

ע"פ 7772/19 - פלוני נגד מדינת ישראל, פלונית

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7772/19

לפני:
כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט י' אלרון

המעורער:
פלוני

נגד

המשיבות:
1. מדינת ישראל
2. פלונית

ערעור על פסק דיןו של בית המשפט המוחזק לנوع
בחיפה ב-תפ"ח 18-10-57482
10.10.2019 שניתן על ידי סגן נשיא א' אליקים
והשופטות ת' נאות פרי ור' בש

תאריך הישיבה:
(27.02.2020) ב' באדר התש"ף

בשם המערער:
עו"ד ענת חולין

בשם המשיבות:
עו"ד שרית חתוקה

בשם שירות המבחן:
גב' טלי סמואל

עמוד 1

השופט י' אלון:

1. מפגש שגרתי של נערה צעירה עם חברי הסטים בניסיון אלים של המערער לבצע בה אונס, שבמהלכו גורר אותה על הקרקע וגרם לה לחבלות.

בפסק דין של בית המשפט המחוזי לנוער בחיפה (סגן הנשיא א' אליקוסה השופטת תל' נאות פרוי ור' בש) נגזר על המערער עונש של 3 שנות מאסר בפועל לצד ענישה נלווה, וכעת הוא מבקש כי נקל בעונשו.

העובדות הדריכות לעניין

2. על פי הנטען בכתב האישום המתוקן שבו הודה המערער, ביום 08.10.2018, בהיותו כבן 17, שהה בגין ציבוריו עם שלושה קטינים נוספים, ביקש מאחד מהם (להלן: ב') "להביא ... בנות" ואמר לו כי הוא "חרמן מת". ב' יצא קשר עם המתלוננת, ילדת 2002 אשר טרם מלאו לה 16 שנים, והציג לה להיפגש עימם ועם חבריו בגין הציבור, בלבד לציון פירוט נוספת.

משהගעה המתלוננת לגן הציבור, ביקש המערער משלושת הקטינים האחרים לאלת לרכוש עבורים חטיפיים. משאלו הלכו, המתינו המתלוננת והמערער לבדם בחצי שעה ולאחר מכן התקשרו לב', אשר הודיע להם כי המשיך למקום אחר.

בהתעטו של המערער, נסעו השניים בתחבורת ציבורית וצעדו לאזור שבו ישנה בו בהמשך. במהלך שהותם יחד נגע המערער במכנסיה הקצרים של המתלוננת, הניח את זרווע על כפה, ליטף את ירכה ונישק אותה - חרף בקשותיה כי ייחד ממעשי.

בהמשך דרכם הילך המערער לבתו והביא מי שתייה עבורי ובעור המתלוננת, אשר המתינה מחוץ למקום. סמוך לאחר מכן הוביל אותה לגינה ציבורית והשניים התישבו על ספסל במקום. משהתהוו למתלוננת כי ב' לא הגיע לאותה גינה, אמרה למערער שברצונה לעזוב את המקום.

הumaruer נטל את מכשיר הטלפון הנייד שלו המתלוננת מידת וכיבתה אותו ללא הסכמתה כדי "להפחידה ולמנוע ממנה את האפשרות להזעיק עזרה", לשון כתב האישום המתוקן.

הumaruer הניח את ידו על ירכה של המתלוננת. משנעמדה וביקשה כי לא יגע בגופה, משך המערער בידה בכוח והושיבה על הספסל. המתלוננת נעמדה שוב כדי לעזוב את המקום - אולם המערער דחף אותה והפילה על הקרקע.

בעוד המתלוננת מוטלת על הקרקע שכובה על גבה, התישב המערער על בטנה, תפס בכוח את ראשה ונישק אותה תוך שהיא ניסתה להרחקו ממנה ולהיזז את ראה. המערער סתם את פיה בידו האחת, ובידו השנייה ניסה להוריד את מכנסיה כדי לבועל אותה שלא בסכמתה - בעוד היא מתנגדת למשעיו, נאבקת בו ואוחצת במכנסיה כדי למנוע

ממנו להפשים.

המתלוננת שבה והתחננה בפני המערער שנייה לה, הציעה לו תשלום על מנת להרחקו ממנה ולהימלט מפניהם, אף "אמרה לו בצדבי תסכים לשכוב עמו במקום אחר, אם רק יאפשר לה לgom", לשון כתוב האישום המתוקן. אולם המערער גיר את המתלוננת בכוח סמור לפסלים, התישב עליה שוב, ניסה להוריד את מכנסיה פעם נוספת אף שהתנגדה למשינוי, פשט את מכנסיו ותחתו ו אמר לה בשתי הזרמיות שונות: "אני לא יוצא מפה בלי זיון".

המערער נגע באיבר מיניה של המתלוננת מתחת לתחתוניה וניסה להכנס את אצבעותיו לאיבר המין, אולם היא נאבקה בו ומונעה זאת ממנו. משבא על סיפוקו, ניסתה המתלוננת להימלט על נפשה, אך המערער אחז בידה, משך אותה ומונע ממנה לעזוב את המקום.

בשלב זה הציצה המתלוננת פעם נוספת לשלם לו אם יאפשר לה לעזוב את המקום, ומשנעה להצעתה נטל ממנה 100 ש"ח, הורה לה שלא לספר על האירוע לאיש, ונמלט בריצה.

במהלך האירוע נחבלה המתלוננת ברגלה ובסופו עזבה את המקום בוכיה ונסערת ונפלה תוך כדי הליכתה. עובי אורח סייעו לה והזמיןו עבורה אמבולנס שפינה אותה לבית החולים.

למחרת שמע המערער כי המשטרה מחפשת אותו, והתקשר למכשיר הטלפון הננייד של המתלוננת והציג לה תשלום כספי בתמורה לביטול תלונתה במשטרה – אולם המתלוננת נתקה את השיחה. בהמשך אותו יום, עזב המערער את ביתו, נסע להוסטל בעיר סמוכה ושהה בו עד לمعצרו ביום 11.10.2018.

ההליך בבית המשפט קמא

3. בהתאם להודאותו, קבע בית המשפט קמא ביום 16.1.2019 כי המערער ביצע עבירה ניסיון אינוס, לפי סעיף 345(א)(1) (בנסיבות סעיף 345(ב)(1) ובצירוף סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ז-1977), ועבירה של שיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק זה.

4. עobar לדין בעונשו של המערער הוגש ביום 13.5.2019 לבית המשפט קמא תסקיר שירות המבחן בעניינו. מהתסקير עולה בין היתר כי המערער שהוא מגיל צער באמונה ובמסגרות טיפוליות שונות, ונפלט מהן פעם אחר פעם בשל התנהגותו האלימה והפגענית. נוסף על כך, אושפץ פעמים מספר במסגרות פסיכיאטריים לצורך איזון רפואי.

כמו כן, התייחס שירות המבחן בפירות לכך שבמעבר הtagלו קשיים לשלב את המערער במסגרות תומכות שונות כחולופת מעצר בהליכים פליליים שונים שהתנהלו נגdon.

בכל זה צוין כי ביום 29.5.2018 נעצר המערער בגין חשד לאיומים כלפי "רכצת" במסגרת בה הוא שאה.

המערער נקלט בתחילת חלופת מעצר "שיטה", אולם לאחר שחללה הידדרות במצבו והוא נוג בთוקפנות כלפי אנשי הצדות הפועלים במקום, נעצר פעמי נספת עד למתן גזר דין באותו הליך, בו נגזר עליו עונש מאסר מותנה.

נוסף על כן, צוין כי במסגרת הליך המעצר בהליך דין שהה המערער במכינת "לייל" בתנאי מעצר בית מלא, אך התקשה להשתלב במקום. נעירים במכינה התלוננו על יחס מזלו ואלים מצדיו, צוין כי "נצחחה התנהגות מינית בלתי הולמת", וצוות המכינה התרשם כי אין ביכולתו להמשיך ולהחזיקו תחת חסותו. משהפר המערער את תנאי העורבה הוגשה בקשה לבית המשפט להפסיק אתشهادתו במסגרת - ובית המשפט מהחווי בחיפה (השופט א' פורת) הורה על מעצרו לאחר שברח מבית המשפט ולא התיעצב לדין בעניינו.

בסיומו של דבר, שירות המבחן לא נתן המלצה טיפולית בעניינו של המערער, בין היתר על רקע "התנהלותו הבלתי מסתגלת בנסיבות השונות בהן שהה בעבר כולל מסגרות חלופת מעצר", והיעדר מסגרת זמינה אשר תאין את המסוכנות הנשקפת ממנו.

5. בפסק דין של בית המשפט קמא מיום 10.10.2019 הורשע המערער בהסכמה הצדדים, בין היתר בשים לב לנسبות האירוע החמורות.

בקביעת עונשו של המערער עמד בית המשפט קמא על חומרת העבירות והדגיש כי המעשים בוצעו "לאורך פרק זמן בעוד המתלוננת מתחננת באזני [המערער - י' א'] שיחד, אגב הטלת המתלוננת על הקרקע, משיכת בגידה, וחזרה על המעשים ... ולא הרפה מהמתלוננת עד שבא אל סיפוקו".

עוד נקבע כי חרף גילו הצעיר של המערער - אשר במועד פסק הדין היה בן 18 שנים - שיקולי שיקום אינם יכולים לגבור במקורה זה על שיקולי הענישה האחרים. זאת, בשים לב לאמר בתסקיר שירות המבחן באשר למסוכנות הנשקפת מהמערער וחוסר יכולת להציג מסגרת טיפולית מתאימה; וכן לאחר שב עבר מאמצים להפנותו למסגרות טיפוליות לא צלחו.

בקשר זה צוין כי לערער שתי הרשותות קודמות: האחת בעבירות איוםם ובגינה נגזר עליו עונש מאסר מותנה; והאחרת בעבירות איוםם, תקיפה, שימוש פחזי באש, הסגת גבול פלילת והתנהגות פרועה במקום ציבורי, ובגינה נדון לעונש של 3 חודשים מאסר בפועל לצד ענישה נלווה.

נקבע כי בנסיבות אלו:

"לא רק ששיתcoli השיקום לא פועלים במלוא עצמתם ל科尔ה במקורה זה, אלא שהכישלונות המתוארים מעלה פועלם לחומרה".

נוסף על כן, התייחס בית המשפט קמא לנזק שגרם המערער למתלוננת, אשר "מתמודדת גם היום עם הקשיים המשמעותיים בעקבות האירוע ותאלץ לעשות כן גם בעתיד", והודגש כי "המדובר בפגיעה מדרגה גבוהה".

מנגד, נקללו לקללה העובדה שמעשי של המערער בוצעו בהיותו קטין; נסיבותו האישיות הקשות, כפי שעלו מתחקיר שירות המבחן; והודאותו בעבירות לצד הבעת חרטה בשלב מוקדם בהליך, שמנעה את עדות המתלוננת.

לאור שיקולים אלו ולנוכח מדיניות העונשה הנוגאת בעבירות דומות, גזר בית המשפט קמא על המערער עונשים של 3 שנות מאסר בפועל בגין ימי מעצרו; 10 חודשים מאסר על תנאי לביל יעבור עבירה מין מסווג "פצע" למשך 3 שנים; 5 חודשים מאסר על תנאי לביל יעבור עבירה מין מסווג "עoon" למשך 3 שנים; ופיצוי למתלוננת בסך 30,000 ש"ח.

מכאן הערעור שלפנינו על חומרת העונש שנגזר על המערער.

הערעור על גזר הדין

6. לטענת המערער, בית המשפט המכחיז החמיר עימו יתר על המידה ביחס למединות העונשה הנוגאת ובשים לב לנסיבותו האישיות.

נטען כי דווקא בשל חוסר יכולתו של המערער להשתלב במסגרת הטיפולות הקיימות יש להקל עליו. לטענתו, כאשר מדובר בנער שמצויה בהשחת המדינה מילדות ולא טופל במסגרתה המתאימה לו רק בשל העדרה, אין זה ראוי להחמיר בעונשו שכן הוא למעשה נענה בחומרה יתרה על עול' שנגרם לו, שלא בעטיו", לשון נימוקי הערעור.

עוד טוען המערער כי בהתאם להמלצות אבחון פסיכולוגי בעניינו מטעם שירות המבחן, שהייתו הממושכת מאחריו סוג וברית עלולה לעורר בו "יאוש וכעס – ועל כן היה מקום להציג לו "פרספקטיב שיקומית", כלשהו, ולהימנע מעונש מאסר ממושך".

לבסוף, אשר לעונש הפיצויים نطען כי הטלת תשלום בסכום כה גבוה בשלב מוקדם בחיי תקша על שיקומו אף לאחר שחרורו ממاسر, ובכך נגזר עליו "להתחיל את חייו לא רק כמו שאין אף אחד בעולם שדווג לו, אלא גם כפושט רגלי".

בתום הדיון הביע המערער בקולו את חרטמו העומקה על מעשיו וטען כי ברצונו להשתתף במסגרת טיפולית.

7. מנגד, באת כוח המשיבה טענה בדיון שהתקיים לפנינו כי דין הערעור להידחות.

לטענה, משירות המבחן לא נתן המלצה טיפולית בעניינו של המערער, ומזהה סייר להשתלב במסגרתו טיפולית מתאימה, אין להעדיף שיקולי העונשה; בשל כך ולנוכח חומרת המעשים אין להקל בעונשו. זאת, ביתר שאת לנוכח המאמצים להשתתף במסגרות טיפוליות שונות אשר לא היה בהם כדי להועיל. בהקשר זה, טוען כי העובدة שהמסגרות הטיפולות הקיימות אין מתאימות לצורכי המערער – אין בה כדי להביא להקלת בעונשו.

עוד נטען כי אין להתערב בסכום הפיצוי שנפסק לטובת המתלוונת, וכי לכל היותר ניתן להורות על פרישת תשלומו.

צוין כי אף המתלוונת מבקשת לדחות את הערעור.

.8. לשומות התמונה צוין כי הוגש לעיינו תסוקיר משלים מטעם שירות המבחן עובר לדין בערעור.

שירות המבחן התרשם כי מאז מתן גזר הדין המערער "מתקשה", אם בכלל מסוגל, להעמיק בהבנה באשר לדרך הטיפולית שעליו לעבורו, ועיקר עיסוקו בקשרי הסתגלותו בבית הסוהר וביסוקיו להקל בעונשו. עוד צוין כי המערער סירב להשתלב בתוכנית לטיפול בהתמכריות, ובשל כך אף לא ניתן לשילבו בתוכנית טיפולית "יעודית לפוגעים מינית".

כמו כן, העירק שירות המבחן כי "קיים קושי ממשי להצביע על גורמי סיכון ובתקופה של חלה אף נוספים גורמי סיכון" על אלו שפורטו בתסוקיר הקודם. בכלל זה הודה כי ייחסו של המערער להליכים הטיפוליים שהוצעו לו בין כותלי בית הסוהר מאופיין בחוסר יציבות ובחוסר עקביות, המלמד על כך שהצהרותיו באשר לרצונו להשתלב במסגרת טיפולית אין כנות; כי התייחסותו של המערער לעבירה ממוקדת בעיקורה בעונישה שנגזרה עליו, ולא בהשלכות מעשי ובפגיעה שהסביר למתלוונת; וכי המערער נוטה להמעיט מאחריותו לביצוע העבירה ומיחס את מעשיו לכך שהיא נתנו להשפעת אלכוהול באותה עת.

בסיומו של דבר צוין כי מאחר שהמעערער טרם החל בהליך טיפול, "אין לנו המלצה לעניין ערעוורו", וכי יש לקוות שיצליח להשתלב במסגרת טיפולית מתאימה בין כותלי בית הסוהר.

דין והכרעה

.9. לאחר שיעינו בטענות המערער ושמענו את טיעוני הצדדים, הגיעו לכל מסקנה כי דין הערעור על עונש המאסר להידוחות; ומנגד, יש לקבל בחלוקת את הערעור באשר לסכום הפיצוי.

.10. כדי, איזהה מדרכה של ערכאתה הערעור להעבב עונש שקבעה הערקה האחדונית, זולתבנשיות חריגות שבנה נפלת הטוטמהות יתרבולת בגזר דין, או שהעונש השוטח רגבה או פוק'יזונימה הענישה המקובלת במקראים. בכלל, אני סבור כי הדבר נכון אף ביחס לערעור על עונש פיצויים לטובת מתלוון או מתלוונת (ראו למשל את חוות דעת בע"פ 105/2017 זיתוני מדינת ישראל (26.12.2017)).

.11. במקורה דנן, עונש המאסר שנגזר על המערער משקף את חומרת מעשיו ואת הצורך בעונישה חמירה ומרתיעה כלפי עברייני מין, אף כאשר העבירה מבוצעת על ידי קטין (ע"פ 9828/06 פלוני מדינת ישראל, פסקה 10 (10.6.2007)).

המתלוונת נפלה קורבן לשוקותיו החולפות של המערער, אשר נהג בה כבחף שכל תכליתו לספק את מאווין המינים. תחילת הורה לחברו כי "יביא בנות" מאחר שהוא "חרמן מת"; לאחר מכן נגע בגופה בגין רצוננה; ולבסוף

רכן מעלה וניסה לאנוס אותה עד שהגיע לפרויקטנו – תוך שהבהיר בביטחון שרצונה וכבודה מתאימים בעיניו לנוכח רצונו לקיים יחס מיין.

השלכות מעשי של המערער על המתלוונת לא העיסיקו אותו כלל במהלך האירוע; כאשר נוכח לדעת כי הוא עתיד ליתן את הדין על מעשיו, כל שעה בידו לעשות הום להציג למלוונת תשלום עבור שתיקתה; ואף לאחר שהחל לשאת את עונש המאסר בגין מעשיו, התרשם שירות המבחן כי המערער לא הפנים את חומרת הפגיעה שהסביר למלווננת.

חווארת המעשים, הסיכון הנש�� מהתערער לשלם הציבור, והנזק הקשה שהסביר למלוונת מצדדים כולם כי ישא בעונש מאסר ממושך מתחורי סORG וברית.

בקשר זה יודגש כי שירות המבחן לא בא בהמלצת טיפולית בעניינו של המערער. על כן אין בשיקול שיקום כדי להוכיח הקלה בעונשו של המערער והפניתו למסגרת טיפולית. מכל מקום, יש לקוות כי המערער יפיק את המרב במסגרות הטיפוליות המוצעות לו בבית הסוהר.

משכך, וחՐף נסיבותו האישיות של המערער וגילו הצעיר, איננו סבורים כי עונש המאסר שנגזר עליו חORG ממדיניות הענישה הנהוגה (ראו ע"פ 1088/10 מדינת ישראל נ' פלוני (24.6.2010)).

12. לעומת זאת, לאחר שעיננו בתסקירות שירות המבחן בעניינו של המערער, הגיעו לכל מסקנה כי בנסיבות המקרה המיוחדות והחריגות יש להפחית מהפייצוי באופן שיעמוד על 20,000 ש"ח, על מנת להותר לו פתח לשיקום בעתיד.

המעערער ישלם סכום זהחצי שנה לאחר שחרורו ממאסר ויכול להגיש למרכז לגביית קנסות בקשה לפריסת תשלום החוב בהתאם לסעיף 5ב לחוק המרכז לגביית קנסות, אגרות הוצאה, התשנ"ה-1995.

13. סוף דבר, הערעור נדחה למעט הקביעה שעל המערער לשלם פייצוי בסך 20,000 ש"ח למלוונת בהתאם לאמור בפסקה **שגיאה! ארגומנט בורר לא ידוע.** לעיל.
יתר רכיבי העונש ייוותרו על כנמן.

ניתן היום, י"ד באדר התש"ף (10.3.2020).

