



ע"פ 3853/17 - פלוני נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון

ע"פ 3853/17

כבוד השופטת ע' ברון
פלוני

לפני:
המבקש:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי
מרכז-לוד מיום 5.4.2017 ב-תפ"ח 135-12 שניתן על
ידי סגנית הנשיא ר' לורך, השופט צ' דותן והשופטת ע'
וינברג-נוטוביץ'

כ"א באייר התשע"ז (17.05.17)

תאריך הישיבה:

עו"ד איתן און
עו"ד מיכל בלומנטל

בשם המבקש:
בשם המשיבה:

החלטה

בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (סגנית הנשיא ר' לורך, השופט צ' דותן והשופטת ע' וינברג-נוטוביץ') מיום 5.4.2017 ב-תפ"ח 135-12, בגדרו נגזרו על המבקש שהורשע בביצוע עבירות מין קשות בבתו א.ז. במשך עשור מאז שהייתה בת 4 (להלן: המתלוננת), 20 שנות מאסר בפועל; 12 חודשי מאסר על תנאי כשהתנאי הוא שלא יעבור עבירת מין מסוג פשע; 8 חודשי מאסר על תנאי כשהתנאי הוא שלא יעבור עבירת אלימות מסוג פשע; ופיצוי למתלוננת בסך 150,000 ש"ח.

רקע



1. נגד המבקש, יליד 1956, הוגש ביום 12.8.2012 כתב אישום המייחס לו עבירות מין רבות בביתו, בהן מעשי אינוס בקטינה מתחת לגיל 14, לפי סעיפים 351(א) ו-345(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); מעשי סדום בקטינה מתחת לגיל 14, לפי סעיפים 351(א), 347(ב) ו-345(א)(3) לחוק; מעשים מגונים בנסיבות אינוס, לפי סעיפים 351(ג)(1), 348(א) ו-345(א)(3) לחוק; ותקיפה הגורמת חבלה ממשית לפי סעיף 380 לחוק.

על פי המתואר בכתב האישום, בין השנים 1996-2006, מאז שהייתה המתלוננת בת 4 ועד הגיעה לגיל 14, ביצע בה המבקש עבירות מין שונות. בתמצית יצוין כי בין היתר במהלך השנים 1996-2001, בהיות המתלוננת בת 4 עד 9 לערך, נהג המבקש לרחוץ את המתלוננת תוך שהוא נוגע עם איבר מינו בגופה; מבקש ממנה לאחוז באיבר מינו; מחדיר את אצבעותיו לאיבר מינה; ומבקש מן המתלוננת להכניס את איבר מינו לפיה, כאשר בחלק מן המקרים הגיע באופן זה לסיפוקו. בנוסף, בשנים הללו, בעת שנהג המבקש להשכיב את המתלוננת לישון, היה מחכך את איבר מינו בגופה ומחדיר את אצבעותיו לאיבר מינה, כאשר בחלק מן המקרים היה המבקש עירום. יצוין כי בכתב האישום מפורטים מקרים רבים נוספים בהם נהג המבקש להחדיר את איבר מינו לפיה של המתלוננת ולפי הטבעת שלה, וכן להחדיר את אצבעותיו לאיבר מינה שלה; כאשר בחלק מן המקרים נעשו המעשים בדירת המשפחה ובחלק היה זה במקומות ציבוריים, בהם השירותים בגן הילדים שבו הייתה; ולעיתים תוך שהוא גורם למתלוננת לסבור שמדובר במשחק שהם משחקים יחדיו. בנוסף צוין בכתב האישום כי במהלך התקופה שבין יוני 2011 ליוני 2012 היכה המבקש את המתלוננת מספר פעמים, תוך שבעט בה, סטר לה ומשך בשערותיה, וזאת בין היתר לאחר שהמתלוננת סירבה לשוב לבית המשפחה. יוער כי בכתב האישום צוין עוד כי המתלוננת הייתה קורבן לאונס נוסף, בעת שהייתה בת 6, בידי שכנה, שהיה אז קטין.

2. בתום משפט הוכחות הרשיע בית המשפט המחוזי ביום 13.10.2016 את המבקש פה אחד בעבירות הנזכרות לעיל. בית המשפט ציין בפסק הדין כי עובדות כתב האישום הוכחו מעבר לספק סביר, תוך שהוא קובע כי עדותה של המתלוננת נמצאה מהימנה, ואילו המבקש נמצא לא אמין. עוד הפנה בית המשפט לכך שבהתאם להוראות סעיף 54א(ב) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, לא קיימת עוד דרישת לתוספת ראייתית לעדותו של קורבן עבירת מין, וניתן להרשיע על סמך עדות יחידה; ואולם בענייננו נמצאו ראיות תומכות לעדותה של המתלוננת המחזקות את עדותה המהימנה, בהן עדויות האם והאחות שהעידו בדבר היתכנות המעשים; תסמינים שהמתלוננת סבלה מהם ושהעידו על פוסט טראומה שנקבע כי נגרמו הן מאירוע האונס שחוותה בגיל 6 בידי השכן והן מפגיעתו ארוכת השנים של המבקש בה; עדות העדים השונים בדבר הסימנים שראו על גופה של המתלוננת שהעידו על האלימות שנגקטה כלפיה; וכן שירים ומכתבים שכתבה המתלוננת בעת שירותה הצבאי.

3. בגזר הדין מיום 5.4.2017 נגזרו כאמור על המבקש 20 שנות מאסר בפועל; מאסרים על תנאי ופיצוי למתלוננת בסך 150,000 ש"ח. תחילה הפנה בית המשפט לתסקיר נפגעת העבירה והתמונה הקשה המצטיירת למקרא התסקיר, ולמסקנת שירות המבחן כי המתלוננת סובלת מהפרעות פוסט טראומטיות האופייניות לנפגעי גילוי עריות תוך שהעריך כי צפוי למתלוננת תהליך שיקום ארוך וממושך. בהמשך, התייחס בית המשפט בנפרד לעבירות המין ולעבירות האלימות, וקבע מתחמי ענישה נפרדים בהתאם. בקובעו את מתחם הענישה בגין עבירות המין, נתן בית המשפט את דעתו לנסיבות החמורות שאופפות את המקרה, בהן גילה הצעיר של המתלוננת - שהמעשים בוצעו בעת שהייתה בת 4-14; הימשכות המעשים לאורך כל שנות ילדותה של המתלוננת והתדירות הגבוהה שבה בוצעו; השימוש שעשה המבקש במניפולציות שונות, כאשר המתלוננת כלל לא הבינה כי המדובר במעשים אסורים; וכן העובדה שהמעשים הופסקו אך כשהייתה המתלוננת בת 14 - כאשר על פי עדויות היה זה מן הטעם שמורתה המליצה לשלוח אותה לטיפול פסיכולוגי בשל בעיות התנהגות רבות שהיו לה בבית הספר. לנוכח דברים אלה העמיד בית המשפט את מתחם העונש ההולם בגין עבירות המין



על תקופה שנעה בין 18 ל-25 שנות מאסר. בגין עבירות האלימות העמיד בית המשפט את מתחם העונש ההולם על תקופה שנעה בין מספר חודשי מאסר הניתנים לריצוי בעבודות שירות ועד לשנתיים מאסר בפועל.

בבואו לגזור את העונש בתוך המתחם התייחס בית המשפט לעובדה שהמבקש נעדר עבר פלילי ושמעולם לא ריצה קודם לכן עונש מאסר; לכך שעבד לאורך השנים ופרנס את אשתו וילדיו; ולכך שחלפו 10 שנים מאת שחדל לבצע את עבירות המין. ואולם קבע שיש ליתן משקל מוגבל לחלוף הזמן, בהינתן הימשכות המעשים המיניים לאורך שנים והעובדה שעבירת האלימות בוצעה בין השנים 2011-2012. כמו כן ציין בית המשפט שאף לאחר הכרעת הדין הוסיף המבקש להכפיש את המתלוננת ולא נטל אחריות למעשיו. לאחר דברים אלה העמיד בית המשפט את עונשו של המבקש על 20 שנות מאסר כאמור, תוך שציין כי אין בכך כדי למצות את הדין עם המבקש; וזאת משמצא בית המשפט להתחשב בגילו של המבקש (61) ובמצבו הבריאותי – בהיותו סובל ממחלת לב שכתוצאה ממנה עבר ניתוח מעקפים וצינתורים רבים, שהאחרון שבהם היה בחודש פברואר.

על מנת לאפשר למבקש להתארגן לקראת ריצוי המאסר, עוכב ביצוע העונש עד ליום 14.5.2017. ביום 10.5.2017 הגיש המבקש ערעור על הכרעת הדין וגזר הדין, ובד בבד הגיש גם בקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין עד להכרעה בערעור וכן בקשה למתן צו ארעי במעמד צד אחד עד להכרעה בבקשה לעיכוב ביצוע. בהחלטתי שניתנה בו ביום, 10.5.2017, דחיתי את הבקשה למתן צו ארעי במעמד צד אחד תוך שקבעתי דיון במעמד הצדדים ליום 17.5.2017. זאת משהבקשה הוגשה למעלה מחודש ממועד גזר הדין, וימים ספורים קודם למועד שבו נקבע שעל המבקש להתייצב לריצוי מאסרו. בקשה לעיון חוזר שהגיש המבקש נדחתה אף היא בהחלטתי מיום 11.5.2017. למען תהא התמונה שלמה יצוין כי בדיעבד התברר כי המבקש לא התייצב לריצוי עונשו ביום 14.5.2017 כי אם ביום 16.5.2017, וזאת בנימוק שאושפז בבית החולים בשל כאבים.

הבקשה

4. המבקש הגיש ערעור על פסק הדין, ללא נימוקים, ובד בבד הוגשה כאמור הבקשה דנן. לשיטת המבקש, על פי המבחנים שנקבעו ב- (2) 241 (2000) (להלן: הלכת שוורץ), ראוי לעכב את ביצוע העונש, וזאת משסיכוי הערעור בעניינו גבוהים; היעדרו של עבר פלילי; ולנוכח מצבו הבריאותי. אשר לסיכוי הערעור נטען כי גרסת המתלוננת אינה מהימנה, ושהחיזוקים שנמצאו לה ניתנים להפרכה. בין היתר מצביע המבקש על העובדה שהמתלוננת תיארה מאות מקרי אונס שהתרחשו על בסיס יומיומי לאורך שנים, מרביתם בדירת המשפחה שגודלה 42 מטרים בעוד שאיש מבני המשפחה לא הבחין במתרחש, כמו גם במעשה הסדום שנטען שבוצע בשירותים בגן הילדים; על בחירתה של המתלוננת שלא לספר לאיש על המעשים במשך שנים; ועל העובדה שהתלונה במשטרה נפתחה עקב חשד כי המבקש תקף גם את אחותה הצעירה של המתלוננת, בעקבות דברים שסיפרה המתלוננת שאחותה אמרה לה, ואולם בהמשך התברר כי לא היו דברים מעולם. המבקש מוסיף בבקשה וטוען כי גם לגרסת המתלוננת המעשים פסקו לפני עשור, דבר המצביע על מסוכנות מופחתת מצד המבקש; כי המבקש היה משוחרר ללא תנאים מגבילים במהלך ניהול המשפט כולו והוכיח שניתן ליתן בו אמון; וכי הוא אדם חולה בן 61 שאושפז פעמים רבות לפרקי זמן ארוכים במהלך תקופת ניהול המשפט, ויש להתחשב גם בכך בעת ההכרעה בבקשה דנן.

בדיון שנערך לפניי, חזר בא-כוח המבקש על האמור הבקשה והוסיף כי לא נטען לביצוע עבירות נוספות בשנים שלאחר הגשת כתב האישום, וכי למעשה הקשר בין המבקש לבין המתלוננת נותק לחלוטין. עוד נטען כי המבקש אינו



רציוניסטי, כי העבירה שיוחסה לו הייתה כלפי המתלוננת בלבד ולכן משעה שהקשר עם המתלוננת נותק, אין חשש שיסכן נשים אחרות. אשר לסיכויי הערעור הוסיף בא-כוח המבקש וטען לקשיים בחיזוקים שנמצאו לעדותה של המתלוננת בבית המשפט המחוזי, וציין בין היתר שאף אחד מאנשי המקצוע שטיפלו במתלוננת – שני פסיכיאטרים ושני פסיכולוגים – לא קבע באופן חד משמעי כי הפוסט-טראומה שממנה המתלוננת סובלת היא תולדה של מעשי האב, וכי אין לייחסה למשל לאונס שעברה בגיל 6. כמו כן נטען כי תחילה טענה המתלוננת לעשרה מקרים בלבד, ולאחר מכן הלך המספר ותפח. לטענתו, בהינתן סיכויי הערעור והיעדר המסוכנות מצד המבקש, ובאיזונים המתבקשים, יש לעכב את ריצוי עונשו של המבקש ולשחררו בתנאים מגבילים.

המשיבה מצדה מתנגדת לבקשה, וזאת מן הטעם שהמבקש הורשע בביצוע עבירות מין מחרידות בבתו שבוצעו במשך תקופה ארוכה ובתדירות גבוהה מאוד; וכי עתה, משנגזרו עליו 20 שנות מאסר, ישנו חשש אינהרנטי להימלטותו מהדין. באת-כוח המשיבה טענה בדיון כי אמנם נכון הדבר שהמבקש היה משוחרר ללא תנאים משך תקופה ארוכה ולא נמלט מהדין, ואולם מתן גזר הדין הוא שינוי נסיבות משמעותי בהקשר זה ואין בהכרח בהתנהגותו של המבקש לאורך המשפט כדי להעיד על הבאות. עוד ציינה באת-כוח המשיבה כי אי התייצבותו של המבקש לריצוי עונשו במועד שנקבע נעשתה ללא כל פנייה למשיבה, וכי עדכון על כך הגיע אך בבוקר הדיון בבקשה דן, ביום 17.5.2017, ואף משנמסר לא כלל כל ממצא אובייקטיבי ונמסרו בגדרו אך תלונות על כאבים. גם התנהלות זו, כך נטען, יש בה כדי לערער את יכולתה של המשיבה ליתן בו אמון. עוד נטען כי המתלוננת מצויה במצב נפשי קשה ביותר וכי עיכוב עונשו של המבקש יסב לה סבל נוסף. לבסוף טענה באת-כוח המשיבה כי סיכויי הערעור נמוכים, וזאת לאחר שבית המשפט המחוזי קיבל את גרסת המתלוננת במלואה ומצא אותה מהימנה עד מאוד, ומנגד לא האמין לגרסת המבקש ומצא ששיקר.

יצוין כי בא-כוח המבקש השיב ביחס למועד התייצבותו של המבקש למאסרו כי המבקש הוא איש חולני שאושפז בבית חולים יום לפני שהיה עליו להתייצב לריצוי עונש המאסר, וכי לא ניתן היה לקבל מסמכים רפואיים קודם לשחרורו; שכן אחרת היה עושה כן, ולא נכון להיתלות בכך כנימוק לדחיית הבקשה לעיכוב ביצוע.

דיון והכרעה

5. לאחר שעינתי בבקשה והיטיתי אוזן לצדדים בדיון, הגעתי לכלל דעה כי דין הבקשה להידחות. הכלל הוא שנאשם יחל בריצוי עונשו מיד לאחר שניתן בעניינו גזר דין, ועיכוב ביצוע יינתן אך במקרים חריגים; בהגשת ערעור, כשלעצמה, אין כדי להצדיק את עיכוב הביצוע, ועל המבקש מוטל הנטל לשכנע שעל פי אמות המידה שנקבעו בפסיקה נסוג האינטרס הציבורי שבביצוע המאסר ללא דיחוי. בית משפט זה עמד לא פעם על השיקולים שיש להביאם בחשבון בבואנו להידרש לבקשה לעיכוב ביצוע, ובהם סיכויי הערעור; משך תקופה המאסר שנגזרה; חומרת העבירה ונסיבותיה; עברו הפלילי של המבקש; אם היה משוחרר בערובה ולא הפר את התנאים המגבילים; נסיבותיו האישיות; ואם מדובר בערעור נגד הכרעת דין או שמא רק נגד גזר דין (הלכת שוורץ; ע"פ 5287/15 חיר נ' מדינת ישראל, פסקה 6 והאסמכתאות שם (10.8.2015); ע"פ 6179/12 טובול נ' מדינת ישראל, פסקאות 14 ו-15 (27.9.2012); ע"פ 9956/16 מויאל נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (23.12.2016)).

העבירות שבהן הורשע המבקש הן חמורות מאין כמותן. המדובר במעשים מיניים, ובהם אונס ומעשי סדום, שאותם ביצע בבתו כמעט מדי יום מאז היותה בת 4 בלבד ובמשך עשור; ויוזכר בהקשר זה כי מתסקיר נפגעת העבירה עולה תמונה עגומה ביחס למצבה הנפשי של המתלוננת, שנכון לה תהליך שיקום אינטנסיבי וממושך, ושלדברי באת-כוח



המשיבה בדיון, לנוכח הקושי שעמו נאלצה המתלוננת להתמודד במהלך המשפט, היא ציפתה שעם מתן גזר הדין המבקש יחל בריצוי עונשו. כפי שצוין, סיכויי הערעור הם פרמטר שיש לשקול במסגרת ההחלטה אם ביצוע עונש יעוכב אם לא; ובענייננו, ומבלי לקבוע מסמרות, נראה כי המשוכה שעל המבקש לצלוח על מנת לשכנע את ערכאת הערעור כי יש מקום להתערב בהכרעת הדין אינה קלה, בלשון זהירה. ההחלטה בעניינו של המבקש ניתנה פה אחד, במותב של שלושה שופטים שקיבל את גרסת המתלוננת במלואה ולא האמין למבקש. אך מובן שיינתן למבקש יומו בבית משפט זה, ואולם בהינתן הכלל שערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בממצאי מהימנות למעט במקרים חריגים – קיים קושי להעריך את סיכויי המבקש בערעור כטובים. אכן אל מול שיקולים אלה ניצבים עברו של המבקש הנקי מפלילים, וכן העובדה שהיה משוחרר לאורך כל תקופת משפטו ולא ניסה בתקופה זו להימלט מהדין. ואולם בהקשר זה יוער כי עמדת המשיבה, שלפיה עתה, משנגזרו עליו 20 שנות מאסר, ישנו שינוי נסיבות המקרים חשש אינהרנטי להימלטות מן הדין, מקובלת עליי. אעיר כי לא נעלם מעיני מצבו הרפואי של המבקש, שעליו אין חולק. ואולם, חזקה על שירות בתי הסוהר שיהיה קשוב למצבו של המבקש ולצרכיו הרפואיים, וייתן להם מענה מיטבי (ראו והשוו: ע"פ 3619/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (26.5.2014)).

סופו של דבר ובשקלול כלל הנתונים, אין מקום להיעתר לבקשה והיא נדחית.

ניתנה היום, כ"ז באייר התשע"ז (23.5.2017).

ש ו פ ט ת