



ע"פ 3991/18 - פלוני נגד מדינת ישראל, פלונית

בבית המשפט העליון

ע"פ 3991/18 - א'

לפני: כבוד השופט ג' קרא

המערער: פלוני

נגד

המשיבות: 1. מדינת ישראל
2. פלונית

בקשה לעיכוב ביצוע עונש מאסר ותשלום פיצויים

בשם המערער: עו"ד חי הבר
בשם המשיבות: עו"ד לינור בן-אוליאל

החלטה

בקשה לעיכוב ביצוע עונש מאסר ותשלום פיצויים שהושתו על המבקש בגזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים בתפ"ח 10078-04-15 (כב' סגן הנשיא י' נועם וכב' השופטים ר' פרידמן-פלדמן ומ' בר-עם) מיום 9.4.2018, וזאת עד להכרעה בערעורו.

רקע והליכים קודמים

1. המבקש הורשע לאחר שמיעת הוכחות בביצוע עשרות עבירות של מעשה מגונה בנכדתו, מאז היותה בת שבע ועד שמלאו לה ארבע עשרה שנה - מעשה מגונה בקטינה בת משפחה שטרם מלאו לה 16 שנים שלא בהסכמתה החופשית (עבירה לפי סעיף

עמוד 1



351(ג)(2) בנסיבות סעיפים 348(ב), 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977, ולהלן: החוק). יחד עם זאת, המבקש זוכה מעשרות עבירות של אינוס קטינה שטרם מלאו לה 16 שנים שלא בהסכמתה החופשית (עבירה לפי סעיף 345(ב)(1) בצירוף סעיף 345(א)(1) לחוק) ומעבירה של מעשה סדום בקטינה שטרם מלאו לה 16 שנים שלא בהסכמתה החופשית (עבירה לפי סעיף 347(ב) בצירוף סעיפים 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק).

בשל כך נדון המבקש לשבע שנות מאסר, לעונש מותנה ולפיצוי למתלוננת בסך 150,000 ש"ח.

2. במהלך ניהול ההליך, הכחיש המבקש כי ביצע במתלוננת כל מעשה מיני וזוהי גרסתו גם בעת הגשת הערעור. בהכרעת הדין מצא בית המשפט המחוזי כי גרסתה של המתלוננת הובאה באופן עקבי וקוהרנטי בגרעין הקשה של האירועים והותירה רושם מהימן. במענה לטענות לאי-בהירות או בלבול ביחס לחלקים בגרסתה, נקבע, בין היתר, כי "רובן של הסתירות בעדותה נגעו בעניינים משניים ושוליים, שאין בהם כדי לכרסם באמינותה" (פסקה 119 להכרעת הדין), וכי הסתירות בגרסתה אופייניות לעדויות קטינים קורבנות עבירות מין בתוך המשפחה ואינן מקימות ספק בדבר ביצוע המעשים המגונים. חיזוקים לעדותה של המתלוננת מצא בית המשפט בעדות הוריה על נסיבות חשיפת האירועים על-ידה בפניהם; בהתנהגויות מסוימות של המתלוננת לאחר חשיפת הפרשה; במצבה הנפשי הקשה לאחר חשיפת הפרשה; ובראשית הודייה של המבקש בפני אמה של המתלוננת בימים שלאחר חשיפת הפרשה, שאף סווגה כתוספת ראייתית מסוג "סיוע".

3. ביחס לעדות המבקש, אשר, כאמור, כפר בכל המיוחס לו, קבע בית המשפט כי "גרסתו נותרה עקבית, אך הותירה רושם בלתי אמין" (שם, בפסקה 146). בית המשפט גם דחה את טענת המבקש לפיה המתלוננת העלילה עליו עלילת שווא על רקע קנאתה לו וכן את טענתו בדבר חוסר תפקוד מיני, תוך שקבע שאין בה כדי לסתור את גרסת המתלוננת.

סיכומו של דבר, בית המשפט קבע כי הראיות מבססות את אשמת המבקש מעבר לכל ספק סביר בביצוע מעשים מגונים במתלוננת. יחד עם זאת, נמצא כי לא ניתן לקבוע בוודאות הנדרשת כי הייתה חדירה או "ראשית-חדירה" לגופה של המתלוננת, ולכן זוכה המבקש מחמת הספק מביצוע עבירות האינוס ומעשה הסדום, תוך שהודגש כי מסקנה זו אינה נובעת מהיעדר אמון בגרסת המתלוננת (למען הבהירות נאמר כי מדובר באותם מעשים ממש כשהזכיר מעבירות האינוס ומעשה הסדום נעוץ בקיום ספק ברכיב החדירה).

4. ביום 9.4.2018 נגזר דינו של המבקש. בית המשפט המחוזי עמד על כך שהפסיקה הנוהגת מתווה מדיניות ענישה מחמירה בעבירות מין, בפרט באלו המבוצעות בקטינים, שמקבלת משנה תוקף משבוצעו בתוך המשפחה. בענייננו, בית המשפט עמד על חומרת המעשים בהם הורשע המבקש; חומרת הנסיבות בהן בוצעו; ריבוי העבירות; וחובתם של בתי המשפט להעניש בחומרה את מבצעי עבירות אלו, הן משיקולי גמול והן על מנת לייצר הרתעה אפקטיבית. עוד עמד בית המשפט המחוזי על הנזק הנפשי המשמעותי שנגרם למתלוננת עקב הפגיעה בה, כפי שזה עולה מתסקיר נפגעת העבירה. בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה אחד לכלל העבירות בהן הורשע המבקש, הנע בין שש לבין עשר שנות מאסר בפועל. בקביעת העונש בתוך מתחם הענישה, שקל בית המשפט המחוזי לקולא את גילו המתקדם של המבקש, את נסיבותיו האישיות ואת הטרגדיה שעבר והיא מות בתו. בית המשפט שקל



לחומרה את הסיכון המוגבר להישנות עבירות מין בעתיד, ככל שלא יעבור טיפול מתאים, וזאת על רקע מהות העבירות שביצע והנזק שגרם למתלוננת. לנוכח האמור, הוטלו על המבקש העונשים שפורטו לעיל.

טענות המבקש והתשובה להן

5. ביום 21.5.2018 הגיש המבקש ערעור המופנה כנגד הכרעת הדין וגזר הדין, ולצידו הבקשה דנן. ביום 24.5.2018 קיימתי דיון בבקשה לעיכוב ביצוע, לאחריו הוריתי כי עונש המאסר שהושת על המבקש יעוכב עד למתן החלטה אחרת. באותו היום הגישה המשיבה גם היא ערעור מטעמה שנסב על קולת העונש (ע"פ 4134/18).

6. לטענת המבקש סיכויי הערעור על הכרעת הדין גבוהים, שכן הכרעת הדין מבוססת על עדות יחידה של המתלוננת, שאף הוכרזה כעדה עוינת; החקירה בעניינו הייתה רצופה מחדלים ומוטית, כעולה מעדויות העדים האחרים שמצביעות על חוסר היתכנות של האירועים הנטענים; עדים נוספים לחלק מהאירועים לא נחקרו, ועל כן אין מדובר במקרה של "עדות המתלוננת מול עדות המבקש". המבקש חלק על מהימנות גרסת המתלוננת ועל אופן בחינת מהימנות זו על-ידי בית המשפט, כשלא שניתן משקל ראוי לסתירות בגרסתה.

המבקש טען כי גם ביחס לגזר הדין סיכויי הערעור גבוהים, לנוכח מכלול הנסיבות הרלוונטיות: גילו המתקדם (כבן 76); מצבו הבריאותי; העדר עבר פלילי; התמשכות ההליכים על פני כשלוש שנים, שבמהלכן לא עבד והגיע לכדי חדלות פירעון; הרס תדמיתו בקרב בני משפחתו וסביבתו החברתית; העדר התייחסות לתקופת המעצר הארוכה מאז הגשת כתב האישום, לרבות מעצר בית באיזוק אלקטרוני ומעצר בית ללא איזוק בתנאים מגבילים; סכום הפיצוי האסטרונומי וחוסר הפרופורציה, נוכח העובדה כי המבקש ואשתו חיים מקצבת ביטוח לאומי. בנוסף, טען כי קיים פער גדול בין העונשים שהושתו עליו לעונשים שהושתו במקרים דומים.

המבקש הוסיף וטען כי אין בעניינו כל חשש להימלטות מאימת הדין. ולראייה – התנהגותו במהלך המשפט הייתה למופת והוא התייצב לכל הדיונים שנקבעו; ניהל את הגנתו באופן ראוי ומוצדק אשר הביא לזיכויו מעשרות עבירות של אינוס ומעשה סדום; בית המשפט קמא אף דחה את בקשת המשיבה להגדלת הערבויות שהוטלו עליו; הוא נעדר עבר פלילי; גר רחוק מהמתלוננת; מתחייב לעמוד בכל תנאי שבית המשפט יציב לעיכוב העונש ואינו מהווה סכנה לציבור, שכן אף לפי גרסת המתלוננת הוא הפסיק מיוזמתו את המעשים עוד קודם להגשת התלונה.

7. בדיון בבקשה שנערך לפני, טענה המשיבה כי יש לדחות את הבקשה, בצינה כי המבקש הורשע בביצוע מעשים מגונים ברף הגבוה ביותר במשך שנים; הוחלט להגיש ערעור על קולת העונש שנגזר על המבקש; הנזקים שנגרמו למתלוננת קשים מאוד; האינטרס הציבורי מצביע על תחילת ריצוי; סיכויי הערעור אינם טובים שהרי בית המשפט קיבל את גרסת המתלוננת במלואה, קבע שישנה ראשית הודייה של המבקש העולה כדי סיוע, והתייחס לראיות מחזקות נוספות. עוד נקבע כי הסתירות בגרסת המתלוננת, כמו גם מחדלי החקירה הנטענים, היו בעניינים פריפריאליים. בנוסף נטען כי הכלל הוא שהפיצוי למתלוננת ישולם מיידית.

8. לאחר שעיינתי בנימוקי הערעור, בהכרעת הדין ובגזר הדין ושקלתי את טענות הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות.

ככלל, נאשם שהורשע ונגזר עליו עונש מאסר בפועל יחל בריצוי עונשו באופן מיידי, ואין בהגשת ערעור כשלעצמה כדי להצדיק עיכוב ביצוע גזר הדין. יחד עם זאת, ניתן לבית המשפט שיקול הדעת לעכב את ביצוע עונש המאסר, אם סבור הוא כי הדבר ימנע פגיעה בזכויות הנידון במידה העולה על הנדרש, בין היתר, תוך בחינת השיקולים הבאים: חומרת העבירה ונסיבות ביצועה; תקופת המאסר שהושתה על המבקש והמועד הצפוי לדיון בערעור; סיכויי הערעור; עברו הפלילי של המבקש; התנהגותו במהלך המשפט; נסיבותיו האישיות של המבקש וסיווג הערעור (ע"פ 111/99 שוורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 241, 276-282 (2000)).

9. אף כי לטענת המבקש ערעורו בעניין הרשעתו מופנה גם נגד האופן בו בחן בית המשפט קמא את מכלול הראיות – על-פי הנחות יסוד מוקדמות שאינן קשורות לעניינו וקבע ממצאים לאורן, בניגוד לדין, להיגיון המשפטי ולעקרונות צדק בסיסיים – הרי שבפועל, עיקר טענותיו מכוונות כלפי המהימנות שייחס בית המשפט לגרסת המתלוננת. כידוע, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בממצאי מהימנות ועובדה אלא במקרים חריגים, בשל יתרונה המובנה של הערכאה הדיונית בהתרשמותה הישירה מהעדויות. לפיכך, עומדת בפני המבקש משוכה גבוהה בערעורו.

הכרעת הדין בעניינו של המבקש מנומקת ומפורטת, ומתבססת בעיקרה על קביעות מהימנות ביחס לעדותה של המתלוננת ועל התוספות הראייתיות שנמצאו לה, ובכלל זה מצבה הנפשי של המתלוננת, ראשית הודייה של המבקש בפני אמה העולה כדי סיוע, דחיית עדותו של המבקש ככזו שלא הותירה רושם חיובי ודחיית טענתו לעלילה שנרקמה נגדו. בהקשר זה יודגש, כי זיכוי המבקש מעבירות האינוס ומעבירה של מעשה סדום נבע מאי-בהירות בשאלת קיומה של חדירה לגופה של המתלוננת, תוך שבית המשפט ציין כי אין בכך כדי להטיל ספק במהימנותה ולגרוע מאמינות גרסתה (פסקאות 162-164 להכרעת הדין). אי לכך, ומבלי לקבוע מסמרות בעניין בשלב זה, לא שוכנעתי כי יש במכלול טענותיו של המבקש, הן ביחס לגרסת המתלוננת והן ביחס לאופן שבו נבחנה גרסתה על ידי בית המשפט, כדי לשמוט את התשתית מתחת להכרעת הדין.

10. באשר לאורך תקופת המאסר שהוטלה על המבקש, הרי שמדובר בתקופה ממושכות של שבע שנים, אשר, ככלל, אינה מצדיקה מתן עיכוב ביצוע (ראו ע"פ 5741/04 יקירביץ' נ' מדינת ישראל, בפסקה 13 (12.9.2004); ע"פ 4213/15 פלוני נ' מדינת ישראל (24.6.2015)). בשים לב לטיב העבירות, המצויות ברף הגבוה של מעשים מגונים (פסקה 165 להכרעת הדין), לכך שהן בוצעו בהזדמנויות רבות לאורך שנים מאז הייתה המתלוננת כבת שבע, וכן לעונש המאסר המירבי הקבוע בחוק לעבירה של מעשה מגונה בקטינה בת משפחה שטרם מלאו לה 16 שנים שלא בהסכמתה החופשית, העומד על חמש עשרה שנים, הרי שהסיכוי כי עונשו של המבקש יופחת במידה שתסכל את ערעורו, הוא קטן. זאת, גם אם אניח, ומבלי להביע דעה בעניין, כי תתקבלנה טענותיו באשר למשקל שיש לתת לגילו המתקדם, למצבו הרפואי, לנסיבותיו האישיות ולהימשכות ההליכים וכן לניכוי תקופת המעצר.

בנסיבות אלו, לא מצאתי שיש בעברו הנקי של המבקש, בנסיבותיו האישיות, ובהתנהלותו במהלך ניהול המשפט כדי להטות עמוד 4



את הכף לטובת עיכוב ביצוע עונש המאסר.

11. אשר לבקשה לעיכוב תשלום הפיצויים, זו נבחנת בהתאם לשיקולים הקיימים לעיכוב ביצועו של פסק דין כספי בהליך אזרחי - במאזן הנוחות, במסגרתו על המבקש להוכיח כי ביצוע גזר הדין לאלתר יפגע בו במידה בלתי סבירה ביחס לסיכויי הערעור (ע"פ 9882/17 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 10 (18.2.2018)). כן נקבע כי, ככלל, מצבו הכלכלי של המבקש אינו מהווה, כשלעצמו, שיקול בשאלת עיכוב הביצוע (ע"פ 3887/16 עבד אל האדי נ' מדינת ישראל, בפסקה 4 (26.6.2016); ע"פ 9964/16 אסראא נ' מדינת ישראל, בפסקה 7 (6.3.2017)). בענייננו, המבקש לא העלה כל טענה מלבד מצבו הכלכלי ואף לא הרחיב בטענות לעיכוב תשלום הפיצויים בדיון שנערך לפניו, למעט טענה לפיה מדובר בסכום שחורג מהמקובל לפסוק בעבירות מסוג זה. המבקש אף לא טען כי ייקשה עליו לגבות את הפיצוי בחזרה אם שיעורו אכן יופחת (ע"פ 961/16 אל הרוש נ' מדינת ישראל (24.3.2016)). לפיכך, ובשים לב להערוטיי באשר לסיכויי הערעור לעיל, דינה של הבקשה לעיכוב ביצוע להידחות גם בעניין תשלום הפיצויים.

12. סוף דבר, הבקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין נדחית, ועיכוב הביצוע הארעי עליו הוריתי ביום 24.5.2018 מבוטל בזאת.

המבקש יתייצב לריצוי עונשו ביום 1.7.2018 עד השעה 10:00, בבית המעצר ניצן, או על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשבידו תעודת זהות או דרכון, ועותק מהחלטה זו. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, בטלפונים 08-9787377, או 08-9787336.

ניתנה היום, כ"ד בסיון התשע"ח (7.6.2018).

ש ו פ ט