

## בש"פ 7365/21 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בית המשפט העליון

בש"פ 7365/21

לפני: כבוד השופט י' אלרון

העורר: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע  
ב-מ"ת 18094-06-21 מיום 5.10.2021 שניתנה על  
ידי השופט נאסר אבו טהה

תאריך הישיבה: ג' בכסלו התשפ"ב (7.11.2021).

בשם העורר: עו"ד לימור רוט-חזן; עו"ד רועי חמו

בשם המשיבה: עו"ד עילית מידן

### החלטה

1. לפני ערר לפי סעיף 53 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים) התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע (השופט נ' אבו טהה) ב-מ"ת 18094-06-21 מיום 5.10.2021, במסגרתה נדחתה בקשת העורר לבחינת אפשרות שילובו בהליך טיפולי בהוסטל "מעגלים".

2. ביום 8.6.2021 הוגש נגד העורר כתב אישום המייחס לו ניסיון אינוס קטינה על ידי בן משפחה לפי סעיפים 351(א) ו-345(א)(1) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: החוק); מעשה סדום בקטינה על ידי בן משפחה לפי סעיפים 351(א), 347(ב) ו-345(א)(1) לחוק; מעשה מגונה בקטינה על ידי בן משפחה לפי סעיפים 351(ג)(2), 348(ב), 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק; ושיבוש הליכי משפט לפי סעיף 244 לחוק.

כמתואר בכתב האישום, העורר נשוי לדודתה של המתלוננת - קטינה ילידת 2015. ביום 8.1.2021 המתלוננת והעורר נסעו ברכבו למקווה - שם, לקח העורר את ידה של המתלוננת, הניח אותה על איבר מינו מעל בגדיו וביקש ממנה "לגרד לו שם". בהמשך, הפשיל את החצאית והתחתונים של המתלוננת ונגע באיבר מינה.

לאחר מכה העורר הסיע את המתלוננת לפרדס סמוך, קיפל את מושבי הרכב, חשף את איבר מינו, הפשיט את המתלוננת מתחתוניה, נשכב מאחוריה וניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה, חרף אמירתה כי הדבר מכאיב לה. העורר חדל מניסיונו, קירב את איבר מינו לפני המתלוננת והחדירו לתוך פיה, עד שהגיע לסיפוק מיני.

לבסוף, העורר אמר למתלוננת כי "אסור לעשות את המעשים שעשה", ביקש כי לא תספר על כך לאיש, וציין כי אם תספר "ישימו אותה בכלא ויחתכו לה את הראש".

3. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה המשיבה בקשה לעצור את העורר עד לתום ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדו.

בדיון שנערך ביום 16.6.2021 הסכימה באת-כוח העורר לקיומן של ראיות לכאורה ועילת מעצר, ובהחלטה מאותו יום בית המשפט המחוזי הורה על הכנת תסקיר מעצר בעניין העורר, וכן על קבלת חוות דעת פסיכיאטרית בשאלת כשירותו לעמוד לדיון.

4. מתסקיר המעצר עולה כי העורר לוקח אחריות על המיוחס לו ומביע רצון להשתלב בטיפול. לצד זאת צוין כי ישנו סיכון גבוה להישנות התנהגות פוגענית בעתיד ללא שילוב בטיפול אינטנסיבי ארוך טווח, וכי קיימת לעורר משיכה מינית כלפי קטינות, אותה הוא מכחיש.

בנוסף, צוין כי נבחנו המפקחים המוצעים, ואולם עורך התסקיר סבר כי הללו אינם מהווים גורמים סמכותיים ומצמצמי סיכון עבור העורר, ומשכך אין ביכולתו לבוא בהמלצה לחלופת מעצר בעניינו. יחד עם זאת, היה ויוצעו מפקחים נוספים, אותם ניתן יהיה להביא בחשבון כ"מפקחים מגבים", תיבחן האפשרות להפנותו לטיפול כוללני ולבוא בהמלצה בהתאם.

אשר לחוות הדעת הפסיכיאטרית, נקבע כי העורר "לא זקוק למעקב, טיפול, אשפוז או כל התערבות פסיכיאטרית אחרת".

5. לאחר קבלת התסקיר וחוות הדעת הפסיכיאטרית, בית המשפט המחוזי הורה על מעצר העורר עד לתום ההליכים, בהסכמת הצדדים.

6. באת כוח העורר הגישה ביום 15.8.2021 בקשה לעיון חוזר בהחלטה האמורה, במסגרתה ביקשה כי יבחנו "מפקחים מגבים" נוספים, וכן שילוב העורר בהוסטל לפוגעים מינית.

בתסקיר מעצר משלים אשר הוגש בעניינו של העורר, צוין שוב כי מדובר באדם בעל קשיים "מורכבים", וכן סיכון משמעותי להישנות התנהגות "פוגעת", אשר זקוק לשילוב בטיפול אינטנסיבי וכוללני, ייעודי לפוגעים מינית. במסגרת תסקיר המעצר המשלים נבחנו מפקחים נוספים, אשר הסכימו לקחת על עצמם להיות מפקחים וכי לצורך בחינת שילובו "בהוסטל מעגלים", יש צורך בהגעתו לראיון התאמה.

7. בית המשפט המחוזי דחה את הבקשה.

הודגש, כי אין בחלופה הטיפולית המוצעת בהוסטל "מעגלים" כדי לאיין את המסוכנות הנשקפת מהעורר, העולה מפורשות מתסקירי המעצר בעניינו, וכן ממעשיו החמורים ונסיבות ביצועם - עבירות מין בקטינה בת שש, בת משפחתו.

כן צוין כי בעניין העורר קמה עילת מעצר של שיבוש הליכי משפט, "המועצמת" נוכח התנהלותו לאחר ביצוע המעשים המתוארים בכתב האישום, כאשר איים על המתלוננת כי אם תספר על המעשים, "יחתכו לה את הראש".

לבסוף, נקבע כי עניין העורר אינו נופל בגדרי החריג לכלל לפיו העיתוי הראוי להליך טיפולי הוא בשלב גזר הדין ולא בשלב המעצר. על כן, בית המשפט המחוזי לא מצא לנכון להמשיך ולבחון את התאמתו באמצעות קיום ראיון בהוסטל.

טענות הצדדים

8. בערר שלפני, באי כוח העורר טענו כי בית המשפט המחוזי שגה עת שדחה את ההמלצה המובאת בתסקירי המעצר. לגישתם, הוסטל "מעגלים" יהווה חלופת מעצר ראויה וטובה, בעלת יתרונות טיפוליים, שיש בהם כדי לשרת את האינטרס הציבורי. הודגש, כי בית המשפט המחוזי לא נתן דעתו לכך שהעורר היה קורבן לפגיעות מיניות בתוך המשפחה בילדותו, באופן התומך בשילובו בחלופה טיפולית.

עוד נטען כי משעה שהעורר הופנה לקבלת תסקירי מעצר, ומשתואם ראיון ראשוני בהוסטל, "ראוי היה" לאפשר את השלמת ההליך טרם קבלת החלטה בעניין מעצרו עד לתום ההליכים.

צוין, כי העורר נעדר עבר פלילי, לקח אחריות על מעשיו משלב חקירתו, וכי למעשה מיוחס לו אירוע "חד פעמי" - משכך, ישנו משקל "שונה ומוגבר" בדבר אפשרות שחרורו לחלופת מעצר.

בדיון שבפניי הוסיפו באי כוח העורר כי ישנו פוטנציאל שיקום משמעותי בענייניו, שכן חרף הפגיעות הרבות מהן סבל הצליח להשלים 12 שנות לימוד, להתגייס לצבא ולהשתלב בעבודות שונות. על כן, נטען כי עניינו נופל לגדר החריג במסגרתו יש לאפשר השתלבות בהליך טיפולי עוד בשלב המעצר.

9. מנגד, באת כוח המשיבה ביקשה לדחות את הערר.

הודגש, כי אין להתערב בהחלטת בית המשפט המחוזי נוכח המסוכנות הרבה הנשקפת מהעורר - אשר ביצע מעשים מגונים בקטינה בת 6, קרובת משפחתו, ולאחר מעשיו דרש כי לא תספר על המעשה. מסוכנותו נשקפת גם מהתסקירים שהוגשו בענייניו, בהם צוין כי ישנה רמת סיכון גבוהה להישנות התנהגות פוגעת - משכך, אין בכוחו של ההוסטל המוצע כדי לספק מענה למסוכנותו.

באת כוח המשיבה הדגישה כי ממילא מקומו של הטיפול יהא במסגרת גזירת העונש ולא בהליך המעצר, ואין בעניינו של העורר נסיבות המצדיקות חריגה מכלל זה.

דיון והכרעה

10. לאחר שעיניתי בעררובנספחיו ושמעתי את טיעוני הצדדים בדיון שהתקיים לפניי, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות.

כידוע, שילוב נאשם בקהילה טיפולית בשלב מעצרו מהווה חריג לכלל הקובע כי השלב הנכון לבחינת התאמתו הוא שלב גזירת הדין, כאשר מונחת בפני בית המשפט התמונה המלאה ביחס לנאשם.

רק במקרים חריגים תיבחן אפשרות התאמת נאשם להליך טיפולי כבר בשלב מעצרו, אף אם לא החל בו קודם לביצוע העבירה, וזאת בהתקיים שני תנאים מצטברים: פוטנציאל הצלחה גבוה, ומענה הולם למסוכנות הנשקפת ממנו (בש"פ 9181/20 צרקסוב נ' מדינת ישראל(4.1.2021)).

תנאים אלו נועדו להבטיח את כנות רצון הנאשם להשתקם ואת הצלחת הטיפול, לצד מתן מענה הולם למסוכנות הנשקפת ממנו (בש"פ 1485/18 פלוני נ' מדינת ישראל(8.3.2018)).

11. מבלי להידרש להתקיימות התנאי הראשון, אני סבור כי אין בחלופת המעצר המוצעת כדי לאיין את המסוכנות הנשקפת מהעורר.

המסכת העובדתית המתוארת בכתב האישום מייחסת לעורר עבירות מין חמורות, שבוצעו בקטינה קרובת משפחתו, טרם מלאו לה שש שנים. כמתואר, העורר ביצע מעשים אלו חרף אמירותיה המפורשות של המתלוננת כי הוא מכאיב לה, ותוך שדרש כי לא תספר על מעשים אלו לאיש, שכן אם תעשה זאת- "ישימו אותה בכלא ויחתכו לה את הראש".

חומרם של מעשים אלו מדברת בעד עצמה, והם מקימים חזקת מסוכנות סטוטורית - אשר מצטרפת להערכה שבתסקירי המעצר לפיה קיים סיכון להישנות התנהגות מינית פוגעת מצד העורר.

בחלופת המעצר המוצעת בהוסטל "מעגלים" אין כדי לאיין מסוכנות זו, משמדובר במסגרת שאינה נעולה, ושהצוות הטיפולי בה אינו עורב לתנאי השחרור של המטופלים (ראו בש"פ 2775/21 מדינת ישראל נ' פלוני (27.4.2021); בש"פ 1459/20 פלוני נ' מדינת ישראל (3.3.2020)).

12. אמנם יש לברך על רצון העורר להשתלב בהליך טיפוליושיקומי, וכן על לקיחת אחריותו במסגרת ההליך - אך בנסיבות אלה, ומשהעורר לא החל בהליך טיפולי כלשהו קודם לביצוע העבירות המיוחסות לו, איני סבור כי עניינו בא בגדר אותם מקרים חריגים בהם תתאפשר השמתו של נאשם בהליך טיפולי בשלב המעצר.

טרם סיום, מצאתי להעיר על דבר הודיית העורר במעשים המיוחסים לו - כפי ששבה וציינה באת כוחו בדיון שנערך בפניי. נוכח הודייתו, אני סבור כי נכון יהיה להביא לסיומו המהיר של ההליך הפלילי בעניינו על מנת למנוע הימשכותו שלא לצורך, וכן לאפשר השתלבות העורר במסגרת טיפולית מוקדם ככל האפשר בין כותלי בית הכלא, כפי שממילא מבקשים באי כוחו במסגרת ערר זה.

נוכח כל האמור, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, ה' בכסלו התשפ"ב (9.11.2021).

שׁוֹפֵט