



# ע"פ 8863/15 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

ע"פ 8863/15 - א'

לפני: כבוד השופט ח' מלצר

המבקש: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בשבתו כבית משפט לנוער (בהרכב כב' השופטים: ש' דותן (אב"ד), י' לוי ו-מ' לוי) ב-תפ"ח 44789-01-14 מתאריך 30.11.2015

תאריך הישיבה: כ"ה בטבת התשע"ו (06.01.2016)

בשם המבקש: עו"ד אבי כהן

בשם המשיבה: עו"ד אופיר טישלר

## החלטה

1. בפני בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בשבתו כבית משפט לנוער (בהרכב כב' השופטים: ש' דותן (אב"ד), י' לוי ו-מ' לוי) ב-תפ"ח 44789-01-14 מתאריך 30.11.2015, בגדרו נגזרו על המבקש 24 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה בן 12 חודשים ופיצוי למתלוננת.

להלן אביא, בקצרה, את הנתונים הנדרשים להכרעה.

עמוד 1

רקע עובדתי וגזר דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד

2. המבקש, שהינו קטין יליד 1999, שהוכר בעבר כקטין נזקק, הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן, בו יוחסו לו העבירות הבאות: אינוס בנסיבות מחמירות (עבירה לפי סעיף 345(א)(1) ו-3), ביחד עם סעיף 345(ב)(5) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), וסיוע למעשה סדום (עבירה לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(א)(1) ו-3), וסעיף 345(ב)(5) ביחד עם סעיף 31 לחוק העונשין).

על פי נתוני כתב האישום המתוקן שהמבקש הודה באמור בו – המבקש פגש את המתלוננת, שהינה קטינה, ילידת ינואר 2001, וסובלת מהפרעת קשב וריכוז קשה, ומקשיים ברכישת מיומנויות למידה וכישורים חברתיים (להלן: המתלוננת). ההיכרות בין המבקש לבין המתלוננת נעשתה באמצעות קטין אחר, שגם הוא הורשע, על פי הודאתו, בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום, ושניהם, יחד עם קטינים נוספים שנאשמו והורשעו – נזדמנו לאורך תקופה עם המתלוננת במקומות ציבוריים, שבמהלכם הם בעלו את המתלוננת, בזה אחר זה, וביצעו בה מעשי סדום ומעשים מגונים. כן נטען כי הנאשמים, ובכללם המבקש, ביצעו את המעשים, כשהם מודעים לכך שהמתלוננת הינה קטינה מתחת לגיל 14 ועשו זאת שלא בהסכמתה החופשית, ומתוך תפיסתה של המתלוננת כ"לא בסדר בראש".

3. בית משפט המחוזי הנכבד בבואו לגזור את דינו של המבקש, עמד על תסקיר שירות המבחן מתאריך 22.10.2015, אשר העלה תמונה מורכבת באשר ליחס בין גורמי הסיכון – לסיכויי השיקום אצל המבקש.

התסקיר התייחס, בין היתר, לנסיבות חייו ולרקע האישי של המבקש. כך צוין כי עובר להגשת כתב האישום המשיב שולב בפנימייה, ואולם בגין מעצרו, מושא כתב האישום, נסתיימה שהייתו במסגרת זו, ולאחר מכן הוא נקלט בחלופת מעצר בפנימייה אחרת, מטעם חסות הנוער (להלן: הפנימייה). בתקופת שהייתו בפנימייה תפקודו של המבקש היה בלתי יציב, והתנהגותו התאפיינה באירועים חריגים, שבגין חלקם אף הוגשו נגדו כתבי אישום נוספים, המייחסים לו עבירות אלימות ורכוש שונות. בחודש מאי 2015 – המבקש הורחק מהפנימייה ועבר לחלופת מעצר בתנאי "מעצר בית" בבית אביו. בחודש מאי 2014 המבקש שולב בקבוצה לנערים פוגעים מינית במסגרת שירות המבחן. השתתפותו הופסקה זמנית בגין התנהגותו בפנימייה, ובחודש יולי 2015 הוא שולב בשנית בקבוצה שבה משתתפים השותפים לעבירות בכתב אישום מתוקן זה בלבד. שירות המבחן התרשם כי חל שיפור בשיתוף הפעולה של המבקש בטיפול הקבוצתי והפרטני: הוא מגיע באופן קבוע למפגשים ומשתף את המטפלים בכנות בדבר קורותיו ועולמו הפנימי. יחד עם זאת, הוסף כי הוא זקוק בשלב זה למסגרת נעולה ולפיקוח מתמיד, כמו גם לטיפול רגשי ושיקום לימודי ותעסוקתי. עוד נאמר בתסקיר כי נכון היה לבקש דחייה נוספת ולהמתין עד מועד קליטתו של המבקש במעון נעול, מכיוון שעונש מאסר בפועל יביא לרגרסיה משמעותית במצבו הרגשי, וישים קץ להליך הטיפולי שהמבקש עובר, הנמצא כאמור בשלב ראשוני, אך יציב. לפיכך, הומלץ להרשיע את המבקש, ולהטיל עליו מאסר בפועל, שירוצה בדרך של עבודות שירות, מאסר על תנאי וצו מבחן עד גיל 18.

בית המשפט המחוזי הנכבד הוסיף, בגדרי גמר הדין, כי מפקחת ההשמה הארצית של רשות חסות הנוער מסרה בתאריך 21.10.2015, כי עד חודש מרץ 2016 לא יתאפשר לקלוט את המבקש במעון נעול, מכיוון שהמעונות מלאים.

4. בסיום ההליכים בערכאה המבררת – בית המשפט המחוזי הנכבד הרשיע את המבקש בעבירות הנזכרות בפיסקה 2



שלעיל, בהסכמתו של המבקש. בנוסף נקבע כי בשל: התפקיד המרכזי שהיה למבקש בפרשה; ריבוי המעשים וחומרתם, והעדר התייחסות מספקת בתסקיר לשיקולי ההרתעה וסיכויי השיקום של נפגעת העבירה, הרי שחרף היות המבקש קטין – לא ניתן לאמץ את המלצתו של שירות המבחן לעניין ריצוי העונש שלא מאחורי סורג ובריא, ואין מנוס מהטלת עונש מאסר עליו בכליאה ממשית. לפיכך בית המשפט המחוזי הנכבד גזר על המבקש את העונשים הבאים: 24 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה בן 12 חודשים ופיצוי למתלוננת בסך 25,000 ש"ח. כן הורה בית המשפט המחוזי הנכבד על עיכוב ביצוע עונש המאסר שהושת על המבקש, וזאת עד לתאריך 14.01.2016, או עד להחלטה אחרת.

5. המבקש הגיש ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד הנ"ל, ובצדו בקשה לעיכוב ביצוע של עונש המאסר שהושת עליו – וזאת עד להכרעה בערעור.

טענות הצדדים

6. לטענת המבקש יש להיעתר לבקשתו, מכיוון שעיקר ערעורו יתייחר באם לא יעוכב עונש המאסר בפועל שהושת עליו. לטענתו, יש ליתן משקל משמעותי לגילו הצעיר בעת ביצוע המעשים, ולהעדר עבר פלילי קודם. כן מצביע המבקש על שיתוף הפעולה המלא שלו בחקירה ועל ההליך הטיפולי החיובי בו הוא מצוי כעת, כמו גם הקפדתו על תנאי מעצר הבית שהושת עליו. המבקש אף מדגיש גם את העובדה כי הוא התקבל למעון נעול וכי הומלץ על ידי שירות המבחן להעבירו לשם לכשיתפנה מקום עבורו – המלצה שבית המשפט דחה, לטענתו, באופן חריג, ובניגוד למקובל.

7. בדיון שהתקיים בפני – בא-כוחו של המבקש חזר על טיעונו בבקשה, תוך הבלטת העובדה כי מדובר בקטין שלשיתומו נמצא כיום בהליך שיקום, שיופסק ואולי אף תחול בו נסיגה באם הוא יחל את ריצוי עונש המאסר בפועל שנגזר עליו. בא כוח המבקש אף הפנה לתסקירי שירות המבחן, שהמליץ על מאסר בפועל שירוצה בדרך של עבודות שירות. לבסוף, נטען כי בהתאם לפסיקת בית משפט זה, כאשר מדובר בקטינים, במיוחד כאלה העוברים הליך שיקום משמעותי – הגישה היא לאשר עיכוב ביצוע.

המבקש התייבב לדיון כשהוא מלווה על ידי אביו, וזה סיפר על התהליך השיקומי החיובי שבנו עובר, וציין כי הוא מקפיד על שמירת תנאי "מעצר הבית".

8. המשיבה התנגדה מנגד לבקשה, והפנתה, בין היתר, לתסקיר מטעמו של שירות המבחן, שלטענתה היה שלילי, זאת בצד חומרת המעשים המיוחסים למבקש. כן הודגשה עובדת הרחקתו של המבקש מהפנימייה בה שהה בגין התנהגותו שם, והמעשים שביצע בפנימייה, שבגינם הוגשו נגדו כתבי אישום נוספים. לפיכך, ב"כ המשיבה טען כי הסיכוי שערכאת הערעור תקל בעונש עד כדי ביטול רכיב המאסר מאחורי סורג ובריא איננו גבוה.

דיון והכרעה

9. בבחינת עיכוב ביצוע עונש מאסר על בית המשפט לשקול את האינטרס הציבורי באכיפה מיידית של המאסר, עוד טרם



בירור הערעור, תוך הקפדה כי לא תהיה פגיעה בזכויותיו של המבקש את עיכוב הביצוע מעבר לנדרש. לשם כך, יש לבדוק, בין היתר, את חומרת העבירה ונסיבות ביצועה; את אורך תקופת המאסר שהושתה על המבקש; את טיב הערעור וסיכויי הצלחתו; את עברו הפלילי של המבקש והתנהגותו במהלך המשפט, ואת נסיבותיו האישיות של המבקש (ראו: ע"פ 111/99 שוורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 241 (2000)). ככלל, בעניינם של קטינים ניתן משקל רב לשיקול השיקום בכל שלבי ההליך הפלילי, לרבות לענין עיכוב ביצוע עונש (ראו: ע"פ 3467/11 פלוני נ' מדינת ישראל (11.5.2011)). אמנם שיקול זה איננו חזות הכל, וישנה משמעות גם למשכה של תקופת המאסר שנגזרה על המבקש, וכן לניתוח סיכויי הערעור באספקלריה של חומרת המעשים שהוא ביצע. יחד עם זאת דומה עלי כי בענייננו יש לשים את הדגש על כך שהמדובר בנער צעיר, שהמכלול מלמד כי הוא עושה לאחרונה מאמצים להתמיד בהליך הטיפול והשיקומי שהוא נרתם אליו, וזאת חרף מכלול קשייו האישיים והמשפחתיים, שאינם פשוטים.

לפיכך הגעתי למסקנה לפיה יש מקום, לעת הזו, לאפשר למבקש להמשיך בהליך הטיפול בו הוא מצוי כיום. אכן, בית המשפט המחוזי לא קיבל את המלצתו של שירות המבחן להימנע מהטלת מאסר בפועל על המבקש, אך נוכח המשקל המיוחד שיש ליתן לשיקולי שיקום בנסיבות, ובהתחשב בכך שהמבקש נתון בתנאי "מעצר בית" ומצוי תחת פיקוח - ראוי שההמלצה של שירות המבחן תיבחן על ידי ערכאת הערעור בעוד המבקש נתון במצב דברים זה וממשיך בהליך השיקום. הנה כי כן ככל שהמבקש יתמיד בכך, הוא יוכל להפיק מההליך הטיפולי תועלת, גם אם בסופו של דבר לא יתקבל ערעורו במלואו.

10. אשר על כן, ובכפוף לאמור לעיל - הבקשה מתקבלת. המבקש ימשיך לשהות בתנאי "מעצר בית" בבית אביו. כל תנאי השחרור בהם המבקש נתון עתה והפיקוח עליו - יוסיפו לעמוד בתוקפם, וזאת עד להחלטה אחרת, או עד לסיום הליכי הערעור. המזכירות מתבקשת לבחון את הקדמת שמיעת הערעור, בכפוף לאילוצי היומן.

ניתנה היום, א' בשבט התשע"ו (11.1.2016).

ש ו פ ט