



בש"פ 5670/19 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון
בש"פ 5670/19

לפני: כבוד השופט י' עמית

המבקש: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב יפו
בתיק פע"מ 37748-05-19 שניתנה ביום 29.7.2019
על ידי כבוד השופטת מ' סוקולוב

תאריך הישיבה: ט' באלול התשע"ט (9.9.2019)

בשם המבקש: עו"ד אלעד רט
בשם המשיבה: עו"ד נורית הרצמן

החלטה

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופטת מ' סוקולוב) מיום 29.7.2019 בפע"מ 37748-05-19.

1. העורר הורשע בביצוע מעשים מגונים בעשר נשים, חלקן קטינות. העורר ביצע את המעשים כאשר נסע ברכבו הפנה לנשים שונות, כביכול בבקשת עזרה, ואז חשף בפניהן את איבר מינו.

לאחר שחרורו של העורר ממאסר, ניתן בעניינו צו פיקוח לפי חוק הגנה על הציבור מפני ביצוע עבירות מין, התשס"ו-2006 (להלן: החוק). צו הפיקוח כלל מגבלות שונות שהוטלו על העורר למשך 4 שנים, והמגבלה הרלוונטית לענייננו היא איסור על העורר לנהוג ברכב ללא נוכחות של בגיר נוסף המודע לעבירה ולמגבלה, למשך 18 חודשים. בית המשפט המחוזי קבע כי קיים קשר בין המגבלה לבין הסיכון שנשקף מן העורר, משום שהעורר "עשה שימוש ברכב



לצורך ביצוע העבירות והרכב הקל עליו ואפשר לו את ביצוע העבירות". עוד נקבע כי אמנם מדובר ב"תנאי חמור ומגביל ביותר", אך נוכח הערכת המסוכנות הגבוהה, מדובר בתנאי הכרחי. בית המשפט דחה גם את הצעתו של העורר להתקין ברכב מצלמות שיאפשרו פיקוח על הנעשה בו, בזמן אמת ובדיעבד.

2. בפיו של העורר שתי טענות עיקריות. הטענה הראשונה היא כי אין הצדקה למגבלה שהוטלה עליו, ואין "קשר רציונאלי" בין המגבלה לבין נסיבות ביצוע העבירה. העורר חזר על טענתו כי הרכב אינו אלא "נסיבה מזדמנת בלבד" ו"נתון מקרי הנעדר כל קשר לביצוע עבירות המין עצמן". על פי הטענה, הגורם המהותי שהוביל לביצוע העבירות היה "שיעמום ועודף זמן פנוי" במהלך עבודתו כסוכן מכירות, ולראיה – הוא לא ביצע עבירות מחוץ לשעות העבודה. בשונה ממקרים אחרים שבהם הוטלה מגבלה דומה, בענייננו הרכב לא שימש כאמצעי פיתוי, פלטפורמה, או אמצעי הכרחי לביצוע העבירות. הטענה השניה בערר היא כי המגבלה מושא דיונו אינה עומדת במבחן המידתיות. נטען כי מדובר בצעד דרסטי הפוגע בזכויות חוקתיות, והחלופה הפוגענית פחות ואפקטיבית יותר היא התקנת מצלמות ברכבו של העורר. האפשרות שהעלה בית המשפט, כי העורר יצליח לנטרל את המצלמות, היא אפשרות היפותטית שממילא קיימת ביחס לכל מגבלה שתיקבע. לכן, לטענת העורר יש לבטל את המגבלה לחלוטין, ולחלופין לקבל את הצעתו להתקין מצלמות ברכב.

3. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים בדיון, החלטתי לדחות את הערר.

ברקע להחלטתי, אציין כי עסקינן במגבלה המכבידה באופן ממשי על חירותו של העורר. מאידך גיסא – מדובר בעברין סדרתי שפגע בזו אחר זו בעשר נשים באופן מניפולטיבי, והערכת המסוכנות מצביעה על מסוכנות מינית גבוהה.

4. תנאי הכרחי להטלת מגבלה במסגרת צו פיקוח, הוא הדרישה לקיומו של "קשר בין המגבלה הקבועה בתנאים לבין הסיכון הנשקף מעברין המין לבצע עבירת מין נוספת" (סעיף 13(ב) לחוק). דרישה זו מבטאת השתקפות של "מבחן המשנה הראשון של עקרון המידתיות", ולפיכך "מגבלה המוטלת על עברין המין לפי סעיף 13(ב) צריכה להיות תולדה לא רק של מסוכנותו הכללית, אלא להוות מענה ישיר לסיכון הפרטני הנשקף ממנו" (בש"פ 8763/12 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 11 (23.12.2012)). על מנת לקבוע אם יש קשר בין המגבלה לבין הסיכון, יש לבחון את נסיבות ביצוע העבירה ואת הערכת המסוכנות (בש"פ 6359/17 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 5 (22.10.2017)).

במקרה הנוכחי, לאחר שעיינתי בכתב האישום המתוקן, התרשמתי בבירור כי צדק בית משפט קמא בקביעתו כי השימוש ברכב איפשר לעורר לבצע את העבירות. נסיעתו של העורר ברכב לא רק משותפת לכל העבירות בהן הורשע העורר, אלא היא גם רכיב מהותי ובולט בדפוס החוזר של ביצוע העבירות בכל תשעת האישומים. הרכב שימש לעורר גם כאמצעי לאיתור קרבנות פוטנציאליים (ולא למותר לציין כי העורר בחר במכוון קורבנות מוחלשים), גם כמסתור מפני העוברים והשבים, וגם ככלי תחבורה שבאמצעותו עקב אחרי חלק מהמתלוננות.

בא-כוח העורר טען כי בהערכת המסוכנות אין ביטוי לכך שהשימוש ברכב הוא גורם סיכון קונקרטי. אכן, השימוש ברכב אינו גורם שמסיר עכבות או מעורר יצר מיני אצל העורר, ועדיין מדובר בגורם סיכון שמאפשר ומקל על ביצוע עבירות מין במקומות ציבוריים, והחשש מפני כך חזר ונשנה בהערכת המסוכנות. בהקשר זה השוו לבש"פ 9220/10 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 7 (6.1.2011), שם אושרה מגבלה על יציאה מהבית בשעות הלילה, ונאמר כי בשעות הלילה גובר הסיכון הנשקף מן העורר משום ש"הסיכון להיתפס יורד, והסיכוי להתמודד 'אחד על אחד' מול



הקורבן באין מפריע עולה". גם בבש"פ 5308/12 פלוני נ' מדינת ישראל (23.7.2012) נאסר על עבריו מין לנסוע ברכב בגפו, לאחר שנקבע כי כלי הרכב שימש "מוטיב חוזר במעשיו המיניים של העורר. כלי הרכב שימש את העורר כאמצעי פיתוי אפקטיבי, וכפלטפורמה המאפשרת לעורר לחשוף את עצמו לקטינים" (שם, בפסקה 7). גם אם בעניינו הרכב עצמו לא שימש "אמצעי פיתוי", הרי שכאמור, מדובר בכלי שהקל על העורר להוציא לפועל את העבירות באופן סדרתי.

5. מכאן לטענתו החלופית של העורר, כי ניתן לאיין את המסוכנות באמצעות התקנת מערכת מעקב אלקטרונית ברכב, וכך יתאפשר פיקוח הדוק יותר על העורר תוך הפחתת הפגיעה בחופש התנועה שלו.

לא אכחד כי מדובר בהצעה שבאופן תיאורטי עשויים להיות לה יתרונות ברורים, הן מבחינת האינטרס הציבורי של איכות הפיקוח, הן מבחינת צמצום הפגיעה בזכויות הפרט. בא-כוח העורר אף טען כי מדובר באמצעי פשוט שניתן להפעיל אותו באמצעות כל מכשיר טלפון חכם. למרות זאת, במישור המעשי התקשיתי להורות על יישום הצעה זו במקרה הנוכחי. באת-כוח המשיבה הצהירה כי יחידת הפיקוח אינה ערוכה לפיקוח על עבריו מין במתכונת כזו. בדיון הוזכרו היבטים של כוח אדם וניהול זמן, וניתן להוסיף לכך את הצורך בהיערכות טכנולוגית, לרבות בחינת אמינותה של המערכת ואפשרויות המעקף שלה. הגם שניתן להעלות על הדעת פתרונות טכנולוגיים פשוטים יחסית, בטענותיו של העורר לא הוזכר תקדים לפיקוח באופן זה או באמצעים דומים, ואינני סבור כי המקרה דנא הוא המקרה המתאים להורות ליחידת הפיקוח לאמץ פרקטיקה של פיקוח אלקטרוני על עבריו מין. בין היתר, ככל שמדובר בנסיעות מרובות של העורר במסגרת עבודתו, המפקח יידרש לבדוק את המצלמות בתדירות גבוהה, ובמובן זה "הנטל" עובר מן העורר אל יחידת הפיקוח. כמו כן, מהערכת המסוכנות עולה כי קיים קושי לבטוח בעורר (ראו גם עמ' 4 להחלטתו של בית משפט קמא), וגם נתון זה אינו מעודד את הבחירה בחלופה הפוטרת אותו מפיקוח אנושי צמוד.

6. לפני סיום אבהיר שוב כי אינני מקל ראש בהגבלה על העורר ובפגיעתה הממשית בחופש התנועה שלו ובאורחות חייו לאחר שחרורו ממאסר. שיקול זה עמד לנגד עיניו של בית משפט קמא, אשר קבע בעניין זה תקופה של 18 חודשים, לעומת מגבלות וסמכויות אחרות שיעמדו בתוקפן למשך 4 שנים. שקלתי לקצר עוד יותר את משך התקופה, אך בסופו של דבר, לצורך ההגנה על הציבור ונוכח החומרה המשתקפת בהערכת המסוכנות, גם בהיבט זה אין עילה להתערב בפסק דינו של בית המשפט המחוזי. במקרה של שינוי נסיבות רלוונטיות, העורר יהיה רשאי להגיש לבית משפט קמא בקשה לעיון חוזר לפי סעיף 23(1) לחוק.

7. אשר על כן, הערר נדחה, והחלטתו של בית המשפט המחוזי תעמוד בעינה.

ניתנה היום, י' באלול התשע"ט (10.9.2019).

ש ו פ ט