



ע"פ 6065/21 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6065/21

לפני:

כבוד המשנה לנשיאה נ' הנדל

כבוד השופט ג' קרא

כבוד השופט י' אלרון

המערער:

פלוני

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת ב-תפח"ע 43418-01-21 מיום 20.7.2021 שניתן על ידי השופטים: א' אברהם, א' הלמן ו-י' שיטרית

תאריך הישיבה:

י"ז בכסלו התשפ"ב

(21.11.2021)

בשם המערער:

עו"ד ארבל זוהר

בשם המשיבה:

עו"ד עמרי כהן



בשם שירות המבחן למבוגרים: גב' ברכה וייס

בשם נפגעת העבירה: עו"ד יאנה יורין

פסק-דין

השופט י' אלרון:

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי נצרת-בת"פ 43418-01-21 (השופטות א' הלמן ו-י' שטרית והשופט ס' דבור) מיום 20.7.2021, בגדרו נגזרו על המערער 48 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית בגין הרשעתו במסגרת הסדר טיעון בריבוי עבירות מעשים מגונים בקטינה, לפי סעיפים 348(ב) בנסיבות סעיפים 345(ב)(1) ו- (א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק).

עיקרי העובדות הצריכות לעניין

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, במשך שלוש שנים נהג המערער לבצע עבירות מין במתלוננת, קטינה ילידת 2010, קרובת משפחתו. מעשי המערער בוצעו במהלך מפגשים בהם נכחו בני משפחה נוספים, תוך ניצול קרבתה של המתלוננת, גילה הצעיר, והאמון שרכשה למערער.

בתמצית יתואר כי כעולה מכתב האישום המתוקן, במהלך חופשה משפחתית ועת יתר בני המשפחה ישנו, קרא המערער למתלוננת, הפשיל את מכנסיו ותחתוניו, ולבקשתו המתלוננת נגעה באיבר מינו, כשבמקביל המערער נגע באיבר מינה, מעל לבגדיה.

כן נטען כי במועד אחר, המערער הגיע לסעודת שישי עם בני משפחת המתלוננת, נכנס לחדר השירותים וסימן לה להיכנס אחריו. אז, הפשיל את מכנסיו ותחתוניו, חשף את איבר מינו וכן הפשיל את מכנסיה ותחתוניה של המתלוננת - אך בשל הגעת אחות האחרונה, המערער התלבש במהירות והתחבא מאחורי הדלת במקום. תואר כי בשני מועדים נוספים, הפשיל המערער את מכנסיו ותחתוניו ולבקשתו נגעה המתלוננת באיבר מינו.

עוד מתואר כי כאשר המתלוננת הגיעה למגורי אביו של המערער על מנת למסור לו אוכל מסבתה, פגשה במערער. שם, הפשיל את מכנסיו ותחתוניו, ולבקשתו נגעה המתלוננת באיבר מינו. במקביל, המערער הוריד את מכנסיה ותחתוניה של המתלוננת, ונגע עם אצבעו באיבר מינה וכן בפי הטבעת שלה. בנוסף, המערער ביקש מהמתלוננת שתמצוץ את איבר מינו, אך היא סירבה, ולבסוף הורה לה להתיישב על המדרגות, וצילם את איבר מינה החשוף.

ההליך בבית המשפט המחוזי



3. בית המשפט המחוזי הדגיש כי מעשי המערער פגעו באופן משמעותי, ממשי ומוחשי בערכים חברתיים מוגנים - שמירה על כבודו, נפשו ושלומו של אדם, האוטונומיה שלו ומניעת הפגיעה בה. המערער הורשע בביצוע ריבוי מעשים מגונים בקרובת משפחתו, קטינה רכה בשנים, משך תקופה ממושכת, תוך ניצול מערכת היחסים בין משפחתו לבין משפחתה, כאשר פגיעתו בה נעשתה בתוך ביתה ובתי קרובי משפחתה - מקומות האמורים להיות המוגנים והבטוחים ביותר עבורה. חומרה יתרה מצויה בעובדות אלו.

בית המשפט המחוזי הוסיף וציין את תסקיר נפגעת העבירה, ממנו עולים הנזקים שנגרמו למתלוננת בעקבות מעשי המערער, התסמינים הפוסט טראומטיים מהם סובלת, וכן השלכות הפגיעה המינית על המשפחה כולה. הודגש, כי "אין חולק כי ביצוע עבירות מין בקטינה בגיל צעיר מותיר ויותר חותם בל יימחה בנפשה, וישפיע על עיצוב אישיותה ותפיסת עולמה לעתיד לבוא", וכעולה מהתסקיר - ספק אם הטיפול יצליח לִאֶחֶז את הסדקים והקרעים שנוצרו במרקם המשפחתי בעקבות האירועים המתוארים.

4. אשר למדיניות הענישה, צוין כי כעולה מהוראות סעיף 355(א) לחוק, משהורשע המערער בעבירה לפי סעיף 348(ב) לחוק, על העונש להיות לכל הפחות רבע מהעונש המרבי לאותה העבירה - ובעניינו, עונש מזערי שלא יפחת מ-30 חודשי מאסר. בית המשפט המחוזי הדגיש כי על ענישה בעבירות מין כלפי קטינים להלום את חומרת המעשים, פגיעתם הקשה וסלידת הציבור ממעשים אלו, וסבר כי בנסיבות המקרה דנן, מתחם העונש ההולם נע בין 36 לבין 60 חודשי מאסר בפועל.

לענין העונש הראוי למערער, בית המשפט המחוזי קבע כי אין מקום לסטות בעניינו ממתחם הענישה ההולם - לחומרה או לקולה. כך, הודגש כי המערער בגיר; אינו מצוי בהליך טיפולי "שורשי או מעמיק"; וכי לחובתו עבר פלילי. מנגד, זקף בית המשפט לזכותו את הודאתו במיוחס לו, שהובילה לחיסכון בזמן שיפוטי ובפרט בצורך בהעדת הקטינה; לקיחת אחריותו על מעשיו והחרטה שהביע; נסיבותיו האישיות; וכן מעצרו מאחורי סורג ובריאח מזה 7 חודשים.

5. בית המשפט המחוזי הוסיף והפנה גם לאמור בתסקירי שירות המבחן שנערכו בענין המערער. צוין, כי במסגרת התסקיר הראשון המערער הכחיש כל קשר למתואר, והתקשה בקבלת אחריות או גילוי אמפתיה כלפי המתלוננת, וכן שלל משיכה לקטינים או קטינות. עוד צוין שם כי בשל הפנמת דפוסי התנהגות עברייניים, המערער עלול להגמיש את המציאות בהתאם לצרכיו גם בעתיד. אף בתסקיר המשלים, שירות המבחן שב ונמנע מלבוא בהמלצה על חלופת ענישה או שיקום, והתרשם כי העבירות בוצעו על רקע התנהגות אופורטוניסטית, במסגרתה "זיהה" המערער בקטינה מטרה נוחה לסיפוק צרכיו.

לאור כל האמור, נקבע כי יש למקם את עונשו של המערער ברף הבינוני של מתחם העונש ההולם. בית המשפט המחוזי סבר כי לאור תקופת המאסר שהושתה עליו במסגרת הליך אחר המתנהל נגדו - 21 חודשי מאסר בפועל, ו"כדי שתתקבל תוצאה עונשית כוללת, ראויה ומאוזנת" - ראוי כי חלק מתקופת המאסר שתושת עליו במסגרת ההליך מושא

הערעור דנן, תרוצה בחופף לעונש המאסר שהושת עליו במסגרת ההליך האחר.

על כן, הושתו על המערער 48 חודשי מאסר בפועל, כאשר 6 מהם ירצו בחופף לעונש המאסר שהושת עליו בהליך האחר; 12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירה מסוג "פשע", למשך 3 שנים; 8 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירה מסוג "עוון", למשך 3 שנים; וכן 30,000 ש"ח פיצוי למתלוננת.

עיקרי טענות הצדדים בערעור

6. המערער סבור כי העונש שנגזר עליו שגוי וקיצוני בנסיבות המקרה, וכי אין בו כדי לשקף את מדיניות הענישה המקובלת במקרים דומים. לגישתו, בית המשפט המחוזי שגה משלא נתן די משקל להודייתו וללקיחת אחריות על המיוחס לו - אשר הובילו ל"חיסכון אדיר" בזמן שיפוטי, ובפרט - למניעת הצורך בעדות המתלוננת והוריה, על כל המשתמע מכך.

7. כן מוסיף המערער כי מנעד הענישה בעבירות מין רחב, ויש לשים בכל מקרה את הדגש על נסיבות האירוע - לגישתו, בעניינו מעשיו נעשו באופן ספונטני, בהיותו "בגיר צעיר", ועל רקע התנהגות אופורטוניסטית בלבד, כפי שנקבע בתסקיר שירות המבחן. עוד ציין כי מאחר שהיה במעצר עד תום הליכים, המערער לא יכל לקחת חלק בהליך שיקומי, שעשוי היה להוביל להקלה בעונשו ו"לא מן הנמנע כי אף היה נידון לתקופת מאסר שתרוצה בדרך של עבודות שירות".

8. לבסוף, המערער טען כי חפית 6 חודשי מאסר בלבד עם גזר דינו במסגרת התיק האחר, מוביל לתוצאה "אינה הגיונית ואינה מתקבלת על הדעת", במסגרתה ירצה 63 חודשי מאסר בפועל. לגישתו, היה על בית המשפט להסתפק בעונש המזערי בגין העבירה בה הורשע - 30 חודשי מאסר בפועל, באופן המבכר שיקולי שיקום על פני שיקולי גמול והרתעה, תוך מתן משקל ראוי לנסיבותיו האישיות.

9. מנגד, בא כוח המשיבה הדגיש כי הודאת המערער לא מבטאת הפנמה אמיתית, וכפי שפורט בגזר דינו של בית המשפט המחוזי, כלל לא ברור אם היא כוללת חרטה - המערער לא מביע מוטיבציה לטפל בעצמו "בתחום המיני", וברי כי אם לא יטפל בנטייתו, הוא ישוב ויפגע כאשר ישתחרר. לגישת בא כוח המשיבה, משבית המשפט המחוזי קבע כי 6 חודשי מאסר ירצו בחופף, המערער נידון למעשה רק ל-42 חודשי מאסר בפועל - ומשכך, העונש שהושת עליו אינו מחמיר כלל ועיקר, אלא אף מקל עמו.

10. עובר לדיון בערעור התקבל תסקיר משלים מטעם שירות המבחן, המציין כי בהסתמך על מידע שהתקבל מגורמי הטיפול בבית הסוהר בו מצוי המערער, האחרון השתלב במחלקה הטיפולית להתמכרויות, מקפיד לשמור על הכללים והנהלים וקשוב לתכנים העולים בקבוצה. לצד זאת, צוין כי המערער מצוי בשלב הראשוני בדרכו הטיפולית וניכר כי מתקשה בקבלת ביקורת; אינו מביע מוטיבציה להשתלבות בטיפול בתחום עבריינות המין; וכי בדומה לתסקירים קודמים, מתנהל באופן הגנתי ומוסר מידע מצומצם באשר לעולם התוכן המיני שלו.

11. יצוין כי במהלך הדיון הוגש לעיונו מכתב מהורי הקטינה, המגולל את הקושי שהמתלוננת חווה מאז המקרים,

וכן את השפעות האירועים על המשפחה כולה - המתקשה לחזור לשגרת חיים נורמטיבית, ונזקקת לתמיכה ולטיפול על מנת להתמודד עם השלכות מעשיו של המערער.

דיון והכרעה

12. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות, וכך אציע לחברי.

13. הלכה היא כי אין זו מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בחומרת העונש שנגזר על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים בהם גזר הדין מגלה סטייה בולטת מהענישה המקובלת במקרים דומים, או בהתקיים נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת (ע"פ 4536/21 פרץ נ' מדינת ישראל (4.11.2021)).

המקרה שבפנינו אינו נמנה עם מקרים חריגים אלו.

14. לא ניתן להפריז בחומרת מעשי המערער, אשר במשך שנים פגע במתלוננת, קטינה רכה בשנים, במסגרת אירועים משפחתיים - סביבה שאמורה הייתה להיות הבטוחה והמוגנת ביותר עבורה. המערער, בן דודה של אם המתלוננת, ניצל את קרבתו המשפחתית, גילה הצעיר והאמון שהמתלוננת רכשה לו, ופגע בה מספר פעמים, בתקופה שנמשכה שלוש שנים.

עיון בתסקיר נפגעת העבירה שהוגש לבית המשפט המחוזי, אשר מפאת צנעת הפרט נמנע מלפרט, מלמד כי מעשי המערער הובילו לפגיעה רגשית עמוקה במתלוננת, חרדות, קשיים לימודים וקושי רב להתרכז או לבצע משימות. כן צוין כי המתלוננת סובלת מהפרעות בשינה, פוחדת לצאת לבד מביתה, לישון בחדרה כאשר דלת חדר הוריה אינה פתוחה - ואף אינה ישנה בביתה, משאינה מרגישה מוגנת.

בית משפט זה שב וחזר על הצורך בענישה מחמירה נגד עברייני מין, ובפרט נגד אלו המבצעים עבירות מין בקטינים - ענישה שיש בה כדי לבטא סלידה עמוקה והוקעה חברתית כנגד מעשים אלו. דברים אלו יפים ביתר שאת שעה שעסקין בעבירות מין בתוך המשפחה הפוגעים בקטינים במסגרת שאמורה הייתה להיות מבצר המוגן (ראו ע"פ 5617/19 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 26 לחוות דעתי (26.8.2021); ע"פ 6098/17 פלוני נ' מדינת ישראל (24.7.2018)).

לאור כל האמור אף אני סבור כי עונשו של המערער אינו מחמיר עמו - כי אם ההפך הוא הנכון.

15. נסיבותיו האישיות של המערער - ובכלל זאת גילו הצעיר והיותו אב טרי לתינוקת, נשקלו כדבעי בקביעת עונשו על ידי בית המשפט המחוזי, וכך גם הודאתו במיוחס לו וחסכון בזמן שיפוטי בשל כך. לא מצאתי כי יש בשיקולים אלה כדי להוביל להקלה נוספת, וודאי לא במידה המצדיקה את התערבות ערכאת הערעור.

לא זו אף זו - תסקירי שירות המבחן שהוגשו בענייננו משקפים תמונת מצב בעייתית, ממנה ניתן ללמוד כי המערער



לא מכיר בחומרת מעשיו. אף אם הודה באופן פורמלי בביצוע העבירות, המערער לא מביע מוטיבציה להשתלב בטיפול בתחום עבריינות המין - משכך, אין מקום להקל בעונשו אף משיקולי שיקום, שכן בהעדר נטילת אחריות אמיתית או רצון לקחת חלק פעיל בהליך הטיפול המוצע, לא מתקיים תנאי מרכזי שיאפשר שיקום.

16. לבסוף, יש לציין כי בניגוד לטענת המערער, חפיפת עונשו עם העונש שהוטל עליו במסגרת ההליך האחר שהתנהל נגדו מגלם הקלה, ואין לו זכות קנויה לכך שבית המשפט יורה על חפיפת המאסרים שהושתו עליו, בעבירות שונות ובמועדים שונים, המגלמים כל אחד מהם חומרה שונה, אשר על כל אחת מהרשעותיו עליו לתת את הדין. כפי שצינתי בעבר, מקום בו בית המשפט סבור כי שיקולי גמול והרתעה גוברים, כפי שאני סבור שמתקיים בענייננו, תגבור הנטייה לצבור את עונשי המאסר, ולא להורות על חפיפת העונשים (רע"פ 3346/19 ג'בארה נ' מדינת ישראל (28.5.2019), וההפניות שם).

17. לאור כל האמור, אני סבור כי יש לדחות את הערעור.

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה נ' הנדל:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ג' קרא:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, ד' בטבת התשפ"ב (8.12.2021).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה