

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

בית משפט לנעור בבית המשפט המחוזי בנצרת

60 פברואר 2023

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

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

נגד
הנאשם
פלוני (קטין)

nocchim :

בשם המאשימה : עו"ד יעל צץ

בשם הנאשם : עו"ד יעד נווה

הנאשם בעצמו

נפגעת העבירה בעצמה וע"י באת כוחה עו"ד טלי איינברג, מטעם הלשכה לסייע המשפטין

הכרעת דין וגמר דין (עותק חלקי)

ס. הנשיאה, השופט סאאב דברו :

מבוא

1. הנאשם, יליד שנת 2004, הודה במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתוב האישום המתוקן, לפיהן - בהיותו קטין כבן 15 שנים ביצע בקטינה שהייתה אז כבת 15 שנים עבירות שענין: **נסיין 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) - (3) לחוק וכן, **מעשה מגונה בנסיבות אינוס**, עבירה לפי סעיף 348(ב) לחוק בנסיבות סעיף 345(1) - (3) לחוק.

עובדות כתב האישום המתוקן

- .2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן (כא/1), ל"ח הינה קטינה לידת 2004 (להלן: "המתלוננת"), ... ובינה לבין הנאשם קיימת הכרות מוקדמת.
- .3. החל מחודש ספטמבר 2019 היו הנאשם והמתלוננת בקשר זוגי, שהסתיים בעבר זמן מה.
- .4. ביום 15.10.19, מס' ימים לאחר שהסתיים הקשר בין המתלוננת לנאשם, סמוך לשעה 00:15 לפנות בוקר, יצאה המתלוננת קשר עם הנאשם באמצעות "ישומון ה"אינסטגרם", עת שהתה במועדון בקריות. השניים התכתבו במהלך הלילה וקבעו להיפגש לאחר שהמתלוננת תחזור לעיר.
- .5. בסמוך לשעה 04:00 הגיעו המתלוננת לעיר ופגשה את הנאשם סמוך לספרייה העירונית.
- .6. הנאשם והמתלוננת נכנסו לחצר הספרייה, שהייתה שוממת אותה עת, התישבו על ספסל אבן במקום (להלן: "**ספסל האבן**") והתנשקו, בהסכמה של המתלוננת.
- .7. מיד לאחר מכן, החל הנאשם לגעת בחזה ובאייר מינה של המתלוננת, מעיל לבגדיה, וניסה להפיט אותה. המתלוננת לא אהבה את האופן בו התנהג הנאשם, התנגדה למשיו ובקשה ממנו לחזור ממעשים אלה, אולם הנאשם המשיך במשיו מבלי שעה לבקשת המתלוננת.
- .8. הנאשם ניסה להוריד את מכנסייה ואת חולצתה של המתלוננת מעיליה, אולם זו האחרונה התנגדה והרימה חזרה את מכנסייה עד שלבסוף הצליח הנאשם להוריד אותם. בנוסף, ניסה הנאשם להוריד בכוח את חולצתה של המתלוננת מעיליה ולבסוף קרע אותה; הכל בניגוד לרצונה של המתלוננת ושל לא בהסכמה החופשית.
- .9. בהמשך, ניסה הנאשם להושיב את המתלוננת על ברכו, אולם היא התנגדה, ביקשה ממנו לחזור ממעשיו וניסתה להרחק עצמה ממנו שוב ושוב. משהתהוו לנאים, כי אין מצליח לגרום למATALוננת לשבת עלייו, הוא נעמד, הוריד את מכנסייו ותחתוינו, החדר את אייר מינו לפיה של המתלוננת ואילץ אותה למצוות אותו תוך שהוא אוחז בראשה בכוח ומנייע אותו עד כי המתלוננת חשה תחושת חנק; הכל בניגוד לרצונה ושל לא בהסכמה החופשית. בשלב מסוים הצליפה המתלוננת להכות בגבו של הנאשם ורק אז הוא חדל ממעשיו והוציא את אייר מינו מפייה.
- .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 המתלוננת לבכות ובתגובה אמר לה הנאשם: "ככה את צריכה להישמע, בוכה".

.12 משהתייבה המתלוננת על ספסל האבן, הנאשם התישב לצידה, תפס את רגלה בחזקה ופתח את רגליה בכוח. הנאשם ניסה להחדיר את ידו לאיבר מינעה של המתלוננת, תוך שהוא מסב לה כאבים וגורם לה לחבלות בירכיה; הכל בניגוד לרצוננה, ללא הסכמתה החופשית, בעודה מתנגדת למשיוו וمبוקשת ממנו להפסיק. המתלוננת ביקשה לצעוק, אולם אז, בעורת ידו השנייה, הנאשם סתם את פיה ומונע ממנה לצעוק.

.13 בשלב זה קם הנאשם ממוקומו, הלך הצידה והלביש קונדום על איבר מינעו. המתלוננת ניצלה את הזדמנות וחילה להימלט מהמקום, אולם הנאשם תפסה בשערה וגרר אותה חזרה אל ספסל האבן. הנאשם השיב את המתלוננת על ברכיו בכוח וניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינעה - בניגוד לרצוננה, ללא הסכמתה החופשית ותוך שהוא מתנגדת למשיוו ומבוקשת ממנו להפסיק.

.14 מיד לאחר מכן, כמו המתלוננת והלכה הצידה, אך הנאשם לא הרפה ממנה, התקrab אליה, שב והחדיר את איבר מינו - כשהוא עם הקונדום עליו - לפיה, בניגוד לרצוננה ולא הסכמתה. הנאשם אחז בכוח בראשה של המתלוננת והזיז את ראשה במטרה להגיע לסייע לסייע מיניע. המתלוננת התנתקה, הנאשם יצא את איבר מינו מפייה ואונן בצד עד אשר הגיע לפוךן וספר את זרען בקונדום. בתוך קר, התלכלכה ידו של הנאשם. או אז, הוא פנה למTELוננת, קילל אותה באומרו: "יא בת זונה בגלל 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 למTELוננת לחפש את המפתחות. משנמצאו המפתחות, עזבו השניים את המקום ושבו כל אחד לביתו.

.16 המעשים הקשיים שביצע הנאשם בוגפה של המתלוננת הובילו להתרדרות במצבה הנפשי וביום ביצעה המתלוננת ניסין אובדן. בעקבות קר, היא פונתה לבית חולים, טיפולה וחיה ניצלו. כן, כתוצאה מעשי הנאשם נגרמו למTELוננת סימני חבלה בירכיה ובצואורה.

.17 במשיוו המתוארים לעיל, ניסה הנאשם לאנוס את המתלוננת, עת הייתה קטינה שטרם מלאו לה 16 שנים, הן בקר שניסה להחדיר את איבר מינו לאיבר מינעה והן בקר שניסה להחדיר את ידו לאיבר מינעה; הכל בניגוד לרצוננה, שלא בהסכמה החופשית ותוך גרימת חבלות גופניות ונפשיות; עשה בה מעשה סדום פגעיים, בקר שהחדיר את איבר מינו לפיה של המתלוננת בשתי הזדמנויות; בניגוד לרצוננה ולא הסכמתה וכן, ביצע בה מעשים מגוניים, לשם גירושו וסיפוקו המיני שלא בהסכמה, בניגוד לרצוננה ותוך גרימת חבלות גופניות ונפשיות.

18. בישיבה מיום 22.03.2022, לאחר שהחל שלב ההוראה והנשמעה עדותה הראשית של המתלוונת, על דעתה של המתלוונת, הודיעו הצדדים על הסדר טיעון שגובש ביניהם לפיו, חזר בו הנאשם מכפירתו, כתוב האישום תוקן, הנאשם הודה בביצוע מעשי העבירה כפי שייחסו לו בכתב האישום המתוקן (כא/1) ונקבע, כי ביצע את העבירות. בגדוד אותו הסדר טיעון הוסכם עוד, כי יתקבל תסקיר שירות המבחן ותשקייר נגעת העבירה בטרם שלב הטיעונים לעונש, כאשר הטיעון לעונש יהיה פתוח.

19. בהתאם לכך, הוגש לתק בيت המשפט תסקiry שירות המבחן ותשקייר נגעת העבירה, אליהם הגיעו בהמשך.

תשקייר שירות המבחן

20. בעניינו של הנאשם הוגש מספר תסקרים. במסגרת התסקיר הראשון שהוגש ביום 22/05/2016, ציון שירות המבחן, כי מספר ימים לאחר הפגישה עם הנאשם ולאחר שיחקה טלפון עם הוריו, הוביל לשירות המבחן, כי הנאשם חזר בו מהודאותו בעבודות כתב האישום המתוקן ואיננו לוקח אחריות עליהם.

21. בהתאם לאותו תסקיר, תחילת דוח על שיתוף פעולה עם גורמי הטיפול ועל תפקוד טוב מצד הנאשם. עם זאת, הנאשם הכחיש את ביצוע העבירות ובשלב מאוחר יותר בחר שלא לחתום חלק בהליך הטיפול. גם לאחר שירות המבחן קיים עם הנאשם שיחות והבהיר לו את חשיבות הפסיעה בהליך טיפול ואף לאחר שיחקה עם הוריו הנאשם, התהוויל לשירות המבחן, כי הנאשם אינו נוטל אחריות על מעשיו.

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

23. בהינתן האמור לעיל, בפתח הדיון בפנינו, ביום 22/06/2014, נתקUSH הנאשם להבהיר את עמדתו באשר להזדהה בעבודות כתב האישום המתוקן. לדבריו, כפי שבאו לידי ביטוי בפרוטוקול הדיון באותו יום, הוא לוקח אחריות על המעשים המិוחסים לו בכתב האישום המתוקן ואינו חזר בו מהודאותו.

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

25. הוסף לכך, באותו מועד, נשמעו מפי הנאשם ומפי בני משפחה הקשטים שעמדו כאבני גוף בפני שילוב הנאשם בהליך טיפול.

.26. על רקע האמור לעיל, הורה בית המשפט על דחית הדיון לצורך הגשת תסקיר משלים ועדכני בעניינו של הנאשם.

.27. במסגרת התסקיר שהוגש ביום 22/7/12, המליץ שירות המבחן לדוחות את הדיון במשך 4 חודשים נוספים לצורך התחקנות אחר האותנטיות של לקיחת האחירות מצד הנאשם וגיבוש תכנית טיפול המותאמת לצרכיו. כפי העולה מהtaskeir, התייחסותו של הנאשם לעבירות בהן הודה במסגרת הסדר הטיעון, לא תامة באופן מלא את המפורט בכתב האישום המתוקן בו הודה בבית המשפט. זאת בדומה למה שיפורט בתסקير הקודם (אשר בעקבותיו נערך בירור עם הנאשם וביום 22/6/14 הוא שב והודה בכל המיחס לו).

.28. במהלך הדיון מיום 19/07/22, שב הנאשם ועמד על הודהתו בכל העובדות המייחסות לו בכתב האישום המתוקן.

.29. לאחר שבית המשפט העמיד את הנאשם על משמעות שיתוף הפעולה עם שירות המבחן, לקיחת אחירות על מעשיו וקבלת טיפול המותאם לצרכיו, ולאחר שהנאשם הביע נוכנות לחת חלק בהליך טיפול, ובהתחשב בעמדת המאשימה, ובשים לב לגילו של הנאשם, הדיון נדחה פעמיinus נספה לשם קבלת תסקיר משלים ועדכני אשר יתיחס, בין היתר, למידת היראתמו של הנאשם להליך טיפול בו ישולב במהלך תקופה זו.

.30. ביום 22/11/09 הונח על שולחנו תסקיר משלים בעניינו של הנאשם אשר פירט בהרחבה את נסיבות חייו של הנאשם ואת התהילכים אותם עבר משך כל אותה תקופה.

.31. באותו תסקיר עולה, כי הנאשם ליד שנת 2004 ונכון ליום עירicit התסקיר היה בן 18 שנים.

.32.

.33. עוד עולה מהtaskeir, כי משך תקופה של למעלה משנהיים הכחיש הנאשם את המעשים המייחסים לו. כן, כפי המפורט לעיל, צוין שוב במסגרת התסקיר, כי ביום 22.03.03, הודה הנאשם במסגרת הסדר טיעון, במשדי העבירה שייחסו לו בכתב האישום המתוקן. אולם, גם לאחר מכן, בפני שירות המבחן חזר בו הנאשם מהודאה זו. במסגרת דיון שהתנהל בפנינו ביום 22.06.14 שב הנאשם ולקח אחירות על מעשיו והביע רצון להשתלב בכל הליך טיפול שיוצע לו על ידי שירות המבחן.

.34. זאת ועוד; טעויות חסיבה בהתייחס לפרשניות שהנאשם נתן להתנגדותה של המתלוונת בזמן שקדם למשדי העבירה ובעת ההתרחשויות מושא הליך זה, תפיסה לא נכונה של הסיטואציה באופן שלא

התיחס להנגדותה של המתלוונת כיוון לדברי הנאשם קודם לכך הוא רצתה בכר, העובה שחרף התנגדותה המשיך במעשו אף הסלימו בהلت היצרים תוך שהוא מרכז בסיפורו צרכיו ויצרו בלבד; כל אלה, היה בהם כדי להוביל, כך להערכת שירות המבחן, להתנהלותו הפוגעת.

.35. לצד זאת, צוין, כי הנאשם לוקח אחריות על מעשיו. כן, ביום הוא מסוגל להבין את קו החשיבה המוטעה שהוא לו, ולהביע אמפתיה כלפי המתלוונת ולהתייחס לפגיעתו הקשה בה.

.36. למוטר לציין גם, כי, כפי העולה מהتسkieר, הנאשם מתקשה להבין ולהסביר לעומק את הסיבות שהובילו אותו לביצוע מעשיו וمبקש להיעזר בגורם הטיפול על מנת לעboro תהליך של עיבוד עבירה.

.37. יודגש, כי, כפי המפורט באותו تسkieר, מזה שלושה חדשנים הנאשם משולב הטיפול קבוצתי ייעודי לנערם פוגעים מינית ולהערכת המוחדים, הוא נמצא בשלב מאוד התחלתי אך נראה כי יש לו מוטיבציה לטיפול ושינוי.

.38. לאור האמור, התמונה הכוללת המצטנרת באשר לנימוקים 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 שעבירה מסר כפול, מחד - היא מגנה את המעשימים המוחדים לבניהם הנאשם, ומайдך - היא משליכה אחריות למעשיים על אישיותה והתנהלהו של המתלוונת. כן, בשלב זה ההורים מבטאים חוסר פניות לשתלב בתreatment קבוצתי בשירות המבחן.

.39. אל מול גורמי הסיכון, קיימים גורמי סיכון לשיקום, והם: שמירה והקפדה על תנאי חלופת המutzer לא כל הפרה, היעדר עבר, השתלבות בתreatment פרטני וקבוצתי בשירות המבחן ושיתוף פעולה עם גורמי הטיפול, ביטוי מוטיבציה לטיפול, לקיחת אחריות והבעת חרטה, גיל ומסוגות לבטא אמפתיה כלפי נפגעת העבירה.

.40. להתרשותם שירות המבחן, קיים צורך בהמשך טיפול שיעסוק בהרחבת האלמנטים המרכזיים את מעגל העבירה ובהתבוננות מעמיקה יותר באשר לסיבות ולנסיבות שהובילו לביצוע העבירות; כל זאת במסגרת הטיפול הקבוצתי והפרטני בשירות המבחן.

.41. בהינתן האמור, לאור חומרת המעשיים המוחדים לנימוק והצורך בעניינה לצד טיפול ושיקום, המליץ שירות המבחן להרשיע את הנאשם ולהטיל עליו צו מבחן למשך שנה וחצי, 200 שעות של"צ, פיצוי וחתיימה על התחייבות עצמית להימנע מביצוע עבירה דומה בעתיד.

תקיר נפגעת העבירה

42. תסיקיר נגעת עבירה הונח על שולחנו ומפתח צנעת הפרט לא נפרט יתר על המידה את אשר הובא במסגרתו.

43. התסיקיר פירט בהרחבה את השלכות הפגיעה על נגעת העבירה וניכר, כי השלכות הפגיעה מקייפות את כל תחומי חייה, הן במסגרת הלימודית והן זו החברתית, הכל כפי המפורט בגוף התסיקיר. כן, היא העשתה תלואה באמנה בפעולות שగרתיות בח' היומיום, ולמעשה התפתחותה עצמה; הכל כפי שתואר בהרחבה במסגרת התסיקיר. מלבד זאת, תחששות אשמה, בגין הפגיעה בה, אחזו בה משך תקופה, ודרדרו את מצבה הרגשי עד למצב שגרם לה לשקו בדיכאון וצלול לסתיאציות קשות שתוארו בגין התסיקיר. כן, המתלוננת סבלה משינויים רגשיים והתנהגותיים רבים שהופיעו גם על המיד החברתי. בולטת העבודה, כי מילדה חברתית ובעלת שמחת חיים, היא הפכה לבדה ומסוגרת.

טייעוני הצדדים לעונש

44. מטעם המאשימה ובמסגרת ראיותיה לעונש, העידו אמה של נגעת העבירה ונגעת העבירה עצמה.

45. לדברי האם, מאז התלונה, בתה חייה בgingsnom. האם ביקשה להטיל על הנאם עונש מרתייע שישקף את חומרת מעשיו.

46. המתלוננת פתחה את דבריה בציינה, כי המקום בו היא נמצאת כיום מהוות כהישג בעבורה, מאחר והוא לא תיארה לעצמה כי כוחותיה יעדדו לה הגיע עד לשלב זה. לדבריה, היא מתמודדת כיום עם הרבה קשיים. דבריה של המתלוננת היו מהולים בכך מר שהיה בכוחו לסתוק את הרגש ואת הנפש של כל בן אנוש. במלתתה الأخيرة, המתלוננת ביקשה לסייע את ההליך ושהצדק למעןו היא נלחמה יצא לאור.

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

48. הוריו של הנאם 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 ולמوعקה שהוא ובני משפחתוחוים. האב התייחס למשפחתו הנורמטיבית ולעברו ציין, כי הנאם מודיע לחומרת מעשיו ולטיעות שהוא עשה. לבסוף הוא ביקש את רחמי בית המשפט ועתר לאפשר לנאם להמשיך בהליך הטיפול בו החל.

49. אמרו של הנאם 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 הנאם.

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

מחשבה שהיתה לי מזמן

חלמתי שאני מתגברת

אבל הבנתי שאני עדיין לומדת

בhaiyi שוב לרגע קטן

חלמתי שזה נגמר

אבל הראש שלי תקוע בעבר

ומاز התפורה לי הרצפה

בגילך איבדתי את הנשמה.

בכך, ביקשה המאשימה להציג את סבלתה ואת מצבה הנפשי של המתלוננת. זאת לצד השלכות המעשים, כפי המתואר בעובדות כתב האישם המתוקן, עליה שכאמור לעיל, אין כאן מקום לפרטם בהרבה.

.51 תש Kirby 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 היומיומי ובלימודים, הקשרים החברתיים שנפגעו, היחסים בתחום המשפחה שניזוקו, התהום התעסוקתי שנפגע, כל אלה - תסמיini פוסט טראומה קלאסים - מלווים את המתלוננת גם היום, שנים אחרי האירוע ונותנים את אותן אוטותיהם בכל תחומי חייה.

.52 אמנם מדובר בנאשם צעיר שהיה רק בן 15 שנים בעת ביצוע המעשים. עם זאת, אל לנו להתעלם מגילה של המתלוננת שהיתה באותה תקופה רק בת 15 שנים . כן, אל מול משפחתו של הנאשם עומדת משפחתה של המתלוננת שעבירה טליתה קשה מאוד מАЗ ההתרחשויות העומדת בסוד הlixir זה ועד היום.

.53 ב"כ המאשימה טענה, כי אין מקום להתייחסות שווה ודומה באשר לנזק ולסלב שנגרם מצדדים. הנאשם הוא זה אשר ביצע את מעשי העבירה. אמנם המתלוונת הגיעו למקום המפגש באופן רצוני והסכמה לשותה עם הנאשם, אולם, שעה שהמתלוונת הביעה התנגדות, היה על הנאשם לכבד את רצונה ולהפסיק את מעשיו. תחת לשעות למכוקשה, הוא המשיך במעשי הברוטאליזם.

.54 בנוסף, ב"כ המאשימה ביקשה להעביר מסר חד, נחרץ ומרתיע גם לציבור הקטינים ולהביע סלידה מביצוע מעשים כאלה. כן, ציינה, כי קטינותו של הנאשם יכולה לשמש לו כמעט של חסינות, במיוחד שעה שאל מול קטינותו הניגש ניצבת קטינותה של המתלוונת. חומרת העבירות, האליםות שללוותה להן, האכזריות שבנהן, הנזקים הנפשיים והפיזיים שנגרמו למתלוונת; כל אלה מחייבים ענישה מרתיעה בדמות מאסר בפועל שהוא ארוך ומשמעותי - אף עת מדובר בניגש קטיבי. כל עונש אחר ישא בחובו מסר בעיתוי ושגוי לכל הציבור ולציבור הקטינים בפרט. המאשימה הפנתה לפסיקה בהקשר זה, (ע"פ 1702/17 בעניין פלוני ולע"פ 5884/13 פלוני נ' מדינת ישראל).

.55 לעניין שאלת הרשותה בדיון, המאשימה ביקשה להרשיע את הנאשם בכל אשר הודה. זאת גם לנוכח חומרת העבירות והאכזריות שבמעשים וגם בהעדר המלצה מأت שרות המבחן להימנע מהרשותה.

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

בהקשר של חומרת העבירות, המאשימה ביקשה להציג את החומרה היתריה שאפייניה את מעשי הנאשם ואת עונשי המקסימום הקיימים בצד כל עבירה שיש בהם כדי לשקף את החומרה היתריה שבנהן. העובדה שכטב האישום תקין אך שיוכסה לניגש עבירה של ניסיון אינס, אין בה כדי להוכיח מחומרת המעשים. המילה ניסיון, בנסיבות מקרה זה, הינה מתעתעת ואין לגזר ממנה כי מדובר במעשים פחות חמורים. לטענת המאשימה, האירוע מושא ההליך כאן מבahir מדוע המחוקק קבע עונש זהה לעבירה המושלמת ולבירת הניסיון. כן, הנאשם ביצע עבירות נוספות חמורות והנזקים שנגרמו למתלוונת הם נזקים שמסבירים את העונש הזהה (במסגרת ע"פ 4876/16 בעניין פלוני, אליו הפנתה המאשימה, ציין, בין היתר, כי חומרתה של עבירת האינס בעינה עומדת אף כשםדבר בניסיון " בלבד").

.56 ב"כ המאשימה צירפה פסיקה מטעה וביקשה במקרה עסקין להטיל עונש חמור יותר מזה שהוטל במסגרת פסקי הדין שם. בסופו של יומם המאשימה ביקשה להטיל על הנאשם עונש של 8 שנות מאסר בפועל, עונשים נלוויים, קנס ופיקוח ממשמעות למתלוונת. זאת על רקע הנזקים הדרמטיים שנגרמו למתלוונת והצלקות שללו אותה לניצח. יתר על כן, ההחמרה בענישה נחוצה על מנת להרתיע את הציבור מביצוע מעשים דומים. זאת ועוד, תקופת המאסר שתוטל על הנאשם תאפשר למתלוונת זמן החלמה בנחת ולא כל חשש.

המיאהימה הפניה את הזרקור אל עבר הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות ובראשם כבודה של המתלוננת זכotta לבטחון והגנה על גופה, מידת הפגיעה החמורה בה, חלקו המלא של הנאשם ביצוע המעשים, הסיבות שהביאו אותו לבצע את העבירות והנסיבות שנגרמו לנפגעת העבירה.

כן, לגישת המਆימה היא שקללה, לזכות הנאשם, את העובדה שהיא קטנה בעת ביצוע העבירות ואת העובדה שהוא נעדר עבר פלילי. כן, נשלחה לזכותו כברת הדרך المسؤولות אותה עבר במסגרת ההליך הטייפולית ואת העובדה שהוא יהוד ויחסן זמן שיפוטי יקר ואת הצורך בהעתת המתלוננת.

עם זאת, לדברי המआימה, קריאה מדויקת של תסוקיר נפגעת העבירה, מלמדת כי עוד ארוכה הדרך לשיקום.

נוכח חומרת המעשים, חומרת העבירות והנזקים הפיזיים והפנשיים הקשים שנגרמו למתלוננת, בבקשת המआימה מבית המשפט לקבוע, כי ההליך הטייפול בו החל הנאשם, "משך בין כותלי הכלא".

זאת ועוד, המआימה לא פסהה על שיקולי הרמתעה. דזוקא על רקע העובדה שה הנאשם ומתלוננת הינם קטינים, שהכירו זה את זו משך תקופה, מתבקש מסר חד ונחרץ אשר יצא תחת ידו של בית המשפט שיחדד אתמשמעות המלה "לא".

טייעוני ב"כ הנאשם לעונש

57. הסניגור המלמד, הפנה תחילת לעבודה, כי עניין לנו בנאשם קטן. חוק העונשין קובלע, כי מי שטרם מלאו לו 18 שנים והוגש נגדו כתוב אישום יראו בו קטן ויש להחיל עליו את הוראות חוק הנוער, וזאת מכוח הוראת סעיף 40 טו. לחוק העונשין.

58. הסניגור הפנה למסוקיר נפגעת העבירה. לדבריו, אך ברור הוא שהמסוקיר אינו קל מזוויות הראייה של הנאשם. עם זאת, פרטיהם רבים שנכללו בו, לא גבו באסמכתאות, כך שאין להסתמך עליהם; בהקשר זה, אין בכך סיגור טענות כנגד רגשותיה של המתלוננת, אלא טענותיו מופנות כלפי המשקל שיש לייחס לטענות שלא גבו במסמכים ולא בחווות דעת מתאימה. גם המסמכים הרפואיים אשר צורפו אין בהם די כדי לבסס את דברי המתלוננת.

59. אין בכך ב"כ הנאשם טענה באשר לשאלת הרשעה בדיון. בהינתן האמור במסוקיר שירות המבחן לנוער, קיימת הסכמה בדבר הרשות הנאשם בדיון, זאת על אף העובדה קטנה במעט ביצוע העבירות.

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

ולהסתפק במאסר על תנאי, לצד צו מבחן ושרות ל佗עת הציבור, קנס ופיצוי.

61. ההגנה ביקשה לצין עוד, כי הנאשם קיבל אחריות בפני השירות המבחן ושיתף פעולה עם גורמי הטיפול. לא קודם תכנון כלשהו לאקט מסוים מעשי העבירה שבוצעו ללא תחוכם. אמנם, הנאשם שגה שגיאה מרעה בהבנת הסיטואציה ודחפו גברו עליו. עם זאת, אין לגזר את דין בחומרה, שעה שלא מדובר במשעים מתוחכמים שתוכנו מראש.
62. ביום, הנאשם סיים את מבחני הבגרות, התיעצב לפני כחודשים בלשכת הגיאום ומחכה לתשובה בעניינו.
- ההגנה הפנתה גם לעובדה, כי גורמים טיפולים ובعلي מקטיעו המליצו על שיילובו של הנאשם בקהילה, וכך היה; הנאשם שולב בקהילה, במשך כ- 18 חודשים, הוא לא הפר תנאי מהתנאים שהושטו עליו ואף הוכיח, כי הוא ראוי לאמון בית המשפט.
63. הסניגור ביקש להציג את חשיבותו של תסוקיר שירות המבחן במיוחד עת מדובר בנאשם קטן. לדבריו, כאשר מדובר בקטינים שטרם הבשילה אשיותם, מוצדק להתייחס אליהם באופן שונה ממבוגרים. כך לדוגמה בע"פ 593/18 נקבע על ידי ידי כב' השופט מינץ, כי במקרים כגון זה, עת מדובר בקטינים, על בית המשפט לחתך משקל מכך לשיקולי השיקום. כן, בשורה ארוכה של פסקי דין, אף במקרים חמורים יותר, בתים 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 בסוגרתו צוין, כי ככל שגלו של הנאשם הקטין צעיר יותר הנטייה היא שלא לגזר את דין לפי שיקולי העונישה הנהוגים ביחס לבוגרים.
65. ההגנה הדגישה את העובדה, כי מדובר בנאשם שבאים ביצוע העבירות טרם מלאו לו 15 שנים. התסוקיר שהוגש בעניינו של הנאשם הינו חיובי ומצבע על סיכון שיקום גבוהים. הנאשם מודע לעובדה שידרש לעבור הליך טיפול ממושך ועמוק. כן, הוא מביע נכונות לעבור הליך שכזה, ועובדת היא, כי הוא חש חלק מהקבוצה הטיפולית, הצליח לבטא עצמו בפתרונות וחופשיות, למד הרבה ושיתף פעולה באופן מלא עם גורמי הטיפול. כן, ההגנה הדגישה את העובדה, כי המutzer טלטל את עולמו של הנאשם. ביום, הוא מבין שפגע בנפשה ובגופה של הנפגעת, לוקח חלק פעיל בכל מגש, משקיע מאמץ, מפגין מוטיבציה לטיפול ושינוי, מביע רצון להשתלב בכל הליך טיפול וחש בושה ואשמה. כן, הנאשם לוקח אחריות מלאה על מעשיו ומרגש רע מעצם ההבנה שפגע בנפשה ובגופה של המתלוונת.
66. לזכותו של הנאשם גם עומדת משפחה תומכת מהוואה עבورو עוגן ממשמעותי.

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

.68. ב"כ הנאשם הפנה גם לפסקה המלמדת, כך לשיטתו, על מידת הענישה הרווחת במקרים דומים וכך אין טעם לבקר את שיקולי הרטעה על ידי הרחבת השימוש בעונשי מאסר בפועל. בהמשך עמדוד על חלק מאותם פסקי הדין עליהם השילכה ההגנה את יבנה.

.69. לסייע, ב"כ הנאשם טען, כי בהעדר עבר פלילי, בחלווף זמן ניכר, על רקע ההליך הטיפולו אותו עבר הנאשם, סיכון השיקום הקיימים, גילו של הנאשם שהינו קטן בן 15 שנים בעת ביצוע מעשי העבירה, והמשפחה התומכת; כל אלה ייחדי מובילים למסקנה, כי מוצדק ונכון להימנע מהטלת מאסר בפועל וחתת זאת להסתפק בענישה שיקומית שיש בה גם כדי לשרת את האינטרס הציבורי. בהקשר זה, הסניגור עתר לאיום המלצות תסוקיר שירות המבחן. כפי הטענה, המתווה השיקומי יסייע הן לנאים הקטין עצמו והן לחברה כולה.

חשיבותה לטיעוני ההגנה

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

.71. עוד ביקשה המאשימה להציג, כי בהתאם למסקירים שהוגשו בעניינו של הנאשם, לעומת, כי זה האחרון עוד נמצא בשלב התחלתי של הטיפול ולא כפי טיעוני ההגנה.

.72. קצינת המבחן אמרה אף היא את דברה, והדגישה, כי התסוקיר מדובר בעצמו. כן, הוסיףה וציינה, כי למרות הטיפול הארוך אותו עבר, הנאשם עודנו נמצא בתחילת ההליך הטיפולי.

דברי הנאשם

.73. הנאשם עצמו ביקש לומר את דבריו. הוא פנה למתלוננת וביקש סליחה. הוא הוסיף וביקש סליחה גם ממשפחתה של המתלוננת על התקופה הקשה שהיא עברה ועברת בגללה. לטענותו, הוא נמצא ביום במקום אחר, עבר טיפול רפואי מסוומי ממנו נתרם רבות ולמד להעיר את ההזדמנויות שניתנה לו. כן, תחשוה קשה וצעיר רב מלויים את הנאשם בשל מעשיו. כאן המקום לציין, כי דבריו של הנאשם נאמרו בכנות רבה והוא מஹולים בדמעות אמת.

דין והכרעה

.74 הנאשם ביצע את העבירות בהיותו קטין, עת היה בן 15. משכך, על עונשתו חל חוק הנוער (שפיטה, עונשה ודרći טיפול), התשל"א - 1971 (להלן: "חוק הנוער").

.75 סעיף 40טו. לחוק העונשין, מתחוה את היחס בין עונשה על פי פרק הבנייה שיקול הדעת בעונשה לבין השיקולים החלים לפי חוק הנוער, בקביעו:

"(א) על עונשת קטין יחולו הוראות חוק הנוער (שפיטה, עונשה ודרכי טיפול), התשל"א-1971.

(ב) בלי לגרוע מהאמור בסעיף קtan (א), בית המשפט רשאי להתחשב בעקרונות ובשיקולים המנחים בעונשה המנויים בסימן זה, תוך התאמתם לעונשת הקטין, ככל שסביר שראו לחתם משקל בנסיבות המקרה"

.76 אמנם, לפי לשון הסעיף, רשאי בית המשפט לגזר את דיןו של קטין בהתאם למתחוה בפרק הבנייה שיקול הדעת בעונשה, שבחוק העונשין. יחד עם זאת, ככל שהנאשם הקטין הינו צער יותר, הנטייה היא להעדיף את השיקולים הקיימים בחוק הנוער, להבדיל מגזרת דין על פי שיקולי העונשה, הנהוגים ביחס לבוגרים. ולהיפך, "ככל שקטין קרוב לבוגרות 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 ונקיות הליכים כלפי יעשו תוך שמירה על כבודו של הקטין, ומתן משקל ראוי לשיקולים של שיקומו, הטיפול בו, שילובו בחברה ותקנת השבים, וכן בהתחשב בגילו ובמידת בגרותו".

.78 הרצינול העומד מאחוריו העדפת שיקולי השיקום בעניינים של קטינים בא לידי ביטוי במגון פסקי דין. כך לדוגמה, בע"פ 3203/13 מדינת ישראל נ' פלוני (13.11.20) נפסק כי:

"בבאוו לגזר את דיןו של קטין שהורשע בפליליים בכלל, ובعبירות מין בפרט, מקנה בית המשפט משקל יתר לנסיבותו האישיות של הקטין ולסיכויו להשתקם. מדיניות זו מושתתת על שלושה טעמים עיקריים: האחד, גילו הצער של הקטין, הגורם לכך שה坦הגוותו העברנית עלולה להיות תוצאה של חוסר בגרות, בשנות והבנה של חומרת המעשים והשלכותיהם; שניית, הרצון להגן על קטינים מפני תנאי קליה קשה ומהיחשפות לדפוסי התנהגות עברנית בבית הסוהר שעוללה להיטמע בקטינים ולפגוע בסיכוייהם להשתקם; ושלישית, השאיפה לשיקם קטינים שחיהם בתחילה דרךם לפני שתוחמץ ההזדמנות לכך (ע"פ 49/09 מדינת ישראל נ' פלוני, [פורסם

"בנבו] פסקה 9 (8.3.2009)"

79. על הבדיקה בין עונשת קטינים לעונשת בגירים,vr כר ציין בסעיף 10 לע"פ 5725/15 פלוני נ' מדינת ישראל (04.08.16):

"כידוע, אין עונשתו של קטין כעונשת בגיר. לאחר תיקון 113 לחוק העונשין, עקרון-על בעונשת בגירים הוא עקרון ההלימה (ראו למשל: ע"פ 2099/15 פלוני נ' מדינת ישראל, [הורסם בנבו] בפסקה 55 (22.5.2016)).vr כר מורה סעיף 40 בחוק העונשין, שלפיו "העיקרון המנחה בעונשה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו".vr עקרון ההלימה נוצר מעקרון הגמול - שהוא צופה פנוי עבר, מבחינה זו שהעונש נקבע בעיקר בהתאם למידת הרע שעשה הנאשם ומידת אשמו (ראו: רביין וואקי).rv רביין ויניב ואקי דיני עונשין, כר כ עמ' 1463-1462 (2014); להלן: רביין וואקי).rv לעומת זאת, בעונשת קטינים הבכורה נתונה לשיקולי שיקום, שמעצם טיבם צופים פנוי עתידי: "כאשר בקטינים עוסקין, זוכה שיקול השיקום של הקטינים למשקל מוגבר, בשל האינטרס החברתי בהשבותם למוטב. כמו כן, מוענק משקל רב במיוחד לנسبות האישיות של קטין ולגלו, בשל ההנחה שהקטין טרם מצוי בשלב בו התגבשה אישיותו סופית, ועל כן עוד לא החלפה ההזדמנות להшибו למוטב" (ע"פ 5355/14 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 24 (27.10.2015))".

80. הנה כי כן, כאשר לעונשת קטינים, הבכורה נתונה לשיקולי שיקום הצופים פנוי עתידי. נסיבותו האישיות של הנאשם, גילו ומאਮציו לשנות את דרכיו עומדים בחזיות השיקולים המנחים את בית המשפט בעונשותם של נאשמים קטינים. שיקולים אלה שעומדים כנור לרגלי בית המשפט בעוננים של קטינים, יש בהם כדי לסייע להן לקטין עצמו והן לחברה כולה. (ראו - ע"פ 2206/16 פלוני נ' מדינת ישראל, וע"פ 49/09 מדינת ישראל נ' פלוני (03/11/2016)).

81. יחד עם זאת, קטינות אינה מהויה חסינות בפרט כאשר מדובר בעבירות מיןvr כר, לצד שיקולי השיקום, יש ליתן משקל הולם גם לשיקולי הרתעה וגמול, בהתחשב בנسبות העבירות.vr כר לדוגמה נקבע בע"פ 8164/02 פלוני נ' מדינת ישראל (17/03/03): "קטינות אינה יוצרת חסינות, ולעתים שיקולים של הרתעה, מניעה ותגמול עלם במשקלם על השיקול השיקומי".

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

"יחד עם זאת, בית משפט זה עומד לא אחות עלvr כר שקטינות אינה מקנה חסינות מפני עונשה הולמת בגין ביצוע עבירות חמורות, ובפרט כאשר מדובר בעבירות מין (ע"פ

17/2212 פלוני ב' מדינת ישראל, ...) הווה אומר, הגם שלשים קולים בדבר סיכון השיקום ומורכבות הנסיבות האישיות ינתן משקל רב כאשר מדובר בקטין, הם אינם חזות הכל. יש לאזן בכל מקרה ומרקחה בין שיקולי ענישה ממשוערים אחרים - הרתעה, גמול, הגנה על נפגעי עבריה ואף סיכוי השיקום שלהם כתוצאה מהפגיעה שנגרמו להם. כמו כן, ככל שהעבירות ונסיבות ביצוען קשות יותר, כך תיטה המוטלת אל עבר העדפת שיקולי הענישה האחרים כאמור, על פני שיקולי השיקום".

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

"לצערנו, עדים אלו בשנים האחרונות להטבות מעשי האלים, בכלל, ומעשי התעללות מינית ועבירות מין, בפרט. לא פחות מדאינה העובדה כי גלים של העברייןין אף הוא הולך ופוחת כעולה מהערעוריהם הבאים לפנינו בשנים האחרונות. חשוב עד מאד כי ידעו כל נער ונערה בישראל כי אין לפגוע בכבודו של אדם וכי גופם של כל ילד או ילדה אינם הפקר. ידעו הכל, כי עבריין, גם אם קטן הוא, הפוגע בגופם ובכבדם של ילד או ילדה ומונצל את כוחו לרעה כלפים, צפוי לשאת בתוצאות העונשיות של מעשה".

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

" הצורך בשיקומו של העברין-הקטין אינם חזות הכל. על בית המשפט ליתן משקל נגד לצורר בשיקומו של קורבן העבירה, במיוחד כאשר מדובר בקטין. קיימים אינטראס חברתיים מובהק להגברת סיכוי השיקום של קטינים שהיו קרובנות לעבירה מין מצד קטינים אחרים. בצדך צינה השופטת ד' בינוי 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 אינם הפקר. ידעו הכל, כי עבריין, גם אם קטן הוא, הפוגע בגופם או בכבודם של ילד או ילדה ומונצל לרעה את כוחו כלפים, צפוי לשאת בתוצאות העונשיות של מעשין".

מן הכלל אל הפרט

.84 תחילה, בהינתן המלצה השירות המבחן, על רקע העבירות בהן הודה הנאשם, נסיבות ביצוען, ועמדת ההגנה בהקשר זה (ראו עמ' 38 לפרטוקול הדיון, שורות 20-22), מצאתי לנכון **להמליץ לחברותי להרשות את הנאשם בעבודות כתוב האישום המתוקן וכפועל יצא בעבירות שייחסו לו בהתאם**

לאוטו כתב אישום.

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

"הניצול המיני של הזולות בדרך של כפיה, או תוך אי התחשבות בהעדר הסכמה הוא אחת התופעות הקשות והפוגעניות ביותר בביטחון הגוף והנפש של הפרט, ובשלומם הציבור בכלל. הפגיעה המונית העברנית פולשת לגוף ולנפשו של הקרבן, והורסת בו חלקה טוביה. היא מבזה את עצמו, ופוגעת באינטימיות ובאוטונומיה המקודשת של גופה. היא משקפת את השתלטות החזק והברוטאלי על החלש וחסר האונים. היא מצריכה התערבות ממשית של מערכות החוק והמשפט כדי להגן על קרבנות עברינות המין בפועל ובפוטנציה" (שם, פסקה 14).

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

.87. מלבד הפסול המוסרי שבמעשיו של הנאשם, אלemo לטעלים מהנזק העצום שהותירו מעשו בנפשה של המתלוננת, כפי שניתן למוד על כך מتفسיר נגעת העבירה. הת███יר המקייף שנערך, מתאר את החוויה הנפשית הקשה שעברה המתלוננת והמדוברים הפסיכולוגיים, החברתיים והתפקידים שנגרמו לה. על אודות הנזק שנגרם למתלוננת ניתן היה להתרשם באופן בלתי אמצעי מדברי המתלוננת כפי שאלה באו במסגרת ראיות התביעה לעונש. הכאב הרוב והפגיעה העצומה שנגרמו לה, בצדכו מבין מילוייה. כמו כן, השיר אותו כתבה המתלוננת ואשר אותו פתחה המשימה את טיעוניה במילויו, משקף תמונה מצב אמיתי באשר לפגיעה העמוקה שהסביר לה הנאשם, שסanka את נפשו ואת הרובד החברתי, והמשפחתי העומד בסיס חיה.

.88. באשר לנסיבות ביצוע העבירות; אמן מדובר בנאשם בן 15 שנים בעת ביצוע המעשים מושא הליך זה, כאשר בין לבין המתלוננת שררה מערכת יחסים קודמת. כן, אין חולק, כי המתלוננת היא זו שיזמה את המפגש ביניהם. אולם, הנאשם לא שעה לבקשותיה של המתלוננת והטעלים מרצתנה ומהתנגדותה למעשי כפי המתואר בעבודות כתוב האישום המתוקן. הנאשם ניצל את הנסיבות בהן הייתה שרואה המתלוננת שהיא בת גילו, וביצע את המעשים במלואם לבדו. הנאשם המשיך בשלו מבלי להתחשב בתחנוני המתלוננת, לאחר שיצרו גבר עליו ולא שלט בעצמו עד שהגיעו לסייע יצרו. מסכת האירועים, רצף המעשים, האלימות בה נקט, כל אלה מוסיפים נופך של חומרה למעשו.

יפים לעניין זה דברים שצינו בע"פ 3729/08 פלוני נ' מדינת ישראל (10/05), לעניין החומרה היתירה שבתעלמות מרצונה של המתלוונת במהלכם של יחסים אינטימיים באמרו:

"הערער התעלם מרצונה המפורש של המתלוונת וכפה עליה קיום יחסי מין ללא הסכמה, וזאת לאחר שהמתלוונת 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 רצונתה. גם אם האישה, או בת הזוג, משדרת מסר מיני חיובי, עליו להיות קשוב לרצונה ולהבטיח הסכמתה עבור ובעת המעשה עצמו. עליו להיות קשוב להtanגדות מצד האישה, לוודא מהו רצונתה, ולא להתעלם מכל אמירה או ביטוי של אי הסכמה מצדיה. עליו להבין כי מגע מיני הוא רצון משותף של שניים. "כבוד האדם - כבוד האשה כadam וכבוד הגבר adam - יחויבנו לומר כי מעשה-אישות מחיב הסכמה בין שניים השווים זה לזה" (ענין בاري, בעמ' 375). מי שיתעלם מסימני התנגדות או העדר הסכמה לפני ותוך כדי המעשה יאלץ לשלם את המחריר, גם אם התחרט מיד לאחר המעשה".

שם, סעיף 38 לפסק הדיין.

.89. כפי שעמדתי על כך לעיל, בפסקה נקבע, כי לצד החובה לשקם את העבריין הקטין, קיימת החובה ליתן משקל נגדי ונכון לצורך בשיקומו של נפגע העבירה, במיוחד כאשר עסקין בקטינים ובכך להבהיר מסר חד וברור שאינו פוגע בכבודו של אדם וכי, גופם של כל ילד או ילדה אינם הפקר ומם שפוגע בהם ומנצל לרעה אות כוחו כלפים, צפוי לעונשים כבדים.

.90. לא אחותה למטרה אם אדגיש שוב, כי באשר לנזק שנגרם לנפגעת העבירה, כפי העולה מהתסוקיר נפגעת העבירה וכן, כפי העולה מעדותה ועדותaimה במסגרת הראיות לעונש, ניכר כי מדובר בפגיעה עמוקה וקשה המשתרעת על כל תחומי חייה. השיר שהמתלוונת כתבה בدم לבה ממחיש את עצמתה הכאב והנזק שפקדו אותה. שיר זה מלמד על חלומותיה של המתלוונת, על ההליך הקשה שהיא חוותה, על חששותיה ועל הנזק שהסביר לה הנואש.

.91. מכאן לבחינת נסיבותו האישיות של הנאשם; אמנם ענין לנו בנאים קטין בעת ביצוע העבירות. עם זאת, קטינות אינה מקנה לו חסינות.

.92. באשר להבעת חרטה ונטילת אחריות; הנאשם הודה במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתוב האישום המתוקן. כך גם בפנינו, הוא הודה והביע חרטה כנה. כן, הוא פנה למתלוונת ולבני משפחתה ובקש מהם סליחה. כך גם הוריו של הנאשם, ביקשו לומר את דברם שכללו התיחסות לניסיונותיהם

המשפחתיות, לנאשם עצמו ובבקשת סליחה מן המתלוונת.

בקצירת האומר; כפי שפורט לעיל, וכי המובה במסגרת הتفسירים שהוגשו בענינו של הנאשם, אף לאחר שהודה במסגרת הסדר טיעון בעבירות שיויחסו בכתב האישום המתוקן, הוא חוזר בו למעשה מהודאותו המלאה; זאת לאחר שעלה מדבריו בפני שירות המבחן שאינו לוקח אחראיות על כל המעשים בהם הודה. לאחר מכן, שב הנאשם וצין, כי אינו חוזר בו מהודאותו. אף בتفسיר אשר הונח על שולחנו בנובמבר, ציון, כי הנאשם עודנו נמצא בתחוםו של הליך טיפול. עם זאת, ערים אנו לתקופה שלחלפה מאז הוגש כתב האישום בענינו של הנאשם, למתווה הטיפול בו שולב ולתנאים בהם שהוא לאורך זמן, הכל כפי שפורט בהרחבה לעיל.

אמנם הנאשם נטל בפנינו אחראיות מלאה על מעשיו וצין, כי האשמה רוכצת לפתחו. יחד עם זאת, וכי העולה מتفسיר שירות המבחן מיום 22/11/09 (ראו - עמ' 6 שם), ניכר כי הנאשם ניסה לצמצם אחראיותו ולהשליך אחראיות על המתלוונת דרך הטיחסותו לאיורים אשר קדמו למעשיו, המניעים למעשיים, אופייה, אישיותה וה坦הגותה של המתלוונת כגורם אשר הובילו לה坦הגותו.

בhinatan התנהלות זו, בהתחשב בתקופה אשר חלה מאז הتفسיר הראשון ועד הتفسיר האחרון, עמדתו של הנאשם באשר לנטיית האחראיות, עובדת היוטו עדין בשלב התחלתי בטיפול, מאפיינית העבירות המיחסות לו ומידת הנזק שנגרם לנפגעתה העבירה, דומה, כי אין מקום לקבל את המלצת שירות המבחן. גילו של הנאשם; כמו גם גילתה של המתלוונת עמדו אף הם לנגד עיני בבואי לגבע את המסקנה אליה הגיעו.

אמנם, מדובר הוא בהמלצה של שירות המבחן ומשקרים, ככל שמדובר בקטינים, הנטייה היא לאמץ המלצה זו. יחד עם זאת, במקרה עסוקין מתקיימים אותן טעמים המצדיקים סטייה מהמלצתו של שירות המבחן לנורא.

"כאשר מדובר בעברית נסרים קטינים, מדיניות הענישה מחייבת מלכתחילה את בית המשפט להקנות משקל מכריע ודומיננטי לשיקול השיקום. لكن, בהליך שבו שיקולי השיקום והטיפול הם באופן אינהרנטי לב ליבו של העניין, יש לתת משקל יתר להמלצות אנשי המקצוע מהדיסציפלינה הטיפולית. גם שטים השירות המבחן הינם בוגדר המלצה בלבד שאינה מחייבת את בית המשפט...., בעניינים של קטינים אל לו לבית המשפט לסתות מהמלצות שירות המבחן כאשר יש בנסיבות אופק שיקומי, אלא מטעמים כבדי משקל... בהתאם לכך, סבורני כי علينا לאמץ כלל מנהה לפיו כל אימת שמדובר בגזירת דין של קטינים יש לתת משנה תוקף להמלצות שירות המבחן, זאת מבלתי שתוובל סמכותו של בית המשפט לדוחות את המלצות בתיקים טעמים מיוחדים המצדיקים זאת" (ע"פ 49/09 הנ"ל, פסקה 27 לחווות דעתו של השופט דנציגר).

(ראו גם, ע"פ 8716/17 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פסקה 23 (25/06/17)).

.95 לא לモותר לציין באותו הקשר, כי השיקולים אשר מנהים את שירות המבחן בגין המלצותיו, אינם חופפים לשיקולים אשר מנהים את בית המשפט בבואה לגזר 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 טיפול ברווח ומובהק, גלו של הנאשם, מידת המסוכנות באשר להישנות עבירות דומות בעבר, הינם חלק מהשיקולים המנהים את בית המשפט.

.97 שיקולי הרתעה, הן הרתעה אישית והן הרתעת הרבים, מחיבים אף הם נקיטת גישה עונשית הולמת. בית המשפט חייב לשדר אמרה נחרצת בנסיבות עבירות מין, במיוחד שעה שמדובר בעבירותimin שבוצעו כלפי קטינים. מסר זה יתכן רק לצד ענישה חמורה בדמות של מאסר ממשמעותי.

יפים לעניין זה דברים שצינו בע"פ 4150/09 **פלוני נ' מדינת ישראל** (09.08.05) לפיהם: "בית משפט זה עמד לא פעם על כך ש**שיקולי הרתעה** מקבלים משנה תוקף במקרה של עבירהimin, גם כאשר העבריין הינו קטין, וזאת בין היתר נוכח השפעתה הקשה של עבירה מסווג זה על הנפגע או על הנפגעת".

.98 مكان, לבחינת מדיניות הענישה הנהוגת; שני הצדדים העלו את טיעונים כאשר המאשימה צינה כי התקשתה למצוא פסיקה מתאימה. עיוון בפסקין הדין אליהם הפנו הצדדים ובפסקין דין נוספים מצביע על כך שבמקרים כגון אלה קשת הענישה הינה רחבה. הגיל של הנאשם, סיכון שיקומו, הנסיבות הקונקרטיות של אותו מקרה, גילה של נפגעת העבירה, המלצה שירות המבחן ועוד שיקולים, מהווים מעין נקודות אחיזה חשובות המובילות את בית המשפט אל עבר התוצאה הנכונה.

.99 **המאשימה בתורה הפנטה לפטיקה מועטה** ממנה ביקשה להציבע על מדיניות הענישה הנהוגת :

בע"פ 1555/13 בעניין **פלוני**; הושת עונש של 10 שנות מאסר על בגין בן 23, שב"ח, שהורשע בעבירות אינוס בנסיבות חמירות, ניסיין אינוס ומעשים מגונים בקטינה בת 16. בענייננו,abis לב לקטינותו של הנאשם, מתבקש עונש קרוב למחייב עונש זה.

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

בע"פ 12/1837 בענין **פלוני**; שם בעקבות היכרות ברשות החברתית נפגשו המערער והמתלוונת שהייתה באותו עת בת 16 שנים. החל קשר גופני בהסתמה ואז נשכבר המערער על המתלוונת וכפה את עצמו עליה בדרכים שונות, שככלו ניסיון להחדיר אכבע עוד. הנאשם הורשע בעבירות של ניסיון אינוס ואיומים והואTEL עליון עונש מאסר בגין 4.5 שנים.

100. מנגד, ב"כ הנאשם הפנה לשורה של פסקין דין ובכללים:

במסגרת תפ"ח (נץ') 14-11-50395 **מדינת ישראל נ' פלוני** (14/09/17); המדבר בנאשם קטין אשר הורשע בביצוע שורה של עבירות מין באחותו הקטינה וייחסו לו עבירות שענין, מעשה סדום בנסיבות אינוס, אינוס בנסיבות חמירות ומעשים מגונים. שם, הוטל עונש בגין 6 חודשים מאסר בעבודות שירות ומאמץ על תנאי, לצד עונשים נלוויים.

בתפ"ח (נץ') 16-02-48998 **מדינת ישראל נ' פלוני** (15/10/17); הנאשם היה קטין וייחסו לו עבירות של מעשים מגונים בנסיבות אינוס ומעשה סדום. בית המשפט נתן הוראה על שהיותו של הנאשם במעון נועל עד הגיעו לגיל 18, תחת פיקוח שירות המבחן; זאת לצד עונשה נלוויית. שם המדבר היה בנאשם שנמצא בעיצומו של הליך טיפול במסגרת מעון נועל והיה מתחת לגיל 15 עת ביצע את העבירות שייחסו לו.

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

תפ"ח 1166/04 **מדינת ישראל נ' פלוני**, עוסק בעבירות מין בין בני זוג ומשחק אוון ללמידה ממנה על רמת העונשה הנוהגת ביחס למקרים כגון אלה שביצע הנאשם כאן.

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

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

במסגרת ע"פ 541/20 **פלוני נ' מדינת ישראל** (03/08/20); המערער, שהוא בן 16.9 שנים בזמן ביצוע העבירה, הורשע בביצוע עבירה של אינוס, כאשר נגעת העבירה הייתה בת 15 שנים. בית המשפט המשׂז' השית על המערער עונש הכלול בחובו - 18 חודשים מאסר בפועל. בית המשפט העליון הקל בעונשו של המערער והעמידו על 12 חודשים מאסר ופיזוי בסך של 60,000 ₪. מחד, נסקלה לזכותו של המערער העובדה. כי חלפו ארבע שנים מאז המעשה כאשר במהלכם לא הסתבר לפליילים, מה שיכל להעיד על מסוכנות נמוכה. בנוסף, המערער התמיד בהליך טיפול-שייקומי ארוך. זאת בנוסף לתמיכת הוריו והיותו קטן בעת ביצוע המעשים. מנגד, לחובתו עמדו שיקולים בדמות חומרת העבירה ונסיבות ביצועה. כמו כן, על אף ההליך השייקומי, נמנעה שירות המבחן מלבו באמלצת טיפולית בעניינו.

למרות לציין, כי, אמןם בית המשפט העליון הקל בעונשו של המערער, אך זאת עשה תוך הדגשת החשיבות של הטלת מאסר בפועל בגין ביצוע עבירות חמורות כגון אלו שייחסו למערער. זאת ועוד, באותו עניין, דעתה המיעוט צידה בהטלת עונש בן 18 חודשים מאסר בפועל (ראו - סעיף 3 לחווות דעתה של כב' השופטת ברק ארץ).

בתפ"ח (נצח) 23431-03-14 **מדינת ישראל נ' פלוני** (18/11/18); ייחסו לנאשם עבירות של אינוס, מעשה סדום ומעשים מגנינים. הנאשם ביצע את העבירות בגיל 17 שנים ושלושה חודשים לפני קטינה שהיא אז בת 16 שנים. הנאשם לא הודה, לא חסר זמן טיפול, לא לקח אחריות, לא הביע אמפתיה. סופו של יום, הוטל על הנאשם עונש של - 22 חודשים מאסר בפועל, לצד עונשה נלוויות. ערעור אשר הוגש לבית המשפט העליון שבעיקרו התייחס להכרעת הדיון, נדחה, ברוב דעתות (ע"פ 8978/18 - פסק דין מיום 04.02.20).

101. בלבד פסקי דין אליהם הפנו הצדדים, ניתן ללמידה על רמת העונישה הנוגעת 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 מגנינים ותקיפה. מעשים אלה בוצעו לפני קטינה בת 13 שהיא, בשלב שקדם למשעים אלה, חברותו של המערער.

תסוקיר שירות המבחן לא בא באמלצת טיפולית בעניינו של המערער, המערער לא נטל אחריות או נכונות לחתך באפיק טיפול. במסגרת גזר הדין הוטל על המערער עונש של מאסר בפועל בן 20 חודשים. ערעור הצדדים לעניין העונש נדחה. עוד יזכיר בהקשר זה, כי שם, מדובר במעשים שבוצעו במספר הזרדיות.

במסגרת ע"פ 4150/09 בעניינו של **פלוני** הנ"ל המדבר היה בקטין שהיה בן 17 שנים שביצע עבירה של אינוס קטינה בת 15 שנים. שם הוטל עונש בן 3 שנות מאסר ופיזוי 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 20/662 פלוני נ' מדינת ישראל (אליו הפנה ב"כ הנאשם) שם, בסעיף 21 לפסק הדין, צינו הדברים הבאים:

"**עבירות כמו ניסיון אינוס ומעשה מגונה בנסיבות של אי-ኖס חייבות לגרור אחריהן מסר מאחורי סורג וברית.** הימנעות משליחת העבריין לכלא אחרי שביצע את אחת העבירות כאמור איננה, ככל, בוגדר ענישה נכונה גם כאשר מדובר בעבריין מין שהשתקם ושאינו עוד מסוכן לחברה. הימנעות מהטלתו של מסר בפועל על עבריין כזה מدلלת את המסר הרטעתי שעליו לשגר לעבריים בכוח, והוא אף פוגעת בתיקון המוסרי שאנו חבים לנוגעת העבירה ובשים ערכה אדם בן חורין. ערכה של נוגעת העבירה אדם בן חורין הזכאי לשלוות 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, שירותו המרכזי הוא מסר בכלל - זאת, גם כאשר מדובר בעבריין שביצע את זמנו בהיותו **קטין בן 15**".

103. מכאן, ולצורך בחינת העונש הראויל לנאים הספציפי, מלבד נסיבות ביצוע העבירות ומדיניות הענישה הנהוגה כפי שפורטו לעיל, יש לקחת במנין, גם שיקולים אלה: גילו של הנאשם בעת ביצוע המעשים, גילו כיום, גילו של המתלוונת ומצבה הרפואי ונפשי בעקבות המעשים מושא גזר הדין, הנזקים שנגרמו לה ולבני משפחתה, העדר עבר פלילי של הנאשם, זאת לצד ההליך הטיפול בו החל, השלcta העונש שיטול עליו ועל בני משפחתו, המלצות שירות המבחן אשר ניתנו בעניינו של הנאשם, התנאים בהם שהוא לאורך ההליך הפלילי, סיכויו שיקומו, נסיבותו האישיות והמשפחתיות, ההשלכות של העונש שיטול עליו במיחוד על רקע קטינותו, וכן, השיקול של הרתעת היחיד והרבים.

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

104. בהינתן כל המקובל לעיל, לו דעתך תישמע, הייתה ממליץ לחברותי להרשיע את הנאשם ולהטיל עליו עונשים אלה:

א. מסר בפועל לתקופה של 36 חודשים בגין התקופה בה היה במעצר (ימים 21/07/21 עד 19/07/21).

ב. 12 חודשים מאסר על תנאי, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך תקופה של 3 שנים כל עבירה מין מסווג פשע.

ג. 6 חודשים מאסר על תנאי והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בתוך תקופה של 3 שנים כל עבירה מין מסווג עוון.

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

**סaab דבורה, שופט
ס. הנשיאת**

הנשיאת אסתר הלמן, אב"ד:

מסכימה.

**אסתר הלמן, שופטת
נשיאה**

השופטת יפעת שטרית:

מסכימה.

יפעת שטרית, שופטת

הוחלט, אפוא, מה אחד להרשיء את הנאשם בעבירות שביצע ולגוזר עליו את העונשים כמפורט בפסק דין של ס. הנשיאת, כב' השופט ס. דבורה.

הודעה זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 ימים מהיום.

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

סאאב דבור, ס.
נשיה
נשיה
נשיה
אסתור הלמן, שופטת
הוקולדעלאידיליאורמן