

## ע"פ 6172/13 - עמיר עווידה נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 6172/13

לפני: כבוד המשנה לנשיא מ' נאור  
כבוד השופט י' דנציגר  
כבוד השופט צ' זילברטל

המערער: עמיר עווידה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה מיום  
15.7.2013 בתפ"ח 34689-10-12 שניתן על ידי כבוד  
הנשיא י' אלרון והשופטים מ' גלעד ו-מ' רניאל

בשם המערער: עו"ד ענן ח'יר

בשם המשיבה: עו"ד מורן פולמן

בשם שירות המבחן למבוגרים: גב' ברכה וייס

**פסק-דין**

\*

השופט י' דנציגר:

עמוד 1

לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (הנשיא י' אלרון, והשופטים מ' גלעד ו-מ' רניאל) בתפ"ח 10-12-34689 מיום 15.7.2013, בו הושתו על המערער - לאחר שהודה בעובדות כתב האישום המתוקן לצורכי הסדר טיעון - 6.5 שנות מאסר לריצוי בפועל בניכוי תקופת המעצר; מאסר מותנה בן שלוש שנים; ופיצוי למתלוננת בסך 50,000 ש"ח.

עובדות כתב האישום המתוקן

1. המתלוננת עוסקת בטיפול הוליסטי אשר כולל בין היתר עיסוי גופני. ביום 7.10.2012 בשעה 10:00 לערך התקשר המערער אל המתלוננת וביקש לקבוע תור לקבלת עיסוי. המערער סיפר למתלוננת שהוא מתאגרף וזקוק לעיסוי מאחר והשתתף בתחרות אגרוף וגופו דואב. המתלוננת הבהירה למערער כי מדובר בעיסוי מקצועי בלבד והשניים קבעו כי המערער יגיע לקליניקה של המתלוננת בשעה 12:00. בשעה 12:15 או בסמוך לכך הגיע המערער לקליניקה של המתלוננת. המתלוננת הסבירה למערער פעם נוספת את מהות הטיפול. המתלוננת יצאה מחדר הטיפולים, המערער פשט את בגדיו, התעטף במגבת ונשכב על מיטת הטיפולים כשהוא שכוב על בטנו. המתלוננת חזרה אל החדר וביצעה את העיסוי שארך כשעה. כשסיימה את הטיפול, אמרה המתלוננת למערער כי הטיפול הסתיים והחלה ללכת לכיוון היציאה מהחדר. המערער קם במהירות ממיטת הטיפולים כשהוא עירום לגמרי, חסם את דרכה של המתלוננת, נעל את הדלת באמצעות מפתח מובנה במנעול ואמר לה כי לא תצא מהמקום עד אשר יגיע לסיפוק מיני. המתלוננת ניסתה להזיז את המערער במטרה לצאת מהחדר, אולם המערער דחף אותה לתוך החדר ואמר לה "אני לא צוחק איתך". המערער עמד מול המתלוננת, הורה לה לכרוע על הרצפה והחל לספור בקול רם "אחת, שניים, שלוש".

2. המתלוננת אשר פחדה מהמערער, חיפשה דרכים לחמוק מהחדר והחליטה להציג למערער מצג לפיו היא מוכנה לעשות כל שביקש אם יסכים שהדלת תהיה סגורה אך לא נעולה והמערער נעתר לבקשתה ופתח את נעילת הדלת באמצעות המפתח שהיה במנעול, תוך שהדלת נותרה סגורה. המתלוננת התיישבה על כסא והמערער התקרב אליה, אחז בחוזקה בראשה והחדיר את איבר מינו לפיה ללא הסכמתה החופשית. המתלוננת הצליחה להדוף את המערער מעליה וביקשה ממנו ללכת לחדר השירותים אך המערער לא התיר לה לעשות כן. המתלוננת אחזה בסיר בו היו מים ואבנים חמות שנועדו לעיסוי, השליכה את הסיר ותכולתו לכיוונו של המערער ויצאה בריצה מדלת החדר לכיוון מסדרון המוביל אל היציאה מהקליניקה. המערער רדף אחרי המתלוננת ותקף אותה בכך שתפס אותה בסמוך ליד דלת היציאה מהקליניקה ותוך שהוא סוגר את הדלת על אצבעותיה של המתלוננת וגורם לה לחבלות באצבעות. המערער אחז בחוזקה את המתלוננת, הרימה באוויר והפילה ארצה, תוך שהוא גורם לה לחבלה בברכה. בהמשך אחז המערער במותניה של המתלוננת וגרר אותה על הארץ לחדר הטיפולים, תוך שהיא מנסה להשתחרר מאחיזתו. במהלך המתואר המערער הסיר את גופייתה וחולצתה של המתלוננת תוך שהוא קורע את החולצה והמתלוננת נותרה עירומה בחלק גופה העליון. המתלוננת ביקשה מהמערער שיחדול ממעשיו מאחר שחששה כי שברה את רגלה. בעוד המתלוננת יושבת על רצפת החדר, המערער עמד מעליה, אונן ושפך את זרעו על ראשה, פניה וחזה. לאחר מכן, לבש המערער את בגדיו ויצא מהמקום. המתלוננת פונתה מהמקום לבית החולים כשהיא סובלת מחבלות באצבעות ידה השמאלית, נפיחות ושטפי דם בברכה הימנית, שריטות בחזה והמטומה בראשה.

משכך, הואשם המערער במעשה סדום בנסיבות אינוס, לפי סעיפים 347(ב) ו-345(א)(1) לחוק העונשין,

התשל"ז-1977 (להלן: החוק) ובתקיפה הגורמת חבלה של ממש, לפי סעיף 380 לחוק.

תמצית ההליכים לפני בית המשפט המחוזי

3. בתחילה כפר המערער במיוחס לו בכתב האישום. רק לאחר שהמתלוננת העידה במהלך שתי ישיבות, בנוכחות המערער, ונחקרה באריכות על ידי הסנגור, הגיעו הצדדים להסדר טיעון בדבר תיקון כתב האישום. ההסדר לא כלל הסכמה לעניין העונש. בית המשפט ציין כי ניכר היה בעדותה של המתלוננת בבית המשפט כי היא חוותה את הטראומה מחדש. המתלוננת פרצה בבכי לפרקים, התפרצה מדי פעם לעבר המערער ובשלב מסוים היה צורך לקטוע את עדותה ולהוציאה להירגע. לאחר שהוקרן סרט השחזור פרצה שוב המתלוננת בבכי ולאחר מכן התנהגה בצורה "קטטונית" כשהיא קפואה ורועדת. לאור זאת, הופסקה הקרנת השחזור ובית המשפט יצא להפסקה, כאשר בהמשך עדותה ניתנה מאחורי פרגוד.

4. שירות המבחן נמנע ממתן המלצה טיפולית בעניינו של המערער והמליץ להטיל עליו עונש מאסר לריצוי בפועל. עם זאת, גרס שירות המבחן כי יש לבדוק אפשרות שילובו של המערער בתוכנית טיפולית ייעודית בתחום המיני. בהערכת המסוכנות שבוצעה למערער צוין כי המערער תיאר את מעשיו תוך מינימיזציה משמעותית והשמטת התנהגותו האלימה. על אף שהפגין אמפטיה כלפי המתלוננת, התרשמה מעריכת המסוכנות כי דבריו נשמעו "מדוקלמים" ובלטו עיוותי חשיבה. בנוסף גרסה מעריכת המסוכנות כי המערער התבטא באופן שאינו לוקח אחריות על מעשיו. לפי הערכת המסוכנות, רמת המסוכנות המינית הנשקפת מהמערער בעתיד היא ברמה בינונית-גבוהה וטיפול ייעודי לעברייני מין עשוי להפחיתה.

5. בתסקיר נפגעת עבירה צוין כי המתלוננת יצאה לעבוד לפרנסתה לאחר שהתגרשה מבעלה לאור מערכת יחסים קשה ומורכבת. המתלוננת הצליחה לעלות על דרך המלך אך אז באה הפגיעה הנוכחית והחזירה אותה שנים אחורה למצב רגשי-נפשי קשה ביותר. כאב משמעותי נוסף נגרם לה כתוצאה מהליכי החקירה וההליך המשפטי. הפסיכיאטר שטיפל במתלוננת עקב המקרה ציין כי היא הגיעה אליו עם סימפטומים של פוסט-טראומה כשהיא מוצפת חרדות ופחדים סביב קיומה הפיסי והנפשי. לאחרונה חלה הטבה במצבה אך עדיין ניכרים שרידים בולטים של טראומה קשה. לטובת המערער העידו מספר עדי אופי. כמו כן העידה בת זוג בתשעת החודשים שקדמו למתן גזר הדין, אשר תיארה את המערער כאדם נפלא, בעל לב רחב אשר יודע להעניק ולתמוך.

עיקרי גזר הדין

6. בית המשפט המחוזי הדגיש כי המערער ניצל את הטיפול המקצועי שקיבל מהמתלוננת, שכל שרצתה הוא להתפרנס בכבוד. המערער רמס את כבודה ופגע בה פגיעה פיסית ונפשית קשה תוך שהוא מבטל את רצונותיה ומתעלם מהתנגדותה. המערער ניצל לרעה את יחסי הכוחות בינו לבין המתלוננת והסב לה נזקים קשים כעולה מתסקיר נפגעת עבירה. מדובר במתלוננת שנסיבות חייה לא פשוטות וחרף נישואיה בגיל צעיר ולאחר מכן גירושיה, לא ויתרה וגידלה את ילדיה. דווקא כשהגיעה למקום טוב ויציב בחייה אירע השבר הגדול מבחינתה. בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם בנסיבות המקרה נע בין חמש לשמונה שנות מאסר בפועל. עוד הדגיש בית המשפט המחוזי כי בקביעת העונש ההולם בתוך המתחם יש לתת משקל לגילו הצעיר של המערער, להיעדר עבר פלילי ולעדויות האופי. בית המשפט קמא ציין כי חרף הודאתו של המערער, בשלב מאוחר של המשפט, לא נחסכה עדות המתלוננת לאחר שהיא

עמוד 3

נחקרה ארוכות על ידי הסנגור. בנוסף לכך, ציין בית המשפט כי יש לתת משקל להערכת המסוכנות בדבר הסיכון העתידי הנשקף מהמערער. על רקע כל האמור, הושתו על המערער העונשים שפורטו ברישא.

#### תמצית נימוקי הערעור

7. המערער - באמצעות באת כוחו, עו"ד ענן ח'יר - טוען כי מתחם העונש ההולם בנסיבות דומות נע בין 24 חודשים לשש שנות מאסר. בהקשר זה נטען כי עונש של שש שנות מאסר הושת בגין מעשים חמורים פי כמה מהמעשים בגינם הורשע המערער. המערער טוען כי לא ניתן משקל לכך שהמעשים בוצעו מתוך טעות בשיקול דעת בסיטואציה בה איבד שליטה על מעשיו. נטען כי מדובר במעידה חד פעמית של צעיר שאין לו עבר פלילי. המערער נטל אחריות מלאה למעשיו וגילה אמפטיה כלפי המתלוננת. אין חולק כי מעשיו של המערער חמורים וכי גרם לפגיעה במתלוננת אך אין יחס הולם בין מידת הפגיעה במתלוננת לבין מעשיו של המערער. הגם שהודאתו של המערער ניתנה בשלב מאוחר במשפט אין להקל בה ראש. בהקשר זה נטען כי אלמלא הודאת המערער, המשפט היה עלול להימשך עוד זמן רב. המערער מציין את הפגיעה שנגרמה לו ולמשפחתו והקושי להתמודד עם מאסרו.

#### תגובת המשיבה

8. המשיבה - באמצעות באת כוחה, עו"ד מורן פולמן - טוענת כי אין הצדקה להיעתר לערעור. המשיבה מדגישה את חומרת העבירות ונסיבות ביצוען תוך שהמערער בהיותו מתאגרף הפעיל את כוחו הרב וניצל את פערי הכוחות בינו לבין המתלוננת. עוד מדגישה המשיבה כי המערער היה מודע לטיב העיסוי והובהר לו מראש כי לא מדובר בשירותי מין. חרף זאת, המערער כפה עצמו בכוח על המתלוננת. המשיבה מדגישה כי המערער נטל אחריות למעשיו אך זאת באופן חלקי בלבד, שכן שירות המבחן התרשם שהמערער דקלם את הצהרותיו בדבר מודעות לנזקים הנפשיים והאחרים שגרם למתלוננת ולפגיעה בכבודה העצמי. עוד מפנה המשיבה לעבירות משמעת אותן צבר המערער במהלך תקופת מאסרו, לרבות מעורבות בקטטה עם אסיר אחר, כעולה מהתסקיר המשלים שהוגש לעיונו של בית משפט זה. המשיבה מדגישה עוד את הנזקים שגרם המערער למתלוננת בסמוך לאחר שזו הצליחה להשתקם מנישואיה בגיל צעיר וגירושיה לאחר מערכת יחסים מורכבת. המשיבה מדגישה כי המערער הודה במיוחס לו רק לאחר שמיעת עדותה של המתלוננת ולאחר שנקט בקו הגנה לפיו המתלוננת עוסקת במתן שירותי מין וכי העלילה עליו. המשיבה מדגישה את מצבה הנפשי הקשה של המתלוננת במהלך מסירת עדותה בבית המשפט.

#### דיון והכרעה

9. לאחר שעיינו בנימוקי הערעור ושמענו את השלמת הטיעון בעל פה מטעם הצדדים בדיון שנערך לפנינו, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

10. כידוע, ערכאת הערעור תיטה שלא להתערב בגזר דינה של הערכאה המבררת אלא במקרים חריגים [ראו למשל: ע"פ 3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל (29.1.2009); ע"פ 7563/08 אבו סביח נ' מדינת ישראל (4.3.2009)]; ע"פ 7439/08 פלוני נ' מדינת ישראל (4.3.2009)]. המקרה שלפנינו אינו נמנה על אותם מקרים חריגים.

11. אף לגופו של עניין, דין הערעור להידחות. גזר דינו של בית המשפט המחוזי מנומק היטב ומבוסס. מעשיו של המערער, כמתואר בעובדות כתב האישום המתוקן בו הודה, חמורים. נסיבות ביצוע העבירות קשות. המערער פגע פגיעה קשה במתלוננת, הן פיסית והן נפשית, תוך ניצול הטיפול שנתנה לו ופערי הכוחות המשמעותיים בינה לבינו. המתלוננת הבהירה למתלונן את טיב העיסוי הניתן על ידה וחרף זאת כפה המערער עצמו על המתלוננת תוך רמיסת כבודה וגופה. כשניסתה המתלוננת להיחלץ מידיו של המערער הוא רדף אחריה והפעיל כלפיה אלימות. המתלוננת חשה איום קיומי. הנזקים הרגשיים-נפשיים שהסב המערער למתלוננת קשים והיא תזדקק להמשך טיפול מקצועי. עיון בגזר הדין מלמד כי בית המשפט המחוזי איזן כראוי בין שיקולי הענישה השונים, ובכלל זאת נתן משקל לגילו הצעיר של המערער והיעדר עבר פלילי כמו גם לעדויות האופי שנשמעו בנוגע למערער ולמשפחתו. כמו כן, ניתן משקל להיעדר המלצה מטעם שירות המבחן והערכת המסוכנות בעניינו של המערער. שילובם של השיקולים השונים מצדיק בנסיבות המקרה עונש של שש שנות מאסר וחצי לריצוי בפועל בליווי עונשים נוספים. איננו סבורים כי עונש זה חורג לחומרא בהתחשב במכלול נסיבות המקרה. זאת ועוד, אף שקיימים מקרים בהם השיתו בתי המשפט עונשים קלים יותר בגין ביצוען של עבירות דומות, קיימים גם מקרים אחרים, וברי כי קשת הענישה רחבה ומגוונת וכל מקרה נבחן על פי נסיבותיו הקונקרטיות ולאור התפישה לפיה גזירת העונש אינה נוסחה אריתמטית.

12. אשר על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"ט באייר התשע"ד (29.5.2014).

שופט

שופט

המשנה לנשיא

---