

תפ"ח 9004/11/16 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 9004-11-16

בפני: כב' השופט הבכיר אריאל אגנו - אב"ד

כב' השופט אלון אינפלד

כב' השופט אריאל חזק

בעניין: מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד אלין شكוף- פמ"ד

נגד

פלוני

ע"י ב"כ עו"ד יחיאל לאמש

המאשימה

הנאשם

גזר דין

כללי:

הנאשם, יליד 1980, הורשע (בדעת רוב), לפי הכרעת דין, שניתנה ביום 18.4.22, ולאחר שמייעת כל הראות, בעבורות מין, שביצע כלפי המתלוונת, קטינה ילידת אפריל 2001, שהייתה בתה של בת זוגו, וזאת - לאור תקופה ממושכת, בין 2009 ל- 2014, מאז הייתה בכיתה ב' של בית הספר, ועד כיתה ח'.

כתב האישום והוראות החיקוק שבhan הורשע הנאשם:

לפי המפורט בכתב האישום, שהוגש כנגד הנאשם, ובהתאם לקביעות העובדות, שנעושו בהכרעת הדיון, הנאשם ואמה של המתלוונת היו לבני זוג החל משנת 2008, והתגוררו, יחד עם המתלוונת, בדירה בעיר דרוםית. המתלוונת ראתה בנאשם דמות אב ואף כנתה אותו "אבא". כאשר נחשפה הפגיעה המינית בילדה, בשנת 2014, נפרדו האם והנאשם לתקופה קצרה, אך חזרו זה לזה, עד לפרידה הסופית בשנת 2015.

עוד בשנת 2009, כשהמתלוונת הייתה בת 8, ובמשך כחודש ימים, נהג הנאשם לשוחח איתה על תכנים מיניים. סמוך לאחר מכן החל לגעת בחזה, ושבנה, ואיבר מינה, מעלה הבגדים. המעשים הסלימו בין 2009 ל- 2010, כאשר, הנאשם קרא למתלוונת לחדר האמבטיה, ביקש עזרתה בסיכון גבו, כשהיא ערוםה, ונכנס אליה למקלחת שם היא "מצאה" את איבר מינו, והוא הגיע לפורקן מחוץ לפיה, באמבטיה. בד בבד, נמשכו נגיעות בגופה, כאשר ידו של הנאשם הייתה מתחת למכנסיה ותחתוניה, והוא נגע באיבר מינה. בתקופה זו אף החדר הנאשם את איבר מינו לפני הטעבת שלה, כשהיא ערוםה, וביקש שתגיד לו אם הוא מכאייב לה, כדי שיפסיק. כאשר הילדה, אכן, אמרה שכואב לה- הוא הפסיק. כתב האישום, שעובdotיו נמצאו מוכחות לפניו, מוסיף ומפרט סדרה ארוכה של מעשי סדום ומעשים מגוניים, שנעושו במתלוונת, אשר כללו ליטוף איבריה המזכנעים, נגיעות רבות בגופה, בקונוטציה מינית, אוננות של הנאשם לידיה, עד הגעה לסתופוק, מין אוראלי - הן כאשר המתלוונת "מצאה" את איבר מינו, והן כאשר הנאשם ליקק את איבר מינה. כאמור - כל אלה - במקרים רבים, שחלקם פורט, כאשר המתלוונת זקרה אירוע ספציפי ומסויים, וחלק אחר - תואר

באופן כללי וכדפוס סדרתי של המיעשים.

בהכרעת הדיון המפורט הוצג המערך הראייתי, ובליבתו- עדות המתלוננת, שעל סמכו נקבעו העובדות שהוכחו בפנינו.

לאור האמור - ומשהעובדות, שאוთן קבענו, ביססו יסודות העבירות מושא כתוב האישום, הורשע הנאשם בחמש עבירות של **מעשה סדום לפי סעיף 347(ב)** בנסיבות סעיף **351 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977, מעשים מגונים** - מספר רב של עבירות, לפי סעיף **348(ב)(1)+ (א)(1) לחוק, מעשה מגונה בפומבי** - מספר עבירות, לפי סעיף **351(ד) של החוק**.

ראיות לעונש:

התובעת הגישה את הרישום הפלילי של הנאשם (**ת/1 לעונש**), והוא כולל הרשעה ייחודית משנת 2001 בשל שביל'ר ונטיית רכב.

ההגנה העידה מטעמה, עדיה לעונש, את אמו של הנאשם, הגב' ח.ו, אשר סיפרה, כי בנה תמיד עבד, והוא בן טוב שאיש לא אומר עליו דבר מה רע. סיפרה, שלאחרונה נולד לנאמן ולד ראשון מבת זוג שכיר בארצות הברית (אכן, לפי העדויות ששמענו, כאשר שהה הנאשם ב---- בטרם מעצרו, הכיר שם בת זוג חדשה), והוא רואה את הילד רק דרך המחשב. היא סיפרה, שבנה כבר שנתיים בבית ואינו עובד (כמסתבר - בשל תנאי שחרורו ממעצר והגבלוות שהוטלו) וביקשה להקל בעונשו משום שחיו, לדבריה, מילא נגמרו, ומשמעותה הוא **"עשה דברים טובים"**, כהגדרת העודה, כמו החתונה.

טיעוני הצדדים לעונש:

התובעת - עו"ד אלין שק馥, מפמ"ד, הזירה, שהמתלוננת תיארה בעדותה, שאינה מציה בקשר עם אביה הביוLOGI, וכי הנאשם היה עבורה תחליף ודמות אב. היא סמוכה עליו, קראה לו "אבא" ונתנה לו אמון, שבהמשך הוא ניצל לביצוע זמנו. סיפורה של המתלוננת אוזות דברים מיטיבים שעשה עבורה הנאשם, לצד המעשים הקשים, והuder תלונה על נקיטת אלימות או איומים כלפי, דזוקא ממחישים את מידת האמון שהוא רחשה לו, ואת הניצול לרעה של נתן זה, כאשר, היא ראתה עצמה מחוייבת להיכנע ולהיעתר לרצונותיו. עוד אזכרה עו"ד שק馥 את ההתרחשויות, שפורטו בהכרעת הדיון, לאחר שהמתלוננת אזרה אומץ, בשלב מסיום, וסיפרה לאמה אוזות מעשי הנאשם. הוא מצדיו, הוסיף חטא על פשע בך, שטען בפני האם, שמדובר בילדה שקרנית שהעלילה עליו, ובכך יצר משבר אמון קשה בין השתיים, שלא בא לשינוי עד היום.

הופנו לכך, שנפגעו ערכיהם מוגנים של הזכות לאוטונומיה, שלמות הגוף והנפש, בוחן הפרט וכבוד האדם, ומדובר בפגיעה משמעותית, כאשר, בידיעין, הנאשם בחר בביטול החורגת, למיושם מאושיו, בשל כך, שהוא האמין בו והיתה צעריה ותמייה. אין מדובר באירוע חד פעמי, אלא בסדרת מעשים ממושכת. התובעת הטעימה את הנזק הרב הנגרם, במקרים כאלה, לקטינים ולבני משפחתם, אשר, הפסיקת אף הגדרה את המעשים כשלולים לרצח נפש הקורבנות.

עד שקבע הגישה פסיקה, אשר, לשיטת המאשימה, צריכה לה讨厌 את רוח שיקולי גזירת הדין כאן:

ע"פ 2669/2021 פלוני נ. מ"י (יום 27/5/03) - שם נדון ערעוורו של נאשם, על חומרת העונש, שככל 12 שנות מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה של 3 שנים. המערער הורשע, על סמך הודהתו, בעבירות מין בבעתו, מעת שהיתה בכחה ג', ובמשך 3 שנים, ומדובר היה במעשים מגנינים שככלו שורה ארוכה של מגעים, בעלי אופי מיני, בכל חלק גוףה, לרבות חיכוך איבר מינו בזה שלה, לאחר שהפשיטה מבגדיה. למרות היעדר עבר פלילי ולאחר שמדובר לא נטל אחריות ומצער את חומרת העבירות, לא מצא ביהם"ש העליון מקום להתרבות בעונש. נקבע, שלמרות שהעונש אינו קל, חומרתו הולמת את חומרת המופlagת של המעשים. הוגש, ניצול מרותו כאב, והتلות והאמון המלא שננתנה בו הבת. השופטים התרשמו מהענק העמוק לביראותה הנפשית ולהתפתחותה של הקטינה, קרובן המעשים, בשל הפגיעה הקשה והמתמשכת.

ע"פ 10/938 פלוני נ. מ"י (יום 12.11.18) - שם נדון ערעוורו של מי שהורשע בביצוע מעשים מגנינים ומעשה סדום בבעתו הקטינה, שטרם מלאו לה 14 שנים. המעשים כללו ליטוף החזה לאחר הורדת חולצתה, תוך שימוש בכוח רב, וכן - הכרחת הקטינה לצפות עמו בסרט פורנוגרפי, תוך איום בפגיעה עם סcin, הפרשת פלג גופה העליון בכפייה, ולמרות התנגדותה, מגע באיברים שונים של גופה, לרבות אלה המוצנעים, עד כי המערער החידיר את איבר מינו בחזקה ליפוי הטעבת שלה, תוך גרים כאב, והتعلמות מחאותה והתנגדותה. לאחר שביהם"ש המחויז הרשע את המערער, כתום שמייעת הריאות, נגזר דיןו ל-13 שנות מאסר בפועל לצד שנתיים מאסר מותנה. ענייננו, בעת, ערעוור שהגיע על חומרת העונש (הוא ערער גם על הכרעת הדין וערעוורו נדחה). ביהם"ש העליון דחה את טענות המערער על כי החמירו אותו מעבר למידה, והוTEM, כי המתлонנת נפגעה, בbijתא, בגוף ובנפש, ורגשותיה נרמסו עד דק, כמו גם כבודה, תוך שהוא נותרה בודדה מתמיכה רגשית קרובה. הוטעם, שלפי קוו ההגנה שנקט המערער במשפטו, הוא הוסיף וניסה להכיפה ולטעון לעילאה מצידה.

פסקין הדין הללו לא עוסקו במתחמי העונשה הרואים, משמדוDEM טרם החלט תיקון 113 על מושא הדיונים שם.

עמדת המאשימה, הינה, כי מתחם העונש ההולם, בהתאם לאמות המידה של **תיקון 113 לחוק העונשין**, הינו בין 12 ל-18 שנות מאסר בפועל.

באשר להטלת העונש בתוך המתחם, הפניה התובעת המלומדה לتسקיר הנגעת, ולחומרת הנזק ארוך הטווח שגרמו מעשי הנאשם (להלן ובהמשך נעמוד על עיקרי האמור בתסקיר הנגעת).

התובעת הוסיף וטענה, כי יש להבהיר מסר חד וברור, על כי, מי שפוגע בגוףם ובנפשם של קטינים, ירצה מאסר ממושך מאחריו סורג ובריח.

עתירתה העונשת של המאשימה, לאור האמור, הינה, כי יוטל מאסר בפועל, שמשמעותו ימוקם בין אמצע המתחם האמור לתחתיתו, וכן - שיושתו על הנאשם פיצויים משמעותיים למતלוננת.

הסגור – עו"ד ייחאל לאמש, התייחס לפסקה שהגישה חברותו התובעת, וביקש לאבחןה מעניינו, באשר, שם מדובר היה ברף אחר וחוור יותר של מעשים, בכפיה ותוך איומים. במקורה הנדון כאן, הטעים הסגור, שלא היו עשויי כפיה או איומים, ובוודאי לא אלימות, אף לא ננקטה גישה כוחנית, והזכיר, שכאשר בבקשתו הילדה מהנאשם להפסיק – הוא נעתר. עוד בבקשתו ההגנה להתחשב בחולף הזמן, כאשר, ככל שמדובר במעשים שהיו למנ 2009 ואילך, ולא ניתן לתארכם במדוקק, יש להניח, לטובת הנאשם, שבוצעו במועד מוקדם, כך שחלפו שנים רבות מאז (נעיר, שטיעון זה הוא גם בבחינת חרב פיפות, משומם, שככל שהמעשים רוחקים יותר בזמן, כך גם, גילו של המתלוונת היה רך יותר ומכאן – פן של חומרה).

עו"ד לאמש ביקש לזכור, שאין לבוא חשבון עם הנאשם, שטען לחפותו וביקש לנוהל את משפטו עד תום, כפי זכותו, ומה גם, שלא היה מדובר במשפט סרק ובבזבוז זמן, שנמצא, שני מחבריו המותב סבר שיש לזכותו מחמת הספק.

זכותו של הנאשם, יש לזכור, לפי הנטען, את העזרה והסייע עשו השוויטו הנדון, לבני המשפחה, ואת המערכת המינוחת והሚיבת עם האם, אשר, הנאשם שימש עמוד התווך של המשפחה.

הופנו לנו לכך, שלאחר מעצר חקירותי של כ-10 ימים, ומאז אוקטובר 2016, היה נתון הנאשם ב"מעצר בית", כמעט שנתיים, וחיו הוקפאו ללא יכולת לעבוד, להתניע כרצונו ועוד.

בשנתים האחרונים המתווך מתווך הנאשם עם אישתו שהכיר בצפון אמריקה, ובמרץ השנה נולד להם ילד, שכפי שאמרו של הנאשם ציינה בעודותה, הנאשם כלל עוד לא ראה. הסגור הוסיף, כי עוד לפני פרוץ הפרשה תכנן הנאשם, עם אמה של המתלוונת, להעתיק את חייהם -----, אך, כאשר יחסיהם עלו על שרטון, הוא בכל זאת החליט להגר לישראל לשם אולם, כאשר חזר לארץ לביצוע סיורים והשלמת מסמכים, לצורך ההגירה, הוא נעצר.

עו"ד לאמש סיפר, כי הנאשם שירת בצה"ל, וכי, למעט אותה עבירות שביל"ר, שבגלילו הרישום הפלילי, עברו נקי.

לדעת ההגנה, הפסקה אינה תומכת במתחם הענישה שהוצע על ידי התובעת, ופסק דין שהוא הפנטה אליהם, קדמו לתקoon 113 ואינם מתיחסים למתחמים הרואויים. עו"ד לאמש הפנה למספר פסק דין, בעניינים שdomים למקורה הנדון, וביקש להראות שנקבעו שם מתחמי ענישה פחותים בהרבה מהרף שהמאמינה עתרה לו, ובאשר, גם לעת הדיון בערעוריהם על מה שנפסק, לא התעורר בית המשפט העליון במתחמים הללו.

פסק דין שהפנה אליהם הסגור:

ע"פ 5938 פלוני נ. מ"י (ימים 6.4.14) – המערער הודה, במסגרת הסדר טיעון, בביצוע מעשה סדום בקטין, אחיננה של אשתו, שהיא בגיל בין 14 ל-16, ובריבו מעשים מגוניים בגופו. במקורה אחד, הורה המערער למתלוון לבצע בו מין אוראלי, וכך היה. הושתו עליו 36 חודשים מאסר בפועל ושנתיים מאסר על תנאי. מתחם העונש הרואוי, כפי שנקבע בידי ביהם"ש המחויז, הועמד על בין 30 ל-60 חודשים מאסר בפועל. הערעור, שבגדרו נתען, בין היתר, כי מתחם העונש

נקבע על רף גבוה מדי, נדחה. ביהמ"ש העליון ציין, כי בקביעת המתחם נלקחו בחשבון נסיבות ביצוע העבירות, שככלו הסכמת המתלוון למשעים, והיעדר שימוש בכוח או כפיה. ציון, שיתכן שהה מוקם לקבוע רף תחתון נמוך יותר למתחם האמור, אולם העונש, בסופו של יומם, נקבע בחלוקת הנמוך של מתחם זה, ונמצא כמשמעותו את חומרת המעשים, נסיבות ביצועם, הפגיעה במתלוון ושיקולי שיקום של המערער. הודגש הצורך להטיחת פגיעה במתלוון, שנפגע מינית, כשיקול חשוב, כאשר, בעניין שנדון שם, פגיעה זו נדקה לשולי הדיון, ולא נערכ תסקיר נפגע עבירה.

ע"פ 4657 פלוני נ. מ"י (מיום 10.6.15) - המערערים הורשו, לפי הودאותם, בהסדר טיעון, בעבירות מין כלפי קרובות משפחה שהיתה כבת 11. אחד המערערים היה דודה של המתלוונת, והאחר הוא בנו, בן דודה של המתלוונת. מדובר היה, ביחס לדוד, במשעים מגנינים, נישוק על פיה, נגעה בחזה מעל לבגדים והורה לגעת באיבר מינו. במקרה מסוים הוריד הדוד המערער את מכנסייו והורה למתלוונת לנשק את איבר מינו החשוף. בן הדוד הורשע בכך, שביצע מעשים מגנינים ומעשי סדום במתלוונת בביתה. נשיקות ונגעה בחזה, מתחת לחולצה, התרחשו כשהיא הייתה כבת 10. הוא גם הוריד את בגדיה ואת בגדיו, חיך את איבר מינו באיבר מינה ואף נישק אותה באיבר המין. במקרה מאוחר יותר, עת הייתה הנערה כבת 15, ולאחר שumarר זה נישק אותה באיבר מינה, הוא השכיבה על הרצפה, והוא לה לפתח את הפה והחדיר את איבר מינו לפיה.

ביחס לדוד, נקבע מתחם ענישה, בbihm"sh המחויז, של בין 3 ל-5 שנות מאסר בפועל. הוא נדון ל-4 שנות מאסר בפועל לצד מאסר על תנאי של 18 חודשים.

ביחס לבן הדוד, שקידמו המשפחתי למתלוונת רחוקה יותר, אך מעשי היו מרובים וחמורים יותר, נקבע מתחם ענישה זהה, אולם, בגדרו - הושת עליו מאסר בפועל של 3.5 שנים, לצד מאסר על תנאי של 18 חודשים. זאת - כאשר הובא בחשבון, שהוא הודה ולכך אחירות על מעשיו, וכן, נסיבות אישיות חריגות שנמצאו אצלו, לצד היעדר עבר פלוי.

ערעורים של השניים נדחה. הוטעם, שהם ביצעו עבירות מין בבת משפחה קטינה, תוך ניצול האמון שרחשו להם המתלוונת והורה, תוך תכנון מוקדם ומיניפולציה שאפשרה להם להימצא אליה ביחידות. הודגש, כי שעלה מתסקיר נגעתה העבריה, הנזק הרב, במספר מישורים, שנגרם לה. נקבע, שהעונש אינו חורג מרמת הענישה הנוהגת במקרים דומים, והמתחמים שנקבעו באותו מקרים, לא היו שונים ממשמעותית, וכי, גם העונש בגדידי המתחם שנקבע,לקח במנין השיקולים את מכלול הנסיבות האישיות הרלבנטיות.

ע"פ 1618 פלוני נ. מ"י (מיום 7.9.11) - המערער טعن, שעונשו, כפי שנגזר בbihm"sh המחויז, היה חמור מדי. הוא הורשע, לפי הודאותו, בבעילת אחותה של אשתו המנוחה, שהיא קטינה, והוא אף רתתה לו כתוצאה מכך. הוא נדון ל-40 חודשים מאסר לצד 18 חודשים מאסר על תנאי. הערעור נדחה, וביהמ"ש העליון צין את ניצול תמיותה ורצונה הטוב של הקטינה, אשר רצתה לסייע לו לטפל בילדיו, לאחר שהתניתמו מאמם. מדובר במשעים חמורים ובפגם מוסרי חריף שדבק בהם.

תפ"ח 14230 (מחוזי י-ט) מ"י נ' פלוני (מיום 20.2.17) - שם נגזר דיןו של הנאשם, שהכרעת הדיון נקבע כי ביצוע מעשה סדום ומעשה מגונה במתלוון שהיה כבן 15. מדובר היה בליתוף איבר מינו של הקטין, בגין הפגיעה במתלוון, הפשטתו בכוח מכנסייו ותחתוין, והכנסת איבר מינו של המתלוון לפיה הנאם, שמצץ את האיבר, ולאחר זמן - מפגש נוסף, שבו הנאם הוריד את מכנסייו ותחתוין של המתלוון ושפך את איבר מינו בידו. ביהמ"ש קבע מתחם

כולל לכל האירועים והעמידו על בין 3 ל-6 שנות מאסר. לאחר שקידلت נסיבותיו האישיות של הנאשם, והשיקולים האחרים שעניהם גזירת העונש בתוככי המתחם, נפסק, שעליו לרצות 4 שנות מאסר בפועל, לצד שנת מאסר על תנאי.

ע"פ 11/1904 פלוני נ' מ"י (מיום 12.7.4) - המערער הורשע, בביבה מ"ש המוחזק, לאחר שמייעת ראיות, במעשים מגונם, מעשי סדום ועבירות בגין משפחתו, שנעשו עת היה בן זוגה של אחות המתalonנטה, כאשר הייתה כבת 14-15. המעשים כללו הפשטה, נישקה על שפתיה, נגיעות בחזה ובאזור מינה מעלה ומתחת לבגדים והתחככות בה. כאשר הייתה בת 16 לערך, המערער שכנע אותה למצוץ את איבר מינו. מגיל 16 ועד גיל 18, המערער נהג לבועל את המתalonנטה ולהכנס את איבר מינו לפיה, לצד מעשים מגונם אחרים. הוא נדון ל-4 שנות מאסר בפועל ולשנתיים מאסר מותנה. לצד דחית ערעורי על נושאים שונים בהכרעת הדין (שאינם רלבנטיים לענייננו), נדחה גם הערעור על גזר הדין. הודגש, היכיור הרב של עבירות בגין המשפחה, ובפרט כלפי קטינים, וההגנה הנדרשת על האוטונומיה של האשה, על גופה ועל כבודה. המעשים לא נעשו בכוח, אלא, חלקם היה פרי של הסכמה מדומה, שהושגה במרמה, עת הוצגו מעשים מגונם חלק מתרגול מדיטציה. גם למרמה זו ייחסה חומרה במישור העונש. הtoutumo, הנדק והפגיעה במתalonנטה, כפי שהומחשו בתסקיר שהוגש. כאמור - העונש שנגזר על המערער אושר בביבה מ"ש העליון.

הсанגור עתר לפיקר, ובשים לב לחלוף הזמן ולביראו, היחסית נקי, של הנאשם, ובהעדר רכיבי אלימות והפעלת כוח מצד אחד, להטיל על מרשו ענישה דומה, אף פחותה, מזו שבמקרים שאוזכרו על ידו, ושחלקם אף חמורים מ אלה מושא הדין הנוכחי.

ה הנאשם לא ניצל זכותו לומר דבריו לפניו, ואמר, כי אין לו מה להוסיף.

תסקיר אודות הנפגעת:

הוגש בפניו תסקיר, אודות נפגעת העבירות, שהוקן בידי הגב' מ. דורפמן, מפקחת מחוזית לנפגעי עבירה קטינים, שהוא עובדת ציבור כהגדرتה בחוק, לצורך זה.

לא נרחיב באמור בתסקיר זה, על מנת למנוע הפגיעה בפרטיותה של המתalonנטה, ולהפחית החשש ליזוהיה, ונציג רק את תמצית הדברים.

הפגיעה במתalonנטה קשה ומשמעותית. מלבד הקשיים ביצירת אמון, קרבאה אינטימיות, בשל הפגיעה המינית המתמשכת, תוך ניצול תמימותה והאמון שננתנה בסביבתה, אלה, למרבה הצער, תופעות נפוצות מאוד בקרב קטינות נפגעות בעירה, התווסף כאן קושי נוסף - הקונפליקט הטעון ביחסים עם האם. הגישה החשדנית והמסיגת, שננקטה תחיליה, בידי האם, שמייננה להאמין כי בין זוגה ביצע את שבתת יחסיה לו, הביאה לשבר קשה ביחסי השתיים, והמכיל גרם למתalonנטה לשלם מחירים אישיים וחברתיים כבדים. היא חשה ממש "בזודה" במערכת והפגיעה בה מורכבת ומרובת מישורים.

הוטעם, בפרק מסקנות התסקיר, שהמתalonנטה נחושה לראות את מיצוי ההליך הפלילי - משפט, ולהוציא את צדקתה

לאור. היא מייחלת להכרה באמיות דבריה ובצדקה, כאשר נזכרה תחולתה כי הנאשם יודה ויקח אחריות על מעשיו. המתלוונת מצפה לזכות בפיוצי מהנאשם, גם אם פיצוי כפוי, שישקף את ההכרה בה ובחווארת הפגיעה שבוצעה כלפייה. הדבר גם יסייע לה להתפנות ולטפל בטראות שעבירה ולנסות להשתקם.

דין והכרעה:

לשם קביעת מתחם העונש ההולם לעבירות הנדונות, הורנו המחוקק להתחשב בערך החברתי, שנפגע מביצוע העבירה, ובמידת הפגיעה בו, בנסיבות הענישה הנוגה, ובנסיבות הקשורות בבצע העבירה.

הערכים החברתיים שנפגעו - הם ערכי כבוד האוטונומיה של כל אדם, וקטין בפרט, על גופו והגנת כבודו. כמו כן - ביטחונם של קטינים והגנתם, בעיקר - בתוככי התא המשפטי הגרעיני, שצורך לספק להם תחושת בטחון ושלווה. החברה חפזה לאפשר לקטינים התפתחות תקינה ויצירת חום נפשי ויציבות, בצל משפחה תומכת ומיטיבה. המעשים הנדונים - פוגעים בכך.

מידת הפגיעה בערכים אלה הייתה ממשמעותית, לנוכח אפיק החמור של המעשים המיניים, והתרכשותם בתוך התא המצויץ והגרעיני, כאשר, פרט לאם (שנוכחנו עד כמה קשה היה לשכנעה באמיותה הסיפור), לא היו בסביבה המידית אחים ואחיות בוגרים, או קרוביים אחרים, שניתן לחלקם ולקבל תמיقتם. ברם - להבדיל ממקרים אחרים, וקשה אף יותר, לא נלוותה לפגיעה המינית אלימות אחרת או הפעלת לחץ ואיום. לכך, כמובן, יש ליתן משקל מסוים.

מединיות הענישה - הנקיטת ביחס לעבירות מין במשפחה, כלפי קטינים, היא מחמירה. ביהם"ש העליון הדגיש, לא אחת, את הצורך בענישה מחמירה, כדי להעביר מסר ברור, וחיד שמעני. ענישה כזו מקיימת, ראש וראשונה, את עקרון הלהימה, שבילבת הנהנחת החוקיות, לאחר **תיקון 113** של החוק. ההחמרה מביאה לידי ביטוי עדמה עריכת של פסול קשה במעשים כדוגמת אלה. שיקול נוסף, שהפסיקה מדגישה, הוא שיקול של הרתעה לרבים (шибוק, שכום, לאחר תיקון 113, בא לידי ביטוי בקביעת העונש בתחום המתחם - ס' 40 ז'), ובנוסף - השגת הרחקה ממושכת של הפוגע מקורben העבירה ומקורבנות פוטנציאליים אחרים (ר' עפ' 9969 פלוני נ. מ"י מיום 16.10.06). יעיר, שלאחר תיקון החוק, נחיצות ההרחקה יכולה להצדיק גם חריגה מעבר למתחם העונש ההולם שנקבע - ס' 40ה'). ההחמרה בענישה גם מעודדת נשים ונערות להתלונן, ללא חשש שמא, תוך זמן קצר, הפוגע ישוב ויתהלה בסביבתו: "**העונש המוטל על נאים בעבירות חמורות כדוגמת אלימות מטרתו בין היתר להעביר מסר המגן על האוטונומיה של האישה על גופה ועל כבודה, כדי שייהיה בו לעודד נשים לבוא ולהתلون בעבירות מסווג זה, על אף הקשיים הרבים הכרוכים בכך**" (עפ' 10/9468 פלוני נ' מ"י מיום 12.04.16). בוגזר דין של בים"ש זה, בעניינו של הנאשם שביצע עבירות מין קשות בבתו (אם כי בנסיבות חמורות יותר, וכשנלוותה לכך גם אלימות פיזית ואוימאים) נאמר כי "חומרה יתרה נודעת לעבירות מין במשפחה, הנעשות כלפי ילדים, באשר הרס האמון בתא המשפטי, האמור לשמש מבצר וסמל לביטחון אישי, משлик על הקורבן לאורך תקופה ארוכה ביותר, ולעתים קרובות הפצעים שבנפש אינם רפואיים כלל" (תפ"ח [מחוזי ב"ש] 1811-09-10 מ' נ' פלוני, מיום 12.10.15).

曩ין, שלענין מדיניות הענישה, אין מקום לאבחן את האמור מענינו, בשל העובדה הנאשם "רק" בן זוג של אם המתלוונת, ולא אב ביולוגי, ממשום, שהוא ראתה בו את אביה לכל דבר ו מבחינתה - הפגיעה היה אביה, ולא דמות חיצונית.

נסיבות הקשורות בביצוע העבירה:

הנסיבות הרלוונטיות, לחומרה, בוגדר שיקולי הענישה, ובשים לב לעובדות שנפרשו בפנינו, הין, ידיעתו, בכוח או בפועל, של הנאשם אודות הנזק הנפשי וההתפתחותי שמעשו יגרמו, כמעט בוודאות, למתלוננות (נסיבה המשפיע על חומרת המעשה- ס' 40ט (א)(3)), שליטהו בהתרחשויות וביצוע המעשים, בכוונת מכוון, ולאורך זמן, על מנת לספק את יצריו בדרך עברינית ופגענית, תוך התעלמות ממצוות המתלוננות ומהשלכות עליה, והኒול המחמיר של מעמדו כלפיה ותפיסתה אותו כאביה וכאחראי עליה. הנזק שצפו היה כי "גרם, הועצם עוד יותר, ולנאמש היה ברור, מطبع הדברים, שכך יהיה, כאשר, בהערכתו הנמרצת בפני האם, ובဆימונו את הילדה בבדיות, גרם לקרו עמוק ולהסור אמון בין האם לבתה.

הצגת הילדה כשקרנית בעיני אמה, היא בבחינת פגעה נוספת ומצטברת, שיש בה ממד של התאזרחות כלפי המתלוננת, אף אם לא במובן הפיסי, וזה נסיבה לחומרה, ברוח סעיף 40ט (א)(10) של החוק.

ואכן- הנזק שנגרם בפועל, ושהייקפו ופרטיו נשטוו בתסקיר הנגעת שלפנינו, הוא ממשועוט, ואף בכך, יש נסיבה לחומרה, מעבר להיווטו של הנזק למתלוננת, בכללו, צפי ומסתבר אף טרם הוצאת המעשים מהכח אל הפועל (ר'- סעיף 40ט (א)(4)).

מנגד - בוגדר הנסיבות, שפועלן אינם לחומרה, יש להתחשב בהעדר כפיה פיזית או הפעלת איום על המתלוננת כדי לכפות אותה לרצונותיו. נוכחנו, שכאשר הילדה חשה כאב או בקשה שיחדול מעשה מסוים, הוא נעתר לה וחдел מעשיית אותו מעשה באותה פעם.

מתחם העונש ההולם

בשים לב לערכיהם החברתיים שנפגעו, מידת הפגיעה בהם, ממעשי הנאשם, ובהתיחס במדיניות הענישה שתוארה לעיל, ובנסיבות הקשורות ביצוע העבירה, יש לקבוע את מתחם העונש ההולם, בניסיבות עניינו, כולל **מאסר בפועל של בין 6 ל-12 שנים ובנוסף - מאסר על תנאי ממשועוט**.

בבונו לקבוע העונש בתוך המתחם, יש לשקלל את הנסיבות שאין קשורות ביצוע העבירה.

נסיבות שאין קשורות ביצוע העבירה

יש להתחשב, כמובן, בהעדר עבר פלילי רלוונטי לנאים, ברם, זה אינו מצב דברים חריג בעבירות מסווג זה, הנעברות, לא אחת, בידי מי, שלא מלאו כן, ניהל אורח חיים נורמטיבי ורגיל. הנאשם לא נטל אחריות על מעשיו ולא פעל לתיקון תוצאות פגיעתו במתלוננת. אין להחמיר עימיו על כך, שփר באשמה וניהל את משפטו עד תום, אולם, אין הוא יכול להנוט מהנסיבות המקלה של קבלת אחריות וחרטה על הפגיעה שגרם.

משמעותו של הנאשם, על כן, שעד מעצרו היה הנאשם אדם שעבד, בן טוב, ואחד על סביבתו. תימוכין לכך, שעובר למעצרו תפקד הנאשם אדם נורמטיבי וחובי יש גם בעדות אם המתלוננת בפניו, ואף בדברי המתלוננת עצמה.

ברא, שהעונש שיוות עליו יכబיד על ביסוס התא המשפטי החדש שהוא חוץ להקים, לאחר נישואיו לתושבת החוץ, שהכיר ב----, ושםענו על קר, שהוא אף טרם התראה עם בנו שנולד ממנו (ר' סעיף 40 יא' (2-1) לחוק, בדבר השפעת העונש על הנאשם ומשפחתו).

לא נתעלם מכך, שהנאשם היה נתון בתנאי הגבלה, ובכללם - "מעצר בית" ללא יכולת יצאת לעבודה, במשך כשנתיים, לאחר שהשתחרר מהמעצר, שימושו היה כעשרה ימים.

הערות סיום ותוצאה

העונש שאליו הגענו- מביא בחשבון נתונים ושיקולים שפורטו לעיל, ובهم- גם אלה ששימשו לקביעת מתחם העונש ההולם.

ראינו, את שני פניו של הנטון העובדתי, שלפיו, עשוי הנאשם לא אופינו באלים או אכזריות כלפי המתלוונת, שהמשיכה לראות בו משומם דמות אב ולא ששה לחשוף את הפגיעה בה, לאורך זמן. מצד אחד - היוותו של הנאשם משום דמות מטיבה, בעיניו הילדת המתבגרת, יכול להיתפס כגורם ה"מושך" לכיוון נמור של המתחם, אולם, בה בעת, מדובר בהתנהלות מניפולטיבית, מצידו, כאשר, בכר הצליח למנוע חשיפת הדברים, ולקנות, אף תרתי משמע, בהינתן המתנות והיחס, האלמלא כן, אבاهי כלפיו, את שתיקתה ואת היכנות המשך הפגיעה בה. על סיטואציה דומה, עלייה עמד בית משפט זה בגזר הדין, שניתן בתפ"ח 1811-09-10, שאוצרך, נאמר כי **"הנאשם השתמש בבעו לאורך תקופה ממושכת כדי לסייע לצריו המוניים, תוך ניצול תמיינותו ותוך ניצול מעמדו ואחריותו כאבי המשפחה, ואביה שללה. התנהלותו הייתה לא רק עברייןית ובזיה, אלא גם מניפולטיבית, עת השכיל ל'שחדה' בסכומי כסף קטנים, מעין אتنן ודמי שתיקה, אשר בכר....הצליח למנוע חשיפת הדברים ושמירתם על ידי הילדת כסוד הצפון בתוכה ומאל כל מבפנים את תומתה והנאות ילדותה"** (בציטוט הוושט קטע המתיחס גם לאיומים שהשמיון הנאשם שם כלפיו, כדי למנוע חשיפת הספר, עניין שאינו רלוונטיCut).

עוד יוטעם, שהעדר אלימות ואיומים או התאזרות לקורבן הפגיעה, בענייננו, כבר מצוי בקביעת מתחם העונשה, מתחם - שאלמלא כן, וכפי שנעשה במקרים אחרים, שהטאפיינו בכספייה פיזית ובאיומים, לשם הקלה ביצוע עבירות המין - היה נקבע ברף גבוה, ואף בהרבה.

לנוכח האמור, ומהנאשם נמנע מלקלל אחריות על מעשיו, ומשאינו פועל להקטנת הנזק שנגרם, אין במקרה נסיבות מיוחדות, מעבר למה שפורט, אשר יביאו להצדקת קביעת מתחם ברף הנמור של המתחם שאימצנו. מכל היבט - ראוי למקום העונש קרוב לאמצעיתו של זה.

כאמור- יש מקום להשתת מסר על תנאי משמעותי, בנוסף למסר שייגזר.

עוד רأינו לפ███ פיזוי למתלוונת, אשר ישמש להטבת נזקיה ולטיפול בה, וברוח האמור בתסקירות הנגעת שהוגש, יהווה הדבר מסר נוסף וחזק בעבורה, על כי הפגיעה בה הוכרה וכי על הפוגע לשלם את מחיריה, בחירותו ובמונו.

התוצאה היא - שאנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

1. מאסר בפועל למשך 8.5 שנים, מהם יש לנכות ימי מעצרו בתיק זה.
2. מאסר על תנאי של 18 חודשים, למשך 3 שנים מיום השחרור, שלא עבר עבירהimin מסוג פשע.
3. פיצוי למתלוננת בסכום של 100,000 ₪.

הודעה לנאשם זכות הערעור לבית המשפט העליון, בתוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"ה תשרי תשע"ט, 04 אוקטובר 2018, במעמד הצדדים.

**אריאל אגנו, שופט בכיר אלון אינפלד, שופט אריאל חזק, שופט
אב"ד**