



ע"פ 4731/19 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 4731/19

לפני: כבוד השופט נ' הנדל

כבוד השופט ג' קרא

כבוד השופט ע' גרוסקופף

המערער: פלוני

נ ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בתפ"ח 56651-07-17 מיום 30.5.2019 שניתן על ידי סג"נ מ' פינקלשטיין, סג"נ ל' ברודי והשופט ר' אמיר

תאריך הישיבה: י' באלול התשע"ט 10.9.2019

בשם המערער:

בשם המשיבה:

בשם שירות המבחן: עו"ד אלון אייזנברג

עו"ד טל אדיר כהן

הגב' ברכה וייס

פסק-דין

השופט ג' קרא:

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי מרכז לוד בתפ"ח 56651-07-17 שניתן ביום 30.5.2019 על ידי כב' השופטים סג"נ מ' פינקלשטיין, סג"נ ל' ברודי ור' אמיר, בגדרו הוטל על המערער עונש של 24 חודשי מאסר בפועל, מאסרים מותנים ופיצוי למתלונן.

עמוד 1



רקע ועיקרי כתבי האישום

1. במסגרת תפ"ח 56651-07-17 (להלן: התיק העיקרי), הורשע המערער על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון, בכתב אישום מתוקן המחזיק בשני אישומים, בריבוי עבירות של מעשה מגונה בקטין שטרם מלאו לו 14 שנים, לפי סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין).

לבקשת הצדדים, צורף לתיק העיקרי ביום 18.4.2019 תיק נוסף, ת"פ 49858-12-18, מבית משפט השלום בתל אביב-יפו (להלן: התיק המצורף). בתיק המצורף, הורשע המערער על פי הודאתו בכתב אישום בעבירה של החזקת פרסום תועבה ובו דמותו של קטין, לפי סעיף 214(ב3) לחוק העונשין, וכן בעבירה של ניסיון לצריכת חומרי תועבה, לפי סעיף 214(ב3) בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין.

במסגרת הסדר הטיעון, הוסכם כי בגין התיק המצורף ירצה המערער 3 חודשי מאסר במצטבר לעונש שבית המשפט יגזור בתיק העיקרי, כאשר המערער יעתור ל-9 חודשי מאסר בסך הכול, שיכול וירוצו על דרך של עבודות שירות, בעוד המשיבה תעתור ל-27 חודשי מאסר בפועל בגין שני התיקים.

2. על פי עובדות כתב האישום בתיק העיקרי, המערער הינו מכר של הורי המתלון, והוא נהג לסעוד בבית משפחת המתלון בערבי שבת. בין השנים 2006-2007 (להלן: התקופה הרלוונטית), עת היה המתלון כבן 8 שנים, ביצע המערער במתלון מעשים מגונים כמפורט להלן. על פי האישום הראשון, במהלך התקופה הרלוונטית, בכ-10 הזדמנויות שונות, הזמין המערער את המתלון לביתו לאחר שעות הלימודים על מנת לצפות בסרטים ובטלוויזיה. במהלך הצפייה, ביצע המערער במתלון מעשים מגונים בכך שליטף אותו, נגע בגבו ובאיבר מינו באמצעות מכשיר מסאז' רוטט מעל לבגדיו לפרק זמן ממושך, ולעיתים נתן המערער למתלון ללבוש מכנס דק כדי שהמתלון ירגיש את המכשיר טוב יותר. על פי האישום השני, במהלך התקופה הרלוונטית, עת שהו המתלון ואחיותיו בבית המערער, ביקש המערער מהמתלון להתלוות אליו לאחד החדרים באמתלה שיראו סרט. בהיותם בחדר, התיישב המערער ליד המתלון ונגע באיבר מינו מעל לבגדיו, הוריד את מכנסיו ותחתוניו של המתלון, התכופף לעבר איבר מינו וליקקו למשך כחצי דקה.

על פי עובדות כתב האישום בתיק המצורף, במועד שאינו ידוע במדויק למשיבה, החזיק המערער בביתו במכשיר הטלפון הסלולרי, פרסומי תועבה, ובהם דמויות של קטינות עירומות, וכן ניסה לצרוך חומרי תועבה שבהם דמויות של קטינות.

עיקרי גזר דינו של בית משפט קמא

3. בגזר דינו, עמד בית משפט קמא על הערך החברתי שנפגע ועל החומרה היתרה הגלומה בעבירות מין המבוצעות בקטינים. באשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, שקל בית המשפט לחומרה את העובדה שהמערער ביצע את המעשים בהיות המתלון כבן 8 שנים בלבד; כי מדובר במספר רב של מעשים שבוצעו על פני תקופה של



כשנה; כי המערער הפר את אמון המתלון ובני משפחתו בכך שהוא ניצל את תמימות המתלון ואת העובדה שלא הייתה בביתו טלוויזיה כדי להזמין אותו לביתו - שאז ביצע בו את המעשים החמורים. עוד עמד בית המשפט על תסקיר נפגע העבירה ממנו עולה כי כתוצאה מהפגיעה, סובל המתלון מתסמינים פוסט טראומטיים, וכי הוא מוצף בתחושות אשמה ובושה, חוסר ביטחון, חרדה ופחד שמלוות אותו מדי יום ביומו ומונעות ממנו להתקדם, להתפתח וליצור קשרים חברתיים, וכי עורכת התסקיר התרשמה כי לפני המתלון דרך שיקומית ארוכה ואינטנסיבית.

באשר לתיק המצורף, עמד בית המשפט המחוזי על כך שהעבירות בו בוצעו באוגוסט 2017 עת היה המערער נתון תחת צו פיקוח על עברייני מין שניתן בחודש מרץ 2016 למשך תקופה של 4 שנים, שעמדה להסתיים במרץ 2020.

4. בבואו לגזור את הדין, התחשב בית המשפט לקולא בגילו המבוגר של המערער שהינו כבן 74; בעובדה כי הוא סובל ממגוון בעיות רפואיות; בהודייתו, שחסכה מהמתלון את הצורך להעיד וחסכה בזמן שיפוטי יקר; בכך שהמערער הפקיד בקופת בית המשפט מראש סך של 150,000 ש"ח כפיצוי למתלון; ובהליך הטיפולי המשמעותי שהוא עובר. עם זאת, עמד בית המשפט בהרחבה על תסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו של המערער ממנו עולה, בין היתר, כי "פירוט גורמי הסיכון והסיכוי, מצביעים על אדם הסובל מסטייה מינית וקושי בשליטה ובוויסות עצמי. הגם שהטיפול הוא גורם מפחית סיכון, עדיין יש לנאשם [למערער - ג.ק.] עיוותי חשיבה וקשיים בגילוי אמפתיה כלפי נפגע העבירה." עוד סבר בית המשפט כי הגם שחלופה הזמן הוא שיקול משמעותי לעניין העונש, הרי שבמקרה זה חלופה הזמן נובע מהעובדה שהמתלון נצר את סודו, דבר שמנע ממנו לקבל סיוע נפשי וטיפול, ואף העצים את הנזק שנגרם לו.

לבסוף, דחה בית המשפט את בקשת המערער לדחות הדיון כדי לאפשר לו להמשיך בהליך הטיפולי שהחל או כדי לבחון את התאמתו לריצוי מאסר בעבודות שירות. זאת, נוכח החומרה הרבה של נסיבות המקרה דן והנזק הקשה שנגרם למתלון, וכן בהתחשב בשיקולי גמול והרתעה. מכל מקום, סבר בית המשפט כי העונש הראוי במקרה הנוכחי הוא מאסר מאחורי סורג ובריח, תוך תקווה שהמערער ישולב בהליך טיפולי במסגרת שב"ס.

לנוכח כל האמור, נגזרו על המערער 21 חודשי מאסר בפועל בגין התיק העיקרי; 3 חודשי מאסר בפועל בגין התיק המצורף שירוצו במצטבר לעונש המאסר בתיק העיקרי (סה"כ 24 חודשי מאסר בפועל); 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים לבל יעבור עבירת מין מסוג פשע; 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים לבל יעבור עבירת מין מסוג עוון, לרבות עבירה של פרסום והצגת תועבה; ופיצוי למתלון בסך 150,000 ש"ח.

על גזר דינו של בית משפט קמא הוגש ערעור זה, המופנה נגד רכיב עונש המאסר שהושת על המערער.

טענות הצדדים

5. המערער טוען כי שגה בית משפט קמא משלא העניק משקל בכורה לשיקולי השיקום וראה במערער כמי שיש סיכוי ממשי שישתקם, באופן המצדיק חריגה לקולא ממתחם הענישה. נטען כי מעין בשני התסקירים שהוגשו לבית משפט קמא עולה כי ישנה התקדמות ניכרת ושיפור משמעותי במצבו של המערער, באופן העולה כדי סיכוי "ממשי



לשיקום", וכן כי בית המשפט שגה משלא דחה את מתן גזר הדין ב-4 חודשים נוספים כדי לאפשר למערער להמשיך בהליך הטיפול בו הוא משולב, כפי שהמליץ שירות המבחן בעניין. עוד נטען בהקשר זה כי שילובו של המערער בהליך טיפולי ייעודי לעברייני מין בבית הסוהר אינו ישים בשים לב למשך תקופת המאסר הקצרה יחסית.

עוד טוען המערער כי היה מקום להעדיף שיקולי שיקום בנסיבות העניין בשל נסיבותיו האישיות, ובכללן: מצבו הרפואי; גילו; חלוף הזמן מאז ביצוע העבירות; נטילת האחריות על ידו; הפקדת הפיצוי למתלונן; ונכונותו להשתלב בהליך טיפולי מיוזמתו עובר להליך הפלילי תוך שהוא נוטל תרופות מרצונו להפחתת הדחף המיני. עוד טוען המערער כי העונש שנגזר עליו מחמיר עמו יתר על המידה, אף בהשוואה למקרים דומים, וכי הוא אינו מתחשב בנסיבותיו האישיות המורכבות. עוד טוען המערער כי בגין התיק המצורף היה מקום לגזור עונש מאסר שירוצה על דרך של עבודות שירות, שכן המערער לא הבין שביצע עבירות אלו ואת הפסול שבהן.

לפיכך, על מנת שיוכל להמשיך בהליך הטיפול, עותר המערער להקלה בעונש המאסר שנגזר עליו כך שזה ירוצה על דרך של עבודות שירות.

6. ב"כ המשיבה טענה מנגד כי אין מקום להתערבות בגזר הדין נוכח הנסיבות החמורות של ביצוע העבירה, תוך שימת דגש על ניצול האמון שנתן המתלונן במערער שפיתה אותו להגיע לביתו על מנת לראות טלוויזיה - ואז ביצע בו המערער את המעשים החמורים. עוד נטען כי מהערכת המסוכנות העדכנית עולה כי חרף הטיפול אותו עובר המערער, הרי שמסוכנותו המינית עודנה גבוהה, וכי סיכויי השיקום אינם ממשיים באופן המצדיק הקלה בעונש.

דיון והכרעה

7. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים, עיינתי בנימוקי הערעור וקראתי בעיון את גזר דינו של בית משפט קמא, וכן את חוות הדעת של המרכז להערכת מסוכנות ואת תסקיר שירות המבחן שהוגשו לקראת הדיון בערעור, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

8. כלל ידוע הוא, כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בגזר דינה של הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים שבהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין או מקום שהעונש שנגזר על ידה חורג באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנוהגת או הראויה (ע"פ 217/13 אלמוני נ' מדינת ישראל (13.11.2013); ע"פ 3259/15 ברק נ' מדינת ישראל (30.3.2016)). מעבר לכך, נודעת חומרה יתרה בביצוע עבירות מין בקטינים, אשר מבוצעות, דרך כלל, תוך ניצול תמימותם (ע"פ 5795/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (15.1.2018); ע"פ 10626/07 אדרי נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (24.1.2011)). כך, נקבע כי השיקולים המרכזיים בענישת עברייני מין שביצעו עבירות מין בקטינים הם שיקולי גמול והרתעה, הן כלפי העבריין והן כלפי עבריינים פוטנציאליים, וכי על העונש לשקף את חומרת המעשים וסלידת החברה ממעשים מיניים מעוותים אלה (ראו, למשל, ע"פ 6690/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (10.3.2008)). המקרה דנן אינו נמנה על אותם מקרים חריגים המצדיקים התערבות בענישה. טיעוני המערער שהונחו לפנינו, זהים במהותם לטיעונים שהציג לפני בית משפט קמא. בית משפט קמא התחשב בכלל השיקולים הרלוונטיים ושיקלל אותם



בצורה נכונה ומדודה במסגרת העונש שגזר על המערער, וכידוע, ערכאת הערעור אינה גוזרת מחדש את דינו של המערער (ראו, למשל, ע"פ 32/14 עמאש נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (17.9.2015)).

9. בענייננו, חרף העובדה שהעונש שגזר על המערער איננו מן הקלים, הרי שאין מדובר בחריגה המחייבת את התערבותה של ערכאת הערעור (ראו, והשוו: ע"פ 3227/10 פלוני נ' מדינת ישראל (24.1.2011); ע"פ 3659/13 פלוני נ' מדינת ישראל (24.3.2014)). בית משפט קמא גזר את עונשו של המערער במרכז מתחם הענישה, עליו הוסכם בין הצדדים, ובהינתן עברו הפלילי הרלוונטי של המערער, שהורשע במספר עבירות מאותו סוג שבגינן אף נדון לאחרונה ל-30 חודשי מאסר, העונש שהוטל הולם ואינו סוטה לחומרה - נהפוך הוא. המערער מיקד את טיעוניו בסיכויי שיקומו ובהליך הטיפולי אותו החל. ואכן, דומה כי המערער מודע לבעיותיו ועושה מאמצים כדי להתגבר עליהן, אך סבורני כי אין די באלה כדי להצדיק הקלה נוספת בעונשו. עיון בתסקיר המשלים שהוגש בעניינו של המערער לקראת הדיון בערעור כמו גם בחוות דעת מהמרכז להערכת מסוכנות עולה כי המערער מצוי עדיין בעיצומו של התהליך, וכי הדרך לפניו עוד ארוכה. כך, מחוות הדעת מהמרכז להערכת מסוכנות עולה כי המערער ממשיך להחזיק בעיוותי חשיבה, נוקשות חשיבתיות ויכולת מוגבלת בגילוי אמפתיה, וכי חרף העובדה שהוא נוטל תרופות להפחתת הדחף המיני, הטיפול אינו מפחית מרמת מסוכנותו המינית שהוערכה כגבוהה. עוד עולה כי בשל מאפייני הסטייה, האישיות וההתנהגות של המערער, נדרשת עוד עבודה טיפולית ממושכת כדי להביא לשינוי ממשי במצבו. מהתסקיר המשלים עולה כי התקדמותו של המערער הדרגתית ואיטית בשל מאפייני האישיותיים וההתנהגותיים, וכי הטיפול בעניינו עשוי להימשך עוד תקופת זמן ממושכת.

10. מכל מקום, שיקולי השיקום אינם בלעדיים, ויש לאזנם אל מול יתר שיקולי הענישה הרלוונטיים, לרבות גמול, הרתעה והנזק שנגרם לנפגע העבירה. התחשבות בשיקולים אלו אף מחזקת את דעתי כי אין מקום להקל בעונשו של המערער מעבר להקלה לה זכה בבית משפט קמא. כך, יש לתת את הדעת לחומרת מעשי המערער ולנסיבות ביצוע. המערער, שהיה מיווד עם משפחת המתלונן שפתחה את ביתה לפניו ואירחה אותו כדבר שבשגרה, ניצל את תמימותו של המתלונן ופיתה אותו שגיע לביתו כדי לצפות בסרטים ובטלוויזיה, או אז ביצע בו ב-11 הזדמנויות שונות את המעשים החמורים. ויודגש, כי עת בוצעו המעשים האמורים המתלונן היה כבן 8 שנים בלבד, כאשר המערער מבוגר ממנו ביותר מ-50 שנה. תמונת הנזק שנגרם למתלונן עקב הפגיעה בו, כעולה מתסקיר נפגע העבירה, היא קשה מאוד, ותוצאותיה ימשיכו ללוות אותו למשך תקופה ארוכה. מעשיו החמורים של המערער הסבו למתלונן נזקים קשים מנשוא, והדרך השיקומית העומדת לפניו עוד ארוכה ומורכבת.

ויוער, כי בית משפט קמא לא התעלם בגזר דינו מן השיקולים השונים לקולא עליהם הצביע המערער בערעורו, ואף סבר כי "אלמלא הנסיבות הייחודיות של מקרה זה, היה מקום להטיל על הנאשם [המערער - ג'.ק] עונש מאסר בפועל משמעותי (בן מספר שנים)". כך, התחשב בית משפט קמא בכך שהמערער הודה ושהודייתו ייתרה את עדות המתלונן; בגילו המבוגר; בנסיבותיו האישיות המורכבות, וביניהן בעיותיו הרפואיות; בסכום הפיצוי למתלונן שהפקיד המערער מראש בקופת בית המשפט; וכן בהליך הטיפולי המשמעותי שעבר. ואולם, בעת גזירת עונשו של נאשם בביצוע עבירות מין בקטינים יש לבכר שיקולי גמול והרתעה על פני נסיבותיו האישיות של הנאשם (ראו, למשל: ע"פ 4583/13 סץ נ' מדינת ישראל, פסקה 60 (21.9.2015); ע"פ 1287/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (5.8.2015); ע"פ 4327/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 35 (5.6.2013)). לפיכך, סבור אני כי העונש שהוטל על המערער הינו הולם, ראוי ומאזן בין מכלול השיקולים כולם, ואינני מוצא כל מקום להתערב בו.



11. אשר על כן, הערעור נדחה.

המערער יתייצב לריצוי עונשו בימ"ר הדרים ביום 3.11.2019 עד לשעה 10:00, שברשותו תעודת זהות. על המערער לתאם את הכניסה למאסר כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שב"ס, טלפונים 08-9787336, 08-9787377.

ניתן היום, ד' בתשרי התש"פ (3.10.2019).

ש ו פ ט ש ו פ ט ש ו פ ט

ns+עצQ05.docx_19047310