



בש"פ 2383/19 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 2383/19

לפני: כבוד השופט ע' ברון

העורר: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי באר שבע מיום
28.4.2019 (כבוד השופט אבו טהה) ב-מ"ת
23857-03-19

בשם העורר: עו"ד ערן זמיר

החלטה

1. לפניי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 31.3.2019 (כבוד השופט נ' אבו טהה) ב-מ"ת 23857-03-19, שבה קבע בית המשפט כי המשך הדיון בבקשה למעצר העורר עד תום ההליכים יתקיים ביום 28.4.2019 לאחר קבלת תסקיר מאת שירות המבחן.

2. לפי האמור בערר, העורר נעצר ביום 22.2.2019. ביום 11.3.2019 הוגש נגדו כתב אישום בגין שתי עבירות אינוס לפי סעיף 345(א)(1)+(4) לחוק העונשין התשל"ז-1977. על פי העובדות המתוארות בכתב האישום, א' ו-י', שתי חברות, (להלן: המתלוננות) הגיעו לחופשה באילת יחד עם אמה של א' וחברה נוספת. ביום 21.2.2019 יצאו המתלוננות עם חברים נוספים לבילוי במועדון בעיר (להלן: החברים), שם עבד העורר, שעומו לא היתה למתלוננות היכרות מוקדמת. המתלוננות והחברים שתו משקאות משכרים, ובמהלך הבילוי החלו המתלוננות לחוש ברע. המתלוננות התקשו לעמוד יציב, ללכת בכוחות עצמן, מעדו, התקשו לדבר ולהגיב לעניין, ועוד. בשעה 3:00 או בסמוך לה החליטו



החברים לעזוב את המועדון. העורר סחב את י', שהתקשה לעמוד וללכת, אל מחוץ למועדון. לאחר מכן, ע', אחד מן החברים, הבחין ש-א' מתקשה ללכת וסחב אותה מחוץ למועדון והושיב אותה ליד י'. העורר ו-ע' העלו את המתלוננות למונית ונסעו איתן למלון שבו שהו המתלוננות. בסמוך לשעה 3:40 הגיעו העורר, ע' והמתלוננות למלון, כשהמתלוננות עדיין מתקשות לעמוד והעורר ו-ע' מחזיקים אותן. פקיד הקבלה זיהה את המתלוננות, ונתן ל-ע' את המפתח לחדר. הארבעה אמנם נכנסו לחדר. בסמוך לשעה 04:40 עזב ע' את החדר, ונתרו בו הנאשם והמתלוננות. בשלב כלשהו, תוך ניצול מצב של חוסר הכרה שבו היתה שרויה י', ובעודה שוכבת על המיטה שבחדר החדיר העורר את איבר מינו לאיבר מינה שלא בהסכמתה החופשית וכשהיא אינה מסוגלת להגיב ולהתנגד. בהמשך, סחב העורר את א' לחדר השירותים שבחדר המלון, העמיד אותה כשברכיה על מכסה האסלה ובעל אותה תוך ניצול מצב של חוסר הכרה שבו היתה נתונה המונע ממנה לתת הסכמה חופשית ותוך שהוא גורם לה לכאב.

בד בבד עם כתב האישום נגד העורר הוגשה לבית המשפט המחוזי בקשה למעצרו עד תום ההליכים נגדו.

3. ביום 31.3.2019 נערך דיון בבקשה, שבו הסכים בא-כוח העורר לקיומן של ראיות לכאורה, ומשכך גם לקיומה של עילת מעצר. עם זאת טען בא-כוח העורר לחולשה מסוימת בראיות, בעיקר בהתייחס למתלוננת י' ולרכיב ההסכמה לנוכח "פלירטוטים מצידה כלפי העורר במהלך הבילוי ולאחריו"; וכן עמד על כך שלא העורר הוא שהביא את המתלוננות למצב שהן הגיעו אליו, שנבע משתיית אלכוהול מרובה ועישון סמים במועדון, כעולה מחומר החקירה. משכך ולנוכח נסיבותיו האישיות של העורר - בין היתר נאמר כי מדובר בצעיר בן 19 ללא עבר פלילי, שסיים טירונות קרבית בגולני, וזו לו הסתבכותו הראשונה ומעצר ראשון - ביקש בא-כוח העורר לשחררו לחלופת מעצר שהוצעה בבית סבתו באילת ובפיקוח בני משפחה נוספים, ללא צורך להפנייתו לתסקיר; ולחלופין להורות כבר בשלב זה על מעצרו של העורר באיזוק אלקטרוני; ובתוך כך הדגיש כי המתלוננות אינן מתגוררות באילת.

מנגד, בא-כוח המשיבה סברה כי יש להורות על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים נגדו. כך משום חזקת המסוכנות שמקימות העבירות המיוחסות לעורר, וכך במיוחד בהיעדר היכרות קודמת בינו ובין המתלוננות.

בית המשפט ראה מקום להורות על עריכת תסקיר מאת שירות המבחן, ובהתאם קבע את המשך הדיון ליום 28.4.2019. ומכאן הערר.

4. בא-כוח העורר טוען כי בית המשפט שגה שעה שהורה על הארכת מעצרו של העורר, ששוהה במעצר מיום 22.2.2019, וזאת מבלי שבחן את חלופת המעצר שהציע בא-כוח העורר בדיון. כן נטען כי בית המשפט לא נימק את החלטתו, לרבות בסוגיית המסוכנות והאפשרות לאיינה, ובתוך כך הפנה בא כוח העורר לחובתו של בית המשפט לבחון חלופה שפגיעתה בנאשם פחות חמורה, כמצוות המחוקק והפסיקה; והדגיש בהקשר זה כיהעורר הינו חייל בן 19, נער עבר פלילי, וכי הוא סובל מהתעמרות מצד העצורים האחרים.

5. לאחר עיון בערר ובצרופותיו, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות על הסף, ללא צורך בתגובת המשיבה או בקיום דיון בערר. ואפרט.

ראשית דבר ייאמר כי הערר מכוון נגד "החלטת ביניים", טרם שהסתיים ההליך בבקשה למעצר עד תום ההליכים. ככלל, גישת בית משפט זה לעניין "החלטת ביניים" היא לאפשר לערכאה הדיונית לסיים את מלאכתה. זאת



אלא אם כן נפלה טעות ברורה בהחלטה ומתקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות את התערבותנו כבר בשלב זה. בהקשר זה נקבע כי "אין מקום, ככלל, לאפשר 'ערר ביניים' על החלטה חלקית של בית המשפט, המתייחסת רק לרכיב אחד (קיומן של ראיות לכאורה -ע'ב') או שני רכיבים (ראיות לכאורה ועילת מעצר -ע'ב') של ההחלטה בעניין מעצר עד לתום ההליכים, אלא יש להמתין עד שבית המשפט ישלים את מלאכתו" (ראו, למשל, בש"פ 2269/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (5.4.2015)). אינני סבורה כי בענייננו מתקיימות נסיבות המצדיקות לנהוג אחרת. ההיפך מכך.

עבירות האינוס המיוחסות לעורר הן חמורות ביותר, והמסוכנות טבועה בהן. אין חולק כי קיימות ראיות לכאורה הקושרות את העורר למעשים הנטענים, גם אם בא-כוח העורר טוען לחולשה מסוימת. ממילא קיימת חזקת מסוכנותבהינתן העבירות שבהן מדובר, ויצוין כי זו עולה בבירור למקרא עובדות כתב האישום. בעבירות מסוג אלה המיוחסות לעורר, סבורתני כי דרך המלך היא לשקול שחרור לחלופת מעצר, אף מעצר בפיקוח אלקטרוני, רק לאחר שתסקיר מעצר מאת שירות המבחן יונח לפתחו של בית המשפט.

מן הראוי אפוא כי שירות המבחן יבחן את שאלת המסוכנות בהינתן מאפייני אישיותו של העורר, הן את החלופה המוצעת, הן את האפשרות שהעורר יהיה נתון במעצר באיזוק אלקטרוני. למען הסר ספק, אין באמור משום נקיטת עמדה כלשהי באשר להיתכנות איזה מן האפשרויות הללו. לאחר שיובא התסקיר לפני בית המשפט, יוכל בית המשפט לתת את דעתו למכלול הנתונים והשיקולים הצריכים להכרעה ולהגיע להחלטה מושכלת, כאשר שיקול הדעת מסור בידיו בסופו של יום.

התוצאה היא שהערר נדחה.

ניתנה היום, ג' בניסן התשע"ט (8.4.2019).

ש ו פ ט ת