

בש"פ 8436/17 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 8436/17

לפני: כבוד השופט ד' מינץ

העורר: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע, מיום 16.10.2017, במ"ת 14717-09-17, שניתנה על ידי כב' השופט נ' אבו טהה

בשם העורר: עו"ד ארז צברי

בשם המשיבה: עו"ד ארז בן צרויה

החלטה

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופט נ' אבו טהה) מיום 16.10.2017 במ"ת 14717-09-17 בגדרה נעצר העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו.

הרקע לערר

עמוד 1

1. כתב האישום שהוגש נגד העורר מייחס לו עבירות של אינוס בנסיבות מחמירות, חבלה בכוונה מחמירה, תקיפה הגורמת חבלה של ממש בנסיבות מחמירות, תקיפה בנסיבות מחמירות כלפי רעייתו ותקיפה בנסיבות מחמירות כלפי בתו הקטינה. כתב האישום מפרט כיצד במהלך חיי הנישואין של העורר והמתלוננת, במספר רב של פעמים במועדים שאינם ידועים למשיבה, היכה העורר את המתלוננת בתדירות יום-יומית. בין היתר סטר למתלוננת בפניה, משך בשיערה, הטיח את ראשה ברצפה וזרק לעברה חפצים שונים. כמו כן במספר רב של פעמים, בתדירות יום-יומית, בעל העורר את המתלוננת שלא בהסכמתה החופשית. הוא נהג להפשיט אותה מבגדיה ובעודה מתחננת בפניו כי אינה רוצה לקיים אתו יחסי מין, נהג לזרוק אותה על המיטה ולאונסה. כן מפורטים מקרים ספציפיים על אודות מה שעולל העורר למתלוננת כולל מקרי אינוס ותקיפה שונים. בין יתר המקרים מתואר כיצד תקף העורר את המתלוננת בצורה קשה, וביקש לקיים איתה יחסי מין. באותו מקרה אחז ביד ימינו בגרונה של המתלוננת וחנק אותה. המתלוננת צרחה בתגובה וילדיהם הקטינים, בת וכן, נכנסו לחדר השינה. הבן בכה וביקש שהעורר יעזוב את אמו והבת דחפה את העורר על מנת להורידו מהמתלוננת. משסירבה הבת לצאת מהחדר על פי בקשת העורר, העורר סטר לה ומשך בחוזקה את שיערה והוציאה באופן זה מהחדר.

2. יחד עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה לעצור את העורר עד לתום הליכי המשפט נגדו. בית המשפט דחה ביום 17.9.2017 את טענות העורר לפיהן התשתית הראייתית הלכאורית המבוססת על עדותה של המתלוננת אינה חזקה דיה. באותו אופן דחה בית המשפט את טענת העורר שלא קיימת הצדקה למעצרו על בסיס עדויות ילדי בני הזוג, מפני שהם היו מעורבים בעצמם במקרה האחרון שאירע למתלוננת טרם הגשת התלונה על ידה נגד העורר.

3. בהתאם להחלטת בית המשפט, נערך לעורר תסקיר מעצר על ידי שירות המבחן. הערכת שירות המבחן מצאה כי קיימת רמת סיכון גבוהה להישנות התנהגות אלימה של העורר, גם מינית כלפי המתלוננת; כי העורר יתקשה לעמוד בגבולות חיצוניים לאורך זמן; כי נטייתם של המפקחים אשר הוצעו על ידי העורר היא לגונן עליו.

4. לאחר קבלת תסקיר המעצר, התקיים דיון נוסף ביום 16.10.2017. עיקר טענות העורר הופנו נגד מהימנות גרסתה של המתלוננת. לשיטתו, יש להטיל ספק בגרסתה משום שהיא נמסרה על רקע הליך הגירושין שמתנהל ביניהם. כמו כן, שעה שהמתלוננת נפגשה מעת לעת עם קצינת מבחן, במסגרת צו מבחן שניתן נגדה בתיק אחר בו הואשמה יחד עם העורר בתקיפת ילדיהם - אך תמוה שהיא חוותה אלימות קשה כפי שתיארה ולמרות זאת בחרה שלא לשתף בכך את קצינת המבחן. בית המשפט קבע כי טענות אלה מקומן להתברר בהליך העיקרי ולא במסגרת בקשת המעצר עד לתום ההליכים. כן נדחו טענות העורר כי קיימת חולשה בעדויותיהם של ילדיהם אשר לא דיווחו שהבחינו במעשים אלימים מצד העורר כלפי אמם, אלא לכל היותר מסרו ששמעו צעקות ומהומה הבוקעות מחדר השינה. בית המשפט סבר, שלא כדעת העורר, כי יש בעדויותיהם של הילדים דווקא כדי לבסס את ההאשמות כלפי העורר.

5. בסופו של דבר ולאחר שבית המשפט בחן את הראיות ואת הערכת שירות המבחן שניתן על אודות העורר, ובשים לב לטיב העבירות המיוחסות לו ולעברו הפלילי - הורה בית המשפט על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים נגדו כאמור.

טענות הצדדים

6. לטענת העורר טעה בית המשפט המחוזי בקביעתו שקיימות ראיות לכאורה לחובתו רק בהתבסס על

הודעות המתלוננת הנתמכות אך על הודעת בתם הקטינה. בת זו אף מסרה בהודעתה כי לא ראתה אף פעם את אביה מכה את אמה. הגם אפוא שמדובר בשלב שבו בית המשפט נזקק לבחון את עוצמת הראיות מתוך החומר הגולמי הקיים בתיק החקירה, הרי שקיימים נתונים בעלי משקל ממשי אשר כל אחד מהם לחוד, ובוודאי במצטבר, מחייבים את המסקנה כי לא קיימת תשתית ראייתית מספקת בעוצמה הנדרשת להרשעת העורר.

7. במסגרת זו העורר הדגיש את העובדה שעל בני הזוג הוטל צו מבחן (בגין ביצוע עבירות אלימות כלפי ילדיהם) במשך שנה עד ליום 17.7.2017 כאשר העבירות המיוחסות לעורר התרחשו לכאורה בחצי השנה שלפני יום הגשת התלונה, מיום 23.8.2017, היינו במהלך תקופת צו המבחן. חרף קיומו של צו המבחן במהלכו נפגשה המתלוננת פעמים רבות עם שירות המבחן, היא דיווחה רק על שיפור ביחסים הפנים משפחתיים ומילאה את פיה מים בכל הנוגע לאלימות הנטענת של העורר כלפיה. כמו כן, בא-כוח העורר הצביע על כך שזולת עדותה של המתלוננת, לא קיימות ראיות התומכות בגרסתה, ואף הודעתה הראשונה במשטרה בה נמנעה לספר על אינוסה באירוע האחרון, סותרת את גרסתה דהיום. גם הילדים לא תמכו בגרסתה והם מסרו כי מעולם לא ראו את אביהם מפעיל אלימות כלפי אימם. בנוסף לכך, בית המשפט התעלם ממועד הגשת התלונה בחלוף כחצי שנה ממועד קרות האירועים. הסברה של המתלוננת שהיא לא הבינה כי התנהלותו המינית של העורר כלפיה הינה פסולה, אינה מחזיקה מים. גם רצונו של העורר להתגרש מהמתלוננת ודרישותיה הכספיות הגבוהות כלפיו ודרישתה שיעזוב את הבית לאלתר, היוו מוטיבציה למתלוננת להגיש נגדו תלונה שקרית חמורה. בית המשפט גם התעלם מ"התנהלות הבריונית" של המתלוננת כלפי העורר. לפי טענת העורר, בסמוך להגשת התלונה על ידה כנגדו, המתלוננת מנעה ממנו בצורה "בריונית" לעזוב את הבית, רדפה אחריו לרכבו, התיישרה שם ומנעה ממנו לעזוב. גם התנהלות זו של המתלוננת מצביעה על יחסי כוחות שונים בין השניים מאלו שמתארת המתלוננת בגרסתה החדשה היום.

8. מעבר לכך, אם בכלל, אלימותו של העורר ממוקדת כלפי המתלוננת לבדה. בנסיבות אלו היה מקום לשקול את שחררו של העורר לחלופת מעצר מרוחקת מהמתלוננת, באופן שתאין את מסוכנותו כלפיה. העורר גם הציע ערבים טובים שיפקחו עליו כיאות במסגרת חלופת המצער שהוצעה על ידו.

9. מנגד, המשיבה החזיקה אחר החלטה בית המשפט המחוזי. לטענתה לא קיימת חולשה או כרסום בראיות המפלילות את העורר. אך גם אם כך הדבר, המקום לברר טענות אלו הוא בהליך העיקרי. לטענתה עוד, אין כל רלוונטיות למועד שבו המתלוננת הגישה את תלונתה. עבירות מין המבוצעות בתוך המשפחה מאופיינות ב"יסוד ההסתרה". אדרבה, גם לאחר קרות מקרה האלימות האחרון, המתלוננת נמנעה מלהגיש את תלונתה במשטרה והייתה זו בתם הקטינה שחשפה את כל הפרשיה. בנסיבות אלו לא ניתן לשחרר את העורר, שעה שהוא מעמיד את המתלוננת בסכנה מוחשית וממשית, מסוכנות שלא ניתן לאיינה בכל חלופת מעצר.

דיון והכרעה

10. לאחר עיון בערר ושמיעת טיעוני הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דינו להידחות.

11. עיון בחומר הראיות מגלה כי קיימות ראיות לכאורה מספיקות כדי להצדיק את מעצרו של העורר עד לתום הליכי המשפט נגדו - ולא רק על בסיס הודעות המתלוננת. הנה כי כן, עיון בעימות שהתקיים בין העורר למתלוננת ביום 5.9.2017 מגלה כי המתלוננת הטיחה בעורר שהוא משתמש נגדה בכוח. העורר היה אכן עקבי בגרסתו כי לא השתמש

בכוח נגד המתלוננת, אך בפעם הראשונה שהיא טענה כלפיו שהוא משתמש בכוח כאמור, תשובתו הייתה אחרת. וכך היו חילופי הדברים ביניהם: המתלוננת שאלה את העורר - "לא השתמשת בכוח?" וזה השיב - "אסור לך להגיד בכוח. את אשתי, את אשתי". תשובה זו כשלעצמה מעמידה בספק ניכר את גרסת העורר ותומכת באופן משמעותי בגרסת המתלוננת לפיה העורר חש בעלות עליה ועושה בה ככל העולה על רוחו.

12. זאת ועוד. עיון בתלונתה הראשונה של המתלוננת במשטרה מיום 24.8.2017, שעה 21:37, מגלה כי התלונה הייתה תלונה מתונה יחסית, בה היא סיפרה כי העורר משך בשערות ראשה ואיים עליה. אלא שבהודעה המאוחרת יותר מאותו יום, בשעה 23:53 המתלוננת גוללה את הסיפור כולו. באותה חקירה היא נתבקשה להסביר כיצד לא הגישה תלונה נגד העורר בגין אירועים שהתרחשו לפני כשנה וחצי או כשנתיים לפני הגשת התלונה והיא סיפרה כי "פחדה להיות לבד" ופחדה "מההשלכות" של הגשת תלונה נגדו (גרסה זהה גם מצויה בהודעתה מיום 4.9.2017, עמוד 2). כן הסבירה בהודעתה כי מלכתחילה לא רצתה להגיש תלונה נגד בעלה וכי לא פנתה למקלט לנשים מוכות, מפני שביקשה לחסוך מבתה לראות את אביה כבול באזיקים. תימוכין לעמדה זו של המתלוננת אפשר גם למצוא בהודעת הבת מיום 4.9.2017 בה סיפרה כי המתלוננת נמנעה מלהתלונן נגד העורר מפני שסברה ש"אפשר לפתור את הבעיות ביניהם בדרך אחרת" (עמ' 1, שורה 21). הסברים אלו בהחלט יכולים להתקבל על הדעת.

13. אך אפילו אם ניתן לאתר סתירות מסוימות בגרסת המתלוננת, נפסק לא פעם כי במקרים של עבירות מין, בחינת גרסת מתלונן צריכה להיבחן באופן שונה מגרסאות מתלוננים בעבירות אחרות (וראו למשל: ע"פ 2847/11 מדינת ישראל נ' פלוני (11.7.13)). לכן לעתים תתקבל גרסת מתלונן בעבירות מין גם כאשר מצויים בה אי-דיוקים, סתירות מסוימות, בלבולים והשמטות (ע"פ 6643/05 מדינת ישראל נ' פלוני (3.7.2007); ע"פ 993/00 נור נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(6) 205, 220 (2002); ע"פ 558/02 פלוני נ' מדינת ישראל (20.10.2010); ע"פ 5777/15 פלוני נ' מדינת ישראל (8.8.2017)). קיימת גם חשיבות בבחינת עדות המתלונן כמקשה אחת תוך התעלמות לעיתים מאי דיוקים קלים הנובעים לא פעם מהכחשה ודחייה פנימית הנובעות מהחוויה הטראומטית שעברה על הקורבן (וראו: ע"פ 1947/07 פלוני נ' מדינת ישראל (20.12.09); ע"פ 6375/02 בבקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(2) 426, 419 (2004)).

14. זאת ועוד, בית משפט זה חזר והבהיר כי אין בכבישת עדות מצד נפגעי תקיפה מינית, כשלעצמה, כדי לפגוע במהימנותה של העדות, מקום בו ניתן הסבר המניח את הדעת לכבישת העדות, כאשר ההסברים לכבישת העדות יכולים להיות שונים ומגוונים (ע"פ 5874/00 לזרובסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(4) 260, 249 (2001); ע"פ 4776/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 98 (22.10.2012); ע"פ 8080/16 פלוני נ' מדינת ישראל (23.5.2017)). התנהגות כזו אופיינית לסוג זה של קורבנות עבירה, ומשכך, קבעה הפסיקה לאורך כל הדרך, כי במקרים רבים אין בתלונה מאוחרת או בהתנהגות פסיבית של קורבן עבירת המין כשלעצמם כדי לפגוע במהימנות העדות (ע"פ 2677/06 פלוני נ' מדינת ישראל (18.4.2007)). מכאן שהימנעות המתלוננת מלהתלונן על מה שעולל לה לכאורה העורר במשך השנים, אינה מהווה נתון המטה את הכף לטובתו, ודאי לא בשלב הזה במסגרת ההליך. טענותיו אלו ראוי שתשמענה בהליך העיקרי.

15. למעלה מכך. העורר נחקר במשטרה ביום 25.8.2017, שעה 03:19 והוא עומת עם חומר החקירה ממנו עלה לטענת החוקר כי העורר קיים עם המתלוננת יחסי מין בכוח בניגוד לרצונה. תשובתו הייתה: "לא זכור לי" (שורה 153). בשולי חקירתו האמורה כשנשאל אם יש לו דבר להוסיף, אף ציין כי "לגבי יחסי המין שהיא אומרת, זה דבר חדש". תשובות מעין אלו תמוהות ביותר. אם אכן העורר נקי מכל עוון ומעולם לא כפה עצמו על המתלוננת, קשה לשער ששיב "אינו זוכר" לשאלה מעין זו. גם בחקירתו מיום 31.8.2017, שעה 08:31, כאשר נשאל על אודות העבירות שיוחסו לו

ועל גרסתו המפלילה של בנו כלפיו, שתק ולא השיב לאף שאלה. זכותו של נחקר אכן לשתוק ולא להשיב לשאלות חוקרי המשטרה, אך שתיקה זו יכולה לעמוד לו לרועץ בהכרעת דינו ויש לה נפקות במישור הראייתי גם בשלב הערכת הראיות לכאורה בהליך מעצר (בש"פ 1748/11 יחזקאל נ' מדינת ישראל (10.3.2011)); בש"פ 1961/17 מדינת ישראל נ' ניסנוב (15.3.2017)).

16. ובאשר לגרסת הבת. הודעתה מיום 28.8.2017, שעה 08:19 גם היא אינה תומכת בגרסת העורר, לפיה הבת לא הייתה עדה למכות שספגה המתלוננת ממנו. אכן היא סיפרה כי לא ראתה בעיניה את העורר מכה את אמה, ולדבריה "אף פעם לא ראיתי את אבא שלי מכה את אמא שלי" (שורה 73). יחד עם זאת היא סיפרה כי באירוע האחרון היא שמעה את המכות, שמעה את אמה "צורחת ובוכה וכל מיני דברים עפים בחדר" (שורה 32). כן שמעה את אמה "מתחננת אליו שיפסיק להרביץ לה" (שורה 39). כמו כן, בהודעתה מיום 4.9.2017, שעה 11:51, סיפרה הבת כי ראתה שהגרון של אמה היה נפוח (עמו' 2, שורה 5). בחקירתה זו נמנעה הבת מלהשיב על שאלות החוקר והרבתה לומר כי היא "אינה זוכרת". אך הסבירה זאת בכך שהיא מעוניינת כי מצד אחד שלאמה תהיה "סביבה בטוחה", אך מצד שני אינה מעוניינת שאביה יהיה בכלא (עמוד 3, שורה 10). עם זאת היא העידה כי אביה אכן תקף בעבר את אמה, "יותר מפעם אחת" (עמוד 3, שורה 23).

17. באותו אופן, גם חקירת הבן אינה תומכת בגרסת העורר. הבן נחקר על ידי חוקרת ילדים ביום 27.8.2017 וסיפר לה כי אביו "הרביץ לה (למתלוננת - ד.מ.) בשיער עם הידיים". ולשאלה אם אביו היכה את אימו רק פעם אחת, השיב: "אין מצב שהרביץ רק פעם אחת בכל השנים האלו. הרביץ הרבה".

18. סופו של דבר, לא מצאתי כי קיים כרסום בראיות המפלילות את העורר או כי קיימות ראיות המשכנעות שאין יסוד לכאורי למיוחס לו בכתב האישום.

19. ובאשר לטענה שהעורר אינו מסוכן לאיש ולכלל היותר מסוכנותו ממוקדת כלפי המתלוננת וניתן לאיין מסוכנות זו באמצעות חלופה ראויה. כאמור, שירות המבחן התרשם מרמת סיכון גבוהה להתנהגות אלימה, גם מינית, כלפי המתלוננת וכי העורר יתקשה לעמוד בגבולות לאורך זמן. כמו כן, המפקחים שהוצעו, חרף רצונם להיערך לפקח על העורר, לא נמצאו מתאימים לפיקוח, בין היתר בשל נטייתם לגונן על העורר והקשיים שלהם לזהות גורמי סיכון ולצמצם אותם. לפיכך, נמנע שירות המבחן ממתן המלצה לשחרור העורר. במצב מעין זה, קשה עד בלתי אפשרי לשחרר את העורר ולהתעלם מהמלצתו השלילית של שירות המבחן (וראו בעניין זה: בש"פ 7345/17 חדד נ' מדינת ישראל (30.10.2017); בש"פ 5477/17 עמר נ' מדינת ישראל (19.9.2017); בש"פ 660/15 מדינת ישראל נ' פלוני (28.1.2015); בש"פ 8509/17 אנטיפקין נ' מדינת ישראל (7.4.2017)).

התוצאה מכל האמור הינה כאמור כי הערר נדחה.

ניתנה היום, כ' בחשוון התשע"ח (9.11.2017).

ש ו פ ט

עמוד 5
