



ע"פ 5531/20 - פלוני נגד מדינת ישראל, פלונית

בית המשפט העליון

ע"פ 5531/20

לפני:

כבוד השופט נ' הנדל

המבקש:

פלוני

נגד

המשיבות:

1. מדינת ישראל
2. פלונית

בקשה לעיכוב ביצועגזר דינו של בית המשפט המחוזי
בירושלים בתפ"ח 46359-02-17 שניתן על ידי כב'
השופטים י' נועם (סג"נ), ר' פרידמן-פלדמן וא'
אברבנאל

בשם המבקש:

עו"ד גד זילברשלג; עו"ד ליאור בר-ניר

בשם המשיבה 1:

עו"ד דפנה שמול

החלטה

1. מונחת לפניי בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר שנגזר על המבקש (תפ"ח 46359-02-17, כב' השופטים י' נועם (סג"נ), ר' פרידמן-פלדמן וא' אברבנאל) - תקופה של ארבע שנים וחצי בפועל.

המבקש הורשע בביצוע עבירות מיןבאחותה של אשתו, ילידת שנת 1997, בהיותה בין הגילאים 14 שנים ו-15 שנים וחצי. כך, כולל קיומם של יחסי מין בהסכמה שאינה מוכרת על-פי דין, וביצוע מעשי סדום ומעשים מגונים (עבירות

עמוד 1



לפי סעיפים 351(ב) ו-351(ג) (3) לחוק העונשין, תשל"ז-1977).

2. בפסק הדין בע"פ 111/99 א שוורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 241 (2000) (להלן: עניין שוורץ), שניתן על-ידיהרכב מורחב של שופטים, נקבעו שתי אמות מידה באשר לבקשות לעיכוב ביצוע עונש מאסר: ראשית, הכלל הוא שאין לעכב ביצוע עונש מאסר בפועל, כדי שלא לפגוע באמון הציבור במנגנון המשפט הפלילי. כך, בפרט כאשר עסקין בתקופת מאסר לא קצרה, כמו בענייננו. שנית, שמירה על זכות הנאשם לערער, באופן שמהות הליך זה תישמר.

המבקש הגיש ערעור על הכרעת הדין. כאן נדרשת עדינות. מצד אחד, ייתכן מצב שבשל עוצמת הטענות בערעור נגד הכרעת הדין, בית המשפט יעכב את ביצוע העונש. מצד שני, הגישה שלפיה די בהגשת ערעור על הכרעת הדין כדי להוביל לעיכוב ביצוע תרוקן את אמת המידה הראשונה מתוכן. בסופו של דבר עסקין באיזון בין שתי אמות המידה ורגישות לנסיבות המקרה.

3. בענייננו, המבקש הואשם בביצוע עבירות בשתי תקופות. הוא הורשע בביצוע העבירות בתקופה השנייה. מביצוע העבירות בתקופה הראשונה – שארכה כשנתיים, בהיותה של המתלוננת בגילאים 12 עד 14 – זוכה המבקש על-ידי בית המשפט המחוזי. מכאן טענת בא-כוח המבקש כי משעסקין באותה מתלוננת, אם לא ניתן לקבל את גרסתה בשלב אחד, איך ניתן לקבלה בשלב השני? התשובה לכך ניתנה על-ידי בית המשפט המחוזי בעצמו. לשם הדיוק, השופטים (בפסק הדין שכתב השופט א' אברבנאלובה ערותיו של השופט י' נועם, שאליהם הצטרפה השופטת ר' פרידמן-פלדמן) לא קבעו שלא ניתן להאמין למתלוננת ביחס למעשים בתקופה הראשונה, או שעדותה בלתי-מהימנה. אלא, יש לנהוג בזהירות, ולא להרשיע את המבקש בגין עדותה של המתלוננת לבדה, בהיעדר ראיות מחזקות ולנוכח מחדלי חקירה מצד התביעה, שנמנעה מהבאת העדות של שתי דמויות מרכזיות. בית המשפט נימק אפוא את ההבחנה בין שתי התקופות בכך שבתקופה השנייה עדותה של המתלוננת זכתה לחיזוקים שונים, מה שלא היה נכון לגבי התקופה הראשונה. ההבחנה עשויה ללמד על זהירות של בית המשפט והצורך לבסס הרשעה בנטל הנדרש בפלילים ולא בהכרח על חוסר עקביות.

בא-כוח המבקש הסתייג מהחיזוקים מפני שהם אינם מתייחסים באופן ישיר לביצוע עבירות מין. עם זאת, מעיון בתמלול שיחת הטלפון שהוקלטה (פס' 39 להכרעת הדין) ובעדות אחיה של המתלוננת, לרבות על-אודות המסרונים – עולה כי החיזוקים השונים עומדים בפני עצמם בשל אימות נקודות מרכזיות בעדות המתלוננת (ראו פס' 70 להכרעת הדין), וביתר שאת, יוצרים כוח מצטבר שמהווה חיזוק לעדות המתלוננת. גם אם אין ראיית חיזוק המעידה באופן ישיר על קיומם של יחסי מין בין המבקש לבין המתלוננת, אמרות שונות – גם של המבקש – מעידות על-פני הדברים על קשר בעל אופי מיני בין השניים.

מסקנה זו יש לשקלל עם חומרת העבירה והנסיבות. כך מנקודת המבט של אמת המידה הראשונה בעניין שוורץ. בניגוד למעצר לפני המשפט, החלטה שלא להמשיך בשחרורו של המבקש אחרי שהורשע, אינה מתמקדת בחשש שמא הוא יפר את תנאי השחרור, אלא בשיקולי ענישה כלליים ואף ציבוריים, לרבות עיתוי תחילת ביצוע המאסר.

ודוק: כשם שהיעתרות לבקשת המבקש באופן המורה על עיכוב ביצוע עונש המאסר, אין משמעותה זיכוי של המבקש; כך דחיית הבקשה אין פירושה דחיית הערעור לגופו. בהחלטה זו בית המשפט עורך בדיקה ראשונית מבלי



לקבוע מסמרות. על-פי מסגרת דיונית זו, שמעתי את טענות הצדדים, עיינתי בהכרעת הדין ושקלתי את היגיון הדברים, ומסקנתי היא כי דין הבקשה להידחות.

4. אשר על כן, הבקשה נדחית. המבקש יתייצבלשאת בעונש המאסר בפועל שהוטל עליוביום 1.9.2020 עד השעה 10:00 בבית המעצר "ניצן"שבמתחם כלא "איילון", או על-פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, כ"ג באב התש"ף (13.8.2020).

ש ו פ ט