



ע"פ 695/16 - פלוני נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליימ

ע"פ 695/16

לפני:

כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט א' שהם

פלוני

המערער:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
בתפ"ח 30149-12-14 שניתן על ידי כב' השופטים מ'
פינקלשטיין, ל' ברודי ור' מאיר

עו"ד יהודה פריד; עו"ד קרן מזרחי
עו"ד רחלי זוארץ-לוי

בשם המערער:
בשם המשיבה:

פסק-דין

השופט נ' הנדל:

1. המערער הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן בעבירות מין במשפחה לפי סעיף 351(ג)(1) בנסיבות סעיף 348(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), בשל מעשים מגונים שביצע בבנו הקטין. ההודאה נמסרה לאחר שהצדדים הגיעו להסדר טיעון שלא התייחס לעניין העונש. בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (תפ"ח 30149-12-14, כב' השופטים מ' פינקלשטיין, ל' ברודי ור' אמיר) גזר על המערער 4 שנות מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור במשך 3 שנים מיום שחרורו עבירת פשע לפי סימן ה' לפרק י' בחוק, 6 חודשי מאסר לבל יעבור במשך התקופה האמורה מיום שחרורו עבירת עוון לפי סימן ה' לפרק י' בחוק, ופיצוי לקורבן העבירה בסך של 80,000 ש"ח. הערעור מופנה כנגד רכיב המאסר בפועל בלבד בגזר הדין.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן המערער ביצע שמונה מעשים מגונים במשך כשבוע אחד במועד שאינו ידוע



בין השנים 2013-2014 כלפי בנו, יליד 2001 (להלן: בנו או הנפגע). בשני מקרים המערער הכניס את ידו מתחת לתחתוני בנו ונגע באיבר מינו, ובמקרה נוסף המערער נגע באיבר מינו של בנו עד שהאחרון הגיע לזקפה; במקרה אחר המערער מישש בידו את איבר מינו של בנו, עד שהאחרון הגיע לסיפוק מיני; בשני מקרים המערער הורה לבנו לגעת באיבר מינו של המערער מעל לבגדיו, והבן עשה זאת; במועד אחר הוא הורה לבנו לגעת באיבר מינו של המערער מתחת לתחתוניו, והבן עשה כן עד שהמערער הגיע לזקפה; במקרה נוסף המערער מישש את איבר מינו של בנו עד שהאחרון הגיע לזקפה, אז הציג לבנו את איבר מינו.

בבואו לגזור את עונשו של המערער, בית המשפט המחוזי הדגיש את חומרת המעשים וציין כי הם מצויים ברף הגבוה שעל פני הסקאלה של המעשים המגונים. זאת, מכיוון שהמעשים כוללים נגיעות מתחת לבגדים, הן באיבר מינו של המערער והן באיבר מינו של בנו, עד כדי הגעה לסיפוק מיני. כן צוין כי המעשים נעשו תוך ניצול מעמד המערער כאביו של הנפגע, וכי הם גרמו לאחרון נזק שמחייב טיפול נפשי ארוך טווח. לצד זאת, צוינה לקולא הודאת המערער בביצוע העבירות באופן שחסך מן הנפגע את הצורך להעיד בבית המשפט, וכן צוינו שיקולים מקלים נוספים: חלופת הזמן של שנתיים מעת ביצוע העבירות, משך הזמן הקצר שבו הן בוצעו וכן העובדה כי המערער חדל מביצוען ביוזמתו. אף נלקחו בחשבון חוויותיו האישיות הקשות של המערער בילדותו וכן השתתפותו בהליך השיקומי. לנוכח מכלול השיקולים הטיל בית משפט קמא על המערער עונש של 4 שנות מאסר בפועל.

3. בכתב הערעור – שכאמור מופנה כנגד עונש המאסר בפועל – ובדיון שהתקיים בעקבותיו, טען המערער כי העונש שהושת חמור מדי וסוטה ממתחם הענישה הראוי. כן צוין כי המאסר יפגע בהליך השיקומי שבו החל המערער מחוץ לכותלי בית הסוהר. בהקשר זה, ציין המערער כי סיכויי שיקומו טובים, אך כי לא יוכל להשלים את ההליך השיקומי מאחורי סורג ובריח. זאת, לנוכח העומס שבו נתונים שירותי הטיפול בבתי הכלא, שמוביל לכך שההליך השיקומי צפוי להימשך 5-6 שנים והמערער לא יספיק להשלימו טרם שחרורו. עוד טען כי נפלה טעות בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, שבמסגרתו עולה כי המערער בחר שלא להמשיך בהליך הטיפול בעת ששהה במעצר בבית אחותו. בפועל, לפי המערער, אחותו לא הייתה מוכנה שהמערער ימשיך לשהות במעצר בביתה ולכן נכפה עליו להפסיק את ההליך הטיפולי בו החל. המשיבה, מצדה, סומכת ידיה על פסק הדין של בית המשפט המחוזי.

דיון והכרעה

4. עבירות מין במשפחה הן מן העבירות החמורות והמזעזעות ביותר בספר החוקים, ובשל אופיין הן כרוכות בסבל רב ומתמשך לנפגעי העבירה. המחוקק מייחס חומרה יתרה לעבירות מסוג זה, ולראיה – עונשם של המבצעים עבירות מין בתוך המשפחה הוחמר, בהשוואה למבצעים עבירות מין אחרות. אף ההלכה קבעה כי יש להחמיר את העונש בגין עבירות אלה, וכן להעדיף בעת גזירת העונש שיקולים של גמול והרתעה על פני נסיבותיו האישיות של העבריין (ע"פ 3283/13 פלוני נ' מדינת ישראל (12.11.2014), פסקה 32; ע"פ 6352/10 פלוני נ' מדינת ישראל (15.10.2012), פסקה 17; ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל (20.10.2010), פסקה 93).

במקרנו, העבירות שביצע המערער מעוררות שאט נפש וסלידה עמוקה, שכן הוא ניצל את האמון שנתן בו בנו וביצע בו שורה ארוכה של מעשים מגונים. מעשים אלה – שהתרחשו בתדירות גבוהה במשך שבוע אחד – הותירו את הבן עם פגיעה נפשית מורכבת, שעומקה והשלכותיה עוד צפויות להתברר בעתיד. כך עולה מתסקיר נפגע העבירה. הדגש



מושם בענייננו, לא רק על מעשה העבירה, אלא על זהות הנפגע – בנו הקטין של המערער. הבית, שאמור להיות מקום המבטח של קטין, הפך למגרש התעללות בו הקטין נפגע מן הגורם אשר אמור להגן עליו ולהיות אחראי להתפתחותו.

5. המסקנה היא שעונש המאסר בפועל אינו מצדיק התערבות. אף אם ניתן היה לקבוע עונש מאסר לתקופה קצרה במעט, הסטייה – ככל שקיימת – אינה מצדיקה התערבות על ידי ערכאת הערעור. מספר סיבות לכך:

ראשית, העבירות שהמערער ביצע הינן בעלות חומרה יתרה בשל ניצול יחסי האמון המיוחדים שקיימים מעצם טבעם בין אב לבן. מתסקיר שירות המבחן עולה כי המערער טרם לוקח אחריות מלאה על המעשים והוא שב וממשיך למזער את מספר הפגיעות בבנו. התנהלות זו של המערער צורמת בייחוד על רקע מצבו הנפשי המערער של הנפגע, מצב שהחמיר לנוכח הטראומה המשנית שחווה, כאשר הואשם על ידי משפחתו בפירוק המשפחה. מצב זה בלתי נסבל. קורבן העבירה בתוך המשפחה הופך לנאשם מטעם גורמים במשפחה. אף אם מצב זה אינו נובע ממעשה המערער, מצופה ממנו כי ייקח אחריות ויצא חוצץ כנגד כל אפשרות להפוך הנפגע לפוגע. שנית, שיקולים מרכזיים לקביעת עונש הולם הינם הצורך בהרתעה פרטנית וכללית. על בית המשפט לתרום את חלקו ולהילחם נגד התופעה שלצערנו חוזרת על עצמה לא פעם ולא פעמיים. שלישית, כאמור, העונש כשלעצמו אינו חמור בהינתן הפסיקה הנוהגת.

רביעית, ניכר כי פסק דינו של בית משפט קמא הינו מבוסס היטב. ערכאה קמא איזנה בצורה ראויה בין השיקולים השונים ביחס לעונשו של המערער. בפרט, צוינה לחיוב הודאת המערער במעשיו, באופן שחסך מן הבן את הצורך להעיד בפני בית המשפט. ערכאה קמא אף התייחסה, כשיקול מקל, לעובדה כי המעשים בוצעו על פני שבוע אחד בלבד והמערער חדל מביצועם ביוזמתו. ונדגיש – לצד בחינת אורך התקופה, יש לשקול גם את המעשים שבוצעו בתוכה וכן את חומרתם והנזק שנגרם לנפגע בעקבותיהם.

6. אף אין בידינו לקבל את טענת המערער כי מאסרו פגע בהליך השיקומי שבו החל כאשר היה נתון במעצר בית, באופן שמצדיק את קיצור עונשו. מתסקיר שירות המבחן עולה כי טרם מאסרו המערער היה מצוי אך בראשית התהליך הטיפולי, ומכאן שהמאסר לא קטע הליך טיפולי מתקדם. יתרה מזאת, שיקומו של המערער יכול להתקדם גם מאחורי סורג בריח, ושירות המבחן ציין בפנינו כי ההליך השיקומי אכן החל להתקדם בעת מאסר המערער: האחרון משתתף כיום בקבוצות טיפול למתחילים, וצפוי להשתלב בעתיד בקבוצת טיפול ייעודית לעברייני מין, אותה הוא עשוי להשלים בתוך שנה אחת. ברי כי המערער יכול להפיק תועלת מההליך השיקומי בו הוא מצוי, ואנו תקווה כי אכן יעשה זאת.

הדבר לא ייחשב כתגלית אם יצוין כי יש עבירות ונסיבות שמתאים יותר לתת בגינן משקל רב לשיקול השיקום, ויש כאלה שמתאים בהן פחות. כך בענייננו. הסניגור הדגיש את השיקול השיקומי אך אין מקום להעניק לו משקל מיוחד, הן בשל מהות המעשים, הן בשל ההתפתחות השיקומית הקונקרטית, והן בשל הפגיעה בנפגע. להשלמת התמונה, מעבר לאמור אף לא השתכנענו כי נפלה טעות בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, ודאי שלא טעות רלוונטית להכרעה שעומדת בפני בית המשפט בשלב זה – הוא גזר הדין הראוי שיש לגזור על המערער.

7. סוף דבר, דין הערעור להידחות.

ניתן היום, ד' באייר התשע"ז (30.4.2017).



ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט
