

## בש"פ 8812/13 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

בש"פ 8812/13

לפני: כבוד השופט צ' זילברטל

המבקש: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו  
בתיק צ"א 85164-10-13 שניתנה ביום 25.11.2013  
על-ידי כב' השופטת מ' סוקולוב

תאריך הישיבה: ו' בשבט התשע"ד (07.01.14)

בשם המבקש: עו"ד מ' כהן

בשם המשיבה: עו"ד נ' פינקלשטיין

### החלטה

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטת מ' סוקולוב) מיום 25.11.2013 בתיק צ"א 85164-10-13. בערר, אשר הוגש לפי סעיף 23(ב) לחוק הגנה על הציבור מפני ביצוע עבירות מין, התשס"ו-2006

(להלן: חוק הגנה על הציבור), מלין העורר על חלק מתנאי צו הפיקוח והמעקב אשר נקבעו בעניינו במסגרת ההחלטה הנ"ל.

רקע

1. העורר, יליד 1992, הורשע, על-פי הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון, בשתי עבירות אינוס בנסיבות מחמירות ובעבירה של מעשה סדום. על-פי עובדות כתב האישום המתוקן, העורר, בהיותו קטין, לקח חלק בפרשה קשה, שבמהלכה 14 נערים, וביניהם העורר, ביצעו עבירות מין במתלוננת, שאף היא היתה קטינה באותה עת, תוך ניצול מצבה הנפשי והרגשי הקשה. ביום 9.7.2011 נגזר דינו של העורר והושטו עליו, בין היתר, 27 חודשי מאסר בפועל, 24 חודשי מאסר על תנאי, קנס כספי בסך 3,000 ש"ח ותשלום פיצוי למתלוננת בסכום של 20,000 ש"ח (תפ"ח 5110-03-10).

2. במהלך ריצוי מאסרו הגיש העורר בקשה לשחרור מוקדם על תנאי. ועדת שחרורים קיבלה את בקשת העורר והורתה על שחרורו על תנאי עד ליום 16.11.2013, וזאת, בין היתר, בכפוף להתחייבותו כי ימלא אחר תכנית השיקום והטיפול שהוכנה עבורו על-ידי הרשות לשיקום האסיר. לקראת הדיון בבקשתו לשחרור מוקדם, נערכה בעניינו של העורר הערכת מסוכנות שבה נאמר כי המסוכנות הנשקפת הימנו היא בינונית. נוכח האמור, פנתה המשיבה בבקשה למתן צו פיקוח ומעקב על-פי חוק ההגנה על הציבור. בהחלטת בית המשפט המחוזי מיום 27.5.2013 (כב' השופט ג' נויטל) נקבע, כי בעניינו של העורר יוצא צו פיקוח ומעקב עד ליום 16.11.2013 (להלן: הצו הראשון) שיכלול את התנאים הבאים: חובת שיתוף פעולה עם מפקח, איסור יצירת קשר עם המתלוננת ואיסור יצירת קשר עם עברייני מין, למעט עם העבריינים הנמצאים עמו בטיפול. בקשת המשיבה לכלול בצו תנאי נוסף, שלפיו על העורר יהיה לקבל את אישור קצין הפיקוח באשר למקום העסקתו נדחתה על-ידי בית המשפט מן הטעם שבאותה עת העורר היה "אסיר ברישיון" ונתון לפיקוח הרשות לשיקום האסיר, אשר כלל גם פיקוח תעסוקתי.

3. ביום 1.10.2013 נערכה לעורר הערכת מסוכנות נוספת, שבה נאמר כי המסוכנות הנשקפת הימנו פחתה לרמה בינונית-נמוכה. בעקבות זאת הגישה המשיבה בקשה לעיון חוזר בצו הראשון ולהארכתו בשנה נוספת. המשיבה ביקשה כי הצו הראשון ישונה באופן שיתווספו לו התנאים הבאים: איסור לעבוד בעבודות הכרוכות ביחסי מרות או הימצאות ביחידות עם נשים, או שיש עמן קשר וקרבה לקטינות, אלא באישור קצין הפיקוח. העורר הסכים להארכת הצו, אם כי טען כי די בהארכה לתקופה של חצי שנה. העורר גם הסכים לחלק מהתנאי הצו (חובת שיתוף פעולה עם קצין הפיקוח, אישור יצירת קשר עם קורבן העבירה ואיסור קיום קשר עם עברייני מין; להלן: התנאים המוסכמים), אך התנגד לתנאי המגביל את אפשרויות התעסוקה שלו כאמור לעיל.

4. בהחלטתו מיום 25.11.2013, ולאחר קבלת הבהרות מהיחידה לפיקוח על עברייני מין בשרות בתי הסוהר (מכתב מיום 17.11.2013 בחתימת יועצת משפטית בכירה של היחידה; להלן: מכתב ההבהרות), קיבל בית משפט קמא את בקשת המשיבה לעניין הטלת הגבלות על אפשרויות התעסוקה של העורר באופן חלקי. בית המשפט קבע, כי אכן יש מקום להטיל פיקוח על העורר בהיבט התעסוקתי, כך שלא יותר לו לעבוד בעבודה הכרוכה בקיום קשר וקרבה עם קטינות אלא באישור של קצין הפיקוח, אך אין מקום לדרוש את אישור קצין הפיקוח בכל הנוגע לעבודות הכרוכות ביחסי מרות עם נשים או בעבודה ביחידות עמן. כמו כן, קבע בית המשפט כי צו הפיקוח יוארך לתקופה של שנה שלאחריה תיערך לעורר הערכת מסוכנות נוספת.

5. לטענת העורר, לא היה מקום להוסיף לצו הפיקוח בעניינו תנאי נוסף שלפיו נדרש אישור קצין פיקוח בעניין מקום העסקתו (סעיף 18(א)(8) לחוק הגנה על הציבור) וכן לא היה מקום להאריך את תוקף הצו לשנה שלמה. נטען, כי המגבלה שהוספה לצו היא חסרת היגיון פנימי מאחר שיש בה להחמיר עם העורר, שעה שהערכת המסוכנות בעניינו מלמדת כי מסוכנותו המינית פחתה מאז הוצא הצו הראשון, ומאחר שבצו הפיקוח הראשון לא נכלל כל תנאי שהגבילו לעבוד או להיות בקשר עם קטינות. נטען, כי על מנת להוסיף תנאי או מגבלה לצו פיקוח יש להבטיח כי התנאי המבוקש עומד במבחני המידתיות, וביניהם התאמת המגבלה המבוקשת למטרות החוק, קרי, מניעת ביצוען של עבירות מין בהתחשב בנסיבותיו והמסוכנות הנשקפת מן העברייני. נטען, כי העבירות שביצע העורר לא קשורות בעובדת היותה של המתלוננת קטינה, ולכן לא היה מקום להטיל עליו מגבלה מעין זו, בפרט שבתקופה שקדמה להארכת הצו שהה העורר במחיצתן של קטינות במסגרת עבודתו. לבסוף טוען העורר, כי לא היה מקום להאריך את צו הפיקוח בעניינו לתקופה של שנה שלמה, וזאת, בין היתר, נוכח העובדה שהעורר מתמיד ומתקדם בהליך הטיפול (טיפול ייעודי לעברייני מין במרכז "קשת", בגדרו עבר משלב א' לשלב ב'), ולראייה, על-פי הערכת המסוכנות העדכנית בעניינו, רמת מסוכנותו המינית פחתה. לטענת העורר, בנסיבות אלה אין מקום להחמיר עימו ולהעמידו תחת צו פיקוח למלוא התקופה שנתבקשה על-ידי המשיבה.

בדיון בערר הובהר כי העורר מועסק מזה זמן במסעדת מזון מהיר בקניון ועבודה זו אושרה על-ידי יחידת הפיקוח, אף כי נראה כי במקום מועסקות קטינות, ופשיטא שהן גם נמנות על קהל הלקוחות. באת כוח העורר הדגישה כי כיוון שאין כל טענה לקיומה של סטייה מינית פדופילית (כזכור, העבירה בוצעה שעה שהעורר היה אף קטין, בגילה של המתלוננת) וכיוון שלא הוטלה עליו כל מגבלה הנוגעת ליצירת קשר עם קטינות או עם נשים בכלל, למעט במקום העבודה, אין כל היגיון בקביעת אותה מגבלה. נטען, כי ההנמקה שנמסרה לבית משפט קמא על-ידי יחידת הפיקוח ("לכסות" אפשרויות עתידיות שעלולות לצוץ תוך כדי תקופת הפיקוח כגון בקשה להפוך לגנן או איש תחזוקה בבית ספר/פנימייה לנערות, בעל עסק עצמאי וכו' ותהיה מועסקת קטינה או עם בגירה שלהתרשמות יחידת הפיקוח עלולה להיות במצב סיכון ככל שהיא ביחידות וכאשר הוא בעמדת כוח"), אינה בעלת משקל נוכח העדר כל מגבלה אחרת בנוגע ליצירת קשר עם קטינות או שהות במחיצתן. בהקשר זה נטען גם, כי אמצעי פיקוח המתאפייני בפגיעה בחירותו של עברייני המין, כמו הטלת מגבלה על אפשרויות התעסוקה, שמור למקרים חמורים בהם המסוכנות גבוהה (כפי שנפסק בפסקה 8 של ההחלטה בבש"פ 9220/10 פלוני נ' מדינת ישראל (6.1.2011)), ואילו בעניינו של העורר פחתה דרגת המסוכנות המוערכת, בתקופה של חמישה חודשים מאז שחרורו והיא עתה בינונית-נמוכה, כלומר - מצויה ברף החומרה התחתון המאפשר נקיטה באמצעי פיקוח. באת כוח העורר הדגישה כי האמור במכתב ההבהרות בעניין מסוכנות העורר לקוח מהערכת המסוכנות הראשונה ולא מזו המעודכנת.

6. המשיבה טוענת כי אין מקום להארכת צו הפיקוח לפרק זמן הקצר משנה נוכח הצורך לעמוד על התקדמות ההליך הטיפולי ולעקוב אחר העורר לאורך תקופה שתאפשר בחינת מעמיקה של מצבו ובעיקר של דרגת מסוכנותו. דווקא כאשר מועד סיום ריצוי המאסר מתרחק והטיפול הופך לפחות אינטנסיבי, יש חשיבות לעקוב אחר האופן שבו העורר משתלב באורח חיים שיגרתי ו"נורמאלי" על מנת שניתן יהיה להעריך בצורה טובה את מצבו ואת הצורך בהארכת הפיקוח או הפסקתו.

עמדת המשיבה היא, שאין בצו הפיקוח שהתבקש ושניתן משום החמרה עם העורר לעומת הצו הראשון, שכן בתקופת תוקפו של הצו הראשון היה העורר מפוקח גם מתוקף היותו "אסיר ברישיון", ועתה, בתום תקופת השחרור על

תנאי נדרשים אמצעים נוספים. המשיבה מדגישה כי הפיקוח שהתבקש הוא מינימאלי ומדוד. מעבר לתנאים המוסכמים, נקבע אך תנאי אחד, הנוגע לעיסוק במקום בו צפוי קשר עם קטינות, שמאפשר ליחידת הפיקוח להפעיל אמצעי בקרה עצמאי, שאינו תלוי בשיתוף הפעולה מצד העורר. קצין הפיקוח אמור להבטיח שלא ייווצר סיכון לקורבנות פוטנציאליים במקום העבודה המסוים. ואכן, מקום העבודה הנוכחי של העורר נמצא מתאים, והפגיעה בחירותו היא מינימאלית ביותר.

## דיון והכרעה

7. באשר לפרק הזמן שבמהלכו יעמוד צו הפיקוח בתוקפו, אני מאמץ את עמדת המשיבה על נימוקיה שפורטו לעיל. לכך אוסיף, כי בהערכת המסוכנות מיום 14.10.2013 צוין, על-פי התרשמות המטפלים בעורר, כי הטיפול נמצא בשלביו הראשונים וכי העורר "נזקק להתערבות טיפולית ארוכה". גם בהערכת מסוכנות זו עדיין מדווח על הקושי של העורר לחוש אמפתיה לקורבן. מעריכת המסוכנות סברה שהעורר עובר "שינויים רבי משמעות" והוא זקוק להמשך פיקוח וליווי בתקופה זו. הערכה זו מסתברת גם נוכח העדר תמיכה ומעורבות מצד ההורים והיותו של העורר "בעל תמיכה מוגבלת בקהילה", כלשון הערכת המסוכנות. לאמור לעיל אוסיף שאכן נדרשת תקופה ממשית כדי שניתן יהיה לעמוד בצורה מעמיקה על מצבו העדכני של העורר, ובמכלול, תקופה של שנה אינה בלתי סבירה עד כי נכון יהיה להתערב בה.

8. שונים הם פני הדברים לגבי ההגבלה על מקומות העבודה. אין חולק כי העורר אינו מאופיין כפדופיל. אין חולק כי לא מוטלות עליו מגבלות כלשהן בכל הנוגע לקשרים או מגעים עם קטינות בכל הקשר שהוא, פרט למקום העבודה. כך, הוא רשאי להימצא בחברת קטינות במועדונים, בביתו, בביתן ובכל מקום אחר. לא הובהר, גם לא בדיון בפני, מדוע דווקא במקום העבודה, שכלל אמור ליצור פחות מצבי סיכון לעומת מקומות המצויים ברשות הפרט, מועדונים ומקומות בילוי וכו', נדרש אישור קצין הפיקוח ככל שהעבודה כרוכה במפגש או בקשר עם קטינות. בהחלטת בית משפט קמא לא מצאתי כל הנמקה לקביעת המגבלה הנדונה, מעבר לאמירה שבית המשפט סבור שיש מקום לקבוע תנאי פיקוח זה. לטעמי גם במכתב ההבהרות לא נמצאה סיבה בעלת משקל לתנאי האמור, פרט לרצון "לכסות" סיכונים אפשריים, מבלי שיוסבר מה מותר הסיכונים שבמקום העבודה דווקא, מה גם, ולכך חשיבות, שהעורר לא אובחן כפדופיל. אגב, במכתב ההבהרות הסתמכה היועצת המשפטית של היחידה לפיקוח על עברייני מין על ממצאי הערכת המסוכנות שניתנה עובר להוצאת הצו הראשון, ובהם הערכה כי העורר חסר תובנה למצבי סיכון עתידיים, הערכה שלא נכללה בהערכת המסוכנות העדכנית. נמצא כי ביסוד הבקשה לקביעת התנאים עמדו נתונים שאינם עדכניים ושיש בהם כדי להעצים את מסוכנות העורר.

כפי שקבע השופט נ' הנדל בבש"פ 9220/11 הנזכר לעיל, על בית המשפט לשקול היטב הטלת מגבלה שכרוכה בה פגיעה בחירות עברייני המין (במובחן מתנאים המתווים את הקשר בין עברייני המין לבין קצין הפיקוח ומתנאים הנוגעים באופן ישיר בגרעין של מאפייני עבירת המין, כגון החזקת חומר פורנוגרפי, יצירת קשר עם עברייני מין וכד'). מגבלה על חופש התנועה או חופש העיסוק שמורה למקרים המאופיינים בחומרה מיוחדת כשהמסוכנות גבוהה. המקרה דנא אינו נמנה עליהם.

השילוב בין דרגת המסוכנות שאינה גבוהה לבין העדר הסבר לוגי משכנע לצורך בקבלת אישור מוקדם לגבי

מקומות התעסוקה בהם עשוי העורר להימצא בקשר עם קטינות מביאני למסקנה כי דין הערר בעניין זה להתקבל.

סיכומם של דברים, הערר נדחה בכל הנוגע לתנאי שעניינו תקופת תוקפו של הצו ומתקבל בכל הנוגע לביטול התנאי האוסר על העורר לעבוד, בין בתמורה ובין בהתנדבות, בעבודות הכרוכות בקשר וקרבה עם קטינות, אלא אם כן קצין הפיקוח יאשר זאת.

ניתנה היום, ו' בשבט התשע"ד (7.1.2014).

שׁוֹפֵט

---