



ת"פ 46144/09/15 - מדינת ישראל נגד יצחק דרי

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 46144-09-15 מדינת ישראל נ' דרי(אחר/נוסף)

בפני
בעניין: כבוד השופט ירון מינטקביץ
מדינת ישראל
ע"י עו"ד דקלה לוי

נגד
יצחק דרי ע"י עו"ד מיכאל עירוני

גזר דין

רקע

הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירה של מעשה מגונה בקטינה. ההודאה באה במסגרתו של הסדר דיוני, אשר כלל תיקונים בכתב האישום, ללא הסכמה בשאלת העונש. ואלו עובדות כתב האישום המתוקן:

ביום 12.9.15, בעת שהיתה הקטינה בת תשע וחצי שנים, בנה הנאשם בשעת ערב סוכה על גג הבנין והקטינה באה עם אחיה על מנת לברך את הנאשם ולאחל לו ולמשפחתו שנה טובה. לאחר שאחיה של הקטינה עזב את המקום, נותר הנאשם ביחידות עם הקטינה והרים אותה מספר פעמים, על מנת להראות לה את הנוף מנקודות שונות בגג. אגב כך אחז הנאשם את הקטינה בין רגליה ונגע באיזור אבר המין שלה, מעל הבגדים.

בהמשך חיבק הנאשם את כתפיה של הקטינה, הוליך אותה אל פינת הגג והתיישב, כשרגליו בפיסוק והקטינה מולו. הנאשם השעין את הקטינה בקרבתו, דיבר איתה על חייה, אמר לה כי מבחינתו היא כמו בתו ושאל אותה האם היא אוהבת אותו והאם הוא יכול לנשק אותה.

הקטינה לא השיבה לשאלותיו של הנאשם והנאשם נישק אותה על לחייה ועל פיה במשך מספר שניות. כמו כן הנאשם ליטף את הקטינה באיזור החזה, נגע באזור אבר המין שלה מעל לבגדיה ודגדג אותה בגב ובבטן.

לאחר שסיים הנאשם את מעשיו, אמר לקטינה שלא לספר לאמה על מעשיו.

כתוצאה מהמעשים הקטינה חשה גועל והיתה נסערת ומפוחדת.

עמדות הצדדים

ב"כ המאשימה התייחסה בטיעונה לחומרת מעשיו של הנאשם ופגיעתם בערכים מוגנים. במיוחד שמה דגש על ניצול

חולשתה של הקטינה - ילדה בת תשע וחצי, אשר משפחת הנאשם היתה בקשר קרוב עם משפחתה ולנזקים אשר נגרמו לקטינה בשל המעשים - ולענין זה הפנתה ב"כ המאשימה לאמור בתסקיר נפגע העבירה.

לענין העונש ביקשה ב"כ המאשימה לקבוע מתחם שבין 15 חודשי מאסר ועד 36 חודשים, ולאור נסיבותיו של הנאשם למקם את ענשו "בשליש התחתון" של המתחם. כן בקשה להטיל על הנאשם פיצוי למתלוננת בסכום משמעותי.

ב"כ הנאשם ביקש תחילה להפנות את הנאשם לקבלת תסקיר משלים לענין ההליך הטיפולי אותו החל, וזאת בטרם יגזר דינו. לגופו של ענין שם ב"כ דגש על הפוטנציאל השיקומי של הנאשם, ועל הצורך להשלים את הטיפול בו החל. בטיעונו הפנה לכך שמדובר באדם מבוגר, אשר זהו כשלוננו הראשון, והוא מעונין לעבור טיפול על מנת שלא להכשל שנית.

לענין העונש, ביקש ב"כ הנאשם להסתפק במאסר שירוצה בעבודות שירות, אך ביקש שגם אם יושת על הנאשם עונש של מאסר ממש, הדבר יעשה לאחר השלמת ההליך הטיפולי.

מתחם העונש ההולם

חומרת מעשיו של הנאשם זועקת: הנאשם פגע מינית בילדה בת תשע וחצי, אותה הכיר שנים רבות, בעת שעלתה לברך אותו לכבוד השנה החדשה. תוך כדי ביצוע המעשים אמר כי הוא רואה בה את בתו - ואגב כך ביצע מה את זממו. מדובר בניצול ציני ומכוער של חולשתה של הקטינה.

אמנם המעשים עצמם, מבלי להקל בהם ראש, התמצו בנשיקות ונגיעות מעל הבגדים, אך חומרתה של העבירה אינה נובעת מהמעשים לבדם, אלא מהסיבות האופפות אותם, ובהם גילה של הקטינה, ניצול הקרבה והקשר שבין המשפחות וניצול קשייה הסובייקטיביים של הקטינה ופגיעותה, כפי שעלה מתסקיר נפגעת העבירה.

פגיעתם של המעשים בערכים מוגנים, ובהם שמירה על גופם ונפשם של קטינים והגנה על כבודם ושלוות נפשם ברורה, ואין צורך להרחיב לגביה.

במקרה שלפני, הנזק אשר נגרם ממעשיו של הנאשם עולה באופן ברור מתסקיר נפגעת העבירה אשר הוגש, ממנו עולה תמונה קשה ביחס לנזקים אשר נגרמו לקטינה כתוצאה מהפגיעה בה:

מהתסקיר עולה, כי מאז הארוע, הקטינה סובלת מהתפרצויות זעם וחרדות, חלה הדרדרות משמעותית בלימודיה והיא נרתעת ממגע גופני ונשיקות של בני משפחתה. עוד עולה, כי בני משפחת הנאשם התנכלו למשפחתה של המתלוננת לאחר שהוגשה התלונה במשטרה על המעשים, עד אשר משפחת הנאשם עברה דירה למקום אחר (אדגיש, כי ההתנכלויות עצמן אינן מיוחסות לנאשם, וכי ההתייחסות אליהן היא במסגרת סקירת הנזק אשר נגרם לקטינה כתוצאה מהמעשים).

מאז הארוע, הקטינה ואמה נמצאות בטיפול אצל גורמי רווחה וסיוע. מהצוות המטפל נמסר, כי בשל הקשר הקרוב שבין משפחת הנאשם למשפחתה של הקטינה, מאפייני הפגיעה בקטינה דומים לאלו של נפגעות עבירות מין המבוצעות בתוך המשפחה, מבחינת הפגיעה באמון בסובבים אותה.

סיכומו של תסקיר נפגעת העבירה הוא, כי מאז הארוע הקטינה מוצפת חרדות ותחושת אשמה, חלה הידרדרות בלימודיה ונגרמה לה פגיעה נפשית ממשית, המשליכה גם על בני משפחתה. נראה, כי הקטינה תזקק לטיפול גם

בהמשך הדרך.

פסיקה עקבית של כל בתי המשפט דנה בחומרתן היתרה של פגיעות מיניות בקטינים ובצורך להשית בגין עונשים מכבידים. ר' למשל דברי כב' השופטת ע' ארבל בע"פ 6990/07 פלוני נ' מדינת ישראל:

"על החומרה שיש בעבירות מין, לא כל שכן כאשר הן מבוצעות בקרבן קטין או קטינה, דומה כי אין צורך להכביר מילים. חילול כבוד האדם של הקרבן, ניצול התמימות[ות], האמון, חוסר האונים ואי היכולת להתנגד באופן משמעותי שמאפיינים פעמים רבות קרבנות עבירה קטינים, ניצול החשש והפחד אצל רבים מהם מחשיפת המעשים, הצלקות הנפשיות העמוקות הנחרתות בנפשם, הפגיעה בתפקודם השוטף במסגרות החיים השונות, הזוגיות, החברתיות, האישיות ואחרות - כל אלה הם אך מקצת הטעמים לחומרתן היתרה של עבירות המין המבוצעות בקטינים. הגנה על שלומם של קטינים, על שלמות גופם ונפשם הינה אינטרס חברתי מוגן על ידי דיני העונשין. על העונש הנגזר במקרים שעניינם לשקף את ההגנה על כבודם, גופם ונפשם של קטינים וקטינות ולהרחיק מן הציבור את אלו מהם נשקף להם סיכון. על העונש לשקף את הסלידה מן המעשים, את הוקעתם, ולשלוח מסר מרתיע לעברייני שעניינו נידון ולציבור העבריינים בכוח".

בקביעת מתחם העונש יש להביא בחשבון את חומרת מעשיו של הנאשם ושאת הנפש שהם מעוררים, ובמיוחד את ניצולה הציני ומכוער של חולשתה ופגיעותה של הקטינה, והנזקים הקשים אשר נגרמו לה, כפי שעולה באופן ברור מתסקיר נפגעת העבירה.

המחוקק קבע לצידה של העבירה בה הורשע הנאשם עונש מינימום של 21 חודשי מאסר (רבע מהעונש המירבי, שהוא שבע שנות מאסר). אני ער לכך, שניתן להטיל חלק מעונש המינימום על תנאי, וכי ניתן אף לגזור עונש נמוך יותר, בהתקיים נסיבות מיוחדות (אשר אינן מתקיימות במקרה שלפני). ככלל, יש לקבוע מתחם עונש הולם אשר מתיישב עם הנחייתו הברורה של המחוקק, להחמיר בענישתם של מבצעי עבירות מעין אלו, ולקבוע רף תחתון קרוב לעונש המינימום אותו התווה המחוקק. ר' לענין זה ע"פ 1605/13, פלוני נ' מדינת ישראל (פסקה 26 לחוות דעתו של כב' הש' ס. ג'ובראן):

מקובלת עלי עמדת המשיבה לפיה מתחם עונש הולם שתחתיתו נמוכה מעונש המינימום יכול להיקבע רק אם ניתנו טעמים מיוחדים לכך. אני סבור כי עונש המינימום שקבע המחוקק הוא אינדיקציה לחומרה שמיוחסת לעבירה ולמידת הפגיעה בערכים המוגנים מביצועה, ולכן נכון שתהיה לו השפעה גם על מתחם העונש ההולם, אך כמובן בכפוף לסייג הטעמים המיוחדים שקבע המחוקק בסעיף 355 לחוק העונשין, ותוך תשומת לב בכל מקרה לשאלת חלקם של המאסר בפועל והמאסר על תנאי בענישה הכוללת (ראו גם: ע"פ 337/13 פלוני נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 13 לפסק דינו של השופט נ' הנדל (9.9.2013); להתייחסות דומה אף כי לא מפורשת, ראו: ע"פ 2963/14 מדינת ישראל נ' פלוני, [פורסם בנבו] פסקה 27 (10.2.2014)). לדעתי, פרשנויות אחרות, למשל שתחתית מתחם העונש ההולם לא תהיה נמוכה מעונש המינימום או שניתן להתעלם מעונש המינימום אף מבלי טעמים מיוחדים בעת קביעת תחתית מתחם העונש ההולם, תבאנה למצב בו לא תהיה הלימה בין חומרת העבירה לבין המתחם, הן בניגוד לתיקון 113 לחוק העונשין והן בניגוד לסעיף 355 לחוק העונשין. כך, משמעות הפרשנות לפיה תחתית מתחם העונש ההולם לא תהיה נמוכה מעונש המינימום, היא שניתן יהיה להשית עונש נמוך מעונש המינימום דרך שיקולי שיקום, שכן רק בגינם מתיר החוק חריגה ממתחם

העונש ההולם לקולה (מכוח סעיף 40 לחוק העונשין); ואילו הפרשנות לפיה ניתן להתעלם מעונש המינימום אף מבלי טעמים מיוחדים בעת קביעת תחתית מתחם העונש ההולם, עלולה להביא לכך שיושגו עונשים נמוכים מהעונש המינימאלי ללא הנמקה, כפי שנעשה לטעמי בענייננו.

לאור האמור למעלה, ובכלל זה גם דבריו המפורשים של בית המשפט העליון, מתחם העונש ההולם את מעשיו של הנאשם הוא מאסר בפועל, לתקופה שבין שנה וחצי ועד שלוש שנים וחצי.

נסיבות אשר אינן קשורות לעבירה

הנאשם יליד 1962. אין לחובתו הרשעות קודמות. נשוי, אב לעשרה ילדים וסב לנכדים. הודה במיוחס לו במסגרת הסדר דיוני.

מתסקיר שירות המבחן עולה, כי הנאשם מקבל אחריות למעשיו ומביע צער עליהם, אך להערכת השירות אינו מגלה אמפתיה ממשית לקטינה. עוד עלה, כי השירות התרשם מעיוותי חשיבה אצל הנאשם, אשר גרמו לו לראות בקטינה אובייקט מיני לגיטימי.

הנאשם החל להשתתף בהליך טיפולי במסגרת שירות המבחן. להערכת השירות, הנאשם אינו בשל לבחינה מעמיקה של מעשיו ומניעיו במסגרת הטיפול, למרות השתתפותו בו. השירות סבר, שיתכן ובמהלך הזמן הנאשם יוכל "להפתח" ולהתרם מהטיפול.

המלצת שירות המבחן היא להטיל על הנאשם עונש של מאסר בעבודות שירות וצו מבחן, על מנת לשלב אותו בקבוצה טיפולי לעברייני מין.

הערכת מסוכנות

מהערכת מסוכנותו של הנאשם עולה, כי הוא אינו בעל נטיה מינית פדופילית או משיכה מינית מובהקת לקטינים, אלא כי ביצע את העבירה תוך ניצול ההזדמנות אשר נוצרה, ובכלל זה זמינותה פגיעותה של הקטינה. מעריך המסוכנות לא התרשם, כי קיימת אצל הנאשם סטייה מינית או פתולוגיה אישיותית, ולהערכתו ההליך המשפטי מהווה מבחינתו גורם מרתיע ומציב גבולות. כמו כן, מעריך המסוכנות סבר, כי הנאשם יכול להפיק תועלת מהליך טיפולי לעברייני מין.

סיכומה של הערכת המסוכנות הוא, כי הסיכון לחזרה על המעשים הוא בינוני נמוך.

דין והכרעה

אל מול חומריתה של העבירה בה הורשע הנאשם ושאת הנפש שהיא מעוררת, מכלול הנתונים אשר אינם קשורים לעבירה עומדים לזכותו של הנאשם:

בראש ובראשונה, הבאתי בחשבון את הודאתו של הנאשם, אשר חסכה מהקטינה את הקושי שבמתן עדות (בהנחה שהיתה מעידה בעצמה ולא על ידי חוקרת ילדים) ויש בה ללמד על חרטה של הנאשם והפנמה של הפסול שבמעשים.

מתסקיר שירות המבחן והערכת המסוכנות עולה, כי הנאשם מוכן לשתף פעולה עם הליך טיפולי והסיכון כי יחזור על מעשיו הוא נמוך עד בינוני, אם ישתתף בהליך.

כמו כן, אין לנאשם כל מעורבות פלילית קודמת ועד לארוע מושא כתב האישום ניהל חיים נורמטיביים.

כל אלה, מצדיקים השתת עונש הנמצא בצידו הנמוך, ואף התחתון, של המתחם.

נתתי דעתי לבקשה לדחות את מתן גזר הדין עד להשלמת ההליך הטיפולי. לא ראיתי כי יש לכך הצדקה בנסיבותיו של המקרה. גם אם אצא מהנחה שהנאשם יכול להפיק תועלת מן ההליך, לאור חומרתה של העבירה בה הורשע והפגיעה הקשה שפגע במתלוננת, אין זה המקרה בו ניתן לחרוג ממתחם העונש ההולם. אוסיף על כך, שגם תסקיר שירות המבחן אינו חד משמעי בהמלצתו בדבר ההליך השיקומי, ולהערכת השירות, ההליך יכול וישא פירות רק בחלוף זמן. מעבר לכך, ככל שאכן הנאשם מעונין באמת ובתמים להשתתף בהליך טיפולי, אין מניעה שיעבור אותו תוך כדי ריצוי עונש מאסר.

לאור אלה, ראיתי להשית על הנאשם עונש הנמצא בצידו התחתון של המתחם, קרי מאסר בפועל למשך שנה וחצי.

לפיכך גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. שנה וחצי מאסר בפועל. מתקופה זו ינוכו ימי מעצרו של הנאשם. הצדדים יגישו הודעה מוסכמת בענין עד ליום 1.9.16. הנאשם יתייצב לריצוי יתרת העונש ביום 15.9.16.

ג. שבעה חודשי מאסר, אותו לא ירצה אלא אם יעבור עבירת מין שהיא פשע הורשע תוך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר.

ד. שלושה חודשי מאסר, אותו לא ירצה אלא אם יעבור עבירת מין שהיא עוון הורשע תוך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר.

ה. פיצוי לקטינה בסך 25,000 ש"ח. הסכום ישולם עד ליום 1.10.16.

הנאשם יתאם כניסתו למאסר עם ענף אבחון ומיון של שירות בתי הסוהר בטלפונים 08-9787377 או 08-9787336. ככל שלא יקבל הנאשם הנחיה אחרת, עליו להתייצב עד השעה 9:00 במתקן המעצר במגרש הרוסים בירושלים עם תעודה מזהה והעתק גזר הדין.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום.

ניתן היום, י"ב תמוז תשע"ו, 18 יולי 2016, במעמד הצדדים.