



בש"פ 5859/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 5859/16

בש"פ 6057/16

לפני: כבוד השופטת א' חיות
העורר בבש"פ 5859/16 והמשיב פלוני
בבש"פ 6057/16:

נ ג ד

המשיבה בבש"פ 5859/16
והמבקשת בבש"פ 6057/16: מדינת ישראל

הודעת הצדדים מיום 24.8.2016

בשם העורר בבש"פ 5859/16

והמשיב בבש"פ 6057/16: עו"ד ציון אמיר; עו"ד עדי קידר

בשם המשיבה בבש"פ 5859/16

והמבקשת בבש"פ 6057/16: עו"ד רחל אבישר-אבלס; עו"ד יעל עצמון

החלטה

שני ההליכים שבכותרת עניינם מעצרו של העורר בבש"פ 5859/16 (המשיב בבש"פ 6057/16 להלן: העורר). ההליך בבש"פ 5859/16 הוא ערר על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (השופטת ד' מרשק-מרום) מיום 17.7.2016 אשר הורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו. בש"פ 6057/16 עניינו בקשת המדינה לפי סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים) בשילוב סעיפים 10 ו-10יג לחוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971 (להלן: חוק הנוער) להאריך בפעם השנייה את מעצר העורר בארבעים וחמישה ימים החל מיום 17.8.2016 או עד למתן פסק הדין בתפ"ח (מרכז-לוד) 932-01-16, לפי המוקדם.

עמוד 1

1. ביום 3.1.2016 הוגש נגד העורר, קטין יליד אוקטובר 1998, ונאשם בגיר נוסף (להלן: בןאוליאל) כתב אישום המייחס לעורר שמונה אישומים בגין עבירות אשר בוצעו על ידו כפעולות המכונות "תג מחיר" וכן כפעולות התארגנות של פעילים קיצוניים המבקשים לקדם תפיסה אלימה שמטרתה ערעור יציבותה של מדינת ישראל באמצעות הפעלת טרור ואלימות. על פי הנטען באישום הראשון, בתקופה הרלוונטית לכתב האישום היו העורר, בן אוליאל ושני קטינים נוספים (להלן: צ.ב. ו-י.ר.) חברים בארגון טרור אשר ביקש להביא להסלמה ביטחונית על רקע לאומני ובין-דתי. תוכניות הארגון כללו, בין היתר, פגיעה בערבים ובמקומות קדושים לאסלאם ולנצרות, בכוונה להביא לשינוי מדיניות השלטון ולהחלת חוקי התורה במדינת ישראל. בגין חברותו בארגון טרור זה יוחסה לעורר עבירה של חברות בארגון טרוריסטי.
2. על פי האישום השני בסוף חודש יוני 2015 נרצח מלאכי רוזנפלד ז"ל על ידי מחבלים פלסטינים סמוך לכפר דומא שבאזור יהודה ושומרון. בעקבות פיגוע זה, כך לטענת המדינה, במהלך חודש יולי 2015 קשרו העורר ובן אוליאל קשר לבצע פיגוע נקמה ולצורך כך ערכו תצפיות לעבר הכפרים דומא ומג'דל בני פדל (להלן: הכפרים) ושוחחו ביניהם על האפשרות להצית בתים בשני הכפרים הללו. בהמשך, הוסיף העורר ותצפת באמצעות משקפת לעבר הכפרים ומצא כי יש ביניהם כביש ומטעים. ימים ספורים לפני יום ה-30.7.2015 עדכן העורר את בן אוליאל על תוצאות התצפית שערך וציין בפניו כי ניתן לבצע פיגוע בשני הכפרים באותו הלילה. העורר ובן אוליאל סיכמו ביניהם לבצע פיגוע בכפר דומא ובמידת האפשר לבצע פיגוע נוסף מיד לאחר מכן בכפר מג'דל בני פדל במטרה להמית אנשים השוהים בבתיהם שם. העורר ובן אוליאל הוסיפו וסיכמו לבצע את הפיגוע בלילה שבין ה-30.7.2015 וה-31.7.2015 וכן סיכמו להיפגש לצורך כך במערה מסוימת אליה יביא בן אוליאל את האמצעים לביצוע הפיגוע. במועד האמור סמוך לשעה 23:00 יצא בן אוליאל מביתו, לקח תיק ובו שני בקבוקים עם נוזל דליק, סמרטוטים, מצית, קופסת גפרורים, כפפות ותרסיס צבע שחור ושם פעמיו לעבר המערה. העורר, כך נטען, יצא לכיוון המערה ממקום אחר סמוך לחצות, אך מסיבה שאינה ברורה לא פגש בבן אוליאל אשר החליט לבצע את הפיגוע לבדו. בן אוליאל הגיע לכפר דומא, ריסס על קיר ביתו של מאמון דואבשה את המילה "נקמה" וכן את המילים "יחי המלך המשיח" וצייר כתר, פתח חלון בבית והשליך דרכו בקבוק תבערה. משם המשיך בן אוליאל לביתה של משפחת דואבשה, פתח חלון והשליך דרכו בקבוק תבערה במטרה להמית את יושבי הבית. הבקבוק התנפץ על סורגי החלון ואש אחזה בכל ארבעת יושבי הבית ששהו בחדר - ההורים סעד ורהאם וילדיהם הקטנים - אחמד בן החמש ועלי, תינוק כבן שנה וחצי. הפעוט עלי נהרג במקום, ביום 8.8.2015 מת מפצעיו האב סעד וביום 7.9.2015 מתה מפצעי רעייתו - רהאם. אחמד בן החמש אושפז בבית החולים שיבא עם כוויות בשיעור 60% בדרגה 2 ו-3, הונשם במשך שמונה ימים ועבר מספר ניתוחים. בעת הגשת כתב האישום היה אחמד מאושפז בבית החולים כחמישה חודשים. בגין האירועים המתוארים באישום השני הואשם העורר בקשירת קשר לביצוע פשע ממניע גזעני.
3. על פי הנטען באישום השלישי העורר וחבריו, צ.ב. ו-י.ר., הציתו רכב פרטי סמוך לכפר עקרבה שבשומרון וריססו על קיר סמוך את הכתובת "ד"ש מימ"ר חמניות". בגין מעשים אלו יוחסו לעורר עבירת הצתה ועבירת השחתת פני מקרקעין. על פי הנטען באישום הרביעי, העורר, וחבריו צ.ב. ו-י.ר., הציתו ביום 2.7.2014 מחסן תבואה בכפר עקרבה בשומרון וריססו על קיר לבנים סמוך למחסן את הכתובת "תג מחיר נקמת היהודים". בגין מעשים אלו יוחסו לעורר עבירת הצתה ועבירת השחתת פני מקרקעין ממניע גזעני. על פי הנטען באישום החמישי העורר, י.ר. ואדם נוסף הציתו מונית בכפר יאסוף וריססו על קיר בית סמוך את הכתובת "תג מחיר". בשל מעשים אלו יוחסו לעורר עבירת הצתה ועבירת השחתת פני מקרקעין ממניע גזעני. על פי הנטען באישום השישי ביום 11.11.2014



ניקבו העורר ו-צ.ב. את צמיגיהם של חמישה כלי רכב בשכונת בית צפפא בירושלים וריססו על גבי מדרכה את הכתובות "ד"ש מניצן אלון" ו-"אין רכבים אין פיגועים". בגין מעשים אלו יוחסו לעורר חמש עבירות של היזק בזדון ממניע גזעני ועבירת השחתת פני מקרקעין ממניע גזעני. באישום השביעי נאשם העורר בכך שביצע בצוותא עם צ.ב. אחת עשרה עבירות של היזק בזדון ממניע גזעני וזאת בשל ניקוב צמיגיהם של אחד עשר כלי רכב וריסוס על גבי אחד מהם את הכתובת "צו תיחום" בשכונת בית צפפא בירושלים. באישום השמיני מיוחסות לעורר עבירות קשירות קשר לביצוע פשע, הצתה, עלבון דת ממניע גזעני ופגיעה ברגשי דת בשל מעורבותו יחד עם צ.ב. ו-י.ר. בהצתת כנסיה בירושלים.

4. למען שלמות התמונה יצוין כי נגד צ.ב. ו-י.ר. הוגש כתב אישום נפרד לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד וביום 3.3.2016 קיבל בית המשפט המחוזי את בקשת המדינה לעצור את צ.ב. עד תום ההליכים המשפטיים נגדו, אך ערר שהגיש צ.ב. לבית משפט זה התקבל בחלקו ביום 19.4.2016 (בש"פ 2347/16) ונקבע כי צ.ב. יעצר בפיקוח אלקטרוני בביתם של המפקחים שאושרו על ידי שירות המבחן.

5. עם הגשת כתב האישום נגד העורר וכן אוליאל עתרה המאשימה למעצרים עד תום ההליכים המשפטיים נגדם. בהסכמת העורר הוארך מעצרו עד להחלטה אחרת ובית המשפט הורה לשירות המבחן להכין תסקיר מעצר בעניינו. ביום 1.2.2016 התקבל התסקיר (להלן: התסקיר הראשון) בו צוין כי נגד העורר מתנהל הליך משפטי אחר בבית המשפט לנוער בפתח תקווה במסגרתו נעצר בחשד לביצוע עבירות של הצתה על רקע לאומני, השחתת מקרקעין ועבירות ממניע גזעני. באותו הליך שוחרר העורר בתנאים מגבילים אותם הפר פעמיים. עוד צוין שירות המבחן כי נגד העורר תלוי ועומד הליך נוסף הקבוע להקראה במהלך חודש פברואר 2016. שירות המבחן הוסיף וציין בתסקיר הראשון כי בכוונתו לערוך לעורר אבחון פסיכולוגי על מנת להעמיק את ההיכרות עמו, לברר את צרכיו ואת מצבו הרגשי והנפשי ולבחון דרכים לשיקומו. ביום 19.6.2016, לאחר דחיית הדיון בהליך המעצר, בין היתר מטעמים הקשורים בייצוגו של העורר, הגיש שירות המבחן תסקיר מעצר משלים בעניינו (להלן: התסקיר השני). בתסקיר השני צוין שירות המבחן כי לעורר נערך אבחון פסיכולוגי בין החודשים מרץ-מאי 2016, ממנו עולה כי הוא בעל מנת משכל נדירה באוכלוסייה הכללית והוא מתפקד ברמה שכלית גבוהה. עוד צוין באבחון כי העורר נראה מאוזן באישיותו, יש בו מידה ניכרת של התנגדות לקבלת אוטוריטה חיצונית והתרשמות המאבחן היא כי הוא חווה סבל נפשי מתון ומתאפיין בהשקפות "פטריוטיות-לאומיות". לגישת המאבחן תופס העורר את רגשותיו הפטריוטיים כנכונות אישיות לתוקפנות ומלחמתיות כנגד מי שהוא תופס כאויב הקולקטיבי שלו, אך להערכתו הסיכון הנשקף מן העורר לביצוע עבירות בעתיד נמוך. שירות המבחן הוסיף וציין בתסקיר השני כי נוכח גילו של העורר, מאפייני האישיות שלו, עמדותיו ומאפייני העבירות בהן הוא נאשם, הוא אינו מתאים למסגרות של חסות הנוער. עוד צוין שירות המבחן כי חלופות מעצר בבית ההורים או במסגרות שאינן מפוקחות אין בהן כדי ליתן מענה הולם לצרכיו של העורר, וכי יש צורך ברור בהשגחה מירבית על העורר ועל דרכי התקשרותו עם הסביבה. זאת, כאמור, נוכח חומרת העבירות המיוחסות לו ומאפייניהן, הימשכותן על פני תקופה ארוכה, היעדר השגחה ופיקוח על העורר זמן רב טרם מעצרו ותפיסות עולם העלולות להביאו לביצוע מעשים נוספים לקידום אמונתו. שירות המבחן ציין בהקשר זה כי העורר היה נתון בעבר במעצר מנהלי ועוד קודם לכן היה מנותק מכל מסגרת מחייבת, מפקחת ומשגיחה, עבד ולמד באופן מזדמן ופעל ללא שהוריו ומשפחתו שלטו בהתנהגותו וללא שהיו מודעים למעשיו מחוץ לבית. לסיכום, העריך שירות המבחן כי למרות מוכנות הוריו של העורר ומשפחתו לפקח עליו ולמרות התגייסותם לטובתו, לא ניתן לשקול לשחררו למעצר בית בביתו או לחלופת מעצר אחרת.

6. משפטו של העורר לא הסתיים בתום שישה חודשים מעת שהוגש כתב האישום נגדו, וביום 10.7.2016 האריך בית משפט זה את



מעצרו, בהסכמה, בארבעים וחמישה ימים החל מיום 3.7.2016 או עד למתן פסק הדין בעניינו, לפי המוקדם (בש"פ 4969/16).

החלטת בית המשפט המחוזי

7. ההחלטה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים התקבלה ביום 17.7.2016, ובה דחה בית המשפט המחוזי את טענות העורר לכרסום בתשתית הראייתית הלכאורית נגדו וקבע כי מירב הפרטים המפלילים נמסרו על ידי העורר בחקירות שבהן לא הופעלו נגדו אמצעי חקירה מיוחדים על ידי שירות הביטחון הכללי. עוד קבע בית המשפט כי לכאורה עולה ממכלול העדויות שהעורר היה שותף מלא לתכנון הפיגוע בבית משפחת דואבשה בכפר דומא וכן כי הגיע למערה כמתוכנן על מנת לפגוש את בן אוליאל ולצאת ולבצע את הפיגוע, אך לבסוף יצא בן אוליאל לבדו ככל הנראה משום שהעורר נרדם במערה. על כן, דחה בית המשפט את טענת העורר כי מדובר ב"ראשית ראשיתו של קשר המנותק מהביצוע" וקבע כי העורר היה לכאורה שותף מלא לתכנון כל פרטי הפיגוע. בית המשפט הוסיף והתייחס לטענות העורר בעניין אמצעי החקירה שהופעלו נגדו וקבע כי אכן ניכר שבתקופה שבה הופעלו נגד העורר אמצעים מיוחדים על ידי שירות הביטחון הכללי, הוא נחקר במהלך מרבית שעות היממה, לרבות בשעות מאוחרות תוך מניעת שינה, תועד בוכה, איים בהתאבדות ואף מסר הודאת שווא לפיה הוא זה שביצע את הפיגוע בכפר דומא. עם זאת, כך הוסיף בית המשפט, מדובר בסוגיה מורכבת ולבית המשפט הדן בהליך המעצר אין הכלים להכריע בה. מכל מקום, כך הוסיף וקבע בית המשפט, בחומרי החקירה קיימות גרסאות מפלילות לכאורה שמסר העורר לפני ואחרי השימוש באמצעים המיוחדים הנ"ל. עוד קבע בית המשפט כי המסוכנות הנשקפת מן העורר היא רבה ונלמדת מכך שהעבירות בוצעו, לכאורה, על רקע אידיאולוגי ורק בנס לא הסתיים חלקן באבידות בנפש. בית המשפט התייחס בהקשר זה לשחרורו של צ.ב. לחלופת מעצר וציין כי בניגוד ל-צ.ב. העורר היה מעורב באירוע נוסף של הצתת מונית בכפר יאסוף (האישום החמישי) וכי האבחנה הברורה בין השניים נובעת בעיקר ממעורבותו של העורר בתכנון הפיגוע בבית משפחת דואבשה בדומא. חרף תנאי המעצר הלא קלים וההשפעה על מצבו הנפשי של העורר קבע, אפוא, בית המשפט המחוזי כי נוכח המלצות שירות המבחן והמסוכנות הרבה הנשקפת מן העורר, הוא התרשם כי חלופת מעצר בעניינו לא תסכון והורה, כאמור, על מעצרו עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

ההליכים בבקשות דנן

8. מכאן הערר בבש"פ 5859/16 בו מציין העורר, בתמצית, כי הוא אינו טוען כנגד קיומן של ראיות לכאורה באישום השני (הפיגוע בדומא) אך הוא סבור כי ניתן משקל יתר לחלקו באירוע המתואר ומנגד לא ניתן משקל מספיק לשימוש שנעשה באמצעים מיוחדים במהלך חקירתו ולמצבו הנפשי בעקבות השימוש באמצעים אלו. לגישתו, בשל השימוש באותם אמצעים מיוחדים נשמט הציוד המוסרי למעצרו ורק מטעם זה יש לשחררו. עוד מלין העורר על אפלייתו לעומת צ.ב. אשר שוחרר לחלופת מעצר, אף שבניגוד ל-צ.ב. אין לו עבר פלילי, הוא צעיר יותר, הסיכון הנשקף על פי האבחון הפסיכולוגי נמוך ומצבו הנפשי קשה. לבסוף מלין העורר על קביעת בית המשפט המחוזי לפיה אין לבחון חלופת מעצר בעניינו. לגישתו יש סתירות פנימיות בתסקיר השני, בו צוין מחד גיסא כי בהתאם לאבחון שנערך לעורר המסוכנות הנשקפת ממנו נמוכה ומאידך גיסא נקבע בתסקיר כי הוא מסוכן. העורר מוסיף ומלין על כך ששירות המבחן לא התייחס להתדרדרותו הנפשית ולסיכויי השיקום שלו ומציין בהקשר זה כי במהלך אוגוסט 2015 הוצא נגדו צו מעצר מנהלי לפיו היה עליו לשהות במעצר בית מלא ולטענתו הוא הקפיד על תנאים אלו ונבדק מידי יום. על כן, עותר העורר כי בית המשפט יבחן חלופת מעצר בעניינו ולחלופין כי יורה לשירות המבחן לבחון חלופה מתאימה.



9. המדינה מצידה סומכת ידיה על החלטתו של בית המשפט המחוזי ומבקשת להאריך את מעצרו של העורר בארבעים וחמישה ימים נוספים. לגישתה, המסוכנות הנשקפת מן העורר רבה ולא ניתן לאיינה באמצעות חלופת מעצר. אשר לקצב התקדמות ההליך העיקרי מצינת המדינה כי בתיק צפויים להתקיים כעשרים ישיבות של הוכחות עד לחודש ינואר 2017.

10. במהלך הדיון שהתקיים בבקשות דנן ביום 7.8.2016 הוגש על ידי העורר בהסכמה מסמך של פסיכיאטרית מטעמו, ד"ר טלי וישנה, הנושא תאריך 3.8.2016 ובו ציינה ד"ר וישנה כי מן התיאורים שהתקבלו מהעובד הסוציאלי בכלא שבו עצור העורר, עולה כי מצבו הנפשי של העורר קשה. באת כוח המדינה לא הייתה מעודכנת בהתפתחות זו ובדברים שיוחסו לעובד הסוציאלי, ומשכך התבקשה המדינה לערוך בירור מתאים בעניין זה ולהגיש הודעה מעדכנת מטעמה. העורר נעצר באותו שלב עד החלטה אחרת ומן ההודעה המעדכנת שהגישה המדינה ביום 9.8.2016 בלווית מכתב של ראש ענף טיפול ושיקום בשירות בתי הסוהר, עולה כי העורר נמצא בקשר קבוע עם העובד הסוציאלי, משתף פעולה בשיחות עימו ומביע מוטיבציה לקיימן. עוד צוין כי העורר הופנה לבדיקה פסיכיאטרית, הוצע לו טיפול בטראומה וטיפול תרופתי, אך הוא מסרב לכך בתוקף ונתון בהשגחה קבועה של גורמי הטיפול ובמעקב פסיכיאטרי. ראש הענף הוסיפה וציינה כי, ככלל, הקשר מול עורכי דין מתבצע אך ורק באמצעות קציני אסירים. עם זאת ובאופן חד פעמי וחריג אכן נוצר קשר בין העובד הסוציאלי לעורך דינו של העורר ובמסגרת שיחה זו סיפר העובד הסוציאלי על התרשמותו ממצבו הנפשי של העורר ודיווח על הפעולות הטיפוליות שננקטו. ראש הענף הציעה כי ככל שיידרשו פרטים נוספים הם יימסרו באמצעות שירות המבחן.

11. בעקבות הצעתה זו של ראש הענף ובהינתן העובדה כי תסקיר המעצר האחרון בעניינו של העורר נערך על ידי שירות המבחן ביום 28.6.2016, הוריתי לשירות המבחן טרם קבלת החלטה בבקשות דנן להגיש תסקיר מעצר עדכני ומשלים וזאת עד ליום 21.8.2016. בתסקיר המשלים שהוגש באותו היום ציין שירות המבחן, בתמצית, כי העורר הועבר מהפרדה לאגף רגיל בכלא אופק, אך הוא עצור בהפרדה בתוך האגף יחד עם שלושה קטינים נוספים. עוד צוין כי לבקשת העורר הוסדרה עבורו כיתת לימוד בכלא, הוא לומד באופן פרטני, ניגש לאחת מבחינות הבגרות ומעביר את מרבית זמנו בתפילה, בקריאה ובשיחות. שירות המבחן הוסיף וציין כי לטענת העורר "לא היה מעלה בדעתו להביא למותם של אנשים ובטח לא של תינוק" והביע נכונות להשתלב בכל חלופה שתוצע לו. שירות המבחן הדגיש כי התלבט בעת גיבוש המלצה לעניין חלופות מעצר, וזאת נוכח העבירות החמורות במיוחד המיוחסות לעורר, עמדותיו האידיאולוגיות, עובדת היותו על סף בגירות וכן הצורך בהשגחה ופיקוח מלאים שאינם מתאפשרים בחלופות מעצר מוסדיות בשל היותן פתוחות ובהיעדר מקומות במעונות הנעולים. עם זאת, סבר שירות המבחן כי לעת הזו יש לבדוק את האפשרות למעצר העורר בפיקוח אלקטרוני בבית סביו בבית שמש וזאת נוכח גילו, מעצרו מזה כתשעה חודשים, הערכות גורמי הטיפול בכלא על מצבו הנפשי, דיווח העובד הסוציאלי בכלא כי העורר מסרב לטיפול פסיכיאטרי או לטיפול רגשי, וכן נוכח התרשמות שירות המבחן כי יש נכונות מלאה של משפחת העורר לקיים פיקוח והשגחה עליו 24 שעות ביממה. אשר על כן ביקש שירות המבחן ארכה בת שלושה שבועות לצורך גיבוש המלצה לעניין מעצרו של העורר בפיקוח אלקטרוני.

12. נוכח האמור בתסקיר המשלים ומבלי לקבוע מסמרות בשאלת שחרורו של העורר לחלופת מעצר, הוריתי לצדדים בהחלטה מיום 21.8.2016 להודיע עד ליום 24.8.2016 האם מוסכם עליהם שהערר בבש"פ 5859/16 יימחק ומעצרו של העורר יוארך בהסכמה עד ליום 18.9.2016, על מנת שלקראת אותו מועד תשקול המשיבה על פי התסקיר הנוסף שיוגש את עמדתה לעניין הארכת מעצר נוספת של העורר והעורר מצידו ישמור אף הוא על כל טענותיו וזכויותיו בעקבות התסקיר הנוסף שיוגש.



13. ביום 24.8.2016 הודיעו הצדדים על דחיית ההצעה. המשיבה ציינה כי לגישתה נסיבותיו של תיק זה אינן מתאימות לשחרור לחלופה מכל סוג. היא הוסיפה וציינה כי היא "קראה בפליאה" את האמור בתסקיר מיום 21.8.2016, וביקשה כי בטרם תתקבל החלטה בעניינו של העורר יתאפשר לה להציג במעמד צד אחד חומר חסוי של שירות הביטחון הכללי. העורר מצידו הסכים למשוך את הערר שהגיש בבש"פ 5859/16, אך זאת בכפוף לתנאים שונים שאותם פירט בהודעתו ושאותם לא ראיתי לקבל. אשר על כן, ניתנת בזה החלטתי בשתי הבקשות דנן.

דיון והכרעה

14. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים, בהחלטת בית המשפט המחוזי ובחומרי החקירה השונים הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר בבש"פ 5859/16 להידחות וכי דין בקשת המדינה בבש"פ 6057/16 להתקבל.

כפי שנפסק לא אחת, עבירות המבוצעות על רקע אידיאולוגי יש בהן כדי ללמד על מסוכנות רבה הנשקפת מן הנאשם, ובלשון בית המשפט באחת הפרשות:

"בעבירות פליליות רגילות, ניתן לטעון כי קיים ספק ביכולת החיזוי והניבוי של מסוכנותו העתידית של הנאשם. 'אי אפשר לאסור אדם על התפרעות לפני שהתפרע בפועל' [...] בעבריינות אידיאולוגית, הנאשם מצהיר, או שהתנהגותו מעידה עליו, כי אינו מתחרט על מעשהו והוא דבק במשנתו האידיאולוגית המצדיקה ביצוע עבירות לשם מימוש או קידום האידיאולוגיה. רוצה לומר, כי במוטיבציה אידיאולוגית יש כדי לחזק את יסוד המסוכנות" (בש"פ 369/12 מדינת ישראל נ' הכהן, פסקה 10 (15.1.2012); ראו גם: בש"פ 6539/15 מדינת ישראל נ' אבו סאלח (19.10.2015); בש"פ 2806/14 מדינת ישראל נ' ריכטר, פסקה 14 (16.4.2014))

עוד נפסק בהקשר זה כי "כאשר מדובר באירועים המבוצעים על רקע מניע אידיאולוגי או כאשר מדובר במעורבות בכמה אירועים נפרדים, לא בנקל יורה בית המשפט על שחרור לחלופה" (בש"פ 7626/14 מדינת ישראל נ' עמאש, פסקה 8 (13.11.2014); בש"פ 3199/14 מדינת ישראל נ' וינברג, פסקה 14 (7.5.2014)) וזאת בפרט כאשר ישנה המלצה שלילית של שירות המבחן, אשר סטייה ממנה יש לה מקום רק במקרים חריגים ומטעמים כבדי משקל המצדיקים זאת (בש"פ 700/15 מדינת ישראל נ' טויטו (02.02.2015); בש"פ 5873/16 אבו עגינה נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (7.8.2016)).

15. בענייננו המסוכנות הנשקפת מן העורר נלמדת מן העבירות הקשות המיוחסות לו, אשר בוצעו על פי הנטען ממניעים אידיאולוגיים וגזעניים, לאורך זמן ובאופן חוזר ונשנה. על השתייכותו של העורר לארגון מסוכן הנוקט באמצעי טרור ואלימות במטרה לזרוע אימה ופחד בקרב האוכלוסייה הלא יהודית ועל המניעים האידיאולוגיים העומדים מאחורי השתייכותו זו, ניתן ללמוד לכאורה מדברים שאמר למדובבים שהיו עמו בתא המעצר בפניהם פרש את "משנתו" ואותם ניסה לשכנע - בניגוד גמור לדברים שאמר לשירות המבחן - כי יש להרוג ערבים, גם אם הם חפים מפשע, לשם הרתעה וכי זהו "רצון השם", ובלשונו:



".. ראית מחבל דקר יהודי תפסו אותו שני יהודים על הרצפה השם אני בטוח השם רוצה שהוא ימות, כן? כאילו כי זה מה שהשם מצווה אותנו ברור שצריך להרוג אותו ואפילו אני פשוט לא יודע איפה למצוא לך את זה בהלכה אבל אם אתה רוצה להתקשר אלי שניצא ואני אשאל את הרב יש לי כמה רבנים (משפט לא ברור) אני אשאיר לך תבוא לבקר קיצר אני אשאל אותו ואני אראה לך איפה זה שגם היום גם ערבי שזה העונש שלו מותר להרוג אותו ערבי גם חף מפשע כי אם זה בשביל ההרתעה ..." [ההדגשה לא במקור] (תמלול שיחה מיום 30.11.2015 בעמ' 30-31)

לשאלת אחד המדובבים בהמשך הוסיף העורר והתייחס לצידוק הקיים על פי השקפתו לרציחת הנער מחמד אבו ח'דיר המנוח, באומרו:

מדובב: איך זה מתחבר אחד עם אחד עם לשרוף ילד ביער ? אין פה שום שלום ושום צדק ילד הלך ברחוב שרפו אותו.

העורר: אבל הילד הזה הילד הזה אוקי הוא שלח [צ"ל שייך] לעם שגדל על חינוך מסוים אפשר לשרוף אותו.

מדובב: אתה לא רודף לא שלום ולא צדק.

העורר: לא נכון אני רודף שלום וצדק אני רודף שלום וצדק שהעם שלי העם שלי הוא העם הנבחר. (תמלול מיום 30.11.2015 בעמ' 60) [ההדגשה לא במקור]

[...]

מדובב: אבל מה אתה באת לפרק את העולם בחייאת [שם העורר].

העורר: לא אני באתי להציל את אבא שלי.

מדובב: אבל איך אתה מציל אותו בזה שאתה שורף ילד מסכן ביער.

העורר: אני גורם להרתעה לערבי הבא שיחשוב.

מדובב: להרתיע אותם?

העורר: כן, אני מקווה שכן.

מדובב: אני חושב שלא.

העורר: האחד אולי לא ירתיע אותם אבל הוא יהרוג אחד ועוד אחד ועוד אחד [...] שלוש מאות.

מדובב: שלוש מאות ?

העורר: כן. (שם, בעמ' 61).



באבחון הפסיכולוגי שנערך לעורר צוין כי יש לו "נכונות אישית לאקטיביות - לתוקפנות - למלחמתיות נגד מי שנתפסים אצלו כאויבי הקולקטיב שלו". אלא שעל פי כתב האישום נכונותו זו תורגמה, לכאורה, למעשים הקשים המיוחסים לו ובהם: עבירות רבות של השחתה והצתה של רכוש על כל הסיכון הכרוך בכך לחיי אדם ולצד כל אלה האירוע החמור מכולם המתואר באישום השני והוא - הצתת הבתים בכפר דומא על יושביהם, פיגוע שבו היה העורר מעורב לכאורה ברמת התכנון וההכנות הגם שלבסוף לא השתתף בביצוע עצמו. שירות המבחן העריך בהקשר זה כי תפיסות העולם שבהן מחזיק העורר עלולות לגרום לו לבצע מעשים נוספים לקידום אמונתו. הערכה זו אינה תואמת אמנם את המסקנה שפורטה בהקשר זה באבחון הפסיכולוגי שנערך לעורר ולפיה הסיכון הנשקף ממנו לביצוע עבירות בעתיד הוא נמוך, אך נראה כי שירות המבחן הגיע למסקנתו זו לאחר שבחן את מכלול הנתונים הנוגעים לעורר ובהם - אופי העבירות המיוחסות לו והיקפן, תפיסותיו האידיאולוגיות הקיצוניות, וכן את העובדה כי מדובר בנער אשר בעבר הפר תנאים מגבילים שהטיל עליו בית המשפט בתיק אחר והתנהל ללא כל מסגרת מוסדית או הורית. על כן, נראה כי במקרה דנן יש להעדיף את הערכתו של שירות המבחן באשר לסכנה הנשקפת מן העורר כי ישוב ויבצע בעתיד מעשים דומים לאלה המיוחסים לו בכתב האישום.

16. העורר מוסיף וטוען כי יש לשחררו לחלופת מעצר בשל האמצעים המיוחדים שהופעלו כלפיו בחקירות של שירות הביטחון הכללי, אשר לגישתו פגעו קשות בזכויותיו כעצור ושומטים את הצידוק המוסרי להמשך מעצרו. העורר נסמך בהקשר זה, בין היתר, על החלטתה של השופטת ע' ארבל בבש"פ 9220/12 פרץ נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (26.12.2012), הנוגעת להפרת חובת ההיוועצות הנתונה לעצור. בזהירות המתבקשת בשלב זה, אני סבורה כי אין להתערב במסקנה שאליה הגיע בית המשפט המחוזי ולפיה יש להחיל במקרה דנן את ההלכה הפסוקה הקובעת כי, ככלל, טענות בדבר שימוש באמצעי חקירה פסולים מקומן בהליך העיקרי (ראו, למשל, בבש"פ 5762/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה י"א (23.8.2010) והאסמכתאות שם). כך אף נפסק לאחרונה בעניינו של צ.ב. שהעלה טענות דומות (בש"פ 2347/16, בפסקה 24 והאסמכתאות הרבות שם). זאת ועוד - בית המשפט המחוזי עמד בהחלטתו על כך שגם ללא חומר החקירה שנאסף תוך שימוש באמצעים מיוחדים, קיימת במקרה דנן תשתית ראיתית לכאורית אשר די בה כדי לבסס את הרשעת העורר בעבירות המיוחסות לו. במסקנה זו לא ראיתי מקום להתערב וגם מטעם זה יש לאמץ את מסקנתו של בית המשפט המחוזי כי ליבון הטענות שמעלה העורר לעניין אמצעי החקירה המיוחדים שהופעלו נגדו והשלכותיהם מקומו בהליך העיקרי.

בהקשר זה לא למותר להוסיף ולציין כי המועד לשמיעתן של טענות "הזוטא" שמעלה העורר במסגרת ההליך העיקרי קרוב ביותר והוא נקבע לחודש ספטמבר. לטענת העורר מועד זה צפוי להידחות בשל בעיות בייצוגו של בן אוליאל, אך בכך בלבד אין כדי להצדיק את בירורן של טענות אלה במסגרת הליכי המעצר. מכל מקום חזקה על בית המשפט המחוזי כי אם יחליט על דחיית המועד שנקבע לשמיעת טענות ה"זוטא", יקצה לכך מועד נדחה מוקדם ככל שניתן.

17. העורר משליך את יהבו על שחרורו של צ.ב. לחלופת מעצר, אך בית המשפט המחוזי קבע בהקשר זה, ובצדק, כי אין לגזור גזירה שווה מעניינו של צ.ב. לעניינו. זאת משום שלהבדיל מצ.ב. לעורר מיוחסת, כאמור, קשירת קשר לביצוע הפיגוע בכפר דומא אשר הביא לקטילתם של בני הזוג דואבשה ובנם התינוק ולפציעתו של בן נוסף. העורר אינו חולק על קיומן של ראיות לכאורה נגדו בהקשר זה ובניגוד לנטען על-ידו עולה לכאורה מחקירותיו של בן אוליאל, אשר פורטו בהרחבה בהחלטתו של בית המשפט המחוזי, וכן מחקירתו של העורר טרם הפעלת האמצעים המיוחדים, כי חלקו של העורר בקשירת הקשר לא היה זניח (פסקה 12 להחלטת בית המשפט המחוזי). לכך יש להוסיף כי בעניינו של צ.ב. תסקיר שירות המבחן היה חיובי בעיקרו ושירות המבחן התרשם כי צ.ב.

מתפקד באופן תקין במסגרת לימודית והמליץ על חלופת מעצר ביתית בפיקוח שהוצע (בש"פ 2347/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (19.4.2016)). העורר לעומת זאת שה טרם מעצרו במקומות שונים ביהודה ושומרון ללא פיקוח הורי וללא מסגרת מסודרת ותסקירי המעצר שהוגשו בעניינו עד כה היו שליליים בעיקרם.

18. אכן, מצוות המחוקק היא שבית המשפט ישקול בכל מקרה ומקרה האם ניתן להשיג את מטרות המעצר בדרך שפגיעתה בחירות הנאשם פחותה וזאת בפרט כאשר הנאשם הוא קטין (סעיף 10א לחוק הנוער; בש"פ 10349/09 מדינת ישראל נ' פלוני (4.1.2010)). עם זאת, כבר נפסק לא אחת כי קטינות אין משמעה חסינות ממעצר עד תום ההליכים (ראו: בש"פ 1155/13 מדינת ישראל נ' פלוני (4.2.2013); השוו: בש"פ 7233/12 פלוני נ' מדינת ישראל (23.10.2012); בש"פ 6502/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 5 (13.9.2010); בש"פ 3253/13 פלוני נ' מדינת ישראל (20.5.2013); בש"פ 266/16 פלוני נ' מדינת ישראל (19.1.2016); בש"פ 898/16 פלוני נ' מדינת ישראל (10.2.2016); בש"פ 8711/15 פלוני נ' מדינת ישראל (20.12.2015)), וכפי שציין שירות המבחן העורר הינו קטין על סף הבגרות (בן שבע עשרה ועשרה חודשים) אשר בבסיס ביצוע העבירות החמורות מאוד המיוחסות לו עומד מניע אידיאולוגי והתרשמותו של שירות המבחן היא כי הוריו אינם מסוגלים לקיים כלפיו סמכות של פיקוח והשגחה. שיקולים אלו תומכים כולם במסקנה שאלה הגיע בית המשפט המחוזי ולפיה חלופת מעצר לא תסכון ויש לעצור את העורר עד תום ההליכים. כמו כן, תומכים שיקולים אלה במסקנה לפיה יש מקום להאריך את מעצרו של העורר בשלב זה ב-45 ימים נוספים כבקשת המדינה, על מנת לאפשר את ניהול ההליך העיקרי בעודו במעצר.

19. עם זאת ההתפתחות שחלה לאחרונה בכל הנוגע למצבו הנפשי של העורר, כפי שהדברים עולים מן התסקיר המשלים שהגיש שירות המבחן ביום 21.8.2016, מחייבת בחינה ובדיקה, תוך מתן הדעת למכלול האיזונים הצריכים לעניין, ובכלל זה אפשרויות הטיפול הנפשי הקיימות במסגרת שב"ס. שירות המבחן ביקש, כאמור, שלושה שבועות נוספים לצורך גיבוש המלצתו. בנסיבות שנוצרו ומבלי שהדבר יתפרש באופן כלשהו כתמיכה באפשרות של שחרור העורר לחלופת מעצר, אני סבורה כי יש לאפשר לשירות המבחן לבצע את הבדיקה שביקש וזאת תוך שמירת מלוא הטענות של שני הצדדים בהקשר זה.

20. סיכומי של דבר - אני מורה בשלב זה על דחיית הערר בבש"פ 5859/16 ועל קבלת בקשת ההארכה שהגישה המדינה בבש"פ 6057/16, ובהתאם יוארך מעצרו של העורר ב-45 ימים החל מיום 17.8.2016 או עד למתן פסק הדין בתפ"ח (מרכז-לוד) 932-01-16, לפי המוקדם.

ניתנה היום, כ"ה באב התשע"ו (29.8.2016).

ש ו פ ט ת