



בש"פ 3150/15 - מדינת ישראל נגד פלוני

בבית המשפט העליון

בש"פ 3150/15

לפני: כבוד השופטת א' חיות

העוררת: מדינת ישראל

נ ג ד

המשיב: פלוני

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע
במ"ת 808-06-14 מיום 5.5.2015 שניתנה על ידי כב'
השופט נ' אבו-טהה

בשם העוררת: עו"ד ארז בן-ארויה

בשם המשיב: עו"ד יפית וייסבוך

החלטה

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט נ' אבו טהה) מיום 5.5.2015, בה הורה על שחרורו של המשיב לחלופת מעצר.

1. נגד המשיב הוגש בחודש יוני 2014 כתב אישום המייחס לו עבירות מין חמורות אותן ביצע על פי הנטען בשתיים מנכדותיו הקטינות, ילידות שנת 2003, בין השנים 2012-2014. עובדות כתב האישום והמסד הראייתי פורטו בהרחבה בהחלטה קודמת של בית משפט זה (בש"פ 8513/14, 18.12.2014) ולא ראיתי מקום לחזור על הדברים. בתמצית ייאמר כי כתב האישום כולל ארבעה אישומים בהם מואשם המשיב בביצוע עבירות מין מרובות בנכדתו מ', ובהן אינוס קטינה בת משפחה, ניסיון לאינוס קטינה בת משפחה, מעשה מגונה בקטינה בת משפחה, ניסיון למעשה מגונה בקטינה



בת משפחה ומעשה סדום בקטינה בת משפחה. באישום החמישי הואשם המשיב בניסיון לביצוע מעשה מגונה בנכדה אחרת (ח'). בד בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה העוררת בקשה למעצרו של המשיב עד תום ההליכים המשפטיים ובמהלך הדיון בבקשה שהתקיים בבית המשפט קמא ביום 9.6.2014, הסכים המשיב לקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר אך לבקשתו הופנה לקבלת תסקיר מעצר לשם בחינת חלופת מעצר בישיבת "מאור הנצח" בירושלים. שירות המבחן לא מצא כי חלופה זו ראויה ומשכך ביום 10.7.2014 הסכים העורר למעצרו עד תום ההליכים המשפטיים, תוך שמירת זכותו לעתור לעיון חוזר בשאלת שחרורו לחלופת מעצר.

2. במהלך חודש ספטמבר 2014 הגיש המשיב בקשה לעיון חוזר בתנאי מעצרו בשל כרסום שחל, לטענתו, בראיות נגדו והציע חלופת מעצר במושב עוזה תחת פיקוחם של שני אחיו, שני חתניו (אחד מהם אביהן של המתלוננות) וחברי המשפחה. שירות המבחן בחן את המפקחים המוצעים והתרשם כי בני משפחת המשיב מגויסים לעזור לו אך מתקשים לבקר את מעשיו ולהתעמת עמו, וכי במערכות היחסים עמם נוהג המשיב כמי שמרוכז בצרכיו ומשתמש בבני המשפחה בהתאם. עוד ציין שירות המבחן כי ניכר שכל הסובבים את המשיב פועלים על-פי ציפיותיו ודרישותיו ובנסיבות אלו, לא המליץ לשחררו לחלופת המעצר המוצעת. עם קבלת התסקיר דחה בית המשפט המחוזי ביום 13.11.2014 את בקשת המשיב בקובעו כי לא חל כרסום בראיות וכי מן המשיב נשקפת מסוכנות וכן קיים חשש לשיבוש הליכי משפט בעוצמה גבוהה, נוכח הדינמיקה המשפחתית המשתקפת מתסקירי שירות המבחן. ערר שהגיש המשיב על החלטה זו נדחה על ידי בית משפט זה, אשר קבע בהחלטתו מיום 18.12.2014 (בש"פ 8513/14), כי טענות המשיב בדבר כרסום בראיות דין להידחות וכן דחה את בקשתו להשתחרר לחלופת המעצר המוצעת. עם זאת קבע בית משפט זה באותה החלטה כי "... פתוחה הדרך לפני העורר [המשיב] לפנות בבקשה לעיון חוזר ולהציע חלופה אחרת, הכוללת מפקחים מתאימים שאינם בני משפחתו ...". המשיב עשה כן, וביום 28.12.2014 הגיש בקשה שנייה לעיון חוזר והציע חלופת מעצר בקהילת "רטורנו" ולחלופין בישיבת "אור ישראל" בירושלים עם איזוק אלקטרוני. קהילת "רטורנו" סירבה לקבל את המשיב לטיפול בשל אופי החשדות נגדו ובית המשפט הורה לשירות המבחן לבחון את חלופת המעצר הנוספת בישיבת "אור ישראל". שירות המבחן בדק את החלופה אך נמנע מלהמליץ עליה נוכח רמת הסיכון הגבוהה הנשקפת מן המשיב ובהינתן מאפייניה של חלופת זו עליהם עמד בתסקירו. ביום 25.2.2015 החליט בית המשפט המחוזי בהסתמך על תסקיר שירות המבחן, לדחות גם את הבקשה השנייה לעיון חוזר בקובעו כי חלופת המעצר המוצעת אינה נותנת מענה הולם לרמת המסוכנות הגבוהה הנשקפת מן המשיב.

3. ערר שהגיש המשיב על החלטה זו התקבל ביום 12.3.2015 (בש"פ 1622/15, כב' השופט צ' זילברטל). בהחלטה צויין כי אפשרות שחרורו של המשיב לחלופת מעצר לא נשללה קטגורית ועל כן השאלה היא שאלת התאמתה של החלופה הקונקרטית. בהקשר זה נקבע כי בניגוד להחלטת בית המשפט המחוזי גישת בתי המשפט לחלופה המוצעת בישיבת "אור ישראל" כמוסד שביכולתו לשמש חלופת מעצר לעברייני מין, אינה אחידה. על כן, נפסק כי יש לערוך דיון חדש בבקשה תוך בחינת מכלול טענות המשיב בהקשר זה. בית המשפט הדגיש עם זאת כי אין לראות בהחלטתו משום הבעת דעה בשאלת שחרורו של המשיב לחלופת המעצר האמורה. משנקפו בינתיים תשעה חודשים מיום מעצרו של המשיב בלא שמשפטו הסתיים, הגישה העוררת במקביל לדיונים בהליכי העיון החוזר, גם בקשה להארכת מעצרו של המשיב ב-90 ימים לפי סעיף 62 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), ובית משפט זה הורה בה על מעצרו של המשיב עד החלטה בבקשה לעיון חוזר (בש"פ 1180/15, כב' השופט א' שהם).

4. בעקבות החלטת בית משפט זה בבש"פ 1622/15, שב בית המשפט המחוזי ודן בבקשתו של המשיב לעיון חוזר והורה לשירות המבחן לערוך תסקיר נוסף ביחס לחלופה המוצעת בישיבת "אור ישראל". שירות המבחן אכן ערך בדיקה



מקיפה נוספת לענין חלופה זו אך לא שינה מדעתו לגביה. בינתיים ועוד בטרם נדונה חלופה זו בשנית על-ידי בית המשפט המחוזי, הציע המשיב בדיון מיום 5.5.2015 חלופת מעצר נוספת שלא נבחנה על ידי שירות המבחן- מעצר בית מלא בדירה אותה שכרה משפחתו באופקים, שם ישהה תחת פיקוחם של שני אחיו, חתנו (שאינו אביו של המתלוננת) ורעייתו. במהלך הדיון נחקרו המפקחים המוצעים ובסיומו קיבל בית המשפט את הבקשה והורה על שחרור המשיב לחלופת המעצר המוצעת בציינו כי בהליכים שניהל המשיב לענין חלופת המעצר לא נשללה קטגורית היתכנות שחרורו לחלופה. עוד ציין בית המשפט כי עמד בעבר על כך שלאחר שתסתיים פרשת התביעה וכלל בני המשפחה המעורבים יעידו, ניתן יהיה לפנות בבקשה לעיון חוזר "להצעת חלופה אחרת מאלו שנפסלו בעבר". בית המשפט הוסיף והתייחס להחלטתו של בית משפט זה בבש"פ 8513/14 שם נקבע כי המשיב יוכל להציע מפקחים שאינם בני משפחה, וקבע כי החלטה זו ניתנה טרם שהחלה פרשת התביעה בה העידו בני המשפחה הרלוונטיים, ואילו כיום כלל בני המשפחה הרלוונטיים כבר העידו והוא הוסיף והפנה להחלטה מיום 26.2.2015 בבש"פ 1180/15 (הבקשה להארכת מעצרו של המבקש לפי סעיף 62 לחוק המעצרים), שם נקבע כי הבקשה תוכרע לאחר שבית המשפט המחוזי יחליט בבקשה לעיון חוזר וכי "ניתן יהיה להציע חלופות מעצר נוספות שאפשר יהיו מתאימות".

5. בית המשפט המחוזי התייחס בהחלטתו לתסקירי שירות המבחן שהוגשו בעניינו של המשיב, וציין כי חרף העובדה שכלל תסקירי המבחן שללו את חלופות המעצר שהוצעו בעניינו, המלצת שירות המבחן איננה מחייבת, שכן השיקולים המנחים את שירות המבחן בהמלצתו אינם זהים לאלה שאותם שוקל בית המשפט. בית המשפט קבע כי לדעתו ניתן להסתפק בחלופה המוצעת כיום, המרוחקת ממקום מגורי המתלוננת וכן מסביבתו הטבעית של המשיב, וכוללת פיקוח מלא של שלושה ערבים שנבחנו על-ידי בית המשפט והותירו רושם של אנשים בוגרים ואחראיים המבינים את תפקידם. שיקולים נוספים אותם ציין בית המשפט המחוזי כשיקולים התומכים בשחרור המשיב לחלופת מעצר הם: גילו המבוגר יחסית (61), העובדה כי אין לו עבר פלילי וכן העובדה שהוא נתון במעצר לראשונה בחייו זה קרוב לשנה והצפי לסיום ההליכים אינו קרוב (ישיבת הגנה הראשונה קבועה ליום 14.7.2015). לבסוף, עמד בית המשפט המחוזי על כך שחלופת מעצר לא נועדה אלא ליצור רמה סבירה של ביטחון, להבדיל מוודאות, להשגת מטרות המעצר בדרך אחרת ובעניינו ניתן, כך לגישתו, להשיג מטרה זו אם יאסר על כניסת קטינים לחלופה המוצעת. מטעמים אלה החליט כאמור בית המשפט קמא לשחרר את המשיב לחלופת המעצר באופקים בפיקוח הערבים שהוצעו וכן: איזוק אלקטרוני; הפקדת 50,000 ש"ח במזומן או בערבות בנקאית; חתימת ערבות עצמית וצד ג' כל אחת על סך 100,000 ש"ח; איסור על המשיב ליצור קשר עם מי מהמעורבים בפרשה נושא כתב האישום; ואיסור על כניסת קטינים לדירה המשמשת כחלופת מעצר. עוד נקבע כי על המשיב להתייצב לדיונים בליווי אחד הערבים.

מכאן הערר שבפנינו.

6. העוררת טוענת כי שגה בית המשפט קמא בהחלטתו לשחרר את המשיב לחלופת המעצר האמורה. זאת, נוכח טיבם של המעשים המיוחסים למשיב, מסוכנותו הגבוהה ומאפייניו האישיותיים אשר אינם מאפשרים שחרור לחלופה בפיקוח בני משפחתו. העוררת מוסיפה ומציינת כי בפסילת בני משפחת המשיב כמפקחים נסמך שירות המבחן על הדינמיקה הבעייתית שהוא מייצר סביבו ולא רק על החשש לשיבוש הליכים על-ידי. לפיכך, לטענתה, שגה בית המשפט בקובעו כי עם סיום פרשת התביעה ניתן לאפשר לבני משפחתו למלא תפקיד כמפקחים, לאחר שנפסלו בעבר מלשמש בתפקיד זה. העוררת מוסיפה וטוענת כי החשש מפני שיבוש הליכים פחת אמנם במידת מה, אך אין לומר שחשש זה הוסר לגמרי, שכן לא מן הנמנע כי המשיב יפעל לחזרתן של המתלוננות מגרסתן גם בשלב מתקדם של המשפט והיא מציינת בהקשר זה כי המתלוננת מ' ביקשה לחזור בה מעדותה הראשונית חודשים ספורים לאחר הגשת כתב האישום. עוד טוענת העוררת כי שגה בית המשפט קמא בכך שלא שקל את ההשלכות האפשריות של שחרור המשיב לחלופת



מעצר על מצב הנפשי של המתלוננות, וזאת במנותק מן החשש לשיבוש הליכים מצידו, במיוחד נוכח האמור בתסקירי שירות המבחן באשר למצב המשפחתי המורכב הקיים במקרה דנן.

7. המשיב מצידו סומך ידיו על החלטתו של בית המשפט המחוזי, ולטענתו כלל ההחלטות של בית המשפט קמא ושל בית משפט זה לא שללו באופן קטגורי את היתכנותה של חלופת מעצר וזאת חרף תסקירי שירות המבחן השליליים שניתנו בעניינו. המשיב מוסיף כי מדובר בתיק מורכב ביותר, וכי מן ההליך העיקרי המתנהל עולה קושי ראייתי לא מבוטל, אשר ככל הנראה יוביל להתמשכות ההליכים. אשר להחלטתו של בית המשפט קמא טוען המשיב כי ההחלטה הינה נכונה ומאוזנת ומתייחסת למכלול השיקולים הצריכים לענין ובהם מורכבות התיק, ההחלטות הקודמות של בית משפט זה ודיות החלופה הקונקרטית המוצעת כיום. המשיב מדגיש כי עומדת לו חזקת החפות וכי הוא אדם מבוגר ללא עבר פלילי ולשיטתו, מעצר בית מלא במקום הרחוק מרחק רב מביתן של המתלוננות, בתנאים שקבע בית המשפט המחוזי, יש בו כדי לאיין כל מסוכנות שנשקפת ממנו, כנטען.

8. דין הערר להתקבל.

סעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים קובע כי בית המשפט לא יצווה על מעצרו של נאשם עד תום ההליכים המשפטיים אלא אם נוכח כי "לא ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ותנאי שחרור, שפגיעתם בחירותו של הנאשם, פחותה". בהתאם נפסק כי בית המשפט מצווה לבחון בכל מקרה, בהתאם לנסיבותיו, האם יש בנמצא חלופת מעצר שתפיג את מסוכנותו של הנאשם (בש"פ 5309/05 צמח נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (29.5.2005) (להלן: עניין צמח); בש"פ 5265/14 פרץ נ' מדינת ישראל, פסקה 35 (13.8.2014)) ואחד היסודות המרכזיים שיש לבחון בהקשר זה הינו מידת האמון שאפשר ליתן בנאשם, כי אכן ימלא אחר התנאים שהוטלו עליו (ראו: בש"פ 3161/10 מדינת ישראל נ' מהרבנד, פסקה 22 (2.5.2010) (להלן: עניין מהרבנד)).

בעניינו, קבע בית משפט המחוזי כי החלופה המוצעת יש בה כדי להפיג את מסוכנותו של המשיב, וזאת, בין היתר, בהינתן המרחק הרב ממקום מגורי המתלוננות, וכן בהינתן אמצעי הפיקוח השונים עליהם הורה. בית המשפט הוסיף וציין כי שלושת המפקחים שהוצעו על-ידי המשיב הותירו רושם של אנשים בוגרים ואחראיים המבינים את תפקידם כמפקחים ואין מניעה שיעשו כן.

מן הטעמים שאפרט להלן אני סבורה כי נוכח שורת תסקירי המעצר השליליים שניתנו על ידי שירות המבחן בעניינו של המשיב וכן נוכח מסקנותיו הנחרצות בדבר אי-התאמתם של בני משפחת המבקש לשמש כמפקחים עליו, אין לראות בחלופת המעצר האחרונה שהוצעה על-ידי המשיב חלופה הולמת המאינת את מסוכנותו.

9. השאלה המרכזית שיש לברר בערר דנן אינה האם ניתן לשחרר את העורר לחלופת מעצר. אפשרות זו אכן לא נשללה קטגורית בהחלטות הקודמות, כפי שציין המשיב בצדק. השאלה שיש לברר היא האם צדק בית המשפט המחוזי בקובעו כי חלופת המעצר הקונקרטית שהוצעה על ידו מהווה חלופה הולמת בנסיבות הענין. הקושי הראשון המתעורר בהקשר זה נובע מן העובדה שמדובר אמנם במקום חדש שהוצע באופקים, אותו לא בחן שירות המבחן קודם לכן, אך המפקחים שהוצעו כבר נבחנו בעבר על ידי שירות המבחן ונפסלו על ידו לאחר בחינה מדוקדקת ומטעמים שאותם פירט בהרחבה בתסקירו מיום 29.10.2014. מפקחים אלו, שהינם בני משפחתו של המשיב, התקשו על פי הערכת שירות המבחן לבחון את השלכות חלופת המעצר על המתלוננות ואת המצוקה הרגשית שהדבר עלול לגרום להן בהגברת



הלחץ המוטל עליהן ממילא "עד כדי השפעה על ההליך המשפטי". עוד סבר שירות המבחן כי המפקחים המוצעים מגויסים לעזור למשיב, ומתקשים לבקר את מעשיו ולהתעמת עמו, כי המשיב משתמש בהם לצרכיו וכי כל הסובבים אותו פועלים על פי ציפיותיו ודרישותיו. לאחר שסקר בפירוט את המסוכנות הנשקפת מן המשיב, שתואר כאדם מניפולטיבי בעל רמת סיכון גבוהה להתנהגות פורצת גבולות גם בתחום המיני, שירות המבחן התרשם כי למשיב יכולת גבוהה להשפיע על המפקחים ולהפעילם לצרכיו, ובין היתר לערער את יכולתם להציב לו גבולות לאורך זמן. משכך, סבר שירות המבחן כי שחרורו של המשיב לחלופת מעצר בפיקוחם של בני משפחתו אין בה כדי להפחית מרמת הסיכון הנשקפת ממנו, אדרבא, יש בו כדי להעצימה. על מסוכנותו של המשיב שב שירות המבחן ועמד גם בתסקירים מאוחרים. כך לאחרונה שב וציין ביום 19.4.2015 כי למשיב עיוותי חשיבה האופייניים לעברייני מין וכי מסוכנותו מדורגת ברמת סיכון גבוהה להתנהגות פורצת גבולות, גם בתחום המיני.

10. בהינתן רמת המסוכנות הגבוהה הנשקפת מן המשיב, ברי כי נדרשת חלופת מעצר הולמת והדוקה אשר תוכל להתמודד כראוי עם דפוסי התנהגותו המתוארים לעיל ועם מסוכנותו. אכן, כפי שקבע בית המשפט המחוזי תסקיר שירות המבחן אינו חזות הכל (ראו למשל: בש"פ 3830/09 ידאעי נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (17.5.09)), אך כבר נפסק כי על מנת לסטות מהמלצה שלילית של שירות המבחן ובייחוד המלצה שלילית כה עקבית כבענייננו, נדרשים טעמים טובים וכבדי משקל (ראו למשל: בש"פ 3253/10 מדינת ישראל נ' אריאל אזיב, פסקה 11 (3.5.2010); עניין מהרבנד, פסקה 22). טעמים כאלה אינם קיימים במקרה דנן. אדרבה, מסקנותיו השליליות הנחרצות של שירות המבחן בנוגע למפקחים המוצעים לא קיבלו ביטוי הולם בהחלטתו של בית המשפט המחוזי ומבלי לגרוע מחשיבות התרשמותו הבלתי אמצעית מכושרם של המפקחים (השוו: בש"פ 8097/14 אזברגה נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (9.12.2014)), נראה כי החלטתו אינה מעניקה משקל מספיק לעובדה כי המוקד אינו ביושרם ובמסוגלותם של המפקחים, אלא במאפייני אישיותו של המשיב ובדינמיקה המשפחתית הבעייתית שתוארה על ידי שירות המבחן, אשר אינה מאפשרת לבני משפחתו לשמש כמפקחים אפקטיביים עליו. על-כן, בצדק נטען כי העובדה שתמה פרשת התביעה והמפקחים המוצעים כבר העידו, היא לבדה אין בה כדי להכשירם כמפקחים, בהינתן הטעמים שבגינם קבע שירות המבחן לכתחילה את אי-התאמתם לתפקיד. לכך יש להוסיף את הערכתו של שירות המבחן מיום 29.10.2014, לפיה שחרורו של המשיב לחלופת מעצר בפיקוח בני משפחתו היא בעלת פוטנציאל השפעה על המתלוננות ועלולה ליצור אצלן מצוקה רגשית ולהביא להשפעה על ההליך המשפטי. הערכה זו תומכת בעמדת העוררת בדבר החשש מפני שיבוש הליכי משפט באמצעות השפעה על המתלוננות, ובנסיבות המקרה דנן אין די במרחק הפיזי הקיים בין חלופת המעצר למקום מגוריהן כדי להפיג חשש זה (השוו: בש"פ 8814/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (2.1.5014)) (להלן: עניין פלוני). אכן, גם אם התנאים אותם קבע בית המשפט המחוזי עשויים להפיג במידת מה את מסוכנותו של המשיב מפני ביצוע עבירות מין, כבר נפסק כי בגדר המסוכנות הנשקפת מן הנאשם יש לשקול גם את פוטנציאל ההשפעה על המתלוננות, שבענייננו אינו מבוטל, כאמור, וטעם זה תומך אף הוא באי-שחרורו של המשיב לחלופת המעצר המוצעת (ראו: בש"פ 6051/00 מור-חי נ' מדינת ישראל (7.9.2000); עניין פלוני, שם; בש"פ 2033/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (20.3.2012)).

מטעמים אלו כולם, הערר מתקבל, החלטתו של בית המשפט המחוזי מבוטלת והעורר יישאר במעצר עד החלטה אחרת ובכפוף לכל החלטה שתניתן בעניינו על ידי בית משפט זה בבקשה להארכת מעצר.

ניתנה היום, כ"ג באייר התשע"ה (12.5.2015).

ש ו פ ט ת

עמוד 5


