

## רע"פ 810/23 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בית המשפט העליון

### רע"פ 810/23

לפני: כבוד השופט י' אלרון

המבקש: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 21.12.2022 ב-עפ"ג 22854-07-22 שניתן על ידי השופטים י' עדן, י' ייטב ו-ג' דניאל

בשם המבקש: עו"ד עמית דויטשר

### החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 21.12.2022 (השופטים י' עדן, י' ייטב-ג' דניאל) ב-עפ"ג 22854-07-22 בו נדחה ערעור המבקש על גזר דינו של בית משפט השלום בקריית גת מיום 7.6.2022 (השופטת נ' שמואלי-מאייר) ב-ת"פ 11390-12-19 ו-ת"פ 51243-03-17.

2. נגד המבקש הוגשו שני כתבי אישום מתוקנים. בכתב האישום הראשון, תואר כי בליל יום 25.3.2016 המבקש נגע באיבר מינו והחל לאונן בפארק בעיר אשקלון בפני שתי נשים וילדיהם הקטנים. בגין מעשה זה יוחסה לו עבירה של מעשה מגונה בפומבי לפי סעיף 349(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: עבירת המעשה המגונה/החוק, בהתאמה). בכתב האישום השני יוחס למבקש כי בצהרי יום 9.4.2019, בעודו תחת השפעת משקה

עמוד 1

משכר, התיישב על מגלשה בגן שעשועים בעיר אשקלון, נגע באיבר מינו וגנח בקול רם. כל זאת בעודו מסתכל על אישה אשר נכחה במקום ומתבטא באופן גס בעל גוון מיני; וכאשר ילדים קטנים משחקים בגן השעשועים. בגין האמור יוחסה לו עבירה של התנהגות פרועה במקום ציבורי לפי סעיף 216(א)(1) לחוק (להלן: עבירת ההתנהגות הפרועה).

3. המבקש הורשע במיוחס לו בכתבי האישום המתוקנים על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון. בהסדר הטיעון הוסכם כי המדינה תעתור לעונש של מאסר בפועל שירוצה בדרך של עבודות שירות. בגזר הדין, בית משפט השלום עמד על כך שיש לקבוע מתחם עונש הולם נפרד עבור כל עבירה, אולם הדגיש את המכנה המשותף ביניהן. בכלל זה, נתן דעתו לכך שהמעשים נעשו בפני נשים וקטינים; בעלי ממד של ביזוי והשפלה; ועשויים לגרום לנזק נפשי חמור למי שחזו בהם. עוד הודגש כי עבירת ההתנהגות הפרועה נעשתה תחת השפעת משקה משכר. בהינתן נסיבות אלה, ובשים לב לפגיעה הממשית בערכים המוגנים ביסוד העבירות ומדיניות הענישה הנוהגת, נקבע כי מתחם העונש ההולם עבור עבירת המעשה המגונה הוא בין מאסר מותנה ל-9 חודשי מאסר בפועל, אשר יכול וירוצה בדרך של עבודות שירות, לצד ענישה נלווית; ומתחם העונש ההולם עבור עבירת ההתנהגות הפרועה הוא בין מאסר מותנה ל-6 חודשי מאסר בפועל, אשר יכול וירוצה בדרך של עבודות שירות, לצד ענישה נלווית.

בית המשפט הוסיף ושקל, בין היתר, את הערכת המרכז למסוכנות כי נשקפת מהמבקש מסוכנות מינית ברמה "בינונית גבוהה" וכן את התרשמות שירות המבחן למבוגרים שלפיה, המבקש הדף "את היד שהושטה לו פעם אחר פעם [...] תוך שהוא נמנע בפועל מלקחת חלק בהליך הטיפול הייעודי שהוצע לו", כלשון בית המשפט. לצד האמור, נתן דעתו לכך שהמבקש ערך "בדרכו שלו" שינוי חיובי מסוים בדרכיו, וכן להודאתו והאחריות שלקח על מעשיו. עוד התחשב בעברו הפלילי של המבקש, אשר כלל הרשעה אחת קודמת בעבירת התנהגות פרועה, בגינה נגזר עליו, בין היתר, מאסר מותנה בן 3 חודשים (ת"פ 8784-06-16; להלן: ההליך הראשון).

בנוסף, ניתן משקל לחוות הדעת של הממונה על עבודות שירות (להלן: הממונה) על פיה לא ניתן לשלב את המבקש במערך עבודות השירות לנוכח המגבלות החלות עליו מכוח החוק למניעת העסקה של עברייני מין במוסדות מסוימים, התשס"א-2001; רמת המסוכנות הנשקפת ממנו; ובהינתן שלא נמצא מקום המוכן להעסיקו. לאור האמור, נגזר על המבקש עונש של 4 חודשי מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח, לצד הפעלת 3 חודשי המאסר המותנה אשר הושתו עליו בהליך הראשון, לריצוי בחופף; 5 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור עבירת התנהגות פסולה או כל עבירת מין למשך 3 שנים; התחייבות כספית שלא לעבור עבירות אלה על סך 7,500 ש"ח; פיצוי הנשים שחזו במעשים בסך כולל של 4,500 ש"ח; וקנס על סך 1,500 ש"ח.

4. המבקש ערער על גזר דינו לבית המשפט המחוזי. בערעורו השיג על הקביעה כי ירצה את עונש המאסר בפועל שנגזר עליו מאחורי סורג ובריח, ולא בדרך של עבודות שירות. בית המשפט המחוזי פסק כי אין עילה להתערב בכך, בהינתן שלא נמצא מקום השמה עבור המבקש לריצוי עונשו בדרך של עבודות שירות - גם לאחר שנערכה בדיקה נוספת על ידי הממונה במסגרת הליך הערעור. הודגש, כי המבקש הכשיל במידה מסוימת את האפשרות לרצות את עונשו בדרך זו, בין היתר, מאחר שדחה אפשרויות טיפול שהוצעו לו. עוד נדחתה טענת המבקש כי המשיבה חרגה מהסדר הטיעון כשעתרה במעמד הטיעונים לעונש כי עליו לרצות את עונשו מאחורי סורג ובריח. הובהר, כי המשיבה עשתה כן לאחר שלא נמצא מקום השמה עבור המבקש, ועל כן אף ש"נכון היה כי במעמד הצגת ההסדר היה נאמר באופן ברור לפרוטוקול כי ככל שלא ימצא [...] מקום מתאים, הרי שהמערער [המבקש - י' א'] ירצה את העונש מאחורי סורג ובריח", אין בכך פגם המצדיק כדי להתערב בעונשו - אשר ממילא מקל עמו.

5. מכאן הבקשה שלפניי. לטענת המבקש אין לשלול ממנו את האפשרות לריצוי עונשו בדרך של עבודות שירות אך מאחר שלא נמצא מקום השמה עבורו. זאת ככלל, בהתבסס על עיקרון ההלימה ומסקנות הוועדה הציבורית לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים דין וחשבון (2015), בין היתר, ובפרט נוכח הסדר הטיעון בעניינו. כן נטען כי ככל שלא ניתן לאפשר למבקש לרצות את עונשו בדרך זו, יש לגזור עליו עונש של"צ, תוך הארכת המאסר המותנה שנגזר עליו בהליך הראשון, ולחלופין להסתפק ביתר רכיבי הענישה שגזר עליו בית משפט השלום בהליך דנן.

6. דין הבקשה להידחות. רשות ערעור "בגלגול שלישי" תינתן במקרים חריגים בלבד המעוררים סוגיה משפטית עקרונית החורגת מעניינו הפרטי של המבקש, או במקרים בהם עולה חשש כי נגרם לו אי-צדק מהותי או עיוות דין (רע"פ 155/23 ברנס נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (11.1.2023)). יתרה מזו, בקשה לרשות ערעור על חומרת העונש תתקבל במקרים נדירים בהם ניכרת סטייה מהותית ממדיניות הענישה הנהוגה בנסיבות דומות (רע"פ 8292/22 לוי נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (12.12.2022)). עניינו של המבקש אינו נמנה עם מקרים חריגים אלה.

7. הלכה היא, כי אין זכות קנויה לריצוי עונש מאסר בפועל בדרך של עבודות שירות חלף ריצויו מאחורי סורג ובריח. מדובר בפריבילגיה המותנית, בין היתר, בהתאמת העבריין לעבודות שירות ובמציאת מקום השמה (רע"פ 6870/21 דהן נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (19.10.2021); רע"פ 551/23 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (30.1.2023); רע"פ 5128/21 סלאמה נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (15.8.2021)). מכאן, שהעובדה שבשל אופי מעשיו של המבקש ומסוכנותו המינית לא נמצא מקום השמה מתאים עבורו - אינה מצדיקה הקלה בעונשו, אלא כי ירצה את עונש המאסר בפועל שנגזר עליו מאחורי סורג ובריח. עונש זה הולם את חומרת מעשיו ואת כלל נסיבות עניינו ואינו מקים כל עילה להתערב בו, לא כל שכן ב"גלגול שלישי".

8. הבקשה נדחיתאפוא. ממילא מתייתרת הבקשה לעיכוב ביצוע.

לפנים משורת הדין, מצאתי להורות על דחייה קצרה של מועד התייצבות המבקש לריצוי עונשו. המבקש יתייצב לתחילת ריצויו מאסרו במתקן הכליאה "דקל" ביום 12.2.2023 עד השעה 10:00, או על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 074-7831077, 074-7831078.

ניתנה היום, ט' בשבט התשפ"ג (31.1.2023).

ש ו פ ט