

## ע"פ 5347/15 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 5347/15

לפני: כבוד השופט ס' ג'ובראן  
כבוד השופט י' דנציגר  
כבוד השופט נ' הנדל

המערער: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע  
מיום 29.6.2015 בתפ"ח 28168-09-12 שניתן על ידי  
כבוד השופטים: ר' יפה-כ"ץ - סג"נ, א' ואגו ו'  
צלקובניק

תאריך הישיבה: י"א באדר ב' התשע"ו (21.3.2016)

בשם המערער: עו"ד אברהם לנדשטיין; עו"ד דרעי אפי

בשם המשיבה: עו"ד חיים שויצר

בשם שירות המבחן: גב' ברכה וייס

פסק-דין

עמוד 1

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (סגנית הנשיא ר' יפה כ"ץ והשופטים א' ואגו ו-י' צלקובניק) בתפ"ח 28168-09-12 מיום 30.6.2015, בגדרו הושת על המערער עונש של 3.5 שנות מאסר בפועל; 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא יעבור עבירת מין לפי סימן ה' לפרק י' לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ופיצוי כספי בסך 40,000 ש"ח למתלוננת ש', ובסך 25,000 ש"ח למתלוננת ס', כפי שיבואר להלן.

## רקע והליכים

2. המערער הורשע, לאחר שמיעת ראיות, בשתי עבירות של מעשים מגונים בבן משפחה, לפי סעיף 348(א) בנסיבות סעיף 345(א)(3) וסעיף 351(ג)(1) לחוק העונשין; ובעבירות רבות של מעשים מגונים, לפי סעיף 348(ג) לחוק העונשין. כתב האישום כולל שלושה אישומים. על פי האישום הראשון והשני, המערער ביצע ב-ש' - בת אחיה של אשתו (להלן: האחיינית), טרם מלאו לה 14 שנים, מעשים מגונים בשתי הזדמנויות בכך שליטף את גופה ונגע באיבריה המוצנעים, לרבות באיבר מינה. על פי האישום השלישי, בשנים 2009-2012, המערער ביצע ב-ס' - אימה של אשתו (להלן: החמות), מעשים מגונים בהזדמנויות רבות בכך שליטף את גופה והכניס את ידו מתחת לחצאיתה.

## גזר הדין של בית המשפט המחוזי

3. ביום 30.6.2015 גזר בית המשפט המחוזי את דינו של המערער. בגזר דינו, בית המשפט המחוזי עמד על הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירות, על הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות ועל מדיניות הענישה הנהוגה. באשר לערך החברתי שנפגע, נקבע כי מעשיו של המערער פגעו בערכים המוגנים של כבוד האדם, שמירה על גופם ונפשם של קטינים, וכן בערך המשפחה והביטחון בחיק המשפחה. עוד הטעים בית המשפט כי כאשר העבירה מתבצעת בתוך התא המשפחתי, הפגיעה אינה מצטמצמת אך לנפגע הישיר ויש לה השלכות הרסניות על המרקם המשפחתי כולו. באשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ביחס לעבירות שבוצעו באחיינית - בית המשפט המחוזי התייחס לגילה הצעיר של האחיינית; לתכנון שקדם לעבירות; לעובדה שנעשו בשתי הזדמנויות שונות בפרק זמן של שנתיים; ולנזק הנפשי הרב שנגרם לאחיינית, עליו ניתן ללמוד גם מתסקיר הנפגעת שהוגש בעניינה. באשר לעבירות שבוצעו בחמות - בית המשפט המחוזי התחשב בכך שלא מדובר במעשים המצויים במדרג חומרה גבוה כשלעצמם, אך מנגד התייחס לתדירות הגבוהה שבה נעשו העבירות; ולפגיעה הנפשית שגרמה לחמות, עליה ניתן ללמוד מתסקיר הנפגעת שהוגש בעניינה. באשר למדיניות הענישה הנהוגה, בית המשפט המחוזי בחן את הענישה בעבירות מין, בפרט אלה המבוצעות בקטינים ובתוך המשפחה, וקבע כי מתחם העונש ההולם בעניינה של האחיינית נע בין 2.5 ל-4.5 שנות מאסר בפועל; וכי מתחם העונש ההולם בעניינה של החמות נע בין 6 ל-18 חודשי מאסר בפועל.

4. על מנת לקבוע את העונש המתאים למערער, בית המשפט המחוזי עמד על נסיבותיו האישיות של המערער שאינן קשורות לביצוע העבירה, וביניהן העובדה כי לא נטל כל אחריות על מעשיו; לא הביע חרטה או אמפטיה כלפי הנפגעות; וכי ניסה להדוף מעליו את ההאשמות בטענות חסרות בסיס של קשירת קשר לסלקו מביתו. כמו כן, בית המשפט נדרש להתרשמות שירות המבחן מהמערער, לפיה קיים קושי לשלבו בהליך טיפולי המיועד לעברייני מין, וזאת נוכח הכחשותיו העיקשות את המיוחס לו. בית המשפט המחוזי הוסיף כי אינו מאמץ את חוות הדעת הפרטית שהוגשה מטעמו של המערער - לפיה מסוכנותו מוערכת במידה נמוכה-בינונית - וזאת לאחר שקבע כי לא ניתן בה ביטוי ממשי

לדבקותו בהכחשת מעשיו; לכך שפגע בנכדה וסבתה; ולהתמשכות המעשים, בפרט לאחר שהועמד על חומרם. מנגד, בית המשפט המחוזי התחשב בכך שהמערער נעדר עבר פלילי, ובכך שהיה נתון במעצר לא קצר וכן במעצר בית למשך תקופה ממושכת. נוכח כל האמור, בית המשפט המחוזי העמיד את עונשו של המערער - בגין עבירות המין שבוצעו באחינית - על שלוש שנות מאסר, ובגין המעשים המגונים שבוצעו בחמות - על שנת מאסר אחת. משום שמדובר בשתי מתלוננות נפרדות, ומכיוון שהעבירות בוצעו בנסיבות שונות, בית המשפט המחוזי קבע כי עונשי המאסר בפועל יצטברו זה לזה, תוך חפיפה חלקית ביניהם, כאמור בפסקה 1 לעיל. מכאן הערעור שלפנינו.

#### תסקיר שירות המבחן

5. ביום 15.3.2016 הוגש תסקיר שירות מבחן משלים בעניינו של המערער. מהתסקיר עולה כי המערער הגיע בחודש ינואר 2016 למחלקה הטיפולית בכלא חרמון, ונמצא כעת בשלב הראשוני של הטיפול, אשר אמור להימשך בין שנה לשנתיים. התרשמותם של גורמי הטיפול מהמערער היא כי מדובר באדם חרד והגנתי, אך כי הינו בעל מוטיבציה כנה לטיפול ואף רצון לעבור הליך טיפולי אינטנסיבי בהמשך.

#### טענות הצדדים

6. המערער טוען בערעורו כי בית המשפט המחוזי החמיר עמו יתר על המידה - הן ברכיב המאסר בפועל והן ברכיב הפיצוי - ומבקש מבית משפט זה להקל בעונשו. המערער סבור כי בית המשפט המחוזי שגה עת דחה את חוות הדעת שהגיש בעניינו - לפיה מסוכנותו המינית היא נמוכה - שכן היא הוגשה ללא התנגדות וללא חקירה נגדית, ומשכך דינה היה להתקבל. עוד גורס המערער, כי היה על בית המשפט המחוזי לדחות את תסקירי נפגעות העבירה שהוגשו בעניינן של המתלוננות, וזאת מאחר שנפלו בתסקירים שגיאות ביחס לעובדות בהן הורשע, וכן משום שהומלץ בהם על "ענישה ראויה" - אף שלדידו מטרת התסקירים היא להעריך את מצבו של הנפגע ואת הנזק שנגרם לו כתוצאה מהעבירה, ותו לו. המערער מוסיף וטוען כי בית המשפט המחוזי לא ייחס משקל מספק לנסיבותיו האישיות, ובפרט למאמציו השיקומיים; לתקופה הממושכת בה שהה במעצר בית; ולעובדה שנולד לו בן עת היה נתון במעצר. לבסוף, לביסוס עמדתו, המערער מפנה לפסיקה בה נגזר - בנסיבות דומות - עונש של 20 חודשי מאסר, אשר לדידו מלמדת כי העונש שהוטל עליו חמור משמעותית מהראוי.

7. המשיבה, מנגד, טוענת כי יש לדחות את הערעור. לשיטתה, אין מקום להתערב בגזר דינו של בית המשפט המחוזי, באשר הוא התחשב בכלל השיקולים הרלבנטיים וגזר את העונש שמתאים למערער. כמו כן, המשיבה מדגישה את חומר מעשיו של המערער, אשר עשה מעשים מגונים באחיניתו הקטינה וביצע מעשים מגונים רבים בחמותו, וזאת לאורך מספר שנים. ביחס להערכת המסוכנות הפרטית שהוגשה בעניינו, המשיבה מציינת כי מסוכנותו הוערכה בה במידה נמוכה-בינונית, וכן כי ממילא בית המשפט המחוזי לא היה חייב להתחשב בה. המשיבה מפנה גם לתסקירי נפגעות העבירה, ועומדת על הפגיעות הקשות באחינית ובחמות שנגרמו עקב מעשיו של המערער.

#### דיון והכרעה

8. לאחר עיון בגזר דינו של בית המשפט המחוזי, ולאחר עיון בנימוקי הערעור ושמיעת הצדדים בפנינו, הגענו

9. הלכה ידועה היא שערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש שנקבעה על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים בהם העונש שנגזר חורג במידה רבה מרמת הענישה הנוהגת או הראויה במקרים דומים (ראו: ע"פ 8280/15 גולאני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (28.3.2016); ע"פ 2715/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (20.9.2015)). לטעמנו, המקרה הנוכחי אינו נמנה על אותם המקרים המצדיקים התערבות, כפי שיובהר להלן.

10. בית משפט זה עמד לא אחת על כך שגורם מרכזי בגזירת הדין בעבירות מין הוא האינטרס הציבורי שבהרתעת עברייני מין פוטנציאליים ממימוש מזימותיהם. מכאן, הצורך להעביר להם מסר ברור, שיתבטא בהטלת עונשים כבדים על המורשעים בעבירות אלה, ובבידודם לתקופה ארוכה מן החברה (ראו: ע"פ 3175/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (24.3.2016); ע"פ 8031/13 שדרין נ' מדינת ישראל, בפסקה 38 (22.7.2015)). עוד עמד בית משפט זה על החומרה היתרה הגלומה בעבירות מין בקטינים, ועל הצורך להביע את סלידתה החמורה של החברה כלפי מי שפגע בגופו ובנפשו של הקטין, פגיעה אשר לא בנקל תימחה על ידי חלוף הזמן (ראו: ע"פ 7660/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (17.9.2015)); ע"פ 5767/14 פלוני נ' מדינת ישראל (30.6.2015)). דברים אלו מקבלים משנה תוקף עת עסקינן בעבירות המבוצעות בידי בן משפחה – תוך ניצול לרעה של הקרבה הפיזית והנפשית ושל האמון השורר במסגרת התא המשפחתי (ע"פ 1170/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (11.1.2016); ע"פ 7661/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (4.1.2016)).

11. במקרה שלפנינו, המערער ביצע מעשים מגונים באחייניתו הקטינה, וכן ביצע מעשים מיניים במספר רב של פעמים בחמותו. המערער לא היסס לפגוע בגופן ובנפשן, וכל זאת עשה במקום שבהן הן אמורות להרגיש בטוחות ביותר – ביתן. יוער, כי אף אם כל אחת מהעבירות המיוחסות למערער, כשלעצמה, אינה ברף החומרה הגבוה ביותר של עבירות מין, הרי שהצטברותם של המעשים מצדיקה את מתחמי העונש שנקבעו על ידי בית המשפט המחוזי. לפיכך, נחה דעתנו כי אין כל סטייה ממדיניות הענישה הנוהגת בעונש שהוטל על המערער.

12. כאמור, המערער טוען כי יש מקום לחרוג בעניינו ממתחם הענישה לקולה בשל שיקולי שיקום. גם דין טענה זו להידחות. אמנם, בהתאם לסעיף 40ד לחוק העונשין רשאי בית המשפט לחרוג ממתחם העונש ההולם, אם מצא כי "הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם". אך במקרה שלפנינו, אף שיתכן והמערער החל לפסוע בנתיב השיקום, עודנו מצוי בשלב ראשוני של ההליך, כאשר עומדת בפניו כברת דרך עד להשלמתו, ובוודאי שאין מצב הדברים עולה כדי "סיכוי של ממש שישתקם".

13. אין בידינו גם לקבל את טענת המערער לפיה בית המשפט המחוזי לא נתן משקל הולם לנסיבות לקולה המתקיימות בעניינו. אנו סבורים כי גזר דינו של בית המשפט המחוזי מבוסס ומנומק היטב, וניכר כי נלקחו בחשבון כל השיקולים הרלבנטיים – לרבות השיקולים אותם העלה בערעורו, וביניהם נסיבותיו האישיות והתקופה בה שהה בתנאים מגבילים. המערער מלין גם על כך שבית המשפט המחוזי לא קיבל את חוות הדעת שהוגשה מטעמו. אין להישמע לטענתו זו, ולו מהטעם שעסקינן בחוות דעת פרטית – אליה נדרש בית המשפט המחוזי בהחלטתו – ואותה ממילא אינו מחויב לאמץ (ראו והשוו: ע"פ 6623/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (2.3.2015)). יתרה מכך, נחה דעתנו כי צדק בית המשפט המחוזי עת מתח ביקורת על תוכנה של הערכת המסוכנות שהגיש, וזאת נוכח הפער בין התסקירים שהוגשו בעניינו של המערער והנטען בערעורו – מהם עולה כי המערער מסרב להכיר בחומרת מעשיו ובנזק שגרם

למתלוננות, ואינו נוטל עליהם אחריות, ודאי לא אחריות מלאה - לבין הקביעה הסופית לפיה המסוכנות הנשקפת ממנו היא נמוכה-בינונית. גם טענת המערער לפיה לא היה מקום להידרש לתסקירי נפגעות העבירה דינה להידחות. מהתסקירים מצטיירת תמונה קשה, ממנה ניתן ללמוד על אודות הפגיעה המשמעותית באחיינית ובחמות עקב מעשיו של המערער. תסקירים אלו משקפים את תחושותיהן הסובייקטיביות של המתלוננות ואת פרשנותן האישית של האירועים, והעובדה שהמתואר בהם אינו תואם במדויק את העבירות בהן הורשע המערער אין בה כדי לפגום בערכם. אמנם, צודק המערער כי התסקירים לא נועדו לחוות דעה ביחס לעונש הראוי, אך יש בהם כדי להעיד על חומרת מעשיו ותוצאותיהם מנקודת מבטן של נפגעות העבירה, ואין בעובדה שעורכות התסקיר הוסיפו על כך גם את דעתן ביחס לחומרת העונש, כדי להוביל למסקנה שיש לדחות מכל וכל את האמור בתסקירים עצמם. אשר על כן, באנו לכלל מסקנה כי העונש שהוטל על המערער בבית המשפט המחוזי ראוי הוא ומבטא את החומרה שבה יש להתייחס למעשיו.

14. באשר לטענת המערער בכל הנוגע לפיצוי שהוטל עליו לטובת המתלוננות - יש לדחות טענה זו על הסף, שכן המתלוננות כלל לא צורפו כצד לערעור (ע"פ 1568/14 דובגילנוק נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (31.3.2015)); ע"פ 1537/14 משאיח נ' מדינת ישראל, פסקה ט (2.3.2015)). למעלה מן הדרוש, יצוין כי אנו סבורים שמדובר בפיצוי סביר והולם בנסיבות העניין. על כל האמור, דין הערעור להידחות.

15. סוף דבר, הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ב בניסן התשע"ו (20.4.2016).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

---