



ע"פ 1859/22 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 1859/22

לפני:

כבוד הנשיאה א' חיות

כבוד השופטת י' וילנר

כבוד השופט ש' שוחט

המערער:

פלוני

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערעור על גזר הדין של בית המשפט המחוזי באר שבע מיום 22.2.2022 בתפ"ח 22390-03-20 שניתן על-ידי סגן הנשיאה א' ואגו; והשופטים א' אינפלד וא' חזק

תאריך הישיבה:

י"ח באייר התשפ"ב

(19.05.2022)

בשם המערער:

עו"ד עדי קידר; עו"ד אלינור הרצקה



בשם המשיבה:

עו"ד איתי שוהם

בשם נפגעי העבירה:

עו"ד הילה יסקין; עו"ד תמי קלנברג

בשם שירות המבחן:

עו"ס ברכה וייס

פסק-דיןהשופטת י' וילנר:

1. ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' סגן הנשיאה א' ואגו והשופטים א' אינפלד וא'חזק) בתפ"ח 22390-03-20 מיום 22.2.2022, בגדרו נגזרו על המערער 48 חודשי מאסר בפועל ועונשים נלווים. על רכיב המאסר בפועל נסוב הערעור שלפנינו.

רקע

2. ביום 10.3.2020 הוגש נגד המערער כתב אישום (שתוקן ביום 17.11.2020 במסגרת הסדר טיעון) אשר כולל שלושה אישומים ומייחס לו ביצוע עבירות של מעשים מגונים בשלושה אחים בעת שטרם מלאו להם 14 שנים - המתלוננת א', ילידת 1993; המתלוננת ב', ילידת 1992; והמתלונן, יליד 1994 (להלן ביחד: המתלוננים או הנפגעים).

3. לפי כתב האישום המתוקן, בשנת 2004, כשהיה בן 19, נישא המערער לאחותם של המתלוננים. במשך כחודשיים לאחר הנישואים התגורר המערער בבית משפחתה של אשתו, יחד עם המתלוננים (להלן: בית ההורים), ובהמשך התגורר בבית נפרד באותו היישוב אך שהה רבות בבית ההורים.

האישום הראשון והאישום השני מייחסים למערער ריבוי עבירות מין במשפחה (מעשים מגונים) לפי סעיף 351(ג)(1) בנסיבות סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק).

(-) לפי האישום הראשון, במהלך מספר חודשים לאחר נישואיו ובמועדים רבים ביצע המערער בבית ההורים מעשים מגונים ב-א', כשהייתה כבת 11-12. המערער נהג להצמיד את א' לקיר או לשיש במטבח ולחכך את איבר מינו בגופה, מעל הבגדים, תוך שהוא נוגע באיבר מינו בידו. המערער עשה זאת פעמים רבות ולעיתים אף מספר פעמים ביום. בתקופה האמורה נהג המערער גם להמתין ל-א' מחוץ למקלחת בבית ההורים, ולצפות בה מתלבשת, תוך כדי שהוא נוגע באיבר מינו. כמו כן, ביום שבו חגגה א' בת מצווה, היא התבקשה על-ידי אמה להביא מביתו של המערער מצלמה. כשהגיעה א' לביתו של המערער הסביר לה האחרון כיצד להפעיל את המצלמה, ובתוך כך אחז בישבנה, הצמיד אליה את

חזהו וחיכך את איבר מינו באיבר מינה מעל הבגדים במשך זמן ממושך.

(-) לפי האישום השני, לאחר נישואיו, נהג המערער להצמיד את ב', שהייתה כבת 13, אל הקיר או אל השיש במטבח בביתו ובבית הורים ולהתחכך בה עם כל חלקי גופו מעל הבגדים. המערער עשה זאת במועדים רבים ובאופן יומיומי.

(-) האישום השלישי מייחס למערער עבירות מעשים מגונים לפי סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק. לפי אישום זה, במהלך שנת 2004, לפני נישואיו, נהג המערער ללון בחדר שנמצא בחצר בית ההורים ושימש אברכים שלמדו במקום. גם המתלונן, שהיה אז כבן 9, נהג לישון לעתים בחדר זה על מנת שהמערער יעיר אותו לתפילת הבוקר. במשך כחודש ובתדירות יומיומית הגיע המערער אל החדר, הכניס את ידיו לתחתוני המתלונן, בעודו ישן, ונגע באיבר מינו של המתלונן למשך מספר דקות.

4. ביום 8.12.2020 הורשע המערער לפי הודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן.

5. בטרם נגזר דינו של המערער, הוגשו בעניינו לבית המשפט המחוזי חוות דעת של המרכז להערכת מסוכנות ושלשה תסקירי שירות מבחן.

(-) ביום 8.2.2021 הוגשה חוות הדעת של המרכז להערכת מסוכנות, במסגרתה הוערכה מסוכנותו של המערער כבינונית. בין השאר, צוין שהמערער מסר כי הפגיעות נפסקו במהלך השנה הראשונה לנישואיו, לאחר שהמתלוננות סיפרו לאביהן על הפגיעה בהן, וכי האב הפנה את המערער לטיפול. צוין כי לאורך השנים עבר המערער מספר טיפולים, רובם אינם ייעודיים לעברייני מין, וכי ניכר שבדרך כלל פנה המערער לטיפול בשל דרישות הסביבה ולא ממוטיבציה פנימית, תוך שאינו מבין את בעיותיו ואת מורכבות מצבו. ההתרשמות הקלינית מהמערער הייתה, בין היתר, כי המערער לוקח אמנם אחריות על עבירות המין שביצע, אך מתאר את הפרטים תוך ריחוק רגשי רב, ואינו מבין לעומק את מורכבות מצבו ואת עומק הפגיעות שביצע; וכי הוא חסר אמפתיה לנפגעים ומרוכז בקורבנות שלו ושל משפחתו.

(-) ביום 22.4.2021 הוגש תסקיר שירות מבחן בעניינו של המערער. בין היתר, צוין כי כיום המערער אב לשישה ילדים, ללא הרשעות קודמות. במסגרת הערכת הסיכון לעבריינות והסיכוי לשיקום צוין כי המערער מתקשה לבטא אמפתיה באופן מעמיק כלפי הנפגעים ומרוכז בתחושת קורבנות, והוערך כי קיים סיכון להישנות התנהגות פוגעת בעתיד. עם זאת, שירות המבחן התרשם כי למערער נכונות לשתף פעולה ולהשתלב בהליכים טיפוליים וכי ההליך המשפטי מהווה גורם מרתיע עבורו. על כן המליץ שירות המבחן על דחייה בת שלושה חודשים לצורך שילוב המערער במסגרת טיפולית קבוצתית קצרת-טווח לטיפול בעברייני מין. ביום 7.7.2021 הוגש תסקיר משלים והומלץ בו כי תינתן תקופת דחייה נוספת בת ארבעה חודשים, על מנת לאפשר למערער לסיים את הטיפול בקבוצה הנוכחית ולבחון את השתלבותו בקבוצה ייעודית ארוכת טווח. ביום 15.11.2021 הוגש תסקיר משלים נוסף. בין היתר, צוין כי לנוכח שיתוף הפעולה של המערער עם שירות המבחן ונכונותו להמשיך להשתתף בטיפול ארוך-טווח, ההמלצה היא להטיל עליו עונש מאסר אשר ירוצה בדרך של עבודות שירות, לצד צו מבחן למשך שנה וחצי, על מנת לאפשר המשך ההליך הטיפולי.

6. ביום 24.11.2021 דחה בית המשפט המחוזי את בקשת המערער לדחות פעם נוספת את מתן גזר הדין לצורך



המשך ההליך הטיפולי.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

7. בגזר דין מפורט ומנומק עמד בית המשפט המחוזי על הערכים המוגנים שנפגעו בשל מעשי המערער ועל מידת הפגיעה בהם. בין היתר, צוין כי המעשים "פגעו בגופם של הנפגעים, שהיו רק ילדים באותה עת, פגעו בכבודם, פגעו בפרטיותם, פגעו בשלוות נפשם ופגעו בנשמתם". הודגש כי מדובר בפגיעה בעלת אופי חוזר ונשנה, שפגיעה בזכות המתלוננים הקטינים לתחושת מוגנות בסביבתם הביתית; וכי מתסקירי נפגעי העבירה מצטיירת תחושת חשש מתמיד שלהם, ללא אפשרות להימלט מפגיעתו הצפויה של המערער, אשר התגורר בסמוך אליהם ופקד באופן תדיר את סביבתם הביתית. בית המשפט המחוזי הדגיש את חומרת נסיבות ביצוע העבירות. בין היתר, נקבע כי המערער הפך את הנפגעים ל"כלי לסיפוק צרכיו המיניים", יזם ותכנן את הפגיעות בהם וניצל את גילם הצעיר ואת האמון שנתנו בו כבן משפחה קרוב או כדמות סמכותית שזכתה להערכת המשפחה. עוד הודגש כי למרות חלוף הזמן מביצוע העבירות, מתסקירי נפגעי העבירה עולה כי מעשי המערער הותירו בהם פגיעות נפשיות קשות. לנוכח האמור, נקבע כי לקבוע מתחם ענישה נפרד לכל אחד מהאישומים, ובשים לב למדיניות הענישה הנוהגת, העמיד בית המשפט את מתחם העונש ההולם באישום הראשון על 60-30 חודשי מאסר בפועל; באישום השני - על 50-25 חודשים; ובאישום השלישי - על 36-18 חודשים.

8. אשר לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות, נקבע כי לנוכח השיקולים כבדי המשקל לקולא בעניינו של המערער, יש לגזור את עונשו בקרבת הרף התחתון של מתחמי הענישה, ולהתחשב בשיקולים אלו גם בשאלת החפיפה בין העונשים. בין השיקולים לקולא צוין כי המערער הודה בביצוע העבירות וחסך את עדות המתלוננים, וכן הביע חרטה על מעשיו והביע אמפתיה כלפי הנפגעים, "לפחות במישור המילולי"; כן נקבע כי יש ליתן משקל לחלוף הזמן מביצוע העבירות, כשבמהלך התקופה בנה עצמו המערער כאיש משפחה עובד ונורמטיבי שלא ביצע עבירות נוספות. עוד הודגש כי יש להתחשב בפגיעה הצפויה במשפחתו של המערער, לנוכח חלוף הזמן כאמור, וכי יש ליתן משקל רב גם למאמץ השיקומי. בהקשר זה צוין כי המערער נקט מאמצים לא מבוטלים וכי התסקיר האחרון בעניינו מלמד על התקדמות בנכונותו לקבל טיפול. מנגד, צוין כי מסוכנות המערער הוערכה כבינונית.

9. עוד נקבע כי אין מקום לחרוג לקולא ממתחמי הענישה משיקולי שיקום. בית המשפט המחוזי עמד על כך שככלל, בעבירות מין חמורות, ובמיוחד בכאלה שבוצעו כלפי קטינים, לא די בשיקולי שיקום - אפילו משמעותיים - כדי להצדיק חריגה ממתחם הענישה, גם אם חלף זמן ניכר מאז ביצוע העבירות ומתקיימות נסיבות מקלות משמעותיות. בית המשפט המחוזי הוסיף כי יש להתחשב גם בעמדת הנפגעים, אשר מהתסקירים בעניינם ומעדויות שניתנו על-ידי שניים מהם מצטיירת ציפיתם לענישה הולמת ולמיצוי הדין עם המערער.

10. לנוכח האמור לעיל, בית המשפט המחוזי גזר על המערער 30 חודשי מאסר בפועל ביחס לאישום הראשון, 25 חודשים כאמור ביחס לאישום השני ו-18 חודשים ביחס לאישום השלישי. נקבע כי עונשים אלה ירוצו במצטבר באופן חלקי, כך שסך הכל ירצה המערער 48 חודשי מאסר בפועל. עוד נגזרו על המערער שנה מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום



שחרורו, לבל יעבור עבירות מין מסוג פשע; ופיצוי בסך של 75,000 ש"ח לכל נפגע, ובסך הכל - סכום של 225,000 ש"ח.

תמצית טענות הצדדים וההליך בבית משפט זה

11. ביום 22.3.2022 הורה בית משפט זה (השופט ע' גרוסקופף) על עיכוב ביצוע עונש המאסר שנגזר על המערער עד להכרעה בערעור.

12. המערער טוען בערעורו כי יש לקבל את המלצת שירות המבחן ולהשית עליו מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות, אשר יאפשר לו להמשיך בטיפול ולהפחית את מסוכנותו. בעיקרו של דבר, גורס המערער כי בניגוד לקביעת בית המשפט המחוזי, מעשיו אינם מצויים ברף חומרה גבוה מבחינת נסיבותיהם; כי מתחמי הענישה שנקבעו בעניינו חורגים ממדיניות הענישה הנוהגת; וכי היה מקום ליתן משקל רב יותר לנסיבות המקלות במקרה דנן, בדגש על חלוף הזמן ממועד ביצוע העבירות. עוד נטען כי שיקולי השיקום מצדיקים בעניינו לחרוג לקולא ממתחמי הענישה שנקבעו.

13. מנגד, לגישת המשיבה, אין מקום לקבל את הערעור ולהקל בעונשו של המערער. בין היתר, נטען כי העונש שהוטל על המערער אינו חורג ממדיניות הענישה הנוהגת; כי נסיבותיו האישיות נלקחו בחשבון במסגרת גזר הדין; כי התסקירים בעניינו אינם מעידים על שיקומו; וכי חלוף הזמן לא ריפא את נזקי הנפגעים.

14. לקראת הדיון בערעור הוגשו תסקיר שירות מבחן ביחס למערער וחוות דעת עדכנית בעניינו של המרכז להערכת מסוכנות. בתסקיר שירות המבחן צוין, בין היתר, כי המערער משתתף מזה מספר חודשים בקבוצה "יעודית ארוכת-טווח לעברייני מין, מגיע למפגשים באופן עקבי, לוקח בהם חלק פעיל ומבטא מוטיבציה גבוהה לטיפול. צוין כי המערער מצליח להיעזר בתהליך הקבוצתי, הגם שטרם עבד בקבוצה על מעגל הפגיעה המינית האישי שלו וצפוי להתחיל לעשות כן בעוד כחמישה חודשים; וכי המערער שילם את התשלום הראשון לנפגעים בהתאם לגזר הדין. שירות המבחן העריך כי ישנו "סיכוי טוב להפיק תועלת מהמשך השתתפותו בקבוצה לשם הפחתת מסוכנותו"; וכי המערער מקבל אחריות על ביצוע העבירות, על חומרתן ועל הנזק שגרם. שירות המבחן המליץ להורות על תקופת דחייה בת חמישה חודשים, לשם קבלת תסקיר עדכני נוסף. בחוות הדעת של המרכז להערכת מסוכנות הוערך כי רמת המסוכנות המינית של המערער פחתה והיא כעת בינונית-נמוכה.

דיון והכרעה

15. כידוע, התערבות בגזר דינה של הערכאה הדיונית תיעשה במקרים חריגים בלבד, כאשר נפלה טעות מהותית בהחלטה או כאשר העונש שנקבע חורג באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנוהגת (ראו, מני רבים: ע"פ 4678/18 אנופרייב נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (23.1.2019); ע"פ 5832/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (22.8.2021); ע"פ 4087/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (28.4.2022)). אקדים ואומר כי לאחר בחינת טענות הצדדים, בכתב ובעל-פה, באתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.



16. כמפורט לעיל, הערעור מקפל בתוכו שתי טענות עיקריות. ראשית, המערער טוען כי היה מקום לגזור עליו עונש קל יותר. לשיטתו, נסיבות ביצוע מעשיו אינן ברף חומרה גבוהה; מתחמי הענישה בעניינו חורגים ממדיניות הענישה הנוהגת; ולא ניתן משקל מספק לנסיבות המקלות שחלות בעניינו. שנית, נטען כי היה מקום לחרוג לקולא ממתחמי הענישה משיקולי שיקום.

17. אשר לטענה הראשונה כי מתחמי הענישה שנקבעו חורגים ממדיניות הענישה הנוהגת, הרי שהלכה עמנו כי ערכאת הערעור בוחנת בראש ובראשונה את התוצאה העונשית הסופית (ראו, למשל, ע"פ 2935/19 משהראוי נ' מדינת ישראל, בפסקה 13 והאסמכתאות שם (24.10.2019)). כמו כן, לא למותר להזכיר כי בית המשפט המחוזי גזר את עונשו של המערער על הרף התחתון של כל אחד מהמתחמים, ואף קבע כי עונשי המאסר ירוצו במצטבר באופן חלקי בלבד, כמפורט לעיל. ומכל מקום, אינני סבורה שעונש המאסר שהוטל על המערער חמור יתר על המידה, ולהלן עיקר נימוקי לך.

18. כפי שצינתי זה לא כבר, "פעמים רבות מספור עמד בית משפט זה על הצורך להחמיר בענישה בגין עבירות מין המבוצעות בקטינים, וזאת בייחוד במקרים בהם העבירות נעשות על-ידי דמות קרובה, תוך ניצול יחסי אמון [...] ענישה מחמירה בכגון דא מחויבת על מנת להלום את חומרתם הרבה של המעשים, לשקף את פגיעתם הקשה מנשוא בנפגעי העבירה, לייצר הרתעה אישית וסביבתית אפקטיבית וכן להביע את שאט הנפש החברתית ממעשים נפשעים מעין אלה" (ע"פ 2240/21 מדינת ישראל נ' שחר, פסקה 17, וראו האסמכתאות שם (8.11.2021) (להלן: עניין שחר); ראו גם ע"פ 1859/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 והאסמכתאות שם (23.12.2021)). חומרתן היתרה של עבירות כגון דא נובעת, בין היתר, מעצמת הפגיעה שהן מחוללות בקטינים שנפלו קורבן למעשים שפלים אלה. פגיעות כאמור עלולות לבוא לידי ביטוי במגוון רחב של תופעות נפשיות וגופניות, המצריכות תהליכי שיקום קשים ומורכבים, ולהעמיד בסיכון את סיכויי של הנפגע הקטין לגדול כאדם שלם ומאושר (ע"פ 8153/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 45 לחוות דעתי (20.10.2020)). אין צורך לומר כי השבר עמוק עוד יותר שעה שמבצע המעשים הנפשעים הוא אדם שהנפגע הקטין רואה בו דמות חיונית ונותן בו את אמונו.

19. בענייננו, המערער פגע בשלושה מגיסיו, כשהיו בגילאי תשע עד שלוש עשרה, באופן שיטתי ומתמשך (כאמור, במתלונן פגע המערער בטרם נישא לאחותו). כפי שקבע בית המשפט המחוזי, המערער תכנן את הפגיעות במתלוננים והפך אותם אמצעי לסיפוק דחפיו המיניים, תוך ניצול גילם הרך והאמון שרכשו לו, בהיותו בן משפחה או דמות סמכותית שזכתה להערכת המשפחה, ואף תוך ניצול האמון שנתנו בו יתר בני המשפחה. על חומרת המעשים תעיד, בין השאר, בחירתו של המערער לפגוע ב-א' גם ביום שבו חגגה את בת המצווה שלה, באופן שיש בו כדי ללמד על אדישות מזעזעת מצדו להשלכות מעשיו על קורבנותיו. המערער ניצל את האמון שרכשו לו הנפגעים הקטינים וחילל את גופם ואת נפשם בביתם, מבצרם. ואכן, מתסקירי נפגעי העבירה עולה כי המערער שלל מהם את היכולת הבסיסית לחוש ביטחון, הגנה ורוגע בביתם שלהם, והפך את הבית למקום שבו הם חשים נרדפים. מהתסקירים מצטיירת תמונה קשה במיוחד של נזקים עמוקים, כתוצאה מפגיעותיו של המערער וממאפייניהן שילוו את המתלוננים לאורך חייהם.

20. לנוכח האמור לעיל, בצדק קבע בית המשפט המחוזי כי העבירות בענייננו בוצעו בנסיבות שמצויות ברף חומרה גבוהה (וראו, למשל, סעיף 40ט לחוק, אשר מונה נסיבות שיש בהן כדי להשפיע על חומרת מעשה העבירה, וביניהן "התכנון שקדם לביצוע העבירה", "הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה", "הנזק שנגרם מביצוע העבירה" ו"הניצול לרעה של כוחו או מעמדו של הנאשם או של יחסיו עם נפגע העבירה"). בית המשפט המחוזי התחשב בכך שהפגיעות במתלוננות בוצעו מעל לבגדים ושהעבירות הקשורות לצפייה בגופה החשוף של א' נעשו ללא מגע, ובשל כך קבע כי "אין המעשים



כשלעצמם מגיעים עד קצה הסקלה של החומרה". ואולם, ברי כי העובדה שמעשי המערער עלולים היו להיות חמורים יותר, אינה מנביעה את המסקנה כי מעשיו בפועל לא בוצעו בנסיבות חמורות.

21. אוסיף כי אין בידי לקבל את טענת המערער, שלפיה בית המשפט המחוזי לא העניק משקל מספק לשיקולים שעומדים לטובתו. כמפורט לעיל, בית המשפט המחוזי עמד על כך שהמערער הודה וחסך את עדות המתלוננים והביע חרטה על מעשיו. ניתן גם משקל לחלוף הזמן מביצוע העבירות; לכך שהמערער הפך לאיש משפחה; ולפגיעה הצפויה במשפחתו. בית המשפט הוסיף ועמד על מאמצי השיקום של המערער ואף לכך ניתן משקל משמעותי בגזר הדין. שיקולים אלו הובילו את בית המשפט המחוזי לגזור את עונשו של המערער על הרף התחתון של מתחמי הענישה כאמור ואף להורות על צבירתם באופן חלקי בלבד.

22. לנוכח האמור לעיל, אין בידי לקבל את טענת המערער כי העונש שהוטל עליו חורג לחומרא באופן ניכר ממדיניות הענישה הנוהגת, לא כל שכן במידה אשר מצדיקה את התערבותו (ראו והשוו: ע"פ 5385/13 פלוני נ' מדינת ישראל (4.12.2013); ע"פ 8802/18 מדינת ישראל נ' פלוני (22.12.2019); ע"פ 1859/20 פלוני נ' מדינת ישראל (23.12.2021)). וזאת נזכור: בתיקים כבענייננו נקבעת הענישה, בין היתר, לנוכח טיב העבירות, מספר הנפגעים, אופי המעשים, שכיחותם והנסיבות שאפפו את ביצועם, ולפיכך מנעד הענישה - רחב (ראו ע"פ 1859/20 הנ"ל, בפסקה 9). בכל אופן, אני סבורה כי במקרים כגון דא על העונש לשקף את מספר הקורבנות, באופן שיכיר בפגיעה בגוף ובנפש של כל אחת ואחד מהם (ראו ע"פ 8802/18 הנ"ל, בפסקה 2). ואכן, למרבה הצער, אף בענייננו "שלושה מתלוננים רכים בשנים, שלוש נפשות תמימות שנפגעו קשות, שלוש משפחות, שלושה סיפורי חיים שאך החלו להיכתב והוכתמו בידי המערער בכתם בל יימחה, שלושה עולמות מובחנים שנהרסו עקב העבירות הנדונות" (עניין שחר, בפסקה 14).

23. יש לדחות אף את טענת המערער כי היה מקום לחרוג ממתחמי הענישה בענייננו משיקולי שיקום ולהשית עליו עונש מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות. כך מורה סעיף 40ד לחוק:

40ד. (א) קבע בית המשפט את מתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרון המנחה ומצא כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם, רשאי הוא לחרוג ממתחם העונש ההולם ולקבוע את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקומו, וכן להורות על נקיטת אמצעי שיקומי כלפי הנאשם.

(ב) היו מעשה העבירה ומידת אשמו של הנאשם בעלי חומרה יתרה, לא יחרוג בית המשפט ממתחם העונש ההולם, כאמור בסעיף קטן (א), אף אם הנאשם השתקם או אם יש סיכוי של ממש שישתקם, אלא בנסיבות מיוחדות ויוצאות דופן, לאחר שבית המשפט שוכנע שהן גוברות על הצורך לקבוע את העונש במתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרון המנחה, ופירט זאת בגזר הדין.

24. סמכות בית המשפט לחרוג ממתחם הענישה משיקולי שיקום מסורה אפוא לשיקול דעתו, וכפי שצינתי זה לא כבר, הכלל הוא ש"יש לנקוט זהירות רבה בהפעלת סעיף 40ד לחוק העונשין, וכי סטייה ממתחם הענישה תיעשה אך במקרים חריגים, בבחינת יוצא מן הכלל, כאשר סיכויי שיקום מובהקים מצדיקים זאת" (ע"פ 126/22 מדינת ישראל נ' פלוני, בפסקה 16 והאסמכתאות שם (27.4.2022); ההדגשה במקור). אכן, שירות המבחן מציב לנגד עיניו בעיקר את שיקולי השיקום, אך בית המשפט מופקד על מלאכת גזירת העונש מנקודת מבט רחבה יותר, שלוקחת בחשבון שיקולי ענישה נוספים, ובראשם עיקרון ההלימה (ראו ע"פ 8068/21 מרם נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (4.4.2022); ע"פ 4802/18



פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 לחוות דעתי (29.1.2019)).

25. בעניינינו קבע בית המשפט המחוזי כי בעבירות מין חמורות, במיוחד כלפי קטינים, יש להראות "נסיבות מיוחדות ויוצאות דופן" לשם חריגה ממתחם הענישה ההולם משיקולי שיקום. ואולם, לטענת המערער, מעשיו אינם בעלי חומרה יתרה ולפיכך שגה בית המשפט כשבחן את עניינו בראי סעיף 40ד(ב) הנ"ל, חלף סעיף 40ד(א). אלא שאף אם אניח, לצורך הדיון בלבד, כי יש לבחון את עניינו של המערער בראי סעיף 40ד(א), אינני סבורה כי שיקולי שיקום מצדיקים בעניינינו סטייה ממתחם הענישה.

26. בית המשפט המחוזי נתן דעתו למאמץ השיקומי שנקט המערער, הן בטרם נפתח ההליך הפלילי בעניינו הן לאחר מכן. אכן, כמפורט לעיל, בתסקיר שירות המבחן שהוגש בהליך הערעור צוין כי המערער משתתף באופן פעיל בטיפול קבוצתי ייעודי לעברייני מין ומבטא מוטיבציה גבוהה לטיפול. יחד עם זאת, הודגש שם כי המערער טרם עבד על מעגל הפגיעה המינית האישי שלו, מה גם שבהערכת המסוכנות שהוגשה בהליך הערעור הוערך כי מסוכנותו עודנה קיימת והיא בינונית-נמוכה. בין היתר, צוין שם כי למערער אין תובנה מספקת באשר למניע לביצוע העבירות, בעיקר המניע המיני, ואף לא מודעות מספקת ל"העדפה מינית סוטה" כלפי קטינים וקטינות. בנסיבות אלו, ספק בעיניי אם בשלב זה ניתן לקבוע כי ישנו "סיכוי של ממש" לשיקום המערער, למרות התקווה שכך יקרה, וכפי שצוין בהערכת המסוכנות, "נכונה לו עוד דרך טיפולית במסגרת הטיפול הייעודי" (וראו והשוו לעניין מרם, בפסקה 14). ומכל מקום, את שיקולי השיקום יש לאזן כאמור עם שיקולי ענישה נוספים, ובראשם עקרון ההלימה. בהינתן האמור על סיכויי השיקום במקרה דנן; לנוכח החומרה הרבה של עבירות מין המבוצעות בקטינים, לא כל שכן מצד בני משפחה או דמות קרובה ותוך ניצול יחסי אמון; ולנוכח החומרה שבנסיבות ביצוע המעשים בעניינינו, כמפורט לעיל - אני סבורה כי בית המשפט המחוזי צדק בקביעתו שלא לחרוג ממתחמי הענישה משיקולי שיקום, ותקוותי היא כי המערער ימשיך בהליכי הטיפול והשיקום הזמינים מאחורי סורג ובריח (ראו והשוו: ע"פ 5006/21 מדינת ישראל נ' פלוני (6.1.2022)).

27. בטרם נעילה. בדיון לפנינו הופיעו שניים מנפגעי העבירה, שאמרו בדמעות את שעל ליבם והגישו מכתבים שכתבו. אכן, המערער שב והדגיש כי כיום ניצב לפנינו אדם אחר מזה שעבר את העבירות, ועמד על חשיבות חלוף הזמן בגזירת עונשו לקולא. אך נזכור כי גם מי שנפלו קורבנות לפגיעותיו אינם כשהיו בטרם חדר לחייהם זרע בהם הרס, והזמן שחלף לא ריפא את הפגיעות העמוקות, במישורי חיים שונים ורבים, ולמרבה הצער אפשר שאין בו כדי לעשות כן. נפגעי העבירה הדגישו לפנינו את חשיבות ההליך המשפטי ומיצוי הדין עם המערער בתהליך התמודדותם עם הפצעים והצלקות שהותיר בהם, וכאן המקום להדגיש - גם קולכם נשמע, ואנו תקווה כי סיום ההליך המשפטי וגזירת דינו של המערער יסייעו, במידת-מה, בשיכוך הכאב.

סוף דבר

28. לנוכח האמור לעיל, לא קמה עילה להתערבותנו בגזר הדין ואציע אפוא לחברי כי נדחה את הערעור.



ש ו פ ט ת

הנשיאה א' חיות:

אני מסכימה.

ה נ ש י א ה

השופט ש' שוחט:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת י' וילנר.

המערער יתייצב לשאת בעונש המאסר בפועל שהוטל עליו ביום 3.7.2022 עד השעה 10:00 בימ"ר דקל, או על-פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון ועותק מפסק דין זה. על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 074-7831077, 074-7831078.

ניתן היום, ט' בסיון התשפ"ב (8.6.2022).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ה נ ש י א ה