



תפ"ח 21274/12/15 - מדינת ישראל נגד יוסף אל מראוין

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 21274-12-15 מדינת ישראל נ' אל מראוין (עצור)

בפני
כבוד השופט נתן זלוצ'ובר, אב"ד
כבוד השופטת יעל רז-לוי
כבוד השופט שלמה פרידלנדר
מדינת ישראל
בעניין:
ע"י עו"ד עינת בלנרו מפמ"ד (פלילי)
המאשימה

נגד
יוסף אל מראוין (עצור)
ע"י עוה"ד נורית שני וליאורה גלאובך
הנאשם

גזר דין

מותר לפרסם את גזר-הדין ללא פרטים מזהים אודות המתלוננת, לרבות שמה ומקום מגוריה.

השופט ש' פרידלנדר:

ההרשעה

1. הנאשם, יליד 1976, הורשע ביום 5.6.16, על-פי הודאתו בכתב האישום המתוקן במסגרת הסדר טיעון, כי ביום 8.11.15, או בסמוך לכך, ביצע במתלוננת, צעירה כבת 24, ניסיון למעשה מגונה, תקיפה הגורמת חבלה של ממש והתחזות כאדם אחר.

2. לפי כתב האישום המתוקן, הנאשם עקב אחרי המתלוננת, שהלכה לבדה ברחוב בסביבות השעה 2:00 בלילה, וזאת לאחר ששתה שתייה אלכוהולית. כשהבחינה המתלוננת בנאשם עוקב אחריה, כשרוכסן מכנסיו פתוח, החישה צעדיה אולם הנאשם התקרב אליה ופנה אליה. המתלוננת ניסתה להימלט ממנו אך הנאשם רדף אחריה, תפס אותה ומשך אותה לעבר השיחים, תוך שהוא אווז בה בכוח וחוסם את פיה במטרה לבצע במתלוננת מעשה מגונה, לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים, שלא בהסכמתה החופשית. כתוצאה מכך נגרמה למתלוננת חבלה בסנטרה.

3. עוברי אורח, ששמעו את צעקות המתלוננת, הגיעו למקום ודרשו מהנאשם לשחרר אותה. על אף שהשניים איימו על הנאשם, הוא סרב לשחרר את המתלוננת וטען כי הוא שוטר. לבסוף הדפו בכוח את הנאשם מן המתלוננת, שצעקה "הוא רוצה להרוג אותי". הנאשם ברח אך נתפס על ידי המשטרה שהוזעקה למקום.

4. בשל המעשים המתוארים הורשע הנאשם, כאמור, בעבירה של ניסיון למעשה מגונה [סעיף 348(ג) בצירוף סעיף



25 בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"), שדינה עד 3 שנות מאסר; בתקיפה הגורמת לחבלה של ממש [סעיף 380 בחוק העונשין], שדינה עד 3 שנות מאסר; ובהתחזות כאדם אחר [סעיף 441 רישא בחוק העונשין], שדינה עד 3 שנות מאסר.

5. הסדר הטיעון כלל גם הסכמה לבקש במשותף עונש של 33 חודשי מאסר בפועל; הפעלת מאסר מותנה בן 6 חודשים התלוי ועומד נגד הנאשם [ת"פ 31754-03-13, שבמסגרתו הורשע הנאשם, ביום 14.1.14, במעשה מגונה בכוח והפרעה לשוטרים במילוי תפקידם, ודינו נגזר ביום 25.3.15], חציו במצטבר וחציו בחופף; כאשר 36 חודשי מאסר אלו ירוצו במצטבר לעונש המאסר אותו מרצה הנאשם במסגרת תיק אחר [ת"פ 43641-07-12, שבמסגרתו הורשע הנאשם, ביום 15.6.15, בהתפרצות למקום מגורים בכוונה לבצע גניבה, ודינו נגזר ביום 15.12.15], בניכוי ימי מעצרו. אולם הצדדים לא הגיעו להסכמה בשאלת הפיצויים לנפגעת העבירה שיושטו על הנאשם.

תסקיר נפגעת העבירה

6. תסקיר נפגעת העבירה חושף פגיעה קשה ועמוקה במתלוננת, אשר תפורט בצמצום כדי שלא לפגוע בפרטיותה באופן בלתי מידתי. עולה ממנו כי המתלוננת ניהלה, עובר למעשי הנאשם, אורח חיים עצמאי לחלוטין. היא התגוררה בדירה שכורה הרחק מבית הוריה, למדה לימודים אקדמיים ועבדה והשתכרה למחייתה. מאז המעשים הנדונים חווה המתלוננת נסיגה בכל תחומי חייה. היא לא הצליחה להמשיך בלימודיה ובעבודתה, חזרה לגור בבית הוריה, הפכה תלונית, היא מתקשה אף בפעולות יומיומיות ונרתעת מלצאת לבד מביתה.

7. המתלוננת חווה מצבי רוח קיצוניים, ייאוש, תסכול, התקפי זעם ותוקפנות, אשר מעיבים על יחסיה עם קרוביה. המתלוננת החלה טיפול במסגרת אשפוז יום במחלקה הפסיכיאטרית, אובחנה כסובלת מתסמונת בתר-חבלתית, מצבי חרדה וניתוקים, מחשבות אובדניות וקושי לישון. בעקבות כך נוטלת תרופות נגד דיכאון וחרדה ותרופות אנטי-פסיכוטיות. המתלוננת אף ביקשה לשנות את שמה; דבר המשקף שאיפה להתנתק מן הדמות שנפגעה, הזדהמה ובוזתה.

8. בסיכום התסקיר המליץ שירות המבחן להשית על הנאשם, בין היתר, פיצוי כספי למתלוננת; במטרה להעניק לה הכרה חברתית כמי שנפגעה על-ידיו.

טיעונים לעונש

9. לאור הסכמת הצדדים על העונש, למעט רכיב הפיצויים - טענו הצדדים רק לעניין זה.

10. התביעה ביקשה להשית על הנאשם "פיצוי משמעותי ביותר", נוכח הפגיעה הקשה במתלוננת אשר משתקפת בתסקיר שירות המבחן. לטענתה, הפיצוי אמור לשקף את הנזק; כדי שעלות הטיפול והשיקום של המתלוננת תחול על הנאשם ולא על המתלוננת ומשפחתה. התביעה ביקשה שלא להתחשב במצבו הכלכלי של הנאשם, נוכח חומרת הפגיעה במתלוננת.

11. ההגנה טענה כי מדובר בעבירת-מין ובחבלה הנמצאות בדרגת חומרה נמוכה-יחסית. לטענתה, יש להתחשב בכך שהנאשם לא הגיע לכדי פגיעה מינית במתלוננת.



12. ההגנה ביקשה להתחשב בכך שנחסך ההליך המשפטי ובעיקר עדות המתלוננת; וכן במאסרו הממושך של הנאשם, אשר אין לו מקורות הכנסה.

13. ההגנה אף ביקשה לקבוע כי הפיצוי שייפסק יפרס לתשלומים דחויים. התביעה הסכימה לפריסת התשלום לאורך תקופת מאסרו של הנאשם, אך לא לתקופה שאחרי שחרורו.

אישור הסדר-הטיעון

14. לא קלה היא גזירת-הדין בענייננו, בשים לב לפער בין מידת החומרה היחסית של סעיף עבירת-המין שבו הורשע הנאשם, שאינו מן החמורים, מחד-גיסא - לבין הנזק החמור ביותר שמעשי הנאשם גרמו למתלוננת, מאידך-גיסא. את המעשה המגונה בגופה - הנאשם לא הצליח להשלים; אולם את החבלה החמורה בנפשה - הוא השלים גם-השלים. מכל-מקום, מצוות המחוקק היא כי את העונש יש לגזור לא רק לאור "**הנזק שנגרם מביצוע העבירה**" [חוק העונשין, סעיף 40ט(4)] - אלא, ראשית-כל, בהלימה עם "**חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו**" [שם, סעיף 40ב]. אין להתעלם, אפוא, מכך שמעשה העבירה שבו הורשע הנאשם הוא מעשה אחד של ניסיון, להבדיל מביצוע, של מעשה מגונה לפי סעיף-העבירה הבסיסי, שאינו כולל נסיבות מחמירות כגון שימוש בכוח. עבירה זו הנה מסוג "עוון", להבדיל מעבירות-מין אחרות, כגון אינוס ומעשה-סדום, שהן מסוג "פשע".

15. כאמור, הצדדים הגיעו בענייננו להסדר-טיעון "סגור" לעניין המאסר. בנסיבות כאלה, בית-המשפט יאשר, ככלל, את העונש שעליו הסכימו התביעה וההגנה [ע"א 11141/08 יונה נ' מדינת ישראל (17.07.2011), פסקה 8]; בנתון לכך שעונש זה מאזן כראוי בין שיקולי הענישה, היעילות וההסתמכות הרלבנטיים להסדר-טיעון; ותואם את מתחם העונש ההולם בנסיבות העניין [ע"פ 1281/06 בורשטיין נ' מדינת ישראל (16.7.2008), פסקאות 10-11; ע"פ 9246/12 חמאסה נ' מדינת ישראל (24.3.2014), פסקה ח].

16. פסקי-הדין בענייני ענישה, שניתנו לאחר כניסתה לתוקף של התוויית שיקול הדעת השיפוטי בענישה בתיקון 113 לחוק העונשין [סעיפים 40א-40טו] - משקפים לא רק את הענישה הנהוגה, אלא את הענישה ההולמת לדעת בית-המשפט. פסקי-דין כאלה מאת בית-המשפט העליון - אף מהווים תקדים מחייב בדבר הענישה ההולמת במקרים דומים, מכל הבחינות הנקובות בתיקון 113 האמור. לפיכך, לצורך בחינת תאמתו של העונש המוסכם בענייננו, ניתן להסתפק בהשוואתו לפסיקה עדכנית במקרים דומים, רצוי של בית-המשפט העליון. משלא נמצאה לי פסיקה כאמור אודות נאשמים שהורשעו ב**ניסיון** לביצוע מעשה מגונה, שלא לפי הסעיף המחמיר של שימוש בכוח (דינו של מעשה מגונה לפי הסעיף הבסיסי עד 3 שנות מאסר) - יבחן ההסדר הנדון, על דרך הקל-וחומר, לאור פסיקה אודות נאשמים שהורשעו ב**ביצוע** מעשה מגונה **בכוח** (שדינו עד 7 שנות מאסר). אתמקד בעונש המאסר בפועל, בהשמטת העונשים הנלווים.

17. תפ"ח 54854/10/13 **מדינת ישראל נ' איוב** (16.9.14): הנאשם, שהכיר את המתלוננת, הציע להסיעה ברכבו בעת שהמתינה לאוטובוס. בשלב כלשהו סטה מנתיב הנסיעה, לקח אותה אל השיחים וביצע בה מעשה מגונה בכוח. הנאשם הורשע, בהסדר-טיעון, במעשה מגונה בכוח, תקיפה הגורמת חבלה של ממש וגניבה. לנאשם שם לא היה עבר פלילי. נקבע מתחם עונש הולם של 21 עד 36 חודשי מאסר ונגזר עונש של 36 חודשי מאסר.

18. ע"פ 4528/13 **חלוה נ' מדינת ישראל** (22.9.2014): הנאשם, תפס את המתלוננת בחדר המדרגות של בניין מגוריה, אחז בה בחוזקה ונגע באיבר מינה חרף מחאתה וצעקותיה. הוא חדל ממעשיו רק כאשר שותפתה-לדירה של



המתלוננת יצאה לחדר-המדרגות. הנאשם הורשע, בהסדר-טיעון, במעשה מגונה בכוח; אך ללא עבירות נוספות וללא עבר פלילי. בית-המשפט המחוזי גזר על הנאשם 24 חודשי מאסר. בית המשפט העליון הפחית את מאסרו ל-19 חודשי מאסר, משיקולי שיקום.

19. ע"פ 5571/14 פלוגי נ' מדינת ישראל (30.12.2014): הנאשם תקף מכרה שלו, לאחר שהשניים נכנסו לדירתה להביא דבר-מה. הנאשם נעל את הדלת, ביקש מהמתלוננת לקיים יחסי-מין, ומשסירבה - השכיב אותה בכוח על מיטתה, אחז בכוח בגופה והחל לנשק אותה בצווארה ולגעת בגופה. הנאשם חדל לאחר שהמתלוננת צעקה לעזרה. בדומה לענייננו, דובר בהסדר-טיעון ובנאשם בעל עבר פלילי מכביד; אך בשונה מענייננו, הנאשם היה קטין (על גבול הבגירות) ולא הורשע בעבירות נוספות. בית-המשפט המחוזי גזר על הנאשם 20 חודשי מאסר, ובית-המשפט העליון אישר את גזר הדין.

20. עניינו הרואות, אפוא, כי ההסדר-הטיעון בענייננו אינו נופל בחומרתו מרמת הענישה שקבע או אישר בית-המשפט העליון במקרים חמורים אף יותר. לפיכך אציע לחברי לכבד ולאשר את הסדר-הטיעון.

הפיצוי למתלוננת

21. סעיף 77 בחוק העונשין ("פיצוי") קובע כי -

"הורשע אדם, רשאי בית המשפט לחייבו, בשל כל אחת מן העבירות שהורשע בהן, לשלם לאדם שניזוק על ידי העבירה סכום שלא יעלה על 258,000 שקלים חדשים לפיצוי הנזק או הסבל שנגרם לו... לפי ערך הנזק או הסבל שנגרמו..."

22. הגם שלאורך השנים השמיע בית-המשפט העליון קולות שונים בשאלת אפיונו של פיצוי זה כסעד אזרחי, כעונש פלילי או כשילוב של השניים [רע"פ 2976/01 אסף נ' מדינת ישראל (5.2.2002); ע"פ 8458/11 שובל נ' מדינת ישראל (11.9.2013)], חוות-דעת כב' השופט נ' הנדל, פסקה 8 וחוות-דעת כב' השופטת ע' ארבל (שהייתה במיעוט בעניין הנדון שם, אך לא בעניין זה), פסקה 3; ע"א 11141/08 יונה נ' מדינת ישראל (17.07.2011), פסקה 9] - לאחרונה התגבשה ההלכה, ונקבע כי **"נקודת המוצא לדיון היא שהפיצוי הנפסק על-פי סעיף 77 לחוק הוא פיצוי אזרחי, ולא עונשי"** [ע"פ 1076/15 טווק נ' מדינת ישראל (7.6.2016) (להלן: עניין טווק)], פסקה 8 בפסק-דין הרוב מאת כב' השופטת ד' ברק-ארז. ההדגשה הוספה]. לכך הסכים גם כב' המשנה-לנשיאה א' רובינשטיין (שהיה במיעוט בעניין הנדון שם, אך לא בעניין זה); שם, פסקה יב בחוות-דעתו]. ניתן לסכם עניין זה בדבריו ההחלטתיים של כב' השופט א' שוהם בעניין טווק, שהצטרף לדעת-הרוב ולגישה האמורה, באומרו:

"כיום אין מחלוקת כי מדובר בפיצוי בעל אופי אזרחי, למרות שהוא ניתן במסגרת הליך פלילי... ואין עסקינן ברכיב עונשי בגזר הדין. הלכה זו אושרה בפסיקה מאוחרת יותר של בית משפט זה, ואין עליה עוד עוררין (...). אותו פיצוי אזרחי נועד לשפות, בהליך מהיר ופשוט יחסית, את נפגע העבירה בגין הנזק והסבל שנגרמו לו" [שם, פסקה 6 בחוות-דעתו, והאסמכתאות הנזכרות שם. ההדגשות הוספו].

23. הפיצוי לניזוק עקב העבירה, מעבר להיותו בעיקר בגדר סעד, עשוי גם לקדם תכליות עונשיות. יש תועלת הרתעתית בפגיעה בכיסם של עבריינים, שמא **"חביב עליהם ממונם יותר מגופם"** [בבלי חולין צא, א]. הפיצוי לניזוק משקף כי הנאשם לא רק הפר את הנורמה החברתית המופשטת - אלא פגע באדם שיש לו פנים, אשר מתמודד עם תוצאות



הפגיעה. אולם, אין בתועלת עונשית נלווית זו כדי לכרסם בעיקר; שהוא מתן סעד של פיצוי לנפגע העבירה לצורך שיקומו, תוך הפנמת הנזק על ידי הפוגע.

24. מן האפיון האזרחי של הפיצוי לניזוק בהליך פלילי נובע כי בפסיקת הפיצוי מתחשבים בנזק שנגרם לנפגע, ולא במצבו הכלכלי של הפוגע. כושר הפירעון של הנאשם הוא עניין לרשות האכיפה והגבייה לענות בו, ולא לבית-המשפט הגוזר את הדין [ע"פ 5761/05 מג'דלאוי נ' מדינת ישראל (24.7.2006), פסקה ט; עניין **טווק**, חוות-דעתו של כב' המשנה-לנשיאה א' רובינשטיין, פסקה יד; חוות-דעתה של כב' השופטת ברק-ארז, פסקאות 18 ו-23].

25. בעניין **טווק** [חוות-דעתה של כב' השופטת ברק-ארז, פסקאות 11 ו-13] עמד בית-המשפט על המגבלה החוקית על סכום הפיצוי, הנובעת מן התשתית הראייתית המוגבלת העומדת לפני בית-המשפט בהליך הפלילי. ברגיל, תשתית זו מגולמת בתסקיר נפגעת העבירה, שאינו מפרט אחוזי נכות, הפסדי השתכרות ועלויות שיקום, ואשר עורכו אינו נחקר עליו בחקירה נגדית. חרף מגבלה זו, קבע בית-המשפט בעניין **טווק** כי "**קשה להפריז בחשיבות הנודעת לפסיקת פיצויים לנפגעי עבירה. יתר על כן, ראוי לעשות שימוש בסמכות לפסוק פיצויים בהליך הפלילי, אשר מקלה על נפגעי העבירה ובמקרים רבים חוסכת מהם את הצורך לנהל הליך אזרחי, שעלול להיות יקר וארוך**" [חוות-דעת כב' השופטת ברק-ארז, פסקה 3. לעניין זה לא הייתה מחלוקת בין שופטי המותב].

26. קביעה זו זכתה למשנה-תמיכה בספרות המשפטית, אשר עמדה על הקשיים הרבים בניהול תביעה אזרחית בגין עבירה פלילית [יפעת ביטון, "בין נזיקין לעונשין או בין הנזק לעונשו?", **עיוני משפט** לו (2015) 657 (כאן)]. לאחרונה פורסמה גם הערת-פסיקה על עניין **טווק** האמור, אשר הטעימה את הקשיים הסובייקטיביים והאובייקטיביים המכבידים על נפגעי עבירה מלתבוע פיצוי מן העברין בהליך אזרחי נפרד. המעירים הצביעו, בין השאר, על הקושי לשכור עורך-דין, שיסכים לטפל בתביעה אזרחית נגד נתבע שהוא אסיר נטול "כיס עמוק", כפי שקורה תכופות וכבענייננו; בשים-לב לתוחלת הכלכלית המפוקפקת של הליך כזה [חני סלוטקי וחנן רביב, "הערת פסיקה: תקרת הפיצוי בסעיף 77 לחוק העונשין - בעקבות ע"פ 1076/15 טווק נ' מדינת ישראל", **משפט ועסקים** (14.8.2016) (כאן)]. הקושי הסובייקטיבי של נפגעי עבירה להתעמת מול הפוגע בהליך אדברסרי הוזכר גם בפסק-הדין בעניין **טווק** עצמו [פסק-דינה של כב' השופטת ברק-ארז, פסקה 23].

27. יש להודות כי ההתייחסות המקובלת לפסיקת פיצוי לנפגעי עבירה הנה כאל עונש נלווה. גובה הפיצוי נשקל, לעתים קרובות, לפי "**חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו**" [חוק העונשין, סעיף 40ב], ולסכומים שנהוג לפסקם בעבירות דומות; ולאו-דווקא "**לפי ערך הנזק או הסבל שנגרמו**" [שם, סעיף 77]. אף אני, בגזרי-דין קודמים, יישמתי את הפרקטיקה המקובלת האמורה. אולם, תיק זה התמקד בשאלת הפיצוי, ובמסגרתו בחנתי מחדש סוגיה זו. משהתחוויר כי ההלכה, כפי שהתגבשה והובהרה, לאחרונה, בעניין **טווק**, התנתקה מן הגישה העונשית לפיצוי נפגעי עבירה - יש להפנימה וליישמה במלואה לאלתר. אין מדובר בשינוי של מדיניות משפטית, כגון רמת חומרה של ענישה, שנהוג לעשות בהדרגה, מחמת עקרון השוויון. מדובר ביישום ההלכה הפסוקה, אשר מחייבת באופן מיידי; ובכיבוד זכותו של הניזוק מן העבירה לפיצוי שגובהו נגזר מנזקו.

28. העבריינות, המשפט הפלילי והענישה הפלילית כרוכים בהחצנת-עלויות רבה. אדם עובר עבירה לבצעו או מחמת שאינו שולט בייצרו. על-ידי כך הוא מזיק לקורבנו הישיר, לקרוביו של הקורבן ולציבור. הוא יוצר שובל ארוך וכבד של עלויות למערכות אכיפת החוק, המשפט, הכליאה והרווחה. הקורבן, משפחתו והציבור, על-לא עוול בכפם, נושאים בעלויות אלו. מן הראוי למצות, ללא רתיעה, כל ערוץ חוקי להיפרע מן העברין ככל הניתן. בהקשר זה יש לשים לב ליתרונות האכיפתיים של פיצוי בהליך פלילי [חוק העונשין, סעיף 77(ג); **חוק המרכז לגביית קנסות, אגרות**



והוצאות, תשנ"ה-1995]. אולי, בעקבות פיצוי גבוה לנפגע-עבירה בהליך הפלילי, תיחסך מהם, לעתים, "החבלה המשנית" הכרוכה בהליך נוסף, אזרחי.

29. מסקנת הדברים, אפוא, הנה כי יש להשית על נאשם שהורשע פיצוי לנפגע העבירה, בסכום שלא יפחת מאומדן שמרני של הנזק שנגרם, וכמובן לא יעלה על התקרה החוקית; זאת בהתבסס על תסקיר נפגע העבירה וכלל הנסיבות שהוכחו במשפט, מבלי להתחשב במצבו הכלכלי של הנאשם ותוך התמקדות לאו-דווקא בחומרתה היחסית של העבירה - אלא בנזקו של נפגע העבירה.

30. גם עבירה שאינה מן החמורות, יחסית למדרג המשפטי, עלולה לגרום נזק כבד. לדוגמא, גרימת מוות ברשלנות היא, כמו מעשה מגונה לפי סעיף-ההרשעה בענייננו, עוון שדינו עד 3 שנות מאסר. בכל-זאת, עוון זה גורם לאבדן חיים, לשכול וליתמות. הנזק שנגרם מן העבירה ראוי, אפוא, להתייחסות עצמאית; בנבדל ממיקומה של העבירה במדרג היחסי של **חוק העונשין**.

31. למעלה מן הצורך יוטעם כי הגם שבענייננו הנאשם הורשע בסעיף-עבירה שאינו מן החמורים ביותר - אין להמעיט בחומרתו של מעשה-העבירה. הנאשם התנפל על המתלוננת מאחור, באישון-לילה, כשהוא חוסם את פיה, וגרר אותה בכוח לשיחים שבצד הדרך, לאחר שהיא הבחינה בו עוקב אחריה כשרוכסן מכנסיו פתוח. הגם שכוונתו הסופית המדויקת של הנאשם לא הובררה - אין ספק כי המתלוננת חשה עצמה, בשעת המעשה, בסיכון להיאנס ואף להירצח [סעיף 12 בכתב האישום המתוקן]. למרבה המזל, האירוע נקטע באיבו; אך זאת לא משום שהנאשם חדל ממעשהו, אלא הודות להיחלצותם של עוברי-אורח אמיצים ונחושים. למרבה הצער, האירוע לא נקטע לפני שאותו פחד-מוות, ואותה תקיפה אלימה, הכו במתלוננת וגרמו לה חבלה נפשית חמורה. עוד יוזכר, למעלה מן הצורך, כי לנאשם עבר פלילי, בין השאר, בעבירה של מעשה מגונה בכוח; ועניינו הרואות שהוא לא נרתע מלחזור לסורו.

32. תקיפה כבענייננו היא סיוט אולטימטיבי של נשים. תנאי להגשמת שוויון מגדרי הוא תחושת הביטחון של נשים במרחב הציבורי. כדברי בית-המשפט העליון: **"הדעת אינה סובלת כי אישה תלך ברחובות עירה בחשש תמידי כי תיפול קורבן לאלימות מינית. משכך, מחייבים מעשים מסוג זה ענישה מחמירה שתבטא את סלידת המשפט מהם ושתגשים את עקרונות הגמול וההרתעה"** [עניין חלווה הנזכר לעיל בפסקה 18, פסקה 21 בפסק-הדין]. באותה מידה, מעשים מסוג זה מחייבים פיצוי מרבי לנפגעת-העבירה, שיבטא את עקרונות הצדק המתקן.

33. מעשים כאמור פוגעים בזכות-היסוד של הקורבן לשלמות הגוף ולאוטונומיה; ולפיכך - אף בהיעדר הוכחת נזק יש מקום לפסוק בגינם פיצוי משמעותי, עד 120,000 ₪ [חוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998, סעיף 6(ב)]. הדברים אמורים במיוחד בניצול מיני המשעתק דפוס תרבותי מפלה, כגון - בזיקה לענייננו - כלפי נשים.

34. בענייננו, התקיפה האלימה של הנאשם, שניסה לפגוע במתלוננת פגיעה מינית, גרמה לה להרגיש כי חייה נתונים באיום חמור. לא ניתן כלל להפריז בעוצמת הסיוט, שהחווה אותו אינו יודע אם בכלל ישרוד, וכיצד. התקיפה האלימה גרמה למתלוננת חבלה נפשית חמורה, שממנה לא התאוששה. היא קיפחה את עצמאותה, את עבודתה ואת לימודיה, שהיו על סף השגת תואר אקדמי. המתלוננת לקתה בנפשה עד כדי היזקקות לאשפוז-יום פסיכיאטרי ולתרופות נוגדות חרדה, דיכאון ופסיכוזה. מצבה הנפשי גוזר עליה בידוד חברתי ופוגע ביחסיה עם הקרובים לה ביותר.

35. בנסיבות אלו, הפיצוי המרבי הקבוע בחוק העונשין, סך 258,000 ₪ - אינו אלא פיצוי זעום על הפגיעה במתלוננת ועל הנזקים שנגרמו ושייגרמו לה. ברור בעליל כי בתביעת נזיקין - המתלוננת הייתה זוכה לפיצוי גבוה פי-כמה; ולו



בהסתמך אך ורק על המשתקף מן הטיפול הרפואי המוסדי שהיא מקבלת. רק לסיבור האוזן בעניין זה אציין כי בתביעת נזיקין הייתי נוטה לפסוק למתלוננת, ולו על יסוד העובדות המתוארות בכתב האישום המתוקן בלבד, אף בהתעלם מכל האמור בתסקיר - סכום הנושק לתקרת הפיצוי בהליך פלילי כאמור, בגין כאב וסבל ונזק לא-ממוני בלבד. לחלופין, אפילו הייתה מוכחת, בתביעת נזיקין כאמור, פחיתה בשיעור 10% בלבד מכושר השתכרותה של המתלוננת, השקול לשכר הממוצע במשק - היה הפיצוי בראש-נזק זה בלבד עולה על תקרת הפיצוי האמורה [הפסד השתכרות חודשי בסך כ-1,000 ₪, מוכפל במקדם היוון 279, המתאים ל-40 שנות השתכרות לפי ריבית בשיעור 3% (הסכום יגדל עם הפחתת ריבית-ההיוון ל-2%)]. בנסיבות אלו, תקרת הפיצוי החוקי, בסך 258,000 ₪, הנה הפיצוי המזערי המגיע למתלוננת.

36. נוכח הסכמת התביעה, ובשים לב להיותו של הנאשם אסיר - יש מקום לפרוס לנאשם את הפיצוי; בנתון לכך שפירעונו יושלם תוך כדי מאסרו.

סיכום

37. הנאשם, בעל עבר פלילי, הורשע בכך שתקף מאחור את המתלוננת, באישון לילה, ניסה לבצע בה מעשים מגונים, גרם לה חבלה גופנית, והתחזה כשוטר.

38. עקב התקיפה נגרמה למתלוננת חבלה נפשית חמורה. היא חדלה לעבוד, ללמוד ולחיות באופן עצמאי. היא נזקקת לטיפול פסיכיאטרי אשפוזי ותרופתי. אבדו לה תחושת הביטחון והחירות ונפגעו קשה יחסיה הבין-אישיים.

39. לאור המקובץ, אציע לחברי לקבל את הסדר-הטיעון, לגזור על הנאשם את עונש המאסר המוסכם ומאסר על-תנאי, ולהשית עליו את הפיצוי החוקי המרבי.

ש' פרידלנדר, שופט

השופט י' רז-לוי:

עיינתי בחוות דעתו המנומקת והמבוארת היטב של חברי כב' השופט פרידלנדר, ואף אני סבורה כי יש מקום לאמץ את הסדר הטיעון בכל הנוגע לעונשים עליהם הסכימו הצדדים.

הסדר הטיעון כאמור, לא כלל הסכמה לעניין הפיצוי למתלוננת.

חברי כב' השופט פרידלנדר מצא לנכון להורות על פסיקת הפיצוי המקסימלי הקבוע בחוק מכל הטעמים שפורטו בחוות דעתו.

אין חולק, כי נקודת המוצא באשר לפיצוי הנפסק על פי סעיף 77 לחוק העונשין הינה, כי המדובר בפיצוי בעל אופי אזרחי ולא עונשי, וכי פיצוי זה נגזר ראש וראשית מהנזק שנגרם לנפגע העבירה, ולא ממצבו הכלכלי של הפוגע - כאמור בסעיפים 23 ו 24 לחוות דעתו של חברי.

מסכימה אני אף למסקנת כב' השופט פרידלנדר בסעיף 29 לחוות דעתו, כי פסיקת הנזק לנפגע העבירה, מן הראוי שתיגזר מכלל הנסיבות שהוכחו בפני בית המשפט. אף לדעתי יש מקום ליתן משקל משמעותי לאמור בתסקיר נפגע

עמוד 7



העבירה אשר ניתן על פי הוראות החוק וניתן לאור החשיבות הרבה שראה המחוקק בכך שתובא בפני בית המשפט באופן מפורט ומושכל, חוות דעת המתייחדת לנפגע העבירה, מצבו העדכני והערכת תוצאות הפגיעה והנזק שנגרם בגינה.

ומהכא להתם, עיון בתסקיר נפגעת העבירה בענייננו מגלה תמונה קשה ביותר של פגיעה משמעותית בכל מישורי החיים של המתלוננת, פגיעה אשר תוצאותיה, השלכותיה והנזק שנגרם בגינה, ילוו את המתלוננת, למגינת הלב, במשך שנים רבות.

בהינתן האמור, אכן יש מקום לפסיקת פיצוי משמעותי וגבוה לטובת המתלוננת. אעיר בעניין זה, כי עובדות המעשה, אף לאחר תיקון כתב האישום, הינן קשות ומעוררות אימה וחיל.

אף תמונת הנזק שנגרם למתלוננת כתוצאה מאותם מעשים הינה קשה ומגלמת בחובה נזק משמעותי בכל מישורי חייה של המתלוננת, כמפורט בסעיף 34 לחוות דעתו של חברי, כאשר אותו הפגיעה ניכרות אף בתא המשפחתי המורחב.

עדיין, אין בידי לצרף דעתי לקביעת חברי בדבר סכום הפיצוי. שכן, לו דעתי תשמע, אין מקום לפסוק את הפיצוי המקסימלי.

האמור הינו בשים לב לעובדה, כי התביעה עצמה לא עתרה לפסיקת הפיצוי המקסימלי אלא עתרה לפסיקת פיצוי משמעותי, כאשר במקרים אחרים בהם עתרה לפסיקת הפיצוי המקסימלי, ציינה זאת במפורש. נוכח כך, לא ניתנה לנאשם הזדמנות להתגונן מפני אפשרות של פסיקת פיצוי בגובה המקסימלי הנקוב בחוק, או להתייחס לאפשרות שבית המשפט יפסוק פיצוי מקסימלי, מיוזמתו, למרות שלא באה בפניו עתירה לעשות כן.

לטעמי, מקום בו בית המשפט שוקל ליתן סעד החורג או שונה מזה שהצדדים עתרו לו, שומה עליו לאפשר להם טרם מתן החלטה להשמיע טיעוניהם בעניין, למצער לצד אשר הסעד האמור מופנה כלפיו, בענייננו - הנאשם.

לאילו מצטרפות מכלול נסיבות המקרה ובכלל זה תיקון כתב האישום באופן משמעותי לעבירות בעלות חומרה פחותה.

נוכח המקובץ לו דעתי תשמע, ראוי ונכון לפסוק למתלוננת פיצוי גבוה ומשמעותי, אשר בהתחשב במכלול נסיבות העניין ואף בטיעוני הצדדים בפנינו, יש להעמידו על סך של 150,000 ₪.

י' רז-לוי, שופטת

השופט נ' זלוצ'ובר:

אני מצטרף לחבריי ולהנמקתם לעניין קבלת הסדר הטיעון ברכיבים המוסכמים על באי כוח הצדדים.

בנוגע לפיצוי, אני מסכים לחוות דעתה של חברתי כב' השופטת רז-לוי ואוסיף, כי הגם שאין עוד מחלוקת שהפיצוי הנפסק לנפגע העבירה בתום ההליך הפלילי הוא פיצוי אזרחי, שיעור הפיצוי נקבע על דרך האומדן על פי שיקול דעתו של בית המשפט, ואינו יכול להיעשות בדרך ובטכניקה הנהוגה בתיקי נזיקין. האומדן אליו מגיע בית המשפט חייב להיות זהיר בשל העובדה שפיצוי זה לא נפסק לאחר קבלת חוות דעת מומחים, עדויות של עדים וחקירות נגדיות, אלא סומך הוא בעיקר על חוות הדעת של עורך תסקיר נפגע העבירה, כאשר גם עורך התסקיר לא נחקר על כך.



עוד אני מוסיף, כי בהיעדר הכלים הקיימים במשפטי נזיקין המסייעים בקביעת אומדן הנזק, גם השאלה בדבר קיום קורלציה בין חומרת העבירה ונסיבותיה לנזק הנטען - היא שיקול בין יתר השיקולים שיש לקחת בחשבון בעת עריכת האומדן ובמיוחד כך במקרים בהם לא מוגש תסקיר של נפגע עבירה.

בענייננו התביעה לא ביקשה את הפיצוי המקסימלי הקבוע בחוק, ולטעמי על כן לא הייתה להגנה אפשרות ראויה להתגונן בעניין זה. עוד אני מוסיף, כי מקרא חוות דעתו של חברי כב' השופט פרידלנדר, עלול גם להתפרש כך שמעתה כמעט בכל תיק יפסק סכום הפיצוי המקסימלי, ולדידי לא כך הם פני הדברים. בכל מקרה יש לערוך בזהירות רבה בהינתן השיקולים לעיל, את האומדן הראוי. בנסיבות מקרה זה, אכן האומדן הראוי בהינתן כל הנסיבות גם לדעתי הוא 150,000 ₪.

נ' זלוצ'ובר, שופט

אשר על כן -

א. הוחלט פה אחד לקבל את הסדר הטיעון, ולגזור על הנאשם 33 חודשי מאסר בפועל; וכן להפעיל מאסר מותנה בן 6 חודשי מאסר התלוי ועומד נגד הנאשם מת"פ 31754-03-13, מחציתם בחופף ומחציתם במצטבר; כך שבסך הכל ירצה הנאשם 36 חודשי מאסר בפועל, במצטבר לעונש המאסר הנוכחי שאותו מרצה הנאשם בעניין אחר.

ב. כן הוחלט פה אחד להוסיף ולגזור על הנאשם 18 חודשי מאסר על תנאי, אם יעבור עבירה מן העבירות בהן הורשע בתיק זה וכן כל עבירת מין, וזאת במשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר.

ג. אשר לפיצוי, הוחלט ברוב דעות לפסוק פיצוי למתלוננת בסך 150,000 ₪, אשר ישולמו ב-20 תשלומים חודשיים שווים ורצופים החל מיום 1.11.16 ואילך. לא שולם תשלום במועדו, תעמוד היתרה לפירעון מיידי.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, כ"ד אלול תשע"ו, 27 ספטמבר 2016, במעמד הצדדים.

שלמה פרידלנדר, שופט

יעל רז לוי, שופטת

נתן זלוצ'ובר, שופט אב"ד