



בבית המשפט העליון

בש"פ 6185/19

בש"פ 6221/19

כבוד השופט י' אלרון

לפני :

פלוגי

העורר בבש"פ 6185/19
המשיב בבש"פ 6221/19 :

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה בבש"פ 6185/19
המבקשת בבש"פ 6221/19 :

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בנצרת בתיק
מ"ת 24322-01-19 מיום 12.9.2019 שניתן על ידי כב'
השופט ערפאת טאהא ובקשה שלישית להארכת מעצר
לפי סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה
– מעצרים), התשנ"ו-1996

כ"ה באלול התשע"ט (25.09.19)

תאריך הישיבה :

עו"ד אביגדור פלדמן

בשם העורר בבש"פ 6185/19
המשיב בבש"פ 6221/19 :

עו"ד אושרה פטל-רוזנברג

בשם המשיבה בבש"פ 6185/19
המבקשת בבש"פ 6221/19 :

החלטה

1. לפניי ערר על החלטתו של בית המשפט לנוער בבית המשפט המחוזי בנצרת
(השופט ע' טאהא) במ"ת 24322-01-19 מיום 12.9.2019 בגדרה נדחתה בקשת העורר
בבש"פ 6185/19 (להלן: העורר) לעיון חוזר בתנאי מעצרו.

יחד עם הערר נדונה בקשה שלישית מטעם המבקשת בבש"פ 6221/19 (להלן:
המשיבה) להארכת מעצר לפי סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה –

מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים) ולפי סעיף 10 יג לחוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971 (להלן: חוק הנוער), וזאת למשך 45 ימים או עד למתן פסק דין בתפ"ח 19-01-24276 בבית המשפט המחוזי בנצרת, לפי המוקדם.

רקע עובדתי והליכים קודמים

2. ביום 10.1.2009 הוגש נגד העורר ובן דודו מוחמד כתב אישום המייחס להם עבירות של רצח, לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), כנוסחו באותה עת, יחד עם סעיף 29 לחוק זה; גניבה, לפי סעיפים 383 ו-29 לחוק העונשין; ושיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק העונשין.

3. לפי המתואר בכתב האישום, ביום 23.11.2018 רצחו מוחמד והעורר – שהיה אותה עת קטין בן 17 שנים ו-8 חודשים – את יארה איוב ז"ל, קטינה ילידת 2002, שהתגוררה עמם באותו כפר. השניים עשו כן לאחר שבמשך מספר חודשים קודם לכן, נתן מוחמד בלית ברירה כסף למנוחה בסכומים של מאות שקלים בכל פעם, עד שמאס בכך והחליט להמיתה.

על פי הנכתב בכתב האישום, ביום 23.11.2018 פנה מוחמד אל העורר וביקש ממנו להגיע למאפיה שבניהולו, בה עבד העורר, כדי לעשות מעשה "שאף אחד לא ידע עליו". בהמשך פיתה מוחמד את המנוחה להיכנס למאפיה, ומשעשתה כן, שיספו השניים את גרונה, גרמו לפצעי דקירה וחתכים במקומות נוספים בגופה באופן שהביא למותה, והשליכו את גופתה לפח זבל הסמוך למאפיה. כמו כן גנבו השניים סך של 1,000 ש"ח שהיה ברשותה של המנוחה. לאחר מכן ניקו השניים את שלוליות הדם שנותרו במקום. גופתה של המנוחה התגלתה שלושה ימים לאחר מכן, במהלך חיפוש שערכה המשטרה במקום.

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של השניים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. בבקשה, שנוסחה בתמציתיות רבה, נכתב כי:

"בידי המבקשת [המשיבה – י' א'] ראיות לכאורה להוכחת אשמתם הלכאורית של המשיבים [העורר ומוחמד – י' א'], הכוללות, בין היתר, ראיות חפציות, פלטי תקשורת, ממצאי דנ"א, עדויות תומכות של עדים, הודאה של המשיב 1 [מוחמד – י' א'] בפני מדובר בביצוע הרצח ועוד".

בבקשה נטען עוד, כי נגד השניים קמה עילת מעצר בגין מסוכנות ובגין שיבוש מהלכי משפט.

5. בדיון שהתקיים בפני בית המשפט קמא (השופט ע' טאהא) באותו יום (10.1.2019), הצהירו סניגוריהם דאז של העורר ומוחמד כי "לצורך השלב הזה יש ניצוץ ראייתי", וביקשו את דחיית הדיון לצורך לימוד חומר החקירה. בית המשפט נעתר לבקשה והורה על מעצרים של השניים עד להחלטה אחרת. כן הורה על הגשת תסקיר מעצר בעניינו של העורר.

6. בתסקיר המעצר מיום 31.1.2019 הומלץ על עריכת בדיקה פסיכולוגית לעורר, לנוכח "פער בולט בין התיאורים על תפקודו החיובי והנורמטיבי" לבין העבירה החמורה המיוחסת לו, לגביה בלט אצלו "ניתוק רגשי חד" ו"אפקט רגשי שטוח ובלתי מותאם", כלשון התסקיר.

תסקיר מעצר משלים הוגש לבית המשפט ביום 24.2.2019, לאחר שבוצעה לעורר הערכה פסיכולוגית, בה נמצא כי תפקודו הקוגניטיבי תקין, אך העורר מצוי במצב חרדתי ועושה שימוש מסיבי במנגנוני הגנה.

במסגרת התסקיר המשלים, לא בא שירות המבחן בהמלצה לשחרור העורר לחלופת מעצר, בשל גורמי הסיכון שנמנו, ובהם:

"נסיבות העבירה המיוחסות לו, חומרתה ותוצאותיה הקטלניות והטראגיות, האפקט הרגשי השטוח והבלתי מותאם שהתגלה בשיחות עמו, ובמיוחד בעת הדיבור על העבירה, הפער העצום בין הדיווחים על תפקודו החיובי טרם מעצרו לבין החשד למעורבותו בעבירה כה חמורה".

7. סניגורו דאז של העורר הגיש בקשה נוספת לדחיית הדיון, במסגרתה שב והצהיר כי הוא "מסכים לקיומו של ניצוץ ראייתי כנדרש בפסיקה".

בדיון שהתקיים בסופו של דבר לפני בית המשפט קמא הסכים סניגורו דאז של העורר כי קיימות ראיות לכאורה ועילת מעצר, ולנוכח היעדר המלצה בתסקיר המעצר לשחרורו של העורר לחלופת מעצר, הסכים לבקשה למעצרו עד תום ההליכים תוך שציין כי הוא שומר לעצמו את הזכות להגיש בעתיד בקשה לעיון חוזר ככל שיהיה שינוי נסיבות שיצדיק זאת.

על יסוד הסכמה זו הורה בית המשפט קמא (השופט ד' צרפתי) ביום 5.3.2019 על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המתנהלים נגדו.

8. בשלב מאוחר יותר החליף העורר את ייצוגו. בא-כוחו הנוכחי, עו"ד פלדמן, הגיש לבית המשפט קמא בקשה שכותרתה "בקשה לשחרור מיידי ממעצר בלתי חוקי", בה נטען כי המשיבה הציגה לבית המשפט "מצג שקרי" במסגרת הבקשה למעצר עד תום ההליכים, שכן כל הראיות הנזכרות בבקשה לא קושרות את העורר עצמו למעשה הרצח.

בהחלטתו מיום 24.6.2019 דחה בית המשפט קמא (השופט ע' טאהא) את הבקשה, תוך שקבע כי:

"גם אם הראיות החפציות וממצאי הדנ"א נוגעים אך ורק לנאשם האחר, אין משמעות הדבר שראיות אלה אינן יכולות לחזק את הראיות נגד המבקש [העורר – י' א'] ולהוכיח את מעורבותו במעשה הרצח".

בית המשפט דחה עוד את הטענה, לפיה מוטל היה עליו לבחון בעצמו את קיומן של ראיות לכאורה בעניינו של העורר ולא להתבסס אך ורק על הצהרת הסניגור דאז, וקבע כי בהיעדר נסיבות חריגות, בשלב זה "אין מקום לשוב ולבחון את שאלת קיומן של ראיות לכאורה מחדש".

9. העורר הגיש ערר על החלטה זו. בהחלטתו מיום 30.6.2019 הורה בית משפט זה (השופט ד' ברק-ארז) על מחיקת הערר, בהסכמת הצדדים, תוך שהוסכם כי המשיבה לא תתנגד להגשת בקשה לעיון חוזר לאחר שיתקיימו מספר דיוני הוכחות (בש"פ 4342/19 פלוני נ' מדינת ישראל (30.6.2019)).

10. בהתאם, לאחר ישיבת ההוכחות החמישית בתיק העיקרי הגיש העורר לבית המשפט קמא בקשה לעיון חוזר בתנאי מעצרו, וזו נדונה על ידי בית המשפט ביום 18.7.2019. בגדר הבקשה נטען, כי "הראיות לכאורה נגד המבקש [העורר – י' א'] דלות משקל" וכי התסקיר שהוגש בעניינו חיובי, ובנסיבות אלו מוצדק להורות על שחרורו לחלופת מעצר.

בהחלטתו מיום 23.7.2019 דחה בית המשפט קמא את הבקשה, בקובעו כי:

"מארג הראיות שהובא לעיל טומן בחובו פוטנציאל הרשעה גבוה מאוד הן נגד מוחמד והן נגד המבקש [העורר – י' א']. לא מצאתי במארג ראיתי זה חולשה כנטען על ידי הסניגור, אשר מצדיקה שחרורו של המבקש לחלופת מעצר. ... מדובר במעשה רצח אכזרי ביותר וחומרתו מלמדת, כי אין כל חלופת מעצר שתסכון בעניינו של המבקש, גם אם מדובר בקטין".

11. בא-כוח העורר הגיש ערר על החלטה זו, בגדרו נטען כי בית המשפט קמא לא ייחס משקל הולם לתחולתם של הכללים המצמצמים את האפשרות לעצור את העורר עד תום ההליכים, על פי סעיף 10 לחוק הנוער וההלכה הפסוקה, וזאת בשל היותו קטין בעת ביצוע העבירות המיוחסות לו.

בהחלטתו מיום 5.8.2019 קיבל בית משפט זה (השופט ג' קרא) את הערר, במובן זה שהורה על עריכת תסקיר מעצר נוסף בעניינו של העורר, אשר יבחן "אפשרויות שונות לאיין את המסוכנות הנשקפת מהעורר שלא על דרך של מעצר מאחורי סורג ובריח". הובהר כי אין בכך כדי להביע עמדה בדבר אפשרות שחרורו של העורר לחלופת מעצר (בש"פ 5056/19 פלוני נ' מדינת ישראל (5.8.2019)).

12. במסגרת תסקיר המעצר המשלים מיום 26.8.2019 אשר הוגש לבית המשפט קמא, נבחנה אפשרות מעצרו של העורר בפיקוח אלקטרוני בבית דודתו. שירות המבחן התרשם אמנם מהתאמת המפקחים המוצעים לתפקיד, אך לצד זאת ציין כי קשה להעריך אם יש בחלופה המוצעת כדי לאיין את מסוכנותו של העורר, "וזאת בשל חומרת העבירות ותוצאותיהן הטרגיות, והפער הבולט בין התיאורים על תפקודו החיובי והנורמטיבי [של העורר – י' א'] טרם מעצרו בכל תחומי חייו, ובין העבירה החמורה ביותר המיוחסת לו".

13. בדיון שהתקיים בבית המשפט קמא ביום 9.9.2019 נחקרו המפקחים המוצעים, ולאחר מכן נחקר גם קצין המבחן שערך את התסקיר. קצין המבחן נשאל על "משמעות המשפט על הפער בין הדיווחים על תפקודו החיובי [של העורר – י' א'] טרם מעצרו לבין החשד למעורבותו בעבירה כה חמורה", והבהיר כי פער זה מלמד על כך ש"רב הנסתר על הגלוי", בהתנהגותו של העורר, באופן המעורר חשד כי העורר הינו "אדם בלתי צפוי", שאין סימנים מקדימים היכולים להעיד על כוונתו לבצע עבירה.

14. בהחלטתו מיום 12.9.2019 דחה בית המשפט קמא בשנית את בקשת העורר לעיון חוזר בתנאי מעצרו. נקבע, כי על אף היותו של העורר קטין בעת ביצוע העבירות המיוחסות לו, ועל אף הדיווחים החיוביים על התנהלותו עובר למעצרו ובתקופת מעצרו, אין מקום לשחררו לחלופת מעצר או למעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני, בשל חומרת העבירה והאכזריות בה בוצע מעשה הרצח; בשל מאפייני אישיותו כפי שפורטו בתסקירים; ובשל סימני השאלה שהעלה שירות המבחן באשר להיתכנות לשלול לחלוטין את המסוכנות הנשקפת ממנו.

15. מכאן הערר שבפניי.

טענות הצדדים בערר

16. במסגרת הערר טען בא-כוח העורר שתי טענות מרכזיות: האחת – כי שגה בית המשפט קמא כאשר קיבל את המלצתו של שירות המבחן ולא הורה על שחרורו של העורר לחלופת מעצר, חרף היותו קטין; והשנייה – כי חולשת הראיות הקיימות נגד העורר מצדיקה גם היא את שחרורו לחלופת מעצר או את מעצרו בפיקוח אלקטרוני.

בהקשר אחרון זה נטען כי הראיות היחידות נגד העורר אשר על פי הנטען קושרות אותו למעשה הרצח הן נסיבתיות, אך אין כל ראיות פורנזיות המלמדות על שותפות במעשה הרצח, בניגוד לראיות הרבות הקיימות נגד שותפו לכתב האישום.

בדיון שנערך לפניי הדגיש בא-כוח העורר, כי הוא אינו חולק על כך שהראיות אכן קושרות לכאורה את העורר לזירת הרצח, אך טען כי ראיות אלה אינן מבססות בהכרח את מעורבותו הפעילה של העורר במעשה הרצח, אלא הן יכולות ללמד על סיוע לרצח או על ביצוע עבירה אחרת, הפחותה בחומרתה מעבירת הרצח. ממילא אין די, לשיטתו של בא-כוח העורר, בתשתית הראייתית הלכאורית כדי להצדיק את מעצרו של העורר מאחורי סורג ובריח.

17. באת-כוח המשיבה טענה, מנגד, כי אין להתערב בהחלטתו של בית המשפט קמא שלא לשנות מתנאי המעצר, תוך שהדגישה כי עובדת היותו של העורר קטין בעת ביצוע העבירה אינה שוללת מניה וביה את מעצרו עד תום ההליכים, בפרט כאשר אין בנמצא חלופת מעצר אשר בכוחה לאיין את מסוכנותו.

בהקשר זה הודגשה התרשמותו של שירות המבחן ממאפייני אישיותו של העורר והמסוכנות הרבה הנשקפת ממנו, כעולה מחומרת העבירה המיוחסת לו ומנסיבותיו האכזריות של מעשה הרצח, כמתואר בכתב האישום.

דיון והכרעה

18. לאחר שעיינתי בערר, בבקשה ובנספחיהם, ושמעתי את טענות הצדדים בדיון, באתי לכלל מסקנה כי דין הערר על החלטת בית המשפט קמא להידחות, בעוד שדין הבקשה להארכת מעצר להתקבל.

19. טענתו הראשונה של בא-כוח העורר היא כי הראיות לכאורה הקיימות נגד העורר הן דלות, ואינן מלמדות על מעורבותו במעשה הרצח, להבדיל מהראיות הלכאוריות הקיימות נגד מוחמד.

בטרם אדון בטענה זו, מצאתי לנכון להעיר שתי הערות מקדמיות.

20. הערה ראשונה נוגעת לעניין קביעתו של בית המשפט קמא לפיה לאחר שסניגורו של נאשם נתן את הסכמתו לעניין קיומן של ראיות לכאורה בשלב מוקדם של הדיון בהליך המעצר, לא ניתן לשוב ולבחון סוגיה זו מחדש בהמשך ההליך.

בקביעה זו הסתמך בית המשפט על פסיקתו של בית משפט זה, לפיה משנתן נאשם את הסכמתו לקיומן של ראיות לכאורה, אין לאפשר לו לפתוח את הדיון בסוגיה זו מחדש עם החלפת ייצוגו, מבלי שנתחדש דבר בחומר הראיות, אלא בהתקיים נסיבות חריגות המצדיקות זאת (בש"פ 9049/17 אבו סיאם נ' מדינת ישראל, בפסקה 5 (27.11.2017); בש"פ 2196/15 רבי נ' מדינת ישראל, בפסקה 14 (6.4.2015)).

כשלעצמי אני סבור, כי דברים אלו נכונים במקרים בהם שאלת קיומן של ראיות לכאורה נדונה ונבחנה לגופה על ידי בית המשפט. במצב דברים כזה, אין בהחלפת ייצוגו של נאשם לבדה כדי להצדיק דיון מחדש בסוגיה זו.

להבדיל מכך, במקרה בו הסכים סניגורו של נאשם לקיומן של ראיות לכאורה בשלב הבקשה למעצר עד תום ההליכים, ובית המשפט הורה על מעצרו של הנאשם בהתבסס על הסכמה זו, מבלי ששאלת התשתית הראייתית הלכאורית תיבחן לגופה, דעתי

היא כי ניתן יהיה לדון בשאלה זו מחדש בשלב מתקדם יותר של הליך המעצר. זאת, על מנת לשמור על זכויותיו המהותיות של הנאשם בניהול ההליך, ולמנוע פגיעה בזכותו החוקתית לחירות בטרם הוכרע דינו, אשר מטבע הדברים נשללת עם החלטת המעצר.

21. הנסיון מלמד, כי לעיתים ניתנת הסכמת סניגור לקיומן של ראיות לכאורה בשלב ראשוני עם הגשת הבקשה למעצר עד תום ההליכים, לאו דווקא לאחר בחינה יסודית ומעמיקה של ראיות אלו, המביאה למסקנה חד משמעית בדבר קיומה של תשתית ראייתית לכאורית. במקרים רבים הסכמה זו ניתנת מטעמים טקטיים שונים – אם כדי לא לחשוף את בית המשפט בשלב זה למלוא חומר הראיות, אם כדי למקד את הדיון בשאלת היתכנותה של חלופת מעצר ואם בשל היקף רב של חומר הראיות.

דבר ידוע ומקובל הוא כי עורכי דין הרגילים להלך בנתיבי המשפט הפלילי ומרבים להופיע בבתי המשפט בהליכים אלה מצהירים לא אחת כי אין בהסכמה זו כדי למנוע מלשוב ולבקש מבית המשפט לבחון את קיומן של הראיות הלכאוריות לגופן.

החלטה אסטרטגית זו של הסניגור, כאשר היא נעשית לטובת הנאשם, היא בוודאי לגיטימית, ואין זה מן הראוי שהיא תפגע בעתיד באפשרותו של נאשם למצות את הגנתו – ובכלל זה את הדיון בשאלת היתכנותה של חלופת מעצר – בהמשך דרכו של ההליך הפלילי.

22. אפשרותו של נאשם לפנות לבית המשפט ולבקש לדון בשאלת קיומן של ראיות לכאורה, כאשר זו לא נדונה לגופה בשלב קודם של ההליך, אינה סותרת את הוראתו של סעיף 52 לחוק המעצרים, אשר לפיה:

“עצור, משוחרר בערובה או תובע רשאי לפנות לבית המשפט בבקשה לעיון חוזר, בענין הנוגע למעצר, לשחרור או להפרת תנאי השחרור בערובה, לרבות בהחלטה לפי סעיף זה, אם נתגלו עובדות חדשות, נשתנו נסיבות או עבר זמן ניכר מעת מתן ההחלטה”.

על פי הוראה זו, תנאי סף להגשתה של בקשה לעיון חוזר בתנאי המעצר הוא גילויין של עובדות חדשות, שינוי נסיבות או חלוף זמן מאז מתן ההחלטה ששינויה נתבקש.

לדידי, מצב דברים בו הביע נאשם, באמצעות סניגורו, הסכמה לקיומן של ראיות לכאורה, ולאחר מכן ביקש לחזור בו מהסכמה זו – עשוי לעלות כדי "שינוי נסיבות" המצדיק דיון מקיף בשאלת התשתית הראייתית הלכאורית, במסגרת בקשה לעיון חוזר בתנאי המעצר.

זאת, שכן ברור ומובן לכל בר-דעת כי בשלב מוקדם זה של ההליך הפלילי, ההסכמה לקיומן של ראיות לכאורה היא צעד דיוני בלבד, שנועד לקדם את ההליך, ואין בה כדי ללמד באופן מהותי על עמדתו של הנאשם ביחס לעבירות המיוחסות לו או למסכת העובדתית הנטענת על ידי התביעה. במובן זה מתקיים שוני עקרוני בין הסכמה דיונית זו – ממנה יוכל הנאשם לחזור בו בהמשך – לבין הודיה של נאשם בכתב האישום, שהיא הודיה מהותית וממנה לא יוכל הנאשם לחזור בו אלא במקרים חריגים ובהתקיים הטעמים המיוחדים לפי סעיף 153 לחוק סדר הדין הפלילי, התשמ"ב-1982 (ראה, למשל, ע"פ 279/19 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (25.9.2019)).

23. הדברים נכונים במיוחד בנסיבות כבענייננו – כמתואר בסעיף 5 לעיל – שבהן הסכמתו של נאשם לקיומן של ראיות לכאורה היא מסויגת ומתוחמת, לצורך מתן שהות לסניגורו ללמוד כהלכה את חומר הראיות, מבלי לעכב את הדיון בהיתכנות קיומה של חלופת מעצר.

כך, לעיתים מסכים הסניגור לקיומו של "ניצוץ ראייתי", ובד בבד מבקש מבית המשפט להורות על הגשת תסקיר מעצר אשר יבחן את אפשרות שחרורו של הנאשם לחלופת מעצר. מקרה זה הוא דוגמא מובהקת למתן הסכמה לקיומן של ראיות לכאורה לצרכים דיוניים בלבד, שאין בה לבדה כדי לשלול את האפשרות לדון בעתיד בשאלת קיומה של תשתית ראייתית לכאורית בהמשך.

24. הערה נוספת, חשובה לא פחות, נוגעת לעניינו של העורר דנן, אך יש בה כדי ללמד גם על התנהלותה העתידית של המשיבה באופן ניסוחן של בקשות למעצר עד תום ההליכים. כאשר בקשה מסוג זה מוגשת לבית המשפט, ובנימוקי הבקשה מפורטת התשתית הראייתית הלכאורית, על הבקשה להבחין באופן ברור בין הראיות העומדות לחובתו של כל אחד מהנאשמים (המשיבים בהליך המעצר), על מנת שלא להטעות את בית המשפט באשר לחוזקה של תשתית ראייתית זו.

בהקשר זה, מקובלת עליו טענת בא-כוח העורר, לפיה לא היה מקום לכרוך את עניינם של העורר ומוחמד יחדיו בבקשה למעצר עד תום ההליכים. כפי שעולה מחומר

הראיות שהוצג לעיוני, קיים הבדל ברור בין טיב הראיות העומדות לחובתו של מוחמד, לבין טיב הראיות העומדות נגד העורר.

הגם שלטעמי, כפי שיפורט להלן, די בראיות הלכאוריות שהוצגו נגד העורר כדי לקבוע כי קיימת תשתית ראייתית לכאורית מספקת לשלב המעצר, בכל זאת מן הראוי היה להדגיש את ההבדל בין השניים ולא להציג לבית המשפט מצג לפיו מדובר בתשתית ראייתית אחידה ביחס לשני הנאשמים בפרשה.

25. ומכאן – לדיון בשאלת קיומן של ראיות לכאורה נגד העורר.

26. לאחר שעיינתי בחומר הראיות שהוגש לעיוני, נחה דעתי כי בדין קבע בית המשפט קמא, בהחלטתו מיום 23.7.2019, כי יש במארג הראייתי שהוצג נגד העורר כדי למנוע את שחרורו לחלופת מעצר.

להלן אפרט את התשתית הראייתית הלכאורית הקיימת נגד העורר לבדו.

27. מצילומי מצלמות אבטחה שנאספו מבתים פרטיים ומבתי עסק בשכונה בה ממוקמת המאפיה, עולה כי סמוך לשעת הרצח נצפה העורר בדרכו למאפיה, וכעשרים דקות לאחר מכן נצפתה גם המנוחה בדרכה לשם. בחקירתו הראשונה במשטרה, אישר העורר כי המנוחה הגיעה למאפיה כעשרים דקות אחריו, כאשר באותה עת נמצאו בה רק הוא ומוחמד.

מתכתובת הודעות בטלפונים הניידים של העורר ומוחמד, עולה כי כשלוש שעות לפני הרצח ביקש מוחמד מהמבקש להגיע למאפיה כדי ש"נעשה מעשה אני ואתה, אבל אף בן אדם שלא ידע", וביקש ממנו "אל תפחד". העורר הסכים לכך.

מצילומי מצלמות האבטחה עולה כי כארבעים וחמש דקות לאחר שהמנוחה נכנסה למאפיה, יצאו ממנה העורר ומוחמד ועלו יחדיו לרכב שאסף אותם מהמקום. ממחקרי תקשורת שנערכו עולה כי במשך פרק הזמן האמור לא התקיימה כל פעילות בטלפונים הניידים של שניהם.

באותו ערב, התקיימה חלופת מסרונים נוספת בין השניים, במסגרתה ביקש מוחמד מהעורר "מחר תרד לעבודה", שאל אותו האם "יש דיבורים" בכפר, וביקש בנוסף "לך תעשה סיבוב בכפר". מוחמד כתב עוד "בכבוד שלך, שאף אחד לא ידע", והעורר

השיב "כן בטח". מוחמד הוסיף וכתב: "אני אפצה אותך, אל תפחד". באותו לילה כתב מוחמד לעורר שלא יאחר בבוקר להגיע למאפיה, ובשעת בוקר מוקדמת טרח לוודא שאכן הגיע לעבודתו במאפיה.

אחד מעובדי המאפיה סיפר בחקירתו במשטרה כי בבוקר שלמחרת הרצח בוצע ניקיון יסודי חריג במאפיה, שבו השתתף העורר.

בנוסף לראיות המפורטות לעיל, קיימות ראיות רבות לכך שהמנוחה נרצחה באכזריות רבה בעת שהעורר שהה בתוך המאפיה.

לטעמי, הצטברותן של מכלול הראיות שתוארו מבסס לכאורה את החשד כי העורר היה שותף באופן זה או אחר למעשה הרצח.

28. גרסתו של העורר בחקירתו במשטרה מיום 4.12.2018 היתה כי מיד לאחר שהמנוחה נכנסה למאפיה הוא נכנס לשירותים ושהה שם כעשרים דקות. לאחר שיצא, המנוחה כבר לא היתה במקום, והוא הבחין במוחמד סוגר את הדלת הקדמית של המאפיה, והשניים יצאו ממנה. לדבריו הוא לא הבחין בשום דבר חריג שהתרחש במאפיה בשעה שהיה בשירותים.

כבית המשפט קמא, אף אני סבור כי אין זה מתקבל על הדעת שמוחמד הספיק לרצוח את המנוחה ולהעלים את גופתה וכן לנקות את כתמי הדם הרבים מבלי שהעורר היה מודע כלל למעשה. גרסה לכאורית זו של העורר אינה מתיישבת כלל עם חומר הראיות, ויש בה כשלעצמה כדי לחזק את הראיות הלכאוריות נגדו.

29. אמנם, יש טעם מסוים בטענת בא-כוח העורר לפיה הראיות הפורנזיות שהוצגו אינן מלמדות בהכרח על ביצוע הרצח על ידי העורר עצמו. ואולם, לצורך שלב זה של הדיון, די בראיות הנסיבתיות שהוצגו כדי להצביע על הימצאו של העורר בזירת הרצח, על מודעותו לביצוע הרצח ועל מעורבותו במעשה. המידה המדויקת של מעורבות זו תיקבע על ידי בית המשפט שיידון בתיק העיקרי; ולצורך שלב זה של הדיון די בתשתית הראייתית הלכאורית שהוצגה לצורך אפשרות הרשעת העורר במיוחד לו בכתב האישום.

30. סיכומם של דברים עד כה, לא מצאתי מקום להתערב במסקנתו של בית המשפט קמא לפיה קיימות די ראיות לכאורה למעורבותו של העורר במעשה הרצח.

31. משקבעתי זאת, אפנה לדון בטענתו השניה של בא-כוח העורר, לפיה שגה בית המשפט קמא כאשר נמנע מלהורות על שחרורו של העורר לחלופת מעצר, חרף היותו קטין.

32. סעיף 22ב(ב) לחוק המעצרים, מורנו כי לגבי אדם המואשם בביצוע עבירות חמורות, ביניהן עבירה שעונשה מאסר עולם, על בית המשפט לנקוט משנה זהירות בטרם יורה על מעצרו בפיקוח אלקטרוני חלף מעצר מאחורי סורג ובריה.

על פי הוראת הסעיף, על בית המשפט להשתכנע כי במקרה זה ניתן להסתפק במעצרו של נאשם בפיקוח אלקטרוני בשל נסיבות ביצוע העבירה או נסיבותיו המיוחדות של הנאשם, ולנמק את הטעמים המיוחדים להחלטתו זו. בכלל "נסיבות מיוחדות" אלו, יוכל בית המשפט להביא בחשבון את עובדת היותו של הנאשם קטין, כנסיבה שעשויה לתמוך בהחלטה על אי-השמתו במעצר מאחורי סורג ובריה.

הנחיה זו עולה בקנה אחד עם הוראתו של סעיף 10א לחוק הנוער, הקובע כי:

"לא יוחלט על מעצרו של קטין אם ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך שפגיעתה בחירותו פחותה, והמעצר יהיה לפרק הזמן הקצר ביותר הנדרש לשם השגת המטרה כאמור; בקבלת החלטה על מעצרו של קטין, יובאו בחשבון גילו והשפעת המעצר על שלומו הגופני והנפשי ועל התפתחותו".

זאת ועוד, הוראת סעיף 10ג לחוק הנוער מגבילה את משך הזמן שבמהלכו ניתן להאריך את מעצרו של קטין. במסגרת ההחלטה על הארכת מעצר כאמור, על בית המשפט הדין בעניינו להביא במניין השיקולים את קצב התנהלות ההליך המשפטי בעניינו של הקטין, אשר במהלכו צפוי הקטין להיות מוחזק במעצר, אם יוחלט על המשך מעצרו.

חוק המעצרים כולל אפוא באופן מפורש את עובדת קטינותו של נאשם כ"טעמים מיוחדים", המאפשרים מעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני, וזאת גם לגבי נאשם בעבירות אשר יש לגביהן חזקת מסוכנות (בש"פ 2347/16 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 22 (19.4.2016)).

עם זאת, כפי שנקבע בפסיקה "קטינות לא מהווה חסינות", במובן זה שהחוק אינו אוסר על מעצרו של קטין עד תום ההליכים נגדו, במקרה שאין בחלופת המעצר המוצעת כדי לאיין את תכליות המעצר (בש"פ 10349/09 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקה

4 (4.1.2010); בש"פ 6666/10 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקה 9 (20.9.2010); בש"פ 8628/16 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקה 10 (5.12.2016).

33. לאחר ששקלתי את מכלול השיקולים הרלוונטיים, איני סבור כי נסיבותיו של העורר – ובכלל זה עובדת היותו קטין בעת ביצוע העבירות המיוחסות לו – מצדיקות את שחרורו לחלופת מעצר או את מעצרו בפיקוח אלקטרוני.

עבירת הרצח המיוחסת לעורר היא מהעבירות החמורות ביותר בספר החוקים. העובדות המתוארות בכתב האישום מלמדות על רצח אכזרי במיוחד של המנוחה, אשר בוצע לכאורה על ידי העורר ומוחמד בצוותא. מסוכנותו של העורר, הנלמדת מאופי העבירה המיוחסת לו ומנסיבות ביצועה, היא אפוא רבה.

34. תסקירי שירות המבחן שהוגשו בעניינו של העורר, מלמדים כי אין בחלופת מעצר או אף במעצר בפיקוח אלקטרוני כדי לאיין מסוכנות זו. הגם ששירות המבחן התרשם שהעורר קיים בעבר אורח חיים נורמטיבי, ואף התרשם באופן חיובי מהמפקחים המוצעים, הוא שב והדגיש את הפער בין אלו לבין התייחסותו הרגשית הבלתי-מותאמת של העורר לעבירה החמורה המיוחסת לו. פער זה, בצירוף עם ההערכה הפסיכולוגית שבוצעה לעורר, אשר על פיה העורר מקיים "שימוש מסיבי במנגנוני הגנה", הביא את שירות המבחן להעלות ספקות משמעותיים באשר להיתכנות חלופת מעצר יעילה במקרה זה.

אין לחדד כי מוטב היה לו היה שירות המבחן מציג עמדה מבוססת והחלטית יותר, אשר היה בה כדי להבהיר את עמדתו באופן שאינו משתמע לשני פנים. ואולם, בנסיבות המקרה דנן, קושי זה נפתר בהתייחסותו של קצין המבחן לדיון שנערך בבית המשפט קמא, ובהסברים שסיפק לבית המשפט באשר למורכבות ההערכות שנמסרו בעניינו של העורר.

35. איני מקבל את טענת בא-כוח העורר לפיה בית המשפט קמא לא שקל כדבעי את עובדת היותו של העורר קטין בעת ביצוע העבירות המיוחסות לו במסגרת ההחלטה על מעצרו.

עיון בהחלטות המעצר, ובפרט בהחלטה נשוא הערר (למשל בסעיף 7 להחלטה) מלמד כי עובדה זו נשקלה היטב, אך לא היה בה לבדה כדי להטות את הכף לטובת המרת

מעצרו של העורר מאחורי סורג וברית בחלופה אחרת, שלא יהיה בה כדי לאיין את מסוכנותו.

36. סיכומם של דברים, לנוכח כל הטעמים המפורטים לעיל, לא שוכנעתי כי נסיבותיו של העורר מצדיקות, לעת הזו, לשנות מהחלטתו של בית המשפט קמא אשר הורה על מעצרו עד תום ההליכים מאחורי סורג וברית, ודחה את בקשותיו לעיון חוזר בהחלטה זו.

יחד עם זאת, ברוח הוראותיו של חוק הנוער בעניין הארכת מעצר של קטינים, אין באמור לעיל כדי למנוע מהעורר לשוב ולפנות לבית המשפט קמא בבקשה נוספת לעיון חוזר בתנאי המעצר לפי סעיף 52 לחוק המעצרים, וזאת לאחר תום פרשת התביעה בתיק העיקרי. לא מן הנמנע כי באותו שלב תשתנה נקודת האיזון ותיטתה לעבר שחרורו של העורר לחלופת מעצר, בהתאם לתמונה הראייתית שתתבהר באותה עת ובהתאם להערכה מחודשת של שירות המבחן בענייננו.

37. סוף דבר, אני מורה על דחיית הערר ועל קבלת הבקשה להארכת מעצרו של העורר ב-45 ימים מיום 8.10.2019 או עד למתן פסק הדין בתפ"ח 24276-01-19 בבית המשפט המחוזי בנצרת, לפי המוקדם.

ניתנה היום, ג' בתשרי התש"פ (2.10.2019).

ש ו פ ט