



## רע"פ 157/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

רע"פ 157/16

לפני:

כבוד השופט א' שהם

המבקש:

פלוני

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע, מיום 9.12.2015, בע"פ 10799-06-15, שניתן על-ידי כב' השופטים: י' אלון - נשיא; ר' ברקאי; ו-י' עדן

בשם המבקש:

עו"ד אבנר שמש

### החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' השופטים: י' אלון - נשיא; ר' ברקאי; ו-י' עדן), בע"פ 10799-06-15, מיום 9.12.2015, בגדרו נדחה ערעורו של המבקש על פסק דינו של בית משפט השלום בבאר שבע (כב' השופט ד"ר י' ליבדרו), בת"פ 7161-12-13, מיום 7.10.2014.

בד בבד עם הבקשה לרשות ערעור, הוגשה בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר בפועל, אשר הושת על המבקש. בהחלטתי, מיום 7.1.2016, הוריתי על עיכוב ביצוע העונש, עד להחלטה בבקשה לרשות ערעור.



2. נגד המבקש הוגש כתב אישום מתוקן, המייחס לו עבירה של מעשה מגונה בקטינה, שטרם מלאו לה 14 שנים, לפי סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. מעובדות כתב האישום המתוקן עולה, כי ביום 22.2.2013, פנה המבקש אל ש', ילידת שנת 2000 (להלן: המתלוננת), עמה היתה לו היכרות מוקדמת, והזכיר לה כי הוא חייב לה סכום של 20 ₪, בתמורה לכך שהיא עזרה לו בענייני מחשב. משכך, הציע המבקש למתלוננת לעלות לרכבו ולנסוע עמו לתחנת דלק, על מנת שיוכל לפרוט כסף ולהשיב לה את חובו. המתלוננת סירבה, תחילה, להצעתו זו של המבקש, אך, לבסוף, נעתרה לה, לנוכח הפצרותיו. המבקש נסע עם המתלוננת ברכבו, לשטח הסמוך לתחנת הדלק, שם אמר למתלוננת "עכשיו יש לנו זמן להיות לבד ביחד". מיד בהמשך, הכניס המבקש את ידו לתוך חולצתה של המתלוננת, נגע בגבה, בחזיתתה, ובחלק העליון של חזה, תוך שהוא מסביר לה כי אלו המקומות בהם הוא מעוניין שהיא תעסה את גופו. המתלוננת הדפה את המבקש לאחור, והלה השיב כי הדבר פוגע בו, משום שהוא חש כי היא מפחדת ממנו.

3. ביום 7.10.2014, לאחר ניהול משפט הוכחות, הרשיע בית משפט השלום את המבקש במיוחס לו בכתב האישום. בית משפט השלום מצא את עדותה של המתלוננת כעדות מהימנה וקוהרנטית, שאינה מחמירה עם המבקש יתר על המידה. זאת, הן לנוכח דבריה של המתלוננת בפני חוקרת הילדים; והן לאור הדברים שמסרה מעל דוכן העדים בבית המשפט. בית משפט השלום הגיע למסקנתו זו, מבלי להתעלם מסתירות ואי-דיוקים שנפלו בגרסאותיה של המתלוננת. נקבע, כי פגמים אלו אינם יורדים לשורשו של עניין, ומכל מקום מדובר, בחלק מן המקרים, באי-דיוקים זעירים, אשר מקורם באופן ניסוח הדברים על-ידי המתלוננת. בגדרי כך, סבר בית משפט השלום, כי על אף שהמתלוננת הצביעה, תחילה, על שדה השמאלי כמקום שבו נגע בה המבקש, ומאוחר יותר העידה כי הוא נגע, למעשה, בשדה הימני, אין בכך משום סתירה מהותית, בנסיבות העניין. זאת שכן, לשיטתו של בית משפט השלום, ההדגמה שביצעה המתלוננת מעידה על אופן הנגיעה בה, ולא על מיקום המגע שביצע בה המבקש. בהמשך, נדחתה גרסתו של המבקש מכל וכל. בית משפט השלום קבע, בהקשר לכך, כי בעדותו של המבקש התגלו סתירות מהותיות, וגרסתו התפתחה והשתנתה, בהתאם לראיות שהציגה המשיבה. אשר לטענתו של המבקש, לפיה מקורה של התלונה נגדו הוא בסכסוך כספי בינו לבין משפחתה של המתלוננת, קבע בית משפט השלום כי מדובר בגרסה כבושה, שלא בא זכרה בעדותו הראשונה של המבקש. לבסוף, דחה בית משפט השלום גם את השגותיו של המבקש על מחדלים שנפלו, לשיטתו, בחקירתו.

4. בבואו לקבוע את מתחם הענישה ההולם את חומרת מעשיו של המבקש, נתן בית משפט השלום את דעתו לערכים החברתיים המוגנים שבבסיס העבירה שבה הורשע, בדבר שמירה על שלמות גופם ונפשם של הקטינים. ערכים אלו נפגעו ביתר שאת, לעמדתו של בית משפט השלום, בשם לב לגילה של המתלוננת, כבת 13 שנים בעת ביצוע המעשים, והיותה נערה מתבגרת. על רקע זה, נקבע כי מתחם הענישה למעשיו של המבקש נע בין מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות לבין 24 חודשי מאסר לריצוי בפועל. לצורך קביעת העונש בתוך המתחם, ציין בית משפט השלום כי עניינו של המבקש נבחן פעמיים על-ידי הממונה על עבודות השירות, כאשר בשתי הפעמים לא נמצא המבקש כשיר לרצות את עונשו בעבודות שירות. מכל מקום, כך נקבע, אין הצדקה, בנסיבות העניין, להימנע מלהטיל על המבקש עונש מאסר מאחורי סורג ובריח, גם לו היה כשיר לריצוי עונשו בעבודות שירות. לבסוף, ועל יסוד מכלול השיקולים, דן בית משפט השלום את המבקש ל-7 חודשי מאסר בפועל. עוד הושתו על המבקש, 8 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור, במשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר, כל עבירת מין או עבירה של הטרדה מינית; ופיצוי כספי למתלוננת, בסך 10,000 ₪.



5. המבקש לא השלים עם תוצאה זו, וערער עליה לבית המשפט המחוזי. בין מותב השופטים בבית המשפט המחוזי התגלעו חילוקי דעות.

השופט י' עדן, סבר, בדעת מיעוט, כי יש לזכות את המבקש, מחמת הספק, מן העבירה שיוחסה לו בכתב האישום. לשיטתו של השופט עדן, בעדותה של המתלוננת התגלתה סתירה מהותית, באשר לאופן נגיעת המבקש בגופה. עוד גרס השופט עדן, כי לא היה מקום לחזק את גרסתה של המתלוננת בדבריהם של אמה של המתלוננת ואחיה.

מנגד, קבעו השופטים י' אלון – נשיא; ו-ר' ברקאי, בדעת רוב, כי לא נפלה טעות בפסק דינו של בית משפט השלום. לעמדתם של שופטי הרוב, הסתירה בעדותה של המתלוננת באשר למיקום נגיעת המערער בגופה, אינה מהווה סתירה מהותית, כלל ועיקר, ובוודאי שאין בכך כדי לערער את מהימנותה ואת עקביות גרסתה של המתלוננת, בכללותה. זאת שכן, סתירה זו בדבריה של המתלוננת מצויה "בטווח טעות 'לגיטימי' ואנושי", בפרט כאשר עסקין בעדותה של קטינה. משכך, החליטו שופטי הרוב לדחות את ערעורו של המבקש על הרשעתו. בהמשך, דחו שופטי הרוב גם את הערעור על חומרת העונש, באשר, לעמדתם, מדובר, בסופו של יום, על עונש מידתי ומאוזן.

הבקשה לרשות ערעור

6. בבקשה שלפניי, טען המבקש כי הותרת תוצאתן של הערכאות הקודמות על כנה, תסב לו עיוות דין מהותי. המבקש הצביע, בהקשר זה, על העמדה הקוראת לזיכויים של נאשמים, מקום שאחד מן השופטים הדין בעניינם סבור כי יש לעשות כן. לגופו של עניין, נטען כי, עיקר קביעותיו של בית משפט השלום התבססו על שיקולים שבהיגיון, ומכאן שאין כל מניעה להתערב בהן. לגישתו של המבקש, צדק השופט עדן בקובעו כי הסתירה שהתגלתה בעדותה של המתלוננת יורדת לשורשו של עניין, ומקימה ספק בדבר אשמתו. בסופו של יום, כך סבור המבקש, המתלוננת לא השכילה להעמיד גרסה קוהרנטית ועקבית. המבקש השיג בנוסף, על חומרת העונש שהושת עליו. נטען, בהקשר לכך, כי לא נזקפה לזכותו של המבקש העובדה כי הוא חולה פוליו מילדות, אשר סובל משיעור נכות של 80%. עוד היה מקום, לעמדתו של המבקש, לזקוף לקולת עונשו את נסיבותיו האישיות, כאב לשמונה ילדים. לבסוף, טען המבקש כי שגה בית משפט השלום בכך שהטיל עליו עונש מאסר לריצוי בפועל, על אף שהפנה אותו פעמיים לבחינתו של הממונה על עבודות השירות, וכך יצר אצלו הסתמכות כי ירצה את עונשו בעבודות שירות. מכל מקום, הלן המבקש על הקביעה כי הוא אינו כשיר לרצות את עונשו בעבודות שירות, קביעה שנעשתה, לשיטתו, אך ורק בשל העובדה שהוא אדם נכה, שאינו מסוגל לבצע עבודות פיזיות.

דין והכרעה

7. הלכה מושרשת היא, כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במשורה, ובמקרים בודדים בהם מתעוררת שאלה משפטית נכבדה או סוגייה ציבורית עקרונית, החורגת מעניינם הקונקרטי של הצדדים להליך, או כאשר מתעורר חשש מפני עיוות דין חמור או אי-צדק של ממש שנגרם למבקש (רע"פ 99/16 מוטלק נ' מדינת ישראל (5.1.2016); רע"פ 8421/15 וויל נ' מדינת ישראל (3.1.2016); רע"פ 8923/15 לוטפי נ' מדינת ישראל (31.12.2015)). לאחר שבחנתי את הבקשה שלפניי על נספחיה, נחה דעתי כי היא אינה נמנית על אותם מקרים חריגים המצדיקים מתן רשות ערעור, ודי בכך, בלבד, כדי לדחותה.



8. זיקוק טענותיו של המבקש מגלה, כי רובן ככולן נסבות על קביעותיו העובדתיות של בית משפט השלום. כידוע, לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בממצאי עובדה ומהימנות שנעשו על-ידי הערכאה המבררת, באשר ערכאה אחרונה זו, היא שמתרשמת באופן ישיר ובלתי אמצעי מן העדים שהופיעו לפניה, וביכולה לאתר את "אותות האמת" שהתגלו בעדותם, ולהסיק את המסקנות בדבר מהימנותם (רע"פ 3319/15 שקיראת נ' יו"ר הועדה המקומית לתכנון ולבניה, ירושלים (20.7.2015); רע"פ 4150/15 בר כוכבא נ' מדינת ישראל (18.6.2015); רע"פ 4844/15 גלבוט נ' מדינת ישראל (16.7.2015)). כלל זה נכון כפליים, כאשר עסקין בבקשת רשות ערעור ב"גלגול שלישי". לא מצאתי, כי מתקיימות, במקרה דנא, העילות להתערבות בממצאיו העובדתיים של בית משפט השלום, וזאת מבלי להתעלם מדעת המיעוט של השופט עדן, בבית המשפט המחוזי.

9. אשר להשגותיו של המבקש על חומרת העונש, שוכנעתי כי לא נעשתה בעניינו כל סטייה ממדיניות הענישה המקובלת בעבירות דומות, ובוודאי שאין מדובר בסטייה קיצונית ממדיניות זו. מכאן, שאין עילה ליתן רשות ערעור, גם מטעם זה (רע"פ 5658/15 סמירנוב נ' מדינת ישראל (24.8.2015); רע"פ 5205/15 טנוס נ' מדינת ישראל (9.8.2015); רע"פ 3998/15 פלוני נ' מדינת ישראל (28.6.2015)). מעבר לזאת, אזכיר כי עונשו של המבקש, 7 חודשי מאסר לריצוי בפועל, קרוב לרף התחתון של מתחם הענישה שנקבע בעניינו, ומתחשב, ממילא, בכלל השיקולים הצריכים לעניינו. ויודגש, כי אינני מקבל את טענתו של המבקש, לפיה הוא הסתמך על כך שיושת עליו עונש של עבודות שירות בלבד. בית משפט השלום הבהיר למבקש, כי הוא נעתר לבקשה לבחון את עניינו בפני הממונה על עבודות השירות, אך "אל לו לפתח ציפייה מעצם ההפנייה". מכל מקום, בית משפט השלום קבע במפורש, כי העונש הראוי היחידי למעשיו של המבקש, בנסיבות דנן, הינו מאחורי סורג ובריח.

10. הבקשה לרשות ערעור נדחת בזאת.

לפיכך, מתבטלת בזאת החלטתי, מיום 7.1.2016, בנוגע לעיכוב ביצוע העונש. המבקש יתייצב לריצוי עונש המאסר בכלא דקל שבמתחם כלא באר שבע, ביום 4.2.2016, עד השעה 09:00, או על-פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות ועותק מהחלטה זו. על המבקש לתאם את כניסתו למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, ד' בשבט התשע"ו (14.1.2016).

ש ו פ ט