

ע"פ 2251/14 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 2251/14

לפני: כבוד המשנה לנשיאה א' רובינשטיין
כבוד השופט א' שהם
כבוד השופט מ' מזוז

המערער: פלוני

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי נצרת (כב' השופטים: א' אברהם-סג"נ; ב' ארבל-סג"נ; ו-א' הלמן) מיום 9.2.2014 ב-תפ"ח 38312-09-13

תאריך הישיבה: ו' בשבט התשע"ה (26.1.2015)

בשם המערער: עו"ד שרון נהרי; עו"ד רוית מוחבר

בשם המשיבה: עו"ד קרן רוט

פסק-דין

השופט מ' מזוז:

עמוד 1

1. ערעור על גזר דין שניתן ביום 9.2.2014 על ידי בית המשפט המחוזי נצרת (כבוד השופטים א' אברהם, ב' ארבל וא' הלמן) בתפ"ח 38312-09-13.

2. ביום 14.11.2013 הורשע המערער, על-פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון, בעבירות מין במשפחה (מקרים רבים), לפי סעיפים 351(ג)(2), 348(ב), 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), וכן בשיבוש הליכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק העונשין.

גזר הדין ניתן ביום 9.2.2014 ובגדרו גזר בית המשפט על המערער 7.5 שנות מאסר לריצוי בפועל ו-18 חודשי מאסר על תנאי, לבל יורשע בעבירה לפי סימן ה' לפרק י' לחוק העונשין במשך שלוש שנים. כן נידון המערער לתשלום פיצויים למתלוננת בסך של 100,000 ₪.

3. לפי עובדות כתב האישום המתוקן, המערער נשוי לאחות אמה של המתלוננת ומבוגר ממנה בכחמישים שנים. מאז שהייתה המתלוננת בת שבע, ובמשך כחמש שנים, נהג המערער לנצל מפגשים עם המתלוננת על מנת לגעת בה, ללטף את גופה, למשש את חזהה ואת איבר מינה, לנשקה על פיה וללקק ולמצוץ את חזהה. בחלק מן המקרים נהג לפתוח את רוכסן מכנסיה, להכניס את ידו ולגעת באיבר מינה ובישבנה. במספר הזדמנויות החדיר המערער את ידו לתוך מכנסיו, ונגע באבר מינו בנוכחות המתלוננת, ואחר כך נגע באיבר מינה. במקרים אחרים אילץ את הילדה לשבת עליו, תוך שהוא מחכך את איבר מינו בישבנה ומסב לה כאב. כל זאת כאשר בני המשפחה נמצאו בחלק מהמקרים בחדר הסמוך, וחרף בקשות הילדה שיפסיק וניסיונותיה להתנגד. המערער הודה כי עשה את המעשים הללו לשם גירוי, ביזוי וסיפוק מיני, ובניגוד לרצון המתלוננת. למעשיו אלה הוסיף הוראה למתלוננת לבל תספר לאיש את שהוא מעולל לה.

מעשי המערער נפסקו רק כאשר המתלוננת בגרה קמעה ואזרה אומץ לספר לאמה על מעלליו של הדוד. לאחר שהמערער נעצר והובא לדין, הגיעו הצדדים להסדר טיעון, שאפשר להימנע מהעדת המתלוננת הקטינה. עם זאת, בדיון הטיעונים לעונש נשמעה המתלוננת, תוך שהיא ממררת בבכי ומטיחה במערער שהוא הרס את חייה.

4. תסקיר המבחן שהוכן בנוגע למערער תיאר בפירוט את תולדות חייו. המערער בן 64 שנים, אב לחמישה ילדים וסב לעשרה נכדים. שירות המבחן התרשם כי הוא עסוק כל כולו במחיר הכבד שיהיה עליו לשלם על רקע "עברו המעולה" וחיי המשפחה "לתפארת" שניהל עד לאותה עת. באוזני שירות המבחן נטל המערער אחריות על מעשיו, אך בד בבד לא גילה אמפתיה אמיתית כלפי המתלוננת, ולא הפנים את השלכות מעשיו עליה. בתסקיר צוין כי המערער מפחית מחומרת מעשיו, ושולל כל בעייתיות אצלו. עוד התרשם שירות המבחן, כי ריבוי המעשים המגונים שביצע המערער, והעובדה שנעשו במקומות רבים ולעיתים בנוכחות אחרים בחדר הסמוך, עשויים ללמד על קושי לשלם בדחפים ועל יסודות חזרתיים, ניצול ותעוזה.

בסיכום הדברים, שירות המבחן לא שלל סיכון שהמערער יבצע עבירות דומות בטרם יעבור טיפול ייעודי בתחום עבריינות המין. על כן, ונוכח חומרת המעשים שביצע המערער, לא נמצא מקום להציע לבית המשפט המלצה טיפולית.

5. בבואו לגזור את דינו של המערער החליט בית המשפט לראות בכל העבירות מקשה אחת, וזאת בשל הדמיון בין האירועים השונים בהם בוצעו המעשים המגונים במתלוננת, ומנגד חוסר היכולת לדעת אילו מעשים בדיוק ביצע בכל

אירוע ואירוע, למעט בכמה אירועים מסוימים. ולאחר בחינת הדברים קבע בית המשפט את מתחם העונש ההולם על 9-6 שנות מאסר בפועל.

בית המשפט דחה את טענת סנגורו של המערער שיש להקל בעונשו בשל "סיכויי שיקום טובים", הן כיוון שלא ראה בסיס לכך, והן משום שחומרת מעשי העבירה ומידת האשם הם בעלי "חומרה יתרה", ובמצב כזה מונחה בית המשפט שלא לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום (סעיף 40ד(ב) לחוק העונשין).

מבחינת נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, בית המשפט נתן את דעתו על כך שהמערער הודה כבר בתחילת המשפט, ובכך חסך מן המתלוננת את הצורך להעיד, וכן נטל אחריות למעשיו והביע עליהם חרטה. יחד עם זאת, בית המשפט התרשם שמדובר בנטילת אחריות "חלקית", שלא לומר בעייתית", שעה שהמערער עסוק בעיקר בחורבן שהמיטה הפרשה על חייו שלו, וכפי שנלמד מתסקיר המבחן, מתקשה להעריך את השלכות מעשיו על חיי הילדה ולגלות כלפיה אמפתיה אמיתית. בית המשפט קמא נמנע מלפרט אודות תוכנו של תסקיר נפגעת העבירה שנערך למתלוננת, מפאת צנעת הפרט שלה ושל משפחתה. בתמצית צוינו הנזק הרגשי והנפשי הרב שגרם לה המערער במעשיו, שחלקו בלתי הפיך, ומסע ההחלמה הארוך והקשה שעוד נכון לה.

לזכות המערער נזקפה העובדה שלבד מהתעללותו במתלוננת, הוא חי חיי משפחה ועבודה רגילים. מנגד, צוין כי גילו של המערער לא יכול להיחשב שיקול להקלה בעונשו.

לאור כל אלה, נגזרו על המערער העונשים כמפורט לעיל.

6. הערעור מופנה בעיקר כלפי תקופת המאסר בפועל שנגזרה על המערער. לטענת בא כוח המערער, מתחם העונש ההולם שנקבע אינו עולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות דומות. לשיטתו, 7.5 שנות מאסר מתאימות יותר לענישה בגין אונס מאשר בגין מעשה מגונה, עת המעשים שביצע אינם מצויים במדרג החמור של עבירות המין, על אף שנעשו כלפי קטינה ובתוך המשפחה.

כן נטען, כי בית המשפט התעלם משיקולי השיקום, העניק בכורה לשיקולי הגמול וההרתעה, והחמיר עם המערער בשל היותו נאשם בעבירות מין. נטען, כי לעומת המצב בעת הדיון בפני בית משפט קמא, המערער השתלב בשתי קבוצות טיפול, ויש לו היום אפיק שיקומי, וכי בית המשפט שגה בהתייחסו להערה בתסקיר המבחן, שהמערער נטל אחריות חלקית בלבד על מעשיו, היות שזהו מאפיין כללי המשותף לרוב המכריע של עברייני המין. בהמשך לכך נטען שיש לאפשר למערער לפנות לשיקום ויש לתת משקל לקביעת שירות המבחן לפיה יהיה ניתן לשלול ביצוע עבירות מין דומות לאחר שיעבור טיפול ייעודי.

בנוסף טען בא כוח המערער, כי לא ניתן משקל מספיק לעובדה שהמערער הודה בעובדות כתב האישום כבר בתחילת ההליך, ובכך חסך מזמנו של בית המשפט ואת העדת המתלוננת.

7. מנגד, טענה באת כוח המדינה שהעבירה של מעשים מגונים היא עבירה עם קשת ענישה רחבה ועל כן בעייתי להסתמך על פסק דין כזה או אחר, ואולם בבחינה רחבה של הפסיקה עולה שהעונש שהוטל על המערער תואם את הענישה הנוהגת במקרים דומים. עוד צוין, כי סעיף 355(א) לחוק העונשין קובע עונש מינימום של רבע מהעונש המירבי הקבוע בחוק (15 שנות מאסר) בגין עבירות מין בקרוב משפחה קטין.

מעבר לכך נטען, כי לשיקול השיקום אין לתת משקל מיוחד בענייננו, וכי רק בנסיבות חריגות שיקול זה מצדיק סטייה ממתחם העונש שנקבע בעבירות מהסוג הנדון. כמו כן, ציינה באת כוח המדינה שנפסק לא אחת שכאשר מעשי עבירה נמשכים תקופה ממושכת, אין משמעות יתרה באשר להיעדרו של עבר הפלילי.

8. מהתסקיר המשלים מטעם שירות המבחן שהוגש עובר לדיון לפנינו עולה, שהמערער השתתף בקבוצה טיפולית אחת בין כותלי בית הסוהר, וכי החל לאחרונה להשתתף בקבוצה טיפולית נוספת, המיועדת לעברייני מין. ההתרשמות ממנו בקבוצה הראשונה הייתה כי התנהלותו מכבדת, אך נמצא קושי להעריך האם ומה הפיק מהשתתפותו. כן צוין, כי המערער אמנם מודה חלקית בעבירות בהן הורשע, אך ממזער מחומרתן, וטוען שלמתלוננת לא נגרם כל נזק לטווח הארוך. גורמי הטיפול התרשמו שהוא לא עבר שינוי משמעותי במהלך מאסרו, וזקוק לטיפול ייעודי ממושך ואינטנסיבי הן בנושא עבירות המין והן בתחומים אחרים כגון הורות וזוגיות.

דיון והכרעה

9. כידוע, ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בעונש שהטילה הערכאה הדיונית, למעט במקרים חריגים בהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית או ניכרת סטייה של ממש ממדיניות הענישה הראויה (3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (29.1.2009); ע"פ 6453/12 הדרה נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (13.5.2013)). המקרה דנן לא מספק הצדקה שכזו.

10. בית משפט זה עמד לא פעם על חומרתן היתרה של עבירות מין נגד קטינים, ועבירות מין בתוך המשפחה בפרט. כך, בע"פ 9286/06 פלוני נ' מדינת ישראל (29.11.2007), נאמר על ידי בית המשפט כי -

"חומרתן היתרה של עבירות המין, בפרט כאשר מדובר בעבירות שבוצעו כנגד קטינים, ועל אחת כמה וכמה כאשר מדובר בעבירות שבוצעו בתוך המשפחה, הודגשה שוב ושוב בפסיקתו של בית משפט זה, כמו גם חובתו של בית המשפט להשיב על עבירות אלו בענישה משמעותית, כגמול על מעשיו של העבריין וכביטוי לסלידתה של החברה ממעשים אלו".

נוכח החומרה הרבה שבמעשי המערער, ניצול מעמדו כלפי קרובת משפחתו הקטינה, משך הזמן בו נמשכו העבירות וכמובן הנזק הכבד שנגרם למתלוננת, העונש שנגזר על המערער אינו מופרז ואינו סוטה ממדיניות הענישה הנהוגה והראויה. לכך יש להוסיף, כי לצד העבירות בהן הורשע המערער קבע המחוקק, בסעיף 355 לחוק העונשין, עונש מזערי של רבע מהעונש המרבי שנקבע לאותה עבירה "אלא אם כן החליט בית המשפט, מטעמים מיוחדים שיירשמו, להקל בעונשו". בענייננו לא ניתן להצביע על טעמים מיוחדים כאלה.

11. בא כוח המערער הציג בדיון לפנינו מספר פסקי דין בהם נגזרו על עברייני מין עונשי מאסר פחותים מזה שנגזר על המערער. אלה שבכך אין כל רבותא. מדובר בתחום רב נסיבות וניואנסים, ועל כן ניתן למצוא בפסיקה קשת רחבה של ענישה, בהתאם לנסיבות הייחודיות של כל מקרה.

לצד פסקי הדין המקלים שהציג בא כוח המערער, ניתן להצביע על פסקי דין לא מעטים בהם נגזרו עונשי מאסר דומים ואף כבדים מזה שהושת על המערער, בגין עבירות דומות לאלה בהן הורשע המערער.

כך למשל, בע"פ 9478/11, 9563/11 פלוני נ' מדינת ישראל (4.9.2014) - בו נדון עניינו של מי שביצע באחייניתו שורה ארוכה של עבירות מין - קיבל בית משפט זה את ערעור המדינה והחמיר את עונשו של המערער מ-8 שנות מאסר בפועל, שנגזרו עליו על ידי בית המשפט המחוזי, ל-11 שנות מאסר, אף שזוכה בערעור מחלק מהאישומים (וראו גם: ע"פ 4524/11 פלוני נ' מדינת ישראל (17.6.2013), בו הורשע המערער בביצוע מעשים מגונים בקטינים ונידון ל-8 שנות מאסר בפועל, וכן ע"פ 9286/06 פלוני נ' מדינת ישראל (29.11.2007), שבו נגזרו 9 שנות מאסר לריצוי בפועל על מערער שהורשע בביצוע מעשים מגונים באחייניתו הקטינה).

12. אין במקרה דנן גם כל "נסיבות מיוחדות ויוצאות דופן", כדרישת הוראת סעיף 40ד(ב) לחוק העונשין, שיש בהן כדי להצדיק הקלה עם המערער מטעמי שיקום, וזאת נוכח חומרתן היתרה של העבירות בהן הורשע, ובהעדר נתונים חיוביים ממשיים באשר להליכי השיקום. כמצוין לעיל, גם התסקיר המשלים מצביע על כך שהמערער טרם הפנים את מלוא חומרת מעשיו, ואת הפגיעה הקשה במתלוננת.

13. סיכומו של דבר: אף שכאמור קשה לצייר תמונת ענישה אחידה בעבירות הנדונות, אין לומר כי העונש שנגזר על המערער חורג ממדיניות הענישה הנוהגת, ואין גם לומר - וזה עיקר - שהוא חורג ממדיניות הענישה הראויה בכגון דא.

14. סוף דבר, הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"ג בשבט התשע"ה (12.2.2015).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה