



תפ"ח 16314/01/13 - מדינת ישראל נגד י. ה.

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

20 פברואר 2014

תפ"ח 16314-01-13 מדינת ישראל נ'
(עציר) ר.

לפני:
כב' השופטת רות לורך - אב"ד כב' שופט צבי דותן כב' השופטת
עירית וינברג-נוטוביץ

מדינת ישראל

המאשימה

נגד

י. ה.

הנאשם

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד גבי ליברמן - קובי

ב"כ הנאשם עו"ד גבאי - מנדלמן

הנאשם באמצעות שב"ס

.

גזר דין

1. על פי הסדר דיוני אליו הגיעו הצדדים, הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירות שיוחסו לו בכתב אישום מתוקן, ללא הסכמה עונשית.

כתב האישום המתוקן

2. הנאשם, יליד 1967, הוא דודו של המתלונן, קטין יליד 1997. כתב האישום מתאר מסכת של מעשים מיניים שביצע הנאשם בקטין, שהחלו כשהיה הקטין בן 12.5 שנים והסתיימו עם גילוי המעשים בהיות הקטין בן 15.5 שנים. כתב האישום המתוקן מחולק לשני אישומים המתארים מעשים מיניים רבים.

האישום הראשון מתאר אירוע שהתרחש בסוף שנת 2009, במועד שאינו ידוע במדויק. הנאשם והקטין הלכו



לשחק בפארק ביישוב בו מתגוררת אמו של הנאשם (סבתו של הקטין). בהיותם בפארק, אמר הנאשם לקטין כי ברצונו להסביר לו כיצד מקיימים יחסי מין, והקטין הסכים. השניים הלכו לחלקת דשא בשטחה של בריכת שחייה נטושה (להלן: "הבריכה"). הנאשם התפשט והפשיט את הקטין, נישק את הקטין על שפתיו ולחיו, מישש את גופו, נגע באיבר מינו והכניס אותו לפיו. בהמשך החדיר הנאשם את איבר מינו אל פי הטבעת של הקטין, עד שהגיע לסיפוקו. הנאשם הורה לקטין לא לספר לאיש על שהתרחש ולשמור את הדברים בסוד.

האישום השני מתייחס לתקופה שבין אמצע שנת 2010 ועד סוף שנת 2012. במהלך תקופה זו, במספר רב של הזדמנויות, נהג הנאשם להראות לקטין סרטים פורנוגרפיים במחשב שבבית אמו של הנאשם, ובחלק מהפעמים נגע, תוך כדי צפייה, באיבר המין של הקטין, ושם את ידו של הקטין על איבר מינו. במהלך אותה תקופה, במספר הזדמנויות, הגיע הנאשם לחדר בו ישן הקטין, העיר את הקטין והובילו לחדר בו ישן הנאשם. שם, החדיר הנאשם את איבר מינו אל פיו של הקטין ואל פי הטבעת שלו, וביקש מהקטין למצוץ את איבר המין ולחדור אל פי הטבעת של הנאשם, והקטין עשה כן. הנאשם ביקש מהקטין לא לספר לאיש על היחסים המיניים ביניהם.

במקרה אחד, שהתרחש בספטמבר 2011, בבריכה, השכיב הנאשם את הקטין על בטנו, שכב מעליו והחדיר את איבר מינו אל פי הטבעת של הקטין, כאשר אחיו של הקטין, יליד 2000, צופה בהם. באותו זמן חלפו במקום עוברי אורח אשר הבחינו בנעשה וצעקו לעבר הנאשם והקטין "מה אתם עושים שם?". הנאשם והקטין נבהלו, וברחו מהמקום יחד עם האח הקטין. לאחר האירוע אמר הנאשם לקטין כי יתכן ועוברי האורח ידווחו למשטרה אודות שראו, ודרש ממנו כי אם יוזמן לחקירה על-ידי המשטרה, ישקר ויאמר כי לא קרה דבר. בעקבות דיווח אנונימי על אירוע זה, נחקר הקטין במשטרה ביום 6.10.2011, ובהתאם להוראות הנאשם, הכחיש את קיומו של מגע מיני כלשהו ביניהם.

לפיכך הורשע הנאשם בעבירות של מעשה מגונה בקטין בן משפחה שטרם מלאו לו 14 שנים (ריבוי עבירות); מעשה סדום בקטין בן משפחה שטרם מלאו לו 14 שנים (ריבוי עבירות); מעשה מגונה בקטין בן משפחה שטרם מלאו לו 16 שנים (ריבוי עבירות); מלאו לו 16 שנים (ריבוי עבירות); מעשה סדום בקטין בן משפחה שטרם מלאו לו 16 שנים (ריבוי עבירות); והדחה בחקירה.

3. הנאשם יליד 1967, בעל עבר פלילי מכביד הכולל 15 הרשעות, לרבות בעבירות מין (ע/1). בשנת 1995 הורשע הנאשם באינסוס אישה תוך ניצול מצבה הנפשי ונשלח ל-7 שנות מאסר. הנאשם ריצה לאורך השנים מאסרים נוספים, בני מספר חודשים, על מגוון עבירות, לרבות עבירות אלימות ואיומים. בשנת 2007 הורשע במסגרת ת"פ 3245/04 (שלום רמלה) במעשה מגונה, הטרדה, פגיעה בפרטיות ותקיפה סתם, ונשלח ל-22 חודשי מאסר. בנוסף הוטלו עליו 10 חודשי מאסר על תנאי, כאשר התנאי הוא שלא יעבור במשך 3 שנים מיום שחרורו אחת מהעבירות בהן הורשע.

תסקיר נפגע העבירה



4. מן התסקיר עולה כי הקטין מתמודד עם פוסט טראומה, המתבטאת בחרדה המקשה עליו בתחומי חייו השונים. בסמוך לעדות שמסר במשטרה על אודות הפגיעה בו, ביצע ניסיון אובדני. הקטין מתאר מחשבות אובדניות גם כיום, והוא נתון במעקב ונוטל תרופות פסיכיאטריות, במקביל לטיפול רגשי ונפשי אינטנסיבי בו משתתף פעמיים בשבוע. מהתסקיר עולה כי המעשים שביצע הנאשם פגעו בדימוי העצמי של הקטין, אשר רואה עצמו כילד דחוי שאינו מסוגל לתפקד בחברת בני גילו.

התסקיר מתאר בנוסף את הפגיעה הקשה והטלטלה שעברה המשפחה הגרעינית והמורחבת בעקבות מעשי הנאשם. הורי הקטין הביעו מצוקה גדולה, וטענו כי במסגרת מעשיו פגע הנאשם ביחסיהם עם הקטין, פגיעה שמלווה אותם עד היום.

הקטין מתאר פחד מהנאשם, ומכך שלאחר שחרורו מהכלא יוסיף לפגוע בו. עורכות התסקיר ממליצות לסיים את ההליך המשפטי בענישה משמעותית, שתביא לניתוק הקשר ולהרחקת הנאשם מהקטין באופן מוחלט, וזאת על מנת לאפשר לו ולמשפחתו לפנות כוחות לטיפול ולשיקום.

חוות דעת פסיכולוגית (ע/3)

5. מחוות-הדעת שהוגשה מטעם ההגנה עולה כי הנאשם בעל יכולת אינטלקטואלית בטווח הגבולי עד פיגור קל, סובל מליקויים קוגניטיביים משמעותיים, קשיי ריכוז, קושי ביכולות ריסון עצמי ונטייה לאימפולסיביות. חוות הדעת מתארת את ילדותו של הנאשם, אשר סבל מאלימות של אביו כלפיו. בשל הפרעות התנהגות למד הנאשם במסגרות של חינוך מיוחד. לאחר שעזב את לימודיו התגייס לצבא אולם שוחרר לאחר מספר מאסרים עקב אי התאמה. הנאשם דיווח על התנהגות מינית אימפולסיבית שהחלה בגיל צעיר ונמשכה לאורך שנות חייו. קיימת אצל הנאשם מודעות לקשיים ולבעיות מהן סובל, והדבר מוביל לדימוי עצמי נמוך שלעיתים אף מלווה במחשבות אובדניות. הנאשם ביצע ניסיון אובדני לפני כשלוש שנים, בעקבותיו אושפז וטופל פסיכיאטרית. בהתאם לחוות הדעת, הנאשם זקוק למעקב פסיכיאטרי ולמסגרת בה יוכל לקבל טיפול התנהגותי אינטנסיבי. מאסר ממושך עלול להוביל להחמרה בתפקודיו הרגשיים.

הטיעונים לעונש

6. ב"כ המאשימה פירטה את המעשים המיניים שביצע הנאשם באחינו הקטין, הדגישה את חומרתם ואת היותם ברף הגבוה ביותר של עבירות המין. המדובר במעשים שהחלו כאשר הקטין היה בן 12.5, בעוד הנאשם מבוגר ממנו ב-30 שנים. המעשים נמשכו כ-3 שנים, במספר הזדמנויות, כאשר באחד מהמקרים צפה במעשים אחיו של הקטין, כבן 11. עוד תיארה כיצד הנאשם ניצל את מצבו הרגשי של הקטין, שסמך עליו וראה בו חבר ודוד אהוב, ואת טוב לבה של משפחתו, אשר קיבלה את הנאשם לחיקה למרות הרשעותיו הקודמות בעבירות מין חמורות. המאשימה הפנתה לתסקיר נפגע העבירה המתאר



את הנזק המשמעותי שנגרם לקטין ולבני משפחתו. כמו כן הדגישה את החומרה היתרה הקיימת בעבירת ההדחה בחקירה בנסיבות תיק זה. הדחת הקטין לשקר בחקירתו הובילה לסגירת תיק החקירה במשטרה, דבר שאיפשר את המשך המעשים המיניים, כאשר לנאשם ביטחון שהקטין לא יספר דבר אודות המעשים.

ב"כ המאשימה טענה כי יש לקבוע מתחם ענישה כולל לכל העבירות בהן הורשע הנאשם, וזאת בהתחשב בכך שכתב האישום מתאר מעשים דומים שנעשו במספר הזדמנויות. בהתחשב בנסיבות ביצוע העבירה, סבורה המאשימה כי **מתחם העונש ההולם בתיק זה נע בין 22-26 שנות מאסר.**

גם אם ייקבע מתחם עונש נמוך יותר מהמתחם אותו ביקשה לקבוע, יש מקום, לטענתה, לחרוג מהמתחם לחומרה, בהתאם לסעיף 40' לחוק, וזאת נוכח הצורך להגן על הציבור מפני מסוכנותו של הנאשם, כפי שמתבטאת בעברו הפלילי.

אשר לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירות, נטען כי לזכותו של הנאשם עומדת הודייתו בלבד, אשר בעקבותיה נחסכה עדותו של הקטין. הקטין אמנם הביע רצון להעיד בפני בית-המשפט, אולם הוריו התנגדו ואף הגורמים המטפלים סברו כי עדותו תסב לו נזק. על אף נקודת זכות זו, נוכח עברו הפלילי של הנאשם, לרבות הרשעותיו הקודמות בעבירות אונס ומעשה מגונה, יש לגזור על הנאשם עונש הנמצא ברף העליון של מתחם הענישה. אין בחוות הדעת הפסיכולוגית שהוגשה (ע/3) כדי להשליך על העונש הראוי לנאשם, שכן הנאשם לא אובחן כסובל מבעיות פסיכיאטריות ולא כמפגר.

המאשימה עותרת לגזור על הנאשם 26 שנות מאסר, מאסר על תנאי לצורך הרתעתו לאחר שחרורו, פיצוי לקטין, וכן להפעיל את עונש המאסר על תנאי שהוטל על הנאשם בת"פ 3245/04, במצטבר לעונש המאסר שיוטל עליו בתיק זה. לטענתה, התנאי הוטל על הנאשם לאחר שהורשע בביצוע מעשה מגונה, העבירה בה הורשע הנאשם בתיק זה (מעשה מגונה בקטין) כוללת בתוכה את יסודות העבירה הקלה יותר, בגינה הוטל המאסר המותנה, ולפיכך יש מקום להפעיל את המאסר המותנה, ובמצטבר.

7. ב"כ הנאשם טענה כי כתב האישום תוקן בשנית, ולאחר התיקון, הוא אינו מתאר מספר רב של מעשים. על פי נסיבות ביצוע העבירות, הנאשם לא הפעיל כוח או איומים, והמעשים נעשו מתוך הסכמה וסקרנות של הקטין, ויש בכך כדי להפחית במידה מסוימת את חומרת העבירות. האישום הראשון עוסק באירוע אחד בשנת 2009 כשהקטין כבן 13. האישום השני עוסק בעבירות שנעברו כשהקטין בגילאי 13.5-15.5, כשמדובר בצפייה בסרטים פורנוגרפיים כשבחלק מהפעמים היו נגיעות הדדיות באיברי המין. אירוע נוסף התרחש כשהמתלונן היה כבן 14.5, כשהנאשם החדיר את איבר מינו לפי הטבעת של הקטין, וכן במספר הזדמנויות בבית, ביצע הנאשם בקטין מעשי סדום. התיקון בכתב האישום נובע מנסיבות מיוחדות הנוגעות למתלונן. לאחר הודאת הנאשם במשטרה התגלה חומר חקירה נוסף, לפיו הקטין פתח חשבון פייסבוק ושלח הודעות הנחזות להודעותיו של אדם שנחשד בביצוע עבירות מין כלפיו.



בעקבות כך נעצר אותו חשוד. לאחר שהתגלו ההודעות המזויפות, שוחרר החשוד ממעצרו. מדובר במעשים פוזיטיביים מצד הקטין המלמדים על חוסר מהימנות, מעשים שהיה בהם כדי להשפיע על תוצאות תיק זה. למרות זאת, הנאשם בחר לדבוק בהודאתו ולא להעיד את אחיינו, ובנסיבות אלה, יש לראות בהודאת הנאשם למרות הקושי הראייתי, טעם להקלה בעונשו.

יש להתחשב גם במצבו הרפואי של הנאשם אשר סובל מלחץ דם גבוה ועבר שלושה צנתורים. כמו כן, במהלך מאסרים קודמים שריצה, עבר הנאשם אשפוזים פסיכיאטריים. מחוות הדעת הפסיכולוגית (ע/3) עולות נסיבות חייו הקשות של הנאשם, ליקויים קוגניטיביים משמעותיים על גבול הסייג לאחריות פלילית, ויש בכך כדי להשפיע על מתחם הענישה בהתאם לסעיף 40ט(א)(9) לחוק. הנאשם ביקש בעבר לקבל זריקות לטיפול בסטייה המינית, אולם בהעדר אמצעים כלכליים לביצוע השיחות הטיפוליות הנלוות לזריקות, הופסק הטיפול.

ב"כ הנאשם לא טענה למתחם ענישה, אך שללה את עמדת המאשימה ביחס לעונש ההולם, כנטען על ידה. בנסיבות המקרה, העונש שראוי להטיל על הנאשם עומד על 10 שנות מאסר.

אשר להפעלת המאסר על תנאי, נטען כי התנאי שהוטל בת"פ 3245/04 עניינו בעבירה אחרת שאינה בין העבירות בהן הורשע הנאשם בתיק זה, ולפיכך אין להפעילו.

8. הנאשם הביע חרטה, טען כי הוא זקוק לטיפול ומקווה לקבלו.

דין והכרעה

מתחם העונש ההולם

הערך החברתי המוגן

9. בע"פ 269/12 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 18.10.2012) נקבע:

"תפקידו של המשפט להגן מפני תקיפות מיניות גם כאשר הן מתרחשות בבית, בין קרובים או בני זוג בהווה או בעבר. למעשה דווקא פגיעות מסוג זה הן קשות במיוחד, באשר מתברר כי המקום שאמור לספק את השקט והביטחון הוא המקום בו אורבת הסכנה"

הערך החברתי המוגן הוא כבוד האדם, הביטחון, האמון, שלמות הגוף והנפש, לה זכאי כל אדם, על אחת כמה



וכמה כשמדובר בקטין. עבירות אלה פוגעות ומסבות נזקים נפשיים עצומים שמלווים את הנפגע כל חייו. כאשר העבירות מבוצעות כלפי קטין שהוא בן משפחתו של הנאשם, הנזקים קשים שבעתיים ועולה הצורך להגן על הקטין מפני קרוב משפחה המנצל לרעה את גילו, את הקרבה המשפחתית ואת האמון שנתן בו הקטין קורבן העבירה.

בענייננו מידת הפגיעה בערך החברתי המוגן הינה גבוהה ביותר בשים לב לריבוי המקרים, משך הזמן בו אירעו, יחסי האמון והקרבה בין הנאשם לקטין, הנזקים הנפשיים שנגרמו לקטין ויתר הנסיבות הקשורות לביצוע העבירות.

נסיבות הקשורות לביצוע העבירות

10. הנאשם הורשע בעבירות מין שביצע בקטין במספר מקרים כמתואר בכתב האישום המתוקן. היה מקום, לכאורה, לקבוע מתחם ענישה לכל אחד מהאירועים שפורטו בכתב האישום המתוקן, וזאת בהתאם להוראות סעיף 40(ב) לחוק. עם זאת, באי כח הצדדים טענו כי יש לקבוע מתחם עונש אחד לכלל המעשים לאור הדמיון בין מעשה אחד למשנהו, אשר כללו מעשים מגונים ומעשי סדום גם יחד, שנסבותיהם וחומרתם דומה מאחר ונעשו כלפי אותו נפגע, לאורך תקופה ממושכת. אמנם קיים שוני קל בין שני האירועים שאירעו בבריכה ביחס לשאר האירועים, כאשר באחד מהם, הנאשם הדיח את הקטין לשקר במטרה ואחיו הצעיר של הקטין צפה בהם בעת מעשה, אך אין בייחודיות זו, כדי להצדיק קביעת מתחם עונש נפרד לאיזה מהמקרים והם משתלבים במסכת המעשים שביצע הנאשם בקטין.

11. נסיבות ביצוע העבירות בענייננו הן ברף העליון ומדובר בעבירות חמורות ביותר. עבירות המין שביצע הנאשם בקטין נמשכו כשלוש שנים. אין מדובר במעשה בודד כי אם בשורה של מעשים, שנעשו לצורך סיפוק צרכיו של הנאשם. העבירות אמנם לא היו כרוכות בהפעלת אלימות פיזית כלפי הקטין או באיום בפגיעה כזו, אולם היה בהם ניצול מצוקתו של הקטין, בדידותו, תמימותו, אהבתו הגדולה של הקטין אליו והעובדה שהקטין הלך שבי אחריו וציית לו באופן מלא.

העבירות הן מהחמורות שבעבירות המין הכוללות מעשי סדום חמורים ביותר, על סוגיהם. פער הגילאים בין הנאשם לקטין הינו של 30 שנה ויש בכך להוסיף נופך של חומרה למעשים.

12. תסקיר נפגע העבירה מתאר את הנזק שנגרם לקטין, אשר נתון במעקב והשגחה בשל מחשבות אובדניות ונוטל תרופות פסיכיאטריות, במקביל לטיפול רגשי ונפשי אינטנסיבי בו הוא משתתף פעמיים בשבוע. למרבה הצער, נזקים הנגרמים לקורבנות עבירות מין עלולים להותיר סימנים וצלוקות עוד שנים ארוכות.

13. הנאשם לא חשש לבצע את העבירות בקטין גם מחוץ לבית, לא רק בחדרי חדרים, ועשה כן במקומות



ציבוריים בהם היה חשוף לעוברי אורח, כפי שאכן קרה. כמו כן לא היסס לבצע את המעשים בנוכחות אחיו הקטין של המתלונן הצעיר ממנו, כשהוא עומד וצופה במעשים, ללמדך כי לנאשם אין עכבות או מעצורים והוא למעשה חסר גבולות ושליטה עצמית, ויש בכל אלה להגביר את מסוכנותו.

14. הנאשם, לא זו בלבד שהורה לקטין לשמור את המעשים בסוד ולא לספרם לאיש, לאחר שעוברי אורח ראו את המעשים בבריכה, הורה לקטין באופן מפורש וחד משמעי לשקר בחקירת המשטרה והקטין אכן עשה כן. מדובר בהדחה ברף העליון של החומרה בשים לב לכך שלאחר שחקירת המשטרה הסתיימה ללא תוצאות, בעקבות כך שהקטין עשה כפי שהורה לו הנאשם והכחיש את המעשים שעשה בו הנאשם, הנאשם לא חשש להמשיך ולבצע עבירות כלפי הקטין, כשמפעם לפעם "הזכיר" לקטין שלא לספר לאיש על המעשים.

15. הנאשם ניצל לרעה לא רק את כוחו ואת יחסו של הקטין אליו, אלא גם את האמון שבני המשפחה נתנו בו, בכך שנאותו לקבל אותו לחיקם על אף עברו הפלילי בעבירות מין ושיבתו הממושכת בכלא בגין כך, וזאת בסוברם, בטעות, שהנאשם מסוכן לנשים ולא לילדים ממין זכר, ולכן לא חששו לאפשר לנאשם להתקרב לקטין.

16. על פי חוות הדעת הפסיכולוגית (ע/3), מהאבחון הקליני שעבר הנאשם מצטיירת תמונה של אדם בעל יכולות אינטלקטואליות בטווח הגבולי עד פיגור קל, עם ליקויים קוגניטיביים משמעותיים הגורמים לקושי משמעותי ביכולות ריסון עצמי ולנטייה להתנהגות אימפולסיבית. הנאשם בעל מנגנוני הגנה רפויים ולא מאורגנים ויש לו קושי רב לעכב את תגובותיו. יש בקשיים אלה של הנאשם כדי להשפיע על מתחם הענישה בהתאם לסעיף 40ט(א)(9) לחוק.

מדיניות הענישה הנהוגה

17. העונש המירבי הקבוע בחוק בגין עבירה בודדת של מעשה סדום בקטין בן משפחה שטרם מלאו לו 14 שנים הוא מאסר של 20 שנים, ובגין מעשה מגונה בנסיבות דומות, הוא 10 שנים. כאשר מדובר בעבירות שנעשו בקטין בן משפחה שמלאו לו 14 שנים, העונש המרבי עומד על 16 שנות מאסר למעשה סדום ו-5 שנות מאסר למעשה מגונה.

18. מדיניות הענישה בעבירות אלה היא מחמירה. בע"פ 6149/11 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו) (31.10.2012) נקבע:-

"המקרה שלפנינו נמנה על המקרים הקשים והכואבים של עבירות מין המבוצעות כלפי קטינים בתוך התא המשפחתי, מקרים אשר למרבה הצער מגיעים לפתחו של בית משפט



זה חדשות לבקרים. בית משפט זה עמד לא אחת על הצורך בענישה מחמירה אשר תשקף את הסלידה החברתית העמוקה מפני עבירות מין המבוצעות כנגד קטינים ובתוך המשפחה ואשר תיתן ביטוי ראוי לצורך בהרתעה אישית וציבורית מפני ביצוען כמו גם לשיקולים של גמול והגנה על הציבור".

19. הפסיקה אותה בחנו לצורך קביעת מתחם העונש ההולם מתייחסת למספר ארועים ומטבע הדברים, כשמדובר בעבירות מין בתוך המשפחה, קיים קושי למצוא פסיקה שעניינה מעשה סדום או מעשה מגונה אחד.

א. ע"פ 2642/11 פלוני נ' מדינת ישראל- הנאשם ביצע שורה של מעשים מגונים, מעשי אינוס ומעשי סדום בבתה של בת זוגו, בת 11 בעת שהחלו המעשים, וזאת במשך 6 שנים. נידון ל-12 שנות מאסר בפועל; מאסר על תנאי; קנס; ופיצוי למתלוננת בסך 75,000 ₪. בגזירת עונשו הובאו בחשבון גילו של הנאשם, מצבו הבריאותי הקשה, הודאתו, והעובדה שעל אף שעברו הפלילי כולל הרשעה בעבירת מין, נמצא כי מסוכנותו המינית בינונית נמוכה.

ב. ע"פ 6149/11 פלוני נ' מדינת ישראל- הנאשם הורשע על-פי הודאתו במספר רב של מעשי סדום ומעשים מגונים בקטין, בנה של בת זוגו. המעשים נמשכו 3 שנים, בהיות הקטין בן 7-10 שנים. לנאשם הרשעה קודמת בביצוע עבירת מין בקטין. נידון ל-15 שנות מאסר בפועל; הפעלת מאסר מותנה בן 18 חודשים במצטבר; מאסר על-תנאי; ופיצוי למתלונן בסך 50,000 ₪.

ג. ע"פ 1442/06 פלוני נ' מדינת ישראל- הנאשם הורשע, לאחר שמיעת ראיות, בביצוע עבירות מין רבות בבתו, מאז הייתה בת 10 שנים ועד היותה בת 19 שנים. לנאשם עבר פלילי נקי. בית-המשפט העליון החמיר את עונשו של הנאשם, וגזר עליו 18 שנות מאסר בפועל, חלף 14 שנות המאסר שגזר עליו בית-המשפט המחוזי; מאסר על תנאי; ופיצוי כספי למתלוננת בסך 30,000 ₪.

ד. תפ"ח 2240-01-10 מדינת ישראל נ' פלוני- הנאשם הורשע על-פי הודאתו במספר עבירות מין שביצע באחייניתו. הנאשם ללא עבר פלילי. נגזרו עליו 12 שנות מאסר בפועל; מאסר על תנאי; קנס; ופיצוי כספי למתלוננת בסך 150,000 ₪.

ה. ע"פ 8868/06 פלוני נ' מדינת ישראל- הנאשם הורשע לאחר שמיעת ראיות במספר עבירות מין שביצע באחייניתו. הנאשם ללא עבר פלילי, אב לארבעה ומפרנס יחיד. נגזרו על הנאשם 13 שנות מאסר בפועל; ומאסר על תנאי.



ו. בתפ"ח 31033-04-11 (מחוזי ים) נדונה עבירה של הדחה בחקירה שנתלוותה לעבירה של אינוס וכך גם בת.פ. 31383-09-10 (מחוזי ב"ש) בנסיבות פחות חמורות משלנו. בשני המקרים נגזרו עונשים כוללים לעבירות המין ועבירות ההדחה תוך קביעה כי **מתחם העונש ההולם בגין עבירה של הדחה בחקירה הינו עד 6 חודשי מאסר בפועל.**

20. ביחס לפסיקה אליה הפנו הצדדים, מצאנו כי מרביתה אינה תואמת את נסיבות ביצוע העבירות בענייננו. המאשימה הפנתה לע"פ 701/06 **פלוני נ' מדינת ישראל**, שם דובר בעבירות מין שביצע אב בבתו, בגין **נגזרו עליו 24 שנות מאסר**. בחינת פסק-הדין מלמדת כי מעשיו של האב נעשו בכוח ותוך איומים ברצח בני משפחתה של הקטינה. בנוסף, האב לא הודה במעשים, והקטינה נאלצה להעיד בבית-המשפט.

ההגנה הפנתה לתפ"ח 1036-06 **מדינת ישראל נ' משה**, שם הורשע הנאשם בעבירות מין שביצע באחיניתו תקופה ממושכת, **ונגזרו עליו 8 שנות מאסר** ופיצוי בסך 258,000 ₪. בחינת פסק-הדין מלמדת כי גזר-הדין ניתן 12 שנים לאחר ביצוע המעשים, כאשר לנאשם עבר פלילי נקי, ולפיכך אין בעונש שנגזר בתיק זה כדי לסייע בקביעת העונש הראוי בענייננו. ההגנה הפנתה בנוסף לע"פ 3273/09 **פלוני נ' מדינת ישראל**, שם נגזרו על הנאשם **9 שנות מאסר**. אלא, שהנאשם שם הורשע ב-3 מעשי סדום ולא במעשי סדום רבים, ובנוסף נלקחו בחשבון מצבו הבריאותי הקשה של הנאשם, והערכת מסוכנותו כנמוכה.

21. לאחר שבחנו את הערך החברתי שנפגע, ומידת הפגיעה בו, את מדיניות הענישה הנהוגה, ואת נסיבות ביצוע העבירות בתיק זה, אנו קובעים כי מתחם העונש ההולם בתיק זה נע **בין 12 לבין 18 שנות מאסר, וכן מאסר מותנה ופיצוי לקורבן.**

גזירת עונשו של הנאשם

נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות

22. בראש ובראשונה יש להתייחס לעברו המכביד של הנאשם. גיליון הרישום הפלילי של הנאשם כולל הרשעות בעבירות שונות שביצע לאורך השנים, לרבות עבירות מין ואלימות. הבולטת שבהן היא הרשעתו באונס אישה תוך ניצול מצב נפשי ובבעילה על-ידי קבוצת אנשים, בגין נגזרו עליו 7 שנות מאסר בפועל. כמו כן לחובתו הרשעה בעבירות של מעשה מגונה, איומים, פגיעה בפרטיות ותקיפה בגין נדון ל-22 חודשי מאסר בפועל. הנאשם ריצה מאסרים נוספים בגין הרשעותיו הרבות, אך נראה כי העונשים הרבים שהוטלו עליו לא הרתיעו אותו ולא מנעו ממנו להמשיך ולבצע עבירות, דבר המעיד על מסוכנותו, בשל העדר גבולות ועכבות. עוד יש לזקוף לחובת הנאשם את העובדה כי לא עבר טיפול ייעודי לעברייני מין, וללא טיפול כאמור, מדובר במי שהינו "פצצה מתקתקת" המהווה סכנה לציבור.



על מסוכנותו של הנאשם ניתן ללמוד גם מכתבי האישום נשוא גזר הדין ע/2 הכוללים עבירות מין, אלימות ואיומים הקשורים להדחה בחקירה.

23. בבואנו לקבוע את העונש המתאים לנאשם, התחשבנו בכך שהנאשם נטל אחריות על מעשיו והביע חרטה. להודייתו של הנאשם משמעות מיוחדת בתיק זה. לא זו בלבד שההודאה חסכה את עדות הקטין, עדות שעל פי גורמים מקצועיים הייתה עלולה להסב לקטין נזק, ואשר הוריו התנגדו לה, אלא שלאחר הודיית הנאשם, התגלו הודעות מיניות שזויפו לכאורה על-ידי הקטין כאילו נשלחו אליו על-ידי אדם החשוד שביצע בו עבירות מין. אכן, יתכן והיה במעשים אלה כדי להטיל צל על מהימנות הקטין, לו היה נדרש להעיד, ואף המאשימה הסכימה לכך, הגם שהנאשם הודה בביצוע המעשים, קודם לכן. במצב דברים זה, יש לראות בהודאת הנאשם, למרות קיומו של קושי ראייתי כאמור, שיקול נכבד להקלה בעונשו.

24. התחשבנו לקולה גם בנסיבות חייו של הנאשם, כפי שהשתקפו בחוות הדעת הפסיכולוגית שהוגשה (ע/3). הנאשם סבל בילדותו מהפרעות התנהגות ומקשיים קוגניטיביים, ולא הצליח להשתלב במסגרות חינוכיות. ברקע הדברים מערכת יחסים קשה של הנאשם עם אביו. הנאשם כיום הוא אדם בודד, משפחתו התנתקה ממנו לחלוטין, נוכח המעשים בהם הורשע, והוא נותר ללא כל מערכת תמיכה, משפחתית או חברתית. כמו כן יש ליתן משקל לקולה לכך שיכולותיו האינטלקטואליות הן בטווח הגבולי עד פיגור קל וכי הוא מתקשה לרסן עצמו ולעכב את תגובותיו. ניתן משקל גם למצבו הבריאותי של הנאשם, אשר עבר שלושה אירועי לב בשנים האחרונות, אחד מהם בזמן מעצרו בתיק זה.

25. המאשימה טענה כי נוכח המסוכנות המינית הנשקפת מהנאשם יש לחרוג ממתחם הענישה שנקבע בעניינו, בהתאם לסעיף 40 לחוק, המאפשר חריגה ממתחם הענישה לצורך הגנה על שלום הציבור. אנו סבורים כי חריגה ממתחם העונש ההולם צריכה להיעשות במקרים חריגים, שהמקרה שלפנינו אינו נמנה עמיהם, וכי העונש הראוי לנאשם נכנס בתחומו של מתחם העונש שקבענו.

הפעלת המאסר על תנאי

26. אשר למאסר על תנאי מת"פ (שלום רמלה) 3245/04- אין מחלוקת כי העבירות נשוא הליך זה בוצעו בתקופת התנאי שנגזר על הנאשם. עם זאת, ב"כ הנאשם טענה כי העבירות בהן הורשע אינן מפעילות את המאסר המותנה, בשל השוני בין העבירות. בגזר הדין בו הוטל התנאי, הורשע הנאשם בעבירת מעשה מגונה לפי סעיף 348(ג) לחוק, כאשר נקבע כי התנאי הוא שלא יעבור "עבירה בה הורשע", ולטענת הסנגורית, הוא אינו כולל עבירות מין אחרות, בהן הורשע בתיק זה.

27. טענה זו דינה להידחות.

הלכה היא כי מאסר מותנה יופעל מקום בו הנאשם חזר לסורו ועבר שוב את עבירת התנאי, כשהפרשנות הינה



רחבה והיא כוללת את אותו סוג התנהגות אשר הענישה המותנית הקודמת התכוונה לאסור ואשר מפניו ביקשה להרתיע.

בע"פ 1867/00 מדינת ישראל נ' גוטמן פדי נד (ד) 145, 150 נקבע:-

"המבחן להפעלת מאסר על תנאי בהתייחס לעבירה המאוחרת שנעברה אכן אינו טכני פורמאלי אלא ענייני מהותי. כלומר אם התנהגותו הפלילית של נאשם שבעטיה הורשע, מקיימת הלכה למעשה ובאורח מהותי את יסודות עבירת התנאי, כי אז יופעל התנאי גם אם אין מדובר בזהות טכנית בין העבירות על פי מספרי סעיפי העבירות שבספר החוקים".

ברע"פ 6352/12 סעדה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 23.9.2012) נקבע ע"י השופט רובינשטיין:

"סוגית פרשנותו והפעלתו של עונש מאסר מותנה הגיעה לפתחו של בית משפט זה בעבר, והודגש כי השאלה אם העבירה המאוחרת באה בגדרי התנאי נבחנת על-פי הערך החברתי עליו באה העבירה להגן (ע"פ 412/84 דוויק נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(2) 49; ראו גם: ע"פ 6420/10 סלסנר נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). אכן, כפי שציין בא כוח המבקש, בפסיקה נקבעה דרישה לבחינת תחולת התנאי, תוך השוואה בין יסודות עבירת התנאי לבין יסודות העבירה בה הורשע הנאשם, כפי שהתקיימו בהתנהגותו בפועל (בע"פ 49/80 מסילתי נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(3) 808; ראו גם ע"פ 7778/10 שדאב נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). ואולם אין בשתי ההלכות הללו כדי לסתור זו את זו, והאחת משלימה את רעותה".

28. בתיק הקודם הורשע הנאשם בעבירה של מעשה מגונה באדם ללא הסכמתו (סעיף 348(ג) לחוק), ואילו בתיק שבפנינו מדובר בעבירה של מעשה מגונה בקטין בן משפחה (סעיף 351(ג)(1) בנסיבות סעיף 348(א) עם סעיף 345(א)(3) לחוק). התנהגותו של הנאשם בגינה הורשע בתיק זה מקיימת באופן מהותי את יסודות עבירת המעשה המגונה הקבועה בסעיף 348(ג) לחוק, והיא אף חמורה ממנה. אחד מיסודות סעיף 348(ג) הוא העדר הסכמה מצד האדם בו בוצע המעשה המגונה. טענת ב"כ הנאשם כי מעשיו של הנאשם בוצעו בהסכמת הקטין, אינה יכולה להתקבל מאחר והוראות חוק העונשין שוללות את יכולתם של קטינים מתחת לגיל 14 ליתן הסכמה למעשים מיניים המבוצעים בהם (ראה סעיף 345(א)(3) לחוק). לכן המאסר המותנה שהוטל על הנאשם בת"פ 3245/04 הינו בר הפעלה בתיק זה.

בשים לב לחומרת מעשיו של הנאשם בתיק זה, יופעל התנאי כולו במצטבר.

העונש הראוי לנאשם



29. לאחר בחינת השיקולים השונים שפורטו לעיל, לחומרה ולקולה, אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל בן 16 שנים.

ב. אנו מפעילים את המאסר המותנה בן 10 חודשים שנגזר על הנאשם בת"פ 3245/04 (שלום רמלה), במצטבר לעונש המאסר שהוטל עליו בתיק זה.

סה"כ ירצה הנאשם 16 שנים ו-10 חודשים מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 24.12.12.

ג. 12 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שלא יעבור עבירת מין מסוג פשע תוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר.

ד. 8 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שלא יעבור עבירת מין מסוג עוון או עבירה של הדחה בחקירה תוך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר.

ה. פיצוי למתלונן בסך 60,000 ₪. הפיצוי ישולם עד ולא יאוחר מיום 31.5.2015.

זכות ערעור לבית-המשפט העליון תוך 45 ימים.

ניתן והודע היום כ' אדר תשע"ד, 20/02/2014 במעמד ב"כ הצדדים והנאשם.

עיריית וינברג-נוטוביץ, שופטת

צבי דותן, שופט

רות לורך, שופטת
אב"ד