



ע"פ 7772/19 - פלוני נגד מדינת ישראל, פלונית

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7772/19

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט י' אלרון

המערער: פלוני

נגד

המשיבות: 1. מדינת ישראל
2. פלונית

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי לנוער
בחיפה ב-תפ"ח 57482-10-18 מיום
10.10.2019 שניתן על ידי סגן הנשיא א' אליקים
והשופטות ת' נאות פרי ו-ר' בש

תאריך הישיבה: ב' באדר התש"ף (27.02.2020)

בשם המערער: עו"ד ענת חולי

בשם המשיבות: עו"ד שרית חתוקה

בשם שירות המבחן: גב' טלי סמואל

פסק-דין

השופט י' אלרון:

1. מפגש שגרתי של נערה צעירה עם חבריה הסתיים בניסיון אלים של המערער לבצע בה אונס, שבמהלכו גרר אותה על הקרקע וגרם לה לחבלות.

בפסק דינו של בית המשפט המחוזי לנוער בחיפה (סגן הנשיא א' אליקים והשופטות ת' נאות פרי ור' בש) נגזר על המערער עונש של 3 שנות מאסר בפועל לצד ענישה נלווית, וכעת הוא מבקש כי נקל בעונשו.

העובדות הצריכות לעניין

2. על פי הנתען בכתב האישום המתוקן שבו הודה המערער, ביום 8.10.2018, בהיותו כבן 17, שהה בגן ציבורי עם שלושה קטינים נוספים, ביקש מאחד מהם (להלן: ב') "להביא ... בנות" ואמר לו כי הוא "חרמן מת". ב' יצר קשר עם המתלוננת, ילידת 2002 אשר טרם מלאו לה 16 שנים, והציע לה להיפגש עימו ועם חבריו בגן הציבורי, בלי לציין פירוט נוסף.

משהגיעה המתלוננת לגן הציבורי, ביקש המערער משלושת הקטינים האחרים ללכת לרכוש עבורם חטיפים. משאלו הלכו, המתנינו המתלוננת והמערער לבדם כחצי שעה ולאחר מכן התקשרו לב', אשר הודיע להם כי המשיך למקום אחר.

בהצעתו של המערער, נסעו השניים בתחבורה ציבורית וצעדו לאזור שב' ציין כי ישהה בו בהמשך. במהלך שהותם יחד נגע המערער במכנסיה הקצרים של המתלוננת, הניח את זרועו על כפה, ליטף את ירכה ונישק אותה – חרף בקשותיה כי יחדל ממעשיו.

בהמשך דרכם הלך המערער לביתו והביא מי שתייה עבורו ועבור המתלוננת, אשר המתנינה מחוץ למקום. סמוך לאחר מכן הוביל אותה לגינה ציבורית והשניים התיישבו על ספסל במקום. משהתחוויר למתלוננת כי ב' לא יגיע לאותה גינה, אמרה למערער שברצונה לעזוב את המקום.

המערער נטל את מכשיר הטלפון הנייד של המתלוננת מידה וכיבה אותו ללא הסכמתה כדי "להפחידה ולמנוע ממנה את האפשרות להזעיק עזרה", לשון כתב האישום המתוקן.

המערער הניח את ידו על ירכה של המתלוננת. משנעמדה וביקשה כי לא יגע בגופה, משך המערער בידה בכוח והושיבה על הספסל. המתלוננת נעמדה שוב כדי לעזוב את המקום – אולם המערער דחף אותה והפילה על הקרקע.

בעוד המתלוננת מוטלת על הקרקע שכובה על גבה, התיישב המערער על בטנה, תפס בכוח את ראשה ונישק אותה תוך שהיא ניסתה להרחיקו ממנה ולהזיז את ראשה. המערער סתם את פיה בידו האחת, ובידו השנייה ניסה להוריד את מכנסיה כדי לבעול אותה שלא בהסכמתה – בעוד היא מתנגדת למעשיו, נאבקות בו ואוחזת במכנסיה כדי למנוע ממנו להפשילם.

עמוד 2



המתלוננת שבה והתחננה בפני המערער שיניח לה, הציעה לו תשלום על מנת להרחיקו ממנה ולהימלט מפניו, ואף "אמרה לו בכזב כי תסכים לשכב עמו במקום אחר, אם רק יאפשר לה לקום", לשון כתב האישום המתוקן. אולם המערער גרר את המתלוננת בכוח סמוך לספסלים, התיישב עליה שוב, ניסה להוריד את מכנסיה פעם נוספת אף שהתנגדה למעשיו, פשט את מכנסיו ותחתוניו ואמר לה בשתי הזדמנויות שונות: "אני לא יוצא מפה בלי זיון".

המערער נגע באיבר מינה של המתלוננת מתחת לתחתוניה וניסה להכניס את אצבעותיו לאיבר המין, אולם היא נאבקה בו ומנעה זאת ממנו. משבא על סיפוקו, ניסתה המתלוננת להימלט על נפשה, אך המערער אחז בידה, משך אותה ומנע ממנה לעזוב את המקום.

בשלב זה הציעה המתלוננת פעם נוספת לשלם לו אם יאפשר לה לעזוב את המקום, ומשנענה להצעתה נטל ממנה 100 ש"ח, הורה לה שלא לספר על האירוע לאיש, ונמלט בריצה.

במהלך האירוע נחבלה המתלוננת ברגלה ובסופו עזבה את המקום בוכייה ונסערת ונפלה תוך כדי הליכתה. עוברי אורח סייעו לה והזמינו עבודה אמבולנס שפינה אותה לבית החולים.

למחרת שמע המערער כי המשטרה מחפשת אחריו, והתקשר למכשיר הטלפון הנייד של המתלוננת והציע לה תשלום כספי בתמורה לביטול תלונתה במשטרה - אולם המתלוננת ניתקה את השיחה. בהמשך אותו יום, עזב המערער את ביתו, נסע להוסטל בעיר סמוכה ושהה בו עד למעצרו ביום 11.10.2018.

ההליך בבית המשפט קמא

3. בהתאם להודאתו, קבע בית המשפט קמא ביום 16.1.2019 כי המערער ביצע עבירת ניסיון אינוס, לפי סעיף 345(א)(1) בנסיבות סעיף 345(ב)(1) ובצירוף סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, ועבירה של שיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק זה.

4. עובר לדין בעונשו של המערער הוגש ביום 13.5.2019 לבית המשפט קמא תסקיר שירות המבחן בעניינו.

מהתסקיר עלה בין היתר כי המערער שהה מגיל צעיר באומנה ובמסגרות טיפוליות שונות, ונפלט מהן פעם אחר פעם בשל התנהגותו האלימה והפוגענית. נוסף על כך, אושפז פעמים מספר במוסדות פסיכיאטריים לצורך איזון תרופתי.

כמו כן, התייחס שירות המבחן בפירוט לכך שבעבר התגלו קשיים לשלב את המערער במסגרות תומכות שונות כחלופת מעצר בהליכים פליליים שונים שהתנהלו נגדו.



בכלל זה צוין כי ביום 29.5.2018 נעצר המערער בגין חשד לאיומים כלפי "רכזת" במסגרת בה הוא שהה. המערער נקלט בתחילה לחלופת מעצר "שיטה", אולם לאחר שחלה הידרדרות במצבו והוא נהג בתוקפנות כלפי אנשי הצוות הפועלים במקום, נעצר פעם נוספת עד למתן גזר דין באותו הליך, בו נגזר עליו עונש מאסר מותנה.

נוסף על כך, צוין כי במסגרת הליכי המעצר בהליך דנן שהה המערער במכינת "ליאל" בתנאי מעצר בית מלא, אך התקשה להשתלב במקום. נערים במכינה התלוננו על יחס מזלזל ואלימים מצידו, וצוין כי "נצפתה התנהגות מינית בלתי הולמת", וצוות המכינה התרשם כי אין ביכולתו להמשיך ולהחזיקו תחת חסותו. משהפר המערער את תנאי הערובה הוגשה בקשה לבית המשפט להפסיק את שהייתו במסגרת - ובית המשפט המחוזי בחיפה (השופט א' פורת) הורה על מעצרו לאחר שברח מבית המשפט ולא התייצב לדיון בעניינו.

בסיכומו של דבר, שירות המבחן לא נתן המלצה טיפולית בעניינו של המערער, בין היתר על רקע "התנהלותו הבלתי מסתגלת במסגרות השונות בהן שהה בעבר כולל מסגרות חלופת מעצר", והיעדר מסגרת זמינה אשר תאיין את המסוכנות הנשקפת ממנו.

5. בפסק דינו של בית המשפט קמא מיום 10.10.2019 הורשע המערער בהסכמת הצדדים, בין היתר בשים לב לנסיבות האירוע החמורות.

בקביעת עונשו של המערער עמד בית המשפט קמא על חומרת העבירות והדגיש כי המעשים בוצעו "לאורך פרק זמן בעוד המתלוננת מתחננת באזני [המערער -י' א'] שיחדל, אגב הטלת המתלוננת על הקרקע, משיכת בגדיה, וחזרה על המעשים ... ולא הרפה מהמתלוננת עד שבא אל סיפוקו".

עוד נקבע כי חרף גילו הצעיר של המערער - אשר במועד פסק הדין היה בן 18 שנים - שיקולי שיקום אינם יכולים לגבור במקרה זה על שיקולי הענישה האחרים. זאת, בשים לב לאמור בתסקיר שירות המבחן באשר למסוכנות הנשקפת מהמערער וחוסר היכולת להציע מסגרת טיפולית מתאימה; וכן מאחר שבעבר מאמצים להפנותו למסגרות טיפוליות לא צלחו.

בהקשר זה צוין כי למערער שתי הרשעות קודמות: האחת בעבירת איומים ובגינה נגזר עליו עונש מאסר מותנה; והאחרת בעבירות איומים, תקיפה, שימוש פחזני באש, הסגת גבול פלילית והתנהגות פרועה במקום ציבורי, ובגינה נדון לעונש של 3 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית.

נקבע כי בנסיבות אלו:

"לא רק ששיקולי השיקום לא פועלים במלוא עצמתם לקולה במקרה זה, אלא שהכישלונות המתוארים מעלה פועלים לחומרה".

נוסף על כך, התייחס בית המשפט קמא לנזק שגרם המערער למתלוננת, אשר "מתמודדת גם היום עם הקשיים המשמעותיים



בעקבות האירוע ותאלץ לעשות כן גם בעתיד", והודגש כי "המדובר בפגיעות מדרג גבוה".

מנגד, נשקלו לקולה העובדה שמעשיו של המערער בוצעו בהיותו קטין; נסיבותיו האישיות הקשות, כפי שעלו מתסקיר שירות המבחן; והודאתו בעבירות לצד הבעת חרטה בשלב מוקדם בהליך, שמנעה את עדות המתלוננת.

לאור שיקולים אלו ולנוכח מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות דומות, גזר בית המשפט קמא על המערער עונשים של 3 שנות מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; 10 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירת מין מסוג "פשע" למשך 3 שנים; 5 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירת מין מסוג "עוון" למשך 3 שנים; ופיצוי למתלוננת בסך 30,000 ש"ח.

מכאן הערעור שלפנינו על חומרת העונש שנגזר על המערער.

הערעור על גזר הדין

6. לטענת המערער, בית המשפט המחוזי החמיר עימו יתר על המידה ביחס למדיניות הענישה הנוהגת ובשים לב לנסיבותיו האישיות.

נטען כי דווקא בשל חוסר יכולתו של המערער להשתלב במסגרות הטיפוליות הקיימות יש להקל עימו. לטענתו, "כאשר מדובר בנער שמצוי בהשגחת המדינה מילדות ולא טופל במסגרת המתאימה לו רק בשל העדרה, אין זה ראוי להחמיר בעונשו שכן הוא למעשה נענש בחומרה יתירה על עוול שנגרם לו, שלא בעטיו", לשון נימוקי הערעור.

עוד טוען המערער כי בהתאם להמלצות אבחון פסיכולוגי בעניינו מטעם שירות המבחן, שהייתו הממושכת מאחורי סורג ובריה עלולה לעורר בו "אוש וכעס – ועל כן היה מקום להציג לו "פרספקטיבה שיקומית", כלשונו, ולהימנע מעונש מאסר ממושך.

לבסוף, אשר לעונש הפיצויים נטען כי הטלת תשלום בסכום כה גבוה בשלב מוקדם בחייו תקשה על שיקומו אף לאחר שחרורו ממאסר, ובכך נגזר עליו "להתחיל את חייו לא רק כמי שאין אף אחד בעולם שדואג לו, אלא גם כפושט רגל".

בתום הדיון הביע המערער בקולו את חרטתו העמוקה על מעשיו וטען כי ברצונו להשתתף במסגרת טיפולית.

7. מנגד, באת כוח המשיבה טענה בדיון שהתקיים לפנינו כי דין הערעור להידחות.

לטענתה, מששירות המבחן לא נתן המלצה טיפולית בעניינו של המערער, ומשזה סירב להשתלב במסגרת טיפולית מתאימה, אין להעדיף שיקולי שיקום על פני יתר שיקולי הענישה; בשל כך ולנוכח חומרת המעשים אין להקל בעונשו. זאת, ביתר שאת לנוכח המאמצים להשמתו במסגרות טיפוליות שונות אשר לא היה בהם כדי להועיל. בהקשר זה, נטען כי העובדה שהמסגרות הטיפוליות

הקיימות אינן מתאימות לצורכי המערער – אין בה כדי להביא להקלה בעונשו.

עוד נטען כי אין להתערב בסכום הפיצוי שנפסק לטובת המתלוננת, וכי לכל היותר ניתן להורות על פריסת תשלומיו.

צוין כי אף המתלוננת מבקשת לדחות את הערעור.

8. לשלמות התמונה יצוין כי הוגש לעיונו תסקיר משלים מטעם שירות המבחן עובר לדיון בערעור.

שירות המבחן התרשם כי מאז מתן גזר הדין המערער "מתקשה, אם בכלל מסוגל, להעמיק בהבנה באשר לדרך הטיפולית שעליו לעבור", ועיקר עיסוקו בקשיי הסתגלותו בבית הסוהר ובסיכויי להקל בעונשו. עוד צוין כי המערער סירב להשתלב בתוכנית לטיפול בהתמכרויות, ובשל כך אף לא ניתן לשלבו בתוכנית טיפולית ייעודית לפוגעים מינית.

כמו כן, העריך שירות המבחן כי "קיים קושי ממשי להצביע על גורמי סיכוי ובתקופה שחלפה אף נוספו גורמי סיכון" על אלו שפורטו בתסקיר הקודם. בכלל זה הודגש כי יחסו של המערער להליכים הטיפוליים שהוצעו לו בין כותלי בית הסוהר מאופיין בחוסר יציבות ובחוסר עקביות, המלמד על כך שהצהרותיו באשר לרצונו להשתלב במסגרת טיפולית אינן כנות; כי התייחסותו של המערער לעבירה ממוקדת בעיקרה בענישה שנגזרה עליו, ולא בהשלכות מעשיו ובפגיעה שהסב למתלוננת; וכי המערער נוטה להמעיט מאחריותו לביצוע העבירה ומייחס את מעשיו לכך שהיה נתון להשפעת אלכוהול באותה עת.

בסיכומו של דבר צוין כי מאחר שהמערער טרם החל בהליך טיפולי, "אין לנו המלצה לעניין ערעורו", וכי יש לקוות שיצליח להשתלב במסגרת טיפולית מתאימה בין כותלי בית הסוהר.

דין והכרעה

9. לאחר שעיינו בטענות המערער ושמענו את טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור על עונש המאסר להידחות; ומנגד, יש לקבל בחלקו את הערעור באשר לסכום הפיצוי.

10. כידוע, אין זה המדרכה של ערכאת הערעור להתערב בעונש שקבעה הערכאה הדיונית, זולתבנסיבותחרוגותשבהנפלהטעותמהותיתובולטתבגזרהדין, אושהעונששהוטלחורגבאופןקיצונימהענישההמקובלתבמקריסדומים. ככלל, אני סבור כי הדבר נכון אף ביחס לערעור על עונש פיצויים לטובת מתלונן או מתלוננת (ראו למשל את חוות דעתי בע"פ 105/17 זיתוני' מדינת ישראל (26.12.2017)).

11. במקרה דנן, עונש המאסר שנגזר על המערער משקף את חומרת מעשיו ואת הצורך בענישה מחמירה ומרתיעה כלפי עברייני מין, אף כאשר העבירה מבוצעת על ידי קטין (ע"פ 9828/06 פלוני' מדינת ישראל, פסקה 10 (10.6.2007)).



המתלוננת נפלה קורבן לתשוקותיו החולפות של המערער, אשר נהג בה כבחפץ שכל תכליתו לספק את מאוויו המיניים.

תחילה הורה לחברו כי "יביא בנות" מאחר שהוא "חרמן מת"; לאחר מכן נגע בגופה בניגוד לרצונה; ולבסוף רכן מעליה וניסה לאנוס אותה עד שהגיע לפורקנו - תוך שהבהיר בבוטות שרצונה וכבודה מתאיינים בעיניו לנוכח רצונו לקיים יחסי מין.

השלכות מעשיו של המערער על המתלוננת לא העסיקו אותו כלל במהלך האירוע; כאשר נוכח לדעת כי הוא עתיד ליתן את הדין על מעשיו, כל שעלה בידו לעשות הוא להציע למתלוננת תשלום עבור שתיקתה; ואף לאחר שהחל לשאת את עונש המאסר בגין מעשיו, התרשם שירות המבחן כי המערער לא הפנים את חומרת הפגיעה שהסב למתלוננת.

חומרת המעשים, הסיכון הנשקף מהמערער לשלום הציבור, והנזק הקשה שהסב למתלוננת מצדיקים כולם כי יישא בעונש מאסר ממושך מאחורי סורג ובריח.

בהקשר זה יודגש כי שירות המבחן לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו של המערער. על כן אין בשיקולי שיקום כדי להצדיק הקלה בעונשו של המערער והפנייתו למסגרת טיפולית. מכל מקום, יש לקוות כי המערער יפיק את המרב במסגרות הטיפוליות המוצעות לו בבית הסוהר.

משכך, וחרף נסיבותיו האישיות של המערער וגילו הצעיר, איננו סבורים כי עונש המאסר שנגזר עליו חורג ממדיניות הענישה הנהוגה (ראו ע"פ 1088/10 מדינת ישראל נ' פלוני (24.6.2010)).

12. לעומת זאת, לאחר שעיינו בתסקירי שירות המבחן בעניינו של המערער, הגענו לכלל מסקנה כי בנסיבות המקרה המיוחדות והחריגות יש להפחית מהפיצוי באופן שיעמוד על 20,000 ש"ח, על מנת להותיר לו פתח לשיקום בעתיד.

המערער ישלם סכום זה חצי שנה לאחר שחרורו ממאסר ויוכל להגיש למרכז לגביית קנסות בקשה לפריסת תשלום החוב בהתאם לסעיף 5 לחוקהמרכזלגבייתקנסות, אגרותהוצאות, התשנ"ה-1995.

13. סוף דבר, הערעור נדחה למעט הקביעה שעל המערער לשלם פיצוי בסך 20,000 ש"ח למתלוננת בהתאם לאמור בפסקה **שגיאה! ארגומנט בורר לא ידוע.** לעיל.

יתר רכיבי העונש ייוותרו על כנם.

ניתן היום, י"ד באדר התש"ף (10.3.2020).

