

הפרדת אישומים - ביצוע עבירת מין תוך הפרת צו פיקוח

הערות על פסק דין בע"פ (מחוזי - תל אביב) 14739-12-12 מדינת ישראל נ' דור

מרי גונטר*

"J'aime mieux être homme à paradoxes qu'homme à prejuges" Jean-Jacques Rousseau

"אני מעדיף להיות אדם של פרדוקסים מאשר אדם של דעות קדומות", ז'אן ז'אק רוסו

מבוא

בחודש אפריל 2013 יצא תחת עטו של כבוד הרכב השופטים ברלינר, קמא, וסוקולוב, מבית המשפט המחוזי בתל אביב, פסק דין העוסק בסוגיה של הפרדת אישומים (ע"פ 12-12-14739). בפסק הדין דנו השופטים בשאלת פיצול כתב אישום, המייחס לנאשם ביצוע עבירת מין, אגב הפרה של צו פיקוח שניתן מכוח חוק הגנה על הציבור מפני ביצוע עבירות מין, התשס"ו - 2006 (להלן: "חוק ההגנה על הציבור"), כאשר לצד עבירת המין ייחס כתב האישום לנאשם גם עבירה של הפרת צו פיקוח, לפי סעיף 22 לחוק ההגנה על הציבור.

במסגרת פסק הדין, קיבל בית המשפט המחוזי את ערעור המדינה והפך את החלטתו של כבוד השופט בקר, מבית משפט השלום בתל אביב, להורות על הפרדת האישומים.¹ באמצעות ניתוח פסק דינו של בית המשפט המחוזי והנימוקים שנכללו בו, יעסוק המאמר בשאלה, **האם יש מקום להורות על הפרדת אישומים ופיצול כתב האישום לשניים - האחד בגין הפרת צו הפיקוח, והשני בגין ביצוע עבירת מין - במצב, בו מודה הנאשם בעבירה שעניינה הפרת תנאי צו הפיקוח שהוטל עליו בעקבות הרשעה קודמת בעבירת מין, אך כופר בביצוע עבירת המין "החדשה" שמיוחסת לו בכתב האישום?**

לטענת כותבת המאמר, בנסיבות שתוארו בפסק הדין, קרי במקרה, בו הודה הנאשם בעבירת הפרת צו הפיקוח וכפר בעבירת המין - יש להורות על הפרדת האישומים, על מנת שכתב האישום בגין עבירת המין יישמע בפני שופט, אשר לא ייחשף להודייתו של הנאשם בעבירת הפרת צו הפיקוח, ולא ייודע להיותו עבריין מין מורשע.

בחלקו הראשון של המאמר, יובאו פרטי המקרה, אשר נדון בפסק הדין, תפורט בקצרה השתלשלות האירועים בבית משפט השלום, ותוצג תמצית החלטתו של בית המשפט המחוזי.

חלקו השני של המאמר יעסוק בניסוח השאלה המשפטית, עמה בחרה ערכאת הערעור להתמודד, ויתחקה אחר האופן, בו

נמנע בית המשפט המחוזי מלהציב פתרון לסוגיה הקונקרטית, שהתעוררה בדיון. הטענה שתוצג במסגרת חלק זה של המאמר היא, כי בית המשפט התמקד בשאלה, האם **צירוף** האישומים על ידי התביעה בכתב אישום אחד נעשה כדין, תחת עריכת דיון מהותי ומעמיק בשאלה העיקרית שהתעוררה, והיא - האם יש להפריד האישומים, בנסיבות שנוצרו בתיק, גם בהינתן מסקנת בית המשפט, כי צירוף האישומים נעשה כדין?

חלקו השלישי של המאמר, יעסוק בקביעתו של בית המשפט המחוזי, לפיה הפרדת האישום בגין הפרת צו פיקוח מן האישום המייחס לנאשם ביצוע עבירת מין, איננה אפשרית, היות ושתי העבירות הללו נשענות על תשתית עובדתית אחת, ועבירת המין "נבלעת" בעבירת הפרת הצו. המאמר יבחן בקצרה את אופייה של עבירת הפרת צו הפיקוח, ויבחן את טיבו המדויק של היחס הקיים בין שתי העבירות.

חלקו הרביעי של המאמר יוקדש להיעדרו של דיון בפסק דינו של בית המשפט המחוזי במבחן המרכזי, הנוהג בסוגיית הפרדת האישומים, הוא מבחן "עיוות הדין". סוגיה זו לא זכתה להתייחסות ראויה בהחלטת ערכאת הערעור, ולטענת הכותבת, יישום המבחן, לו נעשה, היה מביא לתוצאה הפוכה, מזו שהתקבלה בסופו של יום. כאמור, הנימוק המהותי בגינו התבקשה הפרדת האישומים היה מניעת חשיפת השופט לעברו הפלילי של הנאשם. בדחותו נימוק זה נסמך בית המשפט המחוזי על "חזקת מקצועיות השופט". בחלקו החמישי של המאמר תידון חזקה זו, כפי שהיא באה לידי ביטוי בפסק הדין, ואגב כך ינותחו, בקצרה, הדינים החלים על פסילה עצמית של שופט, כאנאלוגיה להחלטתו של בית המשפט השלום, שלא לחשוף עצמו לסיכון היווצרותה של דעה קדומה בגין דיון בכתב האישום המאוחד.

לבסוף, בשני חלקים אחרונים וקצרים של המאמר תובא התייחסות נקודתית לסיטואציות אחרות שהוזכרו בפסק הדין, בהן הוכרה חשיפתו של בית המשפט לעברו הפלילי של הנאשם כלגיטימית, והן תאובחנה מהמצב הייחודי שנוצר בתיק דנן.

* מנהלת מחלקת נוער בסניגוריה הציבורית - מחוז מרכז. עו"ד גונטר ייצגה בהליך הערעור שהתנהל בבית המשפט המחוזי. בבית משפט שלום יוצג הנאשם ע"י עו"ד אבי כהן וע"י עו"ד שלומציון גבאי-מנדלמן, מהסניגוריה הציבורית. אני מבקשת להודות לד"ר ענת הרוויץ וד"ר אלקנה לייסט על הזמנה לפרסם רשימה זו, על הערותיהם המועילות ועל העריכה המקצועית, אשר סייעו רבות למאמר המוגמר.

ברלינר, קיבל את ערעור המדינה וביטל את החלטתו של בית משפט קמא לפצל את כתב האישום. יצוין, כי ההחלטה האופרטיבית של ההרכב לא כללה את ביטול ההרשעה בגין הפרת הצו ואת ביטול גזר הדין, אשר נותרו על כנם.

ב. האופן בו ניסח בית המשפט המחוזי את השאלה המשפטית שעמדה להכרעה

"פלוגי, עבריין מין מורשע, ביצע עבירות מין תוך הפרת תנאי פיקוח שהוטלו עליו בעקבות הרשעתו. האם חייבת התביעה לפצל את כתב האישום המוגש בגין האירוע לשניים, כך שכתב אישום אחד יתייחס רק לעבירות ההפרה, ואילו כתב האישום הנוסף יתייחס רק לעבירות המין, תוך עמידה על כך ששני כתבי האישום יתבררו בפני שני מותבים שונים? כל זאת, כדי שהשופט שדן בעבירות המין, לא יהיה חשוף למידע באשר לעברו הפלילי של פלוגי, דהיינו - היותו עבריין מין" - כך נוסחה על ידי כבוד ההרכב, השאלה המשפטית, שלדידו התעוררה בתיק.

ואולם, לטענת הכותבת, ניסוח הסוגיה באופן האמור הסיט את הדיון לשאלות תאורטיות, שאינן נוגעות לגדר המחלוקת האמיתית בתיק. כך הוקדש חלקו הארי של פסק הדין לשאלה, האם **אפריורי** נכון היה לאחד את האישומים, ודין רב נשפך על תיאור הקושי וההשלכות הכמעט אבסורדיות בהגשת כל כתבי האישום מסוג זה ככתבי אישום מפוצלים. כל זאת מבלי שההגנה ביקשה לתקוף את שיקול דעת של התביעה בניסוח כתב האישום, מקרה קונקרטי זה.

השאלה המשפטית, בה אמור היה בית המשפט המחוזי להכריע, ניתנת לניסוח באופן הבא:

האם - בנסיבות המיוחדות שנוצרו בתיק זה - היה על בית המשפט להורות על הפרדת האישומים: האחד - בגין הפרת צו פיקוח אשר בביצועה הנאשם הודה והורשע; והשני - בגין ביצוע מעשים מגונים, בו כופר הנאשם, ומבקש לנהל הוכחות. זאת במטרה למנוע מן השופט הדן בעבירות המין חשיפה למידע בדבר היותו של מר דור עבריין מין מורשע, הנמצא תחת צו פיקוח שהוצא מכוח חוק הגנה על הציבור אשר בהפרתו הוא הודה.

בפועל, הסוגיה המרכזית בתיק קיבלה מעמד זניח של אוביטר, והוקדשו לה שלושה משפטים מתוך שניים עשר העמודים של

א. פרטי המקרה, הדיון בבית משפט השלום והחלטת בית המשפט המחוזי

הנאשם הינו עבריין מין מורשע. בעברו עמד לדין בגין ביצוע עבירות מין בקטינים, נשפט ונדון למאסר בפועל. עם שחרורו מן המאסר, הוטל עליו צו פיקוח מכוח חוק הגנה על הציבור. בין יתר התנאים, אשר הוטלו על מר דור במסגרת צו הפיקוח, נאסרו עליו יצירת קשר והתחברות עם קטינים וכניסה למקומות כינוס ייחודיים לקטינים. כעשרה חודשים לאחר הטלת הצו, הוגש לבימ"ש השלום בתל אביב כתב אישום המייחס למר דור הפרת צו הפיקוח, בכך שהתחבר עם קטינים בגינה ושהה עמם לבדו. עוד יוחס לנאשם, כי בזמן שהותו עם הקטינים, ביצע בהם מעשים מגונים בכך שחייבם בחזקה ונשק ללחייה של אחת מהם.

בדיון, אשר התקיים בבית המשפט השלום, הודה הנאשם **בהפרת צו הפיקוח וכפר בביצוע המעשים המגונים**. טענתו היתה, כי אכן שהה במגרש הכדורגל ומשהגיעו הקטינים, יצר עמם קשר ושוחח עמם, אך הכחיש את ביצוע עבירות המין שיוחסו לו. לאור זאת, עתרה ההגנה להפרדת הדיון וביקשה, כי בית המשפט, שנחשף להיותו של הנאשם עבריין מין מורשע, הנמצא בפיקוח, לא ידון בעבירות המין שיוחסו לו.

כבוד השופט בקר קיבל את טענת ההגנה והורה על הפרדת האישומים. בית המשפט קבע, כי הגנת הנאשם עלולה להיפגע, אם השופט, שידון בתיק עבירת המין, ייחשף לעברו הפלילי של הנאשם, בייחוד כשמדובר בהרשעות קודמות בעבירות דומות. אליבא דשופט בקר, ידיעת השופט את דבר היות הנאשם עבריין מין מורשע, שהפר צו פיקוח, עלולה ליצור דעה קדומה ממנה יתקשה להשתחרר בבואו לדון באישום של עבירות המין¹.

התוצאה האופרטיבית של ההחלטה הייתה פיצולו של כתב האישום לשניים: האחד - בעניין הפרת צו הפיקוח; והשני - בעניין עבירות המעשים המגונים, ללא אזכור העובדות הקשורות בהפרת הצו. משפוצלו האישומים - הרשיע ביהמ"ש את הנאשם, בהתאם להודאתו, בעבירת הפרת הצו, וגזר עליו חמישה חודשי מאסר בפועל. כתב האישום בגין עבירות המין הוגש בפני מותב אחר².

לאחר גירת הדיון בתיק הפרת צו הפיקוח, הגישה המדינה ערעור, שנסב בעיקרו על החלטתו של כבוד השופט בקר לפצל את כתב האישום, ובנוסף, על קולת העונש שהושת על הנאשם³.

הרכב של בית המשפט המחוזי, בראשותה של כבוד הנשיאה

1 ת"פ (תל-אביב-יפו) 17915-05-12 **מדינת ישראל נ' דדי דור**, תק-של 2012(4), 1092.
 2 להלן ציטוט מהחלטתו של כבוד השופט בקר, המדבר בעד עצמו: "דוק: מי שהורשע, אך לאחורנה, בביצוע עבירות מין בקטינים או קטינות, והוא מודה בהפרת צו פיקוח, בעצם כניסה לגן ציבורי ואפילו בעצם יצירת קשר אסור עם קטינים, מתקשה להאמין כי שופט, בשר ודם, יוכל לבחון את שאלת ביצוע העבירות החמורות של ביצוע מעשים מגונים, ביוזמו מי הוא הנאשם הניצב בפניו, ומה עולל ובמה הורשע זה לא מכבר. כך למשל: אם יקנן הספק בליבו של השופט - כך מהרהר וחושש הנאשם - היישמר דיו מלמלא חלל זה, אפילו שלא במודע, בעברו של הנאשם ובהודייתו העכשווית בהפרת צו הפיקוח? ואף זאת ואולי בעיקר זאת: בנסיבות המיוחדות של תיק זה טורדת את מנוחתו של השופט השאלה - שאינה מהווה יסוד מעבירת ביצוע המעשים המגונים - מה היה לנאשם ללכת לגינה ציבורית האסורה עליו? לשם מה הלך הנאשם אצל הקטינים, בגן הציבורי, כאשר הוא יודע גם יודע כי בכך הוא מפר ברגל גסה את צו הפיקוח, ועובר עבירה פלילית? רוצה לומר: השופט אשר מודע לתמונה הכללית, קרי - לעבר הפלילי, מאותו הסוג ממש, בעבירות מין נגד קטינים, ולהפרת צו הפיקוח, יתקשה לשמוע את הראיות שיובאו לפניו, ואת קולן שלהן בלבד, מבלי שברקע (In the back of the judge's mind) יהדהדו ללא הרף הקולות המטרידים הללו. הלכה למעשה, מצב הדברים העובדתי המתואר לעיל אף הופך את נטל הראיה, דה פקטו, כאשר - מי שיועד על העבר הפלילי ועל הפרת צו הפיקוח - מיד תובע תשובה מן הנאשם: מה היה לך, הנאשם, לחפש בגן הציבורי, האסור עליך? הואיל והדין אינו מכיר בהפיכת נטל כאמור, גם לא ביחס לנאשם המודה שהפר צו פיקוח על פי החוק להגנה על הציבור מפני עבריני מין, מן הראוי, בנסיבות מקרה חריג זה - לקבל את בקשת ההגנה, ולפצל את האישומים נושא כתב האישום. (שם, פסקאות 11-12).
 3 ת"פ 28215-07/12 (שלום תל אביב - יפו) **מדינת ישראל נ' דדי דור**.
 4 יצוין כי עד למועד הגשת הערער, סיים הנאשם לרצות את חמשת חודשי המאסר שהוטלו עליו בגין הפרת הצו.

ההחלטה בערעור.⁵ מבלי להיכנס לעובי הקורה, בית המשפט המחוזי קבע, כי אין לקבל מצב בו תשובתו של הנאשם לכתב האישום תכתיב את שאלת פיצולו של כתב האישום. זאת משום ש"קביעה מסוג זה עלולה להשפיע על קו הטיעון של נאשמים, ללא סיבה עניינית ולעודד מניפולציות שמא הפיצול הדיוני יהווה קלף מיקוח או יצמיח להם תועלת בדרך אחרת".⁶ שאיפתו של הנאשם להגשים את זכותו להליך הוגן, רצונו ליהנות מחזקת החפות ולהימנע מעיוות דין ופגיעה בחקר האמת - כל אלה מזנחו אל מול החשש להעדר ניקיון הכפיים ומניעים פסולים של כלל הנאשמים.⁷

ג. היחס שבין עבירת המין לעבירת הפרת צו פיקוח

אחת הקביעות העיקריות של בית המשפט המחוזי הייתה, כי הפרדת האישומים איננה אפשרית, היות ותיאור שתי העבירות (עבירת הפרת צו הפיקוח ועבירת המין) מהווה חלק מרצף עובדתי קוהרנטי שלא ניתן לניתוק. בית המשפט ממשיך וקובע, כי התשתית העובדתית, אשר עומדת בבסיס ביצוע עבירת המעשים המגונים, היא עצמה מהווה מצע גם לעבירה של הפרת תנאי הפיקוח. ודוק, אליבא דהרכב, חיבוק ונשיקה (התשתית העובדתית של עבירת המין במקרה הנדון) מהווים, הם כשלעצמם, הפרה של צו פיקוח.

העבירה שעניינה הפרה של תנאי צו פיקוח, מעוגנת בסעיף 22 לחוק הגנה על הציבור. מדובר בחוק, המסדיר אמצעים מנהליים להכוונת התנהגות,⁸ והופך מעשים מסוימים אשר באופן "רגיל" אינם מהווים עבירה ולא מצמיחים אחריות פלילית, למעשים אסורים, אשר לביצועם נלווית סנקציה עונשית. הפרת צו פיקוח מקימה עבירה פלילית מסוג עוון, כאשר לצדה עונש מקסימלי של מאסר למשך שנתיים.⁹

כאמור, לשיטת בית המשפט המחוזי, ביצוע המעשים המגונים על ידי הנאשם היווה הפרה של צו הפיקוח. משמעות גישה זו היא שמעשה מגונה החמור מהפרת צו פיקוח (הן בהתחשב במידת הפגיעה הגלומה בו, והן בהתחשב בעונש התאורטי והקונקרטי לו חשוף המבצע), המהווה בסיס לעבירה נפרדת ועצמאית בספר החוקים, ייתפס כנופל בגדרה של עבירה אחרת, קלה באופן ניכר ושאוּבָה מתוך חוק בעל אופי מנהלי.

עמדה זו לא עולה בקנה אחד עם מטרתו של סעיף העונשין בחוק ההגנה על הציבור, שנועד ליצור עבירה חדשה ונפרדת,

ולאפשר לבית המשפט להגדיר התנהגויות האסורות על עבריינים ספציפיים, אשר אינן מהוות עבירה על פי הדין הפלילי הרגיל. אין מקום לפרש את הסעיף כחוזר ואוסר התנהגות, אשר ממילא מוגדרת כמעשה עבירה בספר החוקים הקיים.

אם נבחן את תנאיי הצו הקונקרטי שהוצא במקרה זה, נראה, כי התנאים שהופרו, הם איסור יצירת קשר והתחברות (למען הסר ספק - לא מדובר במגע פיזי) עם קטינות, והרחקה ממקומות כינוס הייחודיים להן. ברור, כי מעשים אלה אינם מהווים עבירה עבור כלל הציבור, ורק קביעתם במסגרת הצו הקונקרטי - היא שהופכת את ההתנהגות לפלילית עבור האדם כנגדו הוצא הצו. הפרשנות לפיה ביצוע עבירת מין מהווה הוא, כשלעצמו, הפרה של צו הפיקוח, משמעותה, אם כך, הכללה של התנהגות פלילית החמורה בכל אספקט אפשרי, באכסניה צרה באופן ניכר, בעלת מאפיינים שונים ומגוונים ייחודיים.

המבקש לפרש את ביצוע עבירת המין כ"חלק" מהפרת הצו, יכול בהחלט לטעון, כי עצם המגע הפיזי מהווה "התחברות" עם קטינות, שנאסרה על משיב. ואולם, היסודות העובדתיים והנפשיים של עבירת הפרת הצו התגבשו באותה שנייה שרגלו של הנאשם דרכה במגרש המשחקים והמילה הראשונה נאמרה על ידו לקטינים, כאשר בשלב זה טרם התגבשו יסודותיה של עבירת המעשים המגונים, הכוללת רכיבים מחמירים שאינם כלולים בעבירת הפרת הצו. לשם האנלוגיה, ניתן להפנות לד"נ 9/83 **בית הדין הצבאי לערעורים נ' ועקנין**¹⁰ שם נפסק, כי אין להרחיב את משמעות המונח "הטרדה" המוזכר בחוק הגנת הפרטיות, כחובק גם מעשי עבירה המכוונים לפגוע בגוף האדם, כגון אלימות פיזית. נימוקו של כבוד הנשיא (דאז) שמגר היה כדלקמן:

"חוק הגנת הפרטיות בא ליצור ולגדור גדרות חדשים, ולא היה צורך בו כדי שישבו ויגדיר מעשי עבירה קיימים כמעשים אסורים. במה דברים אמורים. כל "אקטוס ראוס" המוגדר בדיני העונשין שואב את הפליליות שבו את ואת הגדרת מהותו המדויקת, לרבות דירונו בסולם מעשי העבירה לסוגיהם, מן ההוראות המפורטות בדיני עונשין. **אין לנלות כל סיבה, מדוע יראה המחוקק צורך לשוב ולאסור בחקיקה מאוחרת מעשי אלימות, אשר נקבעו כבר כעבירות פליליות בקודקס דיני העונשין הקיים (כולל מעשים חמורים מאד מבחינת החבלה הנגרמת על ידיהם),**

5 ראה פסקה 14 לפסק הדין.

6 עמ' 8 לפסק הדין, שורות 1-2.

7 יצוין, כי חשש זה, אשר עוצמתו הייתה כה רבה עד שהצדיקה הימנעות מדיון לגופו של עניין, נותר, למרבה הצער, עלום ואינו בהיר דיו. בית המשפט המחוזי לא הסביר, כיצד, לדיו, עלול הנאשם "להרוויח" מפיצול הדיון. התהייה מתעוררת היות והאפשרות של גרימת הפסד דווקא הינה סבירה יותר: הפיצול בהכרח יגרום להימשכות ההליך (במקרה זה, לנאשם שהיה נתון במעצר מעל תשעה חודשים, השיהוי בהחלט לא הניב כל "רווח"); ענישה "כפולה", במידה ויורשע, עלולה להיות חמורה מזו, שתוטל בגז"ד אחד, בגין האישומים המאוחדים; ומבחינת ההתמודדות של הנאשם עם המשפט - אזי ניהול של שני הליכים מול שתי ערכאות שיפוטיות שונות - לרוב, אינו דבר ש"מצמיח תועלת" כלשהי.

8 לדיון ב"אופיו" של החוק כחוק מנהלי, ראה חגית לרנאו ואיילת עוז, "למה אסור להתאהב בחוק הגנה על הציבור בפני עברייני מין - מבט ביקורתי" הפרקליט נא תשע"א, 1; פוג' "ביום שאחרי" - גישות חדשות במערכת המשפט לניהול סיכון של פגיעה מינית - מענישה בלבד לפיקוח ומניעה" הפרקליט נא תשע"א, 139; לימור עצינוני "תופעת הפדופיליה וחוק הגנה על הציבור מפני עברייני מין", **עלי משפט** ט תשע"א 239, 262 (והאיזכורים המובאים שם).

9 ניתן לערוך אנלוגיה בין סעיף 22 לחוק ההגנה על הציבור לבין העבירה של "הפרה הוראה חוקית" (סעיף 287 לחוק העונשין), ולטעון, כי בדומה למטרת סעיף 287 הנ"ל, והיא הענישה על אי כיבוד הוראת בית המשפט, כך גם מטרת סעיף העונשין שבחוק ההגנה. בהקשר זה ראה גז"ד בת"פ 3039-12 מ"י נ' שפובלוב (שלום ב"ש), המתייחס לאלמנט של אי כיבוד הוראות בימ"ש מצד המפוקח, המפר צו שיפוט.

10 פד"מ מב (3), 837.

גם ביחס לסמכות להפריד אישומים, **השיקול המכריע הוא מניעת עיוות דין לנאשם**.¹¹ לאור זאת, תמוהה התעלמותו של בית המשפט המחוזי מהמבחן המרכזי והקובע, שאמור היה להנחותו. אותו מבחן, אשר בעידן של הלכת יששכרוב, עיגון הדוקטרינה של הגנה מן הצדק בחקיקה, ופיתוחה של תורת הביקורת המנהלית בהליכים פליליים, ראוי כי יהווה שיקול מרכזי.

ה. חזקת מקצועיות השופט

בדחותו את החשש הנטען מפני היווצרותה של דעה קדומה כלפי הנאשם, נסמך בית המשפט המחוזי על החזקה בדבר מקצועיותו של שופט, על פיה הכשרתו וניסיונו של השופט מקנים לו את היכולת להתעלם מראיות בלתי קבילות, ושלא להתחשב במידע, שלא אמור היה להגיע לעיונו. אליבא דערכאת הערעור, חזקה על השופט, כי הינו מקצוען ויידע להתעלם מהעובדה, כי מדובר בעבריו מין מורשע, אשר הודה בהפרת צו פיקוח. לטענת הכותבת, ביישמו את "חזקת המקצועיות" בהקשר הנדון, התעלם בית המשפט משלושה היבטים מרכזיים, בלעדיהם הדיון בסוגיה לוקה בחסר: ההיבט הראשון הוא ההכרה בתחום התפרסותה המוגבל של החזקה בדבר מקצועיותו של שופט. הסיטואציה שנוצרה במקרה דנן, בה עוד בשלביו הראשונים של התיק נחשף השופט לעברו הפלילי "הרלוונטי" של הנאשם, מעוררת באופן מובהק וקיצוני את סוגיית גבולות תחולתה של החזקה. כפי שתיאר בשפתו הציורית, כבוד השופט בקר את הקושי: לא ברור כיצד ישמע השופט ראיות, מבלי שברקע יהדהדו אותם קולות מטרידים בדבר עברו הפלילי והפרת הצו על ידי הנאשם.¹² היבט שני, עמו לא התמודד בית המשפט המחוזי, הוא האנלוגיה לדיני "פסלות עצמית" של שופט. ההיבט השלישי (אך לא האחרון בסדר החשיבות), הוא ההבחנה בין מצב, בו נבחנת הכרעתו של בית המשפט לאחר שנחשף לראיה בלתי קבילה (ואזי נהוג במצבים מסוימים ליישם את חזקת מקצועיות השופט); לבין מצב, בו מתבקשת מלכתחילה מניעה של הבאת מידע פסול לידיעתו של השופט.

הכלל הראשון והמנחה, שאמור היה לעמוד לנגד עיניה של ערכאת הערעור הוא, כי אין להביא לידיעתו של בית המשפט מידע בדבר עברו הפלילי של הנאשם. אכן, קיימים מקרים, אשר ידונו בהמשך, בהם מאפשר הדין לחרוג מן הכלל, אך כפי שיובהר, מדובר במצבים חריגים, המוגדרים בצמצום. כל עוד המקרה אינו נופל בגדר החריג, יש להחיל את הכלל הראייתי המוכר והבסיסי. בהמשך להיבט זה של הסוגיה, נאמר במפורש בפסיקת בית המשפט העליון:¹³

"יש גבול למידת ההישענות על מקצועיותו של השופט. לעתים המידע המתקבל הוא כה מקיף ויסודי עד שקיים החשש שגם שופט מקצועי לא יוכל להדחיק;

רק כדי לכוללם בהגדרה של מעשה אסור חדש, אשר לצדו קבוע עונש מרבי, שאינו עולה על עונשה של אף לא אחת מעבירות האלימות הקיימות. זהו כפל מעשה חקיקה שאין בו צורך".

לאור האמור לעיל, קביעתו של ביהמ"ש המחוזי בפס"ד דור סותרת את העמדה הפרשנית שאומצה ע"י של בית המשפט העליון בפס"ד ועקנין. המשך העיון בפס"ד ועקנין יגלה, כי כבוד השופט אלון אף בחר לנקוב בדוגמה של עבירת מעשה מגונה, באופן מפורש, באמרו: "...מעשים מגונים המבוצעים באדם, ומכל שכן אינוס וכיוצא באלה; בכל אלה הערך הדומיננטי הוא הפגיעה בשלמות גופו וכבודו של אדם ואילו הפגיעה בפרטיות האדם - שגם היא קיימת, כמובן, בכל המקרים האלה - **שולית וטפלה** היא (ההדגשה לא במקור - מ.ג.). משום כך אין מעשים כגון אלה נתפסים במצודתו של חוק הגנת הפרטיות" (דבר הש' אלון פסקה 4). נבקש להמשיך את הדוגמא שהובאה על ידי כבוד הש' אלון, ונאמר, כי כמות שמעשה מגונה לא נתפס במצודה של חוק הגנת הפרטיות, וכך אין הוא נתפס במצודתו של חוק ההגנה בפני ביצוע עבירות מין. מקום שמדובר בעבירת מין שהערך הדומיננטי בה הוא פגיעה בגופו וכבודו של אדם, הפרת צו הפיקוח תהיה פגיעה "שולית וטפלה", כלשונו של בית המשפט העליון.

ד. המבחן המנחה בסוגיית הפרדת אישומים

בהחלטתו של כבוד השופט בקר להורות על הפרדת האישומים, מרכז הכובד הושם על החשש מפני פגיעה בהגנתו של הנאשם, בדרך של יצירת דעה קדומה לגביו. דבר, העלול להביא לעיוות דין ולמנוע מבית המשפט להגיע אל חקר האמת. למרבה ההפתעה, סוגיה מרכזית זו, לא זכתה לכל התייחסות בפסיקתו של בית המשפט המחוזי.

כאמור, כבוד הרכב השופטים התייחס ארוכות לשאלת **צירוף** האישומים, והגיע למסקנה כי הצירוף היה מוצדק והכרחי. יחד עם זאת, השאלה, שנותרת ללא התייחסות, הייתה למעשה הסוגיה המרכזית, בה היה עליו לדון, והיא: בהנחה, כי התביעה הייתה רשאית לנסח את כתב האישום כפי שעשתה, בהתאם לתנאי סעיף 86 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 (להלן: "סד"פ), האם ראוי היה לפצל את האישומים שבכתב האישום, לאור הודאתו של הנאשם בהפרת צו הפיקוח ומטעמי מניעת עיוות דין?

הסמכות להורות על הפרדת אישומים הוקנתה לבית המשפט בסעיף 88 לחסד"פ. אמנם, סעיף 88 לחוק שותק ביחס למבחן אשר צריך להנחות את בית המשפט בבואו להחליט על הפרדת אישומים, אולם בפועל נקבע בפסיקה, כי התנאי המעוגן בסעיף 90 לחסד"פ (הדן באיחוד משפטים), מחייב את בית המשפט גם בהפעלת סמכויותיו לפי סעיפים 86-90 לחסד"פ. במילים אחרות,

11 ע"פ 917/81 כהן נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(4) 645, ע"פ 777/80 מ"י נ' בינאשווילי, פ"ד לו(2), 452; ת"פ 3120/02 (שלום - ירושלים) - פורסם ב"תקדין", חיה זנדברג "זכויות נאשמים - הזכות למשפט נפרד" (הוצאת נבו, 2001), עמ' 95.

12 לניתוח ביקורתי של כללי פסלות שופט, ראו איסי רחון-צבי "האם שופטים הם כבני אדם? כינון דמות השופט בראי כללי הפסלות", משפט וממשל ח' תשס"ה, 49 (להלן: מאמרו של פרופ' רחון-צבי).

13 ע"פ 6752/97 פרידן נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(5) 329, 334-335.

וגם אם שופט פלוני יוכל למידע זה, אין זה ראוי, מבחינה של שיטת המשפט הישראלית, להעמידו במבחן זה, שכן לא נראה כי נעשה צדק... "מסה" כה כבדה של מידע לא קביל, עד שיהיה בכוחה להכריע גם את השופט המקצועי או לפחות לעורר חוסר אמון ביכולתו של השופט להכריע אותה... "

על המסה הקריטית של מידע לא קביל שיש בכוחה "להכריע אף שופט מקצועי", עמד כבוד השופט בקר בהחלטתו, בציינו, כי במצב דברים זה מדובר בהפיכת נטל הראיה, זה פקטו, "כאשר מי שידע על העבר הפלילי ועל הפרת הצו - מיד תובע תשובה מן הנאשם: מה היה לך, הנאשם, לחפש בגן ציבורי האסור עליך?"

אשר להיבט השני שהזכר, השופט עצמו העלה במקרה זה את החשש לפיו יתקשה לדון בתיק תוך התעלמות מן המידע אליו נחשף. האנלוגיה המתבקשת היא, כאמור, ל"פסילה עצמית" של שופט מלדון בתיק.¹⁴ נראה, כי מעמד הבכורה, לו זוכות תחושותיו של השופט במסגרת דיני הפסלות העצמית, התערער, עד כדי ביטול, בפסק דינו הנדון של בית המשפט המחוזי.¹⁵

רוצה לומר, האין זכאי שופט - אשר הביע את דעתו כי בנסיבות המיוחדות והחריגות הוא עלול להתקשות לדון באובייקטיביות ולהדחיק את "הקולות המטרידים" - ליהנות מאותה החזקה, על פיה שקל ובחן את מכלול הנסיבות, באופן מעמיק ורציני, בטרם הגיעו למסקנה האמורה?

ולבסוף, נראה כי הניתוח שערך בית המשפט בסוגיית "חזקת המקצועיות" היה לגיטימי אילו היה נדון בפניו מקרה הפוך, בו הייתה מחליטה הערכאה דלמטה שלא לפצל את הדין, והיתה מרשיעה את הנאשם גם בהפרת צו הפיקוח וגם בעבירות המין. במקרה היפותטי כזה, בו ההגנה הייתה תוקפת את חשיפת השופט לעברו הפלילי של הנאשם, אזי סוגיית "חזקת מקצועיות השופט" הייתה אכן אמורה להוביל את הדין. אולם, בניגוד לדוגמא זו - המקרה של שבפסק הדין עוסק בבקשתו של הנאשם למנוע את החשיפה לעברו הפלילי, בטרם החל בית המשפט לשמוע את הראיות בעבירת המין.

להשלמת הדין בסוגיה זו ראוי לציין, כי קיימת שורה ארוכה

של מקרים בהם מבחן "מראית פני הצדק" הוחל על דיני פסלות שופט תחת המבחן של "החשש הממשי למשוא פנים", והוחלט על העברת דיונים לשופטים אחרים, אף במקרים בהם דיני הפסלות "הקלאסיים" לא היו מביאים לתוצאה זו. במקרים מסוימים החלת המבחן אף הביאה לפסלות שופט.¹⁶ היטיב לתאר מקרים אלה השופט דנציגר, בציינו: **"...לעתים מזמנת המציאות מצבים בהם מקצועיותו של שופט מיומן וניסיונו לא יוכלו לנסיבות, אשר בהצטרפו, גם אם יצליח השופט לשמר את האובייקטיביות המקצועית עליה הוא אמון, הדבר כרוך במאמץ שאינו בשגרה ואשר עשוי להיראות אחרת לצופה מן הצד".**¹⁷ בעניינינו, גם אם ימצא שופט, שיעיד על עצמו, כי יוכל לשמר את האובייקטיביות המקצועית הנדרשת לשם הכרעה בביצועה של עבירת מין לאחר שנודע לו על הודאת הנאשם בהפרת צו פיקוח, אין ספק כי הדבר יהיה כרוך "במאמץ שאינו בשגרה" אשר בהחלט עלול להיראות אחרת לציבור, הצופה מן הצד. לכן, גם מטעם זה ראוי היה להגביל את ההסתמכות על חזקת מקצועיות השופט ולדחות את ערעורה של המדינה.

לסיכום פרק זה, השילוב שבין המבחן המנחה של "דיני הפרדת האישומים", שהינו, כזכור, מניעת עיוות דין, לבין מבחן "החשש הסביר" למשוא פנים, העומד בבסיס דיני פסלות שופטים, מחייב את התוצאה אליה הגיע כבוד השופט בקר. ויפים כאן, דברי כבוד השופט חשין: **"...חזקה על בית-משפט.. כי לא נדרש לראיות בלתי קבילות. לא אוכל לכפור, כמובן, בקיומה של החזקה, אך כשאני לעצמי, דומה עליי כי אין ליתן לה לחזקה משקל יתר. חזקה היא כנגד חזקה, ואל-מול חזקת התקינות של מעשה בית-משפט קמא תעמוד לו לנאשם חזקת החפות".**¹⁸

1. שימוש מוטעה באנלוגיות משפטיות - סעיף 56 לפקודת הראיות

לצורך המחשת קביעתו בדבר "חוסנו" של השופט המקצועי בכל הקשור להתמודדות עם ראיות פסולות, מפנה בית המשפט המחוזי לשני הסדרים בדין הישראלי, המתירים כביכול את חשיפתו של שופט היושב בדין לעברו הפלילי

14 באשר לסוגיית הפסילה העצמית, ראו אמירותיו של כבוד הנשיא (דאז) השופט ברק: "ערעור זה עוסק במקרה של פסילה עצמית, ובעניין זה יש ליתן משקל נכבד לתחושת השופט הסובר כי לא ראוי הוא שידון בתיק. אכן, לא הרי צו המורה לשופט, המבקש להמשיך לדון בתיק, להימנע מכך כהרי צו המורה לשופט להמשיך ולשבת בדין, חרף החלטתו שלא לעשות כן.... למסקנה זו אני מגיע למרות הנזק אשר נכון אני להניח שייגרם למערערת בעקבות הפסילה. אך הנזק העלול להיגרם לצדדים ולמערכת המשפט בכללותה אם שופטים, אשר הכריזו כי דעתם מגובשת, יוכרחו לשבת בדין חמור בהרבה". (ע"א 8124/01 קאשי נ' לוי אהרונוב, תק-על 2001(3), 750).

15 יצוין כי בנוגע לפסילה עצמית, עומד פרופ' רוזן-צבי על המגמה של בית המשפט העליון שלא לאשר במקרים מסוימים החלטות בדבר פסילה עצמית של הערכאות הנמוכות. עם זאת, מהניתוח המובא במאמר עולה כי במרבית המקרים בהם חויבו השופטים לשוב וליישב בדין, התבססה החלטתם בדבר פסילה עצמית על עקרון "מראית פני הצדק" ולאו על סמך תחושותיהם הסובייקטיביות. ראה שם, הערה 12, עמ' 97.

16 ראה את המבחנים שנקבעו ברע"ב 10349/08 מדינת ישראל נ' גנאמה (לא פורסם).

17 שם, פסקה 13.

18 ראו דברי כבוד השופט חשין בדנ"פ 188/94 מדינת ישראל נ' אבוטובול, פד נא(2), 1.

בהעמידו בחזקת מועד; מה שאין כן כל עוד יכול השופט להשלוח את עצמו באשליה שעומד לפניו אדם שמעולם לא סטה מדרך הישר.¹⁹

לטענת כותבת המאמר, יישום ההלכה בסוגיה זו על ידי בית המשפט המחוזי החטיא את המטרה אותה ביקש ההרכב להשיג, שכן בית המשפט הסתמך בהחלטתו על פסק דין מורי,²⁰ בו נקבע כי החשיפה לעברו הפלילי של הנאשם, לא היה בה כדי להשפיע על החלטת בית המשפט להרשיע את הנאשם. אולם, עיון מדוקדק בפסק הדין מעלה, כי באותו מקרה בית המשפט שהרשיע את מורי בעבירה של סחר בסמים, נחשף להרשעתו בעבירה של נהיגה ללא רישיון. בהתייחסו לחשיפה זו, קבע בית המשפט העליון, כי ההשפעה האפשרית המזיקה של המידע בדבר העבר הפלילי "התעבורתי" הינה מינימאלית, עד שאין לייחס לה משקל כלשהו. יחד עם זאת, מדגיש בית המשפט, כי: **"המצב יכול היה להיות שונה, לו ההרשעות הקודמות שהובאו לידעת השופט התייחסו לעבירה של סחר בסמים (העבירה, בה עמד מורי לדין - מ.ג.) או אף לפשע חמור מסוג אחר...".**²¹ לטענת כותבת המאמר, נסיבות פסק הדין הנדון כאן, מהוות דוגמה מצוינת למקרה, בו היה מקום לפסול הרשעה שהתקבלה לאחר חשיפה למידע בדבר עבר פלילי רלוונטי, ועל כן ברור הוא שיש למנוע מלכתחילה היווצרותו של מצב זה.

ולבסוף, ראוי להזכיר בהקשר זה פעם נוספת את התהליך שהתפתח בשנים האחרונות בפסיקה הישראלית בהקשר של פסלות ראייה, תהליך המחדד את התפישה לפיה אין המטרה מקדשת את האמצעים, והמעמיק את ההבנה לפיה קבלת ראייה שהושגה באמצעים בלתי כשרים עלולה לפגוע בעשיית הצדק, בשמירה על הגינות ההליך הפלילי, ובהגנה על כבודו של הנאשם וחירותו. ברוח הפסיקה של בית המשפט העליון בסוגיה זו, ראוי כי כובד המשקל יעבור מפעולות "תיקון" התקלה לפעולות "המנע" שלה - תוך יישום המבחן של מניעת עיוות דין.

ז. שימוש מוטעה באנאלוגיות משפטיות - עדות בדבר

מעשים דומים

הדוגמא השנייה, שהובאה על ידי ערכאת הערעור במסגרת פסק הדין נשוא המאמר, באשר ליכולתו של השופט להשתחרר מההשפעה של מידע בדבר עברו הפלילי של הנאשם, נוגעת לסוגיה של ראיות, המוכיחות מעשים פליליים קודמים. כידוע, הרשעותיו הקודמות של אדם עשויות להוות ראייה להוכחת כוונתו של אדם (מעשים קודמים) או להוכחת זהותו של העבריין (שיטת ביצוע), ואכן קיימות נסיבות, בהן ייקח בית המשפט על עצמו את הסיכון, הכרוך ביצירת דעה

של נאשם. ההסדר הראשון הוא סעיף 56 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971 (להלן "פקודת הראיות"), הדן בהשלכות החשיפה לראייה בלתי קבילה, ואילו ההסדר השני הוא ההסדר הראייתי, בדבר אפשרות הוכחת מעשים דומים ושיטת ביצוע לשם ביסוס אשמתו של הנאשם. ערכאת הערעור אמנם מוצאת בהסדרים אלה תימוכין למסקנתה, אולם לעניות דעתה של כותבת המאמר, ההיקקות לאנלוגיות משפטיות אלה ויישומן בפסק הדין, החטיאו פעם נוספת את מטרת הדיון במקרה הקונקרטי, כפי שיובהר להלן.

לפי סעיף 56 לפקודת הראיות:

"ראייה שאינה קבילה במשפט פלילי ונתקבלה בטעות או בהיסח הדעת, לא תשמש הוכחה לאשמה ואין לבסס עליה שום פסק-דין. אף על פי כן, העובדה שבית המשפט שמע את הראייה לא תפסול את פסק-הדין, אלא אם סבור בית המשפט שהנאשם לא היה מורשע אילולא נמסרה אותה ראייה או שאין ראייה מספקת אחרת זולתה לתמוך בה את ההרשעה".

עיון בסעיף מעלה, כי הוא מספק פתרון למצב, בו ראייה פסולה התקבלו על ידי בית המשפט "בטעות" או "בהיסח דעת". בדומה לפתרון המעוגן בהוראות סעיף 56 כך גם בסיטואציות אחרות, בהן מתברר כי בית המשפט נחשף לראיות שאינן קבילות, הוראת המחוקק היא כי הדבר לא יגרור באופן אוטומטי פסילת פסק הדין (או פסלות שופט), אלא יופעל המבחן הרחב של גרימת עיוות דין. מכאן, כי מדובר במנגנון המורה כיצד יש לנהוג **בדיעבד**, לאחר שנפל פגם בהליך, בדמות החשיפה לראייה פסולה. לעומת זאת וכפי שהובהר לעיל, במקרה נשוא פסק הדין "הפרדת האישומים" נועדה למנוע **מלכתחילה** את חשיפתו של השופט לראייה שאינה קבילה. בדרך זו ביקש השופט בקר להימנע מיצירת סכנה של גרימת עיוות דין כבר בתחילתו של ההליך, בדומה למימרה "פיקח הוא מי שנחלץ מצרה שחכם נמנע ממנה מלכתחילה". במילים אחרות, מקום בו נקט כבוד השופט בקר ב"פעולה מניעתית", שמטרתה למנוע פגיעה עתידית בזכויות הנאשם, בהגינות ההליך ובערך גילוי האמת; קידם בית המשפט המחוזי "פעולה מתקנת", שתכליתה להכשיר בדיעבד פגיעה אפשרית בנאשם, בשל חשיפת הראייה הפסולה.

בנוסף, ראוי להדגיש את הסיפא של סעיף 56, ממנו התעלמה ערכאת הערעור בהחלטתה, על פיה ייתכנו מקרים, בהם החשיפה לעברו הפלילי של הנאשם, יביא לפסילת ההרשעה. שכן, "טעמו של כלל זה (אי הבאת המידע בדבר עברו הפלילי של הנאשם בפני שופט - מ.ג.) פשוט הוא, שאם יודע השופט שמי שעומד לפניו הוא אדם למוד פשע, הוא יגיע ביתר קלות לידי הרשעה,

19 ע"פ 409/74 שאבי נ' מדינת ישראל, פד כט(1), 587.
20 ע"פ 470/83 מורי נ' מדינת ישראל, פד"י לט (1) 1.
21 שם, בעמ' 9.

קדומה, ויתיר שמיעת ראיות שיש בהן חשיפה להתנהגות פלילית בעבר. השיטה הישראלית מכירה במצב בו בהתנגשות בין שני האינטרסים, שהם: הימנעות מיצירת משפט קדום והשאפה לחקר האמת, ידו של האינטרס השני תהיה על העליונה. ואולם, בשל היותה של האפשרות בגדר חריג לכלל, כי עברו הפלילי של הנאשם אינו קביל כראיה, התרת הגשת הראיה תתאפשר רק בנסיבות מיוחדות וחריגות, כאשר לעברו הפלילי של הנאשם יש משקל ראייתי ממשי.

בית המשפט המחוזי סבר, כי סוגיית "המעשים הדומים" ו"שיטת ביצוע" רלוונטית לדיון שהתנהל בפניו, היות ובשני המקרים מתעוררת שאלת חשיפתו של השופט לעברו הפלילי של הנאשם. אולם, בכך נתפסה ערכאת הערעור, בכל הכבוד הראוי, לידי שגגה בנסיבות העניין. במה הדברים אמורים? ההיזקקות לראיות בדבר עברו הפלילי של נאשם להוכחת "כוונתו" (או זהותו) מתעוררת בשלב שמיעת ההוכחות, ודורשת את הכרעתו של בית המשפט בדבר נחיצותן של ראיות אלה. לעומת זאת, במקרה שנדון בפסק הדין נשוא המאמר, בית המשפט נחשף לעברו הפלילי של הנאשם כבר בשלב הגשת כתב האישום, ועוד בטרם החל הליך שמיעת הראיות.

יודגש, כי מקום שהתביעה מבקשת להביא בפני ביהמ"ש ראיות לצורך הוכחת מעשים דומים (או שיטת ביצוע) הכלל הוא כי **"תיטיב התביעה לעשות אם לא תציין דבר בעניין זה"** (קיום הרשעות קודמות - מ.ג.). **בכתב האישום** כלומר, על התביעה לטעון את הטענה בדבר מעשים דומים או שיטת ביצוע במהלך המשפט, ואין להכליל את העובדות בכתב אישום. עוד ראוי להדגיש בהקשר זה, כי האפשרות להגיש את הראיה במהלך הדיון תלויה בדינמיקה של המשפט. בהחלט ייתכן, כי במצבים מסוימים יתיר בית המשפט לתביעה להביא בפניו במהלך המשפט ראיות בדבר עברו הפלילי של הנאשם, אך הדבר ייעשה בכפוף לכללים ברורים ותוך נקיטת אמצעי זהירות, ולא בדרך של הכללת

המידע בכתב אישום, אשר יוצרת סכנה למשפט קדום, ובלא עמידה בתנאים המוקדמים הנדרשים על פי דין. כדי לאפשר הוכחת ראיה בדבר העבר הפלילי, בית המשפט אמור להשתכנע, כי להתנהגותו של הנאשם בעבר יש משקל ראייתי של ממש להוכחת ביצוע העבירה נשוא הדיון.²² ראיות אלה תותרנה רק במקרים חריגים בהם מתקיימים במצטבר גם התנאים הבאים: סברתה של התביעה כי הראיות נחוצות לצורך הוכחת האשמה; הבחינה האם אכן מדובר במעשים שהם "דומים" לאלה המיוחסים לנאשם; ולבסוף - הזהרה עצמית של בית המשפט מפני יצירת דעה קדומה. בשונה מהכלל האמור, הכללת המידע בדבר הרשעותיו הפליליות של הנאשם במסגרת **כתב האישום**²³ מעמיד את בית המשפט בפני המידע הלא קביל (קרי, העבר הפלילי) כבר במעמד הגשת כתב האישום - כאשר אין הדבר עובר כל מסננת, ובטח לא נכנס לגדר כל חריג שבדין.

סיכום

"במקרים רבים המושג "עברייני מין" מזוהה בציבור עם מושגים דמוניים של חיות אדם המשחרות לטרף, ומעורר רגשות של פחד, של זעם ושל סלידה".²⁴ בעשור האחרון קיימת בשיח הציבורי הישראלי דרישה מתמדת להחמרת הענישה על עברייני מין ולהטלת מגבלות מנהליות משמעותיות עליהם. ניתן אף לזהות סממנים של תופעה סוציולוגית הקרויה "פאניקה מוסרית"²⁵ אשר באים לידי ביטוי ביתר שאת בעידן התקשורת המודרנית.

מן האמור לעיל עולה, כי קיים חשש ממשי ליצירת דעה קדומה ביחס לעברייני מין. באמצעות ניתוח מקרה קונקרטי, ביקשה כותבת המאמר לעמוד על החשיבות שבהפרדת אישומים, במטרה למנוע סכנה לעיוות דין, כתוצאה מחשיפת בית המשפט לעברו הפלילי של הנאשם, בתחום עבירות מין.

22 יעקב קדמי. **על הראיות - הדין בראי הפסיקה חלק שני** (מהדורה משולבת ומעודכנת, 2003) 609.

23 יובהר, כי בשום שלב של הדיון המשפטי בתיק לא נטען ולא היה מקום לטענה, לפיה קיים פסול בחשיפתו של בית המשפט, שדן בעבירה של הפרת צו הפיקוח לבדה, לעברו הפלילי של הנאשם. למעלה מן הצורך ייאמר, כי היותו עברייני מין מורשע, הנתון תחת פיקוח לפי חוק הגנה על הציבור - מהווה חלק מיסודות העבירה של הפרת הצו, והכללת עובדות אלה בכתב האישום, הנוגע להפרה, הינה הכרחית. הדבר שונה בכל הנוגע להכללת עובדות, החושפות את העבר הפלילי, באישום שעוסק בביצוע עבירות המעשים המוגנים. כאמור, עתירת ההגנה הייתה, כי לאחר שהורשע הנאשם בהפרת הצו, יופרד האישום שעניינו המעשים המוגנים, במטרה לשמור על טוהר ההליך ואי יצירת משפט קדום.

24 אפרת שהם, **הפיקוח על עברייני מין בישראל - ענישה או טיפול**, 2008.

25 פאניקה מוסרית היא מונח שפותח על ידי סוציולוג טטנלי כהן, אותו תיארו לראשונה בספרו Folk Devils and Moral Panics. המושג מבטא תחושת פאניקה רחבת היקף, לפיה קיימת בעיה מוסרית, שעלולה להחריב את המוסר הקולקטיבי. בהקשר של עברייני מין - מדובר בתחושת האיום בציבור מפני עברייני המין, אשר אינו מבוסס בהכרח על מרכיבים עובדתיים של חומרת העבירה, של שיעור הרצידיביזם האמיתי או של הסיכון הממשי אשר טמון בפרט זה או אחר. ראה גם: ענת משיח, עבודת מחקר (תיזה) "הבניית שיקול הדעת השיפוטי כפי שמתבטא בהחלטות הטלת צווי פיקוח על עברייני מין", פורסם ב"נבו