

## ע"פ 2740/14 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

ע"פ 2740/14

לפני:

כבוד השופט נ' הנדל

המבקש:

פלוני

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

בקשה לעיכוב ביצוע

בשם המבקש:

עו"ד יעקב שקלאר

בשם המשיבה:

עו"ד עמרי כהן

### החלטה

1. מונחת לפניי בקשה לעיכוב ביצוע עונש מאסר בפועל של 42 חודשים, אשר הושת על המבקש בתפ"ח 8914-09-12 על ידי בית המשפט המחוזי מרכז (כב' השופטים ר' לורך, צ' דותן וע' וינברג-נוטוביץ). בקשה זו הוגשה בד בבד עם הגשת ערעור המבקש על חומרת גזר הדין, לאחר שהודה במיוחס לו בכתב האישום במסגרת הסדר טיעון אשר לא כלל הסכמה על העונש.

2. המבקש והמתלוננת הם בני דודים. בעת ביצוע העבירה הוא היה כבן 22 והיא כבת 15.5. לפי המתואר בכתב האישום המתוקן, בו הודה המבקש, בבוקר יום האירוע מושא כתב האישום, בירר המבקש האם אימה או אחותה הגדולה של המתלוננת נמצאות בבית, וביקש להשתמש במחשב שבביתן. כאשר נודע לו כי המתלוננת נמצאת בו לבדה, ביקש מהאחות שתמסור למתלוננת שהוא בדרכו. בהגיעו לביתן התיישב ליד המחשב. בהמשך, בעוד המתלוננת תולה כביסה, אחז המבקש בישבנה, הוביל אותה אל המיטה והחדיר את איבר מינו לאיבר מינה בניגוד לרצונה, עד אשר ביקשה שיחדל וכך עשה.

בגין מעשה זה הואשם והורשע המבקש באינס קטינה שטרם מלאו לה 16 שנים לפי סעיף 345(ב)(1) בנסיבות סעיף 345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. נגזרו עליו 42 חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור תוך שלוש שנים מיום שחרורו עבירה מסוג פשע, 6 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור תוך שלוש שנים מיום שחרורו עבירה מסוג עוון ופיצוי למתלוננת על סך 10,000 ש"ח. בית המשפט המחוזי, בהסכמת המשיבה, עיכב את ביצוע עונש המאסר בפועל לצורך הגשת הערעור ולהתארגנות.

3. בבקשה שלפניי טוען בא כוח המבקש כי יש לעכב את ביצוע עונש המאסר ממספר טעמים. ראשית, לנוכח עיכוב הביצוע שניתן בהסכמת המשיבה על ידי בית המשפט המחוזי. שנית, עברו הנקי ונסיבות חייו של המבקש. שלישית, העובדה שכיבד את התנאים המגבילים של חלופת מעצרו. רביעית, ובכך התמקד בא הכוח בדיון שנערך לפניי, סיכויי הערעור הגבוהים לטענתו משום שלדידו מדובר במקרה גבולי.

4. לאחר ששמעתי את הצדדים ועיינתי בחומר שהונח לפניי ובפסקי הדין אליהם הפנו הצדדים, מצאתי כי דין הבקשה להידחות. אין בהחלטת בית המשפט המחוזי ובהסכמת המשיבה לעיכוב הביצוע עד כה כדי להשפיע על בקשה זו. יתרה מזאת, בהחלטת בית המשפט המחוזי נכתב מפורשות כי החלטה זו התקבלה מבלי לגרוע מהאמור בגזר הדין. בבחינת בקשה לעיכוב ביצוע מעין זו יש לבחון את נסיבות המקרה לרבות חומרת העבירה, אורך תקופת המאסר שהוטלה, טיב ואופי הערעור, עברו הפלילי של המבקש והתנהגותו במהלך המשפט ונסיבותיו האישיות (ע"פ 111/99 שורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 241, 277-282 (2000)).

העבירה אותה ביצע המבקש הינה מהעבירות החמורות ביותר, ולצידה עונש מאסר של 20 שנים. כתב האישום המתוקן ייחס לו עבירת אינס קטינה בעלת קרבה משפחתית אליו. הערעור נסוב בעיקר סביב טענת הסנגוריה כי מדובר במקרה גבולי בין הסכמה לאי הסכמה. נטען בנימוקי הערעור כי המתלוננת היא שפיתתה את המבקש, וכי לנוכח התנהלותה של המתלוננת הוא טעה בהבנתו את הסיטואציה. עוד נטען כי המלוננת יכלה להתנגד לו בכל שלב אך לא עשתה כן, וכי לא נגרם לה כל נזק בעקבות האירוע. אל מול כל אלה תוצגנה עובדות סעיף 3 לכתב האישום המתוקן שבו כאמור הודה המבקש:

"המתלוננת, החלה לתלות כביסה, או אז, אחז הנאשם בישבנה של המתלוננת והוביל את המתלוננת לעבר המיטה, הוריד את תחתוניה, אחז ברגליה והחדיר את איבר מינו לאיבר מינה בניגוד לרצונה, עד אשר ביקשה שיחדל והוא חדל ממעשיו".

הסנגור טען כי הסעיף האמור משתלב עם עמדתו לפיה מקרה האונס הוא גבולי. מבלי לקבוע מסמרות, אומר רק כי בכל מקרה לא נראה על פני הדברים שאפילו אם יחליט בית המשפט להקל בעונש המאסר שנגזר על המבקש -

תקופה של שלוש שנים וחצי - כי ההתערבות תגיע עד לכדי ביטול עונש המאסר או ביטול עונש המאסר או הפחתתו והמרתו בעבודות שירות.

באשר לעברו הנקי של המבקש והתנהגותו במהלך המשפט, אין מדובר בשיקול העומד על רגליו שלו, אלא כזה הנלקח בחשבון במסגרת מכלול השיקולים (עניין שוורץ לעיל, בעמ' 280). נסיבות חייו של המבקש, הסועד את אביו המחובר לצינור הנשמה, אכן אינן פשוטות, אך בנסיבות העניין אין די בכך על מנת לעכב את ביצוע עונשו. זאת מהטעם האמור לעיל.

5. הבקשה נדחית. המבקש יתייצב לריצוי עונשו בתאריך 29.5.2014 בשעה 10:00 בכלא ניצן.

ניתנה היום, כ"ה באייר התשע"ד (25.5.2014).

שׁוֹפֵט