



בבית המשפט העליון

בש"פ 2846/19

לפני: כבוד השופט ע' גרוסקופף

העורר: טל רפאל אלמלח

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום
18.4.2019 במ"ת 23857-03-19 שניתנה על ידי השופט נסר
אבו טהה

בשם העורר: עו"ד ערן זמיר

בשם המשיבה: עו"ד איתמר גלבפיש

פסק דין

לפניי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט נסר אבו טהה) במ"ת 23857-03-19 שניתנה ביום 18.4.2019. העורר הגיש ערר המופנה נגד החלטת בית המשפט קמא להחזיקו במעצר עד תום ההליכים, ומבקש כי החלטה זו תבוטל ותחתיה יוחזק במעצר באיזוק אלקטרוני בבית סבתו באילת, בליווי חמישה מפקחים, שהם בני משפחתו.

כתב האישום

1. העורר, הוא בחור צעיר בן 19, ללא עבר פלילי, המשרת כחייל בצה"ל. כתב האישום שהוגש נגדו מיחס לו שתי עבירות של אינוס לפי סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין התשל"ז-1977, אשר בוצעו בשתי מתלוננות בנות 22 ו-23 (להלן: "המתלוננות"). על פי

הנטען בכתב האישום המתלוננות שתו לשוכרה במועדון בו עבד העורר, והתקשו לעמוד וללכת. העורר, ביחד עם חבר של המתלוננות, סייע להגעתן כשהן בגילופין לחדר המלון בו התאכסנו, ולאחר שהחבר עזב את המקום, ניצל את מצבן על מנת לבצע בהן את זממו.

הבקשה למעצר עד תום ההליכים

2. ביום 11.3.2019 הגישה המדינה בקשה למעצר עד תום ההליכים המשפטיים בעניינו של העורר. ביום 31.3.2019 התקיים דיון בבית המשפט קמא בעניין (כב' השופט נסר אבו טהה), במסגרתו בא כוח המשיב הסכים לקיומן של ראיות לכאורה וכן לקיומה של עילת מעצר. עם זאת, טען לחולשתן של חלק מן הראיות, וטען כי לאור נסיבותיו האישיות של המשיב, גילו הצעיר, עברו הנקי, והעובדה שהוא לוחם ביחידה קרבית, יש לשחררו לחלופת מעצר, כך שישהה במעצר בית מלא בבית סבתו בעיר מגוריו, תחת פיקוחה וכן תחת פיקוחם של בני משפחה נוספים, מבלי הצורך להפנותו לקבלת תסקיר שירות המבחן. לחילופין, ביקש לבחון היתכנותו של מעצר בפיקוח אלקטרוני, תוך הדגשה כי המתלוננות אינן מתגוררות בעיר מגוריו של העורר.

3. המדינה מצדה ביקשה להורות על מעצרו של העורר עד תום ההליכים, משום חזקת המסוכנות שמגבשות העבירות המיוחסות לו, וביתר שאת, נוכח העדרה של הכרות מוקדמת בינו ובין המתלוננות, המעידה על מסוכנותו כלפי כולי עלמא. עוד נטען, כי מחומר הראיות עולה כי העורר הצטלם עם המתלוננות כשהן ישנות או מחוסרות הכרה, ואף התרברב בפני חברו המאבטח על מעשיו והציג לו את התצלום. בהקשר זה, טענה המדינה כי העורר במעשיו אלה, מעיד על תעוזה רבה והיעדר מורא מהחוק. בית המשפט קמא הורה לאחר הדיון על קבלת תסקיר מעצר, ודחה את הדיון בשאלת מעצרו של העורר עד תום ההליכים לאחר לקבלת התסקיר.

תסקיר שירות המבחן

4. ביום 14.4.2019, התקבל תסקיר שירות המבחן בעניינו של העורר. במסגרת התסקיר, עמד שירות המבחן על כך שהעורר הוא בחור צעיר בן 19, לוחם ביחידה קרבית, אשר בעקבות פציעה הועבר באופן זמני לבסיס הדרכה, נעדר עבר פלילי וכוגר 12 שנות לימוד, אשר עובר למעצרו התגורר בבית הוריו. בדבריו לשירות המבחן, מסר כי הוא חש בושה רבה על מעצרו ומצוי במשבר רגשי, עמו הוא מתקשה להתמודד. שירות המבחן התרשם כי העורר מצוי במצוקה רגשית בעקבות מעצרו, בעיקר על רקע גילו הצעיר והנסיבות שהובילו לכך. שירות המבחן התרשם כי העורר הוא בחור צעיר, ורבלי, הישגי,

בעל שאיפות נורמטיביות וקשרים חברתיים משמעותיים בחייו. עם זאת, התרשם מבחור בעל אישיות בלתי מגובשת, בעל עמדות שמרניות ונוקשות ביחס לתפקידי המינים. צוין כי בסיטואציות שונות מול בנות המין השני, נוטה העורר לעיוותי חשיבה, ובמצבים אלה הוא נוטה לפעול לצורך סיפוק צרכיו המידיים ומתקשה לראות את האחר. מתוך כך נקבע כי לא ניתן לשלול קיומה של רמת סיכון.

שירות המבחן שוחח עם המתלוננות והתרשם כי הן עדיין לא מצליחות להתמודד עם האירוע שהתרחש. תואר קושי גדול בהתמודדות היומיומית, ותחושת אובדן שליטה על חייהן.

באיזון בין השיקולים, ולאחר ששוחח עם המפקחים המוצעים והתרשם מהם באופן חיובי, המליץ שירות המבחן על מעצרו של המשיב במתכונת של פיקוח אלקטרוני, לצד פיקוח אנושי מצד בני משפחתו שהוצעו לשם כך למשך חצי שנה, במהלכה ישולב במסגרת טיפולית.

החלטת בית המשפט קמא

5. ביום 18.4.2019 התקיים דיון בבית המשפט קמא, בסיומו ניתנה ההחלטה להורות על מעצרו של העורר עד תום ההליכים. בית המשפט קמא נימק החלטתו בכמה טעמים. ראשית, המסוכנות הגבוהה הנלמדת ממעשי העורר ומנסיבות ביצועם לכאורה. בית המשפט קמא ציין כי מסוכנות זו איננה נקודתית, אלא קיימת כלפי כולי עלמא, בשים לב כי לא הייתה היכרות מוקדמת בין העורר לבין המתלוננות, ותוך התייחסות לכך שהעורר ניצל את מצבן של המתלוננות על מנת לבצע את המעשים החמורים; שנית, ציין בית המשפט קמא כי מסוכנות העורר מתגברת נוכח מאפייני אישיותו כעולה מהתסקיר; שלישית, התייחס בית המשפט קמא לפגיעה החמורה במתלוננות; רביעית, ציין בית המשפט קמא כי המפקחים שהוצעו אכן נורמטיביים, אך התייחס לכך כי הבעייתיות טמונה במעשיו של העורר ובמאפייני אישיותו. באשר להמלצת שירות המבחן לשקול מעצר במתכונת של פיקוח אלקטרוני, לא הובאו "טעמים מיוחדים" כנדרש על פי סעיף 22ב(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: "החוק"), למעט גילו הצעיר ועברו הנקי. בהקשר זה, ציין בית המשפט קמא את אמירתו של העורר לשירות המבחן, לפיה הוא לא מזהה בעייתיות כלשהי בהתנהלותו.

6. העורר הגיש ערר וביום 23.4.2019 התקיים לפניי דיון בנוכחות הצדדים. בדיון חזר בא כוח העורר על טענותיו, והוסיף כי בדיון ביום 31.3.2019 אכן הסכים לקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר, אולם העלה בפני בית המשפט מספר טענות הנוגעות לחולשות ראייתיות, וכן לנסיבות ייחודיות בעניינו של העורר. לכן, לשיטתו, טענות אלה היו צריכות להוביל לשחרורו של העורר, בהתאם להמלצת שירות המבחן. בנוסף, ציין בא כוח העורר כי העורר נתון לאימים במעצרו, וכי מאז נעצר נרשמו שתי תקריות חמורות במהלכן הושמעו כלפיו אימים קשים שדרשו את התערבותם של גורמים בכירים בשב"ס.

7. בא כוח המדינה חזר גם הוא על הטענות שהושמעו לפני בית המשפט קמא, הנוגעות למסוכנות העורר, נסיבותיה החמורות של ביצוע העבירה ומעשי ההתרברבות לאחריה. כאמור לעיל, סבורה המדינה כי מסוכנות העורר היא כלפי כולי עלמא, ואין בעצם הריחוק הפיזי מהמתלוננות כדי לאיין את מסוכנותו. בנוגע לתקריות שהתרחשו במהלך מעצרו, ציין בא כוח המדינה כי למיטב ידיעתו הן דווחו לשב"ס, ומטופלות על ידו.

דיון והכרעה

8. המקרה דגן איננו מקרה פשוט. מחד גיסא, המעשים המיוחסים לעורר בכתב האישום הם מעשים חמורים, אשר בוצעו בשתי צעירות אשר איננו מכיר, תוך שהעורר מנצל את מצבן הפיזי הקשה, את ערפול החושים או אף אבדן ההכרה בו היו שרויות. העורר הסכים לקיומן של ראיות לכאורה, וטענת בא כוחו כי קיימת חולשה ראייתית הושמעה בחצי פה, ואין היא משכנעת. המעשים המיוחסים לעורר יוצרים חזקת מסוכנות, בשל החשש לפגיעות מיניות נוספות מצדו, לאו דווקא במתלוננות; מאידך גיסא, המדובר בעורר צעיר, נעדר כל עבר פלילי, אשר זו לו הסתבכותו הראשונה עם החוק, ואשר עד כה ניהל חיים נורמטיביים, לרבות שירות צבאי תקין. תסקיר שירות המבחן בעניינו של העורר הוא חיובי בעיקרו, והוא מלמד כי השפעת המעצר על העורר קשה, ומהווה עבורו גורם מרתיע. כמו כן, משפחתו של העורר מוכנה להירתם לסייע לו בשעה הקשה בה הוא מצוי, והציעה חלופת מעצר אפקטיבית ואיכותית, ובכלל זה מפקחים ראויים.

9. לאחר התלבטות, הגעתי למסקנה כי כף המאזניים נוטה במקרה זה לכיוון שחרור העורר למעצר באיזוק אלקטרוני. במצבים בהם קיימות ראיות לכאורה לביצוע עבירה חמורה מהסוג בה נאשם העורר, המבחן המרכזי על פיו יש לבחון את האפשרות להסתפק בחלופת מעצר, הוא היכולת לאיין את מסוכנות העורר (ראו בש"פ 450/19 גנאל נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (31.1.2019)); בש"פ 2798/08 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקאות 23-24 (27.3.08)). להתרשמותי השילוב שבין גילו הצעיר ועברו הנקי של העורר, ההרתעה שנוצרה בעקבות ההליכים שננקטו נגדו עד כה, חלופת המעצר האיכותית שהוצעה והמלצת שירות המבחן, מביא לכך שאין חשש של ממש כי העורר יהווה סכנה לציבור בשעה שהוא מצוי במעצר באיזוק אלקטרוני בתנאים שהוצעו. כן נתתי דעתי למצבו הרגשי הירוד של העורר, ולחוויות הקשות שחווה עד כה במעצר. במצב דברים זה, ובהינתן העיקרון המנחה לפיו המעצר אינו מקדמה על חשבון העונש, הגעתי למסקנה כי יש לאפשר לעורר להימצא במהלך משפטו, שמשכו אינו ידוע בשלב זה, בחלופת מעצר.

10. לאור האמור הריני להורות על שחרורו של העורר למעצר באיזוק אלקטרוני, וזאת בתנאים המפורטים להלן:

א. העורר ישהה במעצר בית מלא באיזוק אלקטרוני בבית סבתו באילת (להלן: "מקום מעצר הבית"). העורר ימצא במקום מעצר הבית במשך כל שעות היום והלילה, וזאת תחת פיקוח צמוד של אחד מהמפקחים המנויים להלן: (1) סבתו, הגב' סוזן אלמלח; (2) אמו, גב' ענת אלמלח; (3) אביו – מר חיים אלמלח; (4) דודתו, גב' שמחה כהן; (5) דודו, מר ליאור לבן.

ב. על העורר יאסר ליצור כל קשר מכל סוג שהוא עם המתלוננות.

ג. העורר יחתום במזכירות בית המשפט המחוזי בבאר שבע על התחייבות עצמית להבטחת כל תנאי השחרור לחלופת מעצר בסכום של 100 אלף ש"ח.

ד. כל אחד מחמשת המפקחים המנויים בס"ק (א) לעיל יחתמו במזכירות בית המשפט המחוזי בבאר שבע על ערבות לעמידת העורר בתנאי השחרור לחלופת מעצר בסכום של 50,000 ש"ח כל אחד.

ה. העורר יפקיד בקופת בית המשפט המחוזי בבאר שבע סכום של 30 אלף ש"ח להבטחת עמידתו בתנאי השחרור לחלופת מעצר.

ו. ניתן בזאת צו פיקוח מעצר למשך ששה חודשים ביחס לעורר.

ז. ניתן בזאת צו איסור יציאה מהארץ נגד העורר. דרכונו של העורר יופקד במשטרת ישראל.

11. מובהר בזאת כי העורר יותר במעצר מאחורי סורג ובריח עד לעמידה בכל התנאים שנקבעו לשחרור למעצר באיזוק אלקטרוני.

ניתן היום, כ' בניסן התשע"ט (25.4.2019).

ש פ ט