



בש"פ 1596/20 - מדינת ישראל נגד פלוני

בבית המשפט העליון

בש"פ 1596/20

לפני: כבוד השופט ד' מינץ

העורר: מדינת ישראל

נגד

המשיב: פלוני

ערר לפי סעיף 53 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות
אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק
המעצרים), על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
(כב' השופט ע' דרויאן-גמליאל) במ"ת 32929-12-19
מיום 27.2.2020

בשם העוררת: עו"ד שרית חתוקה

בשם המשיב: עו"ד אבי חימי

החלטה

ערר לפי סעיף 53 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים),
עלהחלטת בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופט ע' דרויאן-גמליאל) במ"ת 32929-12-19 מיום 27.2.2020,
במסגרתה הורה בית המשפט על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני בכפוף להגבלות שונות.



הרקע לערר והחלטת בית המשפט המחוזי

1. ביום 1.3.2019 הוגש לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד כתב אישום נגד המשיב המייחס לו עבירות של חטיפה, עבירה לפי סעיף 369 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); אינוסשלא בהסכמה חופשית תוך איום בנשק קר וגרימת חבלה גופנית, עבירה לפי סעיפים 345(ב)(2) ו-345(ב)(3) לחוק העונשין; מעשה סדום שלא בהסכמה חופשית תוך איום בנשק קר וגרימת חבלה גופנית, עבירה לפי סעיף 347(ב) לחוק העונשין בנסיבות סעיפים 345(ב)(2) ו-345(ב)(3) לחוק העונשין; מעשה מגונה שלא בהסכמה חופשית תוך איום בנשק קר, עבירה לפי סעיף 348(ב) לחוק העונשין בנסיבות סעיפים 345(ב)(2) ו-345(ב)(3) לחוק העונשין; גרימת חבלה גופנית, עבירה לפי סעיף 348(ב) לחוק העונשין בנסיבות סעיפים 345(ב)(2) ו-345(ב)(3) לחוק העונשין; וחבלה במזיד, עבירה לפי סעיף 413 לחוק העונשין.

2. על פי כתב האישום, ביום 1.2.2009 בשעת ערב, ארב המשיב למתלוננת, אשה זרה לו, כאשר הוא לבוש בבגדים כהים, חבוש בכובע צמר, על ידיו כפפות גומי והוא מצויד בחפץ חד, חומר חיתוי ואזיקון. המתלוננת נכנסה לרכבה שחנה בסמוך למקום האירוע, ונעלה את דלתות הרכב. אז הגיח המשיב, סינור את המתלוננת באמצעות מקור אור, שבר את חלון הרכב, התיז על פניה חומר צורב וגרר אותה בכוח אל מחוץ לרכב, תוך שהוא מונע ממנה לקרוא לעזרה על ידי איומים שהומחשו בהצמדת חפץ חד לגבה ולצווארה.

3. המשיב חטף את המתלוננת לפרדס סמוך באלימות ובאיומים, תוך שהוא מנסה לאזוק את ידיה באזיקון ואינו שועה לבכייה ולתחנוניה. הוא אילץ את המתלוננת לומר לו את שמה הפרטי וכפה עליה לזרוק את חפציה במקומות שונים במהלך התקדמותם לתוך הפרדס. לאחר שהוביל את המתלוננת לעומק הפרדס, הפשיט אותה, החדיר אצבעותיו לאיבר מינה ואז החדיר את איבר מינו לפי הטבעת שלה, תוך שהוא גורם לה לכאב רב ולחבלות, עד שהגיע לסיפוקו. בתום המעשים, ניקה המשיב את איבר המין ואת פי הטבעת של המתלוננת בחומר החיטוי שהביא עמו, תוך שהוא שב ומחדיר את אצבעותיו לאיבר מינה. לבסוף שחרר המשיב את המתלוננת ונמלט. עקב מעשיו, נגרמו למתלוננת חבלות על גופה ובפי הטבעת שלה.

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום ביקשה העוררת את מעצרו של המשיב עד תום ההליכים נגדו. בבקשה פירטה העוררת את תמצית הראיות המוכיחות לשיטתה את המיוחס למשיב וטענה כי קמה נגדו עילת מעצר מכוח סעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק המעצרים, שכן קיים יסוד סביר לחשש כי שחרורו יביא לסיכון שלום הציבור בכלל ושלום המתלוננת וציבור הנשים בפרט, נוכח המעשים החמורים המיוחסים לו. כן טענה העוררת כי קיימת עילת מעצר גם מכוח סעיף 21(א)(1)(א) לחוק המעצרים, שכן קיים יסוד סביר לחשש שאם המשיב ישוחרר ינסה לשבש מהלכי משפט ויתחמק מהדין. חשש המתעצם לאור העובדה שטרם מעצרו פנה המשיב לחבר שוטר על מנת שיברר עבורו אם מתנהלת נגדו חקירה; אמר לקרוביו שהוא מכיר "גורמים עברייניים" שיכולים לעזור בפתרון המצב; ובשים לב לעובדה שבשיחה עם אמו אמר כי לו היה אנס שנחשף היה בורח אל מחוץ לישראל.

5. ביום 5.1.2020 הסכים בא-כוח המשיב לקיומן של ראיות לכאורה וכן לקיומה של עילת מעצר, אך ביקש כי המשיב יישלח לשירות המבחן לצורך בחינת חלופת מעצר. בית המשפט המחוזי דחה את הדיון ליום 26.1.2020 והורה על עריכת תסקיר בעניינו של המשיב.



6. ביום 29.1.2020 הוגש תסקיר שירות המבחן. שירות המבחן התרשם כי למשיב עמדות בעייתיות כלפי מין ומיניות, עיוותי חשיבה ודחפים מיניים מוגברים, לצד הכחשה גורפת ותחושה קורבנית אל מול גורמי אכיפת החוק. בשקלול הפרמטרים שנבחנו, העריך שירות המבחן כי קיים סיכון מצד המשיב להתנהגות מינית פוגענית כלפי נשים לא מוכרות. בנוסף לסיכון הכללי הנשקף מהמשיב, התרשם שירות המבחן כי נוכח חווייתה הטראומטית של המתלוננת, חומרת מצבה ותסמינים פוסט-טראומטיים מהם היא סובלת, אשר הוחמרו עת נודע לה על מעצרו של המשיב, קיים סיכון גם כלפיה. לפיכך, שירות המבחן העריך כי נדרשים "תנאי פיקוח הרמטיים" שימנעו מפגש בין המשיב לבין נשים לא מוכרות, תוך פיקוח רציף שיקפיד על הרחקתו מהמתלוננת. לאחר שבחן את החלופה המוצעת, התרשם שירות המבחן כי המפקחים המוצעים מתאימים למשימת הפיקוח, אך מאחר שמקום הפיקוח נמצא בעיר כפר סבא, אזור מגוריה ומרכז חייה של המתלוננת, אין בידיו להמליץ על שחרור המשיב לחלופת המעצר המוצעת.

7. לבקשת בא-כוח המשיב, הורה בית המשפט המחוזי על קבלת תסקיר משלים בעניינו של המשיב. ביום 13.2.2020 הוגש התסקיר המשלים במסגרתו בחן שירות המבחן חלופת מעצר נוספת בישוב צופים שבשומרון. בסופו של יום, המליץ שירות המבחן על שחרורו של המשיב לחלופת המעצר המוצעת בישוב צופים, בפיקוח המפקחים שאושרו. לצד זאת המליץ שירות המבחן להטיל על המשיב איסור יצירת קשר ישיר או עקיף עם המתלוננת, איסור כניסת נשים לא מוכרות למקום החלופה, וכן על הטלת צו פיקוח מעצר בשירות המבחן למשך 6 חודשים. ביום 19.2.2020 ערך בית המשפט המחוזי דיון בשאלת מעצרו של המשיב ובתום הדיון הורה על הכנת חוות דעת של יחידת האיזוק באשר להיתכנות התקנת איזוק במקום החלופה המוצעת ביישוב צופים.

5. ביום 27.2.2020 התקיים דיון נוסף, אשר בסופו הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני, בכפוף לתנאים. בית המשפט עמד על כך שברגיל, טיב ורמת המסוכנות, המתקיימים בעניינו של המשיב, לא היו מאפשרים שימוש באמצעי אכיפה ומניעה שאינם מעצר בכליאה. ברם, נקבע כי הנתון החריג ורב ההשפעה בעניינו הוא חלוף הזמן ממועד ביצוע המעשים המיוחסים למשיב ועד למועד הגשת כתב האישום. בנסיבות המקרה, 11 השנים שחלפו ללא מעורבות של המשיב בפלילים, תוך קיום אורח חיים יציב, מטילים את הכף אל עבר מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני. החלטה זו הולידה את הערר שלפני.

טענות הצדדים

8. העוררת טוענת כי שגה בית המשפט המחוזי עת הורה על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני ולא הותירו במעצר מלא. לשיטתה, המעשים המיוחסים למשיב מלמדים על מסוכנותו הרבה, שאין במעצר שאינו מעצר מאחורי סורג ובריה כדי להבטיח מפניה. היא הצביעה על כך שהמעשים המיוחסים למשיב חריגים ויוצאי דופן בחומרתם ומעידים על מסוכנות בדרגה הגבוהה ביותר. כתב האישום מגולל אירוע אונס אכזרי, אשר תוכנן מראש ובוצע בתעוזה רבה ובקור רוח. לשיטת העוררת, מעשיו של המשיב משקפים דפוס התנהגות אנטי סוציאלי אשר מגלם בתוכו אכזריות ואדישות, וטומן בחובו גם כיום בחלוף שנים רבות סכנה אמיתית להתנהגות פורצת גבולות ומסוכנת גם כעת.

9. עוד טוענת העוררת כי שגה בית המשפט המחוזי בקבעו כי מעצר בפיקוח אלקטרוני הכולל איסור יציאה מהבית, יש בו כדי לספק מענה הולם לרמת הסיכון הנשקפת מהמשיב לציבור הנשים בכלל ולשלוש המתלוננות בפרט. בהקשר זה ציינה העוררת כי מעצר בפיקוח אלקטרוני מספק התראה במקרה של יציאה ממקום הפיקוח, אולם הוא אינו מונע יציאה ממנו ואין בכוחו כדי להתריע על מקום הימצאו של העצור. בנסיבות אלה נטען כי הסיכון שנשקף לציבור הנשים אם המשיב יפר את תנאי מעצרו הוא כה גדול עד כי ההחלטה שלא לעצרו מאחורי סורג ובריה היא בגדר



נטילת סיכון בלתי סביר. בהקשר זה ציינה העוררת כי סעיף 22ב(ב) לחוק המעצרים מסייג את סמכותו של בית המשפט להורות על מעצר בפיקוח אלקטרוני חלף מעצר מאחורי סורג וברית. על פי הסעיף, לגבי נאשם העומד לדין בגין העבירות המנויות שם, ביניהן עבירה שנעשתה באלימות חמורה או באכזריות או תוך שימוש בנשק קר או חם, לא יוטל מעצר בפיקוח אלקטרוני, אלא אם כן שוכנע בית המשפט, מטעמים מיוחדים שיירשמו, כי ניתן להסתפק במעצר בפיקוח אלקטרוני. לשיטת העוררת, בנסיבות העניין אין בחלוף הזמן כדי להוות "טעם מיוחד" המצדיק להורות על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני. עוד טוענת העוררת כי בית המשפט לא נתן משקל מספיק לחששה של המתלוננת מפני המשיב וכן לחשש הממשי לבריחתו מאימת הדין, בשים לב לעובדה שבשיחה עם אמו אמר כי היה בורח לחו"ל, לו היה אנס שנחשף.

10. בדיון לפני פתח בא-כוח המשיב בחולשה הקיימת לכאורה בראיות נגד המשיב. הוא ציין כי לעמדתו הראיות העומדות נגד המשיב נחלשו משמעותית, שכן המשטרה השמידה את כל המוצגים הרלוונטיים וגם את דגימות ה-DNA ממועד האירוע, שהן הממצא הקושר את המשיב למעשים. באופן קונקרטי, בא-כוח המשיב ציין כי חלפו 11 שנים ממועד האירוע ועד הגשת כתב האישום נגד המשיב, כאשר בכל אותה תקופה המשיב לא היה מעורב באף אירוע נוסף. עוד עמד בא-כוחו על כך שחלפו חודשיים ממועד קבלת הממצאים של ה-DNA של המשיב ועד למועד מעצרו. על כן, לשיטתו, טענת העוררת למסוכנות כה גבוהה היא מוקשית. לבסוף ציין בא-כוח המשיב את העובדה שהמפקחים שמונו למשיב זכו לאמון שירות המבחן וכי לא נשקפת סכנה כי המשיב ינסה להימלט מהארץ.

דיון והכרעה

11. לאחר ששקלתי את הדברים החלטתי לדחות את הערר.

12. כידוע, החלטה על מעצרו של נאשם עד תום ההליכים המשפטיים נגדו תלויה בשלושה תנאים: קיומן של ראיות לכאורה להוכחת אשמתו; התגבשותה של עילת מעצר; שלילת אפשרות להשיג את מטרת המעצר בדרך של חלופה. במסגרת זו ניתן גם לבחון את האפשרות להורות על מעצרו של הנאשם בפיקוח אלקטרוני (ראו למשל: בש"פ 668/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (29.1.2018); בש"פ 3251/17 משהראוי נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (11.5.2017)). על אף טענותיו של בא-כוח המשיב בדיון לפני בעניין עוצמת הראיות נגדו, הצדדים למעשה אינם חלוקים למעשה לגבי העובדה ששני התנאים הראשונים מתקיימים בענייננו. המחלוקת נסובה לגבי חלופת המעצר ובפרט קיומם של "טעמים מיוחדים" המצדיקים את מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני תחת מעצר מאחורי סורג וברית.

13. נקודת המוצא לדיון היא חזקת המסוכנות הסטטוטורית ואף המסוכנות הנשקפת מהמשיב במקרה הקונקרטי, כפי שהיא עולה מכתב האישום ומתסקירי שירות המבחן. אולם, זוהי אך נקודת המוצא ולא סופה של הדרך. על פי סעיף 22ב(ב)(1) לחוק המעצרים, נדרשים טעמים מיוחדים לצורך הסתפקות במעצר בפיקוח אלקטרוני בעבירות מן הסוג המיוחס למשיב (ראו: בש"פ 10136/17 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 20 (29.12.2017)). באשר לפרשנותם של "טעמים מיוחדים" נפסק כי אין מקום להגדיר מראש קריטריונים ברורים וראוי לבחון עניין זה ממקרה למקרה (בש"פ 2472/16 זיתוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (3.4.2016)).

14. בענייננו, סבורני כי צדק בית המשפט המחוזי בקביעתו כי אכן מתקיימים טעמים מיוחדים. ראשית יצוין כי



שירות המבחן אשר פירט בהרחבה את נתוניו של המשיב ונתן דעתו למכלול הנסיבות, הגיע לכלל מסקנה כי ניתן להפחית את רמת הסיכון הנשקפת ממנו באמצעות חלופת מעצר בדמות מעצר בית בפיקוח אלקטרוני, בו המשיב יפוקח "הרמטית" על ידי אנשים אחראיים שמודעים לעבירות ולגורמי הסיכון.

15. אכן אין חולק על כך שהמעשים המיוחסים לעורר מקימים חזקת מסוכנות (סעיף 21(א)(1)(ג)(4) לחוק המעצרים). אולם חזקת המסוכנות היא חזקה הניתנת לסתירה. באופן רגיל, לא יכול נאשם לנטרל את חזקת המסוכנות גם אם יראה כי עברו נקי מהרשעות. שכן די בעובדה שהנאשם ביצע לכאורה עבירה חמורה אשר מקימה את חזקת המסוכנות בעניינו, הצופה את פני העתיד. על כן, התנהגות קודמת, ברובם של המקרים, אין בה כדי לסתור את חזקת המסוכנות (ראו: בש"פ 248/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (2.2.2020) (עניין פלוני)). ברם, כפי שציין בצדק בית המשפט המחוזי, עסקין במצב חריג בו "העתיד הנחזה הוא עבר והווה". 11 השנים שחלפו ממועד המעשים המיוחסים למשיב ועד למועד הגשת כתב האישום, במהלכן לא היה מעורב המשיב בפלילים אלא התחתן והוליד ילדה, די בהן כדי להפריך את חזקת המסוכנות הסטטוטורית ולהוות "טעם מיוחד" המצדיק את מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני ולא מעצר מאחורי סורג ובריח.

16. העוררת ראתה במצבה הנפשי של המתלוננת ובחששה מפני המשיב נסיבה כבדת משקל התומכת בשלילת חלופת מעצר בפיקוח אלקטרוני. ואכן, בעת עריכת האיזון בין זכותו של הנאשם לחירות לבין החשש לפגיעה בביטחון הציבור יש ליתן משקל גם למצבו הנפשי של נפגע העבירה (ראו: בש"פ 1778/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (13.3.2017)). אולם חשש זה אינו מהווה שיקול בלעדי. יפים לעניין זה דבריו של השופט א' שטיין מהעת האחרונה בעניין פלוני:

"אי-שחרורו של נאשם לחלופת מעצר איננו יכול להתבסס על התנגדות המתלוננת כשיקול בלעדי. ברי הוא, כי עלינו לעשות את כל אשר לאל ידינו כדי להקל על נפגעי עבירות מין, אולם לא נוכל – וממילא לא נרצה – להפקיד בידיהם את כוח הוטו אשר יאפשר להם למנוע מהנאשם שטרם הורשע בדינו, ושחזקת החפות עודנה עומדת לו, לקבל מבית המשפט הגנה מרבית על חירותו. יתרה מכך: הרעה במצבו הנפשי של קורבן העבירה לא יכולה לבדה להוות עילה לאי-שחרור הנאשם לחלופת מעצר. מצבו הנפשי של הקורבן לחוד וביטחונו לחוד: מבלי להקל ראש במצבם הנפשי של קורבנות העבירה, הוא איננו נכלל בין עילות המעצר המנויות בסעיף 21(א)(1) לחוק המעצרים" (שם, פסקה 35).

בעניינו, שירות המבחן ובית המשפט המחוזי נתנו את דעתם למצבה של המתלוננת ולחששותיה ובשל כך פסלו את חלופת המעצר הראשונה שהוצעה על ידי המבקש. אולם, אין בחששה המובן של המתלוננת כדי להצדיק פגיעה קשה בחירותו של המשיב בדמות השארתו במעצר מאחורי סורג ובריח.

סוף דבר, הערר נדחה.

ניתנה היום, ה' באדר התש"ף (1.3.2020).

ש ו פ ט

עמוד 5


