



ע"פ 2336/15 - פלוני נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 2336/15

לפני:

כבוד השופט ס' ג'ובראן

כבוד השופט נ' הנדל

כבוד השופט א' שהם

המערער:

פלוני

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 25.2.2015
בתפ"ח 30942-09-12 שניתן על ידי כבוד השופטים: ש' דותן, צ' צפת וא' זמיר

תאריך הישיבה:

ה' בחשון התשע"ז

(6.11.2016)

בשם המערער:

עו"ד יאיר נדשי

בשם המשיבה:

עו"ד סיגל בלום

עמוד 1



השופט ס' ג'ובראן:

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופטות ש' דותן וצ' צפת והשופט א' זמיר) בתפ"ח 30942-09-12 מיום 25.2.2015, בגדרו הושת על המערער עונש של 20 שנות מאסר בפועל; שנתיים מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא יעבור עבירת מין או אלימות מסוג פשע מיום שחרורו מהכלא; 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא יעבור עבירה של שיבוש עשיית משפט מיום שחרורו מהכלא; ופיצוי כספי בסך 258,000 ש"ח למתלוננת מ', בסך 180,000 ש"ח למתלוננת ר', ובסך 50,000 ש"ח למתלוננת ב'. יצוין, כי במהלך הדיון בפנינו, המערער חזר בו מערעורו על הכרעת הדין ומיקד את ערעורו אך לעניין העונש.

רקע והליכים

2. נגד המערער ונאשמת נוספת - אם הבנות ואשתו של המערער (להלן: אשתו), הוגש כתב אישום בן שישה אישומים. לאחר שמיעת ראיות, המערער הורשע בעובדות כתב האישום, בעבירות של מעשה מגונה בכפייה (שתי עבירות); תקיפה מינית (ריבוי עבירות); ניסיון אינוס (ריבוי עבירות); ניסיון למעשה סדום (ריבוי עבירות); מעשה מגונה בבת משפחה (ריבוי עבירות); אינוס בת משפחה (ריבוי עבירות); ניסיון אינוס בת משפחה (ריבוי עבירות); ניסיון למעשה סדום בבת משפחה (ריבוי עבירות); מעשה סדום בבת משפחה (ריבוי עבירות); מעשה מגונה בפני בן משפחה קטין (ריבוי עבירות); והדחה בחקירה. יצוין, כי אשתו של המערער הורשעה בסיוע למעשיו של המערער. נסיבות ביצוע העבירות ואופן התרחשותן מתוארות בפירוט רב בהכרעת דינו של בית המשפט המחוזי, ועל כן אעמוד בקצרה על עובדות כתב האישום.

בתמצית יאמר, כי החל משנת 1988 המערער ביצע מאות עבירות מין, שכללו, בין היתר, תקיפות מיניות, מעשים מגונים, מעשי אינוס ומעשי סדום, וניסיונות לכל אלה, בשלוש מבנותיו עת היו קטינות - מ', ב' ו-ר' (להלן ביחד: המתלוננות). המערער ביצע את מעשיו תוך שימוש בכוח או איום בשימוש בו - בדרך שמנעה את התנגדותן של המתלוננות, ותוך ניצול תמימותן של הקטינות, סמכותו כהורה, חששן ופחדן ממנו, וניצול האמון שנתנו בו.

המערער ביצע שורה של עבירות מין במ', ילידת 1977, החל מהיותה בת 11 ועד שנישאה, בגיל 19. המעשים נעשו במאות הזדמנויות, ברוב המקרים בבית, כאשר המערער נהג, חרף התנגדותה של מ' ובניגוד לרצונה, להפשיט אותה או לדרוש ממנה להתפשט; ללטף את גופה; לנשק אותה על פיה ולהחדיר את לשונו לפיה תוך הפעלת כוח; להכניס את אצבעותיו מתחת לתחתוניה תוך החדרתן לאיבר מינה, באמצעות שימוש בכוח או איום בשימוש בו, ולעיתים תוך שהוא כופה עליה להתבונן במראה ולהתנועע בעת מעשה; לחכך את רגליו באיבר מינה בעת שהייתה מעסה את רגליו; וללקק את איבר מינה תוך החדרת לשונו לנרתיק איבר מינה. כמו כן, המערער ניסה, פעמים רבות, להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה או לפיה אך נכשל בשל התנגדותה. עם זאת, המערער הצליח להחדיר חלק מאיבר מינו לפי הטבעת שלה.

עוד ניסה המערער לבצע מעשה מגונה בב', ילידת 1985, בהיותה כבת 11, בכך שבזמן שעיסתה את רגליו הוא



הושיב אותה עליו והרים את שמלתה - אולם לא ביצע את זממו הואיל ונמלטה. בסמוך לכך, המערער ביצע בב' מעשים מגונים בשתי הזדמנויות, בכך שנכנס לחדר בו ישנה וחיכך את גופו בגופה.

נוסף על כך, המערער ביצע בר', ילידת 1993 שורה ארוכה של מעשים מגונים, החל מהיותה בת 6 וחצי ועד שמלאו לה 18, כאשר חלק מהמעשים בוצעו אף בנוכחות אחיה. בכלל זה, המערער נהג, חרף התנגדותה של ר' ובניגוד לרצונה, להכניס את ידו מתחת לתחתוניה ולגעת באיבר מינה; ללטף את גופה בחזה ובבטנה; להתחכך בישבנה עם איבר מינו, בעודה לבושה; לחכך את רגליו או להכניס את אצבעות רגליו לאיבר מינה בעת שהייתה מעסה אותם; ולאונן לידה בעודו חושף את איבר מינו או לאונן לידה תחת שמירה.

בנוסף על הרשעתו של המערער בעבירות המין המתוארות לעיל, המערער הורשע גם בעבירה של הדחה בחקירה, בכך שניסה, כאשר נחקר בתחנת המשטרה ולאחר ביצוע עימות עם המתלוננות, להדיח אותן לחזור מתלונותיהן, או למסור גרסה מצומצמת יותר למה שאירע.

גזר הדין של בית המשפט המחוזי

3. ביום 25.2.2015 גזר בית המשפט המחוזי את דינו של המערער. בפתח גזר דינו, התייחס בית המשפט לתסקיר נפגעות העבירה שהוגש בעניין של מ', ב' ו-ר'. בית המשפט המחוזי ציין כי מתסקיר נפגעות העבירה עולה תמונת נזק קשה וברורה, כאשר שלוש המתלוננות גדלו במציאות משפחתית פתולוגית של שליטה, ניצול והתעללות - מציאות אשר הטביעה את חותמה על אישיותן וחייהן, באופן שפגע ביכולתן לתת אמון בסיסי בעולם המבוגרים, הנחוץ לצורך התפתחות נפשית תקינה. עוד צוין כי נמנעה מהמתלוננות חוויה של התפתחות מינית תקינה, כאשר לכל האמור התווספה הפגיעה הנובעת מהצורך בשמירת ה"סוד" בתוך המשפחה, לצד תחושת בדידות קשה. כן צוין, כי לדעת עורכת התסקיר, מדובר בנזקים קשים ועמוקים, אשר חלקם אף ילוו את המתלוננות במהלך כל חייהן.

4. אחר זאת, בית המשפט עמד על הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות ועל מידת הפגיעה בהם, על הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות ועל מדיניות הענישה הנהוגה. תחילה, בית המשפט המחוזי מצא כי יש לקבוע מתחם ענישה הולם נפרד ביחס לכל אחת מהמתלוננות, ומתחם ענישה נוסף ביחס לעבירת ההדחה בחקירה. באשר לפגיעה בערכים החברתיים, נקבע כי המערער פגע במעשיו, במידה רבה ועוצמתית, בערכים החברתיים של שמירה על ביטחון, שלמות גופן, כבודן ונפשן של הקטינות, בנוסף לפגיעה בערכי מוסר בסיסיים ואוניברסאליים. בהמשך לכך, בית המשפט הטעים כי הצורך להגן על הערך של זכות האדם לאוטונומיה על גופו ונפשו מקבל משנה תוקף עת עסקין בפגיעה בקטינים חסרי ישע.

5. באשר לנסיבות הקשורות לביצוע העבירות, בית המשפט המחוזי מצא כי נסיבות ביצוע העבירות מצויות ברף חומרה גבוה מאוד, נוכח הרשעתו של המערער ב"גילוי עריות" בשלוש מבנותיו, אשר שמו בו את מבטחן ונתנו בו את אמון. בית המשפט המחוזי עמד על כך שכתב האישום חשף זוועה מתמשכת, אשר התרחשה בביתן של המתלוננות, באשר המערער ביצע באופן שיטתי ובלתי פוסק שורה ארוכה של עבירות מין בבנותיו, אך כדי לתת סיפוק לדחפיו ויצריו



המעוותים. עוד הטעים בית המשפט המחוזי כי יש להתחשב לחומרה, בין היתר, בתכנון המוקדם של העבירות - אשר נלמד מפרק הזמן הממושך שבו בוצעו; מאופן התנהלותו של המערער, אשר העתיק את מעשיו מבת אחת לשנייה, כאשר ביחס לר' אף ביצע מעשים מיניים בנוכחות בני משפחתם; במספר העבירות שביצע המערער במ' וב'; בתקופה הממושכת - שני עשורים - שבה ביצע את העבירות; בעובדה שהעבירות בוצעו בבנותיו, תוך ניצול כוחו ומעמדו; ובערמומיות והציניות שבה ביצע את המעשים - באשר המערער ניסע לשכנע את בנותיו כי הן נהנות מהמגע עמו וחפצות בו. בית המשפט הדגיש כי המערער חילל את גופן של בנותיו, רמס את נפשו ואת כבודן, וכי הנזק שגרם להן ילווה אותן כל ימי חייהן, ללא מרפא ומזור. כל זאת, כאשר הפגיעות נעשו בביתן של הנפגעות, אשר אמור להיות מבצרן.

6. באשר למדיניות הענישה הנהוגה, בית המשפט המחוזי עמד על כך שעבירת גילוי עריות הינה אחת העבירות הקשות והשפלות ביותר, אשר נקבע על פי בית משפט זה כי עבירות מעין אלו מחייבות ענישה מחמירה, שתבטא שיקולי גמול והרתעה כמו גם את סלידת החברה ממעשים אלה. לאחר שבחן את מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות מין המבוצעות בקטינים, בפרט אלו המבוצעות בתוך המשפחה ולאורך שנים, בית המשפט המחוזי קבע כי יש להעמיד את מתחם הענישה ההולם ביחס למעשים שביצע המערער ב-מ', על בין 17 ל-21 שנות מאסר; ביחס למעשים שביצע ב-ב', על בין 2 ל-4 שנות מאסר; וביחס למעשים שביצע ב-ר', על בין 7 ל-10 שנות מאסר.

7. באשר לעבירת ההדחה בחקירה, בית המשפט המחוזי מצא כי העבירה פוגעת בערך החברתי של חשיפת מעשי עבירה והעמדת העוברים על החוק לדין. בית המשפט המחוזי הטעים, ביחס לנסיבות העבירה, כי הנזק שעלול היה להיגרם מהעבירה הוא משמעותי, שכן המדובר במתלוננות שאזרו אומץ והתלוננו על אביהן לאחר שנים רבות וממושכות של קורבנות. כן ציין בית המשפט המחוזי לחומרה את העובדה שניסיון ההדחה נעשה בין כותלי תחנת המשטרה. בהתחשב במדיניות הענישה הנהוגת בעבירות של הדחה בחקירה, בית המשפט המחוזי העמיד את מתחם העונש בגין עבירה זו על בין מאסר מותנה לבין שנת מאסר אחת בפועל.

8. על מנת לקבוע את העונש המתאים למערער, בית המשפט המחוזי עמד על נסיבותיו האישיות של המערער שאינן קשורות לביצוע העבירה. תחילה, בית המשפט הטעים כי לא ניתן להתחשב בכך שעונש מאסר יפגע במערער ויגרום לו נזק במסגרת החברתית שבה הוא חי - כפי שהוא פוגע בכל אדם הנידון למאסר, וזאת מאחר שהמערער הביא את העונש על עצמו, עת בחר לספק את יצריו ותאוותיו באמצעות ביצוע עבירות מין בבנותיו. עוד ציין בית המשפט המחוזי כי אין לתת משקל רב לפגיעה הנטענת בבניהם של המערער ואשתו, שכן אין מדובר בילדים קטינים המתגוררים עם הוריהם ותלויים בהם לפרנסתם. בנוסף, בית המשפט המחוזי הצביע על כך, שאף שאין לזקוף לחובת המערער את כפירתו באשמה וניהול משפט, הרי שאין לזקוף לזכותו נטילת אחריות על מעשיו או חסכון בעדויותיהן של המתלוננות - שנאלצו להעיד תחת מתקפה מילולית בלתי פוסקת מצדו. עם זאת, בית המשפט המחוזי התחשב במידה מסוימת בכך שלמערער אין עבר פלילי, אף שהטעים כי אין מדובר במקרה של "מעידה חד פעמית", שכן המערער ביצע עבירות מין רבות ומגוונות לאורך שני עשורים. עוד התחשב בית המשפט המחוזי בגילו המבוגר של המערער ובמצבו הרפואי הקשה. לאחר ששקל את מכלול הנסיבות המתוארות לעיל, בית המשפט המחוזי מצא לחפוף את עונשי המאסר בגין כל האירועים ולהציבם בתוך מתחם



הענישה של האירוע החמור ביותר. על כן, בית המשפט המחוזי גזר את עונשו של המערער כאמור בפסקה 1 לעיל. מכאן הערעור שלפנינו.

טענות הצדדים

9. המערער טוען בערעורו כי בית המשפט המחוזי לא ייחס משקל מספק לקולה לנסיבותיו האישיות הייחודיות, אשר לשיטתו מחייבות הקלה משמעותית בעונש המאסר שהושת עליו. המערער מדגיש את גילו המבוגר - היותו בן 70, את העובדה שהוא נעדר עבר פלילי; ואת מצבו הבריאותי הקשה, ובפרט את מחלת הסרטן ממנה הוא סובל. בהמשך לכך, המערער טוען כי היה על בית המשפט המחוזי להתחשב בכך, שהלכה למעשה, עונש המאסר בפועל שהושת עליו, משמעו, כי הוא יאלץ לסיים את חייו בין כותלי הכלא. בנוסף, לשיטתו של המערער, לא ניתן משקל דיו גם לעובדה שהוא נעדר עבר פלילי.

10. המשיבה, מנגד, טוענת כי יש לדחות את הערעור. המשיבה מצביעה על כך שבית המשפט המחוזי היה מודע למצבו הבריאותי של המערער, והתחשב בו בעת שגזר את דינו. בנוסף, לעמדתה של המשיבה, העונש שהושת על המערער הוא עונש ראוי אשר הולם את חומרת מעשיו ונסיבותיהן, ואין כל מקום להתערב בו.

דיון והכרעה

11. הלכה ידועה היא כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש שנקבעה על ידי הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים (ראו: ע"פ 8242/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (11.12.2016)); ע"פ 2422/15 סרור נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (7.11.2016)). לאחר עיון בגזר דינו של בית המשפט המחוזי ובנימוקי הערעור, ולאחר שמיעת הצדדים בפנינו, אנו סבורים כי המקרה הנוכחי אינו נמנה על אותם מקרים המצדיקים התערבות.

12. העבירות בהן הורשע המערער הן עבירות חמורות ביותר, המחייבות בהתאמה תגובה עונשית מחמירה. בית משפט זה עמד לא אחת על החומרה היתרה הגלומה בעבירות מין המבוצעות בקטינים, ובפרט אלו המבוצעות על ידי בן משפחה - עבירות אשר נעשות תוך ניצול לרעה של האמון השורר במסגרת התא המשפחתי, כמו גם תוך ניצול של הקרבה הפיזית והנפשית שבין הפוגע והנפגע (7433/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (17.5.2016)); ע"פ 1170/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (11.1.2016); ע"פ 7661/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (4.1.2016)). עוד עמד בית משפט זה על כך שמדיניות הענישה בעבירות מין בקטינים, ובעיקר בעבירות מין בקטינים בני משפחה, צריכה להיות מחמירה, ולבטא את הנזקים המשמעותיים הנגרמים לנפגעות ולנפגעי עבירות אלה; את האינטרס הציבורי בהתרתם של עברייני מין פוטנציאליים ממימוש מזימותיהם (ע"פ 8376/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (18.8.2016)); ע"פ 8031/13 שדרין נ' מדינת ישראל, פסקה 38 (22.7.2015); ע"פ 7660/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (17.9.2015)); ואת הצורך להביע את סלידתה החמורה של החברה כלפי מי שפגע בגופו ובנפשו של הקטין - פגיעה אשר עלולה ללוותו כל ימי חייו (ע"פ 5347/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (20.4.2016); ע"פ 6315/16 יאסר נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (29.2.2016)). על כן, הכלל הנוהג הוא שבמקרים של עבירות מין בקטינים יש לנקוט ביד קשה ומרתיעה, שיהא בה כדי



להעביר מסר ברור כי הנוטלים לעצמם חירות לפגוע בקטינים צפויים לעונשים כבדים ומשמעותיים (ע"פ 3196/16 טספאנס נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (21.12.2016); ע"פ 6882/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (11.11.2015); ע"פ 5998/14 מדינת ישראל נ' פלוני (2.7.2015)).

13. במקרה שלפנינו, המערער ביצע שורה ארוכה של עבירות מין בשלוש מבנותיו, בהיותן קטינות, וכל זאת עשה במקום שבו הן אמורות להרגיש בטוחות ביותר - בחיק המשפחה בביתן. דומה כי אין צורך להכביר במילים על חומרת מעשיו של המערער או על משמעות הפגיעות והצלקות שהותיר בנפשותן של בנותיו, אשר, כפי שעולה מתסקירי הנפגעות שהוגשו בעניינן, מלוות וילוו אותן במשך כל מהלך חייהן. כאמור, עיקר טענותיו של המערער ביחס לחומרת העונש מתמקדות בנסיבותיו האישיות - ובפרט בגילו המבוגר ובמצבו הבריאותי הקשה. ואולם, אף שאין חולק כי בעת גזירת דינו של המערער היה מקום להתחשב בנסיבות אלו, הרי שניכר מקריאת גזר הדין שבית המשפט המחוזי נתן דעתו לכלל הנסיבות עליהן עמד המערער בערעורו, וביניהן העדר עבר פלילי, מצבו הרפואי וגילו המבוגר - ומצא כי אין די בהן כדי להצדיק הקלה משמעותית בעונשו, וזאת מאחר שחומרת המעשים בהם הורשע גוברת על נסיבותיו האישיות (ראו פסקה 75 לגזר הדין). בעניין זה, לא למותר לציין כי בפסיקה נקבע שבגזירת דינו של אדם המורשע בעבירות מין בקטינים בכלל, ובעבירות מין בקטינים בני משפחה בפרט, יש לבכר את שיקולי הגמול וההרתעה על פני נסיבותיו האישיות של הנאשם (ע"פ 2632/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (14.2.2016); ע"פ 4583/13 ס' נ' מדינת ישראל, פסקה 60 (21.9.2015); ע"פ 3283/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (12.11.2014)). לא זו אף זו, הרי שבית המשפט המחוזי, לאחר ששקל את כלל נסיבות המקרה, קבע כי יש לחפוף את עונשי המאסר בגין כל האירועים ולהציבם בתוך מתחם הענישה של האירוע החמור ביותר. במצב דברים זה, איננו מוצאים כל מקום להתחשבות נוספת עם המערער. אשר על כן, דין הערעור להידחות.

14. סוף דבר, הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ב בטבת התשע"ז (10.1.2017).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט