



בש"פ 155/21 - מדינת ישראל נגד מוחמד אגבאריה

בבית המשפט העליון

בש"פ 155/21

לפני: כבוד השופט י' אלרון

העוררת: מדינת ישראל

נגד

המשיב: מוחמד אגבאריה

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בנצרת ב-
מ"ת 3819-11-20 מיום 7.1.2021 שניתנה על ידי
השופטת ת' נסים שי

תאריך הישיבה: כ"ד בטבת התשפ"א (8.1.2021)

בשם העוררת: עו"ד עילית מידן

בשם המשיב: עו"ד שלומי בלומנפלד

החלטה

1. לפניי ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בנצרת (השופטת ת' נסים שי) במ"ת 3819-11-20 מיום 6.1.2021, בגדרה הורה בית המשפט על מעצרו של המשיב בפקוח אלקטרוני בתנאי ערבות ובפקוח אנושי, עד תום ההליכים המשפטיים נגדו. העוררת עותרת לביטול החלטתו של בית המשפט המחוזי ומבקשת להורות על מעצרו של המשיב מאחורי סורג ובריח.

רקע עובדתי וההליך בבית המשפט המחוזי

עמוד 1



2. כתב האישום אשר הוגש נגד המשיב ביום 2.11.2020 מייחס לו עבירות של מעשה סדום, לפי סעיפים 347(ב) ו-345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977; מעשה מגונה, לפי סעיפים 348(ב), 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק זה (ריבוי מקרים); מסירת ידיעות כוזבות, לפי סעיף 243 לחוק זה; שיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק זה.

3. על פי המתואר בכתב האישום, ביום 6.9.2020 פגש המשיב, שעבד במועדים הרלוונטיים בעבודות תחזוקה ושמירה בחוף ים בטבריה, שתי קטינות שהגיעו לבילוי בחוף הים, שוחח עימן וקיבל מהן את מספרי הטלפון שלהן. החל מאותו יום ובמשך למעלה מחודש ימים יצר עימן המשיב קשר ושלח להן הודעות בעלות תוכן מיני, ואף שידל אותן להגיע לחוף כדי להיפגש עמו. המתלוננת, ילידת 2008, נענתה לבקשתו ונפגשה עמו במספר הזדמנויות.

בשניים מהמקרים המתוארים בכתב האישום בהם הגיעה המתלוננת להיפגש עם המשיב בחוף, הוביל אותה הלה למחסן, נישק אותה, נשכב מעליה, הרים את חולצתה ונגע בשדיה. במקרה אחד המשיב אחז בידה וגרם לה לגעת באיבר מינו, ובמקרה אחר החדיר את אצבעותיו לפי הטבעת שלה, תוך שהוא מסב לה כאב.

באחת הפעמים בהן התכתב המשיב עם המתלוננת, הוא ניסה לגרום לה להחדיר את אצבעותיה לאיבר מינה, כשכתב לה "תכניסי שתי האצבעות בתוך הרחם שלך, את חייבת להתרגל לזה"; כל זאת לשם גירוי וסיפוקו המיני.

בהודעות נוספות ששלח לה ניסה לתאם עמה מפגשים, תוך שהנחה אותה לשקר לאביה, והטיח בה כי הם מנועים מלהיפגש "באשמתה", ולכן היא צריכה "לשלם על כך" בכך שתאפשר לו להחדיר את איבר מינו לישבנה. כשהביעה המתלוננת חשש מכך, הרגיע אותה המשיב בכך שאמר לה שהיא אינה יכולה להרות כתוצאה ממעשה זה. בהמשך אף הנחה המשיב את המתלוננת "להכין את גופה למפגש ביניהם", כלשון כתב האישום, על ידי הסרת שערות ערוותה.

ביום 12.10.2020 התקשר אבי המתלוננת למשיב והטיח בו כי הוא יודע שהיה בקשר עם בתו. המשיב שב וביקש את סליחת האב והציע לשלם לו כסף בתמורה לכך שיימנע מהגשת תלונה במשטרה. בהמשך לכך הגיש המשיב בעצמו תלונת כזב למשטרה בה טען כי אלמוני שלח לפני מספר חודשים הודעות מהמכשיר הנייד שברשותו. כמו כן מחק המשיב את כל ההתכתבויות ממכשירו הנייד כדי לשבש את חקירת המשטרה.

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום הגישה המבקשת בקשה למעצר המשיב עד תום ההליכים. בבקשה נטען כי בידי המבקשת ראיות לכאורה לעבירות בהן מואשם המשיב, ובכלל זה חקירות המתלוננת וחברתה הקטינה, תיעוד המסרונים ששלח המשיב למתלוננת, תיעוד המסרונים ששלח לאביה, הקלטת שיחה בינו לבין המתלוננת וראיות נוספות.

בבקשה נטען, כי המעשים המיוחסים לו מקימים יסוד סביר לחשש שהמשיב יסכן את ביטחון הציבור, ולכן קמה עילה למעצרו לפי סעיף 21(א)(1)(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים).



כמו כן נטען, כי בנסיבות הענין ולנוכח הצעת המשיב לאבי המתלוננת; הגשת תלונת הכזב; ומחיקת ההתכתבויות ממכשירו הנייד, מתעורר חשש סביר כי המשיב יפעל לשיבוש ההליך המשפטי, ולפיכך קמה עילה למעצרו גם לפי סעיף 21(א)(1)(א) לחוק המעצרים.

5. במהלך הדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי ביום 8.11.2020 הודה בא-כוח המשיב בקיומן של ראיות לכאורה והסכים לקיומה של עילת מעצר, וביקש כי בית המשפט יורה על עריכת תסקיר מעצר בעניינו של המשיב, הנעדר כל עבר פלילי.

בהחלטתו מתום הדיון נעתר בית המשפט לבקשה והורה על עריכת תסקיר מעצר אשר יבחן את המסוכנות הנשקפת מהמשיב ואת האפשרות לשחררו לחלופת מעצר או למעצר בפיקוח אלקטרוני.

6. בתסקיר המעצר מיום 6.12.2020 ציינה קצינת המבחן כי היא התקשתה "להעמיק ולהתוודע אל עולמו הפנימי [של המשיב - י' א'] ולהעריך את מידת הסיכון הנשקפת מהתנהלותו", אך עם זאת העריכה כי המשיב "חווה את מעצרו באופן מרתיע ומציב גבולות".

אשר לחלופת המעצר המוצעת בבית סבתו שנפטרה, בפיקוח דודיו, התרשם שירות המבחן כי אחד מהם כלל אינו מתאים למלאכת הפיקוח בשל עברו הפלילי, ואילו השניים האחרים "מקיימים היכרות שטחית ומצומצמת [עם המשיב], אינם ערים למצבי סיכון אופציונאליים ולא מבינים לעומק את המצופה מהם במשימת הפיקוח, ולהערכתנו יתקשו לשמש דמויות סמכותיות עבורו". עוד צוין כי הם יתקשו להתגייס למשימת הפיקוח לטווח ארוך, מאחר ששניהם עובדים בשעות היום.

לנוכח האמור, לא בא שירות המבחן בהמלצה על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני, אך ציין כי במידה ויוצגו מפקחים נוספים ניתן יהיה לשקול מחדש אפשרות זו.

7. בדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי ביום 7.12.2020 נחקרו המפקחים המוצעים, ולאחר מכן ביקש בא-כוח המשיב לדחות את המשך הדיון על מנת שניתן יהיה להציע מפקחים נוספים. בעקבות זאת הורה בית המשפט על דחיית הדיון ועל עריכת תסקיר משלים שיבחן את המפקחים הנוספים שיוצגו.

8. בתסקיר המשלים מיום 24.12.2020 העריך שירות המבחן כי גם שני הערבים המוצעים הנוספים אינם מתאימים למלאכת הפיקוח, שכן הם מתקשים לגלות הבנה למצבי סיכון פוטנציאליים, אינם ערים למורכבות התפקיד, ושעות עבודתם לא תאפשרנה להם לבצע את המוטל עליהם.

9. בדיונים שהתקיימו בבית המשפט המחוזי בימים 27.12.2020 ו-31.12.2020 נחקרו המפקחים המוצעים. בית המשפט הורה בנוסף על קבלת חוות דעת מטעם מנהלת האיזוק האלקטרוני באשר לבחינת ההיתכנות לפיקוח



אלקטרוני במקום החלופה המוצעת, ובה נכתב כי מקום החלופה ישים לפיקוח אלקטרוני.

10. בהחלטתו מושא הערר הורה בית המשפט, כאמור, על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני בפיקוח ארבעת המפקחים המוצעים.

בית המשפט עמד אמנם על חומרת המעשים המיוחסים למשיב, המקימים עילות מעצר, אך ציין כי "החלופה המוצעת מרחיקה את המשיב באופן משמעותי מסביבתו הטבעית ומבית מגוריו וברי שיש בכך כדי להרתיעו".

עוד התרשם בית המשפט כי המפקחים מגויסים למלאכת הפיקוח ומעוניינים לסייע למשיב, וכי אין בכך שהם שוללים את ביצוע המעשים על ידי המשיב כדי להפחית מכשירותם לתפקיד, לאור חזקת החפות העומדת לו בשלב זה של ההליך. כמו כן צוין כי הפיקוח האלקטרוני מהווה כשלעצמו רכיב מציב גבול, בנוסף לפיקוח האנושי, באופן המפחית ממסוכנותו של המשיב.

בית המשפט ציין, כי לא נעלמה מעיניו הערכת שירות המבחן באשר למגבלת המפקחים לבצע את התפקיד לאור שעות עבודתם, אך הדגיש כי מדובר בארבעה מפקחים שהתחייבו להתחלף ביניהם ולהתאים עצמם למשימה.

לבקשת העוררת ולנוכח הודעתה על כוונתה להגיש ערר, הורה בית המשפט על עיכוב ביצוע ההחלטה עד היום בשעה 13:00.

טענות הצדדים בערר

11. מכאן הערר שלפניי, בגדרו נטען כי שגה בית המשפט המחוזי כאשר הורה על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני, לנוכח מסוכנותו הגבוהה והחשש הממשי מפני שיבוש הליכים. בהקשר זה הודגש, כי העובדה שהמשיב פנה לכאורה למתלוננת וחברתה באקראי בעת שבילו על החוף, מלמדת כי מסוכנותו הרבה מאיימת לא רק על אותן קטינות אלא גם על קטינות אחרות.

עוד נטען, כי החלטת בית המשפט המחוזי מוקשית גם לנוכח המלצתו השלילית של שירות המבחן ביחס למפקחים, כאשר בית המשפט לא ציין בהחלטתו "טעמים כבדי משקל" לסטיה מהמלצה זו.

12. בדיון שנערך לפניי היום התנגד בא-כוח המשיב לערר, וביקש לסמוך ידיו על החלטתו המנומקת של בית המשפט המחוזי.

נטען, כי התרשמותו החיובית של בית המשפט המחוזי מהמפקחים המוצעים מחליפה את התרשמותו השלילית



של שירות המבחן, וכי מטעם זה אין הצדקה להתערבותה של ערכאת הערעור בהחלטה. כמו כן נטען, כי לא מתקיים עוד חשש לשיבוש מהלכי משפט, לנוכח השלב המתקדם בו מצוי התיק העיקרי, ובין היתר לנוכח העובדה שעדותן של המתלוננת ושל חברתה הקטינה כבר נשמעה.

דין והכרעה

13. לאחר שעיינתי בערר ובנספחיו ושמעתי את טענות באי-כוח הצדדים בדיון, באתי לכלל מסקנה כי דין הערר להתקבל.

14. נקודת המוצא לדיון בערר היא מסוכנותו של העורר, הנלמדת מהמעשים החמורים המיוחסים לו בכתב האישום - עבירות מין בקטינה בת 12 שנים, בהזדמנויות שונות, במהלך למעלה מחודש ימים, תוך ניצול תמימותה וגילה הצעיר.

אכן, גם במקרה של מסוכנות מצד נאשם שלבחון האם יש חלופה שבכוחה לאיינה, אם באמצעות איזוק אלקטרוני, אם באמצעות פיקוח אנושי או ערבויות, ואם באמצעות שילוב ביניהם.

15. בנסיבות הענין, אין די בכך שהמקום שהוצע למעצרו של המשיב מרוחק ממקום מגוריה של המתלוננת, כדי לאיין את מסוכנותו באופן מוחלט, שהרי זו אינה מתקיימת רק ביחס למתלוננת וחברתה, אלא ביחס לכולי עלמא. בהקשר זה די אם אזכיר כי המשיב ביצע את המיוחס לו בחוף הים, שהוא מקום ציבורי הומה אדם, וכאשר יצירת הקשר הראשוני עם שתי הקטינות נעשתה באופן אקראי.

משכך, נדרש פיקוח אנושי הדוק כדי להפחית באופן משמעותי את מסוכנות המשיב.

אלא שבנסיבות דנן, נראה שמארג הפיקוח שהוצע אינו מספק כלל ועיקר, שכן כפי שהתרשם שירות המבחן, המפקחים אינם כשירים לבצע את מלאכת הפיקוח. הגם שהמלצת שירות המבחן אינה שיקול יחידי לצורך קבלת החלטה על מעצרו של נאשם, הרי שבוודאי יש לה משקל משמעותי, לנוכח מקצועיותו וניסיונו של שירות המבחן בהערכת המסוכנות ובבחינת כשירות המפקחים המוצעים. על אף זאת, בית המשפט המחוזי לא נימק באופן המניח את הדעת את החלטתו לסטות מהמלצתו הברורה של שירות המבחן.

לנוכח האמור, לא שוכנעתי כי מעצר המשיב בפיקוח אלקטרוני ובפיקוח אנושי של המפקחים שהוצעו, לעת הזו, עשוי אכן לאיין את המסוכנות הנשקפת ממנו.

16. יחד עם זאת, לנוכח גילוה הצעיר של המשיב והיותו נער עברפלילי; כמו גם לנוכח העובדה שעדות המתלוננת כבר נשמעה, ולמעשה, כפי שנמסר לי מפי באי-כוח הצדדים בדיון היום, מצוי התיק לקראת סיום פרשת התביעה, באופן המפחית את החשש לשיבוש מהלכי משפט מצד המשיב - אני סבור כי ראוי להוסיף ולבחון את האפשרות למעצרו



בפיקוח אלקטרוני ופיקוח אנושי.

17. ככל שיעלה אפוא בידי בא-כוח המשיב להציע מפקחים אחרים למלאכת הפיקוח, עליו לפנות לבית המשפט המחוזי בבקשה כי יורה על עריכת תסקיר מעצר משלים אשר יבחן בין היתר את כשירותם לביצוע התפקיד, ובית המשפט המחוזי יעשה כחוכמתו.

18. סיכומם של דברים, אני מקבל את הערר, ומורה על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים נגדו.

ניתנה היום, כ"ד בטבת התשפ"א (8.1.2021).

ש ו פ ט