



בש"פ 8077/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון
בש"פ 8077/16

כבוד השופט י' דנציגר
פלוני
נ ג ד

לפני:
המבקש:

מדינת ישראל

המשיבה:

בקשת רשות ערר על החלטת בית המשפט המחוזי
בבאר-שבע מיום 18.9.2016 בעמ"ת 39868-09-16
שניתן על ידי כב' השופט נ' זלוצ'ובר

עו"ד ליאור חיימוביץ'

בשם המערער:

עו"ד עילית מידן

בשם המשיבה:

החלטה

לפני בקשת רשות ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר-שבע מיום 18.9.2016 בעמ"ת 39868-09-16 (השופט נ' זלוצ'ובר).

רקע

1. בתמצית ייאמר, כי ביום 4.5.2016 הוגש נגד המבקש כתב אישום המייחס לו עבירה של מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); תקיפה סתם לפי סעיף 379 לחוק; איומים לפי סעיף 192 לחוק; והדחה בחקירה לפי סעיף 245(ב) לחוק. על פי המפורט בכתב האישום, בין המבקש למתלונן (כבן 16 שנים) היכרות מוקדמת. לאחר שהמתלונן הגיע לביתו של המבקש, הלה ליטף וחיבק אותו, נשכב עליו, הפשיט את מכנסיו ונגע באיבר מינו. כל זאת ללא הסכמתו. המתלונן קם וברח. לאחר שהמתלונן שב לביתו של המבקש, הציע לו הלה להחזירו לביתו. במהלך הנסיעה התנצל המבקש על מעשיו וטען שביצע אותם ללא כוונה תוך שביקש מהמתלונן כי לא יסבך אותו. המתלונן לא נענה לבקשת הסליחה והמבקש תפס אותו בצווארו ואיים עליו.



2. ביום 7.6.2016 הורה בית משפט השלום בבאר-שבע (השופטת הבכירה ש' שטרית) על שחרורו של המבקש למעצר בית מלא בהשגחה מלאה ורציפה של אחד מהמפקחים שנקבעו ובתנאים מגבילים. בין היתר, נקבע כי כל יציאה של המבקש את מקום מעצר הבית יהווה הפרה של תנאי השחרור; ונאסר על כניסתם של קטינים לכתובת מעצר הבית.

3. ביום 25.8.2016 הגישה המשיבה בקשה לעיון חוזר, במסגרתה טענה כי ביום 22.8.2016 הפר המבקש את תנאי שחרורו, בכך שיצא את כתובת מעצר הבית ונפגש עם שני קטינים. עוד ציינה המשיבה כי ישנו חשד כי המבקש ביצע מעשה מגונה באחד הקטינים. לשם ביסוס התשתית הראייתית הגישה המשיבה, בין היתר, הודעה של אחד הקטינים.

בהחלטה מאותו היום, קבע בית משפט השלום (השופט א' דורון) כי קיימת "חולשה ראייתית לא מבוטלת" להפרת תנאי שחרורו של המבקש. זאת, בין היתר, כיוון שלא נסתרה גרסת המבקש כי שהה בתחום גינת הבית בו היה נתון במעצר בית; ולא הוכח כי נגיעותיו בקטין בוצעו מתוך כוונה מינית. על כן, הורה בית המשפט על שחרורו של המבקש למעצר הבית בו שהה, תוך הוספת תנאי מגביל לפיו נאסר עליו ליצור כל קשר עם קטינים. יוער כי לבקשת המשיבה, עוכבה החלטת השחרור עד למחרת, תוך שנקבע כי ככל שלא תמסור המשיבה הודעה בדבר הגשת ערר על ההחלטה – ישוחרר המבקש.

4. למחרת – ביום 26.8.2016 – הגישה המשיבה "בקשה שנייה לעיון חוזר", בה טענה כי נמצאו ראיות חדשות ביחס להפרת המבקש את תנאי שחרורו. בהחלטה מאותו היום, הטעים בית משפט השלום כי האופן בו התנהלה המשיבה – שלא הודיעה על בחירתה שלא להגיש ערר – "מעורר קושי לא מבוטל" וקבע כי אין מנוס מלהורות על שחרור המבקש לאלתר. עם זאת, בהחלטה נוספת מאותו היום הורה בית המשפט על השבת המבקש למעצר מאחורי סורג ובריוח עד תום ההליכים נגדו. בית המשפט נדרש לראיות החדשות שהציגה המשיבה – מזכר חוקר משטרה אשר נפגש עם הקטינים ואימם ולקח אותם לזירת האירוע; וכן תמונות של הזירה – וקבע כי הן מבססות תשתית ראייתית לכאורית לכך שהמבקש שהה מחוץ לגינת הבית וממילא להפרה הנטענת של תנאי שחרורו. עוד קבע כי בנסיבות העניין – ובפרט, העובדה כי המבקש יצר קשר עם שני קטינים – מידת האמון שניתן לתת בו כעת "פחתה באופן משמעותי".

5. בהחלטה נשוא הבקשה, דחה בית המשפט המחוזי ערר שהגיש המבקש על החלטת בית משפט השלום מיום 26.8.2016. לאחר שעמד על התשתית הראייתית הלכאורית בתיק דנא, קבע בית המשפט המחוזי כי המבקש אכן הפר, לכאורה, "הפרה חמורה" את התנאים המגבילים שהוטלו עליו. בין היתר, ציין בית המשפט כי אף אם היה המבקש אך בגינת הבית, בוצעה הפרה בכך שלא היה בהשגחה צמודה של אחד המפקחים. עוד צוין כי התנאי שאסר על כניסת קטינים לא יכול להתפרש כתנאי המתיר למבקש לנהל מגע עם קטינים מעבר לגדר הגינה, גם אם הם אינם נכנסים לתוכה.

מכאן הבקשה שלפני.

תמצית הטענות בבקשה

6. המבקש טוען לקיומן של שתי שאלות עקרוניות אשר טרם הוכרעו בפסיקה: ראשית, האם הייתה המשיבה רשאית, לאחר ההחלטה מיום 25.8.2016, לבצע "השלמת חקירה" ולהציג ראיות חדשות במסגרת בקשה לעיון חוזר. שנית, האם ראיות היו הערכאות הנמוכות להיעזר בראיות בלתי קבילות בהכרעתן. זאת, נוכח העובדה כי הודעת הקטין לא נגבתה על ידי חוקר ילדים; וכי המזכר שהוגש מהווה עדות מפי השמועה. עוד טוען המבקש לפגמים בהתנהלות ההליך שיש בהם, לדידו, כדי להצדיק את שחרורו ממעצר: העובדה כי המשיבה לא הודיעה על החלטתה שלא להגיש ערר על החלטת השחרור מיום 25.8.2016, דבר שהוביל בפועל להותרת המבקש במעצר לא חוקי מאחורי סורג ובריוח; והעובדה כי בית המשפט המחוזי ביסס את ההחלטה נשוא הבקשה על הפרת תנאי אחר מזה שקבע בית משפט



השלום, באופן הפוגע בזכות הטיעון של המבקש. אף לגופו של עניין, טוען המבקש כי נסיבותיו האישיות מטות את הכף לשחרורו ממעצר.

7. בתגובתה, סוקרת המשיבה את השתלשלות ההליך ודוחה, אחת לאחת, את טענות המבקש. בתוך כך, נטען כי אין מדובר בשאלות משפטיות עקרוניות שלא נידונו בעבר; וכי החלטת בית המשפט המחוזי הינה סבירה, איננה פוגעת פגיעה בלתי מידתית בזכויות המבקש ומתחייבת בנסיבות העניין.

הכרעה

8. לאחר שעינתי בבקשה ובתגובה לה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות. כבר קבעתי בעבר כי בקשות רשות ערר תתקבלנה, על פי רוב, במקרים המעוררים שאלה עקרוניות או בעלת חשיבות ציבורית וכן ב"מקרים מיוחדים" הכוללים "נסיבות חריגות". על מקרים מיוחדים אלו, נמנים, בין היתר, מקרים בהם החלטת בית המשפט המחוזי פוגעת בזכויות הנאשם מעבר למידה הדרושה על מנת להגן על האינטרסים הציבוריים [ראו: בש"פ 684/12 ברטלר נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (31.1.2012); בש"פ 6613/16 ברלנד נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (15.9.2016)]. כפי שאפרט להלן, המקרה דנן אינו נמנה על אותם מקרים המצדיקים את קבלת הבקשה.

9. ראשית, לא שוכנעתי כי המקרה דנן אכן מעורר שאלה עקרונית החורגת מעניינו הפרטני של המבקש. אדרש לשתי הסוגיות שהעלה כסדרן.

בניגוד לטענות המבקש, סעיף 52(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 קובע כי ניתן להגיש בקשה לעיון חוזר "בענין הנוגע למעצר, לשחרור או להפרת תנאי השחרור בערובה" (ההדגשה הוספה - י.ד.), בין היתר, כאשר "נתגלו עובדות חדשות". אין כל ספק אם כן, כי גילויין של ראיות חדשות בכל הקשור להפרת תנאי שחרורו של נאשם מצדיקה את הגשתה של בקשה לעיון חוזר [כדוגמא לכך, ראו למשל: בש"פ 3512/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (6.5.2007)]. יוער לעניין זה, כי על פניו יש ממש בטענת המשיבה כי המבקש ערבב מין בשאינו מינו כאשר השווה בין המקרה דנן - העוסק בבחינתה של הפרת תנאי שחרור - לבין מקרה בו ניתנה החלטה סופית בעניין ראיות לכאורה לאשמתו של הנאשם.

אשר לטענה בדבר השימוש בראיות לא קבילות; בית משפט זה כבר עסק בעבר בשאלה האם רשאים בתי משפט הדנים בהליכי המעצר שלאחר הגשת כתב אישום - כבמקרה דנן - לעשות שימוש בראיות בלתי קבילות. נקבע כי כאשר תכליתה של הראיה הבלתי קבילה הינה לבסס את עילת המעצר - להבדיל מהראיות לכאורה המובאות על מנת להוכיח את אשמתו של הנאשם - רשאי בית המשפט להיזקק לראיות בלתי קבילות, אף אם אין סיכוי שאלה "תוכשרנה" בעתיד ותהפוכנה לראיות קבילות [ראו: בש"פ 6346/12 אטיאס נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (13.9.2012)]. לא זו אף זו, מהערות בית המשפט המחוזי עולה כי במקרה דנן סביר להניח כי הודעת הקטין תיגבה בתקופה הקרובה - אם לא נעשה הדבר עד כה - באמצעות חוקר ילדים.

10. זאת ועוד, אף לא שוכנעתי כי במקרה דנן מתקיימות אותן "נסיבות חריגות" המצדיקות, כשלעצמן, את קבלת הבקשה. ראשית, יש לזכור כי ההלכה הרווחת בבית משפט זה הינה, כי עצם העובדה שנאשם היה נתון במעצר לא חוקי אינה מהווה שיקול יחיד ומכריע בכל הקשור להמשך מעצרו [ראו: בש"פ 1219/12 אלקריץ נ' מדינת ישראל, פסקה 6 וההפניות שם (14.2.2012)]. על כך יש להוסיף את שבצדק הטעים בית המשפט המחוזי - כי במקרה דנן ספק אם מבחינה מהותית נפגע המבקש, שהרי גם לו הוגש ערר, יתכן וניתן היה להציג את הראיות החדשות בבית המשפט הדן בערר ובמקרה כזה המבקש אף היה מפסיד ערכאת ערר בנוגע לראיות החדשות. שנית, לא שוכנעתי כי זכות הטיעון של המבקש אכן נפגעה, ודאי וודאי שלא באופן המצדיק את קבלת הבקשה. מעיון בפרוטוקול הדיון בבית המשפט המחוזי, עולה כי המשיבה העלתה טענה בדבר הפרת תנאי השחרור בדבר פיקוח צמוד על המבקש, כך שעל פניו יכול היה



המבקש להתייחס לטענה זו (ראו: עמ' 3 שורה 27 לפרוטוקול). על כך יש להוסיף כי מעיון מדוקדק בהחלטה נשוא הבקשה עולה, כי בית המשפט לא ביסס את הכרעתו אך על הפרת תנאי השחרור המחייב את השגחתם הצמודה של אחד מהמפקחים. הדיון בתנאי שחרור זה נעשה על ידי בית המשפט (בפסקה 6 להחלטתו) רק כמענה לטענת המבקש – אשר אף נדחתה לאחר מכן לגופה – בדבר אי-קבילות הראיות שביססו את הפרת תנאי השחרור האחר, של יציאתו מהבית.

11. בבחינת למעלה מן הצורך, אעיר כי אף לגופו של עניין לא מצאתי כל פגם בהחלטה על מעצרו של המבקש מאחורי סורג ובריאח עד לתום ההליכים נגדו. הנסיבות לקולא עליהן הצביע המבקש – העדר עבר פלילי; העובדה כי הודה ולקח אחריות; חלופה הזמן מביצוע העבירות; והתרשמותו החיובית של שירות המבחן – אמנם נלקחו בחשבון בהחלטת בית משפט השלום מיום 7.6.2016 לשחררו למעצר בית. משהפר המבקש את תנאי שחרורו – ובייחוד כאשר נעשה הדבר באמצעות מפגש נוסף עם קטינים, ובשים לב לעבירות נשוא כתב האישום – אין מנוס מלקבוע כי הוא פגע באמון שניתן בו על ידי בית המשפט וכי לעת עתה, האינטרס הציבורי מטה את הכף למעצרו מאחורי סורג ובריאח. אין למבקש להלין אלא על עצמו.

12. סוף דבר, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, ו' בחשון התשע"ז (7.11.2016).

ש ו פ ט