



עת"א 6111/03/17 - ערן מלכה, נגד שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים
עת"א 6111-03-17

בפני כבוד השופט יוסף בן-חמו
העותר
נגד
המשיבות
1. שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים
2. מדינת ישראל

החלטה

בפני עתירת אסיר בעניין חופשות.

הסעד המבוקש

להורות למשיבים על הוצאתו של העותר לחופשות שמשכן ותדירותן יהיה על פי האגף בו הוא שוהה, כמפורט בפרק ז' סעיף לג(1) לפקנ"צ 04.40.00 "חופשות אסירים" (להלן: "**פקנ"צ החופשות**") וכן להורות על ביטול חלקים בלתי סבירים וחוקיים בפקנ"צ, הפוגעים באופן מידתי בזכויות יסוד ואינם עומדים בפסקת ההגבלה.

רקע כללי ונתוני האסיר

העותר הינו אסיר פלילי, בעבר שימש כקצין משטרה, ראש צוות ביחידה הארצית למאבק בפשיעה הכלכלית, משפטן בהשכלתו, הורשע בעבירות מרמה שונות ונדון ביום 20/9/15 לעונש מאסר של 8 שנים, לאחר שהודה במסגרת הסדר טיעון והורשע. כתב האישום בו הודה כלל עבירות מרמה, מסירת סודות רשמיים ועבירות כלפי המשפט. במסגרת הסדר הטיעון התחייב הנאשם למסור את כל הידוע לו למשטרת ישראל, לסייע בידיה לפענח את העבירות הנחקרות בתיק ולהעיד עדות אמת בבית המשפט.

הנאשם/העותר הגיש ערעור על חומרת העונש. בית המשפט העליון הקל במידת מה בעונשו, הפחית שנה אחת ממאסרו והעמיד את תקופת המאסר על 7 שנים בפועל.

נימוקי העתירה

- התנהגות העותר בתקופת מאסרו חיובית, הוא משמש כאסיר עבודה. אין לחובתו עבירות משמעת. השתתף וסיים קבוצות טיפוליות שונות, קבוצות מרמה, מודעות, הורות בשלט רחוק, משתתף כיום בקבוצת "מרמה למתקדמים".
- הגורמים המנהליים המוסמכים בשב"ס החליטו לשלב את העותר בסבב חופשות.

עמוד 1



ביום 29/3/15 נערכו שינויים משמעותיים ובלתי סבירים ב"פקנ"צ החופשות" באופן שיש בו משום פגיעה בזכות לשוויון, מבלי ששינויים אלה נומקו כמתחייב. השינויים גרמו למניעה או לפגיעה משמעותית ביכולתו של העותר לערער או לעתור לבית המשפט נגד ההחלטות המנהליות לגבי תנאי, אורך ותדירות החופשות.

בטרם השינוי קבעה הפקודה כי מפקד מחוז או קצין אסירים מחוזי מוסמך לאשר חופשה ראשונה לאסיר שנדון למאסר לתקופה העולה על 7 שנים אם הורשע בעבירה **מהעבירות המפורטות בנספח ב'** או ל - 12 שנות מאסר לפחות בגין כל עבירה אחרת.

אסירים המשויכים לקבוצה זו כונו "אסיר הנושא במאסר ממושך". לאסירים אלה נקבעו משך ותדירות החופשות :

3 חופשות ראשונות עד 24 שעות, אחת לחודשיים.

2 חופשות לאחר מכן עד 48 שעות, אחת לחודשיים.

מהחופשה השביעית ואילך החופשה תהיה בהתאם לחופשות הניתנות באגפים בהם הם מוחזקים.

לקבוצת האסירים שאיננה משתייכת לקטגוריית "אסיר במאסר ממושך" נקבע סדר חופשות שונה:

3 חופשות ראשונות עד 48 שעות אחת לחודש,

לאחר מכן, חופשות של 72 ו - 96 שעות בהתאם לאגף בו הם מוחזקים.

התיקון מיום 29/3/15 שינה את הגדרת המושג "מאסר ממושך" וקבע כי - כל אסיר הנושא מאסר של 7 שנים ומעלה (ללא התייחסות לסוג העבירה) ייחשב כ"אסיר הנושא מאסר ממושך".

תוצאת השינוי היא כי כל אסיר שעונשו 7 שנים ומעלה יצא לחופשה באופן הדרגתי כ"אסיר הנושא מאסר ממושך", ללא אבחנה בין העבירות. במקרה הספציפי הושוו תנאי החופשה של העותר לאלה של אסיר הנושא עונש מאסר עולם שעונשו נקצב. שניהם מצויים באותה קטגוריה של "אסיר הנושא מאסר ממושך".

מדובר בפגיעה בהטבה של חופשה לאסיר, הגם שאינה זכות מוקנית. שלילתה או פגיעה בה מצריכה טעם כבד משקל.

פגיעה זו לא נומקה למרות חובת ההנמקה החלה על הרשות המנהלית. ההחלטה על שינוי ההגדרה חרגה ממתחם הסבירות, ואיננה מידתית. היא אף פוגעת בזכות השוויון.

העותר טוען עוד כי בכל מקרה ההגדרה של "מאסר ממושך" איננה חלה, דה-פקטו, על העותר משום שמתוך 7 שנות המאסר שנגזרו עליו, יש לנכות 18 יום שניתנו לו לצורך התארגנות בהם לא היה במאסר או במעצר. תקופה זו יש לנכותה מתקופת המאסר הכוללת של 7 שנים, אך בפועל ימים אלה הוכרו כימי מעצר. על כן, על אף שינוי ההגדרה יש להתייחס לעותר באופן שונה כיוון שהמאסר שלו הינו פחות מ- 7 שנים.



כתב התשובה

- העתירה הינה תיאורטית, שכן בעקבות חוות דעת עדכנית של משטרת ישראל, כיום לא מאושרות חופשות לעותר, ללא קשר לתדירותן או משכן. העותר איננו משולב עוד בסבב חופשות ועל כן הדיון הפך לתיאורטי בלבד.
- בית המשפט אינו אמור לדון ולהיעתר לבקשות תיאורטיות ו/או ליתן הצהרות הצופות פני העתיד, אלא בנסיבות חריגות שאינן מתקיימות בענייננו (רע"ב 5497/05 סויסה נ' שב"ס, רע"ב 7850/09 סמסאן נ' שב"ס, רע"ב 5898/10 מג'אדבה נ' שב"ס).
- לגופו של עניין, חופשה הינה הטבה ואיננה זכות מוקנית.
- דין העתירה להידחות. לא נפל פגם בתיקון שנעשה בפקנ"צ. תיקונים בפקנ"צ נעשים מעת לעת. "התיקונים" להם טוען העותר היו קיימים גם עובר לפני התיקון הנטען.
- אין הצדקה להתערבות גם לא בפן הכללי וגם לא בפן הפרטני של העותר בנסיבותיו.
- פקודת בתי הסוהר מקנה לנציב ולשב"ס שיקול דעת רחב בעניין קביעת נהלים לגבי טובות הנאה לאסירים.
- ההוראות בפקנ"צ החופשות, גם בטרם התיקון, התוו את התבחינים והתנאים ליציאת אסירים לחופשה, על פי מדדים שונים. בין היתר, חומרת העבירה, תקופת המאסר, התנהגות בבית הסוהר, מידת המסוכנות ועוד.
- אין קשר מחייב בין הוראת סעיף 10א ל"פקנ"צ החופשות" להוראת סעיף 10ד'. סעיף 10א' קובע באופן כללי כי אסירים השפוטים למאסר ממושך, החופשות יהיו בהתאם לקבוע בסעיף ללא התניה מפורשת לגבי סוג העבירה (ללא הפניה לנספח ב') וללא קביעה מפורשת של משך תקופת המאסר. בבסיס ההוראה עומדת שאלת המסוכנות וחזקת המסוכנות הנובעת מחומרת העבירות.
- בשונה מהמסוכנות הכללית הקבועה בסעיף 10א', דן סעיף 10ד' במסוכנות "סטטוטורית" אינהרנטית הנובעת מאורך תקופת המאסר.
- על כן, אסיר המרצה תקופת מאסר כוללת של 7 שנים ומעלה, ללא תלות במהות העבירות בגין נדון האסיר, ניתן להוציאו לחופשה למשך ובתדירות שנקבעו בסעיף 10ד'.
- נוהג זה שהיה קיים בשב"ס במשך תקופה ארוכה לפני התיקון ועל פיו נהגו בשב"ס, הוכנס לפקודה במסגרת תיקון ועדכון פקנ"צ החופשות ביום 29/3/15.
- למשך תקופת המאסר שנגזרה על אסיר, ללא קשר לסוג העבירה, ישנן נפקויות נוספות בהוראות ובנהלי השב"ס. למשל, האפשרות להחזיק אסיר בבית סוהר ברמת ביטחון בינונית/מזערית הינו תלוי תקופת המאסר, מרכיב המשפיע בהכרח על תנאי המאסר.
- גם המחוקק עשה שימוש בתקופת המאסר בחיקוקים פליליים כקריטריון לקביעת סמכות בית משפט השלום לדון בפלילים. ככלל, הסמכות מוגבלת לעבירות שעונשן עד 7 שנות מאסר (סעיף 51 לחוק העונשין).



- התייחסות לנתון של משך תקופת המאסר, יוצאת מנקודת הנחה שתקופת המאסר שנגזרה על אסיר מהווה תבחין מרכזי לבחינת חומרת העבירות בהן הורשע ורמת המסוכנות הנובעת ממנו. כפועל יוצא, נערך השב"ס להתאמת שיבוצו של אסיר, כליאתו, מתן הטבות וביניהן שילוב בחופשות בצורה מדורגת ומפוקחת עד לקבלת אמון מצטבר שיאפשר שילובו בהתאם לאגף בו הוא משובץ. המדובר באבחנה מוצדקת שנועדה לתכלית ראויה ומידתית.
- במקרה הפרטני של העותר, עולה מחוות דעת משטרת ישראל כי קיים מידע מודיעיני המהווה אינדיקציה למסוכנות שיש בהוצאת העותר לחופשה. בשל כך, מתנגדת משטרת ישראל, בעת הזו, באופן מוחלט ליציאתו לחופשה. משטרת ישראל היא הגורם המקצועי המוסמך לקבוע "מסוכנות".
- התיקון בפקודה בוצע ופורסם עוד **בטרם** החל העותר לרצות את מאסרו, **בטרם נגזר דינו**. עובדה זו, בצירוף השיהוי הרב שעבר מאז התיקון, שומטים את הקרקע מתחת טיעוניו של העותר, בכל הנוגע לפגיעה בזכות מוקנית שהיתה לו קודם ולפגיעה ב"זכות השוויון", לעומת אסירים אחרים.
- עד כה יצא העותר לשתי חופשות בלבד. לאחריו, התקבלה החלטה מנהלית, על בסיס המלצת משטרת ישראל, על הפסקת החופשות.
- העותר הורשע בעבירות חמורות ביותר. על חומרת העבירות עמד בית המשפט המחוזי בגזר הדין וכן בית המשפט העליון במסגרת ההחלטה בערעור, למרות ההקלה בעונש.

דין

- לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ולאחר עיון במסמכים השונים, כולל בחומר הסודי שהוגש לעיוני, נחה דעתי כי דין העתירה להידחות.
- העותר טען הן טענות כלליות - לגבי סבירות "האובייקטיבית" של הוראות הפקודה והן טענות פרטניות לגבי סבירותה הסובייקטיבית - פרטנית בעניינו שלו.
- טענות העותר נדחות על שתי חלקיהן.
- באשר ל"חלק הכללי" של העתירה, אני סבור כי נושא זה נתון לסמכותו העניינית של בית המשפט העליון בשבתו כבג"צ. המשיבה לא הביעה עמדה ברורה במסגרת טיעוניה לעניין הסמכות לדון בטענות הכלליות והגורפות.

כאשר מדובר בהחלטות גורפות של הרשות - החלטות המתייחסות לקבוצת אסירים בעלי מכנה משותף או לכלל האסירים, ובכלל זה, קביעת נהלים ומדיניות של שב"ס המפורטות במערך ההוראות הפנימיות של שב"ס - "הוראות שירות", "פקודות נציבות", "נהלים", "הוראות מפקד מחוז", "פקודות קבע מקומיות", "פקודות מבצע לשעת חירום" ו"הוראות שעה" המתפרסמות מעת לעת, הסמכות לדון בתוקפן של הוראות והחלטות גורפות אלה הינה, ככלל, של בית המשפט העליון בשבתו כבג"צ.



הוראות השירות והנהלים של שב"ס הינם בעלי תוקף חוקי מדורג, שהבסיס החוקי לקביעתן הוא הוראות סעיף 80 א' ו - 80 ב' לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש] התשל"ה - 1975.

סעיף 12 ל"פקודת האב" מפרט את המדרג החוקי של ההוראות הפנימיות. המדרג הוא בהתאם לסעיף 80ג' לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש] תשל"ב - 1971.

בראש המדרג עומדות "הוראות השירות" ו"פקודות הנציבות" שנקבעו מכח הוראות סעיף 80 א' לפקודת בתי הסוהר.

בג"צ הוא הערכאה הבוחנת את סבירותה האובייקטיבית של המדיניות, בעוד שבית המשפט המחוזי הדן מכוח סעיף 62 לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש] תשל"ב - 1971, בוחן את סבירות יישום הנהל והמדיניות במקרה הפרטני של האסיר. כך למשל בג"צ 4634/04 **רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים** מיום 12/2/07, בג"צ 1482/04 **המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שב"ס**.

על פי הגדרת סעיף 6 ל"פקודת האב" - מערך ההוראות התשל"ה - 1975 הפנימיות בשב"ס, פקודה מס' 01.01.00. עדכון אחרון מיום 6/11/16. מוגדרות פקודות הנציבות (להלן: "הפקנ"צ") כך:

"6א פקנ"צ - הינן הוראות כלליות שמוציא הנציב, המפרטות את העקרונות שנקבעו בהוראות השירות

"פקודות הנציבות"

ב. פקודות הנציבות יתייחסו לנושאים המפורטים להלן:

1. נושאים בעלי חשיבות כלל מערכתית
2. פירוט נוהלי ביצוע של סמכויות שהואצלו ע"י השר.
3. האצלת סמכויות המסורות על פי דין לנציב.
4. הוראות המסדירות זכויות וחובות האסירים.

....

7. הוראות ביצוע העקרונות שמפאת חשיבותן ראוי שתיתנה מאת הנציב.

8. עניינים אשר הוראות השירות מחייבות הסדרתן בפקודת הנציבות."

ברע"פ 5898/10 **מחאמיד מג'אדבה נ' שב"ס** (החלטה מיום 23/11/10), מפרט כב' השופט רובינשטיין בדחותו בר"ע שהגיש העותר/המבקש נגד שב"ס את האבחנה שיש לעשות בין עתירה לבג"צ לבין עתירה מכוח סעיף 62 לפקודת בתי



הסוהר וקובע, כי אין מקום לדון בעתירות תיאורטיות. בפסקה ה' לפסק הדין נכתב:

"עתירות אסיר נועדו לאפשר הפעלת ביקורת שיפוטית על החלטת הרשות המנהלית, ואילו בענייננו לא הצביע המבקש על החלטה מנהלית מסוימת הטעונה ביקורת, ותחתיה ביקש הצהרה עקרונית צופה פני עתיד. מכאן שמדובר בבקשה תיאורטית, וכידוע, בית משפט זה אינו נגדון בשאלות כאלה אלא בנסיבות חריגות שאינן מתקיימות במקרה זה" (רע"פ 7850/99 סמסאן נ' שב"ס, רע"פ 5497/05 סויסה נ' שב"ס).

במסגרת פסק הדין נדרש כב' השופט רובינשטיין לפרשנות סעיף 62א' לפקודה, פסקה י':

"מכל מקום, אף שעתירות אסיר ניתנות במישור המשפטי להישמע במסגרת העתירות בבג"צ, בחר המחוקק לעגן מפורשות את זכותם של אסירים לעתור נגד החלטה מינהלית בעניינם בפקודות בתי הסוהר, אך בד בבד גם תחם את הנושאים בגינם ניתן לעתור בגדר זה, להחלטות הנוגעות לתנאי מאסרו או מעצרו של העותר. תכלית החוק ולשונו, כפי שנסקרו עד כה מעידות על אופיו הפרטני - אישי של ההליך שבמחלוקת, קרי חובותיו שבמאסר או במעצר לגווניו. לא זאת בלבד שהמחוקק לא נקט לשון כללית כגון "בכל הנוגע לתנאי מאסר או מעצר", אלא ייחד את דבריו "מאסרו או מעצרו", קרי, זה של האסיר או העצור העותר. הליך עתירת אסיר נועד אפוא על פניו להתמודד עם החלטות פרטניות אשר התנהלו בענייניו של אסיר או עציר פלוני...הדוגמאות שהובאו בדברי ההסבר מעידות על אופיין האישי של העתירות. החלטות אלה מתקבלות, ברוב רובם של המקרים, בהתאם לרקע העובדתי הייחודי בעניינו של אסיר (רע"פ 2857/08 נחום נ' השר לבטחון פנים)...

**...נדמה כי אילו הייתה הכוונה להכניס למסגרת הדיונית של עתירות אסיר עניינים עקרוניים, מורכבים או בעלי השלכות על מספר רב של אסירים - לו היה המחוקק בוחר להגביל את זכות הערעור (ראו סעיף 17 לחוק יסוד השפיטה). יש אפוא לכאורה בסדרי הדין שנקבעו בסעיף 62א' לפקודה, כדי לחזק את עמדת המשיבה בדבר הפרשנות המצומצמת יחסית שיש ליתן לסעיף...
...בית המשפט הדין בעתירות על החלטות אלה, "אינו רואה לפניו אלא אסיר אחד בעניין אחד" (עתירת אסיר 7440/97 מ"י נ' גולן).**

ובפסקה י"ט מציין השופט רובינשטיין:

**"...סבורני כי נכון להבחין בין החלטות שהן גורפות באופיין וחלות על קבוצת אסירים בעלי מכנה משותף או על כלל האסירים למשל קביעת נוהל או מדיניות לבין יישום נוהל או מדיניות במקרה הספציפי...
...המסלול המשפטי הרגיל לתקיפת נוהל או מדיניות כללית, הוא במסגרת עתירה לבית המשפט הגבוה לצדק. שם תידון במיוחד סבירותה האובייקטיבית של**



מדיניות הרשות להבדיל מאופן יישומה במקרה הספציפי. ניתן ללמוד על חלוקת
סמכויות זו מפסיקתו של בית משפט זה...
כללם של דברים, ככל שהמבקש או אסירים אחרים מבקשים לתקוף מדיניות או
החלטה גורפת של המשיב, עומדת בפניהם האפשרות להגיש עתירה לבג"צ אך
במקום בו ההחלטה הנתקפת הינה פרטנית ונוגעת לאסיר ספציפי - תידון
במסלול שמתווה סעיף 62 א' לפקודת בתי הסוהר".

מעמד הוראות הפקנ"צ

הוראות הפקנ"צ אינן חסינות בפני ביקורת שיפוטית ואין הן מחייבות בהכרח את בית המשפט (ראה למשל רע"פ
8135/07 גורן נ' מדינת ישראל, בהתייחס לפקנ"צ 04.31.00 - המפרטים נהלים לטיפול בעתירות אסירים), אך אין
להתעלם מכך שהפרשנות בה נוקט שב"ס בפקנ"צ ומנחה את פעולותיו במשך תקופה ארוכה ועליה מסתמכים גם
האסירים האחרים.

בית המשפט הדן בעתירה בוחן את סבירותה של ההוראה ואינו נכנס לנעליו של הנציב ו/או הגורם המנהלי המוסמך
ואינו מחליף את שיקול דעתו.

העתירה תיאורטית

הגורם המנהלי החליט על הפסקת חופשותיו של העותר, על פי המלצת הגורם המקצועי המוסמך - משטרת ישראל,
המתריעה מהמסוכנות הנשקפת מהוצאתו של העותר לחופשה.

העותר מסווג לקטגוריה ב/1 וכל יציאה ויציאה שלו לחופשה מחייבת קבלת עמדת משטרת ישראל, כאמור בסעיף י"א
לפקנ"צ.

על פי הוראת "פקנ"צ החופשות", פרק א' (כללי), סעיף א' 2:

**"חופשה אינה זכות מוקנית, אלא טובת הנאה מבין טובות הנאה המנויות בתקנה
19 לתקנות בתי הסוהר התשל"ח - 1978, הניתנת לשיקול דעת".**

מאחר וחופשותיו של העותר אינן עומדות על הפרק, העתירה הינה אכן תיאורטית.

ברע"פ 2156/16 תמנו ברהנו נ' שב"ס (החלטה מיום 30/5/16), קבע כב' השופט סולברג כי אין מקום לברר נושאים
המוצגים כעקרוניים בהליך שהפך לתיאורטי ועל כן, הורה על מחיקת הבקשה (כמו כן, ראה ברע"פ 5497/05 סויסה נ'
שב"ס, רע"פ 7850/99 סמסאן נ' שב"ס ורע"פ 5898/10 מג'אדבה נ' שב"ס).



טענה לפגיעה בזכות לשוויון

העותר טען, בין היתר, כי שינוי פקנ"צ החופשות גרם לפגיעה בזכותו לשוויון.

טענה זו אין בידי לקבל.

הוראות פקנ"צ החופשות תוקנו ביום **29/3/15 בטרם** נגזר דינו של העותר. תקופת חישוב ריצוי המאסר של העותר הינה מיום **29/4/15**. על כן, אין בסיס לטענה בזכות לשוויון. התיקון החל עוד בטרם החל העותר בריצוי מאסרו.

סעיף **80 א'** לפקודה קובע, כי בתי הסוהר והסוהרים יהיו בפיקודו, בפיקוחו ובניהולו של הנציב, בכפוף לכל הוראה או הנחיה של השר.

סעיף **80 א'(א)** "הנציב יוציא באישור השר, הוראות כלליות שיקבעו עקרונות לעניין ארגון השירות, סדרי המנהל, המשטר והמשמעות בו והבטחת פעילותו התקינה (להלן הוראות שירות בתי הסוהר).

(ב) הנציב יוציא פקודות כלליות שיקבעו פרטים בנושאים האמורים בסעיף קטן (א), בפקודה זו בפקודות נציבות בתי הסוהר)".

"פקנ"צ החופשות" **04.40.00**, נועדה לקבוע כללים לעניין הפעלת שיקול הדעת במתן חופשה לאסיר, קביעת מנגנוני בקרה ופיקוח על תהליך הוצאת אסיר לחופשה, ודרכי תיאום בין שב"ס למשטרה, הכל בהתאם למדיניות השר (ראה פרק ב' סעיף 21 לפקנ"צ 04.40.00).

מאסר פחות משבע שנים

העותר טוען, כי העובדה שלמרות שנגזר דינו של העותר למאסר, בית המשפט אפשר לו שבועיים של התארגנות ועל כן יש להפחית את השבועיים האלה מ- 7 שנות המאסר, ועל כן בכל מקרה אין להתייחס אליו כאל אסיר המרצה "מאסר ממושך". אין בידי לקבל טענה זו.

עונש המאסר שנגזר על העותר בערכאה הדיונית היה 8 שנים ובערכאת הערעור הופחת ל- 7 שנים. החופשה שניתנה לעותר על מנת להתארגן במשך שבועיים ימים, נכללת במסגרת 7 השנים, הייתה זו פריבילגיה שניתנה לעותר, אך אין בה כדי להפחית מתקופת המאסר שנקבעה בגזר הדין.

הרשות המנהלית נוהגת ליתן פריבילגיות לאסירים, כגון חופשה או חופשה חריגה אולם חופשות אלה אינן מפחיתות מתקופת המאסר אלא נכללות בה. חופשת ההתארגנות שנתן בית המשפט לעותר היא סוג של פריבילגיה הניתנת לאסיר גם על ידי הרשות המנהלית.



מעבר לכך, מקובלת עלי פרשנותה של המשיבה לפיה שאלת המסוכנות של אסיר נבחנת על רקע מכלול הנסיבות ולא בהכרח לפי תקופת המאסר שנגזרה עליו, כאשר תקופת המאסר של 7 שנים יוצרת רק חזקה סטטוטורית בשאלת המסוכנות.

תוקפן של הוראות הפקנ"צ והאפשרות לשנותן

הפרשנות וההסבר שפורטו על ידי המשיבה, באשר ל"תיקון" ואשר קובע נוהג שהיה קיים עוד לפני החקיקה נראה בעיני סביר ובמתחם שיקול הדעת הנתון לרשות המנהלית. הסמכות שהוקנתה לנציב לקבוע כללים בדבר הענקת טובות הנאה לאסירים או לקבוצת אסירים, כוללת בתוכה את הסמכות לעדכונים ולשינויים של אותם כללים מעת לעת, ככל שהדבר דרוש לצורך ניהול וארגון השירות, סדרי המנהל, המשטר והמשמעת בבתי הסוהר, ובלבד ששינויים אלה עומדים בכללים המחייבים רשות מנהלית.

מושכלות ראשוניים במשפט המנהלי, כי לרשות המנהלית מסור שיקול דעת רחב לפעול במסגרת הסמכות שהוקנתה לה, בהיותה הגורם שבשטח הנושא באחריות והקרוב אל העובדות והפתרונות במובן האופרטיבי והמעשי (בג"צ 4386/16 פסקה פב' לפסק הדין).

מאחר והמדובר בפריבילגיה ולא בזכות מוקנית שיקול הדעת של הנציב הינו רחב יותר והנטייה להתערב בו התערבות שיפוטית מצומצמת יותר.

בקביעת היקף ההגנה הניתנת לזכויות האדם של אסיר, ניתנת הדעת גם לשיקולים הכרוכים במאסר ובחובות המוטלות על שב"ס : צרכי השמירה של האסירים ושמירה על זכויותיהם : קיום הסדר והמשמעת בבתי הסוהר וכן השמירה על שלומם וחייהם של האסירים.

בעע"א 7440/97 מ"י נ' גולן קובע כב' השופט זמיר:

"הסמכות של שירותי בתי הסוהר אינה דומה, מבחינת היקף והמהות לסמכות מנהלית רגילה. ההבדל במהות הסמכות ובהיקפה צריך להתבטא גם במהות ובהיקפה של הביקורת השיפוטית על הפעלת הסמכות"

אחד העניינים שחובה להתייחס אליהם במסגרת הפעלת שיקול הדעת, הוא שאלת המסוכנות (סעיף 4 לפקנ"צ החופשות).

פרק ב' סעיף ה' ל"פקנ"צ החופשות", מגדיר את העקרונות הכלליים לסיווגו של אסיר לצורך מתן חופשה, ביניהם:

1. סוג העבירה, טיבה ונסיבותיה בגינה האסיר מרצה את עונשו, הרשעתו הקודמת וההליכים המשפטיים התלויים ועומדים נגדו.



2. נסיבות אישיות מיוחדות.

3. הערכת התנהגות האסיר במהלך שהותו בחופשה או מחוץ לכותלי בית הסוהר. פוטנציאל הסיכון שיבצע עבירה, או שיפגע על ידי אחר.

עקרונות אלה וסיווג זה איננו קשור בהכרח להיותו של אסיר "אסיר שנשפט למאסר ממושך", המוגדר מאז התיקון - 29/03/15, בפרק א' סעיף 14 כדלקמן:

"מאסר ממושך" - בפקודה זו, מאסר בן 7 שנות מאסר בפועל ומעלה."

במילים אחרות, גם אם העותר היה מרצה עונש מאסר שהוא פחות משבע שנים, עדיין הסיווג שלו לצורך חופשה הינו בהתאם לעקרונות שבסעיף ה' לפרק ב'.

על פי חוות דעת משטרת ישראל שמספרה 17-0242-294, היה העותר בסבב חופשות, אך לאחר שהתקבל מידע שלילי נעצרו חופשותיו. קיים מידע סודי ביותר שמעיד על רמת מסוכנות גבוהה כלפי העותר ומשליך על התנגדות משטרת ישראל להוצאתו לחופשה; תכנו של המידע - כוונות פגיעה.

על פי חוות הדעת, מדובר במידע מהימן, אשר איננו מאפשר הוצאתו של העותר לחופשה, בעיקר בשל החשש לפגיעה בחייו ולאלה שישהו במחציתו במהלך החופשה אם יצא. משטרת ישראל סבורה כי המסוכנות הכרוכה בהוצאתו לחופשה, הינה גבוהה ובשלב זה לא ניתן לאינה.

סיכומם של דברים, לא מצאתי מקום להתערבות שיפוטית בהחלטה המנהלית, הן באשר לחלק הכללי של העתירה והן באופן פרטני בהתייחס לעותר בנסיבותיו.

העתירה נדחית.

המזכירות תמציא העתק ההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, ב' תמוז תשע"ז, 26/6/2017 בהעדר הצדדים.