

בש"פ 7768/14 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 7768/14

לפני: כבוד השופט נ' סולברג

העורר: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
בצ"א 49446-06-14 מיום 2.10.2014 שניתנה על-ידי
השופט ד' שריזלי

תאריך הישיבה: ג' בכסלו התשע"ה (25.11.2014)

בשם העורר: עו"ד יוסי סקה
בשם המשיבה: עו"ד חיים שוויצר

החלטה

1. ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופט ד' שריזלי) בצ"א 49446-06-14 מיום 2.10.2014, לפיה הוצא נגד העורר צו פיקוח ומעקב, תוך הטלת תנאי פיקוח שונים וביניהם איסור לצרוך משקאות משכרים למשך שנתיים.

עיקרי העובדות וההליכים

2. ביום 4.4.2012 הורשע העורר בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופטים ש' דותן, ש' שוחט, ד' אבניאלי, תפ"ח 18556-03-11), לאחר ניהול הוכחות, בביצוע שורה של עבירות מין במתלוננת - אחייניתה של אשתו, ילידת שנת 1996, שהייתה קטינה בעת ביצוע העבירות, בהיותה בין הגילאים 10-13 לערך - במסגרת ארבעה אירועים שונים. בין

היתר, לפי המתואר בפירוט בהכרעת הדין, נגע העורר בגופה של המתלוננת, חרף התנגדותיה, לרבות באיבר מינה ובחזה; העורר ליטף את ירכה של המתלוננת, מתחת לחצאיתה, למרות שילדיו היו עמם ברכב, ועל אף העובדה שבתו והמתלוננת ביקשו ממנו להפסיק. ביום 11.7.2012 נגזר דינו של העורר ל-42 חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על-תנאי, וכמו כן הוא חוייב בתשלום פיצוי כספי למתלוננת.

3. לקראת תום תקופת מאסרו של העורר, התבצעה בחודש יוני 2014 הערכת מסוכנות לגביו, כמצוות חוק הגנה על הציבור מפני ביצוע עבירות מין, התשס"ו-2006 (להלן: חוקהגנה או החוק), ונמצא כי רמת מסוכנותו היא בינונית עד נמוכה. באשר לשימוש של העורר באלכוהול, הערכת המסוכנות העלתה כי קיים פער משמעותי בין הדיווח המינורי שהציג העורר בנושא, לבין דיווחים שנמסרו לגורמי הרווחה בעבר על הפרעה בתחום צריכת האלכוהול, ועל ניסיונות העורר להיגמל בכוחות עצמו, ניסיונות שכשלו. במסגרת הפקטורים הסטטיים עליהם עמד הדוח, צוין רקע של שימוש באלכוהול, כמו גם גורמים אחרים שפורטו (ביצוע עבירות מין במקומות ציבוריים; ביצוע מספר מעשים שונים; כולם כלפי אותו קורבן). גורמים אלה נמצאו "בספרות המחקרית בתחום הערכת המסוכנות המינית כגורמים המקושרים, סטטיסטית, עם שיעורים גבוהים, יחסית, לרצידיביזם מיני" (עמוד 10). בהמשך, המליצה היחידה לפיקוח על עברייני מין על הטלת צו פיקוח, לרבות הגבלה של "איסור צריכת משקאות משכרים לאור קיומה של אינדיקציה ברורה לשימוש יומיומי באלכוהול ולאור היות האלכוהול עפ"י הספרות המקצועית חומר פסיכו-אקטיבי מסיר עכבות". בעקבות כך, הגישה המשיבה לבית המשפט המחוזי בקשה למתן צו פיקוח ומעקב, שבמסגרתו יוטלו על העורר מגבלות שונות, לרבות הגבלה על צריכת משקאות משכרים.

4. ביום 2.10.2014 הורה בית המשפט המחוזי על צו פיקוח לתקופה של שנתיים, שבמסגרתו נאסר על העורר, בין היתר: לעבוד בעבודה הכרוכה בקשר ובקרבה עם קטינים; להתחבר ולשהות ביחידות עם קטינות; ולצרוך משקאות משכרים. באשר לאיסור צריכת משקאות משכרים, נקבע כי "שתיית אלכוהול מוחזקת כמסירת עכבות, ועל כן, מגבירת מסוכנות בהיבטים שונים, לרבות, מסוכנות מינית". בית המשפט המחוזי ציין, כי "אין אמירה ישירה המצביעה על כך שמסוכנותו הספציפית [של העורר] באה על רקע שתיית אלכוהול", וכי מדובר בתנאי גורף כוללני - ועל כן סבר בית המשפט בתחילה שניתן להקל בתנאי זה. אולם, לאחר בחינת דוח הערכת המסוכנות בקשר לדיווחים לגורמי הרווחה בעבר על התמכרותו של העורר לאלכוהול, ועל ניסיונות גמילה שכשלו, קבע כי אין מדובר בתנאי שאינו בלתי מידתי.

על החלטה זו הוגש הערר שלפני.

עיקרי טענות הצדדים

5. מלכתחילה הוגש הערר נגד כמה מתנאי הפיקוח והמעקב שנקבעו בהחלטה, אולם למקרא נימוקי הערר הערתי את אשר הערתי בדיון, והוסכם כי גדר הערר יצומצם, ויכוון רק נגד תנאי הפיקוח שהוטל על העורר בעניין ההגבלה על שתיית משקאות משכרים למשך שנתיים. אתיחס אפוא להלן לטענות העורר במישור זה בלבד.

6. לטענת העורר, מאחר ולא הוכח, וכלל לא נטען, כי העבירות שבגינן הורשע בוצעו על רקע שתיית משקאות משכרים, הרי שלא מתקיים קשר בין האיסור המוטל מכוח חוק ההגנה, האיסור בדבר צריכת משקאות משכרים, לבין נסיבות ביצוע העבירות והסיכון הנשקף מהעורר - קשר שהוא הכרחי להטלת מגבלה מכוח סעיף 13(ב) לחוק ההגנה.

העורר הדגיש כי בהערכת המסוכנות לא נקבע כי שתיית האלכוהול על-ידו היא בגדר גורם המגביר את מסוכנותו המינית. זאת ועוד, מלבד קיומם של דיווחים מהעבר על אודות הרגלי צריכת האלכוהול שלו, אליהם הוא מתכחש, לא אובחנה אצלו, ולא הונחה תשתית ראייתית, לכך שקיימת אצלו בעיה של התמכרות לאלכוהול.

7. מנגד, סומכת המשיבה את ידיה על החלטת בית המשפט המחוזי. לטענתה, צריכת אלכוהול היא גורם המוסיף למסוכנות הנשקפת מעבריו מין, בהיותה גורם מסיר עכבות. הדבר נכון על אחת כמה וכמה בעניינו של העורר, שלדו רקע של שימוש לרעה באלכוהול, וכאשר נסיבות ביצוע העבירות, בין היתר ביצוען כשילדיו נוכחים, מלמדות על העדר גבולות מצדו. מכאן, שהתנאי שנקבע הוא מידתי ונצרך לשם הגנה על הציבור. עוד הדגישה המשיבה כי סעיף 13(ב) לחוק ההגנה צופה פני עתיד, ועל כן הקשר הנדרש במסגרתו הוא בין התנאי שנקבע לבין המסוכנות הנשקפת מהעבריו, ללא קשר הכרחי לנסיבות ביצוע העבירות בהן הורשע בעבר.

דיון והכרעה

חוק ההגנה וקביעת תנאי פיקוח - המסגרת הנורמטיבית

8. מטרת חוק ההגנה היא יצירת מנגנונים שיובילו למניעה אפקטיבית של הישנות עבירות מין (סעיף 1 לחוק ההגנה; בש"פ 5670/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (25.8.2013)). לצורך הגשמת תכלית זו, פועל החוק בשלושה מישורים: הערכת המסוכנות (פרק ב' לחוק); פיקוח ומעקב (פרק ג'); ושיקום מונע (פרק ג'1). עניינו נוגע למישור השני בדבר פיקוח ומעקב. לפי סעיף 12, רשאי בית המשפט, לאחר קבלת הערכת מסוכנות וקיום דיון, ליתן על עבריו מין צו פיקוח ומעקב לתקופה שיקבע (שלא תעלה על חמש שנים), אם סבר כי רמת הסיכון שעבריו המין יבצע עבירת מין נוספת אינה נמוכה. סעיף 13 מפרט את תנאי הפיקוח והמעקב שיש חובה לקבוע בצו הפיקוח (סעיף 13(א)) ואת התנאים אותם רשאי בית המשפט לכלול בצו הפיקוח, וזאת "אם סבר שקיים קשר בין המגבלה הקבועה בתנאים לבין הסיכון הנשקף מעבריו המין לבצע עבירת מין נוספת" (סעיף 13(ב)). בין התנאים שבית המשפט רשאי לכלול בצו הפיקוח ניתן למצוא, למשל: מגבלה על צריכת משקאות משכרים; מגבלה על הימצאות בסביבת מקומות מסויימים; מגבלה על התחברות עם קטינים; ומגבלה לעניין מקום מגורים או עבודה. צו הפיקוח והתנאים שבמסגרתו לא נועדו להוסיף על עונשו של עבריו המין, אלא הם צופים פני עתיד וכל מטרתם למנוע פגיעה נוספת, עתידית, בקורבנות עבירות מין פוטנציאליים (בש"פ 962/10 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד סג(3) 638, 652 (2010)).

9. הכללים בדבר צו הפיקוח, לרבות בקשר לתנאים הקבועים בו, מצריכים איזון בין זכויותיו של העבריו - אשר ריצה את עונשו, שילם את חובו לחברה, וניצב בפתחו של פרק חדש בחייו - מחד גיסא, לבין האינטרס הציבורי שנועד להגן על בטחון הציבור מפני עבריו מין עתידית, מאידך גיסא (בש"פ 1179/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (24.2.2009)). מציאת נקודת האיזון הראויה מחייבת נקיטת זהירות ו"ריסון רב בהטלת מגבלות על חירות נאשם שהשלים את ריצו עונשו, והגבלתן לתכליות המוגדרות שהחוק נועד להשיגן, תוך שמירה על מידתיות האמצעים הננקטים, לבל יופעלו מעבר לנדרש" (בש"פ 962/10 שלעיל, בעמודים 651-652; סעיף 10 לחוק). הכללת תנאי בצו הפיקוח מחייבת בדיקה האם התנאי הוא מידתי, בהתאם למבחני המידתיות הקבועים בפסיקה, אשר במסגרתם תיבחן, בין היתר, "התאמת אמצעי הפיקוח למטרות החוק, לסיכון הספציפי הנשקף מהעבריו ונסיבותיו המיוחדות, לצד בחינת קיומו של אמצעי פיקוח פוגעני פחות" (ההדגשה במקור, בש"פ 6880/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 11

והאסמכתאות שם (5.11.2012); בש"פ 5868/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (11.9.2014)). הריסון השיפוטי ודרישת המידתיות רלבנטיים הן במסגרת ההחלטה לעשות שימוש באמצעי של צו פיקוח, הן לגבי תנאי הפיקוח וההגבלות במסגרתו, והן בקשר לקביעת משך תקופת תחולתו של הצו (בש"פ 962/10 שלעיל, בעמוד 658). המגבלות המנויות בסעיף 13(ב) אינן עשויות מקשה אחת, וביניהן מגבלות פוגעניות יותר ופחות (השוו לבש"פ 3567/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (26.5.2014); בש"פ 3730/13 נודלמן נ' מדינת ישראל, פסקה י (4.6.2013) (להלן: עניין נודלמן)). כך, למשל, לא הרי מגבלה לעניין עבודה, אשר טמונה בחובה פגיעה בחופש העיסוק, כהרי מגבלה על צריכת משקאות משכרים (הגם שאין חולק כי הגבלה מעין זו מגבילה גם היא את חירותו של הפרט ופוגעת בזכויותיו, השוו לבש"פ 3567/14 שלעיל, בפסקה 11). זאת ועוד, עוצמת הפגיעה נגזרת גם מהיקף המגבלה שהוטלה. כך, למשל, מגבלה גורפת על צריכת משקאות משכרים אינה כמו מגבלה, מצומצמת יותר, על צריכת משקאות משכרים בחברת קטינים. ברי כי יש בגורמים הללו, מהות המגבלה והיקפה, כדי להשליך על נקודת האיזון הראויה, כל עניין לפי נסיבותיו.

10. כאמור, בית משפט רשאי להטיל מגבלות שונות במסגרת צו הפיקוח אם הוא סבור שקיים קשר בין המגבלה לבין הסיכון הנשקף מהעברייני. לצורך כך, אין הכרח בקיומו של קשר בין המגבלה המוטלת לבין העבירות שבוצעו ולנסיבות ביצוען, שהרי כאמור הצו צופה את הסיכון העתידי הנשקף מהעברייני. עם זאת, נסיבות ביצוע העבירות ואופיין, יכולים להיות אינדיקציה משמעותית לצורך בחינת הסיכון הנשקף מהעברייני. על המגבלות הקבועות בצו הפיקוח ליתן מענה ישיר לסיכון הקונקרטי והפרטני הנשקף מן העברייני, ואין להטיל על בסיס מאפייניו הכלליים של האירוע: "על מגבלה כלשהי המוטלת על עברייני המין להיות תולדה לא זו בלבד של מסוכנותו הכללית, אלא עליה להוות מענה לסיכון פרטני הנשקף ממנו בהקשרה של המגבלה המבוקשת" (בש"פ 1179/09 שלעיל, בפסקאות 7-8; בש"פ 3014/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (7.12.2008); בש"פ 5868/14 שלעיל, בפסקה 3; בש"פ 962/10 שלעיל, בעמוד 657). התאמת המגבלות צריכה להעשות "באופן אינדיווידואלי לעברייני המסוים, תוך בחינת עניינו הפרטני" (בש"פ 1741/14 מדינת ישראל נ' אחמד, פסקה 5 (26.3.2014) (להלן: עניין אחמד)). התייחסות שונה אינה עולה בקנה אחד עם הוראות החוק ויכול שתהיה בלתי מידתית.

מהכלל אל הפרט

11. בהערכת המסוכנות צוינו פערים בין דיווחיו של העורר לבין דיווחים מאת גורמים בקהילה על אודות שימוש באלכוהול. לדברי העורר, נהג לשתות עד שני בקבוקי בירה ליום, אך מעולם לא השתכר ולא התמכר לאלכוהול. לדבריו, אנשים בסביבתו אמרו לו בצחוק כי הוא סובל מבעיית התמכרות. מדיווחים אחרים לשירותי הרווחה עולה כי העורר סובל מבעיה של שתיית אלכוהול, ולאורך שנים הוא מנסה להיגמל בכוחות עצמו, ללא הצלחה. גם מבית הספר שבו לומדת בתו דווה על חשדות לפיהם העורר אלכוהוליסט, ונוהג באלימות כלפי בני המשפחה. הפער הגדול, המשמעותי, בין הדיווחים השונים, הוא מטריד. כזכור, בשעתו, בכלא רימונים, סירב העורר לקבל טיפול יעודי להפחתת מסוכנותו המינית, וטען כי אינו זקוק לטיפול כזה. ההדחקה, חוששני, גם בנושא המין וגם בנושא האלכוהול, היא בעוכריו של העורר. הרקע של שימוש לרעה באלכוהול, גם בהעדר זיקה לעבירות המין, בשים לב לספרות המחקרית בתחום הערכת המסוכנות המינית כגורמים המקושרים סטטיסטית עם שיעורים גבוהים לרצידיביזם מיני, מחייב משנה זהירות והקפדה.

12. בנסיבות, פרק זמן של שנתיים שבהם יחול האיסור לצרוך משקאות משכרים הוא סביר. פגיעתו בעורר אינה עולה על הנדרש, ודומה כי היא אכן נדבך לשם הגנה על הציבור.

עמוד 4

13. החלטתי אפוא לדחות את הערר.

ניתנה היום, ט"ו בכסלו התשע"ה (7.12.2014).

שׁוֹפֵט
