



בש"פ 5830/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 5830/16

כבוד השופטת ד' ברק-ארז
פלוני

לפני:
העורר:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
מיום 18.7.2016 במ"ת 28167-06-16 שניתנה על ידי
כבוד השופט ב' שגיא

כ"ז בתמוז התשע"ו (2.8.2016)

תאריך הישיבה:

עו"ד עידן שני

בשם העורר:

עו"ד מורן פולמן

בשם המשיבה:

החלטה

1. בפני ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 18.7.2016 (מ"ת 28167-06-16, השופט ב' שגיא), שהורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים נגדו.

רקע והליכים קודמים



2. ביום 14.6.2016 הוגש נגד העורר, יליד 1997, כתב אישום שייחס לו ביצוע עבירות מין בשלושה קטינים בגדרם של שלושה אישומים. לפי האמור בחלק הכללי של כתב האישום, בתקופה הרלוונטית למתואר בו העורר התגורר בבני-ברק ועבד בתיקון ובהשכרה של אופניים חשמליים במחסן שנמצא מתחת לביתו (להלן: המחסן), וכן התנדב במשטרת ישראל. לפי הנטען, במסגרת עיסוקו הכיר העורר ילדים מבני-ברק שהשתמשו בשירותיו.
3. על-פי הנטען באישום הראשון, העורר ביצע במתלונן ש.ו. (להלן: ש'), קטין יליד שנת 2005 המתגורר בשכנות לו, מעשים מגונים במספר הזדמנויות במהלך תקופה של כשלוש שנים עובר לחודש מאי 2016. באחת ההזדמנויות, כשהיו העורר ו-ש' במחסן, העורר אחז במכנסיו ובתחתוניו של ש', הרחיקם מגופו והביט פנימה. כמו כן, בכ-10 הזדמנויות שונות העורר פגש ב-ש' בחניית הבניין שבו הם מתגוררים, השעינו על מכסה מנוע של רכב חונה כשגבו מופנה אליו, אחז בידיו, נשכב מעליו והניע את גופו, תוך ש-ש' מבקש ממנו לחדול ממעשיו.
4. על-פי הנטען באישום השני, בין העורר לבין מ.ה. (להלן: מ'), קטין יליד שנת 2001, נוצרו קשרי חברות. על-פי האמור באישום זה, העורר ביצע ב-מ' מעשים מיניים שונים. מעשים אלה כללו את הכנסת ידו של העורר מתחת למכנסיו ותחתוניו של מ', ליטוף ישבנו ואיבר מינו של מ', החדרת אצבעו של העורר לפי הטבעת של מ' והכנסת איבר מינו של מ' לפיו של העורר. כמו כן, לפי הנטען באישום זה, במספר הזדמנויות העורר הדף את מ' לרצפה והחדיר את איבר מינו לפי הטבעת של מ', תוך שהוא מאיים עליו ומציין כי ברשותו שוקר ואזיקים. בחלק מהמקרים, העורר נתן ל-מ' אופניים חשמליים ללא עלות וכן נתן לו סכומי כסף מעת לעת.
5. לפי המתואר באישום השלישי, העורר ביצע בארבע הזדמנויות שונות מעשים מיניים בשכנו ד.ג. (להלן: ד'), קטין יליד שנת 2002. מעשים אלה כללו ליטוף של איבר מינו וישבנו של ד', גם כאשר ד' ביקש ממנו לחדול ממעשיו, כשבאחת ההזדמנויות העורר אף הדף אותו לעבר הקיר.
6. בגין המעשים המתוארים לעיל יוחסו לעורר העבירות הבאות: ריבוי עבירות של מעשים מגונים בקטין שטרם מלאו לו 16 ללא הסכמתו לפי סעיף 348(ב) (ב) בנסיבות סעיפים 345(1) ו-345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ריבוי עבירות של מעשים מגונים בקטין שטרם מלאו לו 14 לפי סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק העונשין; ריבוי עבירות של מעשה סדום בקטין שטרם מלאו לו 14 לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק העונשין; ריבוי עבירות של מעשה סדום בקטין שטרם מלאו לו 16 ללא הסכמתו ותוך איום בנשק קר לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיפים 345(1) ו-345(2) לחוק העונשין; ריבוי עבירות של גרם מעשה סדום בקטין שטרם מלאו לו 14 לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיפים 345(1) ו-350 לחוק העונשין; וכן ריבוי עבירות של גרם מעשה סדום בקטין שטרם מלאו לו 16, ללא הסכמתו לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיפים 345(1) ו-350 לחוק העונשין.
7. להשלמת התמונה יצוין כי העורר הודה במיוחס לו באופן חלקי. הוא הודה בקיום קשר מיני עם מ', שעניינו נדון באישום השני (אך לא במעשי הסדום וגרם מעשי הסדום שיוחסו לו), וכן הודה באירועים מושא האישום השלישי, שעליהם סיפר במשטרה מיוזמתו בעת שנחקר.
8. בד בבד עם הגשת כתב האישום הגישה המדינה בקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו. בדיון שנערך באותו יום הסכים בא-כוחו של העורר לקיומן של ראיות לכאורה תוך שמירת הזכות לטעון בעניין זה ככל שחומר



החקירה יצביע על שינויים משמעותיים ביחס לכתב האישום. בהתאם לכך, ובשים לב לגילו הצעיר של העורר ולעברו הנקי, בית המשפט המחוזי הורה על הזמנת תסקיר מבחן בעניינו.

9. בתסקיר מיום 3.7.2016 שירות המבחן העריך כי נוכח המסוכנות המשמעותית העולה מהעורר שהייתו במסגרת מעצר בית מלא תהא אפשרית רק במקום מרוחק, בפיקוח אנושי הדוק ובהרחקה מקטינים, לצד שילובו במסגרת טיפולית ייעודית לעברייני מין. יחד עם זאת, שירות המבחן התרשם כי בהיעדר הכרה מצד העורר בכך שהוא זקוק לטיפול טרם בשלו התנאים לשילובו במסגרת טיפולית. כמו כן, שירות המבחן התרשם כי המפקחים המוצעים בעניינו של העורר – הוריו ואחותו – אמנם מודעים לדרישות הטכניות של הפיקוח אך אינם מודעים לקשיים שצפויים להיות כרוכים בו. אשר על כן, בסיכומו של דבר, שירות המבחן לא המליץ על שחרורו של העורר לחלופת מעצר.

10. ביום 7.7.2016 הורה בית המשפט המחוזי על הזמנת תסקיר משלים שיבחן את האפשרות לפיה העורר ישהה במעצר בפיקוח אלקטרוני. בית המשפט המחוזי הבהיר בהחלטתו כי אפשרות זו נבדקת אך ורק על-מנת שבפני בית המשפט תהא התמונה המלאה בטרם מתן החלטה סופית בבקשת המעצר עד תום ההליכים. תסקיר משלים זה בחן את האפשרות כי העורר ישהה במעצר בפיקוח אלקטרוני בדירה בעיר טבריה שהוריו ישכרו לשם כך, בפיקוחם ובפיקוח של מפקחים נוספים, לסירוגין, בהתאם לצורך. לשם כך הוצעו כמפקחים ארבעה חברים של האב וכן חבר של העורר המתנדב עמו במשטרה. שירות המבחן התרשם כי המפקחים המוצעים מודעים לנסיבות מעצרו של העורר, מכירים בכך שקיימת בעיה משמעותית בהתנהלותו המינית ומבינים את הדרישות הטכניות של הפיקוח. יחד עם זאת, הוא התרשם גם כי המפקחים אינם מודעים לקשיים הצפויים לעלות אצל העורר, וכי נוכח היכרותם השטחית של המפקחים המוצעים הנוספים עמו קיים ספק בדבר יכולתם להפחית את הסיכון הנשקף ממנו. עוד צוין בתסקיר המשלים כי לא קיים קשר בין המפקחים המוצעים והדבר עלול להקשות על התיאום ביניהם ולפגוע ברציפות הפיקוח. שירות המבחן הוסיף וציין כי הדירה המוצעת ממוקמת בסמוך לבית כנסת ולבית ספר יסודי, ולפיכך יש בה כדי להגביר את חשיפתו של העורר למצבי סיכון. על כן, גם במסגרת התסקיר המשלים שירות המבחן לא המליץ על מעצרו של העורר בדרך של איזוק אלקטרוני.

11. בהחלטה מיום 18.7.2016 בית המשפט המחוזי הורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים. בית המשפט המחוזי קבע כי נשקפת מהעורר מסוכנות ברמה גבוהה, הנלמדת הן מהמעשים המיוחסים לו בכתב האישום והן מהתרשמותו של שירות המבחן. בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע כי אף על פי שטבריה מרוחקת מזירת ביצוען של העבירות, המסוכנות הנשקפת מהעורר אינה קשורה לזירה ספציפית, בשים לב לחששו של שירות המבחן מנטייה פדופילית של העורר ונוכח העובדה שהעבירות בוצעו כלפי שלושה מתלוננים שונים. בית המשפט המחוזי ציין בהקשר זה כי הדירה שנבחנה בתסקיר המשלים ממוקמת בבניין מגורים ובסמוך לבית כנסת, כך שברור כי מדובר בסביבה שבה מסתובבים קטינים. לבסוף, בית המשפט המחוזי קבע כי לא ניתן לצפות את מעשיו ודחפיו העתידיים של העורר, ועל כן קיים קושי לתת בו אמון ולשחררו לחלופת מעצר, ולא כל שכן בהתחשב בהתרשמותו של שירות המבחן מהמפקחים המוצעים.

הערר

12. העורר טוען כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שהורה על מעצרו עד תום ההליכים.

13. העורר טוען כי המסוכנות הנשקפת ממנו אינה גבוהה כפי שנטען וכי ניתן לתת בו אמון. לשיטת העורר, מהימנותו



נלמדת אף מכך שלא הכחיש את כל המיוחס לו, אלא הודה בחלק מן המעשים ואף מסר מידע מיוזמתו.

14. בנוסף, לשיטתו של העורר חלק מהעדויות נגדו מעלות תהיות אשר מקהות את חומרת המעשים המיוחסים לו. העורר מעלה טענות שונות בנוגע להתנהגות המינית של מ' ו-ד' וטוען כי יש בה כדי להשליך על "עיוותי החשיבה" הנטענים בעניינו ועל התרשמותו של שירות המבחן כי הוא לא לקח אחריות מלאה על מעשיו.

15. כמו כן, הוא מדגיש כי נקבע לא פעם שאין להסיק מסקנות לחובתו של נאשם בשל כך שאינו מודה בכל המיוחס לו, ויש להימנע "מהפיכת תסקיר שירות המבחן בשלב המעצר זירה לביורר אשמתו של הנאשם ולחילוץ הודאה מפיו" (בהפניה לבש"פ 6826/10 סמואל נ' מדינת ישראל (29.9.2010)).

16. במסגרת הדיון שהתקיים בפני ביום 2.8.2016 טיעונו של העורר התמקד בכך שהתסקיר הראשון בעניינו קבע כי רמת הסיכון הנשקפת ממנו מחייבת את "שהייתו במסגרת מעצר בית מלא, תוך פיקוח אנושי הדוק ורציף", ובהמשך לכך הדגיש כי הוא מוכן לנסות ולהציע חלופה חדשה שתעמוד ברף זה, וכן להירתם לכל תכנית טיפולית. הוא מדגיש את גילו הצעיר, את העובדה שהוא נעדר עבר פלילי, וכן את משפחתו הנורמטיבית המתגייסת לעזרתו.

17. המדינה טוענת כי דין הערר להידחות. היא מדגישה את חומרת האישומים המיוחסים לעורר, המתארים מעשים רבים שנמשכו לאורך תקופות ארוכות, וזאת כלפי קטינים רכים בשנים. לטענת המדינה, גם בהתחשב בכך שהעורר עצמו היה קטין בעת שהחלו חלק מן המעשים הרי שקורבנותיו היו צעירים ממנו במספר שנים.

18. באת-כוח המדינה מצביעה על כך שמשני התסקירים עולה מסוכנות משמעותית, שהערכתה מבוססת על אינדיקציות נוספות מעבר לכך שהעורר טוען לחפותו ביחס לחלק מן המעשים. בפרט, כך נטען, עולה מהתסקירים שהמסוכנות של העורר אינה נקודתית וקיים חשש לנטייה פדופילית. המדינה מוסיפה וטוענת כי כתב האישום מתאר התנהגות מניפולטיבית ואלימה מצד העורר, ומחזק את המסקנה בדבר המסוכנות הנשקפת ממנו.

19. להשלמת התמונה צוין כי משפטו של העורר צפוי להתחיל באופן מעשי בחודש ספטמבר 2016.

דיון והכרעה

20. לאחר שבחנתי את הדברים אני סבורה שדין הערר להידחות.

21. בשלב זה, אין מחלוקת כי קיימות ראיות לכאורה לפגיעות קשות בקטינים, אף לשיטת העורר עצמו מבחינת המעשים שבהם הודה. מכתב האישום עולה כי מעשים אלו בוצעו כלפי קטינים צעירים ביותר וכי בחלק מהמקרים העורר נקט באלימות כלפי הקטינים. העובדה כי אף העורר עצמו היה קטין בחלק מהתקופה אינה משנה מהעובדה כי בינו לבין קורבנות העבירות יש פער גילאים ניכר. על כן, נראה כי המסוכנות העולה מהעורר היא רבה. מסקנה זו מתחזקת נוכח עמדתו המקצועית והעקבית של שירות המבחן בעניין זה. אכן, בתסקיר הראשון שירות המבחן ציין כי בשים לב לסיכון הנשקף מהעורר עליו לשהות במעצר בית מלא בפיקוח הדוק, בין היתר לצד שילובו במסגרת טיפולית



ייעודית לעברייני מין. דא עקא, ששירות המבחן התרשם כי טרם בשלו התנאים לשילובו של העורר במסגרת זו, ולא רק בשל העובדה כי הוא מכחיש חלק מהמעשים המיוחסים לו. על כך יש להוסיף כי שירות המבחן ציין שבשלב זה לא ניתן לשלול קיומה של נטייה פדופילית.

22. בנסיבות אלו, נראה כי בשלב הנוכחי לא ניתן להסתפק בחלופת מעצר בעניינו של העורר. אכן, העורר הוא אדם צעיר נטול עבר פלילי ומשפחתו מוכנה להתגייס לטובתו. אולם, המסוכנות הנשקפת ממנו אינה מאפשרת לשחררו לחלופה בעת הזו. הקושי אינו נעוץ רק במיקום קונקרטי כזה או אחר של החלופה (נושא שהוא כמובן חשוב מאד) אלא בעורר עצמו. דומה שהעורר צריך לעבור בעצמו כבדת דרך נוספת קודם שיבשילו התנאים לכך.

23. סוף דבר: הערר נדחה.

ניתנה היום, כ"ח בתמוז התשע"ו (3.8.2016).

ש ו פ ט ת