



ע"פ 4359/21 - פלוני נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון

ע"פ 4359/21

לפני:

כבוד השופט א' שטיין

המערער:

פלוני

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר אשר הושת על
המערער על ידי בית המשפט המחוזי באר-שבע
(השופטים נ' זלוצ'ובר, ס"נ, ד' כהן וד' בן טולילה) ביום
8.6.2021 בתפ"ח 427-03-19

בשם המערער:

עו"ד מיכאל עירוני

בשם המשיבה:

עו"ד יובל קדר

החלטה

1. לפני בקשה לעיכוב ביצוע של עונש המאסר בן 4.5 שנים אשר הושת על המערער ביום 8.6.2021 בגדרו של תפ"ח (מחוזי ב"ש) 427-03-19 בעקבות הרשעתו בשורה של עבירות הכוללות אינוס בדרך של החדרת אצבעות לאיבר מינה של נפגעת העבירה.

2. הדיון בבקשה זו התעכב לאחר שהמערער ביקש - וקיבל - הארכות מועד משמעותיות להגשת נימוקי ערעורו, שבלעדיהם לא ניתן היה לברר כדבעי את עילת הבקשה: סיכויי המערער להפוך את הרשעתו בעבירת אינוס לזיכוי, בהתאם לאמות המידה אשר נקבעו בהלכת שורץ (ע"פ 111/99 שורץ' מדינת ישראל, פ"דנד(2) 241 (2000)). אציין כי לאור עונש המאסר הארוך יחסית שהושת על המערער, אין בידו עילה אחרת לעיכוב הביצוע אשר



ראויה לבירור (ראו: ע"פ 2329/21 טפירו' מדינת ישראל (19.9.2021), פסקה 19 (להלן: עניין טפירו)). דחיות המועד להגשת נימוקי הערעור נתבקשו - וניתנו - בשל אילוצי סניגורו הקודם של המערער והעמדת סניגור חדש תחתיו בשלב מאוחר יותר. דחיות אלו יצרו מצב דברים בלתי רצוי מהטעמים עליהם עמדתי לא מכבר:

"[...] עיכוב ביצועו של עונש מאסר [כרוך] במחיר חברתי בלתי מבוטל. כוונתי לדילול האינטרס ההרתעתי אשר מתחולל על פני ציר הזמן. ככל שחולף הזמן אשר מפריד בין ביצוע העבירה לריצוי העונש, עניינה של החברה בהרתעת העברין, ואף בהרתעת רבים, הולך ופוחת, והנכונות החברתית להשתחרר מהזיכרון המעומעם של "החטא הקדמון" הולכת ומתחזקת. בד-בבד, העברין שבמהלך משפטו ואחרי הרשעתו הקפיד לשמור על החוק-בהיותו משוחרר בערובה, המנהל אורח חיים רגיל או כמעט רגיל-הופך את עצמו ל"אדם נורמטיבי" אשר ראוי לקבל הנחה בעונשו מטעמי שיקום או בשל שינוי חריג, לטובה או לרעה, בנסיבות חייו או בחיי משפחתו. חיבורם של שיקולים אלה מביא, לעיתים, להקלה משמעותית בעונשו של העברין גם כאשר ערעורו על ההרשעה נדחה. בדרך זו, האמירה הידועה בעולמם של דיני המס-"מס נדחה הוא מס של אשולם"-מוצאת לעצמה מקבילה בדיני העונשין: "מאסר שנדחה הוא מאסר שלא רוצה, לפחות חלקו". תופעה זו מסכלת את מטרותיהם של דיני העונשין, ועלינו למנעה." (ראו עניין טפירו, פסקה 23; וראו גם החלטת השופטת ע' ברון בע"פ 5829/21 קירשנבאום נ' מדינת ישראל (19.10.2021)).

3. לטענת המערער, סיכויו להפוך את הרשעתו באינוס לזיכוי במסגרת ערעורו הינם טובים למדי. כפי שכבר הזדמן לי להסביר, "סיכויים טובים" במובנה של הלכת שוורץ קיימים כאשר יש באמתחתו של המערער טענה העשויה להביא לזיכוי שאין לה מענה מידי המניח את הדעת (ראו: עניין טפירו, פסקה 19, והאסמכתאות שם).

4. טענתו העיקרית של המערער בערעורו נסובה על חוסר האפשרות הפיזית לבצע את מעשה האינוס בו הוא נמצא אשם על יסוד עדותה של נפגעת העבירה. טענתו המשנית נוגעת לגרסתה של נפגעת העבירה לגבי פתיחתה של דלת השירותים שבהם, לדבריה, בוצע מעשה האינוס.

5. ביתר פירוט: מדובר במעשה שלדברי נפגעת העבירה בוצע בתא שירותים קטן של קרוון בו היא הורשתה להשתמש במהלכו של אירוע מוסיקה ושירה המוני בחיק הטבע. לפי עדותה של נפגעת העבירה, המערער הרשה לה להשתמש בשירותים, ולאחר כניסתה לשם, פתח את דלת התא, נכנס לתוכו בניגוד לרצונה בעודה יושבת על האסלה, התיישב על ברכיה, סובב את ראשה, נישק אותה בכוח בפיה, הכניס את ידו בין רגליה והחדיר את אצבעותיו לתוך איבר מינה. הנפגעת צעקה, הדפה את המערער, וזה יצא מהתא, סגר את דלתו והעמיד ליד הדלת צידנית באופן שמנע את יציאת הנפגעת מהתא. הנפגעת הזעיקה עזרה דרך החלון של התא, ואדם שחש לעזרתה נכנס לקרוון כדי לברר את פשר הצעקות; אז התאפשר לה לצאת מהתא ומהקרוון. הנפגעת פנתה לידיד שהביאה לאירוע, סיפרה לו על התקיפה והאינוס שעברה, בהיותה נסערת, והידיד ניגש לקרוון והתעמת עם המערער. במהלכו של עימות זה, זרק המערער על ידידה של נפגעת העבירה בקבוקי מים. עדות זו של נפגעת העבירה נתמכה בעדותו של הידיד ובעדותו של אדם שכאמור חש לעזרתה בעודה לכודה בתא השירותים של הקרוון.

6. לפי עדותו של המערער ולפי גרסתו המוקדמת בחקירה משטרתית, נפגעת העבירה אכן השתמשה בשירותים שבקרוון, אך הוא לא נכנס לתא השירותים ולא נגע בה בשום דרך. המערער נתן הסבר מתפתל באשר להצבת הצידנית לצד הדלת של תא השירותים. לפי אחת מגרסאותיו, הדבר נעשה על ידו לשם בדיחה, ולפי גרסה אחרת - כדי לשמור על כבודה של הנפגעת.



7. בהתבסס על מכלול הראיות, בית משפט קמא האמין לעדות הנפגעת ודחה את עדותו של המערער. המערער תוקף ממצאים אלה בהצביעו על חוסר האפשרות הפיזית לבצע את מעשה האינוס המיוחס לו בתוך תא השירותים הקטן. דא עקא, טענה זו הועלתה בפני בית משפט קמא ונדחתה על ידו אחרי שביקר במקום וראה את תא השירותים שבקרוון. קביעה זו נתמכת על ידי צילומי הקרוון ותא השירותים שבו, אשר הוגשו לעיוני: צילומים אלה מראים כי מעשה האינוס לא היה בלתי אפשרי מהבחינה הפיזית.
8. המערער תוקף את גרסתה של נפגעת העבירה על יסוד אמירתה הלא נכונה כי הדלת של תא השירותים נפתחת פנימה ולא החוצה, אך גם טענה זו נבחנה ונדחתה על ידי בית משפט קמא, אשר נוכח לדעת - כפי שנוכחתי גם אני - כי הנפגעת אמרה כבר בגרסתה הראשונה כי הדלת נפתחת החוצה (ראו: נ/1, שורות 20-22), ועל כן מדובר לכל היותר בחוסר דיוק בלתי מכונן וחוסר חשיבות. ממצא זה הוא ממצא מהימנות מובהק שבו ערכאת ערעור אינה נוטה להתערב.
9. בנסיבות אלו, לא נותר לי אלא לקבוע, בלי לטעת מסמרות, כי ערעורו של המערער נגד הרשעתו בעבירת אינוס אינו מכיל שום טענה מזכה שאין לה מענה מידי המניח את הדעת.
10. הבקשה נדחת אפוא. בשים לב לכך שערעורו של המערער עתיד להישמע ביום 25.11.2021, ובכפוף להחלטות המותב שיידון בערעור, הנני מורה כי המערער יתייצב לריצוי עונש המאסר שהושת עליו כאמור לעיל ביום 5.12.2021, שעה 10:00, בבית מעצר "דקל" או במקום אחר על-פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון ועותק מפסק הדין קמא. המערער יתאם את כניסתו למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר בטלפון 08-978-7377 או 08-978-7336.

ניתנה היום, כ"ב בחשון התשפ"ב (28.10.2021).

ש ו פ ט