



תפ"ח (חיפה) 39260-09-13 - המאשימה נ' הנאשם

פלילי - חוק העונשין - עבירות מין

var MareMakom = "תפח (חיפה) 39260-09-13 - המאשימה נ' הנאשם, תק-מח 2014(4), 18654 (19/11/2014)";

תפ"ח (חיפה) 39260-09-13 - המאשימה נ' הנאשם מחוזי חיפה

תפ"ח (חיפה) 39260-09-13

המאשימה

ע"י ב"כ עו"ד גב' הילה כץ

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)

נ ג ד

הנאשם

פלוני

ע"י ב"כ עו"ד פארס בריק(סניגוריה ציבורית)

בית המשפט המחוזי בחיפה

[19.11.2014]

בפני הרכב כב' השופטים:

משה גלעד [אב"ד]

רבקה פוקס

דניאל פיש

גזר דין

גזר הדין מתייחס לעבירות מין שביצע הנאשם בביתו הקטינה. מאחר שהדיונים התקיימו בדלתיים סגורות, אנו מתירים פרסום גזר הדין למעט שמות המתלוננת, הנאשם, בני משפחתם וכל פרט אחר שיש בו כדי לזהותם.

א. מבוא

ביום 11.2.14 הגיעו הצדדים להסדר טיעון במסגרתו הוגש כתב אישום מתוקן (א') (להלן: "כתב האישום") והנאשם הורשע על-פי הודייתו בעבירות הבאות:

באישום הראשון: (המתייחס לבתו של הנאשם)

1. אינוס קטינה בת משפחה - לפי סעיפים 345(ב)(1), בנסיבות סעיף 345(א)(1) + סעיף 351(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") (ריבוי עבירות).

2. אינוס קטינה בת משפחה - לפי סעיפים 345(ב)(1)+(3), בנסיבות סעיף 345(א)(1) + סעיף 351(א) לחוק העונשין, (בהתייחס לסעיף 7 לכתב האישום).



3. מעשים מגונים בקטינה בת משפחה - לפי סעיפים 348(ב), בנסיבות סעיף 345(ב)(1) + סעיף 351(ג)(2) לחוק העונשין (ריבוי עבירות).
4. איומים- לפי סעיף 192 לחוק העונשין (ריבוי עבירות).
באישום השני: (המתייחס לאשת הנאשם)
1. תקיפה בנסיבות מחמירות- לפי סעיפים 379 + 382(ב)(1) לחוק העונשין.
2. איומים- לפי סעיף 192 לחוק העונשין (ריבוי עבירות).
הסדר הטיעון לא כלל הסכמה לעניין העונש.
- הודאתו של הנאשם באה לאחר שהחלה שמיעת הראיות בתיק ונשמעו עדות עובדת סוציאלית ועדות אשת הנאשם, אם המתלוננת, בחקירה ראשית בלבד.
- ב. עובדות כתב האישום
- הנאשם נשוי לנ' ולשניים ארבעה ילדים, ביניהם המתלוננת הקטינה ילידת 1997 (להלן: "המתלוננת").
הנאשם, אשתו וארבעת ילדיהם התגוררו יחד בחיפה.
- מעובדות האישום הראשון עולה, כי בין השנים 2007-2011 ישן הנאשם לסירוגין עם המתלוננת במיטתו, בלילות. בשנת 2007, כאשר היו הנאשם והמתלוננת לבדם בסלון, ליטף את המתלוננת ללא הסכמתה, מעל ומתחת לבגדיה, בחזה, באיבר מינה ובישבנה.
- בין השנים 2007-2011, נהג הנאשם, פעמים רבות, לגעת בגופה של המתלוננת ללא הסכמתה, ללטפה באיבר מינה ובחזה וללקק את איבר מינה. כל זאת, בעת שהיו המתלוננת והנאשם לבדם בבית.
- במהלך אותן שנים, לאחר המתואר לעיל, בעת שהיו הנאשם והמתלוננת לבדם בבית, במועדים שונים, לרוב בשעות הצהריים והערב, נהג הנאשם לבעול את המתלוננת שלא בהסכמתה, בכך שהיה מחדיר את איבר מינו לאיבר מינה ואת אצבעותיו לאיבר מינה.
- במועד מדויק שאינו ידוע למאשימה, בשנת 2011, בעל הנאשם את המתלוננת ללא הסכמתה, בכך שהחדיר את איבר מינו לאיבר מינה, וכתוצאה מכך הרתה המתלוננת. ביום 11.8.11 בהליך יזום, הפילה המתלוננת את עובריה בבית החולים, כשהיא בשבוע ה-23 להריונה.



כחודשיים לאחר ההפלה, נכנס הנאשם לחדרה של המתלוננת בשעות הלילה ובעת שישנה, פשט את מכנסיה ותחתוניה ובעל אותה ללא הסכמתה, בכך שהחזיר את איבר מינו לאיבר מינה. יום למחרת, ביקש ממנה הנאשם לבלוע כדור, כדי להבטיח שהמתלוננת לא תיכנס להריון פעם נוספת.

לאחר אותם אירועים, במהלך השנים 2011-2012, נכנס הנאשם לחדרה של המתלוננת, בהזדמנויות שונות, בשעת לילה ובעודה ישנה, ליטף את גופה ואת ישבנה מעל לבגדיה. כשהתעוררה המתלוננת משנתה ודרשה ממנו להפסיק, חדל הנאשם ממעשיו.

במועד נוסף במהלך חג הרמדאן, בשנת 2012, בשעות אחר הצהריים, ישנה המתלוננת בסלון. הנאשם ניגש אל המתלוננת וליטף אותה באיבר מינה מתחת לבגדיה. המתלוננת התעוררה משנתה, צעקה על הנאשם והוא חדל ממעשיו.

במהלך כל התקופה המתוארת לעיל, דרש הנאשם מהמתלוננת שלא תספר לאיש על המעשים המיניים שביצע בה ללא הסכמתה, תוך שימוש באיומים ואמצעי לחץ אחרים - הנאשם נהג לאיים על המתלוננת כי יפגע בגופה וכי ישפוך עליה חומצה, ואיים עליה באמצעות סכין. כמו כן, הנאשם נהג להתנות את יציאותיה מהבית בכך שתאפשר לו לבצע בה מעשים מיניים, וכן נהג לקחת מהמתלוננת את ילקוט בית הספר, כדי שלא תוכל ללכת לבית הספר ותישאר עמו בבית.

הנאשם אף נהג להביא את המתלוננת לבית הספר בשעה מאוחרת ולהוציאה מוקדם מהנהוג, וזאת כדי שיוכל לבצע בה את מעשיו המתוארים לעיל, באין מפריע.

על פי עובדות האישום השני, סמוך לפני חודש אוגוסט 2013 במספר הזדמנויות, איים הנאשם על אשתו כי יפגע בה ופעם אחת תקף אותה בכך שדחף אותה.

כמו כן, במהלך חודש אוגוסט 2013 איים הנאשם על אשתו באמצעות סכין באומרו לה כי אם תתקרב למשטרה, הוא יפגע בה.

ג. תסקיר נפגעת העבירה

לנוכח בקשת עורכת התסקיר שלא להתיר לנאשם לעיין בתסקיר מטעמים שבטובת הנפגעת ובני משפחתה, נתייחס בתמצית לעיקרי הדברים, מבלי לפגוע באינטרס של המתלוננת ובני משפחתה לצנעת הפרט.

בתסקיר מתואר כי "גילוי העריות", אותו חוותה המתלוננת:

"[...] בבסיסו הוא בגידה ביחסים הראשוניים כלפי הבת וכלפי שאר בני המשפחה. הוא מערער אצל הנפגעת את האמון הבסיסי, את התשתית להתפתחות בריאה ואת חווית האהבה כהזדמנות וכערך. הוא גורם לה בלבול בין ידיעתה לגבי האמת ובין מה שהעולם הסובב אותה מכיר כאמת".

במקרה זה, נטען כי הנאשם ניצל את תמימותה של המתלוננת, שהיתה אך ילדה קטנה, ואת הצורך שלה בחיבוק אבהי, לצורך סיפוק יצריו המיניים.



כן תוארה ההתעללות הארוכה ממנה סבלה המתלוננת, לרבות כפייתו של האב על המתלוננת ללבוש לבוש דתי, הגבלת יציאותיה מהבית וככלל, האופן בו התייחס הנאשם למתלוננת כאל "בת זוג", לרבות קנאותו אליה והרחקתה מהחברה. לדברי עורכת התסקיר, ההריון ובעקבותיו ההפלה שחוותה המתלוננת, היו אירועים טראומטיים נוספים: "אין מילים לתאר את הנזק לנערה בכלל ובחברה בה חיה בפרט, אשר מתעברת מאביה ועוברת הפלה יזומה, מאושפזת כתוצאה מכך ויותר מכל שומרת על דבר האחראי להריון בסוד. הסוד גרם לנזק פיסי בדמות נשירת השיער. שמירת הסוד לא אפשרה לטפל בבעיה עצמה וכך כנערה נאלצה להסתיר את ראשה הקירח".

כן עלה מהתסקיר, כי אמה של המתלוננת היתה בעצמה קורבן לאלימות פיזית קשה מצד הנאשם ולכן, גם כשנודע לה על מעשי האב, לאחר ההפלה, היתה חסרת כוחות והרגישה שאינה יכולה לסייע לבתה.

בין יתר ההשלכות של "גילוי עריות" על הקורבן, מנתה קצינת המבחן: שינויים פיזיולוגיים, שינויים הורמונאליים וסימנים נירולוגיים רבים, דיספונקציה בין אישית, קשיים בוויסות ושליטה עצמית, תחושת חוסר אונים מתמשכת וחוסר שליטה על אירועי החיים. כמו כן, דכאון, חרדה, אובדנות, הפרעות סומטיזציה והפרעות אכילה. לפי הערכה, כל הסימפטומים המתוארים לעיל מופיעים אצל המתלוננת, חלקם בטווח המיידי וחלקם יופיעו בטווח הרחוק יותר אם לא תקבל טיפול. עוד צוין, כי עד כה נערכו שלוש פגישות טיפוליות עם המתלוננת אשר היו הכרחיות במצבה "הקשה והמדאיג" אולם, נתגלו קשיים בהתמדתה של המתלוננת בטיפול, עד כדי ניתוק הקשר והפסקתו, ביוזמת המתלוננת.

להערכת עורכת התסקיר, המתלוננת זקוקה לשנים רבות של טיפול כדי שתוכל להתמודד עם הפגיעות המיניות הרבות מהן סבלה.

ד. חוות הדעת הפסיכיאטריות בעניינו של הנאשם

הנאשם הופנה על ידנו לבדיקה פסיכיאטרית לשם מתן חוות דעת בעניינו בשל טענות שהעלה הסנגור באשר למצבו הנפשי;

מחוות הדעת הפסיכיאטרית מיום 10.6.14, אשר נערכה על-ידי ד"ר ברגמן מ"המרכז לבריאות הנפש בטירת הכרמל" (ס1-א) עולה כי הנאשם כבן 43, יליד הארץ, הבן הצעיר מבין 8 ילדים, נשוי ואב ל-4 ילדים, סיים 7 שנות לימוד ומתפרנס מעבודות מזדמנות.



הנאשם ללא עבר פלילי, שלל שימוש בסמים ובאלכוהול, מוכר למערכת הפסיכיאטרית משני אשפוזים קודמים ב"מרכז לבריאות הנפש - טירת הכרמל", בשנת 2010 ואובחן כלוקה בתסמונת בתר-חבלתית (PTSD). בבדיקה מסר הנאשם, כי נעצר בעבר בגין נהיגה בשלילת רשיון ועבירות מס, ובקשר לכתב האישום דנן הכחיש הנאשם את המיוחס לו. בחוות הדעת נרשם:

"מכתב האישום ניתן ללמוד שכל הפעילויות בעת ביצוע העבירות המיוחסות לו, היו שקולות, עקביות ומחושבות ולא הוכתבו על ידי מחשבות שווא, הזיות ו/או פגיעה בשיפוט או בבוחן מציאות..."

אין שום קשר סיבתי בין התנהגות עבריינית לבין הפרעה נפשית שאובחנה לפני כשנה עד ביצוע העבירות. היום בבדיקה לא התגלו שום סימנים שמצביעים על קיום פסיכופתולוגיה כלשהי, אין סימנים של תסמונת בתר חבלתית פעילה. שיפוט, שיקול הדעת ובוחן מציאות שמורים.

... אינו שרוי במצב פסיכוטי כעת וכמו כן אין שום רמזים שהיה שרוי במצב פסיכוטי בעת ביצוע העבירה המיוחסת לו. גם כעת וגם בעת ביצוע העבירה היה מסוגל להבדיל בין טוב לרע ובין מותר לאסור."

עוד קבע ד"ר ברגמן, כי הנאשם מבין את מטרת הבדיקה, מסוגל לשתף פעולה עם סנגורו, להבין את ההליכים המשפטיים, הוא מתמצא בזהות הנפשות הפועלות במשפט, יכול להעריך את תוצאותיו של ההליך, להתמודד עם עדי התביעה ולהעיד באופן רלוונטי. לנוכח האמור, סבר ד"ר ברגמן כי הנאשם כשיר לעמוד לדין ואינו זקוק לטיפול פסיכיאטרי.

יצוין, כי עם קבלת חוות הדעת הודיענו הסנגור כי הוא שוקל הגשת חוות דעת פסיכיאטרית נוספת מטעם ההגנה, ואולם בסופו של דבר לא הוגשה חוות דעת מטעם ההגנה והסניגור הסתפק בהגשת מסמכים רפואיים בעניינו של הנאשם (אסופת המסמכים -1/ס) ובחוות הדעת של ד"ר ברגמן, כמתואר לעיל (ס-1/א). (בין המסמכים הרפואיים שני "סיכומי אשפוז" מבית החולים טירת הכרמל בגין שני אשפוזיו של הנאשם שם, מן החודשים אפריל-מאי 2010, כאשר ב"סיכום האשפוז" מחודש אפריל 2010 צוין: "בבדיקת הערכה לקראת האשפוז מ-25.1.10 (נבדק ע"י ד"ר עמי טל) נמצא שרוי במצב פסיכוטי..."

חוות הדעת המקורית של ד"ר טל לא הוגשה לעיונו והוא לא העיד בפנינו).

לא הוגשו ראיות לעונש מטעם המאשימה.

ה. הטיעונים לעונש



בטיעוניה הערוכים כדבעי (ט/1) ובהשלמת טיעוניה בעל-פה הטעימה ב"כ המאשימה את חומרת העונשים המירביים הקבועים בצד העבירות בהן הורשע הנאשם, וכן הפנתה לסעיף 355 לחוק העונשין הקובע עונש מזערי בגין עבירות אלה (רבע מן העונש המירבי), אשר ממנו ניתן לסטות רק בהתקיים טעמים מיוחדים, וכאלה אינם מתקיימים, לעמדתה, במקרה שבפנינו.

עוד הפנתה ב"כ המאשימה לערכים החברתיים המוגנים שנפגעו במקרה זה, וביניהם: כבוד האדם, הזכות לאוטונומיה על הגוף, שלמות הגוף והנפש, הגנה על הקטין מפני האחראי עליו, הביטחון האישי וערכים מוסריים ומשפחתיים נוספים. עוד הוטעם, כי הנאשם, אשר אמור היה לשמש מגן למתלוננת ולשמור על גופה ונפשה, ניצל אותה ככלי לסיפוק צרכיו ופגע בה פגיעה פיסיית ונפשית באורח קשה. ב"כ המאשימה ציינה, כי ניתן ללמוד מהתסקיר בעניינה של המתלוננת כי השלכות הפגיעה בה הן רבות ונוגעות כמעט בכל תחום בחייה.

ב"כ המאשימה הטעימה את הנסיבות לחומרא במקרה זה: חלקו ואשמו הבלעדיים של הנאשם, ניצול מעמדו של הנאשם כאב, גילה הצעיר של המתלוננת אשר היתה כבת 10 בלבד כאשר החלו המעשים, אופי המעשים וביצועם לאחר מחשבה ותכנון, התמשכותם, תדירותם, האיומים ואמצעי הלחץ שנלוו אליהם. אם לא די בכך, בגיל 14 ו-4 חודשים נאלצה המתלוננת לעבור הפלה לאחר שהרתה מאביה, ואם קיוותה שבכך בא הסייט לקיצו, הרי שהתבדתה כי הנאשם המשיך במעשיו המזוויעים, ו"פתרונו", מתן כדור לאחר האונס כדי שלא תהרה שוב. כן הטעימה ב"כ המאשימה, כי עבירות המין החמורות כלפי המתלוננת התרחשו בתוך ביתה שלה, המקום בו היתה צריכה להרגיש מוגנת מכל, ומאחר שאמה היא אישה חלשה, לא היתה לה כתובת לפנות אליה לעזרה. ב"כ המאשימה הדגישה כי לנאשם היתה יכולת להבין את אשר הוא עושה והוא יכול היה להימנע מביצוע המעשים. חרף זאת, חזר הנאשם ופגע במתלוננת פעם אחר פעם, תוך ניצול לרעה של מעמדו כאב, וכל זאת כדי לספק את יצריו ותאוותיו.

ב"כ המאשימה הפנתה לפסיקה בה הוטלו עונשים הנעים בין 12 שנות מאסר ל-26 שנות מאסר, ואולם הדגישה כי נסיבותיו של פסק הדין בו הושתו על הנאשם 12 שנים לריצוי בפועל קלות באופן משמעותי מהמקרה שבפנינו (שכן באותו מקרה הורשע הנאשם בעבירה אחת בלבד של ניסיון אינוס ושני מקרים של מעשים מגונים - ע"פ 6877/09 פלוני נ' מדינת ישראל, מיום 25.6.12).



בהתייחסה לאישום הראשון, עתרה ב"כ המאשימה לקבוע מתחם עונש הולם בגין אירוע האונס שבעקבותיו הרתה המתלוננת ובגין אירוע האונס שבוצע לאחר ההפלה (מעשים אשר פורטו בסעיפים 7 ו-8 לכתב האישום המתוקן, בטווח שבין 15-18 שנות מאסר, וכן מתחם עונש הולם נפרד לגבי יתר מעשי האונס והמעשים המגונים שביצע הנאשם, בטווח שבין 20-25 שנות מאסר בפועל. למעשה, מבקשת ב"כ המאשימה לחלק את האישום הראשון ל-3 "אירועים"; האחד כולל את עבירת האונס שהביאה להריון והפלה, השני אירוע האונס לאחר ההפלה והשלישי, כולל את כל שאר עבירות המין שביצע הנאשם במתלוננת.

הוטעם, כי הנאשם לא עבר הליך טיפולי כלשהו ומכאן שלא מתקיימים בעניינו שיקולי שיקום המצדיקים חריגה לקולא מהמתחם.

באשר לשיקולי הענישה בתוך מתחם העונש ההולם, הדגישה ב"כ המאשימה, כי אין לייחס משקל רב להיעדר עבר פלילי לחובתו של הנאשם, שכן הנאשם ביצע במתלוננת עבירות רבות לאורך שנים, כפי שמתואר בכתב האישום. כן נטען, כי מחוות הדעת הפסיכיאטרית (ס'1-א) עולה כי אין קשר סיבתי בין מעשיו של הנאשם כמתואר בכתב האישום לבין ההפרעה הנפשית שאובחנה אצלו בעבר, ואין כל רמזים לכך שהנאשם היה במצב פסיכוטי בעת ביצוע העבירות. לעמדתה, גם מהמסמכים הרפואיים הנוספים אשר הוגשו על ידי ההגנה לא ניתן להסיק קשר כלשהו בין מצבו הנפשי של הנאשם לבין ביצוע העבירות.

כן נטען, כי אמנם ניתן לזקוף לזכות הנאשם את הודייתו ואת העובדה שבכך חסך מהמתלוננת את המעמד הקשה של מתן עדות בבית המשפט אולם, מצד שני, הנאשם לא נטל אחריות באופן מיידי ואף בעימות עם המתלוננת במהלך החקירה הכחיש את מעשיו, כפי שעשה בפני הפסיכיאטר, לאחר שהודה בבית המשפט.

באשר לאישום השני, המייחס לנאשם עבירות שבוצעו כלפי אשתו, עתרה המאשימה לקביעת מתחם עונש הולם שבין 1-2 שנות מאסר בפועל, וזאת לאור הפגיעה בערכים של שלמות הגוף והביטחון האישי. עוד הפנתה המאשימה להיותה של אשת הנאשם אדם חלש, כפי שניתן היה להתרשם גם מעדותה בבית המשפט והדגישה את חלקו הבלעדי של הנאשם בביצוע העבירות כלפי אשתו.

כללו של דבר עתרה ב"כ המאשימה לצבירת העונשים, ולו באופן חלקי, כך שהעונש הכולל שיוטל על הנאשם לא יפחת מ-30 שנות מאסר בפועל, בנוסף למאסר מותנה מרתיעופיצוי למתלוננת.

בהקשר זה אף הטעימה ב"כ המאשימה, כי יש בפיצוי הכרה של החברה בסבלו של הקורבן ואף יסוד היטהרות לעבריו עצמו, והאפשרות להטילו אינה כרוכה בהוכחת שיעור הנזק שנגרם למתלוננת או ביכולת הכלכלית של הנאשם. בטיעונו בכתב (ס'2) ובעל פה, טען הסניגור כל שניתן לטעון במקרה כזה למען מרשו ועתר לקביעת מתחם עונש הולם כולל, בהטעימו:

"העובדה כי עסקינן בריבוי עבירות שאין להן תאור מפורט לגבי נסיבות ביצוען לרבות המועדים המדויקים שלהן, מצדיקה לקבוע מתחם ענישה אחד לכתב האישום כולו לרבות המיוחס לנאשם באישום השני שהינו חלק מהתנהלות הנאשם באותה תקופה".

לדברי ב"כ הנאשם, הפיצול בין מתחמי ענישה שונים אותו הציעה ב"כ המאשימה, הוא "מלאכותי ואינו ראוי".



לטענתו, בנסיבות המקרה יש לקבוע מתחם עונש הולם לתקופה שבין 4-8 שנות מאסר, בהתחשב בכך שהענישה הנהוגה בעבירות של תקיפה סתם ואיומים, בהן הורשע הנאשם באישום השני, אינה עולה על מספר חודשי מאסר. עוד נטען, כי בקביעת המתחם הנ"ל, שהסניגור מסכים כי הוא מתחם מקל, יש להתחשב ב"חשש הממשי" שמעשיו של הנאשם היו מושפעים ממצב נפשי לקוי, כמתואר במסמכים הרפואיים בעניינו.

בעניין זה נטען גם, כי מהמסמכים הרפואיים שהוגשו בעניינו של הנאשם עולה כי בחודש ינואר 2010 פנה הנאשם למחלקה הפסיכיאטרית בבית החולים רמב"ם והתלונן על מצב נפשי ירוד ועל דיכאון והופנה לאשפוז יום בבית החולים. לקראת סוף ינואר נבדק הנאשם על ידי הפסיכיאטר ד"ר עמי טל ונמצא שריו במצב פסיכוטי, לכן הופנה לאשפוז ב"מרכז לבריאות הנפש - טירת הכרמל". חרף זאת, המשיך הנאשם לשהות בביתו ורק בחודש אפריל באותה שנה (2010) פנה הנאשם לביה"ח טירת הכרמל, שם שהה מספר ימים לצורך טיפול ומעקב ושוחרר לאחר הטבה במצבו.

לדברי הסניגור, ניתן להסיק מהשתלשלות העניינים שתוארה לעיל וממכלול המסמכים הרפואיים בעניינו של הנאשם, כי הנאשם סבל ממצב נפשי מעורער כתוצאה מהפרעת דחק פוסט טראומטית (PTSD) עקב תאונת עבודה קשה שאירעה לו בשנת 2007, הוא המועד שעל פי כתב האישום החל הנאשם לבצע את המעשים המיוחסים לו. כן נטען, כי תאונת העבודה שעבר הנאשם הוכרה על ידי המוסד לביטוח לאומי והנאשם מקבל קצבה חודשית.

לטענתו, מצבו הנפשי של הנאשם הלך והחמיר עם השנים עד כדי כניסתו למצב פסיכוטי כאמור, בשנת 2010 ועיקר הקושי לקבוע קשר סיבתי בין מצבו הנפשי של הנאשם לבין מעשיו באירועים המתוארים מכתב האישום נובע מחלוף הזמן מאז אובחן הנאשם כסובל מהפרעה נפשית ובשל דלות הממצאים הרפואיים, כתוצאה מהיעדר מעקב רפואי רציף לאורך השנים. בקושי זה ניסה הסניגור להסביר את אי הגשת חוות דעת נפשית מטעם ההגנה.

כללו של דבר טען הסנגור, כי אף אם מצבו הנפשי של הנאשם אינו מצדיק מתן פטור מאחריות פלילית, יש בו כדי להשפיע על מידת אשמו, וכפועל יוצא מכך גם על קביעת המתחם, שכן מצבו הנפשי של הנאשם פגע, במידה מסוימת, ביכולתו להבין את משמעות מעשיו ולהימנע מהם.

הסנגור הפנה לפסיקה במקרים דומים, לדעתו, בה הוטלו עונשים שבין 3-6.5 שנות מאסר. בקביעת העונש בתוך המתחם ביקש הסנגור להתחשב בהודיית הנאשם שבאה לאחר תיקון משמעותי בכתב האישום ובשלב בו טרם נשמעה עדות המתלוננת, הודייה שלא רק חסכה זמן שיפוטי אלא חסכה ממנה את הקושי שהיה צפוי לה עם מתן העדות בבית המשפט. כן נטען, כי יש בהודייתו של הנאשם כדי להעיד על נטילת אחריות והבעת חרטה המאפשרת מתן טיפול במסגרת המאסר ועשויה להפחית את מסוכנותו בעתיד.



עוד נטען, כי יש להתחשב בהיעדר עבר פלילי לחובתו של הנאשם והיותו נתון במעצר לראשונה בחייו. כללו של דבר, ובייחוד לנוכח מצבו הנפשי של הנאשם והודייתו בשלב מוקדם של המשפט עתר הסנגור להקל בעונשו של הנאשם ולא למצות עמו את הדין. יצוין, כי בתום הטיעונים לעונש ולאחר שהנאשם אמר: "אין לי מה להגיד" וסמוך לאחר ההחלטה על קביעת מועד שימוע גזר הדין, הודיע סנגורו של הנאשם כי הנאשם ביקש לחזור בו מהודייתו, שכן לטענתו הוא לא קשור למעשים שבכתב האישום ומי שביצע אותם הוא בנו! עם זאת, בהמשך חזר בו הנאשם מטענתו זו באומרו: "בהתחלה רציתי לקחת את זה באמת מהבן שלי, אבל לא חשבתי שאני אקח את כל המאסר הזה, אני כבר יותר משנה בפנים. אמרתי לעורך הדין גם לפני כמה חודשים וגם עכשיו. הבנתי שאני מודה בכתב אישום מתוקן. לשאלת בית המשפט למה הודיתי, אני משיב שכדי להוציא את הבן שלי, אבל עכשיו אני יכול להגיד שאני מצטער ואני חוזר ואומר כמו שאמר העורך דין. כלומר, אני כן מודה בכתב האישום המתוקן כמו שהודיתי. אם אחרי שאני אשפט, אם תרשו לי ללכת עוד פעם לבית החולים, אני אודה לכם מאוד. אני מצטער על מעשי ואני מבקש להקל עלי."

ו. דיון

ו. (1) ריבוי עבירות

במצב של ריבוי עבירות המהוות אירועים אחדים, נדרש בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם לגבי כל אירוע בנפרד, ורק לאחר מכן יחליט בית המשפט אם לגזור עונש נפרד לכל אירוע (תוך חפיפה או צבירה של העונשים השונים) או להטיל עונש כולל אחד בגין כל האירועים, תוך התחשבות בריבוי העבירות, הכלכמבואר בסעיף 40 יג. לחוק העונשין. במקרה דנן הורשע הנאשם במסגרת האישום הראשון, בריבוי עבירות של אינוס קטינה בת משפחה, לפי סעיפים 345(ב)(1) בנסיבות סעיף 345(א)(1) + סעיף 351(א), וכן עבירה של אינוס קטינה בת משפחה, לפי סעיפים 345(ב)(1)+(3), בנסיבות סעיף 345(א)(1) + סעיף 351(א) לחוק העונשין (בהתייחס לסעיף 7 לכתב האישום), ריבוי מקרים של ביצוע מעשים מגונים בקטינה בת משפחה וכן ריבוי מקרים של איומים.



לא למותר לציין, כי כל עבירה מבין העבירות המנויות לעיל חמורה בפני עצמה, וראויה לענישה חמורה. יחד עם זאת, בשל ריבוי העבירות במקרה זה, רצף ביצוען והתפרשותן על פני מספר שנים, כשלא ניתן לדעת מהו מספרן המדויק ומועד כל אחת מהן, וכן בשל היות המעשים מופנים כלפי קורבן אחד, שבוצעו כולם במקום אחד, נבעו מתוכנית עבריינית אחת של אב לאנוס את בתו במסגרת מסכת עבריינית שבין המעשים שבה יש "קשר הדוק", אנו סבורים כי כל עבירות המין כלפי המתלוננת מהוות "אירוע" אחד ועל כן, ראוי לקבוע מתחם עונש הולם לכלל העבירות שביצע הנאשם כלפי המתלוננת, כמתואר באישום הראשון. אנו מקבלים את הטענה כי העובדה שאחת העבירות חמורה יותר בשל ההריון וההפלה, או כי בוצעה עבירת אונס נוספת גם לאחר הפלה והשלכותיה הקשות, שכבר נתנו אותותיהם במתלוננת, אינה מצדיקה קביעה שמדובר בארועים נפרדים; קביעה כזאת, תהווה הפרדה מלאכותית בין האירועים ואינה מקובלת עלינו. דהיינו, מדובר ב"ארוע" אחד ובו "מעשים" רבים כפי שנקבע לאחרונה בע"פ 4910/13 אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.14) (להלן: "פרשת בני ג'אבר") ולפיכך, העונש המקסימלי האפשרי שניתן להטיל בגין האירוע כולו הוא העונש שמתקבל מצבירת עונשי המקסימום בגין כל אחד מ"המעשים" הכלולים ב"אירוע". העובדה שקבענו כי מדובר ב"ארוע" אחד שבו "מעשים" רבים, אינה מתעלמת כמובן מן החומרה הרבה שיש בכל מעשה ובעצם לצורך כך חוקק סעיף 40ג. (ג) לחוק העונשין, המורה כי:

"...יתחשב בית המשפט, בין השאר, במספר העבירות, בתדירותן ובזיקה ביניהן, וישמור על יחס הולם בין חומרת מכלול המעשים ומידת אשמו של הנאשם לבין סוג העונש, ואם גזר עונש מאסר - לבין תקופת המאסר שעל הנאשם לשאת".
באשר לעבירות שבאישום השני, מדובר במסכת אירועי איומים ואלימות שביצע הנאשם כלפי בת-זוגו, ומכאן שמדובר ב"אירוע" נפרד שגם הוא כולל "מעשים" רבים וראוי לקבוע מתחם עונש הולם בגין עבירות אלה, בנפרד ממתחם העונש ההולם בגין העבירות נשוא האישום הראשון.

ו. (2) מתחם העונש ההולם לאירוע נשוא האישום הראשון
העיקרון המנחה בענישה לאחר תיקון 113 לחוק העונשין, הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם, ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו.

על בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם בהתאם לעקרון המנחה לעיל, תוך התחשבות "...בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כאמור בסעיף 40ט".
בענייננו, מדובר בעבירות הפוגעות בכבודו הבסיסי של כל אדם, באשר הוא, בביטחונם של קטינים, בגופם ובנפשם ובערכי המוסר בכללותם. כשמדובר כבענייננו ב"גילוי עריות" של אב כלפי בתו, לאורך תקופה של שנים, הרי שמידת הפגיעה בערכים החברתיים היא רבה ועוצמתית.

בתי המשפט התייחסו פעמים רבות לחומרה המיוחדת שבעבירות מין בכלל, ועבירות מין במשפחה כלפי קטינים, בפרט: לעניין זה קבע בית המשפט העליון בע"פ 2477/91 מדינת ישראל נ' פלוני (11.3.1993):



"מעשה אינוס מהווה עבירה חמורה ביותר, וחמורה היא שבעתיים כאשר המדובר באונס של קטינה. אולם כשאותה קטינה היא גם בתו של הנאשם, אשר הינה חסרת אונים כלפיו, ואין לה לרוב כתובת בפניה תוכל להתלונן וממנה תוכל לבקש מגן מפני מעשים כאלה, הרי מחייב הדבר סנקציה מכאיבה ומרתיעה עוד יותר".

כן נאמר בהקשר זה:

"עבירות מין בתוך המשפחה הן מהעבירות החמורות והמזעזעות בחק העונשין, והן כרוכות בסבל וייסורים נמשכים לקורבנותיהן. יש להתריע כנגדן, להוקיען ולהחמיר בענישה בגינן." (ע"פ 6352/10 מדינת ישראל נ' פלוני, מיום 15.10.12).

וכן:

"בין אם הדבר נובע מדחפים פתולוגיים ובין אם נובע הוא מתוך נורמות וערכים מעוותים, יש להעניש עושי מעשים אלה בכל חומר הדין. מקומם של מעשים כאלה לא יכירם בחברה מתוקנת המושתתת על ערכים של כבוד האדם וחירותו ועל דאגה וחרדה לרווחתם של קטינים הגדלים בתוכה, הזכאים לילדות תקינה ללא פגיעות גופניות ונפשיות מאף אדם, ובודאי לא מבני משפחה קרובים המופקדים על חינוכם, גידולם ורווחתם. הנפש הטובה סולדת מהמעשים שעשה האב בביתו הקטינה שלא עמדו לולמכשול, לא תפקידו כאב, לא מעמדו כראש המשפחה ולא היותו אדם דתי שערכיו אמורים להרתיע אותו הרתעת יתר מהתנהגות כזו. אין ספק שעל האב להיענש על מעשיו בצורה הולמת ומחמירה. בית משפט זה הביע לא אחת את עמדתו כלפי מקרים מסוג זה, אותם יש לעקור מן השורש, ופסק לא אחת עונשים חמורים לעבריינים אלה." (ע"פ 1687,1769/93 פלוני נ' מדינת ישראל (4.10.1994)).

נסיבות תיק זה מצויות ברף חומרה גבוה מאוד; מדובר במעשים מכוערים ובזויים שנמשכו למעלה מ-5 שנים, מאז היתה המתלוננת כבת עשר בלבד, במספר רב של הזדמנויות.

הנאשם נהג לגעת בגופה של המתלוננת ללא הסכמתה, ללטפה באיבר מינה ובחזה וללקק את איבר מינה, כמו כן נהג לאנוס אותה על ידי החדרת איבר מינו לאיבר מינה וכן על-ידי החדרת אצבעותיו לאיבר מינה.

אם לא די בכך, אזי כתוצאה ממעשיו של הנאשם הרתה המתלוננת כשהיתה כבת 14 ו-4 חודשים בלבד ונאלצה לעבור הפלה, כשהיא בשבוע ה-23 להריונה, כשאינ מילים לתאר את הטראומה של ארוע זה לנערה שגילה כ-15 שנים בלבד, ובמיוחד במגזר שמרני ומסורתי אליו היא משתייכת. במגזר זה, בנסיבות אלה של מתלוננת צעירה בגילה והעובדה שאינה נשואה ולא הרתה לבעלה, החומרה רבה במיוחד ועולה היא אלף מונים כשנכנסה להריון מאביה מולידה, בשל אונס וכפייה, ולספר מי האב אינה יכולה.

כחודשיים בלבד לאחר האירוע הטראומטי של הפלת העובר שברחמה - אירוע אשר לפי עמדת עורכת תסקיר נפגעת העבירה היה "שיא" ההתעללות שחוותה ממעשי אביה- לא רק שאביה לא הפסיק את מעשיו אלא אונס אותה פעם נוספת, כשהפעם ביקש ממנה, ביום שלמחרת, לבלוע גלולה כדי לוודא שלא תיכנס להריון פעם נוספת.



גם בהמשך, במהלך השנים 2011-2012, ניסה הנאשם בהזדמנויות שונות, לבצע מעשים מיניים במתלוננת וליטף אותה בכל גופה מעל לבגדיה ובאיבר מינה מתחת לבגדיה. רק לאחר שהמתלוננת דרשה שיפסיק, חדל הנאשם ממעשיו. אם לא די בכך הרי שלעבירות המין נוספו עבירות נוספות, עת במהלך כל התקופה המתוארת לעיל, איים הנאשם על המתלוננת לבל תספר לאיש על המעשים המיניים שביצע בה ללא הסכמתה, וזאת תוך שימוש באיומים כי יפגע בגופה וישפוך עליה חומצה וכן איים עליה באמצעות סכין. הנאשם נהג במתלוננת לא רק כשותפתו המינית, הוא אף קינא לה כאילו היתה בת זוגו ונהג להגביל את לבושה ואת יציאותיה מהבית.

מדובר במעשים שפלים של אב שאמור היה לשמש למתלוננת משענת ומגן, אך בגד במלוא מובן המילה בחובתו הבסיסית כאדם וכהורה לגונן עליה ולשמור עליה מכל רע, ניצל את אמונה ומבטחה ולדאבון הלב הפך אותה "כלי שרת" לסיפוק צרכיו ותאוותו המינית. כדי לבצע את מעשיו הנלוזים, ניצל הנאשם את העובדה שאשתו שהתה שעות רבות מחוץ לבית ואת ידיעתו כי אין בידה הכוחות להתעמת עמו.

אין צורך להכביר מילים בדבר הפגיעה שפגע הנאשם במתלוננת. הנאשם רמס את נפשה, חילל את גופה, פגע בה פגיעה חמורה והרס במידה רבה מאוד את עתידה. מקריאת תסקיר נפגעת העבירה בעניינה של המתלוננת עולה כי היא פגועה ומצולקת כתוצאה מההתעללות המינית שחוותה במשך שנים, וברור כי אף אם המתלוננת תמצא בעצמה כוחות נפש לחזור לטיפול אותו הפסיקה, הרי שאת הנעשה אין להשיב ויש רק לקוות שניתן יהיה להציל בעתיד, ולו באופן חלקי, את הפגיעות שבנפשה. (סעיפים 40ט. (3)(4) לחוק העונשין).

עוד יש לשקול לחומרא את התכנון שקדם לביצוע העבירות (סעיף 40ט. (א)(1) לחוק העונשין); במקרה זה, נהג הנאשם להתנות את יציאותיה של המתלוננת מהבית בכך שתאפשר לו לבצע בה מעשים מיניים, נהג לקחת ממנה את תיק בית הספר, כדי שלא תוכל ללכת לבית הספר ותישאר עמו בבית ונהג להביאה לבית הספר בשעה מאוחרת ולהוציאה מוקדם מהנהוג.

כל אלה מלמדים כי מעשיו תוכננו כך שיוכל לבצע את זממו באין מפריע, כשהוא והמתלוננת נמצאים לבד בבית. לא ניתן להתעלם גם מן הפגיעה שפגע הנאשם באשתו, אמה של המתלוננת, אשר הינה חלשה ותלותית, שחשדה במעשיו טרם ההפלה אך ידעה עליהם לאחריה. הפגיעה הנפשית נובעת מכך שהיא יודעת מה מעולל בעלה לבתם והיא לא מסוגלת להגן עליה בשל אישיותה החלשה, אלימות וכלפיה ואיומים.

נשקול גם את חלקו הבלעדי של הנאשם בביצוע העבירות, ללא כל השפעה של אחר. (סעיף 40ט. (א)(2) לחוק העונשין).



בניגוד לעמדת הסנגור, אנו סבורים כי הנאשם יכול היה להבין את אשר הוא עושה, את הפסול במעשיו ואת משמעותם, והיתה לו שליטה מלאה עליהם. אין בידינו לקבל את טענת הסנגור כי מידת אשמו של הנאשם הושפעה ממצבו הנפשי בעקבות ההפרעה הנפשית ממנה הוא סובל, הקרויה PTSD, הפרעה בגין טראומה לאחר חבלה שנחבל בעבודתו. (סעיף 40ט.א(6) לחוק העונשין).

לא הוצגה בפנינו כל הוכחה כי קיים קשר סיבתי בין ההפרעה ממנה סובל הנאשם לבין מעשיו באירועים מושא כתב האישום, ואף הסנגור אישר כי בנסיבות המקרה לא ניתן להוכיח קשר בין הדברים (אם כי לטענתו- אותה אין אנו מקבלים - עמדה זו נובעת מחלוקת הזמן והיעדר טיפול רציף בנאשם לאורך השנים). בהיעדר כל אינדיקציה כאמור, אנו סבורים כי מצבו הנפשי אינו מהווה צידוק לקביעת מתחם ענישה ברף נמוך יותר, ולכל היותר יש להתחשב בכך, באופן מוגבל ומצומצם במסגרת השיקולים הנוגעים לנסיבות האישיות של הנאשם לצורך קביעת העונש המתאים בתוך המתחם. דהיינו, אין אנו סבורים - במיוחד בשל האמור בחוות הדעת 1/ס-א, כי הוכחה הנסיבה המנויה בסעיף 40ט.א(9) לחוק העונשין, המכונה "קרבה לסייג לאחריות פלילית". לא התעלמנו מכך שהנאשם אושפז בבית חולים לחולי נפש פעמיים בשנת 2010, בכל פעם לימים ספורים (1/ס) אולם, בכל פעם יצא הנאשם מן האישפוז במצב טוב ובעיקר נקבע כי שריו בדיכאון. העובדה כי ביום 25.1.10 במסגרת "בדיקת הערכה" לקראת אשפוז קבע ד"ר עמי טל (כמצוין בסיכום האשפוז מבית החולים טירת הכרמל מאפריל 2010), שהנאשם שריו במצב פסיכוטי אינה מעלה או מורידה. ראשית, לא הוצגה חוות הדעת של ד"ר עמי טל והוא לא העיד בפנינו. שנית, באשפוז שבא לאחר בדיקה זו לא נמצא שהנאשם פסיכוטי חרף ההערכה הראשונית. שלישית, לא מצאנו כל סיבה לדחות את חוות הדעת הברורה והמפורטת של ד"ר ברגמן (1/ס-א) - שהוגשה לנו בהסכמה וללא חקירה נגדית - ולפיה אין קשר סיבתי כלשהו בין ההפרעה ממנה סובל הנאשם לבין מעשיו, להם הוא אחראי ואף כשיר לעמוד לדין. ולבסוף, מעשיו המתוכננים של הנאשם מעידים עליו שפעל במלוא חושיו למען סיפוק יצריו ותאוותיו. דהיינו, שפל מוסרי נתגלה אצל הנאשם ולא בעיה נפשית.

כן נתחשב במידת האכזריות וההתעללות של הנאשם במתלוננת; חרף הציפייה האנושית הטבעית כי בתוך משפחה ישרו יחסי אהבה, הרמוניה כבוד הדדי ובטחון. במקרה זה אם לא די בכך שהנאשם הפך את בתו "לחפץ" לסיפוק מאוויו המיניים, הוא גם נהג להגבילה בלבושה וביציאותיה מהבית ולאיים עליה איומים קשים, ומכאן שהתאכזר אליה, איים בפגיעה חמורה בגופה, התעלל בה וניצל אותה, הן בפועל בהתנהגותו כלפיה והן מכוח מעמדו ויחסיו עם בתו (סעיפים 40ט.א(10), (11) לחוק העונשין).

נזכיר כי בענייננו, העונש המירבי הנקוב בצידה של עבירת אינוס קטינה בת משפחה - היא העבירה החמורה יותר מבין העבירות בהן הורשע הנאשם - הוא עונש של 20 שנות מאסר. לא בכדי הושוותה לעיתים עבירת האנוס - קל וחומר אינוס של קטינה בידי אביה - "להריגת" הקורבן, שהעונש בגין עבירה זאת אף הוא 20 שנות מאסר. ואמנם, מעשי הנאשם בביתו, אף שלא הרגוה ממש, "הרגו אף הרגו" את נפשה, נשמתה ואת עתידה, וביטוי לכך ניתן למצוא בדברי המתלוננת לעורכת תסקיר הקורבן: "בשביל מה לחיות, עברתי כל כך הרבה דברים".

אף שקבענו כי מדובר ב"אירוע" אחד, ראוי להבהיר כי המונח "אירוע" רחב יותר מ"מעשה", ומכאן שהעונש המירבי בגין "אירוע" יכול להיות חמור יותר מאשר העונש המרבי הנקוב בצידו של המעשה החמור ביותר מבין כל המעשים ובעצם, העונש המירבי שניתן לגזור בגין "אירוע" הכולל מספר "מעשים" הוא העונש המצטבר מסיכום העונשים המירביים בגין כל המעשים.



יחד עם זאת, אין לפרש את האמור לעיל כקובע שהעונש המירבי המצטבר הנ"ל מהווה את הרף העליון של מתחם העונש ההולם של ה"אירוע", ובדרך כלל אף יהיה נמוך בהרבה ממנו (פרשת בני ג'אבר- עמ' 32, 37).

הואיל ומתחם העונש ההולם מושפע גם ממדיניות הענישה הנהוגה, ראוי להפנות לפסק דינו של בית המשפט העליון, שניתן לאחרונה, בע"פ 2911/11 פלוני נ' מדינת ישראל (2.10.14), שם קיבל בית המשפט העליון את ערעורו של נאשם, אשר במשך יותר מחצי שנה אנס את בתו, ביצע בה מעשי סדום ומעשים מגונים ואף נקט באיומים ואלימות חמורה כלפיה. בית המשפט העליון העמיד את תקופת המאסר בפועל על 14 שנים, במקום 17 שנות מאסר בפועל שגזר בית המשפט המחוזי.

מצד אחד התקופה במהלכה בוצעו העבירות באותו מקרה היתה הרבה יותר קצרה, ומכאן יש להניח שמספר העבירות מצומצם יותר מאשר במקרה שבפנינו.

מצד שני, המערער שם ניהל משפט והמתלוננת העידה במשך מספר ישיבות, ובענייניו הנאשם הודה וחסך את עדות בתו. עוד נציין כי בערעור הנ"ל החלו העבירות כשהמתלוננת היתה כבת 15 שנים ובענייניו היתה המתלוננת כבת 10, ובעיקר נציין כי המתלוננת שם לא נכנסה להריון ולא נאלצה לעבור הפלה.

כללו של דבר, בהתחשב בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בהם, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות המיוחדות הקשורות בביצוע העבירות, אנו קובעים כי מתחם העונש ההולם בגין "האירוע" הכולל את כל עבירות המין שבוצעו במתלוננת נע בין 15 ל- 20 שנות מאסר.

ו. (3) מתחם העונש ההולם לאירוע נשוא האישום השני באישום השני מואשם הנאשם, כאמור, בתקיפה ואיומים כלפי אשתו.

הערך החברתי אשר נפגע מעבירות האלימותה ואבטחון הציבור וזכות ושל כל אדם לשמירה על בטחונו האישי ועל גופו. כל אדם זכאי להגנה על גופו מפני יפגיעה אלימה בו. דברים אלה נכונים בית רשאת לגבי זכות השלאישה להגנה מפני אלימות בזוגה. כמוכן, הערכים החברתיים אשר נפגעו מעבירות האיומים הם ערכים חברתיים של בטחון החברה בכלל והקורבן בפרט, שלווה נפשו של הקורבן וחופש הפעולה והבחירה שלו.

יפים לענין זה דברי כב' השופטת ע' ארבל בע"פ 11917/04 נורדיצקינ' מדינת ישראל (19.5.05):

"בתי המשפט חזרו לא אחת על הצורך להוקיע את מעשיהם האלימותיים ולשרת את תועלת הממוחזרת. אי נחמור מכך שאישה לא תהא מוגנת ביתה שאמור להיות מבצרה".



יש לשקול לחומרא במקרה זה את האיום שהפך להיות כלי הפחדה בידי הנאשם וכי מדובר בדברי איום חמורים לפגיעה בגופה של אשתו וכן איום באמצעות סכין. ויתירה מכך, לאיומים אלה חלק נכבד בכך כי בשל פחדה מהם, נמנעה האם להתלונן על מנת להציל את בתה.

אין לאפשר מצב בו איום הופך להיות כלי בידי אב המשמש להכנעת בני משפחתו ובפרט כאשר קיים חשש ממשי שדברי איום יובילו לכדי פגיעה פיזית של ממש.

באשר לעבירת התקיפה כלפי אשתו בה הורשע הנאשם הרי שמדובר במקרה יחיד של "דחיפה", ומכאן שיש להתחשב בכך שהאלימות במקרה זה היתה ברף הנמוך.

ב"כ הצדדים לא הפנו לפסיקה כדי להצביע על מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות האיומים ותקיפה שביצע הנאשם כלפי אשתו. יש להניח כי נהגו כך כיוון שעל אף חומרתן של עבירות אלה, הן "מחווירות" לעומת חומרתן העצומה של עבירות המין שבוצעו במתלוננת. מעיון בפסיקה מצאנו כי קשת הענישה רחבה, אולם בנסיבות דומות לענייננו - אם כי פעמים רבות לפני תיקון 113, כשאז נתערבבו נסיבות שהיום קובעות את מתחם העונש ההולם, בנסיבות אישיות שהיום קובעות את העונש המתאים בתוך המתחם - הושתו עונשים בטווח שבין מאסר של מספר חודשים ולעיתים מאסר שרוצה בעבודות שרות ועד שנת מאסר בפועל, ופעמים מאסר מותנה בלבד.

יחד עם זאת בענייננו, בהתחשב בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות, במידת הפגיעה בהם, במדיניות הענישה הנהוגה, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה דנן, תוצאותיהן והיחס ההולם בין חומרת מעשי העבירות בנסיבותיהם ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש שיש להטיל עליו, סבורנו כי מתחם העונש ההולם נע בין מספר חודשי מאסר, לבין 12 חודשי מאסר בפועל.

ו. (4) האפשרות לסטות מהמתחם

על בית המשפט לבחון האם ראוי לחרוג מן המתחם בשל שיקולי שיקום המהווים שיקול לקולא (סעיף 40ד. לחוק העונשין) או מאידך בשל הצורך להגנה על שלום הציבור, המהווה שיקול לחומרא (סעיף 40ה. לחוק העונשין).

בנסיבות המקרה שלפנינו לא מצאנו הצדקה לחריגה ממתחמי הענישה לקולא בשל פוטנציאל שיקומי, שכן הנאשם לא החל הליך שיקומי ואין כל המלצה טיפולית בעניינו. נטילת האחריות שלו לעת הזאת היא מהפה אל החוץ בלבד, ואמפטיה לקורבן ממנו והלאה. מנגד, לא שוכנענו כי יש מקום לחצות את רף מתחם הענישה ההולם לחומרא משיקולי הגנה על שלום הציבור. במקרה זה לא נערכה בעניינו של הנאשם "הערכת מסוכנות" ואין לחובתו עבר פלילי.

בסופו של יום, סבורנו כי השיקולים השונים, ינחונו בקביעת העונש המתאים בתוך גדר מתחם הענישה ההולם לצד שיקולי הרתעת הנאשם והרתעת הרבים מפני ביצוע עבירות נוספות (ר' סעיף 40ו. לחוק העונשין), שגם הם יובאו בחשבון בתוך מתחם העונש ההולם.

ו. (5) "העונש המתאים" בתוך מתחם העונש ההולם



בבואנו לשקול את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה לצורך קביעת העונש המתאים לנאשם בתוך מתחם העונש ההולם, ניתן למנות לקול את הודיית הנאשם שחסכה את הצורך בהעדת המתלוננת, אשר מטבע הדברים לא היה אמור להיות קל עבודה.

למעשה, נימוק זה של מניעת עדות המתלוננים היה השיקול המרכזי שגרם לבית המשפט העליון בפרשת בני ג'אבר, להפחית 5 שנות מאסר מן העונש של 30 שנות מאסר בפועל שנגזר על המערער, על-ידי בית המשפט המחוזי, שביצע עבירות מין מזעזעות ומחרידות כלפי שני מתלוננים, עד כדי כך שכב' השופטת דפנה ברק ארז קבעה כי: "...המערער נהג במתלוננים כחיית טרף ולמעשה אף גרוע מכך" (שם, בעמ' 40).

כמו כן, הודאתו של הנאשם חסכה בזמן שיפוטי (בהקשר זה ממש לאחרונה נפסק, כיהודא השב ציד החיסכון בזמן שיפוטי מהווה שיקול משמעותי לקולא, וככל שההודאה באה בשלב מוקדם יותר כך גדל משקלה לקולא. ע"פ 4597/13 מהווה אנטוניופיצ'ון מדינת ישראל (22.9.14); ע"פ 8288/11 איינאוודאגנ' מדינת ישראל (27.11.12, פסקה 8); ע"פ 122/14 דניס שוורצפלו אלכסיי קובלסקי מדינת ישראל (7.7.14, פסקה 19). יצוין, כי ניתן למצוא גם דעה שונה לפיה אין מקום להתחשב בשיקול של "חיסכון ובזמן שיפוטי" כשיקול לקולא, כך למשל במאמרם של יריב ואקיו יורם רבין "הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה; תמונת מצב והרהורים על העתיד לבוא", הפרקליט נבטשע"ג, עמ' 413, בעמ' 454; וכן במאמר ושל שופט בית המשפט העליון דב לוין "גוזרים את הדין", המשפטא, 185 (1993), בעמ' 199).

נכון אמנם, כי הודאת הנאשם לא היתה מיידית ובאה לאחר שנשמעה עדות העובדת הסוציאלית ששכנעה את המתלוננת להתלונן, וחקירתה הראשית של אשתו, אמה של המתלוננת אולם, הודאתו היתה בשלב מוקדם יחסית של המשפט ובעקבות תיקון משמעותי של כתב האישום ועל כן ראוי להתחשב בה לקולא. (סעיף 40יא. (6) לחוק העונשין).

יחד עם זאת, אין לשלול את האפשרות כי הודאתו של הנאשם היא במידה רבה הודאה שאין בה חרטה וראיה לכך ניתן למצוא בהתנהגותו המניפולטיבית של הנאשם, אשר סמוך לאחר שמיעת הטיעונים לעונש ביקש לחזור בו מהודייתו, בטענה מניפולטיבית שבנו הוא האחראי לביצוע העבירות (טענה ממנה חזר מיד לאחר מכן). עד כמה נלוזה טענה זו ניתן להסיק מכך שבעת שהחלו מעשי האונס במתלוננת בשנת 2007, היה הבן בגיל 12 שנים בלבד, שכן נולד בשנת 1995. אולם, אף אם הודאה זו באה מטעמים טקטיים או אחרים, אין להתעלם מכך שבעצם הודאתו של הנאשם בעובדות כתב האישום יש משום לקיחת אחריות מסוימת.

פרט להודאתו, לא עשה הנאשם כל מאמץ לתקן את תוצאות העבירה ולפצות את המתלוננת. (סעיף 40יא. (5) לחוק העונשין).



נתחשב במידה מצומצמת לקולא בהפרעה הנפשית ממנה סובל הנאשם, ואולם נבהיר כי התחשבותנו במחלתו לצורך קביעתה עונש המתאים בתוך המתחם אינה בשל "נסיבות חיים קשות של הנאשם שהיתה להם השפעה על ביצוע מעשה עבירה" (לפי סעיף 40יא(8) לחוק העונשין), שכן בניגוד למקרים אחרים בהם נסיבות חיים טראומטיות עיצבו קווים אישיותיים מסוימים ומכאן שהשפיעו, אף אם באופן עקיף, על ביצוע העבירות, אנו סבורים כי במקרה זה אין קשר בין המצב הנפשי לבין ביצוע העבירות. אולם, מאחר שאנו סבורים שאדם הסובל מהפרעה כגון זו שסובל ממנה הנאשם, עלול לסבול יותר מאדם אחר בעת מאסרו, הרי שיש להתחשב בכך לקולא (זאת בהתאם לסעיף 40יא(1) לחוק העונשין העוסק ב"פגיעה של העונש בנאשם...").

כן נתחשב, בהיעדר עבר פלילי לחובתו של הנאשם (סעיף 40יא(11) לחוק העונשין), אם כי במידה מועטה בלבד שכן הנאשם ביצע עבירות רבות ומגוונות לאורך מספר שנים ומכאן שנתקשה לומר כי מדובר באדם נורמטיבי. ראוי לזכור, כי במקרים רבים עבירות מין במשפחה מבוצעות על ידי אנשים אשר אינם בעלי דפוסי עבריינות בתחומים אחרים. (ראו ע"פ 6577/10 פלוני נ' מדינת ישראל (28.11.13)).

אין ספק כי עונש מאסר ממושך יפגע בנאשם כפי שיפגע בכל אדם ואף הרשעתו בעבירות הבזויות אותן ביצע תגרום לו נזק במגזר בו הוא חי. אולם, לא נתחשב כלל בנזק זה כיוון שהנאשם הביא אותו על עצמו כשבחר באופן מתוכנן לספק את יצריו ותאוותיו החולניות באמצעות ביצוע עבירות מין חמורות בביתו, דם מדמו, בשר מבשרו, ועל כן אין לו להלין אלא על עצמו. (סעיפים 40יא(1)(3) לחוק העונשין).

נראה כי משפחתו הקרובה של הנאשם ולפחות מרבית מרכיביה, לא תיפגע מהיותו נתון במאסר. להיפך, מקריאת תסקיר הקורבן עולה כי השקט במשפחה חזר והאם, שממילא נשאה בעול הפרנסה כמעט לבדה לפני מעצרו של הנאשם, התבטאה כהאי לישה: "...יותר קל עכשיו, הילדים יותר שקטים, יותר נוח בלי כל ההגבלות שעשה".

ראוי גם להתחשב, כאמור, בגדרי המתחם, בשיקולי הרתעת היחיד והרבים. (סעיפים 40יא(1) ו-2 לחוק העונשין). בענישה בעבירות מהסוג שביצע הנאשם יש לשדר בנוסף למסר של תגמול גם מסר של הרתעה, הן כלפי הנאשם והן כלפי אחרים כמותו לבל יעברו עבירות מעין אלה. לא אחת עמד בית המשפט העליון על כך שהענישה בעבירות מין בתוך המשפחה בכלל, ובקטינים בפרט, על הכיעור הרב שבהן, אמורה לבטא שיקולי גמול, הרתעה וכן את הסלידה הרבה של החברה ממעשים מעין אלו (ראו: ע"פ 2439/10 פלוני נ' מדינת ישראל (6.6.12)).

בית המשפט העליון הוסיף ופסק בהקשר זה כי:

"חומרתן היתרה של עבירות המין, בפרט כאשר מדובר בעבירות שבוצעו כנגד קטינים בתוך המשפחה, הודגשה שוב ושוב בפסיקתו של בית משפט זה, כמו גם חובתו של בית המשפט להשיב על עבירות אלו בענישה משמעותית, כגמול על מעשיו של העבריין וכביטוי לסלידתה של החברה ממעשים אלו"

(ע"פ 7725/11 פלוני נ' מדינת ישראל (24.1.13)).

בע"פ 6092/10 פלוני נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 18.7.12), נקבע:



"...לשיקולי הרתעה משקל משמעותי ביותר לעניין העונש. המקרה שלפנינו הוא מאותם מקרים שיש בהם הצדקה לגזור עונש חמור בעל אפקט חינוכי והרתעתי, שהרי 'חברה המקפידה על שלום חברה, ביטחונם וכבודם האנושי נדרשת לשקוד על מניעת ביצועם של מעשים שיש בהם פגיעה כה קשה בערך האדם כאדם, תחילה דרך חינוך בניה ובנותיה וקביעת האיסורים ההולמים, ובמקרים שבהם החינוך נכשל והאיסור לא כובד, אזי דרך מערכת אכיפת החוק והענשת החוטאים'". כך היא העמדה לגבי עבירות מין במשפחה אך גם באשר לעבירות מין בכלל, נפסק ב"פ 5167/09 דרביקין נ' מדינת ישראל (1.2.12), כי:

"בית משפט זה עמד לא אחת על החומרה היתרה הטמונה בעבירות מין ועל ההשפעות ההרסניות על גופם של הנפגעים ועל נפשם. עבירות אלו מחייבות הטלת עונשים חמורים אשר ירחיקו את עברייני המין מן הציבור לתקופה ממושכת, ישקפו את חומרת העבירה באופן המגשים את אינטרס הגמול והרתעת היחיד והרבים, יעבירו מסר חד-משמעי של סלידה חברתית מן המעשים ויבטאו את הצורך בהגנה על הקורבנות".

ולבסוף נזכיר כי לפי סעיף 355 לחוק העונשין אף נקבע בצד העבירה עונש מזערי העומד על רבע העונש המרבי, אלא אם כן החליט בית המשפט, "מטעמים מיוחדים שיירשמו", להקל בעונשו של נאשם ובענייננו ישנם דווקא "טעמים מיוחדים" להחמיר ולא להקל.

בסופו של יום למול השיקולים הרבים והמשמעותיים לחומרה, עומדים לנאשם לקולא, השיקולים הנובעים מהודייתו שמנעה העדת המתלוננת, העדר עבר פלילי, במידה מוגבלת ומצומצמת הפרעה הנפשית ממנה הוא סובל כמובהר לעיל, והיות זה מאסרו הראשון.

ז. פיצויים

במקרה זה הפיצויים מיועדים לסייע בשיקומה של המתלוננת. הנאשם פגע בגופה והרס את נפשה וכעת עליו לא רק לשאת בעונש מאסר חמור, אלא לסייע בנסיון לשקמה, כשהסיכויים לכך אינם נראים מבטיחים, בשלב זה. עורכת תסקיר הקורבן התייחסה בתסקיר לטיפול השיקומי שעל המתלוננת לעבור באומרה:

"אנו רואים חשיבות רבה לטיפול זה, טיפול שיוכל לעזור ולתת (למתלוננת) כלים להתמודד עם כל החוויות והפגיעות הקשות שחוותה, שעברה... חייבת שנים רבות של טיפול כדי שתוכל להתמודד עם הפגיעות המיניות המתמשכות שסבלה מהן. יש לקוות כי (המתלוננת) תמצא את הכוחות הנדרשות (כך במקור) על מנת להתמיד בהליך זה".

לית מאן דפליג ששעות טיפול רבות דורשות השקעה כספית שתסייע למתלוננת להשתקם, ולו באופן חלקי, ועל כן, מן הראוי לחייב את הנאשם בתשלום פיצויים למתלוננת בסכום משמעותי לפי סעיף 77 לחוק העונשין.

ח. קנס



ב"כ המאשימה לא ביקשה להשית על הנאשם קנס ובדין כך. אנו סבורים שכל סנקציה כספית שתושת בתיק זה צריכה להגיע למתלוננת, למען שיקומה, ומשנוסיף לכך את תקופת המאסר הארוכה שנגזר על הנאשם, סברנו כי אין לגזור עליו קנס.

ט. סיכום

בסופו של יום החלטנו לגזור עונש כולל בגין שני האירועים השונים בהם הורשע הנאשם, וזאת משום שהעונש הראוי והמתאים לנאשם בגין העבירות שבוצעו כלפי בת זוגו - על אף חומרתן - הוא קטן יותר ביחס לעונש הראוי והמתאים בשל העבירות החמורות שביצע לאורך שנים רבות בביתו הקטינה. בקביעת העונש הכולל נתנו כמובן דעתנו לריבוי העבירות, תדירותן, הזיקה ביניהן, וכן שמירה על יחס הולם בין חומרת מכלול המעשים ואשמו של הנאשם לבין עונשו. (סעיף 40.ג). (לחוק העונשין).

בנוסף, התחשבנו לצורך קביעת העונש המתאים בכך שהנאשם ביצע בביתו הקטינה עבירות אינוס רבות שהעונש המירבי בגין כל אחת מהן 20 שנות מאסר, וחובתנו לפי סעיף 355 לחוק העונשין להשית - בהעדר טעמים מיוחדים - רבע מן העונש המירבי. אם כי, לא כל התקופה צריכה להיות במאסר בפועל.

נוכח האמור, ולאחר ששקלנו את מכלול נסיבות העניין לקולא ולחומרא, והתחשבנו לקולא בעיקר בהודאת הנאשם, בשלב מוקדם יחסית של המשפט שחסכה העדת המתלוננת, אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל למשך 17 שנים, בניכוי ימי מעצרו מיום 30.8.13.

ב. מאסר על תנאי של 3 שנים לבל יבצע במשך 3 שנים כל עבירת מין או אלימות מסוג פשע.

ג. מאסר על תנאי של שנה לבל יבצע במשך 3 שנים כל עבירת מין או אלימות מסוג עוון או עבירת איומים.

אנו מחייבים את הנאשם לשלם למתלוננת פיצויים בסך ₪ 150,000, באמצעות הפקדת סכום זה בקופת בית המשפט, עד ליום 19.5.15. ב"כ המאשימה תמסור למזכירות את פרטי חשבונה של המתלוננת לצורך העברת התשלום.

על שלטונות שב"ס לעשות מאמץ למצוא לנאשם מסגרת טיפולית מתאימה, בהתאם לנוהלי שב"ס, אם יחפוץ הנאשם בכך.

על המזכירות להעביר לשב"ס את כל המסמכים בקשר למצבו הרפואי של הנאשם (ס/1 ו- ס/1-א).

הודעה לנאשם זכות הערעור לבית המשפט העליון תוך 45 ימים.

ניתן והודע היום כ' חשון תשע"ה, 19.11.2014, בנוכחות הנאשם וב"כ הצדדים.