



תפ"ח 49978/07/21 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית משפט לנוער בבית המשפט המחוזי בנצרת

06 פברואר 2023

תפ"ח 49978-07-21 מדינת ישראל נ' בן פלוני (קטין)

לפני כב' הנשיאה, השופטת אסתר הלמן - אב"ד כב' ס. הנשיאה, השופט סאאב דבור
כב' השופטת יפעת שטרית
המאשימה מדינת ישראל

נגד
הנאשם

פלוני (קטין)

נוכחים :

בשם המאשימה : עו"ד יעל כץ

בשם הנאשם : עו"ד יעד נווה

הנאשם בעצמו

נפגעת העבירה בעצמה וע"י באת כוחה עו"ד טלי אייזנברג, מטעם הלשכה לסיוע המשפטי

הכרעת דין וגזר דין (עותק חלקי)

ס. הנשיאה, השופט סאאב דבור :

מבוא

1. הנאשם, יליד שנת 2004, הודה במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב האישום המתוקן, לפיהן - בהיותו קטין כבן 15 שנים ביצע בקטינה שהייתה אז כבת 15 שנים עבירות שעניינן: **נסיון אינוס בנסיבות מחמירות**, עבירה לפי סעיף 345(ב)(3) + (1) לחוק העונשין, התשל"ז 1977 (להלן: "**החוק**") בנסיבות סעיפים 345(א)(1) + 25 לחוק; **מעשה סדום**, עבירה לפי סעיף 347(ב) לחוק בנסיבות סעיף 345(א)(1) + (ב)(1) ו- (3) לחוק וכן, **מעשה מגונה בנסיבות אינוס**, עבירה לפי סעיף 348(ב) לחוק בנסיבות סעיף 345(1) ו- (3) לחוק.



עובדות כתב האישום המתוקן

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן (כא/1), ל"ח הינה קטינה ילידת 2004 (להלן: "המתלוננת"), ... ובינה לבין הנאשם קיימת הכרות מוקדמת.
3. החל מחודש ספטמבר 2019 היו הנאשם והמתלוננת בקשר זוגי, שהסתיים כעבור זמן מה.
4. ביום 15.10.19, מספר ימים לאחר שהסתיים הקשר בין המתלוננת לנאשם, סמוך לשעה 1:00 לפנות בוקר, יצרה המתלוננת קשר עם הנאשם באמצעות יישומון ה"אינסטגרם", עת שהתה במועדון בקריות. השניים התכתבו במהלך הלילה וקבעו להיפגש לאחר שהמתלוננת תחזור לעיר.
5. בסמוך לשעה 04:00 הגיעה המתלוננת לעיר ופגשה את הנאשם סמוך לספרייה העירונית.
6. הנאשם והמתלוננת נכנסו לחצר הספרייה, שהייתה שוממת אותה עת, התיישבו על ספסל אבן במקום (להלן: "ספסל האבן") והתנשקו, בהסכמתה של המתלוננת.
7. מיד לאחר מכן, החל הנאשם לגעת בחזה ובאיבר מינה של המתלוננת, מעל לבגדיה, וניסה להפשיט אותה. המתלוננת לא אהבה את האופן בו התנהג הנאשם, התנגדה למעשיו וביקשה ממנו לחדול ממעשים אלה, אולם הנאשם המשיך במעשיו מבלי ששעה לבקשת המתלוננת.
8. הנאשם ניסה להוריד את מכנסיה ואת חולצתה של המתלוננת מעליה, אולם זו האחרונה התנגדה והרימה חזרה את מכנסיה עד שלבסוף הצליח הנאשם להוריד אותם. בנוסף, ניסה הנאשם להוריד בכוח את חולצתה של המתלוננת מעליה ולבסוף קרע אותה; הכל בניגוד לרצונה של המתלוננת ושלא בהסכמתה החופשית.
9. בהמשך, ניסה הנאשם להושיב את המתלוננת על ברכיו, אולם היא התנגדה, ביקשה ממנו לחדול ממעשיו וניסתה להרחיק עצמה ממנו שוב ושוב. משהתחוויר לנאשם, כי אינו מצליח לגרום למתלוננת לשבת עליו, הוא נעמד, הוריד את מכנסיו ותחתוניו, החדיר את איבר מינו לפיה של המתלוננת ואילץ אותה למצוץ אותו תוך שהוא אווז בראשה בכוח ומניע אותו עד כי המתלוננת חשה תחושת חנק; הכל בניגוד לרצונה ושלא בהסכמתה החופשית. בשלב מסוים הצליחה המתלוננת להכות בגבו של הנאשם ורק אז הוא חדל ממעשיו והוציא את איבר מינו מפיה.
10. בתוך כך, בעוד הנאשם מבצע במתלוננת את המעשים הנ"ל, הוא תפסה בצווארה וחנק אותה, תוך שהוא גורם לה לחבלות בצוואר.



11. בעקבות מעשיו של הנאשם החלה המתלוננת לבכות ובתגובה אמר לה הנאשם: "ככה את צריכה להישמע, בוכה".
12. משהתיישבה המתלוננת על ספסל האבן, הנאשם התיישב לצידה, תפס את רגלה בחוזקה ופתח את רגליה בכוח. הנאשם ניסה להחדיר את ידו לאיבר מינה של המתלוננת, תוך שהוא מסב לה כאבים וגורם לה לחבלות בירכיה; הכול בניגוד לרצונה, ללא הסכמתה החופשית, בעודה מתנגדת למעשיו ומבקשת ממנו להפסיק. המתלוננת ביקשה לצעוק, אולם אז, בעזרת ידו השנייה, הנאשם סתם את פיה ומנע ממנה לצעוק.
13. בשלב זה קם הנאשם ממקומו, הלך הצידה והליבש קונדום על איבר מינו. המתלוננת ניצלה את ההזדמנות והחלה להימלט מהמקום, אולם הנאשם תפסה בשערה וגרר אותה חזרה אל ספסל האבן. הנאשם הושיב את המתלוננת על ברכיו בכוח וניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה - בניגוד לרצונה, ללא הסכמתה החופשית ותוך שהיא מתנגדת למעשיו ומבקשת ממנו להפסיק.
14. מיד לאחר מכן, קמה המתלוננת והלכה הצידה, אך הנאשם לא הרפה ממנה, התקרב אליה, שב והחדיר את איבר מינו - כשהוא עם הקונדום עליו - לפיה, בניגוד לרצונה וללא הסכמתה. הנאשם אחז בכוח בראשה של המתלוננת והזיז את ראשה במטרה להגיע לסיפוק מיני. המתלוננת התנגדה, הנאשם הוציא את איבר מינו מפיה ואונן בצד עד אשר הגיע לפורקן ושפך את זרעו בקונדום. בתוך כך, התלכלכה ידו של הנאשם. או אז, הוא פנה למתלוננת, קילל אותה באומרו: "יא בת זונה בגללך גמרתי על עצמי, התלכלכתי" ואז הוריד את הקונדום וזרק אותו על פניה של המתלוננת.
15. משבא הנאשם על פורקנו, התלבש ואף המתלוננת התלבשה. בשלב זה גילה הנאשם, כי איבד את מפתחות ביתו והוא הורה למתלוננת לחפש את המפתחות. משנמצאו המפתחות, עזבו השניים את המקום ושבו כל אחד לביתו.
16. המעשים הקשים שביצע הנאשם בגופה של המתלוננת הובילו להתדרדרות במצבה הנפשי וביום ביצעה המתלוננת ניסיון אובדני. בעקבות כך, היא פונתה לבית חולים, טופלה וחייה ניצלו. כן, כתוצאה ממעשי הנאשם נגרמו למתלוננת סימני חבלה בירכיה ובצווארה.
17. במעשיו המתוארים לעיל, ניסה הנאשם לאנוס את המתלוננת, עת הייתה קטינה שטרם מלאו לה 16 שנים, הן בכך שניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינה והן בכך שניסה להחדיר את ידו לאיבר מינה; הכול בניגוד לרצונה, שלא בהסכמתה החופשית ותוך גרימת חבלות גופניות ונפשיות; עשה בה מעשה סדום פעמיים, בכך שהחדיר את איבר מינו לפיה של המתלוננת בשתי הזדמנויות; בניגוד לרצונה וללא הסכמתה וכן, ביצע בה מעשים מגונים, לשם גירוי וסיפוקו המיני שלא בהסכמתה, בניגוד לרצונה ותוך גרימת חבלות גופניות ונפשיות.



הסדר טיעון

18. בישיבה מיום 03.03.22, לאחר שהחל שלב ההוכחות ואף נשמעה עדותה הראשית של המתלוננת, על דעתה של המתלוננת, הודיעו הצדדים על הסדר טיעון שגובש ביניהם לפיו, חזר בו הנאשם מכפירתו, כתב האישום תוקן, הנאשם הודה בביצוע מעשי העבירה כפי שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן (כא/1) ונקבע, כי ביצע את העבירות. בגדר אותו הסדר טיעון הוסכם עוד, כי יתקבל תסקיר שירות המבחן ותסקיר נפגעת העבירה בטרם שלב הטיעונים לעונש, כאשר הטיעון לעונש יהיה פתוח.

19. בהתאם לכך, הוגשו לתיק בית המשפט תסקירי שירות המבחן ותסקיר נפגעת העבירה, אליהם אתייחס בהמשך.

תסקירי שירות המבחן

20. בעניינו של הנאשם הוגשו מספר תסקירים. במסגרת התסקיר הראשון שהוגש ביום 16/05/22, ציין שירות המבחן, כי מספר ימים לאחר הפגישה עם הנאשם ולאחר שיחה טלפונית עם הוריו, הוברר לשירות המבחן, כי הנאשם חוזר בו מהודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן ואינו לוקח אחריות עליהן.

21. בהתאם לאותו תסקיר, תחילה דווח על שיתוף פעולה עם גורמי הטיפול ועל תפקוד טוב מצד הנאשם. עם זאת, הנאשם הכחיש את ביצוע העבירות ובשלב מאוחר יותר בחר שלא לקחת חלק בהליך הטיפול. גם לאחר ששירות המבחן קיים עם הנאשם שיחות והבהיר לו את חשיבות הפסיעה בהליך טיפולי ואף לאחר שיחה עם הורי הנאשם, התחוויר לשירות המבחן, כי הנאשם אינו נוטל אחריות על מעשיו.

22. לאור עמדת הנאשם כפי המבואר לעיל, לא הצליח שירות המבחן לגבש המלצה טיפולית בעניינו של הנאשם.

23. בהינתן האמור לעיל, בפתח הדיון בפנינו, ביום 14/06/22, נתבקש הנאשם להבהיר את עמדתו באשר להודאה בעובדות כתב האישום המתוקן. לדבריו, כפי שבאו לידי ביטוי בפרוטוקול הדיון מאותו יום, הוא לוקח אחריות על המעשים המיוחסים לו בכתב האישום המתוקן ואינו חוזר בו מהודאתו.

24. זאת ועוד; במהלך אותו דיון בפנינו הביע הנאשם רצון ונכונות להשתלב בכל הליך טיפולי שיוצע לו על ידי שירות המבחן.

25. הוסף לכך, באותו מעמד, נשמעו מפי הנאשם ומפי בני משפחה הקשיים שעמדו כאבני נגף בפני שילוב הנאשם בהליך טיפולי.



26. על רקע האמור לעיל, הורה בית המשפט על דחיית הדיון לצורך הגשת תסקיר משלים ועדכני בענייניו של הנאשם.
27. במסגרת התסקיר שהוגש ביום 12/7/22, המליץ שירות המבחן לדחות את הדיון למשך 4 חודשים נוספים לצורך התחקות אחר האותנטיות של לקיחת האחריות מצד הנאשם וגיבוש תכנית טיפול המותאמת לצרכיו. כפי העולה מהתסקיר, התייחסותו של הנאשם לעבירות בהן הודה במסגרת הסדר הטיעון, לא תאמה באופן מלא את המפורט בכתב האישום המתוקן בו הודה בבית המשפט. זאת בדומה למה שפורט בתסקיר הקודם (אשר בעקבותיו נערך בירור עם הנאשם וביום 14/6/22 הוא שב והודה בכל המיוחס לו).
28. במהלך הדיון מיום 19/07/22, שב הנאשם ועמד על הודאתו בכל העובדות המיוחסות לו בכתב האישום המתוקן.
29. לאחר שבית המשפט העמיד את הנאשם על משמעות שיתוף הפעולה עם שירות המבחן, לקיחת אחריות על מעשיו וקבלת טיפול המותאם לצרכיו, לאחר שהנאשם הביע נכונות לקחת חלק בהליך טיפולי, ובהתחשב בעמדת המאשימה, ובשים לב לגילו של הנאשם, הדיון נדחה פעם נוספת לשם קבלת תסקיר משלים ועדכני אשר יתייחס, בין היתר, למידת היראתמו של הנאשם להליך טיפולי בו ישולב במהלך תקופה זו.
30. ביום 09/11/22 הונח על שולחנו תסקיר משלים בעניינו של הנאשם אשר פירט בהרחבה את נסיבות חייו של הנאשם ואת התהליכים אותם עבר משך כל אותה תקופה.
31. מאותו תסקיר עולה, כי הנאשם יליד שנת 2004 ונכון ליום עריכת התסקיר היה בן 18 שנים.
32.
33. עוד עולה מהתסקיר, כי משך תקופה של למעלה משנתיים הכחיש הנאשם את המעשים המיוחסים לו. כן, כפי המפורט לעיל, צוין שוב במסגרת התסקיר, כי ביום 03.03.22, הודה הנאשם במסגרת הסדר טיעון, במעשי העבירה שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן. אולם, גם לאחר מכן, בפני שירות המבחן חזר בו הנאשם מהודאה זו. במסגרת דיון שהתנהל בפנינו ביום 14.06.22 שב הנאשם ולקח אחריות על מעשיו והביע רצון להשתלב בכל הליך טיפולי שיוצע לו על ידי שירות המבחן.
34. זאת ועוד; טעויות חשיבה בהתייחס לפרשנויות שהנאשם נתן להתנהגותה של המתלוננת בזמן שקדם למעשי העבירה ובעת ההתרחשויות מושא הליך זה, תפיסה לא נכונה של הסיטואציה באופן שלא



התייחס להתנגדותה של המתלוננת כיוון שלדברי הנאשם קודם לכן היא רצתה בכך, העובדה שחרף התנגדותה המשיך במעשיו שאף הסלימו בלהט היצרים תוך שהוא מרוכז בטיפול צרכיו ויצריו בלבד; כל אלה, היה בהם כדי להוביל, כך להערכת שירות המבחן, להתנהלותו הפוגעת.

35. לצד זאת, צוין, כי הנאשם לוקח אחריות על מעשיו. כן, כיום הוא מסוגל להבין את קו החשיבה המוטעה שהיה לו, ולהביע אמפטיה כלפי המתלוננת ולהתייחס לפגיעתו הקשה בה.

36. למותר לציין גם, כי, כפי העולה מהתסקיר, הנאשם מתקשה להבין ולהסביר לעומק את הסיבות שהובילו אותו לביצוע מעשיו ומבקש להיעזר בגורמי הטיפול על מנת לעבור תהליך של עיבוד עבירה.

37. יודגש, כי, כפי המפורט באותו תסקיר, מזה שלושה חודשים הנאשם משולב בטיפול קבוצתי ייעודי לנערים פוגעים מינית ולהערכת המנחים, הוא נמצא בשלב מאוד התחלתי אך נראה כי יש לו מוטיבציה לטיפול ושינוי.

38. לאור האמור, התמונה הכוללת המצטיירת באשר לנאשם מלמדת על קיומם של מספר גורמי סיכון: מעשי עבירה חמורים מאוד עם מרכיבי אלימות, העדר הבנה לגורמי הסיכון והגורמים לביצוע העבירות, טעויות חשיבה רבות, משפחה שמעבירה מסר כפול, מחד - היא מגנה את המעשים המיוחסים לבנם הנאשם, ומאידך - היא משליכה אחריות למעשים על אישיותה והתנהלותה של המתלוננת. כן, בשלב זה ההורים מבטאים חוסר פניות להשתלב בטיפול קבוצתי בשירות המבחן.

39. אל מול גורמי הסיכון, קיימים גורמי סיכוי לשיקום, והם: שמירה והקפדה על תנאי חלופת המעצר ללא כל הפרה, היעדר עבר, השתלבות בטיפול פרטני וקבוצתי בשירות המבחן ושיתוף פעולה עם גורמי הטיפול, ביטוי מוטיבציה לטיפול, לקיחת אחריות והבעת חרטה, גיל ומסוגלות לבטא אמפטיה כלפי נפגעת העבירה.

40. להתרשמות שירות המבחן, קיים צורך בהמשך טיפול שיעסוק בהרחבה באלמנטים המרכיבים את מעגל העבירה ובהתבוננות מעמיקה יותר באשר לסיבות ולנסיבות שהובילו לביצוע העבירות; כל זאת במסגרת הטיפול הקבוצתי והפרטני בשירות המבחן.

41. בהינתן האמור, ולאור חומרת המעשים המיוחסים לנאשם והצורך בענישה לצד טיפול ושיקום, המליץ שירות המבחן להרשיע את הנאשם ולהטיל עליו צו מבחן למשך שנה וחצי, 200 שעות של"צ, פיצוי וחתימה על התחייבות עצמית להימנע מביצוע עבירה דומה בעתיד.

תסקיר נפגעת העבירה



42. תסקיר נפגעת עבירה הונח על שולחנו ומפאת צנעת הפרט לא נפרט יתר על המידה את אשר הובא במסגרתו.

43. התסקיר פירט בהרחבה את השלכות הפגיעה על נפגעת העבירה וניכר, כי השלכות הפגיעה מקיפות את כל תחומי חייה, הן במסגרת הלימודית והן זו חברתית, הכל כפי המפורט בגוף התסקיר. כן, היא נעשתה תלויה באמה בפועלות שגרתיות בחיי היומיום, ולמעשה התפתחותה נעצרה; הכל כפי שתואר בהרחבה במסגרת התסקיר. מלבד זאת, תחושות אשמה, בגין הפגיעה בה, אחזו בה משך תקופה, ודרדרו את מצבה הרגשי עד למצב שגרם לה לשקוע בדיכאון ולצלול לסיטואציות קשות שתוארו בגוף התסקיר. כן, המתלוננת סבלה משינויים רגשיים והתנהגותיים רבים שהשפיעו גם על המימד החברתי. בולטת העובדה, כי מילדה חברתית ובעלת שמחת חיים, היא הפכה לבודדה ומסוגרת.

טיעוני הצדדים לעונש

44. מטעם המאשימה ובמסגרת ראיותיה לעונש, העידו אמה של נפגעת העבירה ונפגעת העבירה עצמה.

45. לדברי האם, מאז התלונה, בתה חיה בגיהנום. האם ביקשה להטיל על הנאשם עונש מרתיע שישקף את חומרת מעשיו.

46. המתלוננת פתחה את דבריה בצינה, כי המקום בו היא נמצאת כיום מהווה כהישג בעבודה, מאחר והיא לא תיארה לעצמה כי כוחותיה יעמדו לה להגיע עד לשלב זה. לדבריה, היא מתמודדת כיום עם הרבה קשיים. דבריה של המתלוננת היו מהולים בבכי מר שהיה בכוחו לסדוק את הרגש ואת הנפש של כל בן אנוש. במילתה האחרונה, המתלוננת ביקשה לסיים את ההליך ושהצדק למענו היא נלחמה ייצא לאור.

47. בנוסף, המאשימה הגישה מסמכים רפואיים בעניינה של המתלוננת. אלה הוגשו וסומנו עת/1.

48. הוריו של הנאשם ביקשו אף הם לומר את דבריהם. האב ביקש, בשם משפחתו, סליחה מהמתלוננת ואף הוסיף באומרו כי הם חשים את הכאב שלה. עוד הוא הפנה לקשיים ולמועקה שהוא ובני משפחתו חווים. האב התייחס למשפחתו הנורמטיבית ולעברו וציין, כי הנאשם מודע לחומרת מעשיו ולטעות שהוא עשה. לבסוף הוא ביקש את רחמי בית המשפט ועתר לאפשר לנאשם להמשיך בהליך הטיפול בו החל.

49. אמו של הנאשם הביעה אף היא צער על המעשים מושא הליך זה, וביקשה סליחה על כל הסבל שהמתלוננת ומשפחתה חוו ועודם חווים. כן, היא ציינה, כי גם משפחתה והיא עוברים תקופה קשה, ביקשה את רחמי בית המשפט ועתרה להקל בעונשו של הנאשם.



טיעוני המאשימה לעונש

50. המאשימה פתחה את טיעוניה לעונש בשיר אותו כתבה המתלוננת כשנה לאחר המעשים שבוצעו בה:

מחשבה שהיתה לי מזמן

חלמתי שאני מתגברת

אבל הבנתי שאני עדיין לומדת

בהיתי שוב לרגע קטן

חלמתי שזה נגמר

אבל הראש שלי תקוע בעבר

ומאז התפוררה לי הרצפה

בגללך איבדתי את הנשמה.

בכך, ביקשה המאשימה להדגיש את סבלה ואת מצבה הנפשי של המתלוננת. זאת לצד השלכות המעשים, כפי המתואר בעובדות כתב האישום המתוקן, עליה שכאמור לעיל, אין כאן המקום לפרטם בהרחבה.

51. תסקיר נפגעת העבירה שהוגש; כמו גם התיעוד הרפואי שמלמד על הטיפולים שהמתלוננת עוברת; כל אלה יש בהם כדי להצביע על הנזק הנפשי והגופני המשמעותי אשר מעשי הנאשם הותירו בנפשה של המתלוננת.

לשיטת המאשימה, הנזקים שנגרמו למתלוננת נוגעים לכל תחומי חייה. הפגיעה הפיזית, הליקוי שדבק בתפקוד היומומי ובלימודים, הקשרים החברתיים שנפגעו, היחסים בתוך המשפחה שניזוקו, התחום התעסוקתי שנפגע, כל אלה - תסמיני פוסט טראומה קלאסיים - מלווים את המתלוננת גם היום, שנים אחרי האירוע ונותנים את אותותיהם בכל תחומי חייה.

52. אמנם מדובר בנאשם צעיר שהיה רק בן 15 שנים בעת ביצוע המעשים. עם זאת, אל לנו להתעלם מגילה של המתלוננת שהייתה באותה תקופה רק בת 15 שנים. כן, אל מול משפחתו של הנאשם עומדת משפחתה של המתלוננת שעברה טלטלה קשה מאוד מאז ההתרחשות העומדת ביסוד הליך זה ועד היום.



53. ב"כ המאשימה טענה, כי אין מקום להתייחסות שווה ודומה באשר לנזק ולסבל שנגרם לצדדים. הנאשם הוא זה אשר ביצע את מעשי העבירה. אמנם המתלוננת הגיעה למקום המפגש באופן רצוני והסכימה לשהות עם הנאשם, אולם, שעה שהמתלוננת הביעה התנגדות, היה על הנאשם לכבד את רצונה ולהפסיק את מעשיו. תחת לשעות למבוקשה, הוא המשיך במעשיו הברוטאליים.

54. בנוסף, ב"כ המאשימה ביקשה להעביר מסר חד, נחרץ ומרתיע גם לציבור הקטינים ולהביע סלידה מביצוע מעשים כאלה. כן, ציינה, כי קטינותו של נאשם אינה יכולה לשמש לו כמעטה של חסינות, במיוחד שעה שאל מול קטינות הנאשם ניצבת קטינותה של המתלוננת. חומרת העבירות, האלימות שנלוותה להן, האכזריות שבהן, הנזקים הנפשיים והפיזיים שנגרמו למתלוננת; כל אלה מחייבים ענישה מרתיעה בדמות מאסר בפועל שיהא ארוך ומשמעותי - אף עת מדובר בנאשם קטין. כל עונש אחר יישא בחובו מסר בעייתי ושגוי לכלל הציבור ולציבור הקטינים בפרט. המאשימה הפנתה לפסיקה בהקשר זה, (ע"פ 1702/09 בעניין פלוני ולע"פ 5884/13 פלוני נ' מדינת ישראל).

55. לעניין שאלת ההרשעה בדין, המאשימה ביקשה להרשיע את הנאשם בכל אשר הודה. זאת גם לנוכח חומרת העבירות והאכזריות שבמעשים וגם בהעדר המלצה מאת שרות המבחן להימנע מהרשעה.

לעניין העונש, תיקון 113 לחוק העונשין אינו חל במקרה עסקינן נוכח קטינותו של הנאשם. יחד עם זאת, במידת האפשר, יש להתחשב בעקרונות התיקון, ולפסוק ברוח התיקון.

בהקשר של חומרת העבירות, המאשימה ביקשה להדגיש את החומרה היתרה שאפיינה את מעשי הנאשם ואת עונשי המקסימום הקיימים בצד כל עבירה שיש בהם כדי לשקף את החומרה היתרה שבהן. העובדה שכתב האישום תוקן כך שיוחסה לנאשם עבירה של ניסיון אינוס, אין בה כדי להקהות מחומרת המעשים. המילה ניסיון, בנסיבות מקרה זה, הינה מתעתעת ואין לגזור ממנה כי מדובר במעשים פחות חמורים. לטענת המאשימה, האירוע מושא ההליך כאן מבהיר מדוע המחוקק קבע עונש זהה לעבירה המושלמת ולעבירת הניסיון. כן, הנאשם ביצע עבירות נוספות חמורות והנזקים שנגרמו למתלוננת הם נזקים שמסבירים את העונש הזהה (במסגרת ע"פ 4876/16 בעניין פלוני, אליו הפנתה המאשימה, צוין, בין היתר, כי חומרתה של עבירת האינוס בעינה עומדת אף כשמדובר בנסיין "בלבד").

56. ב"כ המאשימה צירפה פסיקה מטעמה וביקשה במקרה עסקינן להטיל עונש חמור יותר מזה שהוטל במסגרת פסקי הדין שם. בסופו של יום המאשימה ביקשה להטיל על הנאשם עונש של 8 שנות מאסר בפועל, עונשים נלווים, קנס ופיצוי משמעותי למתלוננת. זאת על רקע הנזקים הדרמטיים שנגרמו למתלוננת והצלקות שילוו אותה לנצח. יתר על כן, ההחמרה בענישה נחוצה על מנת להרתיע את הציבור מביצוע מעשים דומים. זאת ועוד, תקופת המאסר שתוטל על הנאשם תאפשר למתלוננת זמן החלמה בנחת וללא כל חשש.



המאשימה הפנתה את הזרקור אל עבר הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות ובראשם כבודה של המתלוננת וזכותה לביטחון והגנה על גופה, מידת הפגיעה החמורה בה, חלקו המלא של הנאשם בביצוע המעשים, הסיבות שהביאו אותו לבצע את העבירות והנזקים שנגרמו לנפגעת העבירה.

כן, לגישת המאשימה היא שקלה, לזכות הנאשם, את העובדה שהיה קטין בעת ביצוע העבירות ואת העובדה שהוא נעדר עבר פלילי. כן, נשקלה לזכותו כברת הדרך המסוימת אותה עבר במסגרת ההליך הטיפולי ואת העובדה שהוא הודה וחסך זמן שיפוטי יקר ואת הצורך בהעדת המתלוננת.

עם זאת, לדברי המאשימה, קריאה מדוקדקת של תסקיר נפגעת העבירה, מלמדת כי עוד ארוכה הדרך לשיקום.

נוכח חומרת המעשים, חומרת העבירות והנזקים הפיזיים והפנשיים הקשים שנגרמו למתלוננת, ביקשה המאשימה מבית המשפט לקבוע, כי ההליך הטיפולי בו החל הנאשם, ימשך בין כותלי הכלא.

זאת ועוד, המאשימה לא פסחה על שיקולי ההרתעה. דווקא על רקע העובדה שהנאשם והמתלוננת הינם קטינים, שהכירו זה את זו משך תקופה, מתבקש מסר חד ונחרץ אשר ייצא תחת ידו של בית המשפט שיחדד את משמעות המלה "לא".

טיעוני ב"כ הנאשם לעונש

57. הסניגור המלומד, הפנה תחילה לעובדה, כי ענין לנו בנאשם קטין. חוק העונשין קובע, כי מי שטרם מלאו לו 18 שנים והוגש נגדו כתב אישום יראו בו כקטין ויש להחיל עליו את הוראות חוק הנוער, וזאת מכוח הוראת סעיף 40 טו. לחוק העונשין.

58. הסניגור הפנה לתסקיר נפגעת העבירה. לדבריו, אך ברור הוא שהתסקיר אינו קל מזווית הראייה של הנאשם. עם זאת, פרטים רבים שנכללו בו, לא גובו באסמכתאות, כך שאין להסתמך עליהם; בהקשר זה, אין בפי הסניגור טענות כנגד רגשותיה של המתלוננת, אלא טענותיו מופנות כלפי המשקל שיש לייחס לטענות שלא גובו במסמכים ולא בחוות דעת מתאימה. גם המסמכים הרפואיים אשר צורפו אין בהם די כדי לבסס את דברי המתלוננת.

59. אין בפי ב"כ הנאשם טענה באשר לשאלת ההרשעה בדין. בהינתן האמור בתסקיר שירות המבחן לנוער, קיימת הסכמה בדבר הרשעת הנאשם בדין, זאת על אף היותו קטין במועד ביצוע העבירות.

60. לענין הענישה, ההגנה ביקשה לאמץ את המלצת שירות המבחן, לא להטיל על הנאשם מאסר בפועל



ולהסתפק במאסר על תנאי, לצד צו מבחן ושרות לתועלת הציבור, קנס ופיצוי.

61. ההגנה ביקשה לציין עוד, כי הנאשם קיבל אחריות בפני שירות המבחן ושיתף פעולה עם גורמי הטיפול. לא קדם תכנון כלשהו לאקט מושא מעשי העבירה שבוצעו ללא תחכום. אמנם, הנאשם שגה שגיאה מרה בהבנת הסיטואציה ודחפיו גברו עליו. עם זאת, אין לגזור את דינו בחומרה, שעה שלא מדובר במעשים מתוחכמים שתוכננו מראש.

62. כיום, הנאשם סיים את מבחני הבגרות, התייצב לפני כחודשיים בלשכת הגיוס ומחכה לתשובה בעניינו.

ההגנה הפנתה גם לעובדה, כי גורמים טיפוליים ובעלי מקצוע המליצו על שילובו של הנאשם בקהילה, וכך היה; הנאשם שולב בקהילה, במשך כ- 18 חודשים, הוא לא הפר תנאי מהתנאים שהושתו עליו ואף הוכיח, כי הוא ראוי לאמון בית המשפט.

63. הסניגור ביקש להדגיש את חשיבותו של תסקיר שרות המבחן במיוחד עת מדובר בנאשם קטין. לדבריו, כאשר מדובר בקטינים שטרם הבשילה אשיותם, מוצדק להתייחס אליהם באופן שונה מבגירים. כך לדוגמה בע"פ 593/18 נקבע על ידי כב' השופט מינץ, כי במקרים כגון דא, עת מדובר בקטינים, על בית המשפט לתת משקל מכריע לשיקולי השיקום. כן, בשורה ארוכה של פסקי דין, אף במקרים חמורים יותר, בתי המשפט העדיפו את שיקולי השיקום על פני שיקולים אחרים.

64. הסניגור אף הפנה לגזר דין אשר ניתן על ידי הרכב זה בתפ"ח 48998-02-16 במסגרתו צוין, כי ככל שגילו של הנאשם הקטין צעיר יותר הנטייה היא שלא לגזור את דינו לפי שיקולי הענישה הנהוגים ביחס לבגירים.

65. ההגנה הדגישה את העובדה, כי מדובר בנאשם שביום ביצוע העבירות טרם מלאו לו 15 שנים. התסקיר שהוגש בעניינו של הנאשם הינו חיובי ומצביע על סיכויי שיקום גבוהים. הנאשם מודע לעובדה שיידרש לעבור הליך טיפולי ממושך ומעמיק. כן, הוא מביע נכונות לעבור הליך שכזה, ועובדה היא, כי הוא חש כחלק מהקבוצה הטיפולית, הצליח לבטא עצמו בפתיחות ובחופשיות, למד הרבה ושיתף פעולה באופן מלא עם גורמי הטיפול. כן, ההגנה הדגישה את העובדה, כי המעצר טלטל את עולמו של הנאשם. כיום, הוא מבין שפגע בנפשה ובגופה של הנפגעת, לוקח חלק פעיל בכל מפגש, משקיע מאמץ, מפגין מוטיבציה לטיפול ושינוי, מביע רצון להשתלב בכל הליך טיפולי וחש בושה ואשמה. כן, הנאשם לוקח אחריות מלאה על מעשיו ומרגיש רע מעצם ההבנה שפגע בנפשה ובגופה של המתלוננת.

66. לזכותו של הנאשם גם עומדת משפחה תומכת המהווה עבורו עוגן משמעותי.



67. ב"כ הנאשם הוסיף והפנה לכך, כי סיכויי שיקום של נאשמים משרתים אף את האינטרס הציבורי, כפי שנקבע לדוגמה בע"פ 4944/15.

68. ב"כ הנאשם הפנה גם לפסיקה המלמדת, כך לשיטתו, על מידת הענישה הרווחת במקרים דומים כך שאין טעם לבכר את שיקולי ההרתעה על ידי הרחבת השימוש בעונשי מאסר בפועל. בהמשך אעמוד על חלק מאותם פסקי הדין עליהם השליכה ההגנה את יהבה.

69. לסיכום, ב"כ הנאשם טען, כי בהעדר עבר פלילי, בחלוף זמן ניכר, על רקע ההליך הטיפולי אותו עבר הנאשם, סיכויי השיקום הקיימים, גילו של הנאשם שהינו קטין בן 15 שנים בעת ביצוע מעשי העבירה, והמשפחה התומכת; כל אלה יחדיו מובילים למסקנה, כי מוצדק ונכון להימנע מהטלת מאסר בפועל ותחת זאת להסתפק בענישה שיקומית שיש בה גם כדי לשרת את האינטרס הציבורי. בהקשר זה, הסניגור עתר לאימוץ המלצות תסקיר שירות המבחן. כפי הטענה, המתווה השיקומי יסייע הן לנאשם הקטין עצמו והן לחברה כולה.

תשובת המאשימה לטיעוני ההגנה

70. המאשימה ביקשה להגיב בקצרה לטיעוני ההגנה בציינה, כי בכל הקשור למצבה הרפואי של המתלוננת, הוגשו מסמכים רפואיים מתאימים.

71. עוד ביקשה המאשימה להדגיש, כי בהתאם לתסקירים שהוגשו בעניינו של הנאשם, עולה, כי זה האחרון עודו נמצא בשלב התחלתי של הטיפול ולא כפי טיעוני ההגנה.

72. קצינת המבחן אמרה אף היא את דברה, והדגישה, כי התסקיר מדבר בעד עצמו. כן, הוסיפה וציינה, כי למרות הטיפול הארוך אותו עבר, הנאשם עודנו נמצא בתחילת ההליך הטיפולי.

דברי הנאשם

73. הנאשם עצמו ביקש לומר את דברו. הוא פנה למתלוננת וביקש סליחה. הוא הוסיף וביקש סליחה גם ממשפחתה של המתלוננת על התקופה הקשה שהיא עברה ועוברת בגללו. לטענתו, הוא נמצא כיום במקום אחר, עובר טיפול משמעותי ממנו נתרם רבות ולמד להעריך את ההזדמנות שניתנה לו. כן, תחושה קשה וצער רב מלווים את הנאשם בשל מעשיו. כאן המקום לציין, כי דבריו של הנאשם נאמרו בכנות רבה והיו מהולים בדמעות אמת.

דין והכרעה



74. הנאשם ביצע את העבירות בהיותו קטין, עת היה כבן 15. משכך, על ענישתו חל חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א - 1971 (להלן: "חוק הנוער").

75. סעיף 40טו. לחוק העונשין, מתווה את היחס בין ענישה על פי פרק הבניית שיקול הדעת בענישה לבין השיקולים החלים לפי חוק הנוער, בקבעו:

"(א) על ענישת קטין יחולו הוראות חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971.
(ב) בלי לגרוע מהאמור בסעיף קטן (א), בית המשפט רשאי להתחשב בעקרונות ובשיקולים המנחים בענישה המנויים בסימן זה, תוך התאמתם לענישת הקטין, ככל שסבר שראוי לתת להם משקל בנסיבות המקרה"

76. אמנם, לפי לשון הסעיף, רשאי בית המשפט לגזור את דינו של קטין בהתאם למתווה בפרק הבניית שיקול הדעת בענישה, שבחוק העונשין. יחד עם זאת, ככל שהנאשם הקטין הינו צעיר יותר, הנטייה היא להעדיף את השיקולים הקיימים בחוק הנוער, להבדיל מגזירת דינו על פי שיקולי הענישה, הנהוגים ביחס לבגירים. ולהיפך, "ככל שקטין קרוב לבגירות בעת ביצוע המעשים, כך משקלם של השיקולים הקבועים בחוק העונשין - ובעיקרם עיקרון ההלימה בין חומרת המעשה ומידת האשם לבין חומרת העונש - גובר" (ע"פ 5982/15 מדינת ישראל נ' פלוני, (24/07/2016)).

77. סעיף 1(א) לחוק הנוער קובע כי "מימוש זכויות של קטין, הפעלת סמכויות ונקיטת הליכים כלפיו ייעשו תוך שמירה על כבודו של הקטין, ומתן משקל ראוי לשיקולים של שיקומו, הטיפול בו, שילובו בחברה ותקנת השבים, וכן בהתחשב בגילו ובמידת בגרותו".

78. הרציונל העומד מאחורי העדפת שיקולי השיקום בעניינם של קטינים בא לידי ביטוי במגוון פסקי דין. כך לדוגמה, בע"פ 3203/13 מדינת ישראל נ' פלוני (20.11.13) נפסק כי:

"בבואו לגזור את דינו של קטין שהורשע בפלילים בכלל, ובעבירות מין בפרט, מקנה בית המשפט משקל יתר לנסיבותיו האישיות של הקטין ולסיכוייו להשתקם. מדיניות זו מושתתת על שלושה טעמים עיקריים: האחד, גילו הצעיר של הקטין, הגורם לכך שהתנהגותו העבריינית עלולה להיות תוצאה של חוסר בגרות, בשלות והבנה של חומרת המעשים והשלכותיהם; שנית, הרצון להגן על קטינים מפני תנאי כליאה קשים ומהיחשפות לדפוס התנהגות עבריינית בבית הסוהר שעלולה להיטמע בקטינים ולפגוע בסיכוייהם להשתקם; ושלישית, השאיפה לשקם קטינים שחיהם בתחילת דרכם לפני שתוחמץ ההזדמנות לכך (ע"פ 49/09 מדינת ישראל נ' פלוני, [פורסם



בנבו] פסקה 9 (8.3.2009))

79. על ההבחנה בין ענישת קטינים לענישת בגירים, כך צוין בסעיף 10 לע"פ 5725/15 פלוני נ' מדינת ישראל (04.08.16):

"כידוע, אין ענישתו של קטין כענישת בגיר. לאחר תיקון 113 לחוק העונשין, עקרון-העל בענישת בגירים הוא עקרון ההלימה (ראו למשל: ע"פ 2099/15 פלוני נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] בפסקה 55 (22.5.2016)). כך מורה סעיף 40 לחוק העונשין, שלפיו "העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו". עקרון ההלימה נגזר מעקרון הגמול - שהוא צופה פני עבר, מבחינה זו שהעונש נקבע בעיקר בהתאם למידת הרע שעשה הנאשם ומידת אשמתו (ראו: יורם רבין ויניב ואקי דיני עונשין, כרך ג עמ' 1462-1463 (2014); להלן: רבין וואקי). לעומת זאת, בענישת קטינים הבכורה נתונה לשיקולי שיקום, שמעצם טיבם צופים פני עתיד: "כאשר בקטינים עסקינן, זוכה שיקול השיקום של הקטינים למשקל מוגבר, בשל האינטרס החברתי בהשבתם למוטב. כמו כן, מוענק משקל רב במיוחד לנסיבות האישיות של קטין ולגילו, בשל ההנחה שהקטין טרם מצוי בשלב בו התגבשה אישיותו סופית, ועל כן עוד לא חלפה ההזדמנות להשיבו למוטב" (ע"פ 5355/14 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 24 (27.10.2015))

80. הנה כי כן, באשר לענישת קטינים, הבכורה נתונה לשיקולי שיקום הצופים פני עתיד. נסיבותיו האישיות של הנאשם, גילו ומאמציו לשנות את דרכיו עומדים בחזית השיקולים המנחים את בית המשפט בענישתם של נאשמים קטינים. שיקולים אלה שעומדים כנר לרגלי בית המשפט בעניינם של קטינים, יש בהם כדי לסייע הן לקטין עצמו והן לחברה כולה. (ראו - ע"פ 2206/16 פלוני נ' מדינת ישראל, (03/11/2016) וע"פ 49/09 מדינת ישראל נ' פלוני (08/03/2009)).

81. יחד עם זאת, קטינות אינה מהווה חסינות בפרט כאשר מדובר בעבירות מין כך, שלצד שיקולי השיקום, יש ליתן משקל הולם גם לשיקולי הרתעה וגמול, בהתחשב בנסיבות העבירות. כך לדוגמה נקבע בע"פ 8164/02 פלוני נ' מדינת ישראל (17/03/03): "קטינות אינה יוצרת חסינות, ולעיתים שיקולים של הרתעה, מניעה ותגמול עולם במשקלם על השיקול השיקומי".

ראו גם ע"פ 593/18 פלוני נ' מדינת ישראל (17/04/18), שם, סעיף 18:

"יחד עם זאת, בית משפט זה עמד לא אחת על כך שקטינות אינה מקנה חסינות מפני ענישה הולמת בגין ביצוע עבירות חמורות, ובפרט כאשר מדובר בעבירות מין (ע"פ



2212/17 פלוני נ' מדינת ישראל, ...) הוזה אומר, הגם שלשיקולים בדבר סיכויי השיקום ומורכבות הנסיבות האישיות יינתן משקל רב כאשר מדובר בקטין, הם אינם חזות הכל. יש לאזן בכל מקרה ומקרה בינם לבין שיקולי ענישה משמעותיים אחרים - הרתעה, גמול, הגנה על נפגעי עבירה ואף סיכויי השיקום שלהם כתוצאה מהפגיעות שנגרמו להם. כמו כן, ככל שהעבירות ונסיבות ביצוען קשות יותר, כך תיטה המטוטלת אל עבר העדפת שיקולי הענישה האחרים כאמור, על פני שיקולי השיקום".

82. בהקשר זה יפים דברים שקיבלו ביטוי בע"פ 4890/01 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(1), 594, עמ' 606 שם:

"לצערנו, עדים אנו בשנים האחרונות להתגברות מעשי האלימות, בכלל, ומעשי התעללות מינית ועבירות מין, בפרט. לא פחות מדאיגה העובדה כי גילם של העבריינים אף הוא הולך ופוחת כעולה מהערעורים הבאים לפנינו בשנים האחרונות. חשוב עד מאוד כי ידעו כל נער ונערה בישראל כי אין לפגוע בכבודו של אדם וכי גופם של כל ילד או ילדה אינו הפקר. ידעו הכול, כי עבריו, גם אם קטין הוא, הפוגע בגופם ובכבודם של ילד או ילדה ומנצל את כוחו לרעה כלפיהם, צפוי לשאת בתוצאות העונשיות של מעשהו".

83. זאת ועוד; אין לפסוח על סיכויי השיקום של נפגעת העבירה, בעיקר כאשר עניין לנו בנפגעת עבירה שהינה קטינה. יפים לעניין זה דברים שצוינו בע"פ 97/12 פלוני נ' מדינת ישראל (19.03.12), שם פסקה 7:

"הצורך בשיקומו של העברין-הקטין אינו חזות הכל. על בית המשפט ליתן משקל נגדי לצורך בשיקומו של קורבן העבירה, במיוחד כאשר מדובר בקטין. קיים אינטרס חברתי מובהק להגברת סיכויי השיקום של קטינים שהיו קורבנות לעבירות מין מצד קטינים אחרים. בצדק ציינה השופטת ד' ביניש בע"פ 4890/01 הנ"ל, כי על כל נער ונערה בישראל לדעת, "כי אין לפגוע בכבודו של אדם וכי גופם של כל ילד או ילדה אינו הפקר. ידעו הכול, כי עבריו, גם אם קטין הוא, הפוגע בגופם או בכבודם של ילד או ילדה ומנצל לרעה את כוחו כלפיהם, צפוי לשאת בתוצאות העונשיות של מעשיו".

מן הכלל אל הפרט

84. תחילה, בהינתן המלצת שירות המבחן, על רקע העבירות בהן הודה הנאשם, נסיבות ביצוען, ועמדת ההגנה בהקשר זה (ראו עמ' 38 לפרוטוקול הדיון, שורות 20-22), מצאתי לנכון להמליץ לחברותי להרשיע את הנאשם בעובדות כתב האישום המתוקן וכפועל יוצא בעבירות שיוחסו לו בהתאם



לאותו כתב אישום.

85. מכאן לשאלת חומרתן של העבירות ונסיבות ביצוען. במקרה עסקינן, מדובר במעשים חמורים ביותר. הנאשם ביצע במתלוננת, שהייתה בת 15 בעת ביצוע המעשים, ניסיון אינוס, מעשה סדום ומעשה מגונה. מעשים אלו הסבו למתלוננת פגיעה קשה בגופה ובנפשה. על חומרתן של עבירות אלו עמדה כב' השופטת א' פרוקצ'יה בע"פ 9994/07 פלוני נ' מדינת ישראל (11.08.08):

"הניצול המיני של הזולת בדרך של כפייה, או תוך אי התחשבות בהעדר הסכמה הוא אחת התופעות הקשות והפוגעניות ביותר בביטחון הגופני והנפשי של הפרט, ובשלום הציבור ככלל. הפגיעה המינית העבריינית פולשת לגופו ולנפשו של הקרבן, והורסת בו חלקה טובה. היא מבזה את עצמיותו, ופוגעת באינטימיות ובאוטונומיה המקודשת של גופו. היא משקפת את השתלטות החזק והברוטאלי על החלש וחסר האונים. היא מצריכה התערבות ממשית של מערכות החוק והמשפט כדי להגן על קרבת עבריינות המין בפועל ובפוטנציה" (שם, פסקה 14).

86. כאמור, מדובר בעבירות מין אשר בוצעו בקטינה. כפי שנפסק לא אחת, לעבירות מסוג זה נודעת חומרה מיוחדת והן **"מהקשות ומעוררות הסלידה שבספר החוקים, ואין צורך להכביר במילים על חומרתן"** (ע"פ 2652/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (10.12.2012)).

87. מלבד הפסול המוסרי שבמעשיו של הנאשם, אל לנו להתעלם מהנזק העצום שהותירו מעשיו בנפשה של המתלוננת, כפי שניתן ללמוד על כך מתסקיר נפגעת העבירה. התסקיר המקיף שנערך, מתאר את החוויה הנפשית הקשה שעברה המתלוננת והנזקים הפסיכולוגיים, החברתיים והתפקודיים שנגרמו לה. על אודות הנזק שנגרם למתלוננת ניתן היה להתרשם באופן בלתי אמצעי מדברי המתלוננת כפי שאלה באו במסגרת ראיות התביעה לעונש. הכאב הרב והפגיעה העצומה שנגרמו לה, בצבצו מבין מילותיה. כמו כן, השיר אותו כתבה המתלוננת ואשר אתו פתחה המאשימה את טיעוניה במילותיו, משקף תמונת מצב אמיתית באשר לפגיעה העמוקה שהסב לה הנאשם, שסדקה את נפשה ואת הרובד החברתי, והמשפחתי העומד בבסיס חייה.

88. באשר לנסיבות ביצוע העבירות; אמנם מדובר בנאשם בן 15 שנים בעת ביצוע המעשים מושא הליך זה, כאשר בינו לבין המתלוננת שררה מערכת יחסים קודמת. כן, אין חולק, כי המתלוננת היא זו שיזמה את המפגש ביניהם. אולם, הנאשם לא שעה לבקשותיה של המתלוננת והתעלם מרצונה ומהתנגדותה למעשיו כפי המתואר בעובדות כתב האישום המתוקן. הנאשם ניצל את הנסיבות בהן הייתה שרויה המתלוננת שהיא בת גילו, וביצע את המעשים במלואם לבדו. הנאשם המשיך בשלו מבלי להתחשב בתחנוני המתלוננת, לאחר שיצרו גבר עליו ולא שלט בעצמו עד שהגיע לסיפוק יצריו. מסכת האירועים, רצף המעשים, האלימות בה נקט, כל אלה מוסיפים נופך של חומרה למעשיו.



יפים לעניין זה דברים שצוינו בע"פ 3729/08 פלוני נ' מדינת ישראל (05/01/10), לעניין החומרה היתירה שבהתעלמות מרצונה של המתלוננת במהלכם של יחסים אינטימיים באומרו:

"המערער התעלם מרצונה המפורש של המתלוננת וכפה עליה קיום יחסי מין ללא הסכמה, וזאת לאחר שהמתלוננת סמכה עליו ופתחה בפניו את סגור ליבה. על עונש זה, גם אם אינו גבוה, לשדר מסר חשוב בדבר חובתו של כל אדם לשמור על כבודה של האישה ועל האוטונומיה שלה על גופה ועל ההכרח לכבד את רצונותיה. גם אם האישה, או בת הזוג, משדרת מסר מיני חיובי, עליו להיות קשוב לרצונה ולהבטיח הסכמתה עובר ובעת המעשה עצמו. עליו להיות קשוב להתנגדות מצד האישה, לוודא מהו רצונה, ולא להתעלם מכל אמירה או ביטוי של אי הסכמה מצידה. עליו להבין כי מגע מיני הוא רצון משותף של שניים. "כבוד האדם - כבוד האשה כאדם וכבוד הגבר כאדם - יחייבנו לומר כי מעשה-אישות מחייב הסכמה בין שניים השווים זה לזה" (עניין בארי, בעמ' 375). מי שיתעלם מסימני התנגדות או העדר הסכמה לפני ותוך כדי המעשה יאלץ לשלם את המחיר, גם אם התחרט מיד לאחר המעשה."

שם, סעיף 38 לפסק הדין.

89. כפי שעמדתי על כך לעיל, בפסיקה נקבע, כי לצד החובה לשקם את העברין הקטין, קיימת החובה ליתן משקל נגדי ונכון לצורך בשיקומו של נפגע העבירה, במיוחד כאשר עסקין בקטינים ובכך להעביר מסר חד וברור שאין לפגוע בכבודו של אדם וכי, גופם של כל ילד או ילדה אינו הפקר ומי שפוגע בהם ומנצל לרעה אות כוחו כלפיהם, צפוי לעונשים כבדים.

90. לא אחטא למטרה אם אדגיש שוב, כי באשר לנזק שנגרם לנפגעת העבירה, כפי העולה מתסקיר נפגעת העבירה וכן, כפי העולה מעדותה ועדות אימה במסגרת הראיות לעונש, ניכר כי מדובר בפגיעה עמוקה וקשה המשתרעת על כל תחומי חייה. השיר שהמתלוננת כתבה בדם לבה ממחיש את עוצמת הכאב והנזק שפקדו אותה. שיר זה מלמד על חלומותיה של המתלוננת, על ההליך הקשה שהיא חוותה, על תחושותיה ועל הנזק שהסב לה הנאשם.

91. מכאן לבחינת נסיבותיו האישיות של הנאשם; אמנם עניין לנו בנאשם קטין בעת ביצוע העבירות. עם זאת, קטינות אינה מקנה לו חסינות.

92. באשר להבעת חרטה ונטילת אחריות; הנאשם הודה במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב האישום המתוקן. כך גם בפניו, הוא הודה והביע חרטה כנה. כן, הוא פנה למתלוננת ולבני משפחתה וביקש מהם סליחה. כך גם הוריו של הנאשם, ביקשו לומר את דברם שכללו התייחסות לנסיבותיהם



המשפחתיות, לנאשם עצמו ובקשת סליחה מן המתלוננת.

בקצירת האומר; כפי שפורט לעיל, וכפי המובא במסגרת התסקירים שהוגשו בעניינו של הנאשם, אף לאחר שהודה במסגרת הסדר טיעון בעבירות שיוחסו בכתב האישום המתוקן, הוא חזר בו למעשה מהודאתו המלאה; זאת לאחר שעלה מדבריו בפני שירות המבחן שאינו לוקח אחריות על כל המעשים בהם הודה. לאחר מכן, בפנינו, שב הנאשם וציין, כי אינו חוזר בו מהודאתו. אף בתסקיר אשר הונח על שולחנו בנובמבר, צוין, כי הנאשם עודנו נמצא בתחילתו של הליך טיפולי. עם זאת, ערים אנו לתקופה שחלפה מאז הוגש כתב האישום בעניינו של הנאשם, למתווה הטיפול בו שולב ולתנאים בהם הנהל לאורך זמן, הכל כפי שפורט בהרחבה לעיל.

אמנם הנאשם נטל בפנינו אחריות מלאה על מעשיו וציין, כי האשמה רובצת לפתחו. יחד עם זאת, וכפי העולה מתסקיר שירות המבחן מיום 09/11/22 (ראו - עמ' 6 שם), ניכר כי הנאשם ניסה לצמצם מאחריותו ולהשליך אחריות על המתלוננת דרך התייחסותו לאירועים אשר קדמו למעשיו, המניעים למעשים, אופייה, אישיותה והתנהגותה של המתלוננת כגורמים אשר הובילו להתנהגותו.

93. בהינתן התנהלות זו, בהתחשב בתקופה אשר חלפה מאז התסקיר הראשון ועד התסקיר האחרון, עמדתו של הנאשם באשר לנטילת האחריות, עובדת היותו עדיין בשלב התחלתי בטיפול, מאפייני העבירות המיוחסות לו ומידת הנזק שנגרם לנפגעת העבירה, דומה, כי אין מקום לקבל את המלצת שירות המבחן. גילו של הנאשם; כמו גם גילה של המתלוננת עמדו אף הם לנגד עינינו בבואי לגבש את המסקנה אליה הגעתי.

94. אמנם, המדובר הוא בהמלצה של שירות המבחן ומשכך, ככל שמדובר בקטינים, הנטייה היא לאמץ המלצה זו. יחד עם זאת, במקרה עסקינן מתקיימים אותם טעמים המצדיקים סטייה מהמלצתו של שירות המבחן לנוער.

"כאשר מדובר בעבריינים קטינים, מדיניות הענישה מחייבת מלכתחילה את בית המשפט להקנות משקל מכריע ודומיננטי לשיקול השיקום. לכן, בהליך שבו שיקולי השיקום והטיפול הם באופן אינהרנטי לב ליבו של העניין, יש לתת משקל יתר להמלצות אנשי המקצוע מהדיסציפלינה הטיפולית. הגם שתסקירי שירות המבחן הינם בגדר המלצה בלבד שאינה מחייבת את בית המשפט...., בעניינם של קטינים אל לו לבית המשפט לסטות מהמלצות שירות המבחן כאשר יש בנמצא אופק שיקומי, אלא מטעמים כבדי משקל... בהתאם לכך, סבורני כי עלינו לאמץ כלל מנחה לפיו כל אימת שמדובר בגזירת דינם של קטינים יש לתת משנה תוקף להמלצות שירות המבחן, זאת מבלי שתוגבל סמכותו של בית המשפט לדחות את ההמלצות בהתקיים טעמים מיוחדים המצדיקים זאת" (ע"פ 49/09 הנ"ל, פסקה 27 לחוות דעתו של השופט דנציגר.



(ראו גם, ע"פ 8717/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 23 (25/06/17)).

95. לא למותר לציין באותו הקשר, כי השיקולים אשר מנחים את שירות המבחן בגיבוש המלצותיו, אינם חופפים לשיקולים אשר מנחים את בית המשפט בבואו לגזור את העונש (ע"פ 2745/18 אבו שארב נ' מ"י, פסקה 8 (09.04.18)).

96. השיקול של חומרת העבירות, העדרו ו/או קיומו של אפיק טיפולי ברור ומובהק, גילו של הנאשם, מידת המסוכנות באשר להישנות עבירות דומות בעתיד, הינם חלק מהשיקולים המנחים את בית המשפט.

97. שיקולי ההרתעה, הן הרתעה אישית והן הרתעת הרבים, מחייבים אף הם נקיטת גישה עונשית הולמת. בית המשפט חייב לשדר אמירה נחרצת בגנות עבירות מין, במיוחד שעה שמדובר בעבירות מין שבוצעו כלפי קטינים. מסר זה יתכן רק לצד ענישה חמורה בדמות של מאסר משמעותי.

יפים לעניין זה דברים שצוינו בע"פ 4150/09 פלוני נ' מדינת ישראל (05.08.09) לפיהם: "בית משפט זה עמד לא פעם על כך ששיקולי הרתעה מקבלים משנה תוקף במקרה של עבירת מין, גם כאשר העברין הינו קטין, וזאת בין היתר נוכח השפעתה הקשה של עבירה מסוג זה על הנפגע או על הנפגעת".

98. מכאן, לבחינת מדיניות הענישה הנוהגת; שני הצדדים העלו את טיעונים כאשר המאשימה ציינה כי התקשתה למצוא פסיקה מתאימה. עיון בפסקי הדין אליהם הפנו הצדדים ובפסקי דין נוספים מצביע על כך שבמקרים כגון אלה קשת הענישה הינה רחבה. הגיל של הנאשם, סיכויי שיקומו, הנסיבות הקונקרטיות של אותו מקרה, גילה של נפגעת העבירה, המלצת שירות המבחן ועוד שיקולים, מהווים מעין נקודות אחיזה חשובות המובילות את בית המשפט אל עבר התוצאה הנכונה.

99. **המאשימה בתורה הפנתה לפסיקה מועטה ממנה ביקשה להצביע על מדיניות הענישה הנוהגת :**

בע"פ 1555/13 בעניין פלוני; הושת עונש של 10 שנות מאסר על בגיר בן 23, שב"ח, שהורשע בעבירות אינוס בנסיבות מחמירות, ניסיון אינוס ומעשים מגונים בקטינה בת 16. בענייננו, בשים לב לקטינותו של הנאשם, מתבקש עונש קרוב למחצית עונש זה.

בע"פ 7772/19 בעניין פלוני, הוטל עונש של 3 שנות מאסר על קטין שהורשע בניסיון אינוס ושיבוש מהלכי משפט. נטען כי המעשים המיוחסים למבצע העבירות שם הם פחות חמורים ובהתאם גם העבירות בהן הורשע. משכך, העונש המתבקש בענייננו צריך להיות חמור יותר.



בע"פ 1837/12 בעניין **פלוני**; שם בעקבות היכרות ברשת החברתית נפגשו המערער והמתלוננת שהייתה באותה עת בת 16 שנים. החל קשר גופני בהסכמה ואז נשכב המערער על המתלוננת וכפה את עצמו עליה בדרכים שונות, שכללו ניסיון להחדיר אצבע ועוד. הנאשם הורשע בעבירות של ניסיון אינוס ואיומים והוטל עליו עונש מאסר בן 4.5 שנים.

100. מנגד, ב"כ הנאשם הפנה לשורה של פסקי דין ובכללם:

במסגרת תפ"ח (נצ') 50395-11-14 **מדינת ישראל נ' פלוני** (14/09/17); המדובר בנאשם קטין אשר הורשע בביצוע שורה של עבירות מין באחותו הקטינה ויוחסו לו עבירות שעניינן, מעשה סדום בנסיבות אינוס, אינוס בנסיבות מחמירות ומעשים מגונים. שם, הוטל עונש בן 6 חודשי מאסר בעבודות שירות ומאסר על תנאי, לצד עונשים נלווים.

בתפ"ח (נצ') 48998-02-16 **מדינת ישראל נ' פלוני** (15/10/17); הנאשם היה קטין ויוחסו לו עבירות של מעשים מגונים בנסיבות אינוס ומעשה סדום. בית המשפט נתן הוראה על שהייתו של הנאשם במעון נעול עד הגיעו לגיל 18, תחת פיקוח שירות המבחן; זאת לצד ענישה נלווית. שם המדובר היה בנאשם שנמצא בעיצומו של הליך טיפולי במסגרת מעון נעול והיה מתחת לגיל 15 עת ביצע את העבירות שיוחסו לו.

בתפ"ח (ת"א) 207/06 **מדינת ישראל נ' פלוני** (31/10/07); המדובר הוא בנאשם קטין שביצע עבירות של ניסיון אינוס ומעשים מגונים. הוטל עליו עונש מוסכם של פיקוח שירות המבחן למשך שנתיים, לצד ענישה נלווית. כאן המקום לציין, כי המעשים מושא כתב האישום שם הינם פחות חמורים מאלה שבוצעו על ידי הנאשם כאן.

תפ"ח 1166/04 **מדינת ישראל נ' פלוני**, עוסק בעבירות מין בין בני זוג ומשכך אין ללמוד ממנו על רמת הענישה הנוהגת ביחס למקרים כגון אלה שביצע הנאשם כאן.

בתפ"ח (נצ') 857-01-16 **מדינת ישראל נ' פלוני** (16/07/17); נידון עניינו של נאשם שהורשע בעבירה של אינוס כלפי קטינה בת 13 שנים כאשר הנאשם היה בן 15.5 בעת ביצוע העבירה. במסגרת תסקיר שהוגש בעניינו של הנאשם שם, לא הובעה נזקקות טיפולית ובהתאם לחוות הדעת בדבר מסוכנות מינית, עולה כי ענין לנו ברמת סיכון נמוכה. הנאשם נידון, בין היתר, ל- 6 חודשי מאסר בעבודות שירות.

ע"פ 662/20 **פלוני נ' מדינת ישראל** (06/04/21); המערער הורשע בעבירה של ניסיון אינוס ובשתי עבירות של מעשה מגונה בנסיבות אינוס ונידון ל- 7 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית. המערער ביצע את המעשים בהיותו בגיל 15 שנים בקטינה שהיתה אז כבת 10 שנים. יודגש, כי כתב האישום שם הוגש נגד הנאשם בהיות בן 28 שנים. בית המשפט העליון דחה את הערעור ביחס להכרעת הדין וגזר הדין, וציין, בעמ' 21 לפסק הדין, את חשיבות הטלת עונש הכולל בחובו רכיב של מאסר בפועל.



במסגרת ע"פ 541/20 פלוני נ' מדינת ישראל (03/08/20); המערער, שהיה בן 16.9 שנים בזמן ביצוע העבירה, הורשע בביצוע עבירה של אינוס, כאשר נפגעת העבירה הייתה בת 15 שנים. בית המשפט המחוזי השית על המערער עונש הכולל בחובו - 18 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט העליון הקל בעונשו של המערער והעמידו על 12 חודשי מאסר ופיצוי בסך של 60,000 ₪. מחד, נשקלה לזכותו של המערער העובדה, כי חלפו כארבע שנים מאז המעשה כאשר במהלכם לא הסתבך בפלילים, מה שיכול להעיד על מסוכנות נמוכה. בנוסף, המערער התמיד בהליך טיפולי-שיקומי ארוך. זאת בנוסף לתמיכת הוריו והיותו קטין בעת ביצוע המעשים. מנגד, לחובתו עמדו שיקולים בדמות חומרת העבירה ונסיבות ביצועה. כמו כן, על אף ההליך השיקומי, נמנע שירות המבחן מלבוא בהמלצה טיפולית בעניינו.

למותר לציין, כי, אמנם בית המשפט העליון הקל בעונשו של המערער, אך את זאת עשה תוך הדגשת החשיבות של הטלת מאסר בפועל בגין ביצוע עבירות חמורות כגון אלו שיוחסו למערער. זאת ועוד, באותו עניין, דעת המיעוט צידדה בהטלת עונש בן 18 חודשי מאסר בפועל (ראו - סעיף 3 לחוות דעתה של כב' השופטת ברק ארז).

בתפ"ח (נצ') 23431-03-14 מדינת ישראל נ' פלוני (19/11/18); יוחסו לנאשם עבירות של אינוס, מעשה סדום ומעשים מגונים. הנאשם ביצע את העבירות בגיל 17 שנים ושלושה חודשים כלפי קטינה שהייתה אז בת 16 שנים. הנאשם לא הודה, לא חסך זמן שיפוטי, לא לקח אחריות, לא הביע אמפטיה. סופו של יום, הוטל על הנאשם עונש של - 22 חודשי מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית. ערעור אשר הוגש לבית המשפט העליון שבעיקרו התייחס להכרעת הדין, נדחה, ברוב דעות (ע"פ 8978/18 - פסק דין מיום 04.02.20).

101. מלבד פסקי הדין אליהם הפנו הצדדים, ניתן ללמוד על רמת הענישה הנוהגת גם ממקרים נוספים, כגון אלה:

ע"פ 3467/11, ע"פ 3855/11 פלוני נ' מדינת ישראל (23.1.12); שם המערער היה בן 15 שנים בזמן שביצע עבירות של מעשה סדום, אינוס, מעשים מגונים ותקיפה. מעשים אלה בוצעו כלפי קטינה בת 13 שהייתה, בשלב שקדם למעשים אלה, חברתו של המערער.

תסקיר שירות המבחן לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו של המערער, המערער לא נטל אחריות או נכונות לקחת חלק באפיק טיפולי. במסגרת גזר הדין הוטל על המערער עונש של מאסר בפועל בן 20 חודשים. ערעור הצדדים לעניין העונש נדחה. עוד יצוין בהקשר זה, כי שם, מדובר במעשים שבוצעו במספר הזדמנויות.

במסגרת ע"פ 4150/09 בעניינו של פלוני הנ"ל המדובר היה בקטין שהיה בן 17 שנים שביצע עבירה של אינוס קטינה בת 15 שנים. שם הוטל עונש בן 3 שנות מאסר ופיצוי למתלוננת. המערער שם לא התמיד בטיפול, ולא לקח אחריות על מעשיו. סופו של יום, בית המשפט העליון דחה את הערעור על חומרת העונש והותיר אותו על כנו.



ראו גם תפ"ח (נצ') 23431-03-14 מדינת ישראל נ' פלוני, אליו הפנה ב"כ הנאשם.

102. לצד כל אלה, רואה אני לנכון להפנות לע"פ 662/20 פלוני נ' מדינת ישראל (אליו הפנה ב"כ הנאשם) שם, בסעיף 21 לפסק הדין, צוינו הדברים הבאים:

"עבירות כמו ניסיון אינוס ומעשה מגונה בנסיבות של אינוס חייבות לגרור אחריהן מאסר מאחורי סורג וברית. הימנעות משליחת העבריין לכלא אחרי שביצע את אחת העבירות כאמור איננה, ככלל, בגדר ענישה נכונה גם כאשר מדובר בעבריין מין שהשתקם ושאינו עוד מסוכן לחברה. הימנעות מהטלתו של מאסר בפועל על עבריין כזה מדללת את המסר ההרתעתי שעלינו לשגר לעבריינים בכוח, והיא אף פוגעת בתיקון המוסרי שאנו חבים לנפגעת העבירה ובשיקום ערכה כאדם בן חורין. ערכה של נפגעת העבירה כאדם בן חורין הזכאי לשלמות רצונו וגופו הוא ערך חברתי ואישי ראשון במעלה. עבריין שרומס ערך זה כדי לספק את מאוויו המעוותים ראוי לקבל מהחברה מענה אשר מבטא את עליונותו של הערך: עונש חמור ללא פשרות, שרכיבו המרכזי הוא מאסר בכלא - זאת, גם כאשר מדובר בעבריין שביצע את זממו בהיותו קטין בן 15."

103. מכאן, ולצורך בחינת העונש הראוי לנאשם הספציפי, מלבד נסיבות ביצוע העבירות ומדיניות הענישה הנהוגה כפי שפורטו לעיל, יש לקחת במניין, גם שיקולים אלה: גילו של הנאשם בעת ביצוע המעשים, גילו כיום, גילה של המתלוננת ומצבה הרפואי ונפשי בעקבות המעשים מושא גזר הדין, הנזקים שנגרמו לה ולבני משפחתה, העדר עבר פלילי של הנאשם, זאת לצד ההליך הטיפולי בו החל, השלכת העונש שיוטל עליו ועל בני משפחתו, המלצות שירות המבחן אשר ניתנו בעניינו של הנאשם, התנאים בהם שהה לאורך ההליך הפלילי, סיכויי שיקומו, נסיבותיו האישיות והמשפחתיות, ההשלכות של העונש שיוטל עליו במיוחד על רקע קטינותו, וכן, השיקול של הרתעת היחיד והרבים.

לזכותו של הנאשם יש לזקוף גם את העובדה כי מאז ביצוע העבירות מושא הליך זה ועד להגשת התלונה חלפה תקופה ארוכה. כן, הודאתו במסגרת הסדר טיעון אשר באה לאחר עדותה הראשית של נפגעת העבירה חסכה זמן שיפוטי יקר.

104. בהינתן כל המקובץ לעיל, לו דעתי תישמע, הייתי ממליץ לחברותי להרשיע את הנאשם ולהטיל עליו עונשים אלה:

א. מאסר בפועל לתקופה של 36 חודשים בניכוי התקופה בה היה במעצר (מיום 11/07/21 עד 19/07/21).



ב. 12 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך תקופה של 3 שנים כל עבירת מין מסוג פשע.

ג. 6 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך תקופה של 3 שנים כל עבירת מין מסוג עוון.

ד. פיצוי למתלוננת בסך 50,000 ₪. הפיצויים ישולמו ב- 20 תשלומים שווים ורצופים, החל מיום 1.5.23 ובכל 1 לחודש שלאחריו. אי תשלום אחד השיעורים יעמיד את מלוא הפיצוי לפירעון מיד.

**סאב דבור, שופט
ס. הנשיאה**

הנשיאה אסתר הלמן, אב"ד:

מסכימה.

**אסתר הלמן, שופטת
נשיאה**

השופטת יפעת שטרית:

מסכימה.

יפעת שיטרית, שופטת

הוחלט, אפוא, פה אחד להרשיע את הנאשם בעבירות שביצע ולגזור עליו את העונשים כמפורט בפסק דינו של ס. הנשיאה, כב' השופט ס. דבור.

הודעה זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום מהיום.

ניתן והודע היום ט"ו שבט תשפ"ג, 06/02/2023 במעמד הנוכחים.



יפעת
שטרית,
שופטת

סאב דבור, ס.
נשיאה

אסתר הלמן, שופטת
נשיאה

הוקלדעלידיאורממן