

בש"פ 9984/17 - היועץ המשפטי לממשלה נגד פלוני

בבית המשפט העליון

בש"פ 9984/17

בש"פ 9998/17

לפני: כבוד השופט ג' קרא

העורר בבש"פ 9984/17 והמשיב היועץ המשפטי לממשלה
בבש"פ 9998/17:

נגד

המשיב בבש"פ 9984/17 והעורר פלוני
בבש"פ 9998/17:

ערר וערר שכנגד על החלטתו של בית המשפט המחוזי
בירושלים בתיק מ"ת 11264-11-17 שניתנה ביום
13.12.2017 על ידי כב' השופט אלכסנדר רון

תאריך הישיבה: ד' בטבת התשע"ח (22.12.2017)

בשם העורר בבש"פ 9984/17
והמשיב בבש"פ 9998/17:
המשיב בבש"פ 9984/17 והעורר
בבש"פ 9998/17:
עו"ד רותי פאוזנר; עו"ד גלית גרינברגר
עו"ד מיקי חובה

החלטה

1. ביום 20.12.2017 החליט בית המשפט המחוזי בירושלים במ"ת 11264-11-17 (כב' השופט א' רון - (להלן: בית המשפט המחוזי) לדחות את בקשת העוררת בבש"פ 9984/17 (להלן: העוררת) לעצור את המשיב עד למתן עמוד 1

החלטה בעתירה להסגרתו לבריטניה בגין בקשת הסגרה שהוגשה נגדו בה מיוחס לו ביצוע עבירות מין בבתו החורגת בין השנים 2004 עד 2006.

בית המשפט המחוזי הורה על מעצרו של המשיב בתנאי פיקוח אלקטרוני של שני מפקחים (אחת מהן בת זוגו) בכל שעות היום והלילה, הפקדת מזומנים בסך של 25,000 ש"ח ערבות אישית של כל אחד מהמפקחים על סך 200,000 ש"ח, הפקדת דרכונה של בת זוגו ובתה והוצאת צו עיכוב יציאה מן הארץ נגד המשיב.

2. על החלטת בית המשפט המחוזי הוגשו שני עררים. המדינה עוררת על דחיית בקשתה למעצרו של המשיב עד לתום הליכי הסגרתו ואילו המשיב משיג על קביעת בית המשפט המחוזי בדבר התשתית הראייתית הלכאורית המצויה בבסיס בקשת המעצר ועל החלטתו לעצור את המשיב בתנאי פיקוח אלקטרוני ללא אפשרות להתאווורות כלשהי.

3. בקשת ההסגרה הוגשה על ידי בריטניה למדינת ישראל במסגרת אמנה להסגרת עבריינים עליה חתומות שתי המדינות. היועץ המשפטי לממשלה הגיש לבית המשפט המחוזי בירושלים עתירה בה ביקש להכריז על המבקש כבר הסגרה כדי שיעמוד לדין שם. בד בבד הוגשה בקשה למעצרו של המשיב עד לסיום הדיון בעתירה להסגרתו.

על פי בקשת המעצר מיוחס למשיב ביצוע עבירות מין, שפירוטן יובא בהמשך, על חוק עבירות מין שנחקק בבריטניה בשנת 2003.

4. התלונה בגינה נפתחה החקירה נגד המשיב בבריטניה הוגשה ביום 18.2.2013 על ידי בתו החורגת.

בתאריך ה- 5.4.2013 הורשע המשיב בבריטניה בשני אישומים של תקיפה מינית שביצע בשתי מתלוננות בגירות בעת שעבד כמעסה.

בתאריך ה- 14.7.2013, לאחר שנחקר ושחרר בגין החשדות לביצוע עבירות המין בבתו החורגת, נשוא בקשת ההסגרה, עזב המשיב את בריטניה לישראל ומאז לא שב אליה.

5. בבית המשפט המחוזי לא חלק המשיב על קיומה של תשתית ראייתית לכאורה לעבירות המין המיוחסות לו, אך טען לעוצמתן של הראיות. המשיב חלק על קיומה של תשתית ראייתית לכאורה בעניין עבירת האינוס בלבד. לטענתו, לא ניתן ללמוד מחומר הראיות על קיומה של חדירה.

לאחר שהתייחס לטענות המשיב קבע בית המשפט המחוזי "כי יש בתשתית הראייתית ללמד על חדירה, לכל היותר, על אפשרות מסוימת לכרוסום קל בעוצמתן". עוד קבע בית משפט המחוזי, כי קיימת עילת מעצר משום קיומו של חשש מוגבר להימלטות המשיב מן הדין ואחריות המדינה לקיום התחייבויותיה הבינלאומיות. עוד נקבע, קיומה של מסוכנות מעצם ביצוע עבירות המין והרשעתו של המשיב בעבירות מין בבריטניה, אף שאלו "לא היו העבירות מהחמורות ובית המשפט בבריטניה יכול היה להימנע להורות על מאסרו בגין".

6. בית המשפט המחוזי הורה לקבל בעניינו של המשיב תסקיר מעצר שיבחן חלופת מעצר באיזוק אלקטרוני בלבד.

תסקיר המעצר שניתן נמנע מלהמליץ על מעצר המשיב באיזוק אלקטרוני. הימנעות התסקיר מהמלצה כאמור התבססה על התרשמות שירות המבחן מגישתו המניפולטיבית של המשיב, הרשעתו בעבירות מין בבריטניה והימנעותו לשוב לבריטניה, כאשר מכך נלמד על רמת "סיכון גבוהה הן לביצוע עבירות מין והן להימלטות". באשר למפקחים, אף שהתרשם מהם לחיוב, ציין שירות המבחן כי עמדתם המגוננת על המשיב עלולה שלא להבטיח את שלומם וביטחונם של קטינים שעלולים להיות בקרבתו של המשיב במקום מעצרו בפיקוח אלקטרוני וכי "בנוסף קיים חשש שבמידה והמשיב ינסה להימלט הם לא יוכלו למנוע זאת ממנו וקיים ספק אם ידווחו על כך".

7. חרף העדר המלצה למעצר בפיקוח אלקטרוני החליט בית המשפט המחוזי להורות על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני משהתרשם כי החששות שהביע שירות המבחן, חשש לפגיעה בקטינים אחרים, במיוחד בתה של בת זוגו הנוכחית וחשש להימלטות "מתונים מכפי שמשמע מפסקת הסיום של התסקיר", שכן חזקה על בת זוגו של המשיב שיכולה להבטיח את שלום הקטינה. באשר לחשש מהימלטות, נקבע שניתן להפיג חשש זה באמצעות הפיקוח האלקטרוני ובענין החשש מאישיותו הבעייתית והמניפולטיבית של המשיב נקבע כי ניתן להפיג זאת בהחמרת תנאי המעצר, כך שיהיה הדוק ובפיקוח רצוף של מפקחים, במשך כל שעות היום והלילה.

8. בעררה שבכתב ובטיעונה בעל פה השיגה העוררת על נימוקיו ומסקנתו של בית המשפט המחוזי ונימקה זאת בנימוקים הבאים: לא היה מקום להורות על מעצר בפיקוח אלקטרוני, מקום שלא ניתן אמון במשיב שיקיים את תנאי מעצרו בפיקוח אלקטרוני; בית המשפט טעה משהתעלם מיכולתם (העדר יכולתם) של המפקחים לפקח פיקוח אפקטיבי על המשיב במניעת בריחה; בית המשפט לא נתן משקל ראוי למסוכנות הנשקפת מהמשיב ולקיומו של החשש המובנה להימלטותו מאימת הדין ובעקבות כך הפרת התחייבויותיה הבינלאומית של המדינה.

9. בעררו טען המשיב להעדרה של תשתית ראייתית לכאורית לקיומה של עבירת האינס המיוחסת לו בהעדר הוכחה לקיומה של חדירה. לגישתו מתוך עיון בהודעתה/תלונתה של המתלוננת בשפת המקור (אנגלית) לא ניתן ללמוד על קיומה של חדירה, בעוד ההליך והחלטתו של בית המשפט המחוזי התנהלו על פי תרגום עברי של ההודעה שאינו מדויק. עוד נטען, כי יש בחלוף הזמן כדי להקהות מחומרתן של העבירות ולהפחית ממסוכנותו של המשיב, שכן על פי התלונה העבירות בוצעו בין השנים 2004 עד 2006. באשר להרשעת המשיב בשתי עבירות תקיפה מינית בשנת 2013 בעת שעבד כמעסה, נטען כי עבירות אלו בוצעו כלפי שתי נשים בגירות והעונש שנגזר עליו בגינן, 60 שעות של"צ, מלמד על עבירות מין מהרף הנמוך. עוד נטען, כי בהעדר ביסוס לטענת החשש לפגיעה בבתה הקטינה של בת זוגו, הרי שמדובר בחשש ערטילאי. באשר למפקחים נטען, כי המפקחים נבדקו על ידי בית המשפט ונמצאו אנשים נורמטיביים ויש בפיקוחם כדי להפיג את החשש הן ממסוכנות המשיב והן מחשש להימלטות. לאור כל האמור ביקש להורות על שחרורו של המשיב: "בתנאים רכים יותר מזה ולקבל את דבריו בכל הנוגע לרף הראייתי לשאלת החדירה מזה".

דיון והכרעה

10. בפסיקתו של בית משפט זה נקבע כי הרף הראייתי הלכאורי הנדרש כדי לבסס בקשת מעצר לצורך הסגרה נמוך יותר מזה שקבוע לצורך הליך מעצר עד לתום ההליכים, שאינו קשור לבקשת הסגרה (ראו בש"פ 3381/11

עמוד 3

צבטקוביץ נ' היועץ המשפטי לממשלה (להלן: ענין צבטקוביץ) (11.5.2011) ובש"פ 6488/10 היועץ המשפטי נ' פרקופץ (7.9.2010).

בטיעונו בכתב ובעל פה הרחיב בא כוח המשיב באשר לתשתית הראייתית הלכאורית בדבר עבירת האינוס המיוחסת למשיב וחזר וטען כי מתוך תלונת המתלוננת לא ניתן ללמוד על ביצוע חדירה. לא מצאתי ממש בטענה זו. בבקשת המעצר שהגישה המדינה, בסעיף 3 שבה, מפרטת העוררת את רשימת העבירות שעבר המשיב והעונש הקבוע בצדה של כל עבירה ועבירה. מפאת חשיבות הדברים אביאם כלשונם:

א. התעללות מינית בקטין מתחת לגיל 13, עבירה לפי סעיף 17(1) לחוק עבירות מין שנת 2003 שדינה 14 שנות מאסר (שני אישומים);

ב. פעילות מינית עם קטין מתחת לגיל 16, עבירה לפי סעיף 9(א) לחוק עבירות מין שנת 2003 שדינה 14 שנות מאסר (שני אישומים);

ג. חדירה מינית לגופו של קטין מתחת לגיל 16, עבירה לפי סעיף 9(1) ביחד עם סעיף 2 לחוק עבירות מין שנת 2003 שדינה 14 שנות מאסר;

ד. הובלת קטין מתחת לגיל 13 לפעילות מינית, עבירה לפי סעיף 8(1) לחוק עבירות מין שנת 2003 שדינה 14 שנות מאסר;

ה. הובלת קטין לפעילות מינית, עבירה לפי סעיף 10(1) לחוק עבירות מין שנת 2003 שדינה 14 שנות מאסר.

כפי שעולה מהמפורט לעיל, בגין כל עבירה מאלה המיוחסות למשיב קבוע עונש של 14 שנות מאסר, כך שגם בהנחה שימצא כי הראיות באשר לעבירת האינוס חלשות יותר (ואיני סבור כך), עדיין עומדת נגד המשיב סדרה של עבירות מין חמורות שבוצעו לאורך שנים כאשר בצדה של כל עבירה מאלו מצוי עונש הזהה לעונש עבירת האינוס, שבה מיקד ב"כ המשיב את טיעונו.

לגופו של ענין, מעיון בנוסח האנגלי של הודעת המתלוננת ניתן ללמוד על 'תחילת חדירה' באמצעות הלשון. לענין 'תחילת חדירה' במקרה דומה, אפנה לנאמר בע"פ 8479/13 אבו לאשין נ' מדינת ישראל (פסקה 64) (3.8.2015) והדברים שנאמרו שם יפים לענייננו כאן.

11. משהוכח כי "קיימות ראיות לכאורה שאינן חסרות ערך על פניהן ואשר יש בהן כדי להצדיק את בירור האישומים המיוחסים למבקש בפני ערכאה דיונית" (ענין צבטקוביץ הנ"ל) או אז יפנה בית המשפט לבחון את עילת המעצר.

עילת המעצר המרכזית שאליה מצטרפות עילות נוספות בגין מסוכנות וחשש לשלום הציבור היא החשש

להימלטות ושיבוש מהלכי משפט. בבש"פ 725/09 היועץ המשפטי נגד אברג'יל (30.1.2009), התייחס בית המשפט לדברים כך:

"המסקנה העולה מניתוח זה היא כי מסגרת השיקולים הרלבנטיים לענין מעצר בהליך הסגרה דומה, אף כי לא זהה לזו החלה בהליך מעצר רגיל. בשני ההליכים נשקלת תשתית הראיות, ונבחנת עילת מעצר. אלא שהמשקל הניתן לעילת המעצר, ובמיוחד זו המתמקדת בחשש להימלטות המבוקש, שונה בשתי המערכות. בהליך מעצר רגיל, מירווח הסיכון שניתן לקחת בשל חשש להתחמקות הנאשם מהדין (או שיבוש אחר בניהול המשפט) גדול ממירווח הסיכון הסביר שניתן לקחת בהליך הסגרה בשל טיבו המיוחד של ההליך ובשל מחויבותה של המדינה לסייע באכיפת החוק במסגרת התחייבותה הבינלאומית. בהליך הסגרה ניתן לעילת המעצר בגין חשש להימלטות, ואף חשש לשיבוש הליכי משפט, משקל סגולי מיוחד בשל אופיו של ההליך, הטומן בחובו סיכון מובנה לתקלה, נוכח הקלות המאפיינת את תנועותיו של המבוקש בארצות העולם העומדת בדרך כלל ברקע בקשת ההסגרה, ונוכח עוצמתו של האינטרס הציבורי הכרוך בקיום חובותיה הבינלאומיות של המדינה. משקל מיוחד זה משפיע על נקודת האיזון בשיקולול בין הערכים השונים המתמודדים זה עם זה. ערך ההגנה החוקתית על חירותו של האדם קיים במלוא עוצמתו גם בהליך הסגרה, אלא שלשיקולי האיזון הרגילים הנוהגים בהליכי מעצר נוסף היבט מיוחד הקשור באופיה הייחודי של ההסגרה, ובצורך להבטיח את מימוש התחייבויותיה של המדינה למדינה המבקשת. האיזון נעשה בבחינת כל מקרה לגופו, על-פי נסיבותיו (בש"פ 3974/07 פרצוב נ' היועץ המשפטי (לא פורסם, 20.5.07 (השופט לוי) (להלן - ענין פרצוב)); בש"פ 4044/90 ריין נ' מדינת ישראל, פד"י מה(1) 1, 7-8 (1990); ענין אנטר, שם). (להתפתחות הפסיקה בארה"ב בנושא זה השוו ספרו של Bassiouni, שם, עמ' 692-7; כן ראו: CRS Report for Congress, Extradition To and From the U.S: Overview of the Law and Recent Treaties, AUG 3, 2007, crs-21 את חריגות השחרור ממעצר בהליכי הסגרה בארה"ב) (ההדגשות אינן במקור -ג'.ק.)."

בענייננו, בית המשפט המחוזי קבע כי עילת המעצר בגין החשש להימלטות מתקיימת בצידן של עילות מעצר נוספות הנובעות מהמסוכנות הנשקפת ממנו לפגיעה מינית בקטינים בסביבתו.

12. תנאי ראשון יסודי ובסיסי שצריך להתקיים על מנת שבית משפט ישקול שחרורו של עצור בתנאים/במעצר בפיקוח אלקטרוני הוא באמון שצריך בית המשפט ליתן במשיב עצמו ולא במפקחיו כי יקיים את תנאי מעצרו/שחרורו. האמון שבית המשפט נותן באדם, באישיותו ובכוחו להתחייב ולקיים את התחייבויותיו הינו בבחינת הנדבך הראשון בלעדיו אין בהחלטת שחרור בתנאים/מעצר בפיקוח אלקטרוני או כל הליך שדורש קיומם של יחסי אמון בין המשיב לבית המשפט.

"... התנאים המגבילים של חלופת המעצר, יהיה זה מעצר בית ותהיה זו ערבות כספית, לעולם אינם מסלקים את החשש במידה מספקת אלא אם הם מתווספים לאמון שהנאשם יקיים את תנאי השחרור. אם נשמט האמון, מתמוטטת גם החלופה" (בש"פ 570/00 מזרחי נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(1) 385, 391 (2000)).

לדידי האמצעי של פיקוח אלקטרוני אינו יותר מאמצעי פיקוח טכני שנועד להבטיח את קיום התחייבויותיו של מי שקיבל את אמון בית המשפט. הוא לא נועד להחליף תנאי בסיס זה, אלא להצטרף אליו.

"ההחלטה לשחרר נאשם לחלופת מעצר על אף המסוכנות הנשקפת ממנו מושתתת על האמון שנותן בית המשפט

בנאשם שלא ינצל את השחרור מן המעצר על מנת לעבור עבירה, להתחמק מן הדין או לשבש הליכי משפט (בש"פ 570/00 מזרחי נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(1) 385, 391 (2000)). כבר נכתב כי 'שחרור בערובה הוא מעין חוזה אמון בין המשוחרר לבין בית המשפט' (בש"פ 9854/06 עאטיאס נ' מדינת ישראל (לא פורסמה, 13.12.06); ההדגשות שלי, ע.א.), ושומה על בית המשפט הדין בעניין לבחון האם בנסיבות המקרה מכלול הנתונים מאפשרים ליתן בנאשם אמון כך שניתן להורות על שחרורו לחלופת מעצר.

...

השאלה היא אפוא האם אפשר ליתן בעורר אמון חרף המסוכנות הנשקפת ממנו.

...

כידוע, תסקיר המעצר הינו כלי עזר סטטוטורי חשוב שנועד לסייע לבתי המשפט בקיום חובתם לבחון את המסוכנות הנשקפת מנאשם, ואת אפשרות שחרורו לחלופת מעצר שפגיעתה בחירות הנאשם פחותה" (בש"פ 9101/11 חסאר נ' מדינת ישראל (9.1.2012)).

ברי כי לבית המשפט הסמכות להתרשם באופן בלתי אמצעי מאישיותו של העומד בפניו והדבר הינו בבחינת לחם חוקו, אך דומה כי בנסיבות בהן מצויה בפניו חוות דעת מקצועית - תסקיר מבחן - בדבר אופיו של אדם, האם ליתן בו אמון או שמא לא, על שום היותו מניפולטיבי, ראוי כי בית המשפט יתן לכך משקל בהחלטתו הסופית. לשם ההשוואה נעזר בית המשפט בכלי של הערכת מסוכנות שנערכת על ידי מי שאמון על עריכתה של חוות דעת הנ"ל ובהעדר חוות דעת נוגדת, משמשת הערכת מסוכנות זו לצורך גזירת דינו של נאשם. רוצה לומר, התרשמותו של שירות המבחן ממבנה אישיותו של אדם מצויה בליבת עיסוקו המקצועי, להבדיל מהמלצותיו, שבית המשפט אינו מחוייב להן והינן בגדר המלצה בלבד.

לאור כל שנאמר לעיל, ודברי בית המשפט בפסקאות 3 ו-5 להחלטתו מיום 13.12.2017, "בכל הקשור למשיב עצמו נותנת הדעת שראוי לכבד את הערכת שירות המבחן המצביעה על מרכיבים שונים של הבעייתיות הגלומה באישיותו", קשתה עלי מסקנתו הסופית של בית המשפט, לפיה ניתן להתגבר על מניפולטיביות אישיותו והחשש המובנה להימלטות והמסוכנות הנשקפת ממנו בהוספת מפקחים והארכת שעות הפיקוח מסביב השעון, כאשר הבסיס להחלטת השחרור - האמון שניתן במשיב - נפקד מהחלטת בית המשפט. לכך יש להוסיף גם את התרשמותו של שירות המבחן, כי המפקחים, חרף הנורמטיביות שבאישיותם, לא יוכלו למנוע את בריחתו של המשיב מאימת הדין ואף קיים ספק אם ידווחו על כך במקרה שתרחש הימלטות.

13. באשר לטענה בדבר חלוף הזמן אזכיר את לוח הזמנים. התלונה נגד המשיב הוגשה ביום 18.2.2013. לאחר שנחקר שוחרר המשיב בתנאים. בתאריך 14.7.2013 עזב המשיב את בריטניה לישראל ומאז, חרף ידיעתו כי הוא דרוש לחקירה שם, נמנע המשיב מלחזור לבריטניה.

לא נעלמה מעיני הטענה כי עבירות המין המיוחסות למשיב בוצעו לכאורה בין השנים 2004-2006, אך אין בדבר כל רבותא. התופעה של הגשת תלונות על עבירות מין שבוצעו בקטינים הנכבשות לאורך זמן ועולות בחלוף השנים, לאחר שהקטין בגר, אינה מחזה נדיר. כך גם בענייננו.

עמוד 6

ברגיל ראוי היה לשעות לטענה של חלוף הזמן כשזו נשמעת מפיו של מי שחדל מפעילות עבריינית, בבחינת מי ששינה דרכיו וחזר לדרך הישר, בעוד המשיב כאן הורשע בשנת 2013 בכך שביצע בשנת 2009 עבירות מין בשתי נשים בגירות.

זאת ועוד, לחלוף הזמן יש חשיבות והשפעה על התוצאה ככל שהוא נמנה משעת חשיפת העבירות, הגשת התלונה והתקדמות ההליך המשפטי בעניינו, הליך החקירה ובקשת ההסגרה וכיו"ב. התקשיתי להלום תוצאה שתהנה את המשיב מפרי חטאו, שהרי עזיבתו של המשיב את בריטניה היא שהביאה להתמשכות ההליכים נגדו. דבר ידוע הוא כי הליכי הסגרה בין מדינות הינם הליכים מורכבים שלצורך מימושם נדרש זמן רב, דבר המקשה על קבלת טענה בדבר חלוף הזמן בנסיבות אלה.

14. לסיכום, אני מורה על קבלת ערר המדינה ודחיית עררו של המשיב. המשיב יעצר עד למתן החלטה בעתירה להסגרתו לבריטניה שהוגשה במ"ת 11264-11-17 בבית המשפט המחוזי בירושלים.

ניתנה היום, ט' בטבת התשע"ח (27.12.2017).

שׁוֹפֵט