



בש"פ 6772/14 - מדינת ישראל נגד עלי דסוקי, מהאר אהווידי

בבית המשפט העליון

בש"פ 6772/14

לפני: כבוד השופט י' דנציגר

העוררת: מדינת ישראל

נ ג ד

המשיבים: 1. עלי דסוקי
2. מהאר אהווידי

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז מיום 7.10.2014 במ"ת 38554-08-13 שניתנה על ידי כב' השופטת ר' לורך.

תאריך הישיבה: י"ד בתשרי, התשע"ה (8.10.2014).

בשם העוררת: עו"ד נילי פינקלשטיין

בשם המשיב 1: עו"ד אביגדור פלדמן; עו"ד אריאל פיצ'וטקה

בשם המשיב 2: עו"ד אורי בן נתן

החלטה

עמוד 1



לפני ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז (השופטת ר' לורר) במ"ת 38554-08-14 מיום 7.10.2014 לשחרר את המשיבים לחלופת מעצר.

1. כנגד המשיבים הוגש כתב אישום המייחס להם עבירות של רצח לפי סעיף 300(א)(3) ו-29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); קשירת קשר לביצוע פשע (שוד בנסיבות מחמירות) לפי סעיף 499(א)(1) לחוק; נשיאת נשק לפי סעיף 144(ב) רישא ו-29 לחוק; ונשיאת תחמושת לפי סעיף 144(ב) סיפא ו-29 לחוק.

על פי כתב האישום, המשיבים קשרו קשר במטרה לבצע שוד של בעל עסק להמרת כספים (להלן: המנוח). המשיבים תכננו לשדוד את המנוח בעת שיהיה בדרכו מסניף בנק אל מקום העסק כשברשותו תיק ובו סכומי כסף ניכרים. ואכן, כשהגיע המנוח למקום העסק ארבו לו המשיבים. המשיב 1 יצא מן הרכב כשהוא חמוש ועטוי כובע גרב, רץ לעבר המנוח וכופף אותו כשהוא אוחז בחזקה בצווארו. המשיב 1 ירה לעבר המנוח שלוש יריות, נטל את התיק ובו המזומנים ונמלט לעבר רכב המילוט בו חיכה המשיב 2. המנוח הובהל לבית חולים שם נקבע מותו.

2. בד ובד עם הגשת כתב האישום הגישה העוררת בקשה לעצור את המשיבים עד לתום ההליכים המתנהלים כנגדם. בית המשפט המחוזי (השופט ד"ר א' סטולר במ"ת 38554-08-13) קיבל את הבקשה וקבע כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת אשמת המשיבים במעשים המיוחסים להם. המשיבים עררו על החלטה זו לבית משפט זה (השופט א' עמית בבש"פ 1273/14 ו-1274/14). בית המשפט קבע כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת האשמה וכי קיימת עילת מעצר. אולם, בית המשפט ציין כי עיקר הראיות כנגד המשיבים הן ראיות נסיבתיות, והוסיף וקבע כי "קיימת חולשה ראייתית מסויימת, באשר שאלה היא אם ליבת חומר הראיות... מביאה בהכרח למסקנה מרשיעה". לאור האמור לעיל קבע כבית המשפט כי ראוי לשחרר את המשיבים לחלופת מעצר, והשיב את הדיון לבית המשפט המחוזי "על מנת שיבחן חלופת מעצר הדוקה עבור [המשיבים], לרבות מעצר בית מלא, איזוק אלקטרוני והפקדת ערבויות של ממש".

בהתאם להחלטה זו הושב הדיון לבית המשפט המחוזי אשר הפנה את המשיבים לשירות המבחן לשם עריכת תסקיר. בתסקיר ובתסקיר משלים שערך שירות המבחן בעניין המשיב 1 ובתסקיר שערך בעניין המשיב 2 העריך שירות המבחן כי קיים סיכון גבוה למעורבות המשיבים בהתנהגות אלימה. שירות המבחן העריך כי מעצר בית ואיזוק אלקטרוני לא יפחיתו ממסוכנותם של המשיבים במידה הנדרשת, ומצא כי המפקחים השונים אשר הוצעו על ידם אינם מתאימים, בנסיבות העניין, להוות גורמים מאזנים או מפחיתי סיכון. שירות המבחן המליץ שלא לשחרר את המשיבים לחלופת מעצר. בהמשך להמלצות אלה של שירות המבחן קבע בית המשפט המחוזי כי אין לשחרר את המשיבים לחלופת מעצר. ערר שהגישו המשיבים לבית משפט זה (השופט א' עמית בבש"פ 3454/14 ובבש"פ 3155/14) - נדחה. לאחר מכן הגישו המשיבים לבית המשפט המחוזי בקשה לעיון חוזר בהחלטת המעצר. בית המשפט המחוזי (השופט א' יעקב) קיבל את הבקשה והורה על שחרור המשיבים לחלופת מעצר בפיקוח מאבטחים של חברת אבטחה פרטית. ערר שהגישה העוררת לבית משפט זה (השופט נ' הנדל בבש"פ 4511/14) - התקבל והמשיבים נותרו במעצר.

3. ביום 20.7.2014 הורה בית משפט זה (השופט צ' זילברטל בבש"פ 3627/14) על הארכת מעצרם של המשיבים ב-90 ימים. ביום 19.8.2014 נערך דיון בבקשתה השנייה של העוררת להארכת מעצר המשיבים ב-90 ימים ובתומו הגיעו הצדדים להסכמה, אשר



קיבלה תוקף של החלטה (השופטת ד' ברק-ארז בבש"פ 5506/14), לפיה הדין יוחזר לבית המשפט המחוזי כדי שייבחן את שחרור המשיבים לחלופת מעצר במוסד "בית חם". בהתאם להסכמת הצדדים הורה בית המשפט על הארכת מעצר המשיבים ב-90 ימים נוספים.

4. בהתאם לאמור לעיל הורה בית המשפט המחוזי על עריכת תסקיר של שירות המבחן בשאלת התאמתה של חלופת המעצר במוסד "בית חם". שירות המבחן עדכן כי "בית חם" הוא מוסד טיפולי פרטי הפועל ברישיון משרד הבריאות לצורך אשפוזית וטיפול בתחילי סם. במוסד קיים אגף המיועד לחלופת מעצר ובעת עריכת התסקיר שהו באגף זה שלושה אנשים. "בית חם" מוגן בטלויזיות במעגל סגור ולאורך היום והלילה שוהים במקום אנשי צוות. שירות המבחן ציין כי בעבר נבחנה התאמת המוסד להתקנת פיקוח אלקטרוני ונמצא כי הדבר אינו אפשרי. כן ציין שירות המבחן כי עלות השהייה במוסד היא ₪ 6,000 בחודש, הצפויים להיות משולמים על ידי המשיבים. שירות המבחן התרשם כי "בית חם" אינו ערוך מבחינה פיקוחית או טיפולית להתמודדות עם גורמי הסיכון הכרוכים בשהיית המשיבים במקום, והמליץ שלא לשחרר את המשיבים לחלופת מעצר במוסד זה. ביום 7.10.2014 ערך בית המשפט המחוזי (סגנית הנשיאה ר' לורר) דיון בבקשת המשיבים, במסגרתו העיד מנהל המוסד ומסר מידע אודות חלופת המעצר במוסדו. מנהל המוסד דיווח כי הוא מתכוון להוסיף מדריך נוסף אשר יפקח על השוהים בשעות הלילה ומסר כי ניתן יהיה להתקין בקומה בה ישהו המשיבים מערכת לאיזוק אלקטרוני.

5. כאמור, בית המשפט המחוזי קיבל את בקשת המשיבים והורה על שחרורם לחלופת מעצר במוסד "בית חם". בית המשפט ציין כי נקודת המוצא להחלטתו היא החלטת השופט עמית לפיה קיימת חולשה ראייתית המצדיקה את שחרור המשיבים לחלופת מעצר "הדוקה". בית המשפט המשיך וקבע כי בנסיבות העניין חלופת המעצר ב"בית חם" היא הדוקה דיה ויש בה כדי להבטיח את מטרות המעצר. עוד ציין בית המשפט כי המשיבים נתונים במעצר מזה 14 חודשים וכי התיק העיקרי אינו צפוי להסתיים במועד קרוב, נסיבות התומכות בשחרור המשיבים לחלופת מעצר. כן קבע בית המשפט כי ראוי להורות על שחרור המשיבים לחלופת מעצר חרף המלצתו השלילית של שירות המבחן, בין היתר לנוכח עדות מנהל המוסד ממנה עולה כי ניתן להתגבר על חלק מהקשיים עליהם הצביע שירות המבחן.

6. כנגד החלטה זו מכון הערר שלפני.

טענות העוררת

7. העוררת - באמצעות באת כוחה עו"ד נילי פינקלשטיין - טוענת כי חלופת המעצר במוסד "בית חם" אינה הדוקה כלל. העוררת מפנה בעניין זה לכך שמדובר במוסד טיפולי אשר מומחיותו היא בתחום הגמילה מסמים; במקום שוהים כ-20 מטופלים; במהלך הלילה צפויים לשהות במקום רק שני מדריכים, לאחר צירופו של איש צוות נוסף, כפי שציין מנהל המוסד בדיון לפני בית המשפט המחוזי; במקום יש אמנם גדרות, מנעולים ומצלמות אבטחה אך לא פועלים בו מאבטחים; לרבים מן המדריכים העובדים במקום עבר פלילי; יחידת הפיקוח האלקטרוני קבעה בעבר כי לא ניתן להתקין במקום איזוק אלקטרוני וקיים חשש שמא מאפייניו הפיזיים של המבנה יהפכו את האיזוק, ככל שניתן יהיה להתקינו, לבלתי אפקטיבי; וכי השהייה ב"בית חם" עולה ₪ 6,000 בחודש. כן טוענת העוררת כי שגה בית המשפט כאשר לא ייחס משקל מספיק למסוכנותם הניכרת של המשיבים וכן כאשר לא ייחס משקל



מכריע להמלצה השלילית של שירות המבחן, אשר לא נמצאו טעמים המצדיקים לסטות ממנה. עוד טוענת העוררת כי השוואת חלופת המעצר ב"בית חם" לחלופות אשר הוצעו בעבר על ידי המשיבים ונדחו על ידי בית משפט זה בהחלטת השופט הנדל מגלה כי החלופה ב"בית חם" הדוקה פחות מן החלופות שנדחו. העוררת מוסיפה וטוענת כי שגה בית המשפט כאשר לא הביא בחשבון את הסיכון הנשקף לשלומם של השוהים האחרים ב"בית חם" כתוצאה משהיית המשיבים במוסד, ומפנה להתרשמות שירות המבחן לפיה מנהל המוסד אינו ער לקשיים ולסיכונים הכרוכים בשהיית המשיבים במוסד.

העוררת מוסיפה וטוענת כי אין זה ראוי לשחרר את המשיבים לחלופת מעצר פרטית ובתשלום. לטענתה, שחרור המשיבים לחלופת מעצר בשכר אינה עולה בקנה אחד עם החלטת השופט הנדל בבש"פ 4511/14 או עם פסיקתו של בית משפט זה, בין היתר בבש"פ 2358/08 מדינת ישראל נ' פולנסקי (13.3.2008) (להלן: עניין פולנסקי). עוד טוענת העוררת כי שגה בית המשפט המחוזי כאשר ייחס משקל לקצב התקדמות ההליך העיקרי, שיקול אותו ראוי לשקול אך בגדרה של בקשה להארכת המעצר לפי סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996.

טענות המשיבים

8. המשיב 1 - באמצעות בא כוחו עו"ד אביגדור פלדמן - והמשיב 2 - באמצעות בא כוחו עו"ד אורי בן נתן - טענו בדיון לפני כי אין הצדקה להתערב בשיקול דעתו של בית המשפט המחוזי, אשר בחן את מכלול הנתונים והורה על שחרור המשיבים לחלופת מעצר. המשיבים מדגישים כי נקודת המוצא לדיון בחלופת המעצר היא החלטת השופט עמית לפיה ראוי לשחררם לחלופת מעצר, ומזכירים כי הם נתונים במעצר כארבעה חודשים לאחר שניתנה החלטה זו. המשיבים טוענים אין ממש בטענת העוררת לפיה בית המשפט המחוזי לא ייחס משקל למסוכנותם. המשיבים אינם כופרים במסוכנותם הרבה, וטוענים כי מסוכנות זו עמדה לפני בית המשפט בעת שקיבל את החלטתו. המשיבים מוסיפים וטוענים כי חלופת המעצר במוסד "בית חם" היא הדוקה דיה, ועונה על אמות המידה שהתוו בהחלטת השופט עמית. המשיבים מדגישים כי מטרתה של חלופת המעצר אינה למנוע באופן הרמטי את אפשרות בריחתם ממקום החלופה, אלא לספק התרעה והרתעה מספקות אשר יענו על מטרותיו של המעצר. לטענת המשיבים, מאפיינה של החלופה, לרבות האפשרות לאזוק את המשיבים באיזוק אלקטרוני אפקטיבי בקומה בה ישהו והוספת איש צוות למשמרת הלילה - מבדילים חלופה זו מן החלופה שנדחתה בהחלטת השופט הנדל ומצביעים על הדיקות. עוד טוענים המשיבים כי העובדה שמדובר בקהילה טיפולית אינה פוגמת באיכות החלופה, אלא יש בה כדי להוות "בנוס" בדמות שילובם במסגרת טיפולית. המשיבים טוענים כי חלופת המעצר ב"בית חם" היא המתאימה ביותר, ומשמעות פסילתה על ידי בית המשפט היא כי כלל לא ניתן יהיה לשחררם לחלופת מעצר.

המשיבים טוענים כי ראוי לאשר את חלופת המעצר במוסד "בית חם" חרף העובדה שמדובר בחלופה פרטית אשר תמומן מכיסם. המשיבים מסבירים כי חלופת המעצר במוסד "בית חם" היא חיונית עבורם שכן בהעדרה לא תהא כל אפשרות לשחררם והם יאלצו להיוותר במעצר חרף ההחלטה לשחררם. כן מציינים המשיבים כי בתי המשפט הפנו בעבר לא אחת עצורים לחלופת מעצר ב"בית חם", כעולה, בין היתר, מחוות דעת אודות המוסד אשר הוגשה בדיון לפני.

דיון והכרעה



9. לאחר שעיינתי בהחלטת בית המשפט המחוזי ובראיות שהוצגו לפניו ולאחר שקראתי את כתב הערר והאזנתי לטיעוני הצדדים בדיון לפני הגעתי למסקנה כי לא נפלה שגגה בהחלטתו של בית המשפט המחוזי. עיון בהחלטתו של בית המשפט המחוזי מגלה כי בית המשפט איזן כדבעי בין השיקולים השונים. כך, בית המשפט הביא בחשבון את מסוכנותם הניכרת של המשיבים אשר שימשה נקודת מוצא לדיונו. כן הביא בית המשפט בחשבון את החלטת השופט עמית בעניין עוצמתן של הראיות לכאורה ויחס משקל להמלצת שירות המבחן בעניין חלופת המעצר במוסד "בית חם". נכון הוא, בית המשפט בחר שלא לאמץ את המלצת שירות המבחן. ואכן, ככלל, אין בית המשפט נוטה לסטות מהמלצה שלילית של שירות המבחן, אלא בהתקיים טעמים כבדי משקל [ראו, למשל: בש"פ 7017/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (5.10.2010)]. אולם, כפי שציין בית המשפט המחוזי, המלצת שירות המבחן לא הביאה במניין שיקוליה את החולשה הראייתית אשר הצדיקה הפניית המשיבים לבחינת החלופה ולא הביאה בחשבון את האפשרות לאזוק את המשיבים באיזוק אלקטרוני או להוסיף מפקח נוסף בשעות הלילה. במצב דברים זה לא מצאתי פגם בהחלטת בית המשפט שלא לאמץ את המלצת שירות המבחן.

10. גם בחינתם של תנאי השהייה במוסד "בית חם" לגופם מגלה כי אין הצדקה להתערב בשיקול דעתו של בית המשפט המחוזי וכי חלופה זו היא ראויה בנסיבות העניין. אכן, כפי שציין השופט עמית בהחלטתו מיום 4.3.2014 שחרור המשיבים לחלופת מעצר איננו "הפתרון המיטבי", אך הוא מחויב המציאות לנוכח טיבן של הראיות לכאורה. במצב דברים זה, סבורני כי שהיית המשיבים במוסד הטיפול הסגור - בו כ-20 אנשי צוות, מתוכם שניים שישו בו במהלך כל שעות הלילה ויפקחו על קומת השוהים בחלופת מעצר, בתוספת איזוק אלקטרוני אפקטיבי ובפיקוח מצלמות טלוויזיה, כל זאת בתוספת ערבות וערובה בסכומים משמעותיים - יש בה, בנסיבותיו המיוחדות של המקרה שלפני, כדי להוות חלופת מעצר הולמת.

11. חלופת המעצר במוסד "בית חם" היא חלופה פרטית, והמשיבים צפויים לשלם על השהות בה מכיסם. עובדה זו מעוררת קשיים לא מבוטלים. כפי שצינתי בהחלטתי בעניין פולנסקי, חלופת מעצר פרטית ובשכר עלולה לשבש את חלוקת הסמכויות הנוגעת לסדרי המעצר, להביא להחלשת הפיקוח הואיל והמופקדים על השמירה מקבלים שכר מן המושגח וכן לפגוע בשוויון בין עצורים שידם משגת לבין אלו שאינם בעלי אמצעים [ראו בנוסף: החלטת השופט הנדל בבש"פ 4511/14, פסקה 6; בש"פ 7445/09 מדינת ישראל נ' עזאלדין עבאס, פסקה 10 (17.9.2009)]. אך השוו: בש"פ 1811/06 מדינת ישראל נ' מולנר, פסקה 4 (2.03.2006)]. אולם, חרף קשיים אלו, היות החלופה פרטית ובתשלום היא שיקול אחד בלבד במניין השיקולים הרלוונטיים לצורך ההחלטה בעניין נאותות החלופה. כאשר, כבמקרה דנן, חלופת המעצר המוצעת היא החלופה הרלוונטית היחידה, וכאשר אין בנמצא חלופות אחרות מתאימות שאינן בתשלום, ניתן יהיה להורות על שחרור לחלופת מעצר חרף היותה פרטית. לכך יש לצרף את פרק הזמן הניכר בו עצורים המשיבים ואת פרק הזמן שעבר מאז קבע בית משפט זה כי ראוי לשחרר את המשיבים לחלופת מעצר, שיקולים התומכים, גם בשלב זה של הדיון בבקשה לעיון חוזר, בשחרורם לחלופת המעצר. עוד יש לציין כי חלופת המעצר ב"בית חם" נבדלת מחלופות דומות המשלבות פיקוח על ידי מאבטחים של חברת שמירה פרטית. מאפייניו הטיפוליים והשיקומיים של המוסד מקהים במידת מה את הקושי הטמון בשחרור לחלופה פרטית.

12. סוף דבר - הערר נדחה. בכפוף לאמור להלן, תנאי השחרור שקבע בית המשפט המחוזי יוותרו בעינם. יובהר כי עמידת המשיבים בכל תנאי השחרור, לרבות איזוק אלקטרוני אפקטיבי ושהייתם של שני מפקחים במוסד בשעות הלילה, מהווה תנאי מוקדם לשחרור, ועד להסדרת עניינים אלו יוותרו המשיבים במעצר.



לנוכח מאפייניה הפרטיים של חלופת המעצר, מצאתי לנכון להורות על הגדלת סכומי ההתחייבות האישית וערבות צד הג',
חלף הסכומים הנקובים בסעיפים 25 ב' ו-ג' להחלטת בית המשפט המחוזי, כדלקמן:

א. הפקדה במזומן או בהמחאה בנקאית על סך 100,000 ש"ח כל אחד.

ב. התחייבות אישית וערבות צד ג' על סך 75,000 ש"ח כל אחד.

התנאים ימולאו בבית המשפט המחוזי.

ניתנה היום, י"ט בתשרי התשע"ה (13.10.2014).

ש ו פ ט