



עפ"ג 5723/10/15 - פ' א' נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 5723-10-15 פ' א' (במעצר) נ' מדינת ישראל
לפני כב' השופטים - י' נועם, ר' פרידמן-פלדמן ומ' בר-עם
המערער
פ' א' (במעצר)
ע"י ב"כ עו"ד ארז בר-צבי

נגד
המשיבה
מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק-דין

השופט מ' בר-עם:

1. לפנינו ערעור על גזר-דינו של בית-משפט השלום בירושלים (כב' השופטת חנה מרים לומפ) בת"פ 50837-01-15 מיום 4.8.2015, לפיו הורשע המערער על-פי הודאתו בשש עבירות של הפרת צו פיקוח לפי סעיף 12 לחוק ההגנה על הציבור מפני עבירות מין, התשס"ו-2006 (להלן - החוק); עבירה של איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין); ובהמשך, במסגרת הכרעת דין משלימה, בעבירה של הטרדת עד לפי סעיף 249 לחוק העונשין. בית-המשפט גזר על המערער מאסר בפועל לתקופה של 12 חודשים, וכן הפעיל מאסר על תנאי של חמישה חודשים (חודשיים בחופף ושלושה חודשים במצטבר), כך שתקופת המאסר הכוללת עומדת על 15 חודשים. כמו כן, הטיל על המערער מאסרים על תנאי.

ההליכים בבית-משפט קמא

2. מעובדות כתב האישום עולה כי ביום 7.10.2010 הוצא נגד המערער במסגרת תפ"ח 526/08 צו פיקוח לפי סעיף 12 לחוק. צו הפיקוח הוארך מעת לעת ולאחרונה, נקבעה תקופת הצו מיום 14.4.2013 ועד ליום 13.4.2017 (להלן - צו הפיקוח). במסגרת צו הפיקוח נאסר על המערער לצרוך משקאות אלכוהוליים, ליצור קשר עם קורבנות העבירה, ולהתחבר עם קטינות או חסרות ישע. כמו כן נקבע שעליו לשתף פעולה עם קצין הפיקוח.

במועדים 28.8.2013, 29.8.2013, 15.12.2013 וכן במועדים שאינם ידועים למשיבה, שבה המערער אלוהול, חרף האיסור המוטל עליו במסגרת צו הפיקוח. ביום 1.12.2014 ניגש קצין הפיקוח לביתו של המערער; אולם המערער סירב לפתוח לקצין הפיקוח את הדלת למשך כשעה ורבע. גם במקרה זה הוזנה המערער כי הפר את צו הפיקוח.

ביום 18.1.2015 התקשר המערער אל א. א. (קורבן העבירה בתפ"ח 526/08, להלן - המתלוננת) בניגוד לצו הפיקוח האוסר עליו ליצור קשר עם קורבנות העבירה. באותו היום בין השעות 17:20 ועד 21:25 התקשר המערער אל המתלוננת 17 פעמים, השאיר לה הודעה במשיבון הקולי ואמר לה כי לקחה לו את שבע השנים האחרונות שהיה בכלא



והיא צריכה לשלם על זה.

3. המערער הודה בעובדות כתב האישום והורשע על-פי הודאתו בעבירות שיוחסו לו. עם זאת, משטען כי אין בעובדות כתב האישום כדי לגלות עבירה של הטרדת עד, ניתנה הכרעת דין מנומקת בעניין זה ביום 22.3.2015, ולפיה הורשע המערער גם בעבירה של הטרדת עד לפי סעיף 249 לחוק.

תסקירי שירות המבחן

4. מתסקיר שירות המבחן, מיום 15.4.2015, עולה כי המערער בן 26 שנים, רווק, אשר עלה לארץ בגיל 9. טרם מעצרו התגורר במשפחת אומנה והשתלב במסגרת שירותי הרווחה במרכז אבחון יומי ובמקביל טופל בעמותת אפש"ר המטפלת בנפגעי אלכוהול. עוד עולה מהתסקיר כי המערער בעל נתונים קוגניטיביים נמוכים, סיים 12 שנות לימוד ובעל שליטה חלקית בכתיבה ובקריאה. נסיבות חייו הקשות ביותר של המערער פורטו בהרחבה בתסקיר. כן ישנה בתסקיר התייחסות לטיפול במערער על ידי שירותי הרווחה, להתמכרותו לאלכוהול, להסתבכותו בפלילים מגיל 15 ולעבירות מין שביצע.

5. עוד עולה מהתסקיר כי המערער החל את מעורבותו בפלילים בגיל צעיר ביותר, ובהמשך, בגיל 20 - הורשע בביצוע עבירות מין. מתסקיר שהוגש באותו הליך בשנת 2008 עולה כי קצינת המבחן התרשמה שהמערער מתקשה לקחת אחריות, מאופיין בהתנהגות אימפולסיבית וקושי בשליטה בדחפים מיניים, חסר אמפתיה לקורבנות, בעל סף תסכול נמוך וחסר מסגרת משפחתית תומכת; ולכן שירות המבחן נמנע בעבר מהמלצה טיפולית בעניינו. המערער נדון אז ל- 30 חודשי מאסר בפועל.

6. בספטמבר 2011 הופנה המערער לשירות המבחן בשל הפרת צו פיקוח. בתסקיר שהוגש באותה עת עלה כי המערער עבד כטבח, לקח במסגרת מאסרו אחריות מלאה על ביצוע העבירות, ביקש להשתלב בטיפול ואף טופל במסגרת מאסרו. אולם, הטיפול הופסק ובעקבות כך חלה נסיגה במצבו הנפשי. המערער הוסיף כי לאחר שחרורו מהמאסר חזר לצרוך אלכוהול. בגדר ההליך הפלילי בגין הפרת צו פיקוח נדון המערער לחמישה חודשי מאסר ולמאסר על תנאי. כמו כן נדון לחמישה חודשי מאסר, שרוצו בחופף, בגין עבירות של הצתה וחבלה במזיד לרכב.

7. בשנת 2014 הופנה המערער פעם נוספת לשירות המבחן במסגרת מעצרו בגין עבירה של הפרת צו פיקוח. שירות המבחן התרשם כי רמת המסוכנות של המערער גבוהה ולכן נמנע מהמלצה. המערער נדון לשישה חודשי מאסר והפעלת מאסר על תנאי במצטבר.

8. בהליך שלפנינו, בגדר הדיון בבית-משפט קמא קיבל המערער את האחריות למעשיו, אך השליך את ביצוע העבירות על התמכרותו לאלכוהול. שירות המבחן התרשם כי המערער בעל נטיות אובדניות ונמצא במצוקה נפשית בגינה שולב באגף לטעוני הגנה, נמצא במעקב פסיכיאטרי ומקבל טיפול תרופתי. המערער הביע רצון להשתלב בטיפול גמילה אם



יידון למאסר.

9. כעולה מהתסקיר, המערער הוגדר ביחידת "צור" בשב"ס כבעל מסוכנות מינית גבוהה. בתחילה התקשה לשתף פעולה עם קצין הפיקוח אולם החל משנת 2014 חל שיפור בדפוסי התנהגותו והוא שולב בתוכנית שיקום במסגרת שירותי הרווחה וגילה מוטיבציה ושיתף פעולה בתוכנית שנקבעה לו ולקח אחריות על מצבו. קצינת המבחן ביקשה לדחות את הדיון לצורך הגשת תסקיר משלים אשר יבחן תכנית טיפול עבור המערער.

10. ביום 6.7.2015 הוגש תסקיר משלים בעניינו של המערער, ממנו עולה כי המערער עבר ראיון בדיקה להתאמה בהוסטל בראשית. הצוות המטפל התרשם כי המערער בעל מאפייני אישיות אנטי-סוציאלית, מכור לאלכוהול, מסרב לקחת אחריות למעשיו, מגלה חוסר מוטיבציה לשיקום ולא היה מוכן להתייחס לבעיותיו בתחום האלימות המינית. בשל חוסר המוטיבציה לתהליך שיקום ושינוי ולאור הערכת הצוות המטפל כי המערער זקוק למסגרת המספקת רמת מוגנות גבוהה יותר, לא נמצא מתאים להשתלב במסגרת זו. שירות המבחן התרשם, כי קיים פער בין המוטיבציה המילולית שביטא המערער במהלך מעצרו לבין הריאיון שהתקיים בהוסטל בראשית.

שירות המבחן הדגיש כי אף שלאורך השנים נעשו עם המערער ניסיונות טיפוליים רבים, לרבות טפולים ייעודיים בתחום גמילה מאלכוהול, אלה לא הביאו להטבה במצבו, הגם שהמערער לקח אחריות חלקית למעשיו. שירות המבחן ציין, כי למרות הרשעותיו הקודמות וקיומם של מאסרים על תנאי, חזר המערער על מעשיו. בשל רמת מסוכנות גבוהה, המליץ שירות המבחן כי יוטל על המערער מאסר בפועל שיפחית את הסיכון ויסייע לו לקחת אחריות על מצבו.

טיעונים בבית משפט קמא

11. מתצהיר נפגעת עבירה של המתלוננת עולה כי המתלוננת מוטרדת על-ידי המערער מזה שנים, הן טלפונית והן בכך שמגיע בסמוך למקום מגוריה ושווה בקרבתה ולכן היא חוששת מקרבתו וחשה איום יומיומי. נוכחותו של המערער מהווה צל שמעיב עליה בכל עת, מאפילה על אושרה ופוגעת בשגרת חייה. התנהלותו של המערער אינה מאפשרת לבנות את עתידה, מעכבת אותה וכל רצונה הוא לחיות חיים שלווים ולהחלים מהפציעה ממנו. המתלוננת ביקשה מבית-המשפט קמא שלא יאפשר למערער לפגוע בה כל יום מחדש.

12. בבית משפט קמא ביקשה המשיבה לקבוע כי מתחם העונש ההולם בשל כל אחד מהאירועים המפורטים בסעיפים 1 עד 5 לכתב האישום הוא בין ששה חודשי מאסר ועד ל- 12 חודשי מאסר.

אשר לעונש המתאים עתרה המשיבה להטיל על המערער עונש ברף העליון של המתחם ולהשית עליו בסך הכל שלוש שנות מאסר, פיצוי לנפגעת העבירה וכן מאסר על תנאי. עוד ביקשה להפעיל את המאסר על תנאי התלוי ועומד כנגד המערער.



13. מנגד, הדגיש המערער את נסיבותיו האישיות הקשות וביקש להסתפק במאסר החופף לתקופת מעצרו.

גזר הדין של בית-משפט קמא

14. בגזר-דין מפורט ומנומק היטב סקר בית-משפט קמא את הפסיקה הנוהגת לעניין מתחם העונש ההולם, בהתאם לסעיף 40ג(א) לחוק העונשין; וקבע, תחילה, כי כתב האישום מגלם שני אירועים שונים, האחד בגין הפרות צו הפיקוח המפורטות בסעיפים 3 ו-4 לכתב האישום והשני בגין הפרת צו הפיקוח, האיום והטרדת המתלוננת המפורטים בסעיפים 5 ו-6 לכתב האישום. זאת, שכן יש לראות במעשים שאירעו במועדים שונים, בעלי אופי שונה וטומנים בחובם ערכים מוגנים אחרים. בית-המשפט הוסיף, כי יש להבחין בין הפרות צו הפיקוח בהן אין נפגע עבירה, שתכליתן להרחיק את המערער מפעולות היכולות להעלות את רמת הסיכון שיעבור עבירת מין נוספת, לבין העבירות שביצע כלפי מי שנפגעה בעבר על-ידו.

בהמשך, עמד בית-המשפט על תכליתו של החוק שעיקרו להגן על הציבור מפני ביצוע עבירות מין חוזרות על-ידי מי שהורשע בכך בעבר. בהתאם לכך, נקבע כי עבריו מין אשר מידת מסוכנותו אינה נמוכה, יהיה מצוי תחת פיקוח ומעקב בהתאם להחלטת בית-המשפט בעניינו, וזאת במטרה למנוע את ביצוען של עבירות מין נוספות על ידו. בנוסף, בהפרת צו פיקוח ובהטרדת עד יש משום פגיעה בשלטון החוק ובערך של כיבוד החלטות וצווים שיפוטיים. בית-המשפט הדגיש כי המערער פגע בשלומה, בפרטיותה ובשלוות רוחה של המתלוננת, וכי עוצמת הפגיעה בערכים אלה במקרה הנוכחי הייתה משמעותית, בשים לב לכך שמדובר בהפרות חוזרות ונשנות, למרות אזהרות של המפקח ובנסיבות בהן סרב המערער לפתוח את דלת ביתו למפקח. לעניין האירוע השני, קבע כי מדובר בפגיעה במתלוננת שנמשכה מספר שעות ובאופן משמעותי כפי שעולה מהצהרתה כנפגעת עבירה.

בית-המשפט נדרש לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, בהתאם לסעיף 40 ט' לחוק העונשין, וקבע כי מנסיבות ביצוע העבירה עולה שמדובר בעבירות חוזרות ונשנות. חלקו של המערער בביצוע העבירות הוא מרכזי, שכן הוא המעורב היחיד בעניין. אשר לאירוע השני, מדובר בהפרת צו הפיקוח הכוללת איומים בפגיעה במתלוננת, והשאת הודעות חוזרות ונשנות במשך מספר שעות במכשיר הטלפון שלה, כך שאין מדובר באירוע נקודתי או מעידה רגעית. עם זאת, הדגיש כי לא יוחסו למערער עבירות מין שאירעו בעקבות ההפרות.

בהקשר זה הטעים בית המשפט, כי בחינת מדיניות הענישה הנוהגת מלמדת שעל דרך הכלל, בגין ביצוע עבירות של הפרת צו פיקוח נוהגים בתי המשפט להטיל עונש הכולל רכיב של מאסר בפועל, והכל בהתחשב בנסיבותיו של המעשה ושל העושה. עם זאת, ציין כי מרבית הפסיקה בתחום, עניינה בהפרת צו פיקוח בהקשר של הפרת איסור על יצירת קשר עם קטינים. כאשר מדובר בהפרות שאינן קשורות בקשר עם אנשים נוספים או נפגעי עבירה, מדיניות הענישה הנוהגת היא בין מאסר מותנה ועד למספר חודשי מאסר ממש.

לפיכך ובהתחשב בעקרון ההלימה, המהווה עקרון מנחה בענישה, וכן בערכים המוגנים שנפגעו ובמידת הפגיעה בהם, בשים לב למהות ההפרה ונסיבות ביצוע העבירה, וכן בהתחשב בענישה הנוהגת - סבר כי מתחם העונש ההולם



בנסיבות המקרה שלפניו, באשר לאירוע הראשון, הוא בין מאסר מותנה שלצדו קנס או של"צ ועד לששה חודשי מאסר, ובאשר לאירוע השני, מתחם העונש ההולם נע בין מספר חודשי מאסר ועד ל-16 חודשים.

לעניין קביעת העונש המתאים, נתן בית-משפט קמא משקל לגילו הצעיר של המערער, ליכולותיו הקוגניטיביות המוגבלות, להודאתו, להבעת חרטה ולחיסכון בזמן שיפוטי. עוד התחשב בנסיבות חייו הקשות ביותר, בניסיונותיו לעבור טיפול ושיקום וברצונו לעבור טיפול במסגרת ההליך שלפניו - ניסיונות שלא צלחו. כמו כן, התחשב בתקופה בה שהה המערער במעצר.

מנגד, שקל בית-משפט קמא לחומרה את הסיכון הממשי הנשקף מביצוע העבירה לשלום הציבור ולשלומם של נפגעי עבירה פוטנציאליים. ההפרה המהותית והנמשכת של צו הפיקוח מצביעה על כך שהמערער לא הבין את הצורך בקיומו של צו הפיקוח - הן למען הגנה על קורבנות פוטנציאליים והן למען הגנה על עצמו מפני הזדמנות לבצע עבירות מין חוזרות. אי ההפנמה של המערער את חשיבות השמירה על צווים שיפוטניים, עולה מעברו הפלילי, לאחר שהורשע בעבר בעבירות דומות ואף ביצע את העבירות נושא ההליך לאחר שנדון לתשעה חודשי מאסר בשל אירוע דומה כלפי המתלוננת בשעה שמאסר על תנאי של 5 חודשים תלוי ועומד כנגדו. המערער חזר על מעשיו אלה זו הפעם השלישית, ומאסרים שהוטלו עליו ומאסרים על תנאי לא הרתיעוהו.

בנוסף, זקף בית-המשפט לחובת המערער את עברו הפלילי המשמעותי, שכן למרות גילו הצעיר מעורב המערער בפלילים מגיל 15 וצבר לחובתו שש הרשעות קודמות במגוון עבירות לרבות עבירות אלימות ורכוש אשר בגין ריצה עונשי מאסר. הרשעתו הקודמת של המערער משנת 2008 אף היא בעבירות מין חמורות, בגין נשפט ל-30 חודשי מאסר בפועל, שלאחריהן ניתן צו הפיקוח נשוא תיק זה.

בית-משפט קמא הוסיף בגזר-דינו כי יש ליתן את הדעת בדבר הצורך להגן על הרבים ככלל ועל המתלוננת בפרט מפניו של המערער, שכן למרות רצונו המילולי לעבור הליך של גמילה ושיקום והשתלבותו בעבר בטיפול, וחרף הזדמנות שנתנה לו להשתלב בהליך של טיפול בהליך דנן - נראה כי קיים פער בין הרצון המילולי ליכולתו של המערער להתמיד ולהצליח בהליך הטיפול. במצב דברים זה נותרת מסוכנותו הגבוהה של המערער ללא מענה ולכך משקל מכריע.

נוכח כל האמור, לאחר ששקל את הנסיבות לקולא ולחומרה, קבע בית-משפט קמא כי יש להטיל על המערער עונש כולל בשליש העליון של המתחם, הגם שלא מצא לחרוג ממנו, נוכח לקיחת האחריות, גילו הצעיר של המערער ונסיבותיו האישיות הקשות.

הטענות בערעור

15. בהודעת הערעור, ערוכה בכתב ידו, פירט המערער את מצבו האישי ורצונו לשקם את חייו. המערער הוסיף, כי עשה כל שהתבקש ממנו, לרבות רצונו להשתלב בהוסטל. המערער הוסיף, כי ציפה שבית-משפט קמא יקל בעונשו ויתחשב



במצבו. המערער ביקש להקל בעונשו, בשים לב לגילו הצעיר ולאחר שהביע חרטה עמוקה וחסך מזמנו של בית-משפט קמא. המערער הוסיף לעניין נסיבות חייו ורצונו לקבל הזדמנות נוספת. במהלך הדיון לפנינו, יוצג המערער על-ידי סניגור ממונה, וזה התמקד בנסיבות חייו החריגות הקשות של המערער וטען כי יש הצדקה להפחתה במידת מה מהעונש. מנגד, טענה המשיבה כי אין מקום להתערב בגזר-דינו של בית-המשפט. המשיבה הדגישה, כי המערער ריצה עשרה חודשי מאסר וכי אין מקום להקלה בעונשו. עוד נטען, כי המערער חוזר ומבצע עבירות כאשר תלוי ועומד כנגדו מאסר על תנאי וכי בנקודת הזמן שנגזר דינו לא קיימת דרך שיקומית, אלא דרך ענישתית.

דין והכרעה

16. הלכה פסוקה היא, כי ערכאת הערעור לא גוזרת מחדש את העונש, אלא בוחנת את סבירות גזר-הדין של הערכאה הדיונית; וכי התערבותה בעונשים שנגזרו על-ידי הערכאה הדיונית שמורה למקרים חריגים בלבד שבהם נפלה טעות מהותית, או שהעונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הראויה (ראו למשל: ע"פ 1880/14 עמעש נ' מדינת ישראל (19.11.2014); ע"פ 4235/14 ראדאד חאטיב (3.2.2015)). נפסק, כי גדרי ההתערבות האמורים נותרו על כנם גם לאחר תיקון 113 לחוק העונשין (ע"פ 7430/13 שחרוך טוחסונוב נ' מדינת ישראל (3.3.2014); וכן ראו: ע"פ 3151/13 עבדאללה נ' מדינת ישראל פסקה 10 (24.4.14); ע"פ 6341/14 ניסים בן אישטי נ' מדינת ישראל (8.7.2015)). לאחר עיון בגזר-דינו של בית-משפט קמא ובנימוקי הערעור, ולאחר שמיעת הצדדים לפנינו, אנו סבורים כי המקרה הנוכחי אינו נמנה על אותם מקרים המצדיקים התערבות.

כפי שציין בית-משפט קמא, העבירות שבוצעו על-ידי המערער חמורות בנסיבות ביצוען. אלה נעשו תוך שעומד ותלוי נגדו מאסר מותנה. למערער עבר מכביד בעבירות דומות לאלה שבוצעו בהליך נשוא הערעור. המערער הפר צו פיקוח שנועד להגן על הציבור, ובכלל זה המתלוננת, מפני עברייני מין, ונועד גם לעזור לשקם עברייני מין ולהציב להם גבולות ברורים של התנהגות נורמטיבית. ערך נוסף שהפר המערער הוא הערך של קיום וכיבוד החלטות וצווים שיפוטניים. מידתהפגיעהבערכים המוגנים נאמדת, בין היתר, מהאופןשבוהופרהצו. המערער הפר את צו הפיקוח מספר פעמים במהלך תקופה ארוכה ולא חדל ממעשיו אף שהוזהר לבל יפר את צו הפיקוח. המערער ניסה ליצור קשר טלפוני עם המתלוננת והשאיר במשיבון הקולי הודעה מאיימת. בעברו הפלילי של המערער הרשעות קודמות בגין הפרות צו פיקוח. לפיכך, ונוכח הערכים המוגנים שנפגעו, הצורך בהרתעת עברייני מין מורשעים מהפרת צווי פיקוח בכלל ובהרתעת המערער בפרט, לאחר שהפר את צו הפיקוח הפרה מתמשכת, היה מקום להשית על המערער עונש מאסר מוחשי ומשמעותי.

בנסיבות אלה, לא מצאנו כי נפל פגם בקביעת עונשו של המערער המצדיק את התערבות ערכאת הערעור. העונש המתאים שהוטל על המערער הולם את נסיבות ביצוע העבירות וראוי בנסיבות העניין. כך לעניין העבירות בהן הורשע וכך גם לעניין הפעלת המאסר המותנה בגין העבירות הקודמות, שחלקו הופעל במצטבר. אנו סבורים, כי בית-משפט קמא שקל את מכלול הנסיבות בעניינו של המערער, לקולה ולחומרה, והעונש שהושת עליו אינו חורג ממדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות דומות ועל כן איננו מוצאים מקום להתערבות בגזר-הדין.



אשר על כל האמור לעיל, הערעור על גזר-הדין נדחה.

המזכירות תמציא עותקים מפסק-הדין לב"כ הצדדים ולשירות בתי-הסוהר.

ניתן היום, כ"ט בחשוון התשע"ו, 11 בנובמבר 2015, בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

משה בר-עם, שופט

רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת

יורם נועם, שופט