



## רע"פ 8511/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

רע"פ 8511/16

לפני: כבוד השופט ג' קרא

המבקש: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בעפ"ג 55732-05-16 שניתן ביום 20.9.2016 על ידי כב' הנשיא אברהם טל וכב' השופטים זהבה בוסתן וד"ר שמואל בורנשטין

בשם המבקש: עו"ד רועי אטיאס

בשם המשיבה: עו"ד שרית משגב

### החלטה

בקשה זו הועברה לטיפול בעת האחרונה.

בקשה למתן רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' הרכב השופטים: א' טל, ז' בוסתן, ש' בורנשטיין) מיום 20.9.2016 בעפ"ג 55732-05-16, בגדרו נדחה ערעורו של המבקש על גזר דינו של בית משפט השלום בפתח-בש

תקווה (כב' השופטת נ' מימון שעשוע) בת"פ 48850-10-13 מיום 21.04.2016.

בהחלטת בית משפט זה מיום 3.11.2016 עוכב עונש המאסר שהוטל על המבקש עד למתן החלטה אחרת.

רקע והליכים קודמים

2. ביום 26.10.2014 הורשע המבקש על פי הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון בביצוע 7 עבירות של מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), ועבירה של מעשה מגונה בכוח, לפי סעיף 348(ג1) לחוק, שיוחסו לו במסגרת כתב אישום מתוקן שהוגש לבית משפט השלום בפתח תקווה. המעשים המיוחסים למבקש כללו בין היתר נגיעות באיברים מוצנעים של שמונה מתלוננות (חמש מהן קטינות), תוך שימוש בכוח ובשפה משפילה כלפיהן.

על פי הסדר הטיעון הוסכם כי המבקש ישלח לקבלת תסקיר שירות מבחן ולקבלת הערכת מסוכנות בעניינו.

3. ביום 25.3.2015 התקבלה חוות דעת מטעם המרכז להערכת מסוכנות, במסגרתה נקבע כי רמת מסוכנותו של המבקש בינונית, אך זו עשויה לרדת או לעלות בהתאם לתפקודו בתכנית טיפולית לעברייני מין בה הוא משתתף.

4. בעניינו של המבקש הוגשו שלושה תסקירים מהם עולה, בין היתר, כי המבקש בן 22, נשוי ונעדר עבר פלילי. שירות המבחן התרשם כי המבקש מתקשה לעמוד על הרקע והמניע לביצוע העבירות, ועם זאת הוא מגלה אחריות על מעשיו ומביע עליהם חרטה. עוד צוין כי המבקש לוקח חלק בתכנית טיפולית לעברייני מין, שעשויה להפחית את רמת המסוכנות הנשקפת ממנו, וכי בהעדר טיפול רמת המסוכנות עלולה לעלות. עוד נמסר כי המבקש עורך ניסיונות לשקם את חייו התעסוקתיים והזוגיים וכי קיימת בעניינו התקדמות טיפולית משמעותית. נוכח האמור המליץ שירות המבחן להימנע מלהשית על המבקש מאסר מאחורי סורג ובריה, כדי לאפשר את המשך תהליך שיקומו.

6. בטרם הטיעונים לעונש, הוחלט בהסכמת הצדדים, כי המבקש יפקיד פיצוי בסך של 16,000 ש"ח כפיצוי למתלוננות. לאחר שהופקד הפיצוי, הצהירה המשיבה כי תעתור לשנת מאסר בפועל והמבקש יעתור לעונש מאסר בעבודות שירות.

5. ביום 21.4.2016 לאחר שמיעת הטיעונים לעונש, גזר בית משפט השלום את דינו של המבקש והשית עליו שנת מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו; 8 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור על העבירה שבה הורשע במשך 3 שנים; פיצוי בסך 3,000 ש"ח לכל אחת משמונה המתלוננות, וקנס בסך 2,000 ש"ח או חודש מאסר תמורתו. בגזר הדין נקבע כי העבירות שביצע המבקש פגעו קשות ולאורך זמן בקורבנותיו, ואילולא הליך השיקום שעבר המבקש היה מקום להשית עליו עונש מאסר חמור בהרבה משנת המאסר שלה עתרה המשיבה. נקבע, כי תהליך טיפולי אינו חזות הכל, וכי יש לאזן את עונשו אל מול חומרת העבירות ונזקן של הקורבנות. בהמשך לכך קבע בית משפט השלום כי הטלת עונש לריצוי בעבודות שירות במקרה דנן "ישלח מסר פוגעני למתלוננות, לפיו גופן וכבודן הינם הפקר ומרמס לפורעי חוק, וניתן לבצע עבירות חמורות ופוגעניות מעין אלה באופן סדרתי ולצאת ללא עונש ממשי", והטיל על המבקש שנת מאסר בפועל, כעמדת המשיבה, אף שמצא כי גם עונש זה נוטה לקולא.

עמוד 2



6. המבקש ערער על גזר הדין. לטענתו, בית משפט השלום שגה שלא קבע מתחם ענישה הולם כנדרש לפי תיקון 113 לחוק (להלן: תיקון 113). בתוך כך נטען כי לו נקבע מתחם ענישה הולם, בית משפט השלום היה מגיע למסקנה כי יש להשית על המבקש עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות. עוד נטען כי לא ניתן משקל הולם לנסיבותיו האישיות של המבקש ולהודאתו במיוחס לו. המבקש טען גם כי משיקולי שיקום היה על בית משפט השלום לסטות לקולא ממתחם הענישה הנוהג בעבירות דומות. המשיבה מנגד, טענה כי יש לדחות את הערעור שכן לשיטתה בית המשפט השלום התחשב במכלול השיקולים ואף קבע כי העונש שהושת על המבקש חורג לקולא.

7. ביום 20.9.2016 נדחה ערעורו של המבקש. בית המשפט המחוזי קבע כי אינו נדרש לטענה בדבר החובה לקבוע מתחם משהוא בוחן את העונש הסופי שהוטל על המבקש. בהמשך לכך נקבע כי העונש שהושת על המבקש מאזן כראוי בין השיקולים לקולא ולחומרה, כך שאיננו סוטה ממדיניות הענישה הראויה למעשיו של המערער בהתחשב במכלול הנסיבות.

מכאן הבקשה שלפניי.

טענות הצדדים

8. המבקש טוען, בין היתר, כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שלא קיבל את טענתו לעניין אי קביעת מתחם ענישה הולם ולא דן בשאלה האם ראוי לסטות לקולא ממדיניות הענישה הראויה, נוכח הליך השיקום שעבר. לשיטתו של המבקש, בעניינו יש לסטות ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום, ובהתאם להמלצת שירות המבחן להשית עליו שישה חודשי מאסר בעבודות שירות.

9. המשיבה טוענת, מנגד, כי בפסיקתו של בית משפט זה כבר נדונה והוכרעה השאלה בדבר הימנעותה של ערכאת הדיון מקביעת מתחם ענישה הולם. עוד טוענת המשיבה כי בית משפט השלום עמד על נסיבותיו האישיות של המבקש ואף דן בשאלת החרیגה ממדיניות הענישה הראויה, נוכח הליך השיקום שבעיצומו מצוי המבקש. לשיטת המשיבה סעיף 40ד(א) לחוק מחייב הפעלת שיקול דעת לעניין חריגה ממדיניות הענישה המקובלת, בהינתן הליך שיקום משמעותי, שיקול שלשיתתה נעשה על ידי בית משפט השלום. בתוך כך טוענת המשיבה, בית המשפט אינו מחויב לאמץ את המלצת שירות המבחן, וכי בית משפט השלום קבע כי העונש לו עתרה המשיבה מאוזן ואף נוטה לקולא.

דיון והכרעה

10. לאחר שעיינתי בבקשה למתן רשות ערעור ובחומר שצורף לה, כמו גם בתגובת המשיבה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות.

11. הלכה היא כי מתן רשות ערעור, תינתן במקרים מיוחדים הדורשים הכרעה בשאלה משפטית מהותית, אשר חורגת מעניינם



הפרטי של הצדדים, או במקרים חריגים ונדירים בהם מתגלה עיוות דין, או אי-צדק כלפי המבקש (ראו: ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982); רע"פ 5066/09 אוהיון נ' מדינת ישראל (22.4.2010); רע"פ 8215/16 יצחק נ' מדינת ישראל (29.3.2017)). עיון בבקשה שלפניי, לאור העקרונות המנויים לעיל, מלמד כי בקשתו של המבקש איננה נמנית על אותם מקרים מיוחדים, המצדיקים מתן רשות ערעור. זאת, משום שטענותיו של המבקש אינן חורגות מד' אמותיו של עניינו הפרטי. לא זו אף זו, אינני סבור כי נגרם למבקש עיוות דין, ואף לא מתעוררים כאן שיקולי צדק, אשר מצדיקים לקיים הליך שיפוטי נוסף.

12. דין הבקשה להידחות גם לגופם של דברים. טרם שגזר את עונשו של המבקש, נתן בית משפט השלום את דעתו לשיקולים הרלוונטיים הנדרשים על פי תיקון 113 לחוק, לרבות נסיבותיו האישיות, והליך השיקום המשמעותי שעבר, וזאת גם אם לא נקבע במפורש מתחם הענישה ההולם. מכל מקום, נקבע בפסיקתנו כי גם כאשר הערכאה הדיונית לא קבעה מתחם עונש, יכולה ערכאת הערעור לבחון האם העונש שהוטל הולם את נסיבות המקרה והנאשם, מבלי לקבוע מתחם ענישה:

"כאשר נפל פגם ביישומו של החוק בערכאה הדיונית, יכולה ערכאת הערעור להחזיר את הדיון לערכאה הדיונית; ליישם את שלבי גזירת הדין בהתאם לתיקון 113 בעצמה; או לבחון את גזר הדין באופן כולל תוך בחינה האם העונש הולם את נסיבות ביצוע העבירה ונסיבותיו האישיות של הנאשם (ראו רע"פ 1336/14 מילשטיין נ' מדינת ישראל (27.2.2014); ע"פ 6461/11 יאסין נ' מדינת ישראל (22.1.2014)). ערכאת הערעור אינה מחויבת, אם כן, להתערב בגזר דינה של הערכאה הדיונית, מקום שזו לא פעלה על פי האמור בתיקון 113" (ראו: רע"פ 1730/14 פלוני נ' התובע הצבאי הראשי, בפסקה 6 (09.03.2014)).

בנידון דידן, בית המשפט המחוזי מצא כי העונש שהושת על המבקש ראוי על פי השיקולים המנויים בתיקון 113, קביעה שלא מצאתי טעם להתערב בה.

13. זאת ועוד, אין בידי לקבל את טענתו של המבקש לפיה היה מקום לחרוג לקולא ממדיניות הענישה ההולמת בעבירות כגון דא, נוכח האמור בסעיף 40ד(א) לחוק. בית משפט זה עמד לא אחת על כך ששיקול השיקום איננו חזות הכול ולצדו ניצבים שיקולים רבים נוספים וכי בשקילה בין השיקום מחד לעקרון ההלימה מאידך, הבכורה ניתנה לעקרון ההלימה (ראו למשל: ע"פ 2337/13 קואסמה נ' מדינת ישראל (16.9.2013); רע"פ 8408/15 חביב נ' מדינת ישראל (09.12.2015); רע"פ 9269/17 אבו עישה נ' מדינת ישראל (15.1.2018)). בית משפט השלום ובית המשפט המחוזי כבר דנו בהרחבה בשיקומו של המבקש והגיעו למסקנה, כי חרף זאת עונש המאסר שהושת עליו הולם ואף מקל, בנסיבות. אינני מוצא טעם להתערב גם בקביעה זו.

14. זאת ועוד – אחרת. המבקש מלין על כך שלא ניתן, לטעמו, משקל מספק, להמלצותיו של שירות המבחן. בעניין זה, כבר נקבע כי עמדת שירות המבחן, חרף מקצועיותה, איננה אלא אחד השיקולים העומדים בפני בית-המשפט בבואו לגזור את דינו של נאשם, כאשר כל מקרה יבחן לגופו על פי נסיבותיו (ראו, למשל: רע"פ 5212/13 אדינה נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (29.8.2013);



רע"פ 867/16 אבו מוסא נ' מדינת ישראל, בפסקה 13 (19.9.2016).

15. סוף דבר, הבקשה נדחית. המבקש יתייצב ביום 1.7.2018 עד לשעה 10:00 לריצוי עונש המאסר שהושת עליו, בבימ"ר הדירים, או במקום אחר על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות, או דרכון. על המשיב לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, טלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, י"ח באייר התשע"ח (3.5.2018).

ש ו פ ט