

ע"פ 8595/12 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 8595/12

לפני: כבוד השופט ס' ג'ובראן
כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המערער: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים
מיום 14.10.2012 בתפ"ח 44591-08-11 שניתן על
ידי כבוד השופטים: י' צבן - סג"נ, מ' מזרחי ור' כרמל

תאריך הישיבה: ט' בתמוז התשע"ד (7.7.2014)

בשם המערער: עו"ד ראובן בר חיים

בשם המשיבה: עו"ד קרן רוט

בשם שירות המבחן: גב' ברכה וייס

פסק-דין

השופט ס' ג'ובראן:

1. ערעור על חומרת העונש שהשית בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לנוער (סגן הנשיאה י' צבן, השופטת מ' מזרחי והשופט ר' כרמל) בתפ"ח 44591-08-11 מיום 14.10.2012. הכרעת הדין בבית המשפט המחוזי

2. המערער הורשע, לאחר שמיעת ראיות והודאה חלקית, בביצוע מספר עבירות מעשה סדום בקטין שטרם מלאו לו 16 שנה (לפי סעיפים 347(ב) ו-345(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן החוק)). כן הוא הורשע בעבירות רבות של מעשה מגונה בקטין שטרם מלאו לו 16 שנה (לפי סעיפים 348(א) ו-345(א)(3) לחוק).

3. המערער, יליד 1988, התגורר בסמיכות לקטין י', יליד 1996 (להלן המתלונן) בשכונת רמת שלמה שבירושלים. על-פי כתב האישום שהוגש נגדו, בין השנים 2003-2009 המערער פיתה בכסף, בחטיפים ובדברי כיבושין את המתלונן וביצע בו מעשים מגונים ומעשי סדום. לאחר שמיעת הראיות, קבע בית המשפט המחוזי בהכרעת הדין כך "במשך השנים ביצע הנאשם במתלונן [החל מגיל 7 שנים - ס' ג"י] מעשים מגונים רבים, תחילה בזולה - ביתן העץ - נגיעות וליטופים באברי המין, המשיכו ב'משכן אליעזר', שם בוצעו מציצות הדדיות ומספר פעמים של שפשוף איברו של הנאשם בגופו של המתלונן ושפיכת זרעו עליו. ב'ר' ג' היו מציצות הדדיות והנאשם שפשף וחייך את איברו בישבנו של המתלונן ושפך זרעו. ב'ש' א' מצץ הנאשם את איברו של המתלונן ושפשף את איברו בישבנו. היו מקרים רבים נוספים - כגון ב'א' י' - של מציצות - בהם שפך הנאשם את זרעו על גופו של המתלונן, אולם בחלוף השנים לא ניתן לקבוע את מספרם המדויק. המעשים המיניים שעשה הנאשם במתלונן נמשכו עד שהנאשם היה כבן 19 והמתלונן כבן 12. לא הוכחו מעבר לספק סביר חדירות לפי הטבעת" (בעמ' 18 להכרעת הדין מיום 22.2.2012).

גזר הדין בבית המשפט המחוזי

4. בתסקיר נפגע עבירה שנערך למתלונן צוינו סימפטומים חרדתיים שהתפתחו אצלו ובכללם הידרדרות בלימודים, דיכאון, שינה טרופה בלילה ושינה ביום, אובדן עניין בחיים, מחשבות אובדניות אשר מצריכות טיפולים נפשיים רצופים. כן צוינה פגיעה במערכת המשפחתית. בהערכת מסוכנות שנערכה למערער, צוין עברו הפלילי שכלל הרשעה בשלושה אישומים של מעשים מגונים בקטינים. כן צוין כי טופל בעבר במרכז לעברייני מין אך הטיפול הופסק על-ידי המרכז. אישיותו של המערער נמצאה ילדותית ובלתי בשלה בצד דחפים מיניים מוגברים והתנהגות אנטי-חברתית, פורצת גבולות, חסרת אחריות ופוגענית. המאבחנת התרשמה מסטייה מינית פדופילית, התחמקות מטיפול, מסירת מידע לא אמין, וחוסר יכולת להפנים מסרים טיפוליים. מסוכנותו המינית של המערער הוערכה כגבוהה מאד לטווח הארוך. מתסקיר שירות המבחן עלתה תמונה דומה: המערער התקשה להפנים את הפוגענות שבמעשיו, וייחס הדדיות מוחלטת למתלונן. שירות המבחן פסל אפשרות לטיפול בשל אי-הפנמה של מסרים, נמנע מהמלצת טיפולית והמליץ על ענישה מרתיעה ומשמעותית בד בבד עם טיפול של גורמי שב"ס.

5. בית המשפט המחוזי עמד בגזר הדין על עקרונות ענישת קטינים בעבירות מין כפי שנקבעה בבית משפט זה (ע"פ 49/09 מיום 8.3.2009), ועל מדיניות הענישה הנהוגה בנסיבות דנא. לחומרה צוינו ריבוי המעשים והימשכותם; גילו של המתלונן והנזק שנגרם לו; נטייתו של המערער לפדופיליה; כשלון ההליך השיקומי; ובעיקר מסוכנותו לציבור שכאמור נמצאה גבוהה מאד. כן צוין כי לאחר ביצוע העבירות שבנדון בוצעו עבירות מין בשלושה קטינים נוספים, וכי המערער סירב לטיפול תרופתי לדיכוי יצריו המיניים. לנוכח האמור הושת על המערער עונש של 66 חודשי מאסר בפועל, שנת מאסר על תנאי ופיצוי למתלונן בסך 30,000 ש"ח.

טענות הצדדים ועמדת שירות המבחן

6. בנימוקי הערעור נטען, כי לא ניתן משקל לכך שהמעשים לא נעשו תוך התנגדות פיזית, וכי קיים חשש שבית המשפט דן את המערער בחומרה יתרה בגין אינוס שאינו רק "סטטוטורי". חשש נטען נוסף הוא כי האישום בדבר חדירה

לפי הטבעת לא נמחק מתודעתו של בית המשפט. כן נטען, כי ניתן משקל רב מדי לתסקיר שירות המבחן - שלגביו נטען כי הוא אינו מבוסס על אמיתות. המערער סבור כי התסקיר כולל הגזמות ובין היתר באשר לפחדו של המתלונן מפני המערער. בהקשר זה נטען כי "טענת הפחד אינה מתיישבת כלל ועיקר עם העובדה (שהוכחה במשפט) כי לאחר שפסקו המעשים שעשה המערער במתלונן (ביוזמת המערער!) המשיכו השניים לחיות באותה שכונה סמוכה, דירה ליד דירה, במשך כחמש שנים, ואף נפגשו פעמים רבות פגישות ידידותיות בהם שוחחו בחופשיות ובשלווה". אשר לעונש נטען, כי לא היה מקום להעדיף מאסר על פני טיפול וזאת חרף כישלונו של טיפול קודם. דווקא בשל נטייתו הפדופילית של המערער ובשילוב התנהגותו החיובית במהלך הטיפול שעבר במסגרת תיק אחר כאמור, נדרש היה - כך נטען - להמשיך את הטיפול ולא להפסיקו. ועוד נטען, כי נדרש היה ליתן משקל נכבד לשיקולי שיקום בשל גילו הצעיר של המערער, אשר היה קטין במרבית התקופה שבה בוצעו העבירות שבנדון. לעניין מדיניות הענישה הנהוגה נטען, כי ע"פ 9911/07 אוזכר בגזר דינו של בית המשפט המחוזי, אך לא נלקח בחשבון כי עונש המאסר בפועל בוטל והמערער הוחזר לטיפול. לבסוף נטען, כי לא ניתן משקל מספק לכך שהמערער עצמו היה קורבן התעללות מינית; שהה במעצר בית ממושך; וכך שתלונתו של המתלונן הינה תלונה כבושה. באשר לפיצוי נטען כי לנוכח המאסר הממושך לא היה מקום להשתת פיצוי כה גבוה, וכי לשם כך קיים מסלול אזרחי. על דברים אלה חזר בא-כוח המערער לפנינו בדיון מיום 7.7.2014.

7. באת-כוח המשיבה טענה כי העונש שהושת על המערער הינו עונש אשר הולם את חומרת העבירות בהן הורשע ואת מסוכנותו. היא ציינה כי חלק לא קטן מן המעשים נעשו כאשר המערער היה בן 16 עד 19 שנים - שאף שבחלקן היה קטין - היה הוא קרוב לסף הבגירות. כן ביקשה היא לחזור על עיקרי תסקיר נפגע העבירה. אשר לטענה בדבר התעללות מינית שחוה המערער, טענה היא כי מעדותו של הפסיכולוג בבית המשפט קמא עולה שמדובר בהתעללויות פיזיות ולא מיניות, למעט מקרה אחד שלא הוברר עד תום. כן חזרה היא על עיקרי תסקיר שירות המבחן ודו"ח הערכת המסוכנות, וציינה כי בעת כישלון הליך השיקום היה המערער כבר כבן 23. הגב' ברכה וייס מטעם שירות המבחן ציינה כי ההרחקה מן הטיפול לא היתה - כפי שטען המערער - עקב הכחשתו את העבירות בתיק הנוכחי, אלא עקב כך כי עוד קודם לכן החלה רגרסיה מצדו בטיפול.

דיון והכרעה

8. אין בידינו לקבל את הערעור. מצאנו כי נתקיים יחס ראוי בין חומרת העבירות וריבויין לבין העונש שהושת, וזאת בשים לב לעמדות המובהקות של הגורמים המקצועיים. בתסקיר משלים של שירות המבחן מיום 1.7.2014 צוין, בהתבסס על דו"ח מב"ן מיום 24.2.2014, כי המערער בעל אישיות בלתי בשלה, מניפולטיבי ולא אמין. הוא מסר גרסאות סותרות ביחס לעבירות שביצע וביחס לפרטים אנמנסטיים. כאשר עומת עם עובדות אלה לא חש חוסר נוחות. באישיותו גוון נרציסטי שמתבטא בליקוי רגשי וקושי לחוש אמפתיה. למערער דחפים מיניים מוגברים. הוא אינו לוקח אחריות של ממש על מעשיו, אינו מגלה תובנה לגורמים שהובילוה לעשותם או לגורמי סיכון כלשהם, ומשליך חלק ממידת האחריות על קרבנותיו. הוא חוזר ומשנן תכני טיפול, אך הרושם שבשלב זה אינו מפנימם. מסוכנותו המינית גבוהה מאד והומלץ שלא לשחררו לחופשה חריגה לרגל חתונת אחיו.

9. לא ניתן ללמוד משני פסקי הדין אשר הפנה אליהם בא-כוח המערער. בע"פ 49/09 נדחה ערעור המדינה על קולת העונש בין היתר בשל גילם הצעיר מאד של המשיבים (13 ו-15 שנים). למשיב 1 באותו מקרה היה עבר נקי והמלצת שירות המבחן הצביעה על אופק שיקומי בעניינו. המשיב 2 נטל אחריות על מעשיו, הביע חרטה כנה ושיתף פעולה באופן מלא עם שירות המבחן. בע"פ 9911/07 הנאשם החל בטיפול אשר בהמשך כשל, ונשלח למאסר בפועל. בית המשפט העליון קיבל ערעור מטעמו והורה על שילובו בטיפול לעברייני מין בוגרים. בבסיס הדברים עמדה המלצה חיובית של שירות המבחן. לאחר תקופת מבחן חיובית, ניתנה המלצה טיפולית ושירות המבחן סבר שיש מקום להטיל מאסר שירוצה בעבודות שירות. מצב הדברים במקרה שלפנינו, כפי שהובהר, שונה. כזכור, נציגת שירות המבחן הבהירה כי הטיפול של המערער הופסק עקב רגרסיה בהצלחת הטיפול ולא רק בשל כך שלא הודה בביצוע העבירות. לנוכח

האמור לא ניתן להקיש מן המקרים שנסקרו לעניין הנוכחי.

10. אשר למדיניות הענישה הנהוגה, נטען כי הפסיקה שנסקרה בגזר דינו של בית המשפט המחוזי עומדת על רף ענישה של שלוש שנות מאסר בעבירות מין של קטינים בעוד שלבסוף הושתו על המערער חמש וחצי שנות מאסר. עיון בפסיקה מלמד כי במרבית המקרים עמד לזכות הנאשם תסקיר חיובי ורמת מסוכנות לא גבוהה (פסקה 9 לגזר הדין). משך זמן ביצוע העבירות נפרש על-פני תקופה קצרה יותר מהמקרה הנוכחי. על רקע זה ציין בית המשפט המחוזי שיקולים המצדיקים החמרה מעבר לעונשים שהושתו באותם מקרים. בכלל שיקולים אלה ריבוי המעשים והימשכותם; גילו של המתלונן והנזק שנגרם לו; נטייתו של המערער לפדופיליה; כשלון ההליך השיקומי; ובעיקר מסוכנותו לציבור שנמצאה גבוהה מאד לטווח הארוך. כן צוין כי לאחר ביצוע העבירות שבנדון בוצעו עבירות מין בשלושה קטינים נוספים, וכי המערער סירב לקבלת טיפול תרופתי לדיכוי יצריו המיניים.

המשיבה הפנתה לשלושה פסקי דין בהם הושתו על קטינים שביצעו עבירות מין עונשים של 7 שנות מאסר בפועל, וערעוריהם לבית המשפט העליון נדחו (ע"פ 7448/07; ע"פ 6980/09; ע"פ 1604/09). לנוכח האמור איננו סבורים כי עונשו של המערער חורג ממדיניות הענישה הנהוגה.

11. בטענותיו של בא-כוח המערער חזר ועבר כחוט השני הטיעון בדבר הצורך בשיקומו של המערער, תוך התייחסות לכך שריצויו של עונש מאסר ארוך לא יתרום לכך. טיעון זה כמעט והתעלם מן הנזקים החמורים שלהם גרם המערער למתלונן, אשר מחייבים ענישה הולמת, כמו גם התייחסות לעניינו של המתלונן.

12. למתלונן, שגדל בחברה חרדית, נגרם סבל עצום, והוא נמצא במסלול שיקום ממושך. במהלך הדיון שמענו מפי אביו את השבר הגדול שנגרם למתלונן ולמשפחה, וכל זאת על-ידי אדם אחר, בן שכונה, שמעל באמונם ומוטט עליהם את עולמם. מחובתנו לשמוע את זעקתו של המתלונן, אותה זעקה שהמערער אטם אוזניו מלשמוע.

13. בשולי הדברים נציין כי לא מצאנו ממש בטענות המערער לפיהן קיים חשש שבית המשפט המחוזי העניש את המערער בגין עבירות שלא ביצע. עוד נציין כי למקרא תסקיר נפגע העבירה שנערך למתלונן, קשה להלום את טענתו של בא-כוח המערער לפיה הפחד שמציג המתלונן "אינו מתיישב כלל ועיקר" עם העובדה שלאחר שנעשו המעשים המיניים המשיך המתלונן להתגורר באותה שכונה עם המערער. טוב היה אם טענה זו לא היתה נטענת כלל. כמו כן אין בידינו לקבל גם את הטענה בדבר הפיצוי. נפסק בעבר כי פיצוי לנפגע העבירה בהליך פלילי נושא גם מאפיינים אזרחיים ובא להיטיב עמו (רע"פ 9727/05 פלוני נ' מדינת ישראל (8.8.2007)).

14. סוף דבר, הערעור נדחה בזאת.

ניתן היום, ג' באב התשע"ד (30.7.2014).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט
