



עת"א 30243/04/20 - פואד אברהים נגד מדינת ישראל, שירות בתי הסוהר

בית המשפט המחוזי בחיפה

08 מאי 2020

עת"א 30243-04-20 אברהים(אסיר) נ' ישראל ואח'

בפני	כב' הנשיא רון שפירא
עותר	פואד אברהים (אסיר)
נגד	
משיבים	1. מדינת ישראל 2. שירות בתי הסוהר

פסק דין

הרקע לעתירה וטענות הצדדים בתמצית:

בפני עתירת אסיר שהגיש העותר, כאשר לטענתו על המשיב לאפשר לו להשתחרר לחופשה מיוחדת בעקבות מצב החירום השורר במדינה ובהתאם לתקנות שעת חירום (נגיף הקורונה החדש) (חופשה מיוחדת לאסיר), התש"ף - 2020 (להלן: "תקנות שעת החירום"). לטענת העותר הוא עומד באמות המידה שנקבעו בתקנות שעת החירום הנ"ל ולכן על המשיב לשחררו לחופשה מיוחדת בהתאם לתקנות שעת החירום.

העותר מרצה מאסר בפועל של שנה וחודשיים החל מיום 15.09.19 לאחר שהורשע, על פי הודאתו, בביצוע עבירות של הפרת הוראה חוקית (שתי עבירות), גניבה (שתי עבירות), הסגת גבול פלילית (שתי עבירות) והחזקת סכין שלא כדין. מסווג לקטגוריה ב/1 לחופשה.

לטענתו של העותר, הינו עומד בקריטריונים שנקבעו בתקנות שעת החירום והחלטת המשיב הינה לוקה בחוסר סבירות ובאפליה. נטען כי העותר הינו אסיר עבודה וראש חוליה למופת. נטען כי אין לו דוחות משמעת והוא מרצה מאסרו על הצד הטוב ביותר. נטען כי גורמי שב"ס כן המליצו על יציאת העותר לחופשה מיוחדת והתנגדות משטרת ישראל אינה סבירה או מידתית.

המשיב טוען כי מתן חופשה, בכלל זה גם חופשה מיוחדת, נחשב כטובת הנאה הניתנת למי שלא נשקפת ממנו מסוכנות. באשר לתקנות שעת החירום, אשר במסגרתן תוקן סעיף 36 לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], תשל"ב - 1971 (להלן: "הפקודה") טוען המשיב כי בהתאם לכך תוקן נוהל השר וכן תוקנה פקודת הנציבות העוסקת בחופשות אסירים ונוסף לה פרק העוסק בחופשה מיוחדת לאסיר בתקופת נגיף הקורונה החדש (פרק י"ד לפקודת הנציבות). התיקון לפקודת הנציבות קובע כי רשאי יהיה הנציב או קצין בדרגת גונדר שהוסמך לכך על ידו, לאשר הוצאת אסיר לחופשה מיוחדת

עמוד 1



לפרק זמן של עד 30 ימים. כן נקבע כי לצורך קבלת החלטה תובא בפני הגורם המוסמך חוו"ד מודיעין שב"ס בצירוף עמדת אח"מ/קמב"ס וככל שעמדת אח"מ/קמב"ס תהיה לאשר את הבקשה יכללו תנאי החופשה מעצר בית וכן כל תנאי אחר שייקבע על ידי אח"מ/קמב"ס. כמו כן, נקבע כי החלטת הגורם המוסמך תתקבל לאחר שיישקלו כל השיקולים הרלוונטיים, לרבות עמדת משטרת ישראל לגבי הסיכון האפשרי לשלום הציבור כתוצאה מאישור החופשה. על כן, טוען המשיב כי מדובר בסמכות שבשיקול דעת הגורם המוסמך במסגרתה קיימים שיקולים שעליו לשקול ואין מדובר בחובה של הגורם המוסמך. יש לשקול את עניינו הפרטני של כל אסיר ואין מדובר בהחלטה גורפת.

בעניינו של העותר טוען המשיב כי הגורם המוסמך דן בעניינו בתאריך 06/04/20 והחליט לדחות את בקשתו לחופשה מיוחדת בשל התנגדות משטרת ישראל ומודיעין שב"ס ליציאתו לחופשה. נטען כי מעמדת גורמי המודיעין בשב"ס עולה כי עסקינן בעותר המשתייך לארגון פשיעה וכי לאחרונה אירעו אירועי אלימות סביב משפחה זו ומסוכסכיה. נטען כי עוד עולה כי העותר צבר לחובתו במהלך תקופת מאסרו הקצרה חמ"ן שלילי רב המצביע על מסוכנות, התנהגות שלילית, מעורבות שלילית וסמים. נטען כי בשל כך מתנגדים גורמי המודיעין להוצאת העותר לחופשה דנן. נטען כי מהתייחסות משטרת ישראל עולה כי בהתחשב בחומרת הסכסוכים והגורמים המעורבים קיימת סכנה ממשיית לשלום הציבור ככל שהעותר ייצא לחופשה ולכן מתנגדת משטרת ישראל ליציאתו לחופשה מיוחדת. על כן, נטען כי העותר אינו עונה על הקריטריונים שנקבעו וכי נשקף סיכון לשלום הציבור כתוצאה מאישור החופשה. נטען כי אין מדובר בזכות בסיסית כפי שנטען אלא בסמכות במסגרתה רשאי הגורם המוסמך לתת חופשה מיוחדת. בנסיבות העניין מדובר בהחלטה סבירה של הגורם המוסמך ואין מקום להתערב בה.

בתשובה לטענות המשיב טוען העותר כי גורמי שב"ס המליצו על יציאתו של העותר לחופשה מיוחדת. כן נטען כי המידע עליו מסתמכת המשיבה 2 אינו עדכני או רלוונטי וזאת בשל הימצאותו של העותר מאחורי סורג ובריה קרוב ל-8 חודשים ללא כל מעורבות או קשר עברייני כזה או אחר. נטען כי אינו קשור לסכסוכים האמורים הממשיכים חרף הימצאותו מאחורי סורג ובריה. כן נטען כי באם לא היינו מצויים במשבר הקורונה הנוכחי, היה משתחרר שחרור מנהלי ביום 11/05/20 ללא כל המלצה מגורם כזה או אחר.

דין והכרעה:

כאמור, תקנות שעת החירום שבנדון הביאו לתיקון סעיף 36 לפקודה ולהוספת סעיף (א1) כדלקמן:

"(א1) (1) הנציב, או סוהר בכיר בדרגת גונדר שהוא הסמך לעניין זה,

רשאי, באישור השר, ובתנאים שייראו לשר בהתאם לסמכותו לפי

סעיף קטן (א), לתת לאסיר, בשל התפשטות נגיף הקורונה החדש,

חופשה מיוחדת שלא תעלה על שלושים ימים; תקופת מאסרו של

האסיר לא תוארך בשל חופשה מיוחדת זו;

(2) על אף האמור בסעיף 68ג(א), אסיר שהוצא לחופשה מיוחדת לפי

פסקה (1) ישוחרר לפי הסעיף האמור בתום ימי החופשה המיוחדת, אף אם לא

עלתה תפוסת האסירים על תקן הכליאה ביום הקובע כהגדרתו בסעיף האמור;

(3) סעיף קטן זה יחול על אסיר שהתקיימו לגביו כל אלה:

עמוד 2



- (א) הוא אזרח ישראל או תושב ישראל, השפוט לתקופת מאסר שאינה עולה על 4 שנים ויתרת מאסרו עד למועד שחרורו המינהלי לפי סעיף 68ג(א) אינה עולה על שלושים ימים מיום היציאה לחופשה;
- (ב) הוא לא הורשע ב"עבירת מין או אלימות חמורה" כהגדרתו בחוק זכויות נפגעי עבירה, התשס"א-2001, או בעבירות כמפורט בפרט 1 או 2 בתוספת לחוק שחרור על-תנאי ממאסר, התשס"א-2001;
- (ג) הוא לא הוגדר כאסיר ביטחוני או כפעיל טרור לפי כל דין".

ניתן לראות מנוסח התיקון, כפי שטען המשיב, כי הנציב או סוהר בכיר שהוא הסמיך לעניין זה **רשאי** לתת לאסיר, בשל התפשטות נגיף הקורונה החדש, חופשה מיוחדת שלא תעלה על שלושים ימים, זאת בהתקיים הקריטריונים המצוינים בסעיף, ובתום ימי החופשה ישוחרר האסיר שיצא לחופשה מיוחדת. **עם זאת יש להדגיש - תקנות אלו אינן מבטלות ואינן מפקיעות את חובת שב"ס לבחון ולשקול בנוסף את כל יתר הנתונים הנדרשים במסגרת חובתו כארגון בטחון להגן על שלום הציבור. מעת שאסיר נמצא כעומד בתנאי התקנות הנ"ל חובה על שב"ס לבחון גם את יתר הנתונים שבבסיס כל החלטה על הוצאת עותר לחופשה או לשחרור מוקדם.**

בעקבות התיקון הנ"ל תוקנה גם פקודת הנציבות העוסקת בחופשות אסירים שמספרה 04.40.00 ונוסף לה פרק י"ד העוסק בחופשה מיוחדת לאסיר בתקופת נגיף הקורונה החדש, במסגרתו נקבע כי לצורך קבלת החלטה בעניין חופשה מיוחדת כזו תובא בפני הגורם המוסמך חוו"ד מודיעין שב"ס בצירוף עמדת אח"מ/קמב"ס וככל שעמדת אח"מ/קמב"ס תהיה לאשר את הבקשה יכללו תנאי החופשה מעצר בית וכן כל תנאי אחר שייקבע על ידי אח"מ/קמב"ס. כמו כן, נקבע כי החלטת הגורם המוסמך תתקבל לאחר שיישקלו כל השיקולים הרלוונטיים, לרבות עמדת משטרת ישראל לגבי הסיכון האפשרי לשלום הציבור כתוצאה מאישור החופשה. על כן, יש לקבל טענת המשיב כי מדובר בסמכות שבשיקול דעת הגורם המוסמך במסגרתה קיימים שיקולים שעליו לשקול ואין מדובר בחובה של הגורם המוסמך. יש לשקול את עניינו הפרטני של כל אסיר, את חוות הדעת בעניינו ואת הסיכון האפשרי לשלום הציבור כתוצאה מאישור החופשה ואין מדובר בהחלטה גורפת.

יצוין כי אין מקום לקבל טענת ב"כ העותר לפיה כאשר חלף מועד השחרור המנהלי מדובר בחובה לשחרר. כאמור, תקנות שעת החירום והתיקון לפקודה מאפשרים לגורם המוסמך להוציא את האסיר לחופשה מיוחדת שלאחריה ישתחרר ואין מקום לקבוע כטענת ב"כ העותר כי כאשר מדובר באסיר שחלף מועד השחרור המנהלי שלו יש לשחרר שחרור גורף. כאמור, מדובר בסמכות שבשיקול דעת ויש לשקול עניינו הפרטני של כל אסיר, גם כאשר חלף המועד לשחרור מנהלי. כפי שהובהר לעיל, התיקון בסעיף 36 לפקודה ביקש להעניק סמכות רשות לנציב או למי שהוסמך לכך ובתנאים שייראו לו להעניק לאסיר את החופשה המיוחדת. גם על פי הפסיקה בעת אישור חופשה יש מקום לשקול שיקולים של שלום הציבור ועמדת משטרת ישראל הינה רלוונטית לבחינת הסכנה הנשקפת. גם כאשר לבחינת שחרור מנהלי רלוונטית עמדת משטרת ישראל ומדובר בטובת הנאה המסורה לשיקול דעת הגורם המוסמך ולא בזכות קנויה.

לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ועיינתי במסמכים שהוגשו לעיוני, הכוללים גם חומר סודי, הגעתי למסקנה כי אין מקום להתערב בהחלטת המשיב לעניין סירוב להוציא את העותר לחופשה מיוחדת או לשחררו בהתאם לתקנות שעת החירום, שכן מדובר בהחלטה סבירה בנסיבות העניין.

כידוע, בהתאם לפקודת הנציבות הרלוונטית ולפסיקה נקבע כי חופשה אינה זכות מוקנית, אלא טובת הנאה הנתונה



לשיקול דעתו של המשיב [רע"ב 3851/14 אבו עינים נ' שב"ס (30.05.2014)]. בהתאם לפקודת הנציבות הרלוונטית, בעת שקילת בקשה לאישור חופשה על המשיב להביא בחשבון גם את מידת הסכנה הנשקפת לציבור במהלך החופשה. על כן, יש לקבל את עמדת הגורמים הרלוונטיים בטרם מתן החלטה. כאמור, גם בעת שקילת הוצאת האסיר לחופשה מיוחדת בהתאם לתקנות שעת החירום שבנדון, יש לשקול שיקולים רלוונטיים כגון חו"ד הגורמים המתאימים, התנהלות תקינה ומידת הסכנה הנשקפת לציבור במהלך החופשה.

"כלל הוא כי מתן חופשה לאסיר המרצה עונש מאסר הינו ענין המצוי בשיקול דעתה של הרשות המוסמכת, ובית משפט זה לא יתערב בשיקול דעתה אלא אם נפל בו פגם המצדיק התערבות שיפוטית (רע"ב 6545/97 מדינת ישראל נ' מחאג'נה; רע"ב 3019/98 מדינת ישראל נ' ארזי, פד"י נב(2) 743, 746). בתחום זה נדרש איזון בין עניינו של האסיר ביציאה לחופשה מהכלא לבין צרכי ההגנה על שלום הציבור ובטחונו. במסגרת איזון זה, ניתנת עדיפות לאינטרס ההגנה על שלום הציבור על פני עניינו של האסיר ביציאה לחופשה (רע"ב 1318/98 פלוני נ' שירות בתי הסוהר, תק' על' 98(2) 177, 178)."

רע"ב 4581/04 שרקה נ' שב"ס (02.09.2004).

כללים אלו יפים גם כאשר מדובר בשקילת הוצאת אסיר לחופשה מיוחדת או שחרורו בהתאם לתקנות שעת החירום והתיקון לפקודה ולפקודת הנציבות כמפורט לעיל.

יצוין כי גם אם נתייחס לשאלת הוצאתו או אי הוצאתו של אסיר לחופשה מיוחדת בהתאם לתקנות שעת החירום דרך משקפי הוראות חוק שחרור על תנאי ממאסר, תשס"א - 2001 (להלן: "החוק") והפסיקה הענפה, שכן ניתן לראות בהוצאת אסיר לחופשה מיוחדת בהתאם לתקנות שעת החירום, כאשר במהלך החופשה המיוחדת הוא שווה בתנאי מעצר בית ובסיומה הוא משתחרר ממאסרו, כשחרור על תנאי ממאסר, הרי שמדובר בהליך מנהלי במסגרת התערבותו של בית משפט בהחלטת הגורם המנהלי מוגבלת למקרים בהם נפל פגם מהותי בהליך קבלת ההחלטה המנהלית, או מקרים בהם ההחלטה המנהלית אינה מבוססת על תשתית עובדתית ראויה או שההחלטה היא בלתי סבירה בצורה קיצונית. שיקול הדעת שניתן לגורם המקצועי הבוחן את הנושא הוא רחב ובית המשפט, המעביר ביקורת שיפוטית על ההחלטה המנהלית של הגורם המקצועי, ייטה שלא להחליף את שיקול דעתו של הגורם המנהלי המקצועי בשיקול דעתו, והתערבותו תצטמצם אך למקרים בהם ניכרים בהחלטותיו של הגורם המנהלי המקצועי פגמים משפטיים, בהתאם לעילות המוכרות מהמשפט המנהלי, דוגמת חריגה קיצונית ממתחם הסבירות.

בעניינו של העותר הגורם המקצועי המוסמך דן בעניינו ודחה בקשתו לחופשה מיוחדת או לשחרור לאור תקנות שעת החירום, מאחר שמעמדת גורמי המודיעין בשב"ס עולה כי עסקינן בעותר המשתייך לארגון פשיעה וכי לאחרונה אירעו אירועי אלימות סביב משפחה זו ומסוכסכיה. עוד עולה כי העותר צבר לחובתו במהלך תקופת מאסרו הקצרה חמ"ן שלילי רב המצביע על מסוכנות, התנהגות שלילית, מעורבות שלילית וסמים. בשל כך מתנגדים גורמי המודיעין להוצאת העותר לחופשה דנן. מהתייחסות משטרת ישראל עולה כי בהתחשב בחומרת הסכסוכים והגורמים המעורבים קיימת סכנה ממשית לשלום הציבור. אכן מבחינת החומר שהוגש לבית המשפט עולה כי יש ממש בטענות המשיב לגבי החומר המודיעיני המצביע על ריבוי סכסוכים ומסוכנות ויש בסיס לעמדת משטרת ישראל. בנסיבות אלו סבורני כי לא נפל פגם בהחלטה שלא לשחררו.



כאמור לעיל, אין די בכך שהעותר עונה על הקריטריונים שנקבעו בתקנות שעת החירום או בתיקון לפקודה, שכן אין מדובר בזכות אלא בעניין שבשיקול דעת הגורם המוסמך ובנסיבות העניין ולאור המידע שהוצג המעיד על קיומה של מסוכנות לציבור, הקביעה כי אין מקום לאשר יציאה לחופשה מיוחדת או לשחררו הינה החלטה סבירה של הגורם המוסמך שלא נפל בה פגם המצדיק התערבות. המשיב אחראי הן לביטחון האסיר והן לביטחון הציבור במהלך שקילת בקשת האסיר ונראה כי המשיב שקל את השיקולים הרלוונטיים והחלטתו אינה בלתי סבירה. כאמור, גם במקרה של שחרור מנהלי עמדת משטרת ישראל ומסוכנות העותר הינה רלוונטית ויש לדחות טענת ב"כ העותר לעניין זה.

על כן, העתירה נדחית.

המזכירות תעביר בדחיפות החלטה לב"כ הצדדים ולעותר באמצעות שב"ס.

ניתן היום, י"ד אייר תש"פ, 08 מאי 2020, בהעדר הצדדים.

רון שפירא, נשיא