



ע"פ 1685/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 1685/16

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט א' שהם
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המערער: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
מיום 11.3.2015 בתפ"ח 11690-07-13 שניתן על-ידי
כבוד סגנית הנשיא ר' לורך והשופטים צ' דותן ו-ע'
וינברג-נוטוביץ

תאריך הישיבה: י"ז בסיון התשע"ז (11.6.2017)

בשם המערער: עו"ד נועם בונדר

בשם המשיבה: עו"ד עודד ציון
מתורגמן: מר נואה פארס

פסק-דין

עמוד 1

השופטת ד' ברק-ארז:

1. המערער, פועל בניין, תקף את המתלוננת, עובדת ניקיון באתר הבנייה שבו עבד, וביצע בה אונס ומעשה מגונה. הוא הורשע והושת עליו עונש מאסר של שמונה וחצי שנים בפועל, לצד עונשים נוספים ופיצוי. האם יש מקום להקל בעונשו בהתחשב במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבותיו האישיות? אנו סבורים שיש להשיב על שאלה זו בשלילה.

כתב האישום ופסק דינו של בית המשפט המחוזי

2. נגד המערער הוגש כתב אישום לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד (תפ"ח 11690-07-13) שייחס לו עבירות של אונס ומעשה מגונה במתלוננת. על-פי האמור בכתב האישום, המתלוננת הגיעה לבניין שבו עבד המערער כפועל כדי לנקות את ה"דירה לדוגמה" (להלן: הדירה). המערער פתח לה את הדירה כדי שתוכל לבצע את עבודתה. כאשר התקשתה המתלוננת לפתוח את החלון במטבח הדירה, התקרב אליה המערער ונצמד אל ישבנה בעודו מסייע לה בפתיחת החלון. המתלוננת דחתה אותו מעל פניה והמערער עזב את הדירה. בהמשך, לאחר שהמתלוננת הייתה שקועה בעבודתה חזר המערער לדירה. לשאלתה של המתלוננת מדוע הוא לא הלך לאכול עם חבריו השיב "אני לא רוצה לאכול, אני רוצה אותך". מיד לאחר מכן המערער נצמד אל המתלוננת וגרר אותה למיטה שנמצאה בדירה, וכל זאת כשהמתלוננת בוכה וצועקת. המתלוננת ניסתה להיחלץ ממנו, קראה בשמותיהם של מעסיקיה והתחננה בפני המערער שיעזוב אותה, אך הוא דחף אותה בשנית אל המיטה, אחז בחוזקה את ידיה, הפשיל את מכנסיה והחדיר את איבר מינו לאיבר מינה עד שהגיע לפורקן. מיד לאחר מכן הקיאה המתלוננת מספר פעמים ובכתה ללא הרף. בגין מעשיו אלה יוחסו למערער עבירות של אינוס לפי סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) ומעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין.

3. במשפטו הכחיש המערער את העבירות המיוחסות לו, והציג גרסה לפיה המתלוננת היא שיזמה את המגע המיני ביניהם, ואף פיתתה ועודדה אותו לעשות כן. בנוסף, המערער טען כי אינו בטוח אם אכן החדיר את איבר מינו לאיבר מינה, וכן טען כי כשפגש אותה לאחר האירוע "היא השתנתה והתחילה לצעוק". מנגד, המתלוננת חזרה בעדותה על הגרסה שמסרה במשטרה, אשר משקפת את האמור בכתב האישום.

4. בנוסף למערער והמתלוננת העידו במשפט עדים נוספים שהתייחסו למצבה הנפשי של המתלוננת ולהתנהגותה מיד לאחר האירוע, ובכלל זה להקאותיה הרבות והבלתי נשלטות באותו זמן, למצבה הנפשי ולניסיונה לשפוך חומר ניקוי על המערער.

5. ביום 19.11.2014 הרשיע בית המשפט המחוזי את המערער במעשים המיוחסים לו (סגנית הנשיא ר' לורך והשופטים צ' דותן ו-ע' וינברג-נוטוביץ). בית המשפט המחוזי מצא את גרסתו של המערער לא מהימנה. מנגד, בית המשפט המחוזי התרשם ממהימנותה של גרסת המתלוננת שתאמה את מכלול הראיות שהוצגו.

6. בהמשך לכך, טענו הצדדים בעניין גזר דינו של המערער. עמדת המדינה הייתה שיש מקום להחמיר במקרה זה בשים לב לא רק לחומרה הנודעת להרשעה באונס אלא גם לנסיבות ביצוע העבירה, ובכלל זה תקיפת המתלוננת תוך הפעלת כוח בזמן שהייתה מצויה



לבדה בבניין, והפגיעה הקשה במצבה הבריאותי ותפקודה המשפחתי והתעסוקתי, כפי שזו עלתה מתסקיר נפגעת העבירה שהוגש. באופן יותר ספציפי טענה המדינה כי מתחם העונש ההולם את האירוע נע בין 8 ל-12 שנות מאסר בפועל.

7. לעומת זאת, נטען מטעם המערער כי יש להתחשב בכך שמעשיו במתלוננת לא היו מלווים באלימות נוספת, בכך שכפירתו התמקדה בשאלת ההסכמה, וכן בנסיבותיו האישיות לרבות עברו הנקי ונסיבותיו כפליט. על כן, כך נטען, מתחם העונש ההולם את האירוע נע בין שנתיים ל-5 שנות מאסר בפועל.

8. ביום 11.3.2015 גזר בית המשפט המחוזי את עונשו של המערער, לאחר שבחן באופן מפורט תקדימים של בית משפט זה. בסופו של דבר, בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם הענישה ההולם את האירוע נע בין 7 ל-11 שנות מאסר בפועל לגבי האירוע כולו בהתחשב בערכים החברתיים שנפגעו בשל מעשיו של המערער, בנסיבות ביצוע העבירה, בנזק שהסב למתלוננת ובמדיניות הענישה הנהוגה בעבירות מסוג זה.

9. באשר לקביעת העונש בתוך המתחם בית המשפט המחוזי שקל את עברו הנקי של המערער ואת נסיבותיו האישיות, ובסופו של דבר גזר עליו עונש כדלקמן: עונש מאסר בפועל של שמונה וחצי שנים בניכוי ימי מעצרו; 24 חודשי מאסר על תנאי כשהתנאי הוא שלא יעבור במשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר עבירת מין מסוג פשע; וכן 12 חודשי מאסר על תנאי כשהתנאי הוא שלא יעבור במשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר עבירת מין מסוג עוון. כן חויב המערער בתשלום פיצוי למתלוננת בסך של 25,000 שקל.

הערעור

10. הערעור שבפנינו נסב על גזר הדין בלבד. יצוין כי לאחר הגשת הערעור הוגשה הודעה מטעם המערער, שבה צוין כי הוא מעוניין לייצג את עצמו, וכן כי הוא מעוניין להגיש ערעור אף על הכרעת הדין. עם זאת, המערער חזר בו מכך, ובסופו של דבר היה מיוצג (על-ידי הסניגוריה הציבורית) וכיוון את ערעורו אך כנגד גזר הדין.

11. בעיקרו של דבר, טענת המערער היא שבית המשפט החמיר עמו יתר על המידה בהשוואה למקרים אחרים שבהם הורשעו נאשמים בעבירות אונס. באופן ספציפי, המערער עומד על כך שהאונס נמשך פרק זמן קצר יחסית ולא היה מלווה באלימות נוספת ממשית, וכן טוען כי המעשים לא היו מתוכננים, בניגוד לקביעתו של בית המשפט המחוזי. כמו כן, המערער טוען כי יש להתחשב בכך שאינו כופר עוד באחריותו למעשים, וכן סבור שבית המשפט המחוזי החמיר עמו יתר על המידה מאחר שייחס משקל רב לאונס נוסף שעברה המתלוננת בעבר. כן נטען שיש להתחשב בנסיבותיו האישיות של המערער, ובכלל זה היותו זר בארץ, עובדה שתכביד את תנאי מאסרו.

12. המדינה סומכת את ידיה על גזר דינו של בית המשפט המחוזי וסבורה שדין הערעור להידחות. המדינה סבורה כי העונש שהושת על המערער אינו חורג ממדיניות הענישה הנהוגה במקרים מסוג זה, ומטעימה את נסיבות ביצוע העבירה ואת ההשלכות הקשות במיוחד שהיו לאירוע על המתלוננת.

13. יצוין כי המתלוננת נכחה בדיון, ולאחר שקיבלה רשות לכך הביעה בפני בית המשפט את מצוקתה ואת הנזקים ארוכי הטווח שהאירוע גרם לה ולמשפחתה.

דיון והכרעה

14. לאחר שבחנו את הדברים אנו סבורים שדין הערעור להידחות.

15. איננו סבורים שבית המשפט המחוזי חרג ממדיניות הענישה המקובלת. האירוע שבו הורשע המערער היה אירוע קשה ביותר. מעבר לפגיעה הקשה ולהשפלה שנלוו לעבירות המין עצמן, אין לומר שהאירוע לא היה אלים, גם אם לא הייתה בו אלימות "לשם אלימות", שכן המערער הפעיל כוח רב כנגד המתלוננת במהלך האירוע על מנת לשבור את רוחה ולהכניע את רצונה ואת יכולתה להתנגד.

16. המערער אף אינו זכאי להקלה המסוימת שניתנת למי שמודה באשמה, בהתחשב בהשלכות שיש לנטילת האחריות על ניהול המשפט ועל קורבן העבירה (ראו למשל: ע"פ 7964/11 חלאילה נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (31.10.2012)). בית המשפט המחוזי לא מצא לנכון להקל עם המערער, ובדין עשה כן. במקרה הנוכחי המתלוננת נאלצה לשאת במשמעויות של הליך משפטי מלא, שכלל אף מתן עדות בבית המשפט. הדברים מקבלים משנה חיזוק בשים לב לפגיעות הקשות במתלוננת ובמשפחתה (שאותן יש לשקול לפי סעיפים 40ט(א)(3) ו-(4) לחוק העונשין), כמפורט בתסקיר נפגעת העבירה, ושאיך מבחינת צנעת הפרט נבקש שלא להכביר מלים לגביהן.

17. לגופם של דברים, גזר דינו של בית המשפט המחוזי אינו חורג ממדיניותו של בית משפט זה בענישה בגין אונס. כך למשל, בע"פ 8923/14 מדינת ישראל נ' קרפצ'וב (12.4.2016) התקבל ערעור על קולת עונשו של נאשם שהורשע באונס שכנתו, ועונשו הוחמר משבע שנות מאסר בפועל לשמונה וחצי שנות מאסר בפועל. יש לציין, כי איננו סבורים שהערעור דנן יכול להיבנות ממקרים שבהם הושתו עונשים קלים במידה מסוימת, אך לא באופן ניכר – כל מקרה לפי נסיבותיו. כך, בע"פ 3155/12 חמאמרה נ' מדינת ישראל (10.11.2015) נדחה ערעור שכוון נגד עונש מאסר בפועל בן שבע שנים שהושת באותו עניין במסגרת הסדר טיעון, אך היה זה ערעור שהוגש מטעם הנאשם ולכן ממילא לא יכלה להיות נדונה בה האפשרות של החמרה בעונש. לא למותר לציין שבאותו מקרה הנאשם הודה במיוחס לו במסגרת כתב אישום מתוקן. בע"פ 8031/13 שדרין נ' מדינת ישראל (22.7.2015) שבו נדון גם ערעור של המדינה על קולת עונשו של הנאשם, הוחמר העונש והושת עונש מאסר בן שבע שנים (במקום שש שנים), תוך הדגשה שתוצאה זו נובעת גם מכך שאין דרכה של ערכאת הערעור למצות את ההחמרה בענישה. חשוב, כמובן, לחזור ולהזכיר כי ערכאת הערעור לא תתערב בחומרת העונש שהשיתה הערכאה הדיונית אלא במקרים שבהם ניכרת סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה (ראו למשל: ע"פ 5371/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (16.9.2014)). לא מצאנו שאמת מידה זו מתקיימת במקרה הנוכחי.

18. אנו סבורים שיש לייחס משקל גם לכך שהמערער תכנן את תקיפתה של המתלוננת, בהתאם להוראות סעיף 40ט(א)(1) לחוק העונשין. הוא חזר לדירה וביצע בה את זממו לאחר שוודא כי חבריו לעבודה יצאו להפסקת צהרים ואף ציין בפני המתלוננת שאין אף אחד במקום ושהוא אף נעל את המעלית. המערער ידע כי המתלוננת נמצאת בדירה לבדה, וכעובדת חדשה במקום ראה בה כ"טרף

עמוד 4



קל" וניצל את מוחלשותה כדי לבצע בה את זממו.

19. ראוי להוסיף כי התבוננות באירוע כולו ב"מבט על" מחדדת את המצב הפגיע במיוחד שבו הייתה מצויה המתלוננת. בצעירותה נפלה המתלוננת קורבן לאונס, אף זאת בזמן שעבדה בניקיון ומשק בית. כחלק מניסיונותיה לשקם את חייה, חזרה לעבוד בעבודות ניקיון כדי לחוש עצמאות ותחושת מסוגלות. היא חזרה למעגל העבודה והחלה לעבוד במקום חדש אך בסמוך לפני האירוע. באותו יום היא הוסיפה לעבוד לאחר שנאלצה להבליג על תקיפה מינית קלה יותר מצד המערער בסמוך לאחר הגעתה לדירה, כמתואר לעיל. מוחלשותה הכלכלית והתעסוקתית גרמו לה שלא לעזוב כדי לא להפסיד עבודה שלה הייתה זקוקה, מבלי שהעלתה בדעתה שבכך נחשפה לתקיפה קשה אף יותר בהמשך.

20. לא נוכל לסיים מבלי להביע תקווה כי המתלוננת תוסיף לאזור כוחות, להתגבר על החוויה הקשה שעברה ולהמשיך בהליך השיקום שבו החלה בחיק משפחתה.

21. סוף דבר: הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"ד בסיון התשע"ז (18.6.2017).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט