

## בש"פ 6103/23 - מדינת ישראל נגד אלישע ירד

בבית המשפט העליון

בש"פ 6103/23

לפני: כבוד השופטת ר' רונן

המבקשת: מדינת ישראל

נגד

המשיב: אלישע ירד

בקשת רשות ערר על החלטת בית המשפט המחוזי  
בירושלים מיום 9.8.2023 בעמ"י 23814-08-23  
שניתנה על ידי כב' השופטת ת' בר-אשר

בשם המבקשת: עו"ד אופיר טישלר; עו"ד דגנית כהן ויליאמס

### החלטה

לפניי בקשת רשות ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופטת ת' בר-אשר) מיום 9.8.2023 בעמ"י 23814-08-23, בה נדחה ערר שהגישה המבקשת על החלטת בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט צ' סהראי) מאותו יום במ"י 9814-08-23, שהורתה על שחרורו של המשיב למעצר בית.

1. המשיב נעצר בחשד כי ביצע עבירות של גרימת מוות בכוונה או באדישות לפי סעיף 300(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), רצח מתוך מניע של גזענות או עוינות לפי סעיף 301א(א)(4) לחוק, התפרעות שסופה נזק לפי סעיף 157 לחוק, קשירת קשר לעשיית פשע לפי סעיף 499(א)(1) לחוק, שיבוש מהלכי משפט לפי סעיף 244 לחוק, ועבירות ממניע של גזענות או עוינות לפי סעיף 144ו(א) לחוק.

הרקע לעבירות הוא אירוע שהתרחש סמוך לכפר בורקה שבבנימין. במהלך האירוע התרחשה התפרעות שבה היו מעורבים תושבים פלסטיניים ומתיישבים יהודיים מהאזור, ותושב פלסטיני נורה למוות.

2. ביום 5.8.2023 הוארך מעצרו של המשיב (יחד עם חשוד נוסף) על ידי בית משפט השלום בירושלים (כב' עמוד 1

השופט מ' חאג' יחיא) ב-5 ימים, משנמצא כי קיים חשד סביר בעוצמה מספיקה להארכת המעצר, ולנוכח המסוכנות הטמונה במעשים המיוחסים למשיב. על החלטה זו הגיש המשיב ערר לבית המשפט המחוזי.

3. ביום 8.8.2023 קיבל בית המשפט המחוזי (כב' השופטת ת' בר-אשר) את עררו של המשיב. בנמקו את החלטתו, ציין בית המשפט כי לאחר שעייין בחומר החקירה, לרבות בדו"ח הסודי שהובא לפניו, וקרא את ההודעות שהציג בפניו נציג המשטרה ואת הודעות המשיב והחשוד הנוסף, הוא הגיע למסקנה כי חומר הראיות הקיים בעניינו של המשיב אינו ברף המינימלי הדרוש לצורך ביסוס חשד סביר למעורבותו של המשיב בעבירות ההמתה החמורות שבהן הוא נחשד. עוד צוין כי הראיות שעניינן בעבירת שיבוש מהלכי משפט הן בעוצמה נמוכה מאוד, אשר ספק אם הן מצדיקות את המשך מעצרו של המשיב.

יחד עם זאת, קבע בית המשפט כי בשים לב לעובדה שישנן ראיות המסבכות את המשיב בחלק מן העבירות, לנוכח מורכבות של החקירה, ועל מנת להימנע משיבוש החקירה - בשלב זה יש להורות על שהייתו של המשיב במעצר בית, תוך התחייבות מצדו להימנע מיצירת כל קשר עם המעורבים הנוספים באירוע או מי מטעמם. בית המשפט סבר כי בתוצאה זו יש כדי לאיין את מסוכנותו של המשיב ולמנוע אפשרות של שיבוש החקירה. בהתאם, הורה בית המשפט על שחרורו של המשיב למעצר בית בביתו של בן משפחתו, תוך קביעת תנאים מגבילים.

על מנת לתת למדינה הזדמנות להגיש בקשת רשות ערר על החלטתו, עיכב בית המשפט את ביצוע החלטת השחרור עד ליום המחרת, 9.8.2023, בשעה 10:00.

4. ואכן, ביום 8.8.2023 בשעות הערב המאוחרות הגישה המדינה בקשת רשות ערר על החלטה לשחרר את המשיב למעצר בית. ביום 9.8.2023 התקיים לפניי דיון בבקשה. במהלך הדיון הבהירו נציגי המדינה כי בשעות הקרובות צפוי להתקיים דיון בבית משפט השלום בו יתבקש המשך מעצרו של המשיב בהסתמך על חומר ראיות נוסף שהצטבר בידיה. על כן, הוריתי על עיכוב ביצוע החלטת השחרור עד לדיון בבית משפט השלום, קרי עד אתמול בשעה 13:00. זאת, מבלי לחוות כל דעה ביחס לשאלת המשך מעצרו של המשיב.

5. לאחר הדיון בבית משפט השלום (כב' השופט צ' סהראי), נקבע כי יש לדחות את הבקשה להארכת מעצרו של המשיב, ולשחררו בתנאים שנקבעו בהחלטת בית המשפט המחוזי. בהחלטתו ציין בית המשפט כי המסמך הנוסף שהגישה המדינה לעיונו אינו משנה את התשתית הראייתית שהיוותה בסיס להחלטתו של בית המשפט המחוזי באופן המצדיק את הותרת המשיב במעצר. בפרט, צוין כי אין בו כדי לשנות מהמסקנה כי התשתית הראייתית הקיימת בנוגע לעבירות ההמתה המיוחסות למשיב אינה עומדת ברף המינימלי הדרוש לצורך הארכת מעצרו.

בהקשר זה, הוסיף בית המשפט כי מדובר בחומר שהיה מצוי בידי שירות הביטחון הכללי עובר לדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי, וכי העובדה שמסמך זה לא הוצג במסגרתו פועלת לחובת המדינה. הוא הדגיש כי מן הראוי היה שהמדינה, אשר עותרת לשלילת חירותו של אדם, תציג בפני בית המשפט את כלל המסמכים שבידיה או שביכולתה להשיג במאמץ סביר, כדי להבטיח שתהיה בפניו התמונה המלאה טרם יקבל את החלטתו.

עוד ציין בית המשפט כי בהתייחס לשאלות שהציג בדיון ביחס למעורבות המשיב בגרימת מותו של ההרוג, השיב

נציג המדינה כי הנושא נמצא בבירור וכי המשטרה אינה יודעת לומר אם המשיב ביצע מעשה שגרם למותו.

לנוכח האמור, קבע בית המשפט כי אין מקום לשנות מהחלטתו של בית המשפט המחוזי לפיה יש לשחרר את המשיב למעצר בית.

6. עוד באותו יום הגישה המדינה ערר על החלטה זו לבית המשפט המחוזי (כב' השופטת ת' בר-אשר), והתקיים דיון. במהלך הדיון ביקשה ב"כ המדינה לקיים דיון במעמד צד אחד על מנת לאפשר לנציגי המשטרה להסביר לבית המשפט את החומר הראייתי שהוצג בפניו ואת הקשר שלו לאירוע. בית המשפט דחה את הבקשה בציינו כי במסגרת דיוני מעצר רבים מוגש חומר סודי, כאשר בכל אותם דיונים מכינים תיק עם מידע המוגש לעיונו של בית המשפט. בית המשפט סבר כי אין הצדקה כי בתיק הנוכחי הדברים יתנהלו בצורה אחרת, וכי ניתן היה להכין מסמך בו מצוי המידע אותו מבקשים להביא לידיעתו.

בתום הדיון, החליט בית המשפט לדחות את הערר. בנמקו את החלטתו, הוא ציין כי לאחר שבחן את חומר החקירה הנוסף שהוצג לפניו בדיון, הוא שותף למסקנתו של בית משפט השלום כי אין בו כדי לשנות את המצב הראייתי ביחס למשיב. הוא הוסיף כי אומנם יש בחומר שהוצג מידע נוסף השופך אור על אופן התנהלותו של המשיב במהלך האירוע, ואולם אין מדובר במידע או בראיות המשנות את התשתית הראייתית להוכחת העבירות בהן הוא נחשד. משכך, דחה בית המשפט את הערר וקבע כי המשיב ישוחרר למעצר בית בתנאים שנקבעו בהחלטתו הקודמת.

לאחר מתן ההחלטה, ביקשה המדינה לעכב את ביצועה על מנת לאפשר לה לשקול הגשת בקשת רשות ערר. בית המשפט דחה את הבקשה. הוא ציין כי אומנם ככלל כל אימת שמודיעה המדינה כי היא שוקלת להגיש ערר יש לאפשר לה לעשות כן בעוד החשוד מצוי במעצר. עם זאת, במקרה זה מתקיימות נסיבות מיוחדות: ראשית, מדובר בשקילת הגשת בקשת רשות ערר ולא ערר בזכות; ושנית, במקרה דנן נוצר מצב בו נאמר למשיב כבר מספר פעמים ביממה האחרונה כי הוא משתחרר, ודקות ספורות לפני השחרור הוא עוכב בשל הודעת המדינה כי היא צפויה להגיש ערר. מצב זה גורם עינוי דין בלתי סביר למשיב, ולכן אין הצדקה לאפשר תרחיש נוסף כזה.

משכך, אתמול שוחרר המשיב למעצר בית.

7. היום, 10.8.2023, הגישה המדינה את בקשת רשות הערר שלפניי. בבקשתה טוענת המדינה כי בית המשפט המחוזי שגה בהחלטתו להורות על שחרורו של המשיב למעצר בית, וזאת ימים אחדים לאחר קרות האירוע ושעה שמתנהלת נגדו חקירה מורכבת, בין היתר בחשד לביצוע עבירת רצח. כן נטען כי התמונה המתקבלת מחומרי החקירה - לרבות החומרים הנוספים שהוצגו לפני בית המשפט המחוזי - מגבשת חשד סביר למעורבותו של המשיב בביצוע העבירות, באופן שיש בו כדי ללמד על מסוכנתו וכן לבסס חשש לשיבוש הליכי החקירה.

עוד מוסיפה המדינה כי בית המשפט המחוזי שגה כשסירב לבקשתה לקיים דיון במעמד צד אחד, על אף שרק בדרך זו ניתן היה להסביר לו כיצד הסרטון שהוצג בפניו, ביחד עם המידע הנוסף ועם יתר חומר החקירה, מבססים חשד סביר נגד המשיב ואת המסוכנות הנשקפת ממנו. טענה זו מתחזקת, כך נטען, בהתחשב בכך שעל בסיס סרטון זה החליט בית המשפט המחוזי להורות על המשך מעצרו של החשוד הנוסף.

עוד נטען כי שגה בית המשפט בהחלטתו לדחות את הבקשה לעיכוב ביצוע ההחלטה לשחרר את המשיב כדי לאפשר למדינה לשקול הגשת בקשת רשות ערר, וזאת בניגוד לפסיקתו של בית משפט זה באשר למדיניות הראויה בכל הנוגע לעיכוב ביצוע של החלטות שחרור.

דיון והכרעה

8. לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערר ובהחלטות שניתנו על ידי בית המשפט המחוזי ובית משפט השלום, ונתתי דעתי לטענות המדינה, הגעתי למסקנה כי דין הבקשה להידחות אף מבלי להידרש לתגובת המשיב.

הלכה ידועה היא כי רשות לערור ב"גלגול שלישי" לפי סעיף 53(א1) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1991 תינתן רק במקרים חריגים, בהם מתעוררת שאלה משפטית בעלת חשיבות עקרונית החורגת מעניינם של הצדדים, או כאשר מתעורר חשש לאי-צדק חמור או לעיוות דין (ראו, למשל: בש"פ 3616/23 מחארזה נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (29.5.2023); בש"פ 6009/23 חן נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (9.8.2023)). לא מצאתי כי הבקשה דן נמנית עם אותם מקרים חריגים המצדיקים מתן רשות ערר.

9. החומר הראייתי הנוסף אשר לגישת המדינה יש בו כדי להצדיק את הותרתו של המשיב במעצר מאחורי סורג ובריח, נבחן הן על ידי בית משפט השלום והן על ידי בית המשפט המחוזי. שניהם הגיעו למסקנה כי אין בחומר זה כדי לשנות מן המסקנה לפיה התשתית הראייתית הקיימת נגד המשיב אינה עומדת ברף המינימלי הדרוש לצורך הארכת מעצרו. טענתה העיקרית של המדינה בבקשה שלפניי היא כי המסקנה אליה הגיעו הערכאות הקודמות לעניין זה שגויה. ואולם, מבלי לחוות דעה ביחס לטענה זו לגופה - הרי שבשים לב לאמות המידה האמורות, אין בטענה זו כשלעצמה כדי להצדיק מתן רשות ערר.

10. כך גם, אינני סבורה כי יש בטענת המדינה לפיה לא ניתנה לה הזדמנות לטעון במעמד צד אחד בפני בית המשפט המחוזי ביחס לראיות שהוצגו בפניו כדי לשנות מתוצאה זו. בית המשפט המחוזי צפה בסרטון ועיין בראיות הנוספות שהובאו לעיונו במעמד צד אחד, והגיע למסקנה כי אין בהם כדי לשנות באופן מהותי את התשתית הראייתית הקיימת ביחס למשיב, למצער לא במידה המצדיקה את המשך מעצרו. עצם העובדה שבכל הנוגע לחשוד הנוסף הגיע בית המשפט למסקנה שונה ממחישה לטעמי כי היה ביכולתו להתרשם מהסרטון ומהחומר הנוסף בכוחות עצמו, ללא צורך בקבלת הסברים במעמד צד אחד.

ודוקו - ככל שבית המשפט היה סבור כי נדרשות לו הבהרות נוספות מהמשטרה ביחס לחומר שהוצג בפניו, חזקה עליו שהיה מורה על קבלתן. מעבר לכך, כפי שציין בית המשפט, ככל שביקשה המדינה להביא לידיעתו של בית המשפט מידע או הסברים נוספים לגבי החומר הראייתי שהוצג בפניו, ניתן היה להציגם באמצעות מסמך שיועבר לעיונו, בדומה לנעשה בתיקים אחרים. בנסיבות אלה לא מצאתי כי יש בטעם זה כדי להצדיק את קבלת הבקשה, שכן אין מדובר בטענות המעוררות שאלה משפטית בעלת חשיבות עקרונית החורגת מעניינם של הצדדים.

11. בכל הנוגע לטענת המדינה ביחס להחלטה לדחות את בקשתה לעכב את ביצוע השחרור - אכן, כפי שנפסק בעבר, "על בית-המשפט אשר החליט על השחרור לשקול היטב-היטב' עד שמסרב הוא לבקשת המדינה לעשות שימוש

בסמכות לעכב את החלטתו; ונדרש הוא להעניק משקל רב להודעת המדינה כי יש בכוונתה להעביר את החלטתו תחת שבט ביקורתה של ערכאת הערעור (בש"פ 11271/03 מדינת ישראל נ' אלפרון, פ"ד נח(2) 417, 406 (2003) (להלן: עניין אלפרון)). ראו גם: בש"פ 3133/05 אוקסנקרוג נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (29.3.2005); בש"פ 1083/17 מדינת ישראל נ' אזברגה, פסקה 10 (1.2.2017).

לצד זאת, הובהר כי לא כל אימת שהמדינה מבקשת לעכב את ביצוע השחרור, חייב בית המשפט להיעתר לבקשה, ועשויים להיות מקרים בהם קיימים טעמים מיוחדים המצדיקים את דחייתה (ראו: עניין אלפרון, בעמודים 417-418; בש"פ 509/12 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 25 (17.4.2012)). כן הובהר כי במסגרת שיקוליו רשאי בית המשפט להביא בחשבון את העובדה כי לא נתונה למדינה זכות ערר אלא עליה לקבל את רשותו של בית המשפט זה (ראו: בש"פ 1361/13 מדינת ישראל נ' בן עזרא, פסקה 26 (22.2.2013); בש"פ 964/18 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 7 (נבו) (2.2.2018)).

בענייננו, לאחר ששקל בית המשפט המחוזי את הבקשה, הוא הגיע למסקנה כי בשל עינוי הדין שנגרם למשיב כתוצאה מכך שפעם אחר פעם הוחלט על שחרורו וברגע האחרון עוכב ביצוע השחרור בשל הודעת המדינה כי בכוונתה לערור על ההחלטה; ובשים לב לכך שלא נתונה למדינה זכות ערר על ההחלטה - אין מקום לעכב את שחרורו של המשיב פעם נוספת.

אף אם ניתן היה להגיע לתוצאה אחרת, לא מצאתי כי יש בנימוק זה כדי להצדיק מתן רשות ערר. זאת בעיקר בשים לב לכך שהמשיב כבר השתחרר אתמול למעצר בית, כך שממילא לא ניתן עוד להשיב את הגלגל לאחור.

12. בטרם סיום, יובהר כי בית משפט השלום ובית המשפט המחוזי הגיעו למסקנתם כי יש לשחרר את המשיב בהתבסס על החומר הראייתי שהוצג בפניהם. מטבע הדברים, בהמשך החקירה עשוי להצטבר חומר ראיות נוסף שייתכן שיהיה בו כדי לשנות את התמונה הראייתית ביחס למעורבותו של המשיב באירוע. ככל שתסבור המדינה כי הצטבר אצלה חומר כזה המצדיק את מעצרו מחדש של המשיב מאחורי סורג ובריח, ברי כי יהיה באפשרותה לפנות פעם נוספת לבית משפט השלום בבקשה כאמור, וזו תיבחן בהתאם לתשתית הראייתית שתהיה קיימת באותה עת. למותר לציין כי אין באמור משום הבעת עמדה כלשהי ביחס לבקשה כזו, ככל שתוגש בעתיד.

13. לנוכח מכלול האמור, בקשת רשות הערר נדחית.

ניתנה היום, כ"ג באב התשפ"ג (10.8.2023).

שׁוֹפֵט