



ת"פ 50455/08/15 - פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נגד אור אהרן אלמוזלינו

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

29 פברואר 2016

ת"פ 50455-08-15 פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נ' אלמוזלינו (עציר)
מת 50468-08-15

לפני כב' השופט צחי עוזיאל, סגן נשיא
המאשימה
נגד
הנאשם
אור אהרן אלמוזלינו (עציר)

נוכחים:

ב"כ התביעה מתמחה כוכבית קלדרון

ב"כ הנאשם עו"ד קבלר

הנאשם

גזר דין

1. הנאשם הורשע, בהתאם להודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן ובמסגרת הסדר טיעון, בעבירות של **בעילה אסורה בהסכמה (ריבוי מקרים)**, לפי סעיף 346(א)(1) רישא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן- **חוק העונשין**) ו**מעשה מגונה (בקטינה שמלאו לה ארבע עשרה, תוך ניצול יחסי תלות ומרות)(ריבוי מקרים)**, לפי סעיף 348(ד) לחוק העונשין.

בהתאם לעובדות בהן הודה, בתחילת חודש מרץ 2015, עבד הנאשם כאחראי על מלצרים באולם אירועים בבני ברק והיה אחראי, בין השאר, על גיוס מלצרים. במסגרת תפקידו, הכיר הנאשם את א.ב., יליד אוגוסט 2000 ואת אחותו ג.ד., ילידת אפריל 1999 (להלן- **הקטינה**), אשר החלו לעבוד תחת מרותו באולם האירועים עד לסוף חודש אפריל 2015. במהלך התקופה, ניצל הנאשם את גילה הצעיר ותמימותה של הקטינה, וכן את מצבה המשפחתי והכלכלי, אשר חייב אותה לשאת בעול פרנסת הבית, וסיפק לה עבודה באולם האירועים. בנוסף, הציע הנאשם לא.ב. ולקטינה ללון בדירתו הנמצאת בסמוך לאולם.

במהלך חודש מרץ, במועד שאינו ידוע במדויק, בעת שהקטינה סייעה לו לבקשתו לנקות את האולם, התקרב אליה הנאשם, סובב את פניה לעברו ונישק אותה על פיה. בנוסף, במהלך חודש אפריל, במספר רב של פעמים, בדירתו, בשעות שונות של היממה, בעל הנאשם את הקטינה ללא התנגדותה.



כמו כן, במהלך חודש אפריל, במועד שאינו ידוע במדויק, לאחר סיום משמרת באולם, תוך ניצול יחסי המרות, התפשט הנאשם, נגע לקטינה בחזה וניסה להוריד את מכנסיה. רק בשל רעשים מסביב, חדל הנאשם ממעשיו.

הסדר הטיעון

2. במסגרת הסדר הטיעון, הוסכם כי המאשימה תטען "לעונש מאסר בפועל במתחם שנע בין 12-18 חודשים", וכן למאסר על תנאי ופיצוי כספי למתלוננת, וההגנה תטען כרצונה. בהמשך, הבהירה המאשימה כי מדובר בהסדר טווח, כאשר העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם הוא שאמור לעמוד לשיטתה על מאסר שמשכו 12-18, ואילו מתחם העונש ההולם הוא שונה וכולל רף תחתון נמוך יותר (יפורט בהמשך). עוד הוסכם, כי עניינו של הנאשם יופנה לבחינת שירות המבחן.

תסקיר שירות המבחן

3. במסגרת תסקיר שירות המבחן מיום 8.2.16 פורטו בהרחבה נסיבות חייו של הנאשם, שהוא כבן 34, גרוש ואב לילדה, המתגורר בבני ברק ומנהל אורח חיים חילוני. במסגרת התסקיר פורטה המורכבות המשפחתית בה גדל הנאשם, היותו קורבן לפגיעה בגיל 16, אשר טופלה באופן חלקי, וכן הרגליו וקשריו המיניים. במסגרת האבחון התייחס השירות להליך קודם משנת 2010 בו הורשע הנאשם בעבירת מין ונדון בין השאר לצו מבחן, במסגרתו טופל במסגרת ייעודית לעברייני מין, והוסיף כי אף במסגרת ההליך הנוכחי נשקלה אפשרות שחרורו ממעצר להוסטל לעברייני מין, אלא שלאור ההתרשמות מעמדו ובשל גורמי הסיכון שפורטו, נמצא כלא מתאים. בתום האבחון הנוכחי, מעריך השירות כי קיימים גורמי סיכון משמעותיים במצבו של הנאשם המצביעים על רמת סיכון מיידית להישנות התנהגות מינית פוגענית ועל כן, בשל כוחותיו המוגבלים להיעזר בטיפול ובשל גורמים נוספים שפורטו בתסקיר, נמנע השירות ממתן המלצה שיקומית במסגרת שירות המבחן. בנוסף, הומלץ על בחינת אפשרות שילוב הנאשם בטיפול במסגרת שב"ס.

טענות הצדדים

4. ב"כ המאשימה הדגישה את חומרת העבירות בהן הורשע הנאשם וכן את הנזק שנגרם למתלוננת, כפי שעולה בין השאר מהצהרת נפגעת עבירה שהגישה (ת/2), והציעה לקבוע מתחם עונש הולם של מאסר שמשכו 8-28 חודשים. בכל הנוגע לעונש בתוך המתחם, הפנתה התובעת להרשעתו הקודמת של הנאשם משנת 2010 בעבירה של מעשה מגונה בכוח בגינה נדון בין השאר למאסר מותנה וצו מבחן (ת/1) וכן לגזר הדין שניתן ממנו עולה כי בית המשפט בחר להושיט לנאשם יד והסתפק בענישה טיפולית (ת/3). עוד הדגישה התובעת את הערכת שירות המבחן והימנעותו מלתת המלצה שיקומית בעניינו של הנאשם, אשר נכשל בהליך הטיפול הקודם. בהינתן כל אלה, סבורה המאשימה כי יש לגזור על הנאשם מאסר למשך 18 חודשים, בהתאם לרף העליון של הסדר הטיעון.

5. ב"כ הנאשם עמד בהרחבה בטיעונו על נסיבות ביצוע העבירה ובכלל זה על העובדה שמדובר בבעילה בהסכמה של קטינה שהתגוררה עם הנאשם ואשר הייתה כחודש בלבד או אף פחות מכך מתחת לגיל 16, שהוא, כלשונו, גיל ההסכמה. אשר לעבירות של מעשה מגונה תוך ניצול מרות, נטען כי יש להביא בחשבון כי



ביצוע עבירות של מעשים מגונים תוך ניצול יחסי המרות לכאורה אינו עולה בקנה אחד עם ביצוע עבירות של בעילה אסורה בהסכמה. בהתחשב בדברים האמורים, הציע הסנגור לקבוע כי הרף תחתון של מתחם העונש ההולם עומד על מאסר מותנה ואילו הרף העליון עומד על מאסר למשך מספר חודשים.

בכל הנוגע להמלצת שירות המבחן, ביקשה ההגנה להביא בחשבון כי היא שעתרה להפניית הנאשם לבחינת שירות המבחן מתוך כוונה לבחון אפשרות שילובו של הנאשם בהליך טיפולי. עוד נטען, כי עמדת שירות המבחן לפיה הנאשם אינו מתאים לטיפול אינה עולה בקנה אחד עם ההמלצה הסופית לשלבו בטיפול במסגרת שב"ס, מה גם שהמלצה זו אינה ישימה שכן אף לפי הרף העליון של ההסדר מדובר בתקופת מאסר אשר אינה מאפשרת שילוב בטיפול (בהקשר זה הגיש הסנגור את עמדת שב"ס בתיק אחר - נ/1). בשל כל אלה, סבורה ההגנה כי המשקל שיש לייחס להמלצת שירות המבחן הוא מוגבל.

ההגנה הוסיפה והדגישה את נטילת האחריות מצד הנאשם, העובדה כי מדובר במאסר ראשון, וכן את נסיבות חייו המורכבות במיוחד של הנאשם, כפי שפורטו בהרחבה בתסקיר. בכל הנוגע להצהרת הקטינה, ביקש הסנגור להביא בחשבון כי מדובר במי שבאה מרקע משפחתי מורכב כך שהנאשם אינו יכול לשאת על כתפיו את מצבה הכולל, הנובע ממצאות חיים קשה. בשל כל אלה, בקשה ההגנה להסתפק בתקופת מאסר של 6 חודשים, כפי תקופת מעצרו.

6. הנאשם, בדברו האחרון, הביע חרטה על מעשיו, ציין כי לא הפעיל שיקול דעת והדגיש את נסיבות חייו והקשיים הנובעים מכך. בתום דבריו, ציין הנאשם כי מעוניין בשיקום וביקש להתחשב בו.

דין והכרעה

מתחם העונש ההולם

7. בהתאם להוראות תיקון 113 לחוק העונשין, יש לגזור את דינו של הנאשם תוך צעידה במסלול המדורג, שתחילתו בקביעת מתחם העונש ההולם וסופו בקביעת העונש המתאים. בקביעת מתחם הענישה, יש להביא בחשבון כי הערכים החברתיים המוגנים בעבירות המין ככלל הם כבוד האדם, פרטיותו והאוטונומיה שלו על גופו, כאשר הפגיעה בערכים אלה הופכת משמעותית ומוחשית יותר כאשר מדובר בניצול קורבנות קטינים במסגרת יחסי מרות, וזאת בין השאר בשל תמימותם וחוסר היכולת הנפשית והחברתית שלהם להבין באופן מלא את המשמעות של המעשים המבוצעים כלפיהם. מטעמים אלה, מעשים מהסוג שבו הורשע הנאשם מאופיינים "בהסכמה" מצידו של הקורבן הקטין, כמו במקרה הנדון.

8. בענייננו, כאמור, עבדה הקטינה, כך לפי הודאת הנאשם, תחת מרותו באולם האירועים ואף, כפי שהוסיף והודה, ניצל הנאשם את גילה, תמימותה ומציאות חייה. בנסיבות אלה, יש להפנות לסעיף 40ט(א)(11) לפיו "הניצול לרעה של כוחו או מעמדו של הנאשם או של יחסיו עם נפגע העבירה" מהווה נסיבה הקשורה לביצוע העבירה המשליכה לחומרה על המתחם (סעיף 40ט(ב)). כאן המקום לציין, כי כאשר מדובר בנסיבות של ניצול יחסי מרות, כמו בענייננו, יש קושי לקבל את טענת ההגנה לפיה מתן "ההסכמה" וגילה של המתלוננת שהייתה כמעט בת 16 מקהים מהחומרה המאפיינת את התמונה הכוללת. ראוי לציין בהקשר זה כי הסיפא של סעיף 346(א)(1) לחוק העונשין, הדן בעבירה של בעילה אסורה בהסכמה, קובע כי במקרים של



ניצול יחסי מרות תהא זאת עבירה של בעילה אסורה בהסכמה גם כאשר הקטינה היא מעל גיל 16.

9. נתון נוסף רלבנטי לקביעת המתחם מתייחס לנזק ולהשפעה של העבירות על מהלך חייה של הקטינה, כאשר ראוי להקדים ולציין כי נפסק כבר שלא נדרשת הוכחת נזק לנפשו של קטין אשר בוצעו כלפיו עבירות מין (ע"פ 1976/13 **אנדריאס נגד מדינת ישראל** (17.2.2014); ע"פ 4054/11 **פלוני נגד מדינת ישראל** (30.4.2012)). בעניין זה ראוי לציין, כי גם אם ניתן לקבל באופן עקרוני את טענת הסנגור כי נסיבות חייה המורכבות של המתלוננת, שאף פורטו בכתב האישום, תרמו לקשיים עליהם עמדה הקטינה בהצהרת נפגעת העבירה (ת/2), הרי שאין בכך כדי ללמד כי לא נגרם לה נזק בגין מעשיו של הנאשם ובוודאי שלא ניתן להתעלם מכל אותן התחושות שתיארה בהצהרה.

10. בכל הנוגע למדיניות הענישה הנהוגה, הגישו הצדדים פסקי דין שונים בגדרם נגזרו עונשים מגוונים על מי שהורשעו בעבירות מין, כאשר ההגנה הפנתה בעיקר לגזרי דין לגבי מורשעים בעבירות של בעילה אסורה בהסכמה ללא רכיב ניצול יחסים של מרות. בהקשר זה יצוין כי מדיניות הענישה בעבירות מין בכלל ובעבירות מין כלפי קטינים בפרט כוללת ברב המכריע של המקרים עונשים מוחשיים וקונקרטיים ולא רק עונשים צופים פני עתיד, כפי שהציעה ההגנה, כאשר סוגם ומשכם של העונשים נגזרים ממכלול הנסיבות. בענייננו, יש להביא בחשבון את גיל הקטינה, שהייתה כבת 16 בעת ביצוע העבירות, פער הגילאים בינה לבין הנאשם, שהוא כבן 34, ומשך הזמן בו בוצעו העבירות (כחודש וחצי). עוד יש להביא בחשבון את ריבוי העבירות וכן את אופיים של המעשים המגוונים, כאשר יש ליתן משקל לטענת ההגנה לפיה הפגיעה הנובעת מהמעשים המגוונים היא, ביחס לתמונה הכוללת ונוכח קיום יחסי המין המלאים, מועטה יחסית.

11. בהינתן כל אלה, יעמוד הרף התחתון של מתחם העונש ההולם על מאסר למשך 8 חודשים, כפי שהציעה המאשימה, ואילו הרף העליון יעמוד על מאסר למשך 18 חודשים.

קביעת העונש המתאים

12. בהינתן המתחם שנקבע, יש לקבוע כעת את העונש המתאים תוך התחשבות בנסיבות שאין קשורות בביצוע העבירות, כדלקמן:

ראשית - נטילת האחריות, שהביאה בין השאר לחיסכון בעדות הקטינה, על כל המשתמע מכך.

שנית - נסיבותיו האישיות של הנאשם ותנאי גדילתו המורכבים, כפי שפורטו בהרחבה בתסקיר שירות המבחן ועליהם הוסיף ועמד הסנגור בטיעונו, ראויים להתחשבות משמעותית בשלב הזה. כפי שעולה מהתסקיר, הנאשם הוצא מביתו בגיל צעיר למסגרת חוץ ביתית, חזר לבית אמו וגדל במשפחה המטופלת על-ידי הרווחה ובסביבה הנעדרת יד מכוונת, על כל המשתמע מכך. גם העובדה שאין לנאשם קשר עם בתו בת ה-12, מנישואיו בעבר לאישה חרדית המבוגרת ממנו משמעותית, וזאת בשל קושי לתפקד רגשית והורית מולה, היא בעלת משקל כעת.

שלישית - העובדה שהנאשם היה בגיל 16 קורבן לפגיעה מינית, אשר השפיעה על מהלך חייו, לרבות על דפוסי התנהגותו מינית, נלקחת בחשבון בעת קביעת העונש המתאים. ראוי להזכיר כי שירות המבחן התרשם כי פגיעה זו גררה אחריה הפעלת מנגנון הגנה של רציונליזציה והצדקת הבעייתיות וכפועל יוצא מכך תפיסה קורבנית. בהקשר זה, ראוי להפנות להוראות סעיף 40 יא(8) לחוק העונשין הקובע כנסיבה רלבנטית לקולא גם "נסיבות חיים הקשות של הנאשם שהייתה להן השפעה על ביצוע מעשה העבירה".



רביעית - מצבו הנפשי של הנאשם, הרקע הפסיכיאטרי שלו ואבחנתו כבעל הפרעת אישיות, כעולה מהתסקיר, נלקחים אף הם בחשבון. יודגש, כי בעברו של הנאשם חמישה אשפוזים פסיכיאטרים מהשנים 1997-2000 בשל רקע דכאוני.

חמישית - העובדה שהנאשם לא ריצה מעולם מאסר היא בעלת משקל כעת, במיוחד בשל העובדה שמדובר במי שהוגדר בהשגחה בשל מצוקה נפשית וקשיי הסתגלות בעת מעצרו הנוכחי.

שישית - לחובת הנאשם הרשעה קודמת אחת משנת 2010 בעבירות של מעשה מגונה בכח, בגינה הוטלו עליו בין השאר עונשים צופה פני עתיד וצו מבחן. הרשעה זו, בשל אופייה והיותה גם כן בעבירות מין, פועלת לחובת הנאשם בשלב הנוכחי, אם כי יש להביא בחשבון גם כי אין לחובתו הרשעות נוספות והוא, כאמור, מעולם לא ריצה מאסר.

שביעית - היעדרו של אופק שיקומי בשלב הנוכחי, בשל ריבוי גורמי סיכון ובשל התרשמות שירות המבחן ממצבו הכולל של הנאשם, נלקח בחשבון במובן שלא ניתן להתחשב בנאשם מטעם זה. דברים אלה נכונים ביתר שאת נוכח התרשמות שירות המבחן מקיומו של סיכון מידי ונוכח העובדה שהנאשם השתתף בעבר בהליך טיפולי ייעודי (במסגרת צו המבחן בתיק הקודם). כאן המקום לציין, כי אינני שותף לעמדת הסנגור בקשר לאבחון שנערך לנאשם על-ידי שירות המבחן ולעמדתו כי יש לייחס לתסקיר משקל מוגבל. התסקיר שהונח בפניי הוא תסקיר יסודי, מקיף וממצה, כאשר המסקנות וההמלצות המסכמות של קצינת המבחן מנומקת כדבעי ונשענות על גורמי סיכון ופרמטרים נוספים רלבנטיים.

13. מקבץ הנתונים הנ"ל, ובעיקר נסיבות חייו הקשות והמורכבות של הנאשם, הביאני למסקנה כי יש לגזור על הנאשם עונש הקרוב יותר לרף התחתון של מתחם העונש ההולם, מאשר לרף העליון, לצד פיצוי כספי מסוים למתלוננת, ששיעורו ייקבע גם בהתחשב במאסר שיוטל על הנאשם וגם במצבו הכלכלי.

14. אשר על כן, החלטתי לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר למשך 11 חודשים, החל מיום מעצרו ביום 19.8.15.

ב. 8 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא לעבור עבירה בה הורשע או כל עבירת מין אחרת.

ג. פיצוי למתלוננת ע"ס 2500 ₪ שיופקד בקופת בית משפט בחמישה תשלומים חודשיים ושווים, החל מיום 1.6.16 ובהמשך בכל 1 לחודש שלאחריו (הוגש טופס פרטי מתלוננת - במ/1).

15. ניתן צו כללי למוצגים.

16. ככל שהופקד פיקדון בתיק על-ידי הנאשם ובהיעדר מניעה על-פי דין, יש להחזירו לידי או לגורם אחר לפי בקשת הנאשם.

זכות ערעור לבית משפט המחוזי בתוך 45 יום מהיום.

ניתנה והודעה היום כ' אדר א' תשע"ו, 29/02/2016 במעמד הנוכחים.

עמוד 5



צחי עוזיאל, שופט
סגן נשיא

קלדנית - אור