



ע"פ 6490/20 - פלוני נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6490/20

ע"פ 6697/20

לפני:
כבוד המשנה לנשיאה נ' הנדל
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המערער בע"פ 6490/20 פלוני
והמשיב בע"פ 6697/20

נגד

המשיבה בע"פ 6490/20 מדינת ישראל
והמערער בע"פ 6697/20

ערעורים על פסק דינו של בית המשפט המחוזי נצרת
מיום 09.08.2020 בתפ"ח 5779-08-19 שניתן על ידי
כבוד השופטים: א' הלמן; י' שטרית וס' דבור

תאריך הישיבה: כ"ו בטבת התשפ"ב (30.12.2021)

בשם המערער בע"פ 6490/20 עו"ד פתחי פוקרא
והמשיב בע"פ 6697/20

בשם המשיבה בע"פ 6490/20 עו"ד דגנית כהן-ויליאמס
והמערער בע"פ 6697/20

פסק-דין



המשנה לנשיאה נ' הנדל:

מונחים לפנינו שני ערעורים על העונש שנגזר על המערער בע"פ 6490/20 (להלן: המערער) - מאסר בפועל לתקופה של 13 שנה. ערעור אחד, מטעם המדינה, מופנה נגד קולת עונש המאסר, ואילו בערעור השני טוען המערער כי מדובר בעונש חמור שיש להתערב בו. להשלמת התמונה, על המערער נגזרו גם מאסר מותנה ופיצויים לנפגעת העבירה.

1. על פי עובדות כתב האישום המתוקן שבו הודה המערער, נפגעת העבירה מאובחנת כאוטיסטית בתפקוד גבוה. בתקופה הרלוונטית - החל מהיות הנפגעת כבת 12 שנה ועד להיותה כבת 18 שנה - היה המערער נשוי לאמה ושימש לה כאב. בתקופה זו נכנס המערער בהזדמנויות רבות לחדרה של הנפגעת בשעות הלילה, הפשיט אותה, נצמד לגופה, נגע בחזה ובאיבר מינה מתחת לבגדים וליקק אותם. כן החדיר בהזדמנויות רבות את אצבעותיו ואת לשונו לאיבר מינה והניח את יד הנפגעת על איבר מינו - והכל בניגוד לרצונה. בהזדמנויות רבות אחרות פעל באופן דומה, ובנוסף לכך הצמיד את גופו לגופה לאחר שנכנס למיטתה, הוריד את מכנסיה והכניס את אצבעותיו לאיבר מינה בניגוד לרצונה, בעוד הנפגעת שוכבת בעיניים פקוחות ובוהה בתקרת החדר. במספר הזדמנויות אחרות נכנס המערער למיטתה של הנפגעת, מישש את חזה וליקק אותו. לעיתים הצליחה הנפגעת לאזור עוז ולהדוף את המערער. במקרים אחרים לא הצליחה בכך, והמערער התפשט, הפך את הנפגעת על גבה, הפשיל את מכנסיה, ליקק את איבר מינה והחדיר את לשונו לתוכו בניגוד לרצונה, בעודו מניח את יד הנפגעת על איבר מינו החשוף. במקרה אחר נכנס המערער בעודו עירום אל המקלחת בעת שהנפגעת שהתה בה, והצמיד את גופו לגופה בניגוד לרצונה.

בגין מעשים אלה הורשע המערער במקרים רבים של אינוס בתוך המשפחה (סעיף 351(א) בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977; ובמספר מקרים של מעשה מגונה בנסיבות אינוס במשפחה (סעיף 351(ג)(2) וסעיף 348(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(1), 345(א)(1) לחוק העונשין; וסעיף 351(ג)(3) לחוק העונשין).

2. מורכבת היא מלאכת הענישה, על אחת כמה וכמה בעבירות מין. וביתר שאת - בעבירות מין בתוך המשפחה שבוצעו כלפי קטינה. קשה להבין וקשה יותר להשלים. אם לא די בכך, יש לכמת את אשר לא ניתן לכמתו בדרך חישובית. גזירת העונש היא מלאכת מחשבת, ולא מלאכת מחשב. הרתיעה של בית המשפט, גם במובן הרגשי - לגיטימית היא. אך יש לזכור כי התגובה הרגשית אינה יכולה להיות סוף פסוק. בית המשפט מחויב לנמק את מסקנתו ואת הכרעתו לעניין העונש. הדבר דרוש כדי לצאת ידי חובת הענישה על פי עקרון ההלימה. הדרך ליישום שיקולי הענישה כראוי היא נימוק מדוע המקרה על נסיבותיו מוביל לתוצאה עונשית מסוימת ולא לתוצאה אחרת. מתפקידו של בית המשפט להציג את הנקודות הספציפיות של המקרה, ולראות היכן עומד המקרה בשורת המקרים הקרובים.

ביישום הדברים כאן, יש להדגיש חמישה נתונים ואת כוחם המצטבר. ראשון, אורך תקופת ביצוע המעשים - שש שנים, שבמהלכן בוצעו עבירות רבות כלפי הנפגעת. שני, גילה של נפגעת העבירה, שהמעשים בוצעו בהיותה החל מגיל 12 ועד להיות בת 18 שנה. שלישי, זהות מבצע העבירה - אדם שנשוי לאם הנפגעת ומשמש לה אב. נתון זה בא לידי ביטוי בכך שהעבירה הוגדרה כ"אינוס במשפחה". רביעי, מצבה של נפגעת העבירה, שמאובחנת כאוטיסטית בתפקוד גבוה. חמישי, חומרת המעשים הרבה. כל נתון שהובא בעל משקל הוא, ומחזק את חומרת המקרה לנוכח הנתונים הנוספים. הפגיעה הקשה והכואבת בנפגעת העבירה באה לידי ביטוי גם בתסקיר שנערך לה.



כמובן, יש לקחת בחשבון את הנימוקים לקולא שצוינו בגזר הדין. אלה כוללים את הודאת המערער בשלב שחסך את הצורך בהעדת הנפגעת ואמה; הצער שהביע על המקרה, אם כי שירות המבחן העריך שלקיחת האחריות היא ברמה המילולית, אף על פי שהמערער הביע מוטיבציה להשתלב בטיפול; והעדר עבר פלילי. ברם, בהינתן מלוא הנתונים נראה כי העונש נוטה לקולא, באופן שאינו נותן ביטוי מספיק למצבור הנסיבות. במרכז השיקולים ניצבת נפגעת העבירה. מעבר לפגיעה הישירה בה, המערער נטל ממנה במעשיו את הבטחון הדרוש לה דווקא בביתה-מבצרה. למרבה הצער, זוהי דוגמא מובהקת של ניצול נסיבותיה האישיות - גיל, מוגבלות ומקום - של נפגעת שאין בכוחה להגן על עצמה. לצד כל אלה, נזכיר גם כי בקביעת התוצאה העונשית הראויה יש לתת את הדעת לכלל לפיו אין ערכאת הערעור ממצה את העונש עד תום.

3. סוף דבר, הייתי מציע לחבריי כי נדחה את הערעור על קולת העונש. לערעור זה אין בסיס; וכי נקבל את ערעור המדינה על חומרת העונש, באופן שהעונש יעמוד על 15 שנות מאסר במקום 13 שנות מאסר. יתר ההוראות והעונשים יעמדו בתוקף.

ניתן היום, ח' בשבט התשפ"ב (10.1.2022).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה
