<u>בבית המשפט העליון</u>

בש"פ 6815/16

לפני:	כבוד השופט צ' זילברטל
העורר:	פלוני
	נ ג ד
המשיבה:	מדינת ישראל
	ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים בתיק מ"ת 44028-09-15 שניתנה ביום 2.8.2016 על ידי כב' השופטת רבקה פרידמן-פלדמן
תאריך הישיבה:	ח' באלול התשע"ו (11.9.2016)
בשם העורר:	עו"ד מיכאל עירוני; עו"ד חיים רייכבך
בשם המשיבה:	עו"ד עמרי כהן

<u>החלטה</u>

ערר לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: החוק), על החלטתו מיום 2.8.2016 של בית המשפט המחוזי בירושלים במ"ת 44028-09-15 (כב' השופטת ר' פרידמן-פלדמן), בגדרה דחה בית המשפט את בקשת העורר לעיון חוזר בתנאי מעצרו.

רקע והליכים קודמים

1. ביום 27.9.2015 הוגש נגד העורר, יליד 1993, כתב אישום המחזיק שני אישומים ומייחס לו עבירות של אינוס; מעשה סדום; מעשה מגונה; וכליאת שווא. על-פי המתואר באישום הראשון, ביום 20.9.2015, הזמין העורר את ח.ס. (להלן: המתלוננת 1) להיפגש עמו לשתות בירה. המתלוננת 1 התלוותה לעורר בסברה כי השניים יפקדו מסבאה, אך העורר הוביל אותה לדירתו שבירושלים, ולאחר שנכנסו לדירה נעל העורר

את הדלת אחריהם. השניים ישבו בדירה, שוחחו ושתו בירה. בשלב מסוים ניגש העורר אל המתלוננת 1, פיסק את רגליה, נישק וחיבק את צווארה וחנק אותה מעט. במהלך המעשים המתוארים, הזיזה המתלוננת 1 את ידיו של העורר מגופה. בהמשך, השכיב העורר את המתלוננת 1 על המיטה, נגע בחלקי גופה השונים, והחדיר את אצבעו לאיבר מינה ולפי הטבעת שלה, וזאת בניגוד לרצונה וכאשר היא מביעה את התנגדותה המילולית והפיזית למעשיו. בשלב מסוים, ולאחר שהעורר לא שעה להפצרותיה של המתלוננת 1 כי יחדל ממעשיו, החדיר העורר את איבר מינו לאיבר מינה בכוח. במהלך האמור, סטרה המתלוננת 1 לעורר, וזה האחרון סטר לה בחזרה. כתוצאה מן המתואר נגרמו למתלוננת 1 כאב עז ודימום באיבר מינה.

על-פי עובדות האישום השני, ביום 28.8.2013 ביקרה ב.ו. (להלן: המתלוננת 2) את העורר במספרה בה עבד. כאשר המקום התרוקן מלקוחות, ולאחר שהתגלע ויכוח בין השניים, הזמין העורר את המתלוננת 2 להיכנס למספרה ונעל את הדלת אחריה. העורר הצמיד את המתלוננת 2 לקיר, הרים את חולצתה ונגע בחזה, ניסה להוריד את מכנסיה ונגע באיבר מינה מעל בגדיה. המתלוננת 2 התנגדה למעשים האמורים, ניסתה למנוע מן העורר להפשיטה, נאבקה בו וביקשה שיחדל ממעשיו. בשלב מסוים, העורר הושיבה בכוח על כיסא, מנע ממנה לקום ונשך אותה ברגלה. חרף בקשותיה של המתלוננת 2 כי העורר יאפשר לה לצאת מן המספרה, העורר סרב והבהיר כי הוא עושה זאת על-מנת "ללמד אותה לקח". בהמשך, דחף העורר את המתלוננת 2 לחדר פנימי ונעל אותה בתוכו, ורק לאחר מספר דקות פתח את דלת החדר. בהמשך, ובעקבות תחינותיה של המתלוננת 2, פתח העורר את דלת המספרה ואפשר לה לצאת.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום הגישה המבקשת בקשה למעצר העורר עד תום ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדו. ביום 1.10.2015 קיבל בית המשפט המחוזי את הבקשה (כב' השופטת נ' בן אור). נקבע, כי קיימות ראיות לכאורה במסגרת האישום הראשון, ודי במסוכנות העורר הנלמדת מן המיוחס לו באישום זה כדי להצדיק מעצרו עד תום ההליכים. כלפי החלטה זו הוגש ערר לבית משפט זה. ביום 21.10.2015, בהמלצת בית המשפט, מחק העורר את עררו, על-מנת שתוגש בקשה לעיון חוזר לבית המשפט המחוזי לצורך בחינת חלופות מעצר אפשריות (בש"פ 6648/15, השופט נ' סולברג).

3. בהמשך לכך, הגיש העורר לבית המשפט המחוזי בקשה לעיון חוזר. לאחר הגשת תסקירי מעצר וקיום מספר דיונים בעניינו, הורה בית המשפט ביום 10.1.2016

על העברת העורר למעצר בית מלא בפיקוח אלקטרוני בבית אמו שבבית שמש, בהשגחת ארבעה מפקחים ובתוספת ערבויות.

4. ביום 10.5.2016 הגיש העורר בקשה לעיון חוזר בהחלטת בית המשפט על מעצרו בפיקוח אלקטרוני, בגדרה עתר לאפשר יציאתו לעבודה במספרה בבעלותו של דודו בבני ברק. בית המשפט הורה על הגשת תסקיר מעצר משלים לקראת הדיון בבקשתו של העורר. בתסקיר שהתקבל צוין, כי העורר שולב בהליך טיפולי לעברייני מין בשירות המבחן, הליך המהווה חוויה חיובית עבורו. דווח, כי על אף השלב ההתחלתי של ההליך, העורר מתמיד להגיע למפגשים, משתף תכנים אישיים ומהווה גורם משמעותי בקבוצה. עוד צוין, כי בתחילת הטיפול דבק העורר בעמדה השוללת קשיים בתחום המיני, אך במהלך המפגשים החל לבחון עמדותיו באופן ביקורתי יותר. כמו כן, שירות המבחן התרשם לחיוב מהעבודה המוצעת וממעסיקו הפוטנציאלי של העורר. הומלץ לשקול בחיוב את שחרורו של העורר ממעצר בפיקוח אלקטרוני והעמדת תנאים מגבילים במסגרת מעצר בית, כמו גם יציאתו ממעצר הבית לעבודה במספרה בין השעות 09:00-20:00 כשהוא בפיקוח בכל זמן נתון, זאת נוכח השתלבותו בהליך הטיפולי ועמידתו בתנאי המעצר הנוכחיים.

5. ביום 13.6.2016 דחה בית המשפט את בקשתו של העורר. נקבע, כי אין בחמשת החודשים שחלפו מיום העברת העורר למעצר בפיקוח אלקטרוני ועד להגשת הבקשה לעיון חוזר, כדי להצדיק מעבר מהמצב האמור למצב של משוחרר בתנאים, ולאפשר לו לשהות במשך מרבית שעות היממה מחוץ לבית אמו. עוד צוין, כי שתי המתלוננות טרם העידו – עובדה המצדיקה המשך מעצר בפיקוח אלקטרוני.

6. ביום 12.7.2016 הגיש העורר בשנית בקשה לעיון חוזר בתנאי מעצרו, בגדרה חזר ועתר כי בית המשפט יורה על שחרורו לחלופה ויאפשר לו לצאת לעבודה במספרה של דודו, בהסתמכו, בין היתר, על ההמלצה החיובית של שירות המבחן שניתנה בעניינו. בבקשה נטען, כי חל שינוי נסיבות נוכח העדתה של המתלוננת 1 בהליך העיקרי, בעוד שדיון המשך קבוע לחודש נובמבר 2016. ביום 2.8.2016 דחה בית המשפט המחוזי את בקשת העורר, בהבהירו כי בעת ההחלטה על מעצר העורר במעצר בפיקוח אלקטרוני, ניתן היה להניח כי התיק לא יסתיים בזמן קצר, ועל כן התמשכות ההליכים אינה "בגדר הפתעה ואינה מהווה שינוי נסיבות" המצדיק עיון חוזר בתנאי מעצרו. הוטעם, כי על-אף השתתפותו של העורר בטיפול והתרשמותו החיובית של שירות המבחן, אין בשחרור העורר בתנאים מגבילים כדי לאיין את המסוכנות הנלמדת

מהמיוחס לו בשני האישומים. עוד נקבע, כי מאחר שהמתלוננת 2 טרם העידה, לא חל שינוי נסיבות בתקופה שחלפה מאז מתן ההחלטה הקודמת בעניינו של העורר.

הערר

7. כלפי החלטה זו הוגש הערר דנא, בגדרו נטען כי שגה בית המשפט כשקבע שאין בעובדה שהמתלוננת 1 העידה כדי להביא לשינוי נסיבות המצדיק שינוי במעצרו. בהקשר זה הובהר, כי המעשים המיוחסים לעורר במסגרת האישום השני נחקרו עוד בשנת 2013, ובסיום החקירה הומלץ על סגירת התיק בשל העדר תשתית ראייתית. הובהר, כי לאחר פתיחת החקירה נגדו בגין המיוחס לו באישום הראשון, נפתח בשנית התיק שנסגר. לפיכך נטען, כי המסוכנות שעמדה בבסיס החלטתו של בית המשפט המחוזי, כמו גם החשש מפני שיבוש מהלכי משפט, נגעו, בעיקר, לעניינה של המתלוננת 1. העורר הוסיף וטען כי יש לייחס משקל משמעותי לנתונים החיוביים העומדים לזכותו, ובהם – תסקיר המעצר החיובי; ההליך הטיפולי בו שולב; עמידתו בתנאים המגבילים שנקבעו עבורו ללא הפרות; ועברו הנקי. העורר הדגיש כי במסגרת היציאה לעבודה יבוא במגע עם גברים בלבד, הן בנסיעותיו והן בעבודה במספרה עצמה. לבסוף, הפנה העורר לבש"פ 2296/16 חג'ג' נ' מדינת ישראל (15.5.2016), מפי כב' השופט ח' מלצר), בגדרו נקבע כי במקרים חריגים ניתן לקבוע "חלונות" יציאה לעבודה גם כאשר מדובר בעצור בפיקוח אלקטרוני.

בדיון שנערך בפני טען בא-כוח המשיבה כי עילת המעצר העיקרית שקמה בעניינו של העורר אינה שיבוש מהלכי משפט, כי אם המסוכנות הנשקפת ממנו כלפי כלל ציבור הנשים, בהתחשב במעשים החמורים המיוחסים לו בכתב האישום ובאקראיות קורבנותיו. על כן נטען, כי אין לייחס משקל משמעותי למועד בו מעידות המתלוננות, שכן גם אם החשש לשיבוש מהלכי משפט קיים, אין הוא העילה העיקרית להיותו במעצר בפיקוח אלקטרוני. מכל מקום צוין, כי אין מקום לשחרר את העורר לחלופת מעצר, וודאי שלא לאפשר לו לצאת לעבודה במשך רוב שעות היום, כאשר טרם הסתיים צו פיקוח שירות המבחן וכאשר המתלוננת 2 טרם העידה. עוד נטען, כי אמנם ההליך העיקרי אינו מתקרב לסיומו, בהתחשב בעומס בו מצוי בית המשפט המחוזי, אך אין מקום לסכן את הציבור אך בשל כך. לבסוף נטען, כי המגמה הברורה בבית משפט זה היא לא "לפתוח חלונות" לצורך עבודה כאשר בעצור בפיקוח אלקטרוני עסקינן.

8. לאחר העיון בערר ושמיעת טענות הצדדים, באתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות.

בפתח החלטתי אציין, כי דומה שככלל אין מקום לאפשר יציאתו לעבודה של מי שעצור בפיקוח אלקטרוני, וזאת נוכח מהות ה"סטטוס" בו הוא מצוי. בהקשר זה יפים הדברים שנאמרו על-ידי השופטת ע' ברון בעניין אחר:

> "כזכור, מטרתה של תוכנית הפיקוח האלקטרוני במתכונתה הנוכחית היא לשמש אמצעי מעצר נוסף לעצורים, שמפאת מסוכנותם לא ניתן היה לשחררם לחלופה שיהא בה כדי להפחית דייה ממסוכנות זו. נודעת לדברים אלה משמעות מקום שבית המשפט מתבקש לאשר יציאה לעבודה של מי שנעצר עד תום ההליכים. כפי שברור שמי שעצור מאחורי סורג ובריח לא ניתן לאפשר את יציאתו לעבודה, בה במידה הדעת נותנת כי מי שעצור באיזוק אלקטרוני לא ניתן לאפשר לו לשהות מחוץ למקום הפיקוח למטרה זו, לא כל שכן מקום שמדובר בבקשה לצאת מתחומו למספר שעות רב כל כך. סבורתני כי יציאה ממקום הפיקוח לפרק זמן ממושך, להבדיל מפתיחת 'חלונות' באישור בית המשפט כגון לצרכי התאווררות, סידורים רפואיים או הגעה לדיונים בבית המשפט, חוטאת למטרת הפיקוח וסותרת את עצם היותו של המפוקח בסטטוס של עצור עד תום ההליכים. על כן, טרם שתישקל אפשרות לצאת לעבודה, על העצור בתנאי איזוק אלקטרוני להראות כי המסוכנות הנשקפת ממנו פחתה כך שאין צורך באמצעי זה. רק אז, עם ההחלטה להסיר את האיזוק האלקטרוני ועל שחרור לחלופת מעצר, משתנה הסטטוס של המפוקח מ'עצור' ל'משוחרר בתנאים מגבילים', ויכול שתישקל במקרים המתאימים האפשרות לצאת לעבודה" (בש"פ 966/16 זידאן נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (28.2.2016)).

אכן, האפשרות ל"קריעת חלונות" בפיקוח האלקטרוני לצורכי עבודה נזכרת במפורש בהוראות סעיף 22ד(ד)(2) לחוק ומתיישבת גם עם הוראת סעיף 22ד(ג)(2) לחוק, המתייחסת לחלון פיקוח שנקבע לכל תכלית שהומלצה בתסקיר המעצר. לפיכך נראה כי קיימת בידי בית המשפט הסמכות להורות על חלון פיקוח לשם יציאה לעבודה, אך יש להפעיל אותה סמכות במשורה ברוח האמור בהחלטת השופטת ברון שהובאה לעיל. כך גם פסק השופט מלצר בהחלטתו בבש"פ 2296/16 הנ"ל, כשקבע כי האפשרות לקביעת חלון פיקוח לשם יציאה לעבודה:

> "איננה הכלל, אלא שהיא תינתן במקרים יוצאי דופן שימצאו מתאימים לכך, והדבר נתון לשיקול דעתו של בית המשפט, שיבחן, בנוסף ליתר התנאים הנדרשים בחוק המעצרים טרם שיקבע חלון פיקוח לשם יציאה לעבודה המבוקשת, האם 'אורכו' של 'חלון היציאה' המבוקש איננו פוגע בתכלית המעצר בפיקוח אלקטרוני ושלום הציבור, יתר על המידה, בהשוואה לגריעה בזכויותיו של העציר" (שם, פסקה 16).

במקרה הנדון המלצת שירות המבחן עניינה ביטול הפיקוח האלקטרוני כליל, וקביעת תנאי שחרור הכוללים הגבלות מסוימות. זו גם עתירתו הראשית של העורר, אשר רק לחלופין העלה את האפשרות של קביעת חלון פיקוח לשם יציאה לעבודה, ללא ביטול עצם הפיקוח האלקטרוני.

9. המסוכנות הנשקפת מן המעשים המיוחסים לעורר היא משמעותית וברורה, בעיקר בהתחשב באלימות בה נקט, לכאורה, כלפי המתלוננות. משכך, דומה כי יש מקום לנקוט במשנה זהירות בעת מתן החלטה על שינוי בתנאים המגבילים שהוטלו עליו. כאמור, העורר נתון מזה כשמונה חודשים במעצר בפיקוח אלקטרוני, כאשר במשך כשלושה חודשים לפני כן שהה במעצר בבית המעצר. גם אם יש בחלוף הזמן ובכך שאין צפי לסיום המשפט בעתיד הנראה לעין כדי להצדיק שינוי כזה או אחר בתנאי מעצרו, תוך שאיני קובע מסמרות לעניין זה, דומני כי בקשתו של העורר להשתחרר לחלופת מעצר (תחת היותו עצור בפיקוח אלקטרוני), כמו גם שיתאפשר לו לצאת לעבודה בין השעות 20:00-09:00 במקום מרוחק מבית אמו, מהווה "קפיצת מדרגה" שאין לה מקום לעת הזו. ככל שיש מקום להקל בצורה מסוימת בתנאים בהם נתון העורר, יש לבצע את האמור בצורה הדרגתית ואין מקום להסירם באופן כה חד. נקודת המוצא לא השתנתה – מדובר במי שנשקפת ממנו סכנה לציבור הנשים וקמה כלפיו עילת מעצר מובהקת, עד שלא נמצא מקום לשחררו ממעצר בתנאים מגבילים, אלא אך לעצרו בפיקוח אלקטרוני תחת מעצר "ממש" בבית המעצר. השיקולים שעמדו ביסוד החלטה זו תקפים גם עתה ואיני סבור שחלוף הזמן והתרשמותו של שרות המבחן שוקלים עד כדי ביטולם הכמעט מלא, כפי שמתבקש. כלומר, לעת הזו איני סבור שראוי לבטל כליל את הפיקוח האלקטרוני, ולפיכך איני גורס שיש לקבל את המלצת שירות המבחן. אשר לאפשרות שפיקוח זה ייוותר בתקפו וייקבע חלון פיקוח לשם יציאה לעבודה – כאמור לעיל, זו אפשרות נדירה יחסית, ונראה כי כשמתבקש להורות על "חלון" שמשכו כמחצית שעות היממה, אין אנו עוסקים ב"חלון" אלא בהסרת "קיר" שלם, עד שהפיקוח האלקטרוני מאבד ממשמעותו.

הערר נדחה אפוא. ככל שתהא בידי העורר הצעה מתונה יותר לשינוי בתנאי מעצרו, באפשרותו להגיש בקשה בהתאם לבית המשפט המחוזי.

ניתנה היום, י׳ באלול התשע״ו (13.9.2016).

ש ו פ ט

_____
העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 16068150_L01.doc סח
מרכז מידע, טל׳ 077-2703333 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il