

## עת"א 22072/06/23 - אברהים אבו עסידה נגד שרות בתי הסוהר - מחלקת האסיר - זימונים, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"א 22072-06-23 אבו עסידה(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים  
ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט דרור ארד-אילון

עותרים אברהים אבו עסידה (אסיר)

נגד

משיבים 1. שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים

2. מדינת ישראל

מטעם העותר עו"ד קובי אביטבול

מטעם המשיבים עו"ד רועי קליפה ועו"ד רותם כץ-עקיבא

### פסק דין

1. לפני עתירה נגד החלטות המשיב להפסיק את שילובו של העותר באגף השיקום ולשלול ממנו חופשות למשך ששה חודשים, בעקבות דיווח משטרתי, שהפר את תנאי החופשה, בכך שלא היה בביתו ביום 21.4.23 בשעות הערב.
2. לאחר ששמעתי את הצדדים ועיינתי במסמכים, הצעתי לצדדים להסתפק בשלילת החופשות עד למועד הדיון ביום 30.6.23 ללא צורך בבירור העתירה. משהדבר לא הסתייע, יש להידרש לגופו של עניין. כפי שיובהר, מצאתי שהקביעה העובדתית, כי העותר הפר את תנאי החופשה, אינה מבוססת, ועל כן לא מתקיים הטעם שביסוד נקיטת הסנקציות האמורות נגדו, ודין העתירה להתקבל.
3. העותר נושא במאסר בן 15 שנים בגין עבירות אלימות חמורות, מיום 2.6.2015, מסווג בקטגוריה ב'1 ומשולב בסבב חופשות משנת 2019 בלי שנרשמה לחובתו כל הפרה. הוא אסיר חיובי, עבר מסגרות טיפול ושיקום רבות בהצלחה, מועסק כאסיר עבודה ומשנת 2021 משולב באגף השיקום הקבוצתי מיום.
4. ביום 20.4.23 יצא העותר לחופשה בת 96 שעות, בכפוף לתנאי משטרת ישראל שכללו, מעצר בית מוחלט מהשעה 16:00 ועד לשעה 8:00 (עם הקלה נוספת בערב של 20.4.23), ובליווי ערב צמוד. במהלך הדיון ביום 12.7.23 התברר, שלעותר שני ערבים מאושרים, אחיו **ווליד מוסא** (בעבר אושרה גם ד), ושבחופשה זו, הערב הצמוד שחתם על יציאתו של העותר היה **ווליד**.
5. ביום 21.4.23 בשעה 18:13 הגיעה ניידת משטרה למתחם המגורים, שבו מצוי ביתו של העותר, ולאחר שהשוטרת שוחחה עם **עלי** אביו ועם **מוסא** אחיו (המאושר כערב אך לא היה ערב באותה חופשה), הגיעה למסקנה, שהעותר לא נמצא בביתו.
- מייד לאחר הבדיקה ולנוכח מסקנת השוטרת, התקשר העותר לבית הסוהר ולפי הוראה שקיבל, מיהר לשוב אליו. גרסתו הראשונית, המיידית והעקבית הייתה, שבאותו זמן הוא ישן בחדרו.
6. בשל חשיבות העניין אפרט את האמור בדו"ח הפעולה המשטרתי 108520268, שנערך ביום 21.4.23

(והוגש לתיק ביום 2.7.23). השוטרת אבטה כתבה כך:

"במהלך משמרת התבקשנו ע"י רחובות 3 להגיע לשטח במנחם בגין ולבדוק אם איברהים אבו עסידה ת"ז 036539831 נמצא בביתו במעצר בית. הגעתי למתחם שאלתי את הגברים שישבו שם איפה משפחת אבו עסידה, מסרו שהם נמצאים בפנים יותר. נסעתי לשם היה שם שני גברים ונשים שישבו בחוף מסרו שהם משפחת אבו עסידה. שאלתי אותם את הגבר שענה לשם מוסא אבו עסידה שזוהה עפ"י מסוף איפה איברהים הוא לא ענה והמשיך לדבר בטלפון. ולאחר מכן אביו עלי אבו עסידה ת.ז. 03500622 מס[ר] שהוא לא נמצא בבית ויצא מהבית ואני יכולה לבדוק גם בחדר שלו. לאחר מכן אמרתי למוסא שהוא ערב שלו וחתם עליו והוא יודע שהוא צריך להיות בשעות האלה בבית, וכרגע הוא מפר מעצר בית. איברהים לא היה בביתו. דווח בהתאם לרחובות 3, ועזבתי את המקום."

7. ב"כ העותר העלה טענות שונות באשר להדחת העותר משיקום ללא שימוע, לא במועדים שנקבעו ולא לפי הנהל הקבוע בפקודת נציבות 04.54.02 "מרכז שיקום והוצאת אסירים לעבודת שיקום מחוץ לבית הסוהר", וכן באשר לאופן בו הוחלט על הפסקת חופשותיו לפי פקודת הנציבות 04.40.00 "חופשות אסירים". אולם קודם לדיון בכך, מצאתי שנפל פגם של ממש בתשתית העובדתית שעמדה בפני המשיב, קרי בפרטים המופיעים בדו"ח המשטרתי, וממילא במסקנה אליה הגיעה השוטרת.

8. יציאה לחופשה מבוססת על האמון שניתן באסיר, והיא מהווה בו זמנית גם הקלה בתנאי הכליאה וגם הזדמנות לאסיר להוכיח את עצמו במסלול השיקום. על כן, הפרת התנאים, מעבר להיותה עבירת משמעת, מצדיקה התייחסות מהירה מצד המשיב, ובמקרים המתאימים שלילת חופשות ואף הטלת סנקציות במישור השיקום.

אלא, שבשל הפגיעה המשמעותית באסיר, הטמונה בשלילת חופשות ובהוצאה משיקום, בטרם הכרעה יש לבחון בקפידה את העובדות העומדות ביסודה של ההפרה הנטענת.

9. במקרה דנן, מהדיווח המשטרתי עולה, שמסקנתה של השוטרת היתה מבוססת על הממצאים הבאים:

א. במפגש במתחם המגורים מחוץ לבית, אביו של העותר, **עלי**, שלא היה ערב ליציאתו, אמר שהעותר אינו בבית;

ב. במפגש, אחיו של העותר, **מוסא**, שוחח בטלפון ולא השיב לשאלת השוטרת היכן העותר;

ג. השוטרת סברה - בטעות - ש**מוסא** הוא הערב החותם.

10. באופן פעולתה של השוטרת, טענתו של העותר שהיה באותו זמן בחדרו לא הועמדה לבחינה ישירה, ולא הוצגו ראיות מנהליות המפריכות את טענתו.

ראשית, אין פגם בהסתמכות ראשונית על דברי האב, שהעותר אינו בבית. אולם משהאב לא היה ערב לחופשה, ולא הייתה לו חובה לדעת היכן העותר, דבריו הספיקו כדי להקים חשד להפרת התנאים, אולם לא היה בהם כדי להכריע האם החשד נכון, קרי אם באמת העותר אינו בבית. מה גם שהבית נמצא בסמוך, היה לעותר ערב צמוד, וניתן היה לבדוק את העניין בנקל.

שנית, השוטרים קיימו את המפגש והתשאול במתחם המגורים, שהוא ככל הנראה מתחם נרחב, ולא נכנסו לבית ממילא לא היה בידיהם להעמיד תשתית עובדתית, השוללת באופן חד משמעי את טענת העותר, שהיה באותה עת

בחדרו יחד עם ווליד.

שלישית, השוטר טעתה לחשוב, שמוסא הוא "הערב החותם", ולכן נתנה משקל לכך שלא השיב לשאלתה. שמוסא לא היה הערב החותם, לא הייתה לו חובה לדעת היכן העותר, והשוטר לא הייתה רשאית להסתמך על הפניה אליו ללא בדיקה נוספת.

רביעית, בשל טעות זו לא פנתה השוטר כלל לווליד, שהיה הערב החותם, ומי שצריך היה לתת דין וחשבון על מיקומו של העותר.

11. איש לא יחלוק על כך, שיש לבחון בזהירות גרסתו של אסיר בדבר חשד מבוסס (וכאן על דברי אביו) בדבר הפרת תנאי החופשה. אולם בה במידה ברור, שאין לשלול באופן אוטומטי את גרסתו של אסיר, ויש לברר את נכונותה באופן ענייני. זאת, בפרט כאשר מדובר באסיר שיש עמו ניסיון חיובי ומתמשך, ושאינן הפרכה ישירה של דבריו, ושזמן אמת דיווח על המקרה, והציג את גרסתו ביוזמתו. אלא שכך לא נעשה בעניין העותר.

12. אבהיר, שאילו מוסא היה הערב הצמוד בחופשה זו, הרי שדבריו היו בבחינת ראייה מנהלית מספקת, שכן כערב יש לו חובה לתת דין וחשבון על מקום הימצאו של העותר, ואף לשהות בצמוד לו.

דווקא לכן, טעותה של השוטר בעניין זה יורדת לשורשו של עניין. מן המסמכים עולה, שהמשיב הסתמך על הטענה השגויה, שהופיעה בדו"ח המשטרתי, שמוסא היה הערב החותם, ולא נקט שום מהלך לברור טענת העותר.

13. כך, ביום 24.4.23 בחוות דעת בעניין חופשות נכתב (הקו התחתי לא במקור): "לאור חשד להפרת תנאים בחופשה יש לערוך שימוע לאסיר. אין לאפשר לחופשה בשלב זה עד לברור."

בשימוע שנערך לו בעניין המשך החופשה ביום 1.5.23, אמר העותר "שהמטרה לא הגיעה עד הבית. ראתה את אבי ושאלה אם מוסא בבית ואח"כ שאלו עלי, אבא שלי אמר שהוא לא פה ואח שלי אמר הוא יישן בבית אני אקרא לו והם נסעו עשו פרסה וחזרו. שלחתי מישהו לתחנה באותו רגע והתקשרתי לביס"ר וחזרתי מייד."

אין לתת משקל, לכך שהעותר תיאר את המפגש עם השוטרים בשונה מהדו"ח, שכן העותר לא נכח בו, ולכן יש להעדיף את התיעוד בדו"ח המשטרתי. גם אין משקל של ממש, לכך שהעותר לא הצביע מתחילה על ווליד כערב החותם, שכן המזכר המשטרתי לא עמד בפניו עד 2.7.23, ואין כל ראייה, שידע על טעותה של השוטר בזיהוי הערב החותם.

העיקר בדברי העותר הוא הכחשתו העקבית את החשד, וטענתו שישן בביתו. אבל על אף שבחווה"ד מיום 24.4.23 נכתב "עד לברור", המשיב לא עשה כל פעולה לברור טענת העותר, לא פנה למטרה כדי לברר מדוע לא השוטרים לא נכנסו לבית, ולא עמד על הטעות בזהותו של הערב.

כך, ביום 25.5.23, בחלוף למעלה מחודש, בשימוע שהתקיים בקשר להוצאת העותר מהשיקום, עולה מתיעוד הדיון, שהוא חזר על דבריו, אולם המשיב לא מצא לנכון לבחון את האפשרות, שהעותר דובר אמת, ומה שנרשם היה: "האסיר אינו לוקח אחריות על הפרת התנאים, משליך אחריות על אביו והשוטרים, לא ניכר בו כי מבין את המשמעות של הדברים."

קרי, גם כאן מוצגת הפרת התנאים - העדרו מהבית - כעובדה, בלי שהיא בוררה כראוי, על אף הכחשתו העקבית ועל אף הטעות של השוטר בזיהוי הערב. יתירה מכך, הצגתו של העותר שכמי שאינו מבין את משמעותה של הפרת התנאים, אינה מתיישבת עם העובדה שבערב המקרה, הוא נהג באחריות, מיהר לדווח על המקרה ושב מיידית לבית הסוהר.

ואכן, גם בכתב התשובה שנערך לאחר שהיה סיפק בידי המשיב לברר את העובדות, נכתב (בסעיף 7): **"עולה כי העותר לא נמצא בביתו בזמן הבדיקה, כאשר בין היתר הערבים [כך במקור] אשר משמש כערב צמוד מודיע לשוטר כי העותר אינו בבית."** בדברים אלה מאמץ המשיב את הטעות בזיהויו של מוסא כערב הצמוד ומוסיף לה טעות בייחוס דברי אבי העותר לאחיו מוסא (על פי הדו"ח המשטרתי מוסא **"לא ענה ודיבר בטלפון"**).

14. כפי שנקבע בהקשר אחר הנוגע לאסירים, **"מושפלות יסוד במשפט המינהלי מחייבים כי החלטה בעניין חשוב שכזה תתבסס על תשתית עובדתית מקיפה ככל הניתן."** (רע"ב 5754/15 חטיב נ' שב"ס (2017), בדברי כבוד השופט סולברג).

15. ברע"ב 426/06 חווא נ' שב"ס (2006) נקבע (כבוד השופטת פרוקצ'יה):

**"הפעלת סמכות מינהלית מצריכה בראש וראשונה קיומה של תשתית עובדתית עליה מבססת הרשות המינהלית את שיקול דעתה בבואה לקבל החלטה. החלטה מינהלית המצריכה הפעלת שיקול דעת מתבססת דרך כלל על ראיות מינהליות הפורשות את תשתית העובדות הנדרשת. כמותן ועוצמתן של הראיות המינהליות נדרשת במידה הראויה לצורך ביסוס החלטה סבירה של הרשות המינהלית.**

...

**"טיבן של הראיות המינהליות הנדרשות, כמותן ואיכותן נגזרים מאופיו של הענין העומד לדיון, וממשמעות ההחלטה המינהלית המתקבלת. אין דומה עוצמת הראיות הנדרשת לצורך החלטה שלה השלכה ישירה על זכויות היסוד של הפרט, והיא עלולה לפגוע בזכויות אדם כענין שמשמעותו שולית לאינטרס הפרט ואינטרס הציבור. ישנה קורלציה ישירה בין נושא ההחלטה והשלכותיה על הפרט ועל הכלל לבין מידת הביסוס הראייתי הנדרש לגיבוש התשתית העובדתית עליה היא נשענת."**

16. במסלול שיקומו של אסיר, בוודאי לאחר התקדמות משמעותית כזו של העותר, שיוצא לחופשות כבר כארבע שנים בתנאים, הכוללים 96 שעות בבית הוריו, שהיה במעצר בית בשעות הערב והלילה בלבד ועם ערב צמוד אחד, כשהוא משולב בתעסוקה ושוהה באגף השיקום, טענה בדבר הפרת תנאי חופשה היא בעלת משמעות רבה לתנאי כליאתו, לזכויותיו ואפשר שלימים אף לסיכויי שחרורו המוקדם.

לא מדובר בשלילת טובת הנאה משנית לתקופה קצובה, אלא בשלילה מהותית, בעלת השלכות ולתקופה ממושכת (שיש בה אף להשפיע על תנאי כליאתו ועל חופשותיו אף בחלוף ששת החודשים).

17. לנוכח עצמת הפגיעה לא ניתן במקרה מעין זה להסתפק בסברה, מסקנתה של השוטר, המבוססת על שיחות עם מי שאינם מחויבים בדיווח, ומתוך טעות באשר למעמדו של אחד מהם כערב, בלי להיכנס לבית שבו מתקיים מעצר הבית.

חסר זה מועצם, בכך שעל אף שביום 24.4.23 מצא המשיב שיש לברר את "החשד", לא נעשה דבר, והחשד התקבל כממצא חלוט ללא כל בירור נוסף. כך, הדו"ח משטרתי, אינו מקיים את הרף המינימלי של איסוף ראיות מנהליות כנדרש לטענת הפרה תנאי החופשה, ואין בו כדי לשמש תשתית עובדתית מספקת לקביעה, שהעותר לא היה מצוי בביתו, ולמסקנה הנגזרת, שהוא הפר את תנאי החופשה.

18. לאור קביעתי זו, לא מצאתי הכרח לברר את טענותיו של העותר אשר לפגמים בקיום נוהל ההוצאה משיקום ומשמעותם. על פני הדברים יש ממש בחלק מטענותיו, ובפרט בעניין הוצאתו המיידית משיקום ללא שימוע,

וקבלת החלטה סופית בעניין השיקום באיחור משמעותי (פרוטוקול הדיון, ע' 2, ש' 30). אולם יש לזכור, שאי קיום הוראת נוהל בהליך הבדיקה - ככל שכך היה במקרה דנן - אינו מלמד בהכרח על אי-תקינות המעשה המנהלי.

**19.** לנוכח האמור, ובהתחשב בכך שבינתיים חלפו למעלה משלושה חודשים, שבהם נשללו מהעותר חופשות והוא הוצא משיקום על יסוד טענת הפרה שלא הוכחה כנדרש, ולו ברמה המנהלית, **ישיב המשיב את העותר לסבב חופשות בתנאים שנהגו עובר לחופשתו האחרונה, ועם חזרתו לסבב החופשות, ישקול בחיוב ובלי שיינתן משקל לפרשה זו, את חזרתו לאגף השיקום ולמסלול שיקומו של העותר.**

20. משהתקבלה העתירה, תושב האגרה לעותר לפי התקנות.

ניתן היום, ה' אב תשפ"ג, 23 יולי 2023, בהעדר הצדדים.