



ע"פ 2272/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים
ע"פ 2272/16

לפני:

כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט ד' מינץ

המערער:

פלוני

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
בתפ"ח 39183-04-14, כב' סגן הנשיא השופט מ'
פינקלשטיין, השופטים ל' ברודי ו-ר' אמיר

בשם המערער:

עו"ד טלי גוטליב

בשם המשיבה:

עו"ד נורית הרצמן

בשם שירות המבחן למבוגרים:

מר אופיר מילר

פסק-דין

1. מונח לפנינו ערעור על חומרת רכיב המאסר בפועל בגזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (תפ"ח 39183-04-14, כב' סגן הנשיא השופט מ' פינקלשטיין והשופטים ל' ברודי ו-ר' אמיר), במסגרתו נגזרו על המערער 21 חודשי מאסר בפועל, שני מאסרים על תנאי ופיצוי לנפגעת. זאת לאחר שבמסגרת הסדר הטיעון, שלא כלל הסכמות לגבי גזר הדין, המערער הודה בעבירה של מעשה מגונה בכוח, לפי סעיף 348(ג1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. לצד הערעור הוגשה והתקבלה בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר עד למתן פסק דין בערעור.



על פי כתב האישום, בו הודה המערער, בשנת 2013 הוא והמתלוננת נכחו במסיבת בריכה, בהיותם בשנות השלושים לחייהם באותה העת. המערער ניסה להניח על המתלוננת גלגל מתנפח שהיה ברשותו, ובתגובה לכך היא יצאה מן הבריכה והתלבשה בסמוך אליה. המערער יצא אחריה מהמים, דחף אותה בחזרה לתוכם ונכנס אחריה. המתלוננת ניסתה לנוע לכיוון המדרגות במטרה לצאת מהבריכה, אך המערער נעמד מאחוריה, אחז בכוח בזרועה, הכניס את ידו מתחת למכנסיה ומתחת לבגד הים שלה ושפשף את איבר מינה ללא הסכמתה. חרף התנגדותה המילולית והפיזית של המתלוננת – המערער לא חדל ממעשיו. גם לאחר שהמתלוננת הצליחה להרחיק את ידו מאיבר מינה, הוא לא שחרר את אחיזתו ממנה. רק משבן זוגה של המתלוננת נע לכיוונם וצעק לעבר המערער – הוא שחרר את אחיזתו.

לטענת הסנגורית, מתחם הענישה שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי מחמיר יתר על המידה, ולכל הפחות היה ראוי לסטות ממנו לקולה מטעמי שיקום. לטעמה, בית משפט קמא לא נתן משקל מספק להמלצותיו של שירות המבחן, אשר באו לידי ביטוי גם בתסקיר המשלים שהוגש לבית משפט זה. לפי תסקיר השירות, המערער מתקדם בטיפול בו הוא מצוי, והסיכון מביצוע עבירות דומות לזו שבוצע בעתיד פחת. שירות המבחן המליץ על תכנית לשיקום מונע לעברייני מין בקהילה במסגרת צו מבחן בן 18 חודש, ועל המרת המאסר בפועל במאסר בעבודות שירות.

עוד הדגישה הסנגורית כי הודאתו של המערער במיוחס לו חסכה זמן שיפוטי יקר וכן את הצורך בהעדת המתלוננת. בנוסף, היא הפנתה לנסיבותיו האישיות של המערער, בהן, לגישתה, היה ראוי להתחשב בגזירת דינו, לרבות מצב בני משפחתו. לבסוף, צוין כי העבירה בוצעה ללא תכנון מוקדם, וכן כי המערער נוטל אחריות ומביע חרטה ואמפתיה כלפי המתלוננת, כמבואר בתסקיר שירות המבחן.

מנגד, המשיבה סבורה כי יש לקבל את הנמקת בית המשפט המחוזי ואת התוצאה העונשית אליה הגיע, וכי אין באמור בתסקיר המשלים שהוגש בהליך דנן כדי לגרוע ממסקנה זו.

2. שקלנו את טענות הצדדים. מתחם הענישה שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי נותן ביטוי לכלל השיקולים הרלוונטיים, בהתאם למצוות הדין, ויש להדגיש כי העונש רחוק מהרף הגבוה של המתחם (עיינו גם סעיף 355(א) לחוק העונשין). חומרתם של מעשי המערער ממשיה, בהתייחס למיקום המעשה במדרג עבירות המין מהסוג של מעשה מגונה בכוח. נכון לציין את נסיבות העבירה, לרבות השימוש בכוח, הנגיעה הישירה באיבר מינה של המתלוננת, ביצוע המעשים תוך כדי מאבק במתלוננת, שלא הצליחה להיחלץ ללא סיוע ומקום האירוע – במקום גלוי ופתוח, לעיני כל. יתר על כן, למערער הרשעה קודמת בגין עבירות אלימות נגד בת זוג, והדבר לא יחשב כתגלית אם נוסף שעבירת מין היא גם עבירת אלימות. בל נשכח כי עבירה מסוג זה כוללת פגיעה בגוף, בנפש ובכבוד האדם, ואף בחברה כולה. מתפקידו של בית המשפט, האמון על החלת הפן הפלילי של הדין, להוקיע ולגנות מעשים מעין אלה, גם על ידי הטלת עונשים הולמים וראויים.

בנוסף לאמור, נכון להדגיש את מקומה של נפגעת העבירה ולבחון את המקרה גם מנקודת מבטה. תסקיר נפגעת העבירה מלמד כי מעשי המערער פגעו בה במישור הנפשי, בין היתר לנוכח משקעי עבר שונים. עוד עולה כי האירוע נותן את אותותיו במתלוננת ובאופן התנהלותה השוטף עד היום. הניסיון המצטבר מלמד כי כך היא דרכה של פגיעה מינית פעמים רבות, ומקרה זה

אינו מעלה דפוס ייחודי ושווה. הנזק שנגרם לנפגעת העבירה אינו בגדר חריג. כמובן, כל נפגע עבירה הוא עולם, על ההיסטוריה האישית שלו, שעשויה להיות מורכבת ורב ממדי, שמשתתף באירוע בעל כורחו.

3. צודקת הסנגורית כי קיימות גם נסיבות אישיות של המערער המצדיקות הפחתה מסוימת ומתונה בעונש, ואולם בית משפט קמא נתן דעתו לכל אלה, והתוצאה הסופית אליה הגיעה משקפת אותן בנסיבות העניין. בהתחשב בכל האמור עד כה לא היינו נעתרים לערעור, ואולם נתון אחד מצדיק להקל במידת מה בעונשו של המערער – ההליך השיקומי שבו הוא מצוי, ושהעצים לאחר מתן גזר הדין. נתון זה זכה אמנם למשקל בגדרי התוצאה העונשית שאליה הגיעה ערכאה קמא, אך עובר לדיון שנערך בבית משפט זה הוגש תסקיר משלים, ובו הוצגו נתונים עדכניים בדבר הליך שיקומו של המערער. לפי התסקיר העדכני, המערער – המצוי בטיפול מזה כשנתיים – מתמיד ומצליח בטיפול בו הוא מצוי, במרכז ייעודי לעברייני מין. הוא משתתף באופן מתמיד בטיפול קבוצתי לעברייני מין – בה סיים את השלב הראשון ועודנו משתתף בשלב השני – ובמקביל מצוי בטיפול פרטני ייעודי לעבריינים מסוג זה. מן התסקיר עולה כי שיתוף הפעולה שלו עם הטיפול עקבי ומלא, וכי הוא מגלה מעורבות גבוהה בטיפול. סיכויי השיקום שלו מוערכים כגבוהים.

לצד כל אלה, לא ניתן להתעלם מחומרת המעשים ומן הפגיעה בנפגעת העבירה. בנסיבות אלה, נראה כי מתוך הכרה בדרך שעבר המערער וכדי לעודדו להמשיך בהצלחה את הליך השיקום המתקדם בו הוא מצוי – תוצאה מאוזנת היא התערבות מסוימת בגובה עונש המאסר בפועל שהושת עליו, אך לא מעבר לכך.

4. אשר על כן, אנו מורים כי עונש המאסר שהושת על המערער יעמוד על 17 חודשי מאסר, במקום 21 חודשי מאסר. יתר רכיבי גזר הדין יעמדו על כנם. ייתן זאת המערער אל ליבו, תוך המשך התהליך החיובי והראוי לעידוד.

על המערער להתייצב לתחילת ריצוי עונשו בבימ"ר הדרים, ביום 3.6.2018 לא יאוחר מהשעה 10:00, או על פי החלטת שב"ס, כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שב"ס בטלפונים: 08-9787336, 08-9787377.

ניתן היום, כ"ב באייר התשע"ח (7.5.2018).

ה מ ש נ ה ל נ ש י א ה ש ו פ ט ש ו פ ט