

## בש"פ 9445/17 - סאלח סלימאן נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון  
בש"פ 9445/17

לפני: כבוד השופטת י' וילנר

המבקש: סאלח סלימאן

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי נצרת מיום 27.11.2017 בתיק פ"ח 41219-09-15 שניתנה על ידי ס. הנשיא כב' השופטת א' הלמן והשופטים א' קולא וד' צרפתי

בשם המבקש: עו"ד איברהים סלימאן; עו"ד סמי סלימאן

בשם המשיבה: עו"ד מיכל רגב

### החלטה

\*

1. ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בנצרת (כב' סגנית הנשיא א' הלמן והשופטים א' קולא ו-ד' צרפתי) בתפ"ח 41219-09-15 שניתנה ביום 29.11.2017, בגדרה נקבע כי הבקשה לעיון חוזר בהחלטה שהורתה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים נגדו תידון לפני שופט המעצרים ולא לפני המותב הדין בהליך העיקרי בעניינו.

רקע והחלטת בית המשפט המחוזי

2. ביום 24.9.2015 הוגש נגד העורר ונאשם נוסף (להלן: הנאשם הנוסף) כתב אישום המייחס להם עבירות

עמוד 1

של רצח, חבלה בכוונה מחמירה ויריות בשטח מגורים. מכתב האישום עולה כי העבירות המיוחסות לעורר בוצעו על רקע התנגדותו של הנאשם הנוסף לנישואי בת משפחתו לבן משפחת חג'יר (להלן: משפחת חג'יר, להלן: הארוס), עמה מצויה משפחת הנאשם הנוסף בסכסוך. מסכת האירועים המתוארת בכתב האישום החלה ביום 29.8.2015 בוויכוח אלים שפרץ בין הנאשם הנוסף לבין הארוס. למחרת, ביום 30.8.2015, ובמהלך תגרה נוספת שאירעה באותו ערב בין הארוס לבין הנאשם הנוסף, הזעיק הנאשם הנוסף את העורר, והשניים נסעו לכיוון בית משפחת חג'יר כשהם חמושים בכלי נשק. בדרכם הבחינו השניים באחיו של הארוס (להלן: המנוח) ובאדם נוסף, פתחו בירי לעברם, המשיכו בניסיעה לכיוון בית משפחת חג'יר וירו לעבר הבית ולעבר בני המשפחה. הירי הוביל למותו של המנוח ולפציעה שטחית של האדם הנוסף.

3. ביום 24.11.2015 הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו, מעצר אשר הוארך מעת לעת בהחלטות שניתנו בבית משפט זה.

4. משפטו של העורר מתברר מאז חודש ספטמבר 2015 והוא מתמשך, בין היתר, בשל החלפת ייצוגו של הנאשם הנוסף. ביום 27.11.2017 לאחר שתמה פרשת ההגנה, נעתר בית המשפט המחוזי לבקשה לדחות את המשך הדיון בתיק במספר חודשים על מנת לאפשר לנאשם הנוסף להסדיר את ייצוגו ולהביא עדים מטעמו.

5. ביום 12.11.2017 הגיש העורר למותב שדן בהליך העיקרי בעניינו בקשה לעיון חוזר בהחלטה לעצרו עד תום ההליכים המשפטיים נגדו. בבקשה נטען כי חל כרסום משמעותי בראיות ועל-כן יש להורות על שחרורו לחלופת מעצר. בתגובה לבקשה, ובשל דחיית הדיונים בהליך העיקרי, הודיעה המדינה כי לא תתנגד להעברת העורר למעצר בפיקוח אלקטרוני. עם זאת, המדינה עמדה על כך שהעניין כולו ייבחן על-ידי שופט המעצרים ולא על-ידי המותב שדן בהליך העיקרי.

6. המותב שדן בהליך העיקרי דחה את בקשת העורר, וקבע כי בנסיבות המקרה הנדון קיים אינטרס ממשי ומשמעותי לכך שהוא יימנע מלקבוע את מידת עוצמתן של הראיות נגד העורר ובכך ייתן מעין "הכרעת ביניים" בשאלות העוסקות במהימנות העדים שהעידו לפניו. משכך נקבע כי ההכרעה בבקשה זו תועבר לידי שופט מעצרים.

על החלטה זו נסב הערר דנן.

להשלמת התמונה יצוין כי הדיון בבקשת העורר לעיון חוזר בהחלטה לעצרו עד תום ההליכים קבוע לדיון לפני שופט המעצרים ליום 19.12.2017.

הערר דנן

7. לטענת העורר השאלה בדבר המותב שראוי שידון בבקשה לעיון חוזר בהחלטת מעצר במהלך הדיון בתיק העיקרי, היא שאלה עקרונית שטרם הוכרעה בבית משפט זה. משכך, ונוכח הצורך להעמיד הלכה על מכונה, מבקש העורר כי הערר יידון לפני הרכב.

8. לגופם של דברים, נטען כי המותב הדין בהליך העיקרי הוא המותב שראוי שיידון בבקשה לעיון חוזר בהחלטת המעצר, וכי גישה זו היא אף הגישה הרווחת בבית משפט זה. העורר מוסיף כי שופט המעצרים לא נחשף לראיות שהוצגו לפני המותב בהליך העיקרי ולא התרשם מהן, ומשום כך קיים סיכון אינהרנטי כי הוא יקבל החלטה מוטעית בדבר עוצמתן. כן נטען כי על-מנת ששופט המעצרים יקבל החלטה מושכלת בעניין הראיות יאלצו הצדדים לטעון בפירוט רב באופן הדומה לסיכומי טענות בהליך העיקרי. לעומת זאת, כך נטען, אם הדין יתקיים בפני המותב בהליך העיקרי, ייחסך זמן שיפוטי יקר וכן ייתכן קיצור משמעותי בתקופת מעצרו של הנאשם.

העורר מוסיף כי בהליך העיקרי המתקיים בעניינו נשמעו כל הראיות בתיק, אך מסיבות שאינן תלויות בו, הכרעת הדין לא תינתן בקרוב. משכך, נטען כי המותב אשר דן בהליך העיקרי הוא המותב שיידע להעריך נכונה את ההתפתחויות שאירעו במשפטו ואת משמעויותיהן. כמו כן, נטען כי לעורר אין עבר פלילי ומשכך לא קיים חשש שהמותב שדן בהליך העיקרי ייחשף לראיות שהוא אינו אמור להביא בחשבון בהכרעת הדין. לטענת העורר ניתן להתגבר על החשש לפיו החלטה בשלב זה בשאלת המעצר על-ידי המותב הדין בהליך העיקרי תשקף את עמדת המותב בעניין הראיות טרם מתן הכרעת הדין, אם הבקשה תידון לפני אחד מבין חברי המותב בלבד.

לבסוף טוען העורר כי נוכח הסכמת המדינה להעברתו למעצר בפיקוח אלקטרוני יש להורות על הוצאתו ממעצר מאחורי סורג ובריאח לאלתר.

9. בדיון שהתקיים לפני ביום 11.12.2017 טענה המדינה כי ההלכה היא שבקשה לעיון חוזר בהחלטת מעצר עקב "כרסום בראיות" תתקבל רק אם יוכח כי חל מהפך דרמטי בתמונה הראייתית. מהפך כאמור, כך נטען, יוכל לזהות גם שופט המעצרים שאינו בקי בנבכי התיק אף מבלי להידרש לטיעון מפורט בעניין. המדינה הוסיפה, בהתבססה על הטעמים שפורטו בפסיקה, כי הכלל הוא שבקשות בעניין מעצרו של נאשם תתבררנה לפני שופט מעצרים ולא לפני המותב הדין בהליך העיקרי.

דיון והכרעה

10. לאחר העיון בערר ובחינת טענות הצדדים הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות.

הפסיקה בבית משפט זה עמדה לא פעם על כך שככלל, אין זה רצוי כי שופט הדין בבקשה בענייני מעצר ידון בהליך העיקרי המתנהל נגד הנאשם (ראו: ב"ש 1/86 מדינת ישראל נ' בדש, פ"ד לט(4), 813, 815 (1986) (להלן: עניין בדש); בש"פ 8090/06 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (19.10.2006) (להלן: עניין פלוני)). צוין כי החלטה בעניין מעצרו או שחרורו של נאשם על-ידי המותב הדין בתיק העיקרי בעניינו יכולה להתפרש כהבעת דעה באשר למהימנות העדים ולתשתית הראייתית, ובתוך כך אף לסיכויי ההרשעה בטרם ניתנה הכרעת דין. עוד צוין כי טעם נוסף להפרדה דיונית זו נעוץ בשאיפה למנוע מהמותב שדן בהליך העיקרי מלהיחשף לראיות ולטענות שהוא אינו רשאי לתת להן משקל בהכרעת הדין, אך הן נחוצות לשם הכרעה בשאלת המעצר של נאשם, ובהן - תסקירי מעצר ועברו הפלילי (ראו: ע"פ 57/83 מדר נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(1) 415 (1983); ע"פ 593/83 ורקסטל נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(4) 614 (1983); עניין פלוני, שם). בנוסף נקבע, כי נוכח ההלכה לפיה נדרש "מהפך ראייתי של ממש" כדי להורות על שחרורו ממעצר של נאשם שנקבע בהליך קודם בעניינו כי קיימות ראיות לכאורה להרשעתו, גם שופט שאינו דן בהליך העיקרי לא יתקשה להכיר בקיומו של "מהפך" כאמור ולעמוד על משמעויותיו (ראו: בש"פ 8888/10 חזיזה נ' מדינת

עמוד 3

ישראל, פסקה 3 (6.12.2010) (להלן: עניין חזיזה)).

11. אכן, בית משפט זה עמד גם על כך שייטכנו מקרים מיוחדים וחריגים בהם יהיה זה יעיל ורצוי יותר שהמותב הדין בהליך העיקרי יקבל החלטה בעניין מעצרו של הנאשם (ראו: עניין בדש, פסקה 4; עניין פלוני, פסקה 6). ואולם, כבר הובהר כי תנאי הכרחי לסטייה מהכלל לפיו ענייני המעצר יידונו על-ידי שופט המעצרים, הוא נכונותו של המותב הדין בהליך העיקרי לדון במעצרו של הנאשם (ראו: עניין חזיזה, פסקה 3).

מהאמור עולה כי הפסיקה בסוגיה הנדונה היא ברורה ומתיישבת היטב עם הכלל לפיו בית המשפט יימנע מהבעת עמדה מגובשת ומנומקת ביחס לתוצאות ההליך המתנהל לפניו טרם סיומו. כלל זה אף מקבל משנה תוקף כשההליך הוא פלילי, וזאת, בין היתר, לשם הגנה על הנאשם שבאופן טבעי עלול לייחס משקל רב לעמדה כזו (ראו: ע"פ 170/79 אלאל נ' מדינת ישראל, פ"ד לג(1) 726 (1979)). מכל מקום, בית משפט זה דן ופסק בשאלה זו פעמים רבות, ומשכך לא ראיתי צורך להיענות לבקשת העורר ולהעביר את הבקשה לדיון לפני הרכב.

12. יישום הכללים שנקבעו בפסיקה במקרה הנדון מוביל, כאמור, למסקנה לפיה דין הערר להידחות. המותב שדין בהליך העיקרי בעניינו של העורר הביע את עמדתו ולפיה אין זה רצוי שהוא זה שידון בסוגיית המעצר, ובכך יאלץ ליתן מעין "הכרעת ביניים" בשאלות מהימנות העדים ומשקל הראיות שהובאו לפניו. כאמור, שיקול זה הוכר בפסיקה כנימוק מרכזי ומשמעותי לכך שענייני מעצרו של נאשם יובאו לפני שופט המעצרים, ולא התרשמתי כי במקרה הנדון יש להורות על סטייה מכלל זה, בעיקר לנוכח עמדתו המפורשת של המותב הדין בהליך העיקרי. הצעתו של העורר לפיה רק אחד מבין חברי המותב ידון במעצרו אינה מפגינה את החשש האמור, שכן אף הבעת עמדה של מי מחברי המותב בשלב מוקדם זה אינה רצויה טרם הסתיים ההליך העיקרי כולו.

כמו כן, ככל שההתפתחות הראייתית לה טוען העורר היא אכן דרמטית עד שהיא מצדיקה את שינוי ההחלטה בעניין מעצרו עד תום ההליכים, גם שופט המעצרים, אשר אינו בקי בבכאי הראיות בהליך העיקרי, יוכל להתרשם מכך ללא קושי מיוחד.

13. לא אוכל אף להיעתר לבקשת העורר כי אורה על שחרורו לאלתר נוכח הסכמת המדינה להעברתו למעצר בפיקוח אלקטרוני. הבקשה לעיון חוזר בהחלטת המעצר עוד לא נדונה לגופה על-ידי הערכאה הדיונית, ומשכך אין בידי, כערכאת ערעור, הסמכות להחליט בה במסגרת הדיון בערר (השוו: עניין פלוני, פסקה 5). ואולם, נוכח הסכמת המדינה האמורה, נראה כי יש מקום להקדמת הדיון בבקשת העורר לעיון חוזר בהחלטת המעצר בעניינו, וככל שהדבר יתאפשר, בכפוף לאילוצי בית המשפט, יש לשאוף שכך ייעשה.

14. לאור האמור לעיל הערר נדחה.

ניתנה היום, כ"ה בכסלו התשע"ח (13.12.2017).

