



## בש"פ 1731/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

**בש"פ 1731/16**

כבוד השופט ס' ג'ובראן  
פלוני

לפני:  
העורר:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע  
מיום 18.2.2016 במ"ת 25015-10-15 שניתנה על ידי  
כבוד השופט י' פרסקי

כ"ח באדר א' התשע"ו (8.3.2016)

תאריך הישיבה:

עו"ד שי ברגר

בשם העורר:

עו"ד מיכל בלומנטל

בשם המשיבה:

### החלטה

1. לפניי ערר בהתאם לסעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע (השופט י' פרסקי) במ"ת 25015-10-15 מיום 18.12.2016, במסגרתה נדחתה בקשתו של העורר לעיון חוזר בהחלטה לעצור אותו עד לתום ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדו בתפ"ח 25024-10-15.

כתב האישום



2. ביום 14.10.2015 הוגש נגד העורר כתב אישום המייחס לו עבירות של אינוס בן משפחה בידי אחראי על חסר ישע, לפי סעיף 351(א) בנסיבות סעיף 345(ב)(1), בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); מעשה סדום בבן משפחה בידי אחראי על חסר ישע, לפי סעיף 351(א) בנסיבות סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(1), בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין; מעשים מגונים בבן משפחה בידי אחראי על חסר ישע, לפי סעיף 351(ג)(2), בנסיבות סעיף 348(ב), בנסיבות סעיף 345(ב)(1) בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין; הדחה בחקירה, לפי סעיף 245(ב) לחוק העונשין; וניסיון לביצוע מעשים מגונים בבן משפחה בידי אחראי על חסר ישע, לפי סעיף 351(ג)(2), בנסיבות סעיף 348(ב), בנסיבות סעיף 345(ב)(1) בנסיבות סעיף 345(א)(1), בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין.

3. על פי החלק הכללי בכתב האישום, העורר נשוי לס.א.ג. (להלן: האם) ולהם שמונה ילדים משותפים, ביניהם ב.ח. קטינה ילידת שנת 2000 (להלן: המתלוננת). בתקופות הרלבנטיות לכתב האישום, העורר התגורר יחד עם אשתו, המתלוננת, ושאר ילדיהם. כתב האישום חובק חמישה אישומים, ומגולל מסכת של עבירות מין בדרגות חומרה שונות, אותן ביצע, על פי החשד, העורר במתלוננת בין השנים 2013 ל-2015, החל מהיות המתלוננת בת 13 שנים. במהלך תקופה זו, העורר נהג לנעול את המתלוננת בחדרה, להוריד את בגדיה בכוח, ולגעת באברי גופה השונים. בהזדמנויות רבות, העורר בעל את המתלוננת בכך שהחדיר את אצבעותיו לאיבר מינה; ביצע בה מעשי סדום בכך שהחדיר את אצבעותיו לפי הטבעת שלה; וניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה. בנוסף, העורר מנע מהמתלוננת לגשת למשטרה ואיים עליה לא לספר על מעשיו, לבל אחיה יכו ויהרגו אותה. על פי המתואר, המתלוננת התנגדה למעשיו של העורר מילולית ופיזית, ובתגובה להתנגדותה היה זה מכה אותה ומפעיל כלפיה אלימות. באחת הפעמים, בעת שהיו העורר והמתלוננת במטבח, ניסה העורר לקרוע את חולצתה מעליה, וכתוצאה מכך נשפך עליה שמן רותח ונגרמו לה כוויות בידה הימנית ובחזה.

ההליכים עד כה

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה המשיבה בקשה למעצר העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. בבקשה נטען כי קיימת תשתית ראיתית מוצקה להוכחת העבירות המיוחסות לעורר, המבוססת בין השאר על עדות המתלוננת; עדות אימה של המתלוננת; עדות דודתה של המתלוננת; וכן שקריו המובהקים של העורר בגרסתו. בנוסף, המשיבה טענה כי מתקיימות בעורר שתי עילות מעצר: עילת המסוכנות, לפי סעיף 21(א)(1)(ב) לחוק המעצרים, נוכח אופי וחומרת העבירות המיוחסות לו, ובהתחשב בעברו הפלילי העשיר, הכולל, בין היתר, עבירות אלימות ואלימות במשפחה; וכן, יסוד סביר לחשש כי אי-מעצרו של העורר עד לתום ההליכים יביא לשיבוש הליכי חקירה, לפי סעיף 21(א)(1)(א) לחוק המעצרים. זאת, נוכח הקרבה המשפחתית בינו לבין המתלוננת, ובהתחשב בכך שבעברו של העורר הרשעה בעבירה של הפרת צו בית משפט.

5. ביום 23.11.2015 התקיים דיון מעצר בעניינו של העורר, ובו בא-כוחו הסכים לקיומן של ראיות לכאורה, אך סבר כי חולשת הראיות אינן מצדיקות את המשך מעצרו. ביום 30.11.2015, בית המשפט המחוזי הורה על הפניית העורר לעריכת תסקיר שירות מבחן. התסקיר הוגש ביום 21.12.2015, ובו לא הומלץ על חלופת מעצר, וביום 28.12.2015 הורה בית המשפט המחוזי על מעצרו של העורר עד תום ההליכים. המשיב ערר על החלטה זו לבית משפט זה (בש"פ 193/16) וחזר בו ממנו בהמלצת בית המשפט. יוער כי בית משפט זה (השופט נ' סולברג) ציין בהחלטתו, מבלי לנקוט עמדה בנושא, כי ככל שיהא בידי העורר להציע חלופה ראויה אשר באמצעותה ניתן יהיה להשיג את תכליות המעצר, יוכל להגישה על דרך של בקשה לעיון חוזר. בהמשך לאמור, הגיש העורר בקשה לעיון חוזר ונערך תסקיר מעצר משלים בעניינו. התסקיר הוגש ביום 17.02.2016, ובו שירות המבחן מצא לנכון להשאיר את שאלת שחרורו של העורר לשיקול דעתו של בית המשפט, וציין כי ככל שישוחרר, ממליץ על מעצר בתנאי בית מלאים תוך איסור גישה לקטינים ואיסור יצירת קשר עם המתלוננת. באשר להתרשמותו של שירות המבחן מעורר, נכתב בתסקיר כי



המדובר באדם שמתקשה לשלם בצרכיו, ובפרט בצרכיו המיניים, וכי לא ניתן לשלול סיכון מיני בעניינו. הדיון בבקשה לעיון חוזר התקיים ביום 18.12.2016, ובסופו דחה בית המשפט המחוזי את בקשתו של העורר. בית המשפט קבע כי אין הצדקה לעיון מחדש בהחלטה משלא השתנו הנסיבות הבסיסיות, בדגש על מצבה של המתלוננת. בהקשר לכך, בית המשפט הדגיש את הקושי הנובע מכך שהמתלוננת אינה מקבלת כל תמיכה משירותי הרווחה או מאמה, אשר נוטה לגונן על העורר. בית המשפט המחוזי חזר בהחלטתו על מסקנות שירות המבחן, כפי שעלו משני התסקירים, כי רמת הסיכון הנשקפת מהעורר גבוהה ביותר וכי ישנן חולשות בחלופות שהוצעו, בדגש על סמיכות המקום למקום בו מתגוררים קטינים. כן התייחס בית המשפט המחוזי למצבו הרפואי של העורר, לחלופת המעצר שהוצעה, ולדבריו של בית משפט זה בבש"פ 193/16, אך, כאמור, מצא כי אין באלו כדי להצדיק את קבלת הבקשה של העורר לעיון חוזר בהחלטה אודות מעצרו. מכאן הערר שלפניי.

#### הערר

6. העורר טוען כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שדחה את האפשרות לשחרורו לחלופת מעצר מבלי שבחן את החלופה ואת הערבים שהוצעו בעצמו. לחיזוק טענתו, העורר מפנה להחלטת בית משפט זה (בש"פ 193/16), לפיה יש מקום לבחון חלופת מעצר ככל שתוצע חלופה ראויה. בהמשך לכך, העורר גורס כי בית המשפט המחוזי טעה בראייתו את הבקשה לעיון חוזר כבקשה עצמאית שהוגשה ללא כל קשר להמלצות שנתקבלו בערר. לשיטתו, על בית המשפט לתת בו ובערבים שנמצאו אמון כי ביחד ולחוד ידאגו שלא ימצאו קטינים בחלופת המעצר.

7. בנוסף לדברים אלו, העורר מדגיש את מצבו הרפואי הקשה – היותו נכה המרותק לכיסא גלגלים, ועומד על הקושי הנובע ממגבלתו לשהות במעצר, לרבות הצורך בתמיכה וסיוע מצד אסירים אחרים. העורר מפנה בשנית אל החלטתו של בית משפט זה בבש"פ 193/16, אשר עמד על הצורך בבחינת חלופה עקב מצבו הרפואי. נוכח כל האמור, העורר מבקש מבית משפט זה כי יתערב בהחלטתו של בית המשפט המחוזי ויורה על שחרורו לחלופת מעצר.

8. מנגד, המשיבה טוענת כי ישנם טעמים חזקים כנגד שחרורו של העורר, ובראשם החשש המהותי כי העורר יצור קשר עם המתלוננת ויפגע בעדותה ובמצבה הנפשי. המשיבה מציינת כי יש אינדיקציות חזקות לביסוס החשש האמור, ואף לכך שכבר עתה העורר משוחח עם המתלוננת טלפונית. כמו כן, המשיבה מדגישה את ממצאיו של שירות המבחן אודות העורר, לפיו מדובר באדם שמתקשה לשלם בצרכיו, ובפרט בצרכיו המיניים, וכי המסוכנות הנשקפת ממנו גבוהה ביותר. יתר על כן, המשיבה עומדת על כך שאין לתת אמון בעורר, כמי שהורשע בעברו בהפרת צו בית משפט. ביחס למצבו הרפואי של העורר, המשיבה מעלה מספר טיעונים: ראשית, המשיבה טוענת כי תנאי המעצר הולמים את מצבו הרפואי, ומבססת את עמדתה על מסמך של שירות בתי הסוהר מיום 28.1.2016; שנית, המשיבה גורסת כי מצבו הרפואי של העורר טוב מכפי שהוצג, ולראייה מפנה לתיעוד פליאתה של המתלוננת נוכח ראותה את העורר על כיסא גלגלים בשעת עימות שנערך בין השניים; לבסוף, המשיבה מטעימה כי חלק מעבירות המין המיוחסות לעורר בוצעו שעה שכבר היה מצוי בכיסא גלגלים והידרדר מצבו הרפואי. עוד הוסיפה המשיבה כי, לדידה, שלומה הנפשי של המתלוננת והבטחת עדותה גוברים על רווחתו של העורר במקרה הנדון.

#### דיון והכרעה

9. לאחר שעיינתי בהודעת הערר ובהחלטתו של בית המשפט המחוזי, ולאחר ששמעתי את טענות הצדדים בפניי, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות. למעשה, טענות העורר מתמקדות בשתי סוגיות מרכזיות: החלטתו של בית המשפט המחוזי שלא לשחרר אותו לחלופת מעצר מבלי להתרשם ישירות מהחלופה המוצעת והמפקחים המוצעים על ידו; ומצבו הרפואי הקשה והיותו נכה בכיסא גלגלים.



10. המסגרת הנורמטיבית לדיון קבועה בחוק המעצרים. על פי הוראת סעיף 21(ב)(1) לחוק, אף כאשר קיימות ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של נאשם וקיימת עילת מעצר, בית המשפט יורה על מעצר עד תום ההליכים רק מקום בו "לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ותנאי שחרור, שפגיעתם בחירותו של הנאשם, פחותה". כן מורה סעיף 22(א) לחוק המעצרים כי מקום שבו מוצא בית המשפט כי לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך הקבועה בסעיף 21(ב)(1) לחוק, עליו לבחון האם ניתן להשיג אותה באמצעות מעצר בפיקוח אלקטרוני (ראו: בש"פ 8389/15 אבו כאטר נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (27.12.15)).

11. ואולם, הלכה פסוקה היא כי שקילת האפשרות לשחרור הנאשם לחלופת מעצר, טעונה בחינה דו שלבית; ראשית, על בית המשפט לבחון אם חלופה כלשהי למעצר – בין אם על דרך של מעצר בפיקוח אלקטרוני, ובין אם בחלופת מעצר – עשויה, ברמה העקרונית, להפיג את המסוכנות המיוחסת לנאשם ולהפחית את החשש לשיבוש מהלכי משפט לרמה מתקבלת על הדעת (ראו: בש"פ 4658/15 פישר נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (9.7.2015) (להלן: עניין פישר); בש"פ 3648/14 מדינת ישראל נ' עביד, פסקה 7 (22.5.2014)). ככל שקיימת חלופה כזו, בית המשפט יבחן את החלופות הקונקרטיות המוצעות בעניינו של הנאשם ואת מידת התאמתן להשגת התכלית של הפחתת המסוכנות והחשש מפני שיבוש ההליך (ראו למשל: בש"פ 5285/15 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 11 (10.8.2015); בש"פ 4327/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (25.6.2015)).

12. בנסיבות דנן, מתקיימות בעורר עילות מעצר של מסוכנות ושל חשש לשיבוש הליכי חקירה. בית המשפט המחוזי, בשתי החלטותיו, עמד בהרחבה על המסוכנות הנשקפת מהעורר וכן על החשש להשפעתו על המתלוננת, ודעתי בעניין זה, כדעתו. על דברים אלו, ניתן להוסיף את ממצאי שירות המבחן אודות מסוכנותו של העורר, כפי שהוצגו בשני תסקירי המעצר שנערכו בעניינו, לפיהם לא ניתן לשלול את הסיכון המיני הנשקף ממנו.

13. העורר סבור כי נוכח החלטתו של בית משפט זה בבש"פ 193/16, היה על בית המשפט המחוזי, למצער, לבחון בעצמו האם יש בחלופת המעצר המוצעת כדי לאיין את עילות המעצר הקיימות נגדו. אולם, מקריאה פשוטה של ההחלטה מובן כי אין זו הפרשנות הנכונה את פני הדברים. בהחלטתו, בית משפט זה התיר שיקול דעת מלא לבית המשפט המחוזי, וקבע מפורשות כי: "אינני נוקט עמדה בעניין זה, אשר יבחן ככל שיעלה על הפרק בבית המשפט המחוזי". זאת ועוד, גם תסקיר המעצר המשלים שהוגש בעניינו של העורר אינו בא בהמלצה על שחרורו לחלופת מעצר, אלא הותיר את שיקול הדעת לבית המשפט. בנסיבות אלה, לא מצאתי נכון להתערב בקביעתו של בית המשפט המחוזי. למעלה מן הצורך, אציין כי לידי חלופת המעצר שהוצעה אינה ראויה ואינה עומדת בתנאים שהתוו שירות המבחן ובית המשפט – שכן איננה מנותקת מבחינה גיאוגרפית במידה שלא מאפשרת נגישות לקטינים.

14. באשר לטענותיו של העורר אודות מצבו הרפואי, לא השתכנעתי כי אינו זוכה לתנאי מעצר ההולמים את מצבו, או כי יש במוגבלותו הרפואית משום הצדקה להתערב בהחלטה על מעצרו עד לתום ההליכים. מכל מקום, ככל שקיימות לעורר טענות בדבר תנאי מעצרו והתאמתם למצבו הרפואי, פתוחה בפניו הדרך להגיש עתירת אסיר בנושא.

15. אשר על כן, הערר נדחה.

ניתנה היום, ל' באדר א' התשע"ו (10.3.2016).

ש ו פ ט

עמוד 4



---