



תפ"ח 27796/06/20 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

01 מאי 2022

תפ"ח 27796-06-20 מדינת ישראל נ' פלוני

מספר פל"א 210489/2020

לפני כבוד השופטת - נשיאה רות לורך, שופטת דבורה עטר, שופט עמי קובו
המאשימה מדינת ישראל

נגד
הנאשם

פלוני

נוכחים:

ב"כ המאשימה עוה"ד נאתיה פיצחזה

הנאשם וב"כ עוה"ד אורן שפקמן

גזר דין

רקע

1. הנאשם הורשע בהתאם להודאתו בעובדות כתב האישום בעבירה של **מעשה מגונה בנסיבות מחמירות במשפחה**, לפי סעיף 351(ג)(1) בנסיבות סעיפים 348(א) ו-345(א)(3) בחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").
2. על פי המתואר בעובדות כתב האישום, הנאשם הוא אביה של קטינה ילידת 2013 (להלן: "הקטינה"). בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, נהג הנאשם לישון בחדר ההורים בבית המשפחה ואשתו נהגה לישון בסלון. הקטינה ואחותה ישנו בחדר משותף. בחודש אפריל 19' במועד שאינו ידוע במדויק, ישנו הקטינה והנאשם בחדר ההורים כשדלת החדר סגורה.
- בשלב מסוים במהלך הלילה, הכניס הנאשם את ידו מתחת למכנסיה ותחתוניה של הקטינה וליטף את ישבנה מתחת לבגדים. בהמשך התחכך הנאשם עם איבר מינו בישבנה של הקטינה, כשאיבר מינו בזקפה כששניהם לבושים.
3. הצדדים הגיעו להסדר טיעון, לפיו הנאשם הודה והורשע בכתב האישום והופנה לקבלת תסקיר שירות המבחן. הוסכם בין הצדדים כי המאשימה תטען לעונש ראוי של 18 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי ופיצוי לקטינה,

עמוד 1



ואילו ההגנה תהא חופשיה בטיעוניה.

תסקירי שירות המבחן

4. [הושמט].

הערכת מסוכנות

5. [הושמט].

בסיכומו של דבר, שילובם של כלל הפרמטרים מצביע על קיומה של **מסוכנות ברמה נמוכה-בינונית**. הומלץ על המשך טיפול.

תסקיר נפגעת העבירה

6. [הושמט].

ראיות לעונש

7. **אישור עבודה ומכתב המלצה (נ/1)** - הוגש מכתב מטעם חברה בע"מ למדידות והנדסה מיום 3.2.22. המאשר כי הנאשם עובד בחברה החל מיום 22.11.21 וכן מכתב המלצה בו צוין שהנאשם מגלה רצינות ביחסו לעבודה, מגיע בזמן ועושה את המוטל עליו בצורה יסודית ולשביעות רצון ממוניו.

8. **מכתבו של הנאשם (נ/2)** - ממנו עולה שהנאשם חווה בושה בגין מעשיו כלפי בתו, מצטער ומתנצל בפניה על שפגע בגופה ובנפשה, לוקח אחריות מלאה על העבירה שבה הודה הן במשטרה והן בפני גרושתו. מבין שמעשיו גרמו לטלטלה של המשפחה ולמשבר אמון בינו לבין גרושתו שסמכה עליו. מבין שגם בתו הצעירה נפגעה ממעשיו בכך שגרם לקונפליקט בינה לבין אחותה. הוא כואב את הסבל שגרם לכולם ומייחל ליום שבנותיו ירצו אותו בחייהן, והאמון של גרושתו ישוב. הוא פנה באופן עצמאי לטיפול שאליו הופנה מהרווחה, במרכז "התחלה חדשה". מטופל באופן פרטי וקבוצתי במשך שנה וחודשיים, מרגיש שעושה דרך טובה בטיפול, רוכש כלים כדי לוודא שלא ישוב על מעשיו בעתיד. הוא החל בשלב ב' של הטיפול המתמקד במעשה העבירה והזדהות עם הקורבן, והוא מבקש שיאפשרו לו לסיים אותו. יקבל בהבנה כל עונש שיוטל עליו, אך מבקש הזדמנות להוכיח לכולם שהוא יכול להשתקם הן בקשר הזוגי שאותו מקיים כיום והן במקום עבודתו החדש, ובעיקר להוכיח לבנותיו שהוא אב ראוי עבורן ולשקם את הקשר עמן.

טיעוני הצדדים

9. לטענת ב"כ המאשימה, עו"ד גל רוזנצוויג, הנאשם הורשע בעבירה של מעשים מגונים בנסיבות מחמירות בבתו בת השש. מצד אחד מדובר בנאשם נעדר עבר פלילי שנטל אחריות ושיתף פעולה עם שירות המבחן, ומצד שני מדובר בעבירה שהעונש הקבוע בצדה הוא 10 שנות מאסר, ועונש המינימום הוא שנתיים וחצי מאסר. אין צורך להכביר מילים על חומרת עבירות המין ובפרט בקטינים בתוך המשפחה. הפסיקה הדגישה את הפגיעה בכבוד האדם וניצול הפחד והאמון המקלים על ביצוע העבירה ומקשים על חשיפתה. תסקיר נפגעת העבירה מתאר את השפעת מעשי הנאשם על הקטינה, וניסיון החיים מלמד שלעבירות אלה השפעה ארוכת טווח שפוגעת קשות בתפקוד בחיים. ההורים



הם עמוד התווך של ילדיהם, והאמון בסביבה מתחיל באמון בתא המשפחתי. כאשר זה נפגע, יש לכך השפעות רחבות מאוד. במקרה זה האיזון בין השיקולים השונים מביא למסקנה שיש מקום להקלה מסוימת ביחס לעונש המינימום, אך לא מעבר לכך. זאת כדי לבטא את הצורך בהרתעה, בהוקעת המעשים ובהגנה על הקורבן וכן לתת ביטוי לנסיבות האישיות ולשיתוף הפעולה עם שירות המבחן. שירות המבחן מציין שהנאשם משתף פעולה ועובר תהליך אך הוא עדיין בראשיתו, והתרשם מהשתתפות פסיבית והתמקדות הנאשם בעצמו ובמחירים שמשלם ולא בפגיעתו בקורבן. המאשימה עתרה להטיל על הנאשם עונש של 18 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי ופיצוי משמעותי לקטינה.

10. לטענת ב"כ הנאשם, עו"ד אורן שפקמן, באשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, מדובר במעשה יחיד שאינו ברף הגבוה של עבירות מסוג זה. ההורים התגרשו, לבני הזוג בת נוספת והקשר עמה מתנהל במרכז קשר. הבת הנפגעת מטופלת במרכז טיפולי וכנראה שמפגשים בינה לבין הנאשם עתידים להתחדש בזמן הקרוב.

חיו של הנאשם התפרקו לחלוטין בעקבות מעשיו, הוא חזר להתגורר בבית הוריו, יש לו בת זוג חדשה המודעת לכל המיוחס לו. מדובר באדם נורמטיבי, ללא עבר פלילי, שעובד ברציפות. העבירה בוצעה בחודש אפריל 19' וחלפו מאז שלוש שנים במהלכן לא נפתחו לנאשם תיקים נוספים והוא עמד במשך תקופה ארוכה בתנאים המגבילים שהוטלו עליו. הנאשם הודה כבר בחקירתו במשטרה וחסך את עדות הקטינה ובני המשפחה. תסקירי שירות המבחן חוזרים ומציינים שמדובר באירוע חריג בחייו, שהוא ללא דפוסי התנהגות עברייניים, נוטל אחריות, מביע בושה ונמצא בטיפול כבר שנה וחצי. שירות המבחן רואה חשיבות בשיקומו, סבור שיש סיכוי טוב שהוא ישתקם והמליץ על עונש של עבודות שירות. המסוכנות נקבעה כנמוכה-בינונית על רקע התרשמות שמדובר באירוע יחיד שבו הודה הנאשם, ומגלה רצון לערוך שינוי בדפוסי התנהגותו. הנאשם, בגיל 40, מסתכל באומץ בנפשו כדי להבין מה הביא אותו לבצע את העבירה. כל גורמי הטיפול ממליצים על שיקומו.

ההגנה עתרה לאמץ את המלצת שירות המבחן ולהטיל עליו עבודות שירות וצו מבחן. באשר לפיצוי, הסכום שהיה למשפחה חולק באופן שווה בין הבנות.

דיון והכרעה

קביעת מתחם העונש ההולם

11. כתב האישום מתאר אירוע אחד, ומכאן שיש לקבוע בגינו **מתחם עונש הולם אחד**.

הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה הם הגנה על הזכות לשלמות הגוף והנפש מפני פגיעה מינית ופגיעה בתחושת הביטחון ובאוטונומיה של הקורבנות, וביתר שאת כאשר מדובר בנפגעי עבירה קטינים שנפגעו על ידי בני משפחתם, שבהם נתנו אמון ומבטחם. קיימת חומרה יתרה בעבירות מין כלפי קטינים המבוצעות בתוך התא המשפחתי, בסביבה שאמורה לנסוך בהם בטחון ומוגנות, וזאת על ידי בן משפחה בוגר המנצל לרעה את הקרבה ואת האמון שניתן בו, וכן את פערי הכוחות האינהרנטיים בינו לבין הקורבן. ילדים גדלים מתוך תלות ואמון בהוריהם ובקורבי משפחתם הבגירים, שבהם הם רואים משענת ומקור לביטחון, ומכאן שפגיעה מינית בקטינה על-ידי אביה או על-ידי בן משפחה בוגר אחר, גורמים לשבר גדול בעולמה הפנימי של הקטינה, תוך הפרת אמון קשה. גילם הצעיר ותמימותם של ילדים הופכים אותם לפגיעים במיוחד. בית המשפט העליון עמד על הצורך בענישה מחמירה בעבירות אלה אשר תשקף את ההוקעה והסלידה החברתית, כמו גם את הפסול המוסרי שבמעשים. לפיכך, במקרים אלה יש לבכר את שיקולי ההלימה והגמול, על פני נסיבותיו האישיות של הפוגע (ע"פ 1831/21 **מדינת ישראל נ' פלוני** [30.1.22]; ע"פ 8178/21 **פלוני נ' מדינת ישראל** [30.1.22]; ע"פ 5006/21 **מדינת ישראל נ' פלוני** [6.1.22]; ע"פ 8687/20 **פלוני נ' מדינת ישראל** [29.8.21]).



על אודות החומרה היתרה שבעבירות מין המבוצעות בתוך המשפחה ראו מהעת האחרונה דברי כב' השופט ג' קרא בע"פ 4707/20 פלוני נ' מדינת ישראל (7.2.22):

"בית משפט זה עמד לא אחת על החומרה הרבה הגלומה בביצוע עבירות מין בקטינים, על אחת כמה וכמה כשאלו מבוצעות בתוך התא המשפחתי, תוך ניצול יחסי האמון והקרבה בין הפוגע לנפגע. כן נקבע, כי במקרים אלה יש לתת את הבכורה לשיקולי גמול והרתעה על פני נסיבותיו האישיות של הפוגע... וכי על הענישה לבטא סלידה עמוקה והוקעה חברתית, לזעוק את זעקת הקורבנות, לייצר תיקון מוסרי - ובעיקר לבודד ולהרתיע עבריינים פוטנציאליים, בפרט אלה הפוגעים בקטינים בתוך המשפחה".

וראו גם דברי כב' השופט י' אלרון בע"פ 1831/21 מדינת ישראל נ' פלוני (30.1.22):

"בית משפט זה שב והדגיש את החומרה היתרה הגלומה בעבירות מין בכלל, ועבירות מין המבוצעות בקטינים בפרט, אשר מובילות לפגיעות קשות ונזק נפשי משמעותי, העלול להמשיך וללוותם למשך כל חייהם. כך ביתר שאת שעה שהעבירות מבוצעות על ידי בן משפחה המנצל את מעמדו והאמון הנתון לו, מהקטין ומהמשפחה כאחד, כדי לבצע את זממו..."

משכך, לא אחת עמד בית משפט זה על הצורך בענישה מחמירה כלפי המורשעים בביצוע עבירות מין בתוך המשפחה, ענישה אשר תשקף את ההוקעה החברתית והפסול המוסרי בעבירות אלו, ותסייע בהרתעת עברייני מין פוטנציאליים מביצוען".

12. בחינת **מידת הפגיעה בערך המון** מובילה למסקנה כי הפגיעה היא ברף בינוני. הנאשם הכניס את ידו מתחת למכנסיה ותחתונה של בתו בת השש וליטף את ישבנה ובהמשך לכך התחכך עם איבר מינו בישבנה כאשר שניהם לבושים. הפגיעה בתוך המשפחה של אב כלפי בתו, כמו גם גילה של הקטינה שהייתה כבת שש במועד העבירה, תוך ניצול גילה הצעיר ותמימותה, מחמירים את הפגיעה בערכים המוגנים. מידת הפגיעה בערך המון, כמו גם חומרת העבירה, נלמדת אף מהעונש הקבוע בצד העבירה העומד על 10 שנות מאסר. עם זאת, יש לתת את הדעת לכך שמדובר, מבלי להקל ראש, במעשה יחיד שאינו ברף החומרה הגבוה בעבירות מסוג זה.

13. במסגרת ה**נסיבות הקשורות בביצוע העבירה**, יש לתת את הדעת לכך שהנאשם אשר נהג לישון בחדר השינה בנפרד מאשתו, ובמועד הרלוונטי ישן במיטתו לצד בתו בת השש, בשלב מסוים במהלך הלילה, הכניס הנאשם את ידו מתחת למכנסיה ולתחתונה של בתו וליטף את ישבנה מתחת לבגדים. בהמשך לכך, התחכך עם איבר מינו בישבנה על בתו, כשאיבר מינו בזקפה בעת ששניהם לבושים. מדובר באירוע יחיד הנראה כאירוע ספונטני וללא תכנון מוקדם. עם זאת, מדובר באירוע שהתפתח ואינו רגעי, כאשר הנאשם יכול היה לחדול ממעשיו בכל שלב. הנזק שנגרם מביצוע העבירה הוא משמעותי כפי שפורט בתסקיר נפגעת העבירה. הפגיעה בידי אביה בתוך הבית במהלך שנתה ערערה את תחושת הביטחון של הקטינה ויצרה אצלה חרדות. נפגעת העבירה מתקשה להירדם ומתעוררת מסייטי לילה, מגיבה בבהלה למגע כאשר היא ישנה ומבטאת חשש מפני חזרתו של הנאשם לביתם ופגיעה חוזרת בה. נגרמה פגיעה באמון הקטינה בסביבה באופן שפוגע ביכולתה לצור קשרים חברתיים. בנוסף לכך עלו נזקים גופניים שכללו בתקופה שקדמה לחשיפת העבירה תלונות חוזרות על מיחושים שונים ולאחר החשיפה חלה נסיגה התפתחותית הכוללת הרטבת לילה וקשיי היפרדות מהאם. להערכת עורכת התסקיר, הפגיעה המינית על ידי אביה של הקטינה אשר היה אמור לנסוך בה תחושת קרבה, ביטחון ומוגנות, בוצעה בתקופה בה נפגעת העבירה מצויה בתהליכי צמיחה והתפתחות באופן שמעצים את הפגיעה הבאה לידי ביטוי באספקטים נפשיים וגופניים. הקטינה מתמודדת עם פגיעה בביטחונה האישי, באמון שלה בסביבתה, תוך שהפגיעה הסיטה את מסלול התפתחותה התקין. הפגיעה בקטינה עתידה להמשיך וללוות אותה בהמשך חייה. מעבר לנזק הישיר שנגרם לנפגעת העבירה ממעשי הנאשם, נגרם נזק רגשי לבתו השנייה של הנאשם ולמשפחה בכללותה, כאשר התא המשפחתי, אשר מלכתחילה היה במצב מורכב, התפרק, והבת הצעירה מתקשה להתמודד עם



היעדרותו הפתאומית של הנאשם ולהבין את הנתק שנכפה עליה ומבטאת געגועים לאביה. קיימת מתיחות בין האחיות נוכח הפער שבין רצונה של הבת הצעירה לקיים קשר עם הנאשם והתנגדותה של נפגעת העבירה. הבת הצעירה חווה קונפליקט נאמנויות בין אביה לבין אחותה. אבדן האמון שנגרם לאם בעקבות מעשי הנאשם הוביל לשינוי בסגנון ההורות, והיא עזבה את מקום עבודתה בכדי להיות היחידה שאוספת את בנותיה ממערכת החינוך ומטפלת בהן.

הסיבות שהביאו את הנאשם לביצוע העבירה קשורות לפי הערכת מעריך המסוכנות למשבר הזוגי שהתקיים בין הנאשם לאשתו באותה עת, ולניסיונו באמצעות מעשיו לתת מענה חריג ורגסיבי לצרכים רגשיים ומיניים בלתי מסופקים.

14. בחינת **מדיניות הענישה הנוהגת** מעלה כי במקרים דומים, ובחלקם חמורים יותר, הוטלו על נאשמים עונשי מאסר במנעד רחב כמפורט להלן:

א. בע"פ 8068/21 **פלוני נ' מדינת ישראל** (4.4.22), נדחה ערעור נאשם שהורשע בעבירה של מעשה מגונה בקטינה (שאינה בת משפחה) בשתי הזדמנויות. בעת שביקרה המתלוננת (בת 8) עם הוריה בבית הוריו של הנאשם, הזמין אותה לחדרו תוך הבטחה לתת לה דבר מה, ביקש ממנה שתראה לו את תחתוניה וכאשר הרימה את שמלתה, הוריד את תחתוניה, החדיר אצבע בין פלחי ישבנה ומישש את איבר מינה. בית המשפט המחוזי קבע **מתחם עונש הנע בין שנתיים ל-4 שנות מאסר בפועל**. הנאשם צעיר, ללא עבר פלילי, שאת המעשה הראשון עשה בהיותו קטין, שולב בטיפול ייעודי במשך שנתיים ושירות המבחן המליץ על צו מבחן ועבודות שירות. בית המשפט הטיל על הנאשם עונש של **24 חודשי מאסר בפועל**.

ב. בע"פ 6695/08 **פלוני נ' מדינת ישראל** (26.1.09), נדחה ערעור נאשם שהורשע לאחר ניהול הוכחות בעבירה של מעשה מגונה בקטינה. הנאשם היה בן זוגה של אחות המתלוננת (בת 13), יתומה ששהתה בפנימייה והגיעה בחופשות לבית אחותה. בעת שהמתלוננת ישנה בסלון, נטל הנאשם את ידה של המתלוננת והצמידה לאיבר מינו תוך שהוא מבצע תנועות שפשוף עד שהגיע לפורקן מיני. הנאשם לוקה בסכיזופרניה, ומסוכנותו המינית נמצאה נמוכה. על הנאשם הוטל עונש של **20 חודשי מאסר בפועל**.

ג. בע"פ 5188/06 **פלוני נ' מדינת ישראל** (5.7.06), נדחה ערעור נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירה של מעשה מגונה בקטינה בת משפחה בשתי הזדמנויות. הנאשם, סבה של המתלוננת בת ה-5, עת ששהתה בביתו, ליטף הנאשם את גבה ואת ישבנה מעל התחתונים ובמקרה נוסף ליטף את גופה והכניס את ידו מתחת לתחתוניה וליטף את איבר מינה. הנאשם בשנות השישים לחייו, ללא עבר פלילי, מטפל בבן הלוקה בפיקור שכלי ובאביו הקשיש, ומצבו הנפשי מורכב, נדון לעונש של **18 חודשי מאסר בפועל**.

ד. בע"פ 8178/21 **פלוני נ' מדינת ישראל** (30.1.22), נדחה ערעור נאשם שהורשע על פי הודאתו בשתי עבירות של מעשה מגונה בקטינה בת משפחה. הנאשם סבה של המתלוננת (בת 11). במקרה אחד הניח את ראשה של המתלוננת על בטנו, ליטף את צווארה והכניס ידו תחת חולצתה לכיוון החזה ובידו השנייה עיסה את בטנה בסמוך לאיבר מינה. בהמשך הניח את ידה על איבר מינו. למחרת, עת המתלוננת שכבה במיטה, הצמיד הנאשם את פלג גופו התחתון לפלג גופה התחתון של המתלוננת וחיכך את גופו בגופה. במסגרת הסדר טיעון סוכם שהמאשימה תעתור לעונש של 16 חודשי מאסר וההגנה תהא חופשיה בטיעוניה. בית המשפט המחוזי קבע **מתחם עונש הנע בין 14 ל-30 חודשי מאסר בפועל**. הנאשם בשנות השבעים לחייו, ללא עבר פלילי וסובל מבעיות רפואיות, נדון ל-**14 חודשי מאסר בפועל**.



ה. בע"פ 1049/12 **פלוני נ' מדינת ישראל** (25.7.12), נדחה ערעור נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירה של מעשה מגונה בבת משפחה קטינה. הנאשם, סבה של המתלוננת בת ה-9, אחז בידה של המתלוננת אשר שהתה בביתו ולא נענה לבקשתה להרפות, ובהמשך לכך הכניס את ידו מתחת לתחתוניה והחל לגעת באיבר מינה ובישבנה, תוך שהוא מחכך את ידו בהם והמתלוננת בקשה שיחדל. רק כאשר זו הרימה את קולה, חדל הנאשם ממעשיו. במסגרת הסדר טיעון הוסכם כי המאשימה תעתור לעונש של שנתיים מאסר, וההגנה חופשיה בטיעוניה. הנאשם בשנות השישים לחייו, ללא עבר פלילי ומטפל בשני בניו הסובלים ממצב רפואי מורכב. הערכת המסוכנות נמצאה כנמוכה. נדון לעונש של **12 חודשי מאסר בפועל**.

ו. בע"פ 9036/18 **פלוני נ' מדינת ישראל** (27.1.20), נדחה ערעור נאשם שהורשע בעבירה של מעשה מגונה בקטינה בת משפחה. הנאשם והמתלוננת (אחייניתה בת ה-12 של אשתו), שהו בבית הנאשם. הנאשם הציע לה להיכנס עמו לחדר הארונות ושם נעמד מאחוריה, והחל לגעת בכתפיה, ביטנה, גבה, חזה ואזור איבר מינה מעל בגדיה. כאשר שמע את דלת ביתו נפתחת חדל ממעשיו. בית המשפט קבע **מתחם עונש הנע בין 12 ל-36 חודשי מאסר בפועל**. הנאשם שולב בטיפול משמעותי ורמת המסוכנות שלו הוגדרה כנמוכה. הוא ללא עבר פלילי ושירות המבחן המליץ על שיקומו, נדון לעונש של **12 חודשי מאסר בפועל**.

ז. בע"פ 8352/21 **פלוני נ' מדינת ישראל** (16.1.22), נדחה ערעור נאשם שהורשע בעבירות של מעשה מגונה בנסיבות מחמירות בקטינה בת משפחה. הנאשם הוא סבן של שתי נפגעות העבירה. אחת המתלוננות היתה בת 12 והתארכה בבית הנאשם, התעוררה משנתה כאשר כותונת הלילה שלה מגולגלת ובטנה חשופה. הנאשם ישב לידה והניח את ידו על בטנה. במועד אחר, ניקה הנאשם אבק מישבנה ולאחר שהסיטה את ידו ליטף את ישבנה בשנית. בנוסף, הכניס הנאשם ידו מתחת לחולצתה של נכדה נוספת, בת 14, ונגע בחזה ובסמוך לאיבר מינה. במסגרת הסדר טיעון סוכם שהמאשימה תעתור לעונש של 12 חודשי מאסר וההגנה תהא חופשיה בטיעוניה. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש ביחס למעשים כלפי הנכדה הראשונה הנע בין מספר חודשים ועד ל-6 חודשי מאסר, וביחס לעבירה כלפי הנכדה השנייה **מתחם עונש הנע בין 9 ל-15 חודשי מאסר בפועל**. הנאשם אדם מבוגר, ללא עבר פלילי שמצבו הרפואי מורכב והערכת המסוכנות המינית נמצאה נמוכה, נדון לעונש של **10 חודשי מאסר בפועל**.

15. סעיף 355 בחוק העונשין קובע עונש מזערי שלא יפחת מרבע העונש המרבי שנקבע לאותה עבירה, אלא בהתקיים טעמים מיוחדים שיירשמו. עונש זה כולל את המאסר בפועל ואת המאסר על תנאי, ואולם נקבע בחוק כי עונש המאסר לפי סעיף זה לא יהיה, בהעדר טעמים מיוחדים, כולו על תנאי. במקרה זה העונש המזערי עומד על 30 חודשי מאסר. לעונש המזערי שקבע המחוקק ראוי שתהיה השפעה גם על מתחם העונש ההולם (אשר מתייחס למאסר בפועל), כך שכלל, אין לקבוע רף ענישה תחתון הנמוך מהעונש המזערי, אלא אם קיימים טעמים מיוחדים לכך (ראו ע"פ 5006/21 **מדינת ישראל נ' פלוני** [6.1.22]; ע"פ 8687/20 **פלוני נ' מדינת ישראל** [29.8.21]; ע"פ 1288/17 **מדינת ישראל נ' שנהר** [3.10.17]). במקרה זה, בהסדר הטיעון בין הצדדים, הגבילה המאשימה את טיעוניה לעונש ראוי של 18 חודשי מאסר בפועל - עונש נמוך מהעונש המזערי הקבוע בחוק, ואף הסכימה בטיעוניה לעונש כי קיימת הצדקה להקלה מסוימת ביחס לעונש המזערי. לפיכך, וכן בהתחשב בכך שמדובר בעבירה אחת ובמעשה שאינו ברף הגבוה של מקרים מסוג זה, אנו סבורים כי יש לקבוע את הרף התחתון של מתחם העונש ההולם, כך שיהיה נמוך מהעונש המזערי.

16. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין (סעיף 40 יג'), אנו קובעים כי **מתחם העונש ההולם הוא החל מ-12 חודשי מאסר בפועל ועד ל-30 חודשי מאסר בפועל**.



חריגה ממתחם העונש

17. כאמור לעיל, ההגנה עתרה להסתפק בעונש של עבודות שירות בהתאם להמלצת שירות המבחן, ולהעדיף את שיקול השיקום. כידוע, בית המשפט רשאי לחרוג לקולה ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום. ככלל, הפרמטרים המרכזיים אשר מצביעים על סיכויי שיקום הם המוטיבציה שהפגין הנאשם להשתקם; הליך של גמילה מהתמכרות שהוא עובר; השתלבות מוצלחת בהליכים טיפוליים שונים; אינדיקציות לשינוי עמוק בהתנהגות ובדרך החשיבה; הבעת חרטה כנה על המעשים והפגנת אמפתיה כלפי נפגעי העבירה. בהקשר זה נקבע בפסיקה כי שילוב בין שינוי מהותי בהתייחסות הרגשית לאירוע העבירה המתבטא בנטילת אחריות, כפרה והבעת אמפתיה לנפגעי העבירה לבין אינדיקציות אובייקטיביות לקיומו של תהליך שיקומי-טיפול מוצלח וחזרה לדרך הישר, עשויים להצביע על "סיכוי של ממש לשיקום" כלשונו של סעיף 40ד(א) לחוק. דברים אלה זוכים למשנה תוקף מקום בו מדובר באדם צעיר ונעדר עבר פלילי (ראו דברי כב' השופט ד' ברק ארז בע"פ 6637/17 **קרנדל נ' מדינת ישראל** [18.4.18]). בכל הנוגע למידת החריגה מהמתחם, ככלל קיים מתאם בין מידת השיקום, לבין מידת החריגה מהמתחם. עוד נקבע בפסיקה כי ככל שהעבירה בה הורשע הנאשם ונסיבותיה חמורות יותר, כך גובר הנטל המוטל על הנאשם להראות הליך שיקומי מתקדם יותר, או סיכוי שיקום מובהקים יותר, כדי להצדיק חריגה לקולה ממתחם העונש ההולם (ע"פ 9036/18 **פלוני נ' מדינת ישראל** [27.1.20]).

במקרה הנוכחי, כפי שיובהר להלן, לא ניתן לקבוע כי הנאשם עבר הליך שיקומי משמעותי, לרבות שינוי עמוק בהתנהגותו ובדרך חשיבתו, באופן שיצדיק חריגה לקולה ממתחם העונש, ובוודאי שלא עד כדי הסתפקות בעונש של עבודות שירות, כהמלצת שירות המבחן.

18. מתסקירי שירות המבחן עולה כי שירות המבחן התרשם כבר בחודש דצמבר 20' כי למרות קשייו של הנאשם לקבל אחריות על מעשיו בעבירה, יש מקום לשלבו בטיפול "יעודי לעברייני מין. בחודש ינואר 21' השתלב הנאשם בטיפול פרטני במסגרת המרכז לשיקום מונע "התחלה חדשה" ולאחר כחודש שולב בטיפול קבוצתי במסגרת זו. הנאשם סיים את שלב א' של הטיפול הקבוצתי והחל את שלב ב'. במסגרת הטיפול הפרטני תחילה היה מרוכז בעצמו ובצרכיו והתקשה לראות את הצורך של בתו נפגעת העבירה במרחב בטוח ורחוק ממנו, בלט מיקוד שליטה חיצוני, הוא החזיק בעיוותי חשיבה והאשים את גרושתו. כיום מצליח הנאשם להבין את חומרת מעשיו. כמו כן הצליח להעמיק בבחינת מערכות היחסים שניהל לאורך השנים, אך הוא מתקשה לראות כשלים וקשיים ובחר להתבונן על החלקים החיוביים תוך שימוש בעיוותי חשיבה ונטייה לאידאליזציה. כיום הנאשם מצליח יותר מאשר בעבר לראות את צרכיה של הקטינה, וניכרת התחלה של תובנה באשר להתמודדות הרגשיות שלה. יש צורך בהמשך עבודה בתחום זה לאור נטייתו של הנאשם להציג את הקשר עם בנותיו כנורמלי ולטשטש את הפגיעה שגרם, כאשר הוא עסוק בצרכיו שלו.

בתום תקופת האבחון התרשם שירות המבחן שהנאשם עורך מאמצים לשיקום וכי נראה שניתן להצביע על תחילתו של שינוי ביכולתו להכיר בדפוסי התנהגות בעייתיים ובפגיעה שביצע. למרות האמור, יש עדיין צורך בתהליך טיפול ארוך. בהערכת הסיכון שערך שירות המבחן בתום התהליך, מנה כגורמי סיכון את קשייו של הנאשם לקבל אחריות מלאה, נטייתו למזער מהחומרה ושליטת כוונה מינית במעשיו, נטייתו לתפיסה עצמית קורבנית ולהתנהלות פסיבית ונמנעת לאורך השנים. כגורמי סיכוי לשיקום מנה שירות המבחן את היעדר עברו הפלילי, הירתמותו לטיפול ושיתוף הפעולה מצדו, שיפור ביכולתו כיום להתבונן באופן ביקורתי על דפוסי והתנהלותו הגם שמדובר בשלב ראשוני, נכונותו להמשך הטיפול, יציבות תעסוקתית, קיום קשר זוגי והרתעה בשל ההליך הפלילי.

בתקופת הטיפול, התגרש הנאשם מאשתו והחל לנהל קשר זוגי עם אישה בת גילו, אשר מודעת לעבירה ולהליך הפלילי, והוא עובד באופן יציב. כמו כן הוא מקיים קשר מפוקח במסגרת מרכז קשר עם בתו הצעירה. עם זאת, הנאשם מתנהל מתוך תפיסה קורבנית, והוא מתקשה להבין את הבעייתיות בהתנהלותו ובבקשותיו להרחבת הקשר עם הבנות.



שירות המבחן העריך כי קיימת חשיבות רבה לאפשר לנאשם המשך של הטיפול ולו רק מהטעם שמדובר בקשר משפחתי שאינו ניתן לניתוק, לצורך שיקום הקשר והתפקוד ההורי של הנאשם. למרות שהנאשם נמצא עדיין בראשיתו של תהליך הטיפול, לאור העובדה שניכרת תזוזה ביכולתו להתבוננות ביקורתית בדפוסיו ומחויבותו להמשך הטיפול, המליץ שירות המבחן על תכנית לשיקום מונע במסגרת זו מבחן לפי סעיף 20א'-20ד' בחוק הגנה על הציבור מפני עברייני מין, תשס"ו-2006, במהלכו ימשיך את הטיפול ב"התחלה חדשה", זאת בנוסף לעונש של מאסר לריצוי בעבודות שירות.

19. מעיון בתסקירים נלמד כי על אף שהנאשם נמצא בטיפול קבוצתי ופרטני מזה כשנה ושלושה חודשים, הוא נמצא עדיין בראשיתו של הליך הכרה בדפוסיו, מתקשה בנטילת אחריות ממשית על מעשיו, הכוללת הכרה בכוונה המינית במעשיו בעבירה ובחלקיו הפוגעניים. רק לאחרונה החל להכיר בצרכיהן של בנותיו ובמורכבות מצבן. לנאשם עיוותי חשיבה ונטייה לאידיאליזציה. בשלב זה, אם כן, לא ניתן לקבוע שהנאשם השתקם. כמו כן אף התמדתו בטיפול לאורך זמן, הבעת הנכונות להעמקה ולהמשך טיפול וכן ראשיתו של שינוי שהחל לאחרונה, אינם מצביעים כי קיים סיכוי של ממש שהנאשם ישתקם באופן אשר יצדיק חריגה לקולה ממתחם העונש ההולם.

20. נתנו דעתנו לכך שכלל בעבירות מסוג זה, נסיבותיו האישיות של הנאשם נסוגות מול עקרונות ההלימה והרתעת היחיד והרבים וכי על העונש לשקף את הסלידה של החברה מעבירות מין כלפי קטינים, גם כאשר הנאשם עבר הליך טיפולי ובפרט כאשר ממתינה לו עוד כבדת דרך טיפולית משמעותית לשם שיקומו (בעניין זה ראו את דברי כב' השופט ש' שוחט בע"פ 8068/21 פלוני נ' מדינת ישראל [4.4.22] ודברי כב' המשנה לנשיאה ח' מלצר בע"פ 9036/18 פלוני נ' מדינת ישראל [27.1.18]).

אנו סבורים כי עונש של עבודות שירות כהמלצת שירות המבחן במקרה זה, יוביל לפגיעה בלתי מידתית בעקרונות אלה, זאת בהתחשב בהיקף המוגבל של ההליך השיקומי שעבר הנאשם. מכאן, שלא מצאנו לקבל את המלצת שירות המבחן להטלת עונש של עבודות שירות, ואולם יש לתת להמלצה זו משקל במכלול השיקולים בקביעת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש הראוי. בנסיבות אלה, יש לקוות כי הנאשם ימצא את אפיקי הטיפול והשיקום במסגרת מאסרו.

גזירת העונש המתאים לנאשם

21. בגזירת העונש המתאים לנאשם, בגדרי מתחם העונש ההולם, יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. במסגרת זו מן הראוי לתת את הדעת לכך שהנאשם בן 41, התגרש לאחרונה ואב לשתי בנות צעירות בגילאי 7 ו-9. הנאשם תפקד לאורך השנים באופן יציב במסגרות חיו השונות ומנהל כיום קשר זוגי עם אישה בת גילו, אשר מודעת לעבירה ולהליך הפלילי. הנאשם נעדר עבר פלילי ועובד לפרנסתו. מובן שעונש של מאסר בפועל יקשה על הנאשם בהיותו מאסר ראשון ובפרט נוכח הריחוק מבנותיו שעמן הוא מנסה לשקם את הקשר, וכן המאסר עלול להקשות עליו בהמשך הקשר עם בת זוגו הנוכחית. הנאשם הודה באשמה כבר בחקירתו במשטרה, ולאחר מכן בבית המשפט וחש בושה בגין מעשיו. אולם בפני שירות המבחן התקשה בנטילת אחריות מלאה למעשיו הפוגעניים ושלל כוונה מינית, זאת למרות ששולב בטיפול ייעודי לעברייני מין ומזה יותר משנה מטופל בטיפול פרטני וקבוצתי. הנאשם משתף פעולה בטיפול ומתמיד בהגעתו, ולאחרונה החל להתבונן באופן ביקורתי על דפוסיו והתנהגותו. נתנו דעתנו אף לחלוק הזמן בן כשלוש שנים מעת ביצוע העבירה.

עוד יש לתת את הדעת לשיקול הרתעת היחיד, וזאת בשים לב לכך שהנאשם עדיין מתקשה בנטילת אחריות מלאה על מעשיו בעבירה והכרה בהשלכותיה על בנותיו וכן כי מצוי בראשיתו של שינוי וצפויה לו כבדת דרך להשלמת הליך השיקום. כמו כן יש לקחת בחשבון את שיקול הרתעת הרבים בגדרו של המתחם, וזאת בשים לב לפסיקת בית המשפט העליון המורה על מתן משקל לשיקולי הרתעת הרבים בקביעת עונשם של מבצעי עבירות מין בקטינים (ראו בע"פ 9036/18 פלוני נ' מדינת ישראל [27.1.20] וע"פ 8068/21 פלוני נ' מדינת ישראל [4.4.22]).



22. באיזון בין השיקולים השונים, לרבות הסדר הטיעון שאליו הגיעו הצדדים, אנו סבורים כי יש לגזור על הנאשם עונש מאסר בפועל ברף הנמוך של מתחם העונש ההולם. עונש זה, בצירוף עונשי המאסר על תנאי, לא יפחת מהעונש המזערי הקבוע בחוק.

סוף דבר

23. אשר על-כן, אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. **12 חודשי מאסר בפועל** בניכוי ימי מעצרו מיום 30.4.20 ועד ליום 1.5.20.
- ב. 12 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר, כל עבירת מין מסוג פשע.
- ג. 6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר, כל עבירת מין מסוג עוון.
- ד. פיצוי בסך 30,000 ₪ לקטינה נפגעת העבירה. הפיצוי יופקד במזכירות בית המשפט עד ליום 1.8.21. כספי הפיצוי יועברו לאמה של נפגעת העבירה הקטינה, בהתאם לפרטים שאותם תעביר המאשימה. האם תחזיק בכסף בנאמנות עבור הקטינה עד שימלאו לה 18 שנים. הקטינה תוכל לעשות שימוש בכספי הפיצוי בהגיעה לגיל 18, אך האם רשאית לעשות שימוש בכספי הפיצוי קודם לכן, לשם מתן טיפול נפשי לקטינה.

זכות ערעור תוך 45 יום.

ניתן והודע היום ל' ניסן תשפ"ב, 01/05/2022 במעמד הנוכחים.

עמי קובו, שופט

דבורה עטר, שופטת

רות לורך, שופטת - נשיאה