

בש"פ 6891/19 - פלוני נגד פלוני, מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 6891/19

כבוד השופט ע' פוגלמן

לפני:

פלוני

העורר:

נגד

1. פלוני
2. מדינת ישראל

המשיבים:

ערר על החלטת בית המשפט המוחזין בניצרת (כב'
הנשיה א' אברהם) במח"ע 34628-08-19 מיום
26.9.2019

(31.10.2019)

ב' בחשוון התש"ף

תאריך הישיבה:

עו"ד אלבייר מנוי

בשם העורר:

עו"ד ג'ומאנה דאמוני-חוורי

בשם המשיב 1:

עו"ד דפנה שמול

בשם המשיב 2:

החלטה

1. העורר הורשע על פי הודהתו במסגרת הסדר טיעון ביצוע ניסיון מעשה סדום בנסיבות אינס במשפט,(Claimant was found guilty of his admission during the trial of attempting to commit sodomy in circumstances of insanity in the trial.)
שווה והדחה בחקירה. בעת ביצוע המעשים היה המשיב בן 11, ואילו העורר היה על סף בגרות, סמוך ליום הולדתו
ה-18. על העורר נגזרו, בין היתר, 36 חודשים מאסר בפועל. לקראת שחרורו של העורר מהכלא הגיע המשיב בקשה לפי
חוק מגבלות על חזרתו של עבריין מ无数次 נפגע העבירה, התשס"ה-2004 (להלן: "חוק המגבלות"), שבה ביקש
עמוד 1

לאסור על העורר לשוב ולהתגורר בבית הוריו המצרי בכפר מגוריו של המשיב, סמוך לבית הוריו שלו. ל tameca בבקשתו צירף המשיב, בין היתר, חוות דעת פסיכיאטרית מיום 9.2.2018 שהוכנה לצורך תביעת נזקין שהגיש המשיב נגד העורר ודו"ח של מרכז "עלם" לטיפול בפגיעה מיניות בילדים מיום 13.8.2019 (להלן: חוות הדעת; דו"ח מרכז עלם, וביחד: חוות הדעת). חוות הדעת הפסיכיאטרית עולה כי בעקבות התקיפה חוות המשיב פגעה נפשית חמורה והוא סובל מהפרעת דחק פוסט טראומטית (PTSD). חוות הדעת מפרטת סימפטומים רבים מהם סובל המשיב ובינם סיווים, חרדות, תחושות השפה וboseה, קושי של ממש לחזור לתפקיד תקין למרות שמקבל טיפול פסיכולוגי, וביצוע שני ניסיונות אובדן. העורר כי המשיב סובל מנוכחות נפשית בשיעור של 30 אחוזים. תמונה דומה עולה מדו"ח מרכז עלם.

2. בית המשפט המחויז בנצרת (כב' הנשיא א' אברהם) נעתר לביקשת המשיב. בית המשפט התרשם מהחויזר שהונח לפניו כי המשיב סובל מפגיעה נפשית נמשכת, וכי למרות הטיפול האינטנסיבי, הוא מתנסה לחזור לאיתנו, וכי מאמצוי השיקום טרם נשאו פרי. בית המשפט ציין כי הגם חוות הדעת אין מתייחסות במישרין לשאלת הפגיעה הנפשית הנוספת שתגרם למשיב עקב חזרתו העורר לבתו, את המסקנה בדבר פגעה נפשית עתידית, ברמה של נזק נפשי של ממש כדרישת סעיף 3(א) לחוק המגבילות, ניתן לגזר מתוך הדברים העולים מחויזות הדעת. מטעם זה סבר בית המשפט כי אין צורך במינוי מומחה מטעמו לבחינהה של שאלה זו. אשר לעורר, בית המשפט ציין כי מדובר בצעיר בן 19, ומובן כי מניעת שבתו לבית הוריו תפגע בו פגעה לא פשוטה. עם זאת, לא נטען כי הוריו אינם יכולים לסייע לו במצב דיוור חלופי, ואף אפשר כי יוכל לקבל סיוע לכך מגורמי הרווחה. משכך, בית המשפט סבר כי באיזו שבן הפגיעה בעורר לבין הפגיעה במשיב, עצמתה של האחרונה מכריעה את הקפ. לפיכך נאשר על העורר להיכנס לכפר מגוריו ולהתגורר בבית הוריו במשך שנתיים (להלן: צו הפיקוח).

3. מכאן העורר שלפני. לעורר שתי טענות מרכזיות. האחת, כי שגה בית המשפט המחויז בהסתמכו על חוות הדעת שהונחו לפניו, שלא התייחסו במישרין לשאלת הנזק הנפשי הנוסף שיגרם למשיב עקב חזרתו לעורר למשיב; וכי היה עליו למנוע מומחה מטעמו שיבחן שאלה זו. כן נטען כי לאחרונה חל שיפור מסוים במצבו הנפשי של המשיב. השנייה, כי צו החקירה אינו מידתי, וכורע בפגיעה יתרה בזכויות העורר, אדם צער בראשית דרכו, שאר השחרר מן הכלא וזוקק למסגרת תומכתشب מסגרתה יכול להשתתקם. נטען כי לעורר אין חלופת מגוריים פרט לבית הוריו, וכי בנסיבות בית המשפט המחויז, אין אפשרות לקבל סיוע כספי ממשפחותו או מגורמי הרווחה. עוד נטען כי לא עלה בידו המשיב להוכיח כי לא ניתן למנוע את הנזק הנפשי הנוסף בו באמצעות אמצעים אחר שאינו כורע בהרחקת העורר מכפר מגורייהם. נוסף על אלו נטען גם כי בסודה של בקשה המשיב רצון לנקיום ולפגוע בעורר ובמשפחהו.

4. ביום 30.10.2019 הוגשה תגובת המשיב לעורר באמצעות בא כוחו. התגובה מתארת את עצמת הפגיעה במשיב, את מצבו הנפשי הקשה ואת קשיי השיקום. המשיב מדגיש כי ביתו וبيתו של העורר נמצאים זה מול זה, בכפר קתון, וכי לו יעבור העורר להתגורר בכפר, יתקללו השניים תdir זה בהזה, באופן שיב למשיב פגעה נפשית של ממש. עוד נטען כי דין של טענות העורר להיזחות לגופו. נטען כי די היה בחוות הדעת שהונחו לפני בית המשפט כדי לבסס את מסקנתו בדבר הצורך בהרחקת העורר, וכי לא נפל פגם בהחלטת בית המשפט לא למנוע מומחה מטעמו לעניין זה. כמו כן, נטען כי צו החקירה מגלים אייזון מידתי ואין עילה להתערב בו לגופו. עוד חזר המשיב על טענותיו לפני בית המשפט המחויז שלפיהן העורר – כיום בן 20 – מסוגל לפרנס את עצמו ולהתגורר מחוץ לכפר; כי העורר לא הוכיח כי אין לו חלופת מגוריים מחוץ לכפר, אצל קרוב משפחה או חולופה אחרת; וכי אין ביכולתו לקבל סיוע כלכלי מהוריו או מתוקף מעמדו כאסיר משוחרר.

ביום 31.10.2019 התקיים דיון במעמד העורר ובא כוחו של המשיב שבו חזו הצדדים על טענותיהם האמורות.

המדינה מצידה טענה כי החלטת בית המשפט מהוות איזון הולם בין השיקולים הקיימים לעניין.

5. לאחר עיון מצאתני כי דין העורר להידחות. חוק המגבלות נועד למנוע פגיעה נוספת בקרובן עבירות המין עקב חזרתו של עבריין המין לסייעתו הקרויבה של הקרויבן. החוק מניח כי היתקלויות תדירות בין הפוגע לבין הקרויבן על עצמן לגרום לקרויב נזק נפשי ממש שהוא נזק לחוק למנוע (סעיף 1 לחוק; בש"פ 09/2007 פלונית י' אלמוני, פסקה 19 (13.12.2010) (להלן: עניין פלונית)). לצורך זה מסמיך החוק את בית המשפט להוציא צו הרחקה המרחק את הפוגע מסייעתו של הקרויבן לתקופה שלא תעלה על שלוש שנים, והוא ניתן להארכה בתקופות נוספות עלילנה על שלוש שנים כל אחת (סעיף 3(ד) לחוק המגבלות). צו הרחקה ינתן אם בית המשפט שוכנע כי ישנה וודאות קרובות שייגרם לקרויב העבירה נזק נפשי של ממש אלמלא ינתן צו הרחקה (עניין פלונית, שם). בה בעת, מכיוון שצו הרחקה פוגע בזכויות שונות של עבריין המין, יש להבטיח כי המגבלות אין חרוגות מן המידה הדרישה לצורר מניעת הפגיעה הנפשית הנוספת בקרובן העבירה (סעיף 3(ד) לחוק המגבלות). כפי שציינתי במקום אחר, "יש להראות כי המגבלה המבוקשת היא מידתית מבחינה מהותה, זמן תחולתה והיקפה הגיאוגרפי" (בש"פ 7587/16 פלוני י' פלונית, פסקה 8 (10.10.2016) (להלן: ענייןפלוני)).

6. בעניינו, לא שוכנעתי כי יש בטענותיו של העורר כדי להצדיק את קבלת העורר. כבר נפסק כי דרך הערכת מצבו הנפשי של נפגע העבירה והסכנה לגורימת נזק נפשי נוסף עקב מעברו של עבריין המין לסייעתו הקרויבה מסורה לשיקול דעתו של בית המשפט, ותלויה בנסיבות המקירה. בית המשפט עשוי להתרשם כי די מכלול החומר שהונח לפני ובהערכתו את תמונה המצב כדי לבסס את מסקנותיו כי צפוי להיגרם, בדרגת וודאות קרוביה, נזק נפשי של ממש אם יתאפשר לעבריין המין לשוב לסייעתו הקרויבה של קרובבו. בית המשפט אינו חייב למונח לעניין זה, הגם שהוא רשאי לעשות כן אם סביר כי הדבר דרוש (סעיף 4(א) לחוק המגבלות). הסדר זה הוא חלק מנגמתו הכללית של החוק להקל את סבלו של קרויבן העבירה, ולהושאר ממנו, כשהדבר ניתן, את הצורך לשוב ולשחרר את קורות האירועים עקב הקושי הנפשי הכרוך בכך (בש"פ 8887/16 פלונית י' פלוני, פסקאות 13-12 (27.3.2018); עניין פלוני, פסקאות 9-10).

7. בעניינו, מחוות הדעת שהונחו לפני בית המשפט עולה תמונה מצב עגומה ומצערת. התקיפה המינית הקשה שחוווה המשייב עת היה כבן 11 שנים, שיבשה באורך מהלך חייו והתברגרתו והביאה לניסגה תפוקודית במוגון היבטי חיים. המשייב אובחן כסובל מתרסומת פוסט-טריאומטית; ביצע שני ניסיונות אובדן; סובל מסימפטומים נפשיים רבים, והוא זקוק לטיפול נפשי, לרבות טיפול תרופתי. כמו כן, בחוות הדעת צוין, בין היתר, כי המשייב "מאך מפחד להתקrab לביתו של הפוגע מתוך חשש שיותקף שוב [...]. זה תמיד מזכיר לו את מה שעבר, פרח זהה יחוור על עצמו [...] עד היום מחשבות חודרניות וסיטוטים סביב האירוע שעבר [...]. ספר שהוא מאכד שיפגש אותו אדם שאנס אותו" (עמ' 5). בדומה, בדי"ח מרכץ עלם ונכתב כי מצד שיפור מסויים במצבו של הקטין "הוא גם עסוק בפוגע ובתאריך יציאתו מהכלא, דבר אשר מעורר אצל הרבה רגשות קשים הצפ[...] במקור - ע' פ' מבנייהם הינו הפחד והחרדה" (עמ' 2). בהינתן המכילות האמור, לא ראייתי פגם בהסתמכוותו של בית המשפט המחויז על החומר שהונח לפני, אף מבלי שמיינה מומחה מטעמו, לצורך הקביעה כי שבת העורר בבית הוריו בכפר מגוריו של המשייב, תגרום למשייב נזק נפשי של ממש.

8. בהמשך כאמור, אף לא שוכנעתי כי תוכחת האיזון בין ההגנה על המשייב מפני פגיעה נוספת נסافت לבין ההגנה על זכויות העורר מוגלה עיליה להטעבות בהחלטת בית המשפט המחויז. המשייב הוא קטן צער שטרם מלאו לו 14 שנים. המשייב שרוי במצב נפשי מורכב ומתקשה להחזיר את חייו למסלולם. ניכר כי היתקלותו התדירה בעורר, לו

ישוב להתגורר בשכנות זו, עלולה להביא לפגיעה נוספת נספתה, להציג את מאמצי השיקום לאחר, ולגרום להידדרות במצבו הנפשי. מנגד, לעורר מלאו בinctים 20 שנים, הוא בגין, ולא נתען כי הוא אינו מסוגל לפרנס את עצמו, להתנהל באופן עצמאי, ולהתגורר מחוץ לבית הורי. אכן, מנייח אני כי מגורים בבית הורי יתרמו להילך שיקומו של העורר ויקלו את המעבר מן הכלא אל הקהילה. אף על פי כן, לא שוכנעתי כי נפל פגם בהחלטת בית המשפט כי עצמת הפגיעה הצפiosa במשיב חמורה יותר ומכרעה את הcpf. אף לא שוכנעתי כי ישנים אמצעים אחרים, פוגעניים פחות כלפי המשיב, שביכולם למנוע את הפגיעה הנפשית הנוספת במשיב עקב מעבר העורר לבית הורי בכפר.

סוף דבר, העורר נדחה.

ניתנה היום, ו' בחשוון התש"ף (4.11.2019).

שפט