



תפ"ח 26472/08/13 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית משפט מחוזי חיפה

תפ"ח 26472-08-13

בפני הרכב כב' השופטים:

מ. גלעד [אב"ד]

ר. פוקס

ד. פיש

בעניין:

מדינת ישראל

באמצעות פמ"ח

ע"י ב"כ עו"ד גב' ענת שטיינשניד

המאשימה

- נ ג ד -

פלוני

ע"י ב"כ עוה"ד נפתלי נשר ואולג פרגין

שניהם מטעם הסניגוריה הציבורית

הנאשם

גזר דין

איסור פרסום

גזר הדין מתייחס לעבירות מין שביצע הנאשם בבתו הקטינה. מאחר שהדיונים התקיימו בדלתיים סגורות, אנו מתירים פרסום גזר הדין למעט שמות המתלוננת, הנאשם וכל פרט אחר שיש בו כדי לזהות אותם, או את בני המשפחה אצלה היא מתגוררת.

א. מבוא

ביום 21.11.13 הגיעו הצדדים להסדר טיעון (סומן ב') במסגרתו הוגש כתב אישום מתוקן (סומן א') והנאשם הורשע בהתאם להודאתו, בביצוע עבירות רבות של מעשים מגונים בקטינה בת משפחה - לפי סעיף 348 (ב) בנסיבות סעיפים 345 (ב)(1) + 351 (ג)(2) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: חוק העונשין) [ריבוי עבירות], ואינוס קטינה בת משפחה - לפי סעיף 345 (ב)(1) + 345 (א)(1) לחוק העונשין.

הודאתו של הנאשם באה לאחר שהחלה שמיעת הראיות בתיק. נשמעו עדות "אם הבית" בו היא מתגוררת, עדות

עמוד 1

המתלוננת בחקירה ראשית וחלק קטן מחקירתה הנגדית.

ב. כתב האישום

מעובדות כתב האישום המתוקן עולה, כי הנאשם, יליד הארץ, היגר בצעירותו לחו"ל, שם התחתן ונולדו לו שלושת ילדיו: המתלוננת (ילידת 1999), אחות המתלוננת (ילידת 2001) ואחי המתלוננת (יליד 2008).

בשנת 2009, לאחר מות אשתו ואם ילדיו, בשל מחלה, עזב הנאשם עם ילדיו את מקום מגוריו בחו"ל ועלה ארצה.

בשנת 2010 הוצאו ילדי הנאשם מחזקתו מכוח צו בית משפט לפי חוק חסות הנוער (טיפול והשגחה), תש"ך-1960. במסגרת הצו הוחלט על שיבוץ המתלוננת ואחותה בפנימייה (להלן: "הפנימייה"). מכוח תנאי הצו, היו המתלוננת ואחותה מורשות לחזור לבית הנאשם ולשהות עמו בכל סוף שבוע שני, בחגים ובחופשות.

במועד מדויק שאינו ידוע למאשימה, עת היתה המתלוננת כבת 11, בשעת לילה, לאחר שהנאשם שתה אלכוהול, סייעה לו המתלוננת ללכת לכיוון מיטתו. המתלוננת שכבה לצידו במיטה, אז חיבק אותה הנאשם מאחור, הפשיט אותה וליטף אותה בחזה ובכל חלקי גופה. המתלוננת ביקשה שיפסיק והחלה לבכות, אך הנאשם הורה לה לשתוק, קילל אותה, איים עליה כי אם לא תעזור לו הוא יתאבד והשכיב אותה על גבה כשהוא מעליה. המתלוננת ניסתה להתנגד ודחפה את הנאשם, אך ללא הועיל, הנאשם הפך את המתלוננת על צידה, אחז בה מאחור, שיפשף את איבר מינו באיבר מינה ובפי הטבעת שלה וגרם לה לכאב עד שבא על סיפוקו המיני.

למחרת האירוע הנ"ל, אמרה המתלוננת לנאשם כי הכאיב לה והוא השיב כי הוא מצטער וכי היה שיכור, והשביע אותה שלא תספר לאיש על שאירע.

מאז קרות האירוע המתואר ועד לתאריך 28.7.13, במועדים שאינם ידועים למאשימה, נהג הנאשם במספר רב של הזדמנויות, לבצע במתלוננת עבירות מין כשהמתלוננת היתה חוזרת מהפנימייה לחופשה, כמפורט להלן.

הנאשם היה נוהג להיכנס למיטתה של המתלוננת, בשעות לילה לאחר שאחיה נרדמו, מורה לה לשמור על שקט, מבקש ממנה כי תעזור לו ומאיים כי אם לא תעזור לו הוא יתאבד. חרף סירובה והתנגדותה היה נוגע בחזה ובכל חלקי גופה, מפשיטה, משפשף את איבר מינו באיבר מינה ובפי הטבעת שלה וגורם לה לכאב עד שהגיע לסיפוק, אז היה מוציא את איבר מינו ושופך זרעו על סדין המיטה או על מגבת שהיתה בנמצא.

לעיתים, לאחר הפצרותיו של הנאשם ואיומיו כלפיה, היתה המתלוננת, בדלית ברירה, מפסיקה להתנגד בשל החשש כי יתאבד אם לא תניח לו לעשות בה כרצונו, וכן מחשש כי יעיר את אחיה הקטנים, או אז היה הנאשם מפשיטה, משפשף את איבר מינו באיבר מינה ובפי הטבעת שלה וגורם לה לכאב עד שבא על סיפוקו המיני.

מספר פעמים לאחר קרות האירוע הראשון, וכן בסמוך ליום הולדתה ה-12, היה הנאשם אומר למתלוננת כי הוא מקיים איתה יחסי מין מאחר שהיא מזכירה לו את אמה, אשתו המנוחה.

בפעם אחרת, עת היתה המתלוננת כבת 12.5, והיתה בתקופת המחזור החודשי, ניגש הנאשם שוב אל המתלוננת, באופן שתואר לעיל. המתלוננת ביקשה שלא ייגע בה, אמרה כי היא במחזור ואינה מרגישה בטוב, אך הנאשם השיב כי זה לא נורא, זה רק דם, וחרף התנגדותה שיפסף את איבר מינו באיבר מינה ובפי הטבעת שלה וגרם לה לכאב עד שבא על סיפוקו המיני.

פעמים רבות היה הנאשם מבקש מהמתלוננת שתבצע בו מין אוראלי או שתיגע באיבר מינו, אך המתלוננת היתה מסרבת, אומרת כי זה מגעיל אותה, והנאשם היה מבקש כי לפחות תעזור לו בכך שתאפשר לו לבצע את המעשים המגונים המתוארים לעיל.

במספר רב של הזדמנויות, בשעות היום, כשאחיה של המתלוננת לא הבחינו, היה הנאשם עובר סמוך למתלוננת ונוגע בה בישבנה, בשדיה ובין רגליה, וזאת עשה לשם גירוי, סיפוק וביזוי מיניים.

פעמים רבות היתה המתלוננת מבקשת שיפסיק ואומרת שזה קשה לה ולא נעים לה, והנאשם בתגובה היה מבטיח שיפסיק, אך חרף זאת, היה חוזר פעם אחר פעם על מעשיו כמתואר לעיל, וזאת על אף סירובה והתנגדותה של המתלוננת.

בתאריך 27.7.13 שהו המתלוננת ואחיה בבית הנאשם במסגרת חופשת סוף שבוע. בשעת לילה מאוחרת, לאחר שאחיה של המתלוננת נרדמו, נכנסה המתלוננת למיטתה כדי לישון. הנאשם ניגש אל המתלוננת, כפי שנהג לעשות בעבר, וביקש כי תעזור לו. המתלוננת חזרה ואמרה כי אינה רוצה, אך ללא הועיל, הנאשם השכיב את המתלוננת על צידה, החדיר את איבר מינו בכוח אל תוך איבר מינה ובעל אותה עד שבא על סיפוקו.

ג. תסקיר נפגעת העבירה

עקב בקשתה של המפקחת המחוזית לנפגעי עבירה קטינים אשר ערכה את התסקיר בעניינה של המתלוננת, שלא להתיר לנאשם לעיין בתסקיר מטעמים שבטובת הנפגעת ובני משפחתה, אתיחס בתמצית לעיקרי הדברים, מבלי לפגוע באינטרס של המתלוננת ואחיה לצנעת הפרט.

בתסקיר מתואר כי פגיעה מינית של "גילוי עריות", כפי שאירע בעניינה של המתלוננת, "מערער אצל הנפגעת את האמון הבסיסי, את התשתית להתפתחות בריאה ואת חווית האהבה כהזדמנות וכערך. הוא גורם לה בלבול בין ידיעתה לגבי האמת ובין מה שהעולם הסובב אותה מכיר כאמת".

נטען, כי המתלוננת חיה "בטרור" מתמשך שבו האב ניצל את העובדה שהוא ההורה היחיד וכך יצר את הקשר התלוצתי של המתלוננת בו, ובמקום לטפל בה התעלל בה. כן נטען, כי כאחות בכורה ניסתה המתלוננת להגן על אחיה.

המתלוננת תיארה בפני עורכת התסקיר, כי חשה שאביה פגע בה פעמיים; לראשונה, כאשר הוצאו מהתא המשפחתי ועברו לפנימייה ובשנית, כאשר פגע בה מינית, בעוד שכהורה היה מצופה ממנו להגן עליה ולשמור על גופה. כן ציינה, כי לאחר מות האם, הציב אותה האב בתפקיד הרעיה והאם - במקום האם, תפקיד אשר כלל שמירה על האחים, דאגה להם ואף הפך אותה לבת זוגו מבחינה מינית.

עורכת התסקיר ציטטה מן הספרות, באשר להשלכות של גילוי עריות (בין היתר כאשר האב הוא הפוגע) על הקורבן, וביניהן: "קשיי ריכוז, מחשבות אובדניות, סימפטומים דיסוציאטיביים, הפרעות אכילה, בעיות בתפקוד המיני בבגרות, שחזור ההתעללות הרגשית בקשרים מיניים אחרים. ברמת יחסי האובייקט -"הכל נשאר במשפחה, הסתגרות במרחב האחראי הצר, היעדר אנרגיה לקשרים חברתיים תקינים, דלות במיומנויות בינאישיות".

לפי הערכתה, כל הסימפטומים המתוארים לעיל מופיעים אצל המתלוננת, חלקם בטווח המיידני וחלקם יופיעו בטווח הרחוק יותר.

עוד נטען, כי לאור שינויים שעברה המתלוננת והטראומה עקב מעשיו של אביה, יכולתה של המתלוננת להתמודד היום היא נמוכה, ו"יש לצפות שבשל הרגרסיה הקשה במצבה, תצטרך לקבל טיפול פרטני ומשפחתי למשך שנים רבות. יש לקוות שהפגיעה באמון בעולם המבוגרים תהיה הפיכה".

כן נטען, כי כיום, לאחר חשיפת המקרה ומעצרו של האב מתמודדת המתלוננת עם רגשות מנוגדים, של פחד ושל בטחון, של הקלה ואחריות משפחתית ושל בדידות והסתגרות. לנוכח האמור, החלה בטיפול שמטרתו לסייע לה להשתקם ולמתן את התחושות המנוגדות.

ד. תסקיר שרות המבחן בעניינו של הנאשם

הנאשם, בן 39, אלמן ואב ל-3 ילדים, סיים 11 שנות לימוד ושירת שרות צבאי מלא.

עד למעצרו בגין תיק זה, התגורר בדירה שכורה ועבד לסרוגין כפועל בתחום השיפוצים, במשך כשנה.

אביו של הנאשם נולד בחו"ל, נפטר לפני 8 שנים בהיותו בן 57, כתוצאה ממחלה, ואמו, גם היא נולדה בחו"ל בשנות ה-50 לחייה, מתגוררת בחו"ל.

הנאשם הוא הצעיר, מבין שלושה אחים. אחיו ז"ל, סבל מתחלואה כפולה (התמכרות לסמים ומחלת נפש) ונפטר לפני

כ-4 שנים, בסוף שנות ה-30 לחייו, בנסיבות טרגיות (כפי הנראה, נרצח). הנאשם תיאר קשר הדוק ששרר בינו לבין אחיו, אשר היווה עבורו "מודל מופנם לחום אנושי ולקשר".

הנאשם תיאר את הוריו כמי שנטו להזניח אותו ואת אָחיו מבחינה רגשית ופיסית, התנכרו להם ולבסוף נטשו אותם. כשהיה הנאשם כבן 3.5 עזבה אמו את הבית באופן פתאומי, העתיקה את מגוריה לחו"ל וניתקה עמו ועם אחיו כל קשר. בהמשך לכך החל אביו זוגיות חדשה, ולאחר תקופה של כחצי שנה עברו הנאשם ואחיו להתגורר בבית סבתם. מאחר שהסבתא התקשתה אף היא בגידולם, הוצא הנאשם מן הבית בגיל 5.5 לפנימייה.

במהלך ילדותו, עבר בין פנימיות שונות, כשדבריו במסגרת הפנימייה בה שהה מגיל 6 ועד 12 עבר פגיעה מינית מתמשכת על ידי חניך בוגר יותר. גם בפנימייה בה שהה בגיל מאוחר יותר חווה ניסיון לפגיעה מינית על ידי חניך אחר, אך התגבר על פחדיו, התנגד ומנע את הפגיעה המינית.

בגיל 16.5 נשר מבית הספר וממסגרת הפנימייה, ובהיעדר קורת גג הועבר ל"הוסטל". בהמשך "אומץ" בצורה לא פורמאלית על ידי זוג קשישים אשר התגוררו בסמוך להוסטל והציעו לו להתגורר עמם.

בהמשך גויס לצה"ל ושירת כחייל מקא"מ (מרכז לקידום אוכלוסיות מיוחדות). במהלך השרות נשפט בגין עריקות וריצה מאסר בכלא צבאי למשך שלושה חודשים וחצי.

לאחר שחרורו מהצבא פתח הנאשם עסק עצמאי שכשל, ולאחר כשנה מכר את העסק והעתיק את מקום מגוריו לחו"ל, שם עבד בעבודות מזדמנות. כן דיווח הנאשם, כי במהלך השנים נהג לצרוך אלכוהול וסמים מסוג קנבוס. לאחר פטירת אשתו ז"ל חלה העמקה בדפוסי התמכרותו, בעיקר לשתייה חריפה.

מספר חודשים לאחר מות אשתו עלה הנאשם לארץ עם ילדיו ושוכן במרכז קליטה. מדיווחי גורמי הרווחה במחלקת הרווחה של העירייה עולה, כי בתחילה הסתייע הנאשם בצוות התמיכה של המרכז, אך בהמשך גילה שיתוף פעולה חלקי בלבד ואף הימנעות.

בשנת 2009 הגיעו דיווחים למחלקת הרווחה בדבר תפקוד הורי לקוי של הנאשם, בעיקר בשל נטייתו לצריכת אלכוהול, עד הזנחה של ילדיו. לאחר נסיונות טיפוליים שכשלו, בחודש אפריל 2009 הוצאו שלושת ילדיו מן הבית ב"צו חירום", למסגרות שונות.

בהמשך, הופנה הנאשם לטיפול בבעיות ההתמכרות לאלכוהול והחל גמילה, ואולם הטיפול הופסק עקב מעצרו בתיק זה.

כיום מצוי הנאשם בטיפול על ידי גורמי הטיפול בשב"ס והוא אף הוגדר למשך תקופה כ"עציר בהשגחה" בשל מצב רוח ירוד ומחשבות אובדניות. כמו כן, הוא מקבל כיום טיפול פסיכיאטרי לאחר שדיווח כי שמע קולות של אשתו ואחיו,

הנאשם תיאר כי חשיפתו לתחום המין החלה בגיל 6, בנסיבות של פגיעה וניצול כאמור. לאחר שנתיים, החל לקיים יחסי מין חלקיים עם בת זוג בגילו, וזאת כדי לחוש קרבה רגשית וגופנית. בהמשך, קיים מגע מיני עם בנות זוג אחרות, כאשר לדבריו לקח לו זמן ליהנות. עם אשתו ז"ל תיאר הנאשם יחסי מין סדירים ומספקים ושלל משיכה לקטינים או קטינות, למעט בתו, אליה "התמכר" כלשוננו.

שרות המבחן התרשם, כי הנאשם לקח אחריות פורמאלית בלבד על העבירות מושא כתב האישום, הוא אינו מחובר רגשית לחומרת התנהגותו ולהשלכותיה על הקורבן ונוטה למזער את הפגיעה שנגרמה למתלוננת.

כמו כן, התקשה הנאשם לקחת אחריות על חלקים תוקפניים ופוגעניים באישיותו ונהג להציג את עצמו כדמות טובה ומיטיבה שנהג באופן אנושי ומתחשב, כלפי המתלוננת. הנאשם נטה להשליך את האחריות על גורמים חיצוניים, כגון שתיית אלכוהול וקורבן העבירה. התייחסויותיו למעשים היו מאופיינים בעיוותי חשיבה, אשר באו לידי ביטוי בתפיסתו את המתלוננת כשותפה הדדית פעילה ויוזמת.

הנאשם התקשה לגלות אמפטיה כלפי המתלוננת ולהכיר בפגיעות שנגרמו לה כתוצאה מהתנהגותו. לפי התרשמות שרות המבחן, הנסיבות הקשות בהן גדל הנאשם והאירועים המשבריים אותם חווה, תרמו להיווצרותה של תשתית רגשית וערכית פגומה מאוד, אשר מנעה ממנו לחוש אמפטיה, ולו בסיסית, כלפי המתלוננת וכן לראות אותה כישות נפרדת ממנו, בעלת צרכים ורצונות משלה.

לפי התרשמותה, מדובר באדם מנותק מבחינה רגשית, אשר התקשה להתמודד עם תפקידו כאב וייתכן כי ברקע למעשיו עמדה הפגיעה המינית שחוהה כילד. נטען, כי הנאשם בעל הלך רוח ירוד, כוחות דלים וקושי לתאר את מצוקתו, על כן נוטה "להתנהג" אותה. בנוסף, מתמודד הוא עם הלחצים הרגשיים אותם חווה באחרונה, כדוגמת אובדן אשתו ואחיו, הגירה לארץ וגידול ילדיו כהורה יחידי ללא תמיכה.

כללו של דבר, בשל התרשמות מפרוגנוזה נמוכה לשינוי ושיקום, קושי של הנאשם להתחבר לחומרת מעשיו והשלכותיהם, היעדר אמפטיה כלפי המתלוננת, קיומם של עיוותי חשיבה רבים ורמת סיכון גבוהה להישנות עבירות דומות בעתיד, נמנע שרות המבחן מהמלצה טיפולית בעניינו והמליץ על הטלת ענישה מרתיעה ומוחשית.

כן הומלץ כי שב"ס יבחן התאמתו לטיפול ייעודי לעברייני מין במסגרת המאסר.

הצדדים לא הגישו ראיות לעניין העונש, למעט הפניית בית המשפט ע"י ב"כ המאשימה לציור של המתלוננת (ת/8ב) בו כתבה "WHY CANT WE JUST BE FAMILY?".

ה. טיעוני הצדדים

ה.1. טיעוני ב"כ המאשימה

בטיעוניה בכתב (ט/1) ובטיעוניה בעל פה, הטעימה ב"כ המאשימה את חומרת העונשים הקבועים בצד העבירות בהן הורשע הנאשם, כשלדבריה, לא בכדי קבע המחוקק עונש מזערי שהינו רבע מהעונש המירבי, בסעיף 355 לחוק שממנו ניתן לסטות רק בהתקיים טעמים מיוחדים.

ב"כ המאשימה הפנתה ל"עקרון ההלימה" העומד ביסודו של תיקון 113 לחוק העונשין, לחומרה שבעבירות המין המתבצעות בתוך המשפחה ולנזקים ארוכי הטווח לקורבנות, בעיקר נזקים נפשיים, המחייבים ענישה מחמירה ובלתי מתפשרת.

כן הוטעם, כי הערכים החברתיים המוגנים שנפגעו במקרה זה הם רבים, דוגמת כבוד האדם, הזכות לאוטונומיה על הגוף, שלמות הגוף והנפש, כבוד המשפחה ושלמות התא המשפחתי, הגנה על הקטין חסר הישע מפני האחראי עליו, ערכי מוסר חברתיים שביחסים בין הורה לילד, הבטחון האישי וערכים נוספים. במקרה זה הפגיעה בערכים אלה היתה חמורה ביותר, ובוודאי תלווה את המתלוננת לכל חייה. לדבריה, במקרה דנן החומרה היא רבה יותר ממקרים אחרים של גילוי עריות, נוכח הנסיבות הקשות שברקע, דהיינו אובדן אמה של המתלוננת ועקירתה של המתלוננת מארץ מולדתה זמן קצר קודם. בנסיבות אלה, במקום שהנאשם יעמוד לצד בתו ויגן עליה, הוא הפך אותה לכלי לסיפוק יצריו ומאוויו.

עוד הוטעם, כי חלקו של הנאשם בביצוע העבירות היה בלעדי ולאיש לא היתה השפעה על ביצוען;

הפגיעות המיניות הותירו במתלוננת צלקות נפשיות מרחיקות לכת ומפאת צנעת הפרט לא יפורטו כלל הטענות בעניין זה. על פי המתואר בתסקיר נפגעת העבירה, קיימת התרשמות שכל הסימפטומים הנגרמים כתוצאה מפגיעה מינית על ידי אב מופיעים אצל המתלוננת בטווח המיידני או יופיעו בעתיד, וכן יש לצפות שבשל הרגרסיה הקשה במצבה היא תזדקק לטיפול פרטני ומשפחתי למשך שנים רבות;

עוד נטען, כי לא היתה כל סיבה למעשיו של הנאשם, פרט לביצוע המעשים לשם גירוי וסיפוק מיני;

לנאשם היתה יכולת להבין את אשר הוא עושה והוא יכול היה להימנע מביצוע המעשים;

כן נטען, כי עבירות המין החמורות שהיוו התעללות קשה במתלוננת, נמשכו על פני מספר שנים, וכללו גם מקרה אחד של אינוס על ידי החדרת איבר מינו של הנאשם לאיבר מינה של המתלוננת, תוך גרימת כאב וכן מעשים מגונים תוך גרימת כאב במדרג החומרה הגבוה ביותר. הנאשם ביצע חלק מן המעשים בזמן שהמתלוננת בכתה וביקשה כי יפסיק, ואולם הנאשם הורה לה לשתוק, קילל אותה ואיים עליה כי אם לא תעזור לו, הוא יתאבד. גם כשניסתה המתלוננת לדחוף אותו מעליה, המשיך הנאשם לבצע בה את זממו. גם כאשר היתה בזמן המחזור החודשי, לא ויתר הנאשם והמשיך במעשיו, תוך ששפשף את איבר מינו באיבר מינה ובפי הטבעת שלה, וגרם לה לכאב, עד שבא על סיפוקו המיני.

הוטעם, כי הנאשם הציב את המתלוננת בתפקיד אם לאחיה, במקום אמה המנוחה, תפקיד שכלל שמירה על אחיה וסיפוק יצריו המיניים.

הנאשם ניצל את מעמדו, תוך ניצול יחסי התלות, המרות ופערי הכוחות ביניהם כדי לבצע בבתו עבירות מין חמורות שמהוות התעללות בה ובנפשה. כן ניצל הנאשם את זמינותה של המתלוננת והכבוד שרכשה לו כאב, כאשר באופן זה הושגה שתיקתה לאורך תקופה ארוכה. כן ניצל הנאשם את היותה של המתלוננת יתומה מאם, מנותקת מארץ מולדתה וללא קרובי משפחה נוספים.

עוד טענה ב"כ המאשימה, כי גם כיום ממשיך הנאשם לגרום למתלוננת נזקים נפשיים חמורים, בסירובו להתנתק ממנה.

ב"כ המאשימה הפנתה לפסיקה במקרים בהם הוטלו עונשים הנעים בין 6 שנות מאסר ל-24 שנות מאסר, בעבירות דומות, בהטעימה כי חלקן בנסיבות חמורות יותר וחלקן חמורות פחות מבענייננו.

כללו של דבר ביקשה ב"כ המאשימה לקבוע כי מתחם העונש ההולם במקרה זה על נסיבותיו, נע בין 15-20 שנות מאסר לריצוי בפועל, בצירוף מאסר מותנה, קנס כספי ופיצוי למתלוננת.

אף **שבסיכום טיעוניה לעונש** עתרה ב"כ המאשימה לראות במעשיו של הנאשם מספר רב של אירועים נפרדים "כאשר בגין כל אירוע ואירוע היה מקום לגזור עונש מאסר מאחורי סורג ובריח", נראה כי מתחם הענישה ההולם אותו הציעה לקבוע במקרה זה, שבין 15 ל-20 שנות מאסר, מתייחס לכלל האירועים ולא לכל אירוע בנפרד.

כן ביקשה ב"כ המאשימה להתחשב במקרה זה בשיקול של "הגנה על שלום הציבור", לפי סעיף 40 לחוק העונשין, אם כי לא לצורך חריגה מהמתחם אלא לשם קביעת עונשו של הנאשם ברף הגבוה של המתחם.

לטענתה, יש להתחשב גם בשיקול של "הרתעה אישית" לקביעת העונש הן משום שמדובר בדפוס פעולה חוזר של הנאשם במשך תקופה ארוכה, והן משום שגם כיום עדיין סבור הנאשם באופן מעוות, כי המתלוננת "נהנתה" מהמעשים המיניים. יתירה מכך, הנאשם אף הרהיב עוז בנפשו להתקשר אליה, ממעצרו, ובכך גרם לה לפחד ולבהלה, כפי שעולה מן התסקיר.

לצורך קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם, ביקשה ב"כ המאשימה להתחשב בשיקולים הבאים:

הפגיעה בנאשם רובצת לפתחו; משפחתו הקרובה לא תיפגע, שכן ממילא ילדיו לא גדלו עמו. כן צוין, כי ייתכן שהנאשם מהווה סיכון עבורם לנוכח העובדה שלא ניתן לשלול הישנות עבירות מין על ידו בעתיד; הנאשם אמנם הודה במעשיו אך שרות המבחן התרשם כי הודאתו היא פורמאלית בלבד והוא אינו מחובר רגשית לחומרת התנהגותו ולהשלכותיה על הקורבן. יתירה מכך, מעשיו של הנאשם מאופיינים בעיוותי חשיבה אשר באו לידי ביטוי בתפיסתו את המתלוננת כשותפה שווה פעילה ויוזמת. הנאשם התקשה לגלות אמפטיה כלפי המתלוננת ונטה למזער את הפגיעה שגרם לה. כמו כן,

התקשה לקחת אחריות על התנהגותו והשליך את האחריות על גורמים חיצוניים, כגון שתיית האלכוהול ועל קורבן העבירה.

לדברי ב"כ המאשימה, נכון אמנם כי הסניגורים העבירו הצעה לסיום התיק בהסדר קודם לעדות המתלוננת - וזו נדחתה על ידי התביעה - ואולם הדגישה כי מלבד השמטת עבירות האינוס מכתב האישום המקורי (למעט אחת), הוספו עובדות חמורות שעלו מעדות המתלוננת, כך למשל החיכוך בפי הטבעת של המתלוננת וגרימת הכאב.

עוד נטען, כי הנאשם לא עשה כל מאמץ לתקן את תוצאות העבירה ולפצות את המתלוננת, ואף אם הודה בעובדותיו של כתב האישום המתוקן היה זה לאחר שהמתלוננת סיימה את חקירתה הראשית והחלה להיחקר בחקירה נגדית. כן נטען, כי מאחר שהנאשם תופס את המתלוננת "כשותפה" הדדית למעשיו, הרי שאינו יכול "לתקן" את תוצאות העבירה.

לטענתה, נסיבות חייו הקשות של הנאשם אינן יכולות לשמש נסיבות לקולא, שכן מצופה ממי שסבל בילדותו מניצול מיני - לטענתו - כי יהיה רגיש יותר וקשוב יותר לסבלם של האחרים, בוודאי כאשר מדובר בילדיו.

כן נטען, כי היעדר עבר פלילי לחובתו של הנאשם אינו צריך לשמש נסיבה לקולא לנוכח טיב העבירה, חומרת מעשיו של הנאשם, והעובדה כי המעשים בוצעו לאורך שנים.

עוד נטען, כי אין במקרה זה לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום (סעיף 40 לחוק העונשין), שכן הנאשם לא החל הליך שיקומי, לא שיתף פעולה בעבר עם הליכים טיפוליים שונים (לא בנושא מין), הפרוגנוזה לשינוי ולשיקום בעניינו היא נמוכה וקיימת רמת סיכון גבוהה להישנות עבירות דומות.

ב"כ המאשימה ביקשה להתחשב בעמדתה של המתלוננת, כפי שעלה מתסקיר הקורבן, לפיה היא מייחלת שהנאשם יקבל את מלוא העונש וישלם מחיר כבד על מעשיו.

בנוסף, טענה ב"כ המאשימה כי יש להטיל פיצוי בסכום משמעותי לטובת המתלוננת בגין הסבל הפיסי והרגשי שנגרם לה כתוצאה ממעשיו של הנאשם. לטענתה, פיצוי בסכום משמעותי, לצד עונש מאסר ממושך, יבהיר לנאשם כי עליו לשלם מחיר על מעשיו ויהא בכך מעין הכרה בנזק שנגרם למתלוננת. (העתירה לגזור קנס לא נומקה).

כללו של דבר, ותוך העדפת שיקולי הרתעה וגמול על פני נסיבותיו האישיות של הנאשם, עתרה ב"כ המאשימה להטיל על הנאשם עונש ברף הגבוה של מתחם העונש ההולם שהוצע על ידה ובנוסף, מאסר על תנאי, קנס ופיצוי משמעותי למתלוננת.

ה.2. טיעוני הנאשם

ב"כ הנאשם בטיעונו בכתב (1/ס) ובעל פה, הטעים את התיקון המשמעותי בכתב האישום, שבא לאחר שמיעה חלקית של עדות המתלוננת, המייחס לנאשם מקרה אינוס אחד בלבד בהיות המתלוננת מעל גיל 14. קודם למעשה האינוס, ביצע הנאשם עבירות של מעשים מגונים "בלבד". כן נטען, כי העבירות לא לוו באלימות משמעותית, באכזריות או באיום שנועד לעורר חרדה אצל המתלוננת, אלא לעורר בה רחמים.

לטענת הסנגור, ההצעה לתיקון כתב האישום, באופן בו תוקן בסופו של דבר, הועברה לתביעה בטרם שמיעת הראיות ועדות המתלוננת, ואולם נדחתה על ידה בעת ההיא. זאת כיוון שכפי שעולה מתסקיר נפגעת העבירה, המתלוננת לא היתה מעוניינת אז בעסקת הטיעון שכן חפצה להעיד "בפניו של הנאשם" ולהוכיח לו כי מערכת המשפט נותנת אמון בגרסתה. מכאן שבנסיבות מקרה זה, עדותה של המתלוננת לא רק שלא גרמה לה נזק אלא אף היתה בעלת משמעות טיפולית ושיקומית עבורה, ובמיוחד שחקירתה הנגדית הופסקה לאחר זמן קצר ביותר. לנוכח האמור נטען, כי בנסיבות העניין אין לזקוף לחובתו של הנאשם את עדותה החלקית של המתלוננת ויש לראות בהודאתו כהודאה בהזדמנות ראשונה.

הסנגור הפנה לנסיבות חייו הקשות של הנאשם ולאסונות שפקדו אותו במהלך השנים.

נטען כי "בריחתו" של הנאשם - לנוכח אותם אסונות - להתמכרות לאלכוהול ולפגיעה מינית בבתו, לא הגיעו ממקום של רוע, רשעות, ניצול או התעמרות בחלש, אלא דווקא ממקום של חולשה, ייאוש ואובדן.

נטען, כי הנאשם אינו אדם אלים מעצם טבעו, אין לחובתו עבר פלילי, הוא סיים שרות צבאי מלא ותיפקד בצורה חיובית כבעל וכאב, עד לפטירת אשתו, וגם כיום, בתקופת מעצרו הארוכה, תפקודו תקין.

כן נטען, כי זהו מעצרו הראשון של הנאשם וקשייו לנוכח המעצר הביאו לצורך להשגיח עליו מחשש שיתאבד.

לעמדת הסנגור, אין לזקוף לחובת הנאשם את התרשמות שרות המבחן לפיה הודאתו היא פורמאלית בלבד, שכן קיים קושי מובנה להתחבר במקרים כאלה למשמעות המעשים. הקושי ב"התבוננות פנימית" מעמיקה בשלב זה נובע מנסיבות חייו של הנאשם, ומכל מקום הודאתו ולקיחת האחריות, ולו בצורה פורמאלית, והרצון של הנאשם להשתלב בטיפול, אף אם הוא הצהרתי, הם בבחינת "התחלה טובה" של הליך טיפולי.

כן נטען כי עד כה לא היתה לנאשם הזדמנות להשתלב בתהליך טיפולי ונראה כי סיכויי ההליך הטיפולי בעניינו - גם לאחר עיון בתסקיר- הם טובים.

לדברי הסנגור, המסוכנות הנשקפת מן הנאשם היא ממוקדת, כלפי המתלוננת בלבד והראיה הטובה ביותר לכך היא שבמהלך השנים לא פגע הנאשם באיש, אף לא בבתו הנוספת, שנכחה אף היא בביתו. כן נטען, כי שרות המבחן לא העלה כל חשד להפרעה פדופילית. גם הסיכון למתלוננת עם שחרורו של הנאשם מן המאסר הוא נמוך עד אפסי, שכן בתקופת מאסרו יעבור הנאשם טיפול ייעודי לעברייני מין ועם שחרורו הוא צפוי להיות נתון לפיקוח בהתאם לחוק ההגנה על הציבור מפני עברייני מין, לרבות הטלת איסורים ומגבלות שיפחיתו את מסוכנותו הפוטנציאלית.

עוד נטען, כי מבלי להקל ראש בהשלכות של עבירות מין מעין אלה על קורבנותיהן, הרי שבמקרה זה תפקודה של המתלוננת בניגוד לקורבנות עבירות מין אחרות, הוא חיובי בכל המישורים. כמו כן, מאחר שהמתלוננת משולבת בהליך טיפולי יש לקוות כי היא תוכל להתגבר על ההשלכות והנזקים הפוטנציאליים של המעשים או למזער אותם בצורה משמעותית.

הסנגור הפנה ל"פסיקה הנוהגת", כאשר לטענתו במקרים אחרים - דומים במהותם - הוטלו עונשים שבין 27 חודשי מאסר לריצוי בפועל ועד 6.5 שנות מאסר.

הסניגור ביקש כי בעת קביעת מתחם העונש ההולם, יתחשב בית המשפט בנסיבות המיוחדות של ביצוע העבירות כפי שפורטו בטיעוני ההגנה וכן יתחשב, בתוך מתחם העונש ההולם, בנסיבותיו האישיות של הנאשם.

לדברי הסניגור, ראוי כי בית המשפט יתחשב במצבו הכלכלי של הנאשם, שאין לו כל מקור פרנסה והוא צפוי לעונש מאסר ממושך, ועל כן ביקש כי בית המשפט ימנע מהטלת קנס וישית על הנאשם פיצוי מידתי.

ז. דברי הנאשם

הנאשם בדבריו האחרונים הודה במעשיו, טען כי הוא מצטער, לוקח אחריות על המעשים ומתבייש בהם. לטענתו, אין לו שום מחשבות שליליות בקשר לילדיו, הוא אוהב אותם ורוצה לחדש את הקשר עמם בצורה חיובית.

כן טען, כי הוא מעוניין לקבל טיפול במסגרת שב"ס ולהתמודד עם המעשים אותם ביצע.

בסיום דבריו טען הנאשם כי הוא רוצה להעביר מסר למתלוננת כי אין לה כל סיבה להתבייש ולהאשים את עצמה משום שהוא האשם היחיד והוא מתנצל בפניה על מעשיו.

ז. דין

1. ריבוי עבירות

במצב של ריבוי עבירות המהוות אירועים אחדים, נדרש בית המשפט לקבוע את מתחם הענישה לגבי כל אירוע בנפרד ולהחליט, לאחר מכן, אם לגזור עונש נפרד לכל עבירה (תוך חפיפה או צבירה של העונשים השונים) או לגזור עונש כולל לכל העבירות, הכל כמבואר בסעיף 40 יג. לחוק.

במקרה זה הורשע הנאשם בריבוי עבירות של מעשים מגונים ובנוסף, בעבירת אינוס וכל עבירה עומדת "בזכות" עצמה ועל כן, היה מקום להשית על הנאשם עונש מאסר בפועל בגין כל אחת מן העבירות, תוך קביעה בדבר חפיפת או צבירת עונשי המאסר בפועל. ואולם, מאחר שבשל ריבוי העבירות ורצף ביצוען במשך מספר שנים אין לדעת מהו מספרן המדויק, אנו סבורים שראוי לקבוע מתחם עונש שהולם את כלל עבירות המין שביצע הנאשם במתלוננת. כך תבוא לידי ביטוי עובדת ריבויין של העבירות אף מבלי לדעת את כמותן המספרית במדויק. כאמור, גם ב"כ המאשימה עתרה

לקביעת מתחם עונש הולם אחד לכל העבירות.

2.ז. מתחם העונש ההולם

העקרון המנחה בענישה לאחר תיקון 113 לחוק העונשין, " ... הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה ובסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו".

על בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם בהתאם לעקרון המנחה הנ"ל, תוך התחשבות "... בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כאמור בסעיף 40ט".

לעניין הערך החברתי שנפגע מהעבירה, הרי שמדובר בעבירות הפוגעות בכבודו הבסיסי של כל אדם, באשר הוא, בבטחונם של קטינים, בגופם ובנפשם ובערכי המוסר בכללותם.

בתי המשפט התייחסו רבות לחומרה המיוחדת שבעבירות מין בכלל, ועבירות מין במשפחה, כלפי קטינים, בפרט:

לעניין זה קבע בית המשפט העליון בע"פ 2477/91 מדינת ישראל נ' פלוני (11.3.1993):

"מעשה אינוס מהווה עבירה חמורה ביותר, וחמורה היא שבעתיים כאשר המדובר באונס של קטינה. אולם כשאותה קטינה היא גם בתו של הנאשם, אשר הינה חסרת אונים כלפיו, ואין לה לרוב כתובת בפניה תוכל להתלונן וממנה תוכל לבקש מגן מפני מעשים כאלה, הרי מחייב הדבר סנקציה מכאיבה ומרתיעה עוד יותר".

כן נאמר בהקשר זה:

"עבירות מין בתוך המשפחה הן מהעבירות החמורות והמזעזעות בחוק העונשין, והן כרוכות בסבל וייסורים נמשכים לקורבנותיהן. יש להתריע כנגדן, להוקיען ולהחמיר בענישה בגינן." (ע"פ 6352/10 מדינת ישראל נ' פלוני, ניתן ביום 15.10.12, פורסם במאגר נבו.

וכן:

"בין אם הדבר נובע מדחפים פתולוגים ובין אם נובע הוא מתוך נורמות וערכים מעוותים, יש להעניש עושי מעשים אלה בכל חומר הדין. מקומם של מעשים כאלה לא יכירם בחברה מתוקנת המושתתת על ערכים של כבוד האדם וחירותו ועל דאגה וחרדה לרווחתם של קטינים הגדלים בתוכה, הזכאים לילדות תקינה ללא פגיעות גופניות ונפשיות מאף אדם, ובודאי לא מבני משפחה קרובים המופקדים על חינוכם, גידולם ורווחתם. הנפש הטובה סולדת

מהמעשים שעשה האב בביתו הקטינה שלא עמדו לו למכשול, לא תפקידו כאב, לא מעמדו כראש המשפחה ולא היותו אדם דתי שערכיו אמורים להרתיע אותו הרתעת יתר מהתנהגות כזו. אין ספק שעל האב להיענש על מעשיו בצורה הולמת ומחמירה. בית משפט זה הביע לא אחת את עמדתו כלפי מקרים מסוג זה, אותם יש לעקור מן השורש, ופסק לא אחת עונשים חמורים לעבריינים אלה"
(ע"פ 1687,1769/93 פלונים נ' מדינת ישראל (4.10.1994).

במקרה דנן, כשמדובר במעשה אינוס אחד ובריבוי מעשים מגונים של אב כלפי בתו, והתמשכותם על פני תקופה של שנים, הרי שמידת הפגיעה בערכים החברתיים היא רבה ועוצמתית.

בקביעת מתחם העונש ההולם נתחשב בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כדלהלן:

נסיבותיו של תיק זה חמורות ביותר גם ביחס לתיקים אחרים שעניינם עבירות מין במשפחה.

מדובר במעשים שנמשכו על פני כ- 3 שנים, מאז היתה המתלוננת בת אחת-עשרה בלבד, כאשר במספר רב של הזדמנויות, נהג אביה להשכיבה צמוד אליו, להפשיטה, ללטף אותה בכל גופה לרבות בחזה, ולשפשף את איבר מינו באיבר מינה ובפי הטבעת שלה כשהוא גורם לה כאב, עד שבא על סיפוקו. גם כשהיתה המתלוננת בוכה ומתנגדת היה מורה לה הנאשם לשמור על שקט והיה מאיים כי אם לא "תעזור לו", הוא יתאבד.

הנאשם נהג לומר למתלוננת, במספר הזדמנויות, כי הוא מקיים איתה יחסי מין משום שהיא מזכירה לו את אמה, וכך הציב אותה בתפקיד ה"רעיה" וכמי שצריכה לדאוג לסיפוק כל צרכיו.

גם כשהיתה המתלוננת בזמן מחזור ודיממה, לא ויתר הנאשם וחרף התנגדותה המשיך במעשיו הנלוזים.

אם לא די בכך, פעמים רבות ביקש הנאשם מהמתלוננת לבצע בו מין אוראלי או לגעת בו, וכשהיתה המתלוננת מסרבת, אזי היה מבקש כי לפחות "תעזור לו" בכך שתאפשר לו לבצע את המעשים המגונים שהיה נוהג לעשות בה.

פעמים רבות גם במהלך היום, כשאחיה של המתלוננת לא הבחינו, היה הנאשם חולף לידה ומשל היתה היא חפץ, נוגע בישבנה, בשדיה ובין רגליה.

מעשיו של הנאשם לא הסתכמו בכך, וביום 27.7.13, חרף התנגדותה של המתלוננת, השכיב אותה על צידה, ואנס אותה בכך שהחדיר את איבר מינו לאיבר מינה ובעל אותה עד שהגיע לסיפוקו.

מעשיו של הנאשם שפלים ומכוערים. מדובר במעשיו של אב כלפי בתו הקטינה, אב שאמור היה לעמוד לצידה ולהגן עליה, בוודאי לנוכח האירועים הטראומטיים שהיו מנת חלקה של המתלוננת עם פטירת אמה הפתאומית, כשהיתה

המתלוננת כבת 10 בלבד, עקירתה של המתלוננת מארץ מולדתה לארץ חדשה וזרה, פירוק התא המשפחתי והוצאתה מן הבית ב"צו חירום" למסגרת פנימייתית. הנאשם לא רק שלא שימש לה משענת או הגנה, הוא ניצל את אמונה ומבטחה ולדאבון הלב הפך אותה כלי שרת לסיפוק צרכיו המיניים, תוך שימוש בעיוותי חשיבה להצדקת מעשיו.

נדמה כי אין די מילים לתאר משמעותה של פגיעה מעין זו בילדה קטנה, על ידי אביה, פגיעה שכל אדם יסלוד ממנה. הנאשם רמס את נפשה וכבודה של המתלוננת ופגע בה פגיעה אנושה, כזו הקשה לתיקון. המתלוננת נותרה ילדה פגועה ומצולקת כתוצאה מהתעללות מינית שחוותה במשך שנים, ללא אם או משפחה קרובה וחשה רגשות אשם בשל העובדה שמשפחתה נהרסה והחלום שלה לשוב ולחיות יחד כמשפחה תחת קורת גג אחת, נגוז, בעקבות המעשים שאביה (הנאשם) עשה בה וכן עתה, משייתן אביה את הדין בגין מעשיו אלה.

אף אם המתלוננת תקבל טיפול ו"תשתקם", לעולם לא ניתן יהיה להחזיר את הגלגל לאחור ולהציל את אותה ילדה קטנה ותמימה שהיתה, בטרם חילל אביה את גופה והחריב את נפשה.

ייתכן, כפי שטען הסנגור, כי המתלוננת מתפקדת כיום באופן תקין, ואולם אלו דברים הנראים בעיניו של הצופה מן הצד ואין אנו יודעים צפונות נפשו של אדם, לא כל שכן אין אנו יכולים לשים עצמנו נביאים שביכולתם לחזות היום מה צפוי למתלוננת זו בהמשך חייה, גם אם היום היא "חזקה" ומתפקדת.

אנו רק יודעים, ובנושא זה אף לומדים מתסקיר הנפגעת, כי הנזקים הנפשיים שהינם תולדה ממעשי האב במתלוננת, ילווה שנים ארוכות.

כן יש לזכור כי על-פי התרשמות עורכת התסקיר בעניינה של המתלוננת, הרי שהסימפטומים המופיעים אצל קורבנות "גילוי עריות" מופיעים בחלקם אצל המתלוננת, וחלקם יופיעו בטווח הרחוק יותר.

כן התרשמה עורכת התסקיר, כי המתלוננת תיאלץ לקבל טיפול פרטני ומשפחתי למשך שנים רבות, וכבר היום, החלה בטיפול שמטרתו לסייע לה להשתקם ולמתן את התחושות המנוגדות.

עוד יש לשקול לחומרא את התכנון שקדם לביצוע העבירה. במקרה זה, ניתן להסיק מפרק הזמן הממושך שבו בוצעו העבירות ומאופן התנהלותו של הנאשם כי מעשיו היו מתוכננים ובוצעו פעם אחר פעם במעין "ריטואל חוזר", כשלמעשה שם הנאשם את בתו בתפקיד הרעיה, במקום אשתו שנפטרה, וכחלק מכך גם "כשותפתו" ליחסי מין. גם טענתו המעוותת של הנאשם כי המתלוננת היתה שותפה "יוזמת ופעילה ואף נהנתה מכך", יכולה להעיד כי ראה בה "פרטנרית" מינית, וכי מעשיו, בהתאם לכך, היו מודעים ומתוכננים.

נשקול לחומרא גם את חלקו הבלעדי של הנאשם בביצוע העבירות, ללא כל השפעה של אחר.

אנו סבורים, כי הנאשם הבין את אשר הוא עושה, את הפסול במעשיו ואת משמעותם, על אף שמעשיו היו מאופיינים בעיוותי חשיבה, אשר באו לידי ביטוי בתפיסתו את המתלוננת כשותפה שווה, פעילה ויוזמת.

נכון אמנם, כי נסיבות חייו של הנאשם אינן קלות ועל פי התרשמות קצינת המבחן נסיבות אלה תרמו להיווצרותה של תשתית רגשית וערכית פגועה מאוד אצלו. כן התרשמה קצינת המבחן, כי ייתכן שברקע למעשיו עמדה הפגיעה המינית שחווה הנאשם כילד. אולם, אנו סבורים כי טעמים אלה אינם מצדיקים קביעת מתחם ענישה ברף נמוך, הגם שיש להתחשב בהם במסגרת השיקולים הנוגעים לנסיבות האישיות של הנאשם, בתוך המתחם.

באותה מידה אנו סבורים כי הנאשם יכול היה להימנע מהמעשים והיתה לו שליטה מלאה עליהם.

כן נתחשב במידת האכזריות וההתעללות של הנאשם במתלוננת, שלא רק שהפכה לחפץ, ועשה בה ככל העולה על רוחו, אלא שאף "שיחק" ברגשותיה בפרטו ועל מיתריה הרגשיים ביותר, תוך יצירת תחושת "אשם" אצלה, בכך שאיים עליה (בנוסף לקללות) כי אם לא תיענה לו, הוא ישים קץ לחייו, ולמעשה יותיר אותה ואת אחיה לבדם, ללא הורים או תמיכת קרובי משפחה אחרים.

גם העובדה שהנאשם ביצע את המעשים תוך ניצול פערי הגיל ומרותו כאב, אל מול חולשתה ותלותה של המתלוננת, מהווה נסיבה לחומרא.

במקרה זה הפנו הצדדים לפסיקה בעבירות דומות, אך כל מקרה יש לבחון על פי נסיבותיו.

ב"כ המאשימה הניחה בפנינו פסיקה שנעה במתחם שבין 6 שנים (במקרה חמור פחות, בו התבצעו **2 עבירות מין** של אב בבתו **בת ה-21, באותו יום**, לרבות אינוסה - ע"פ 6518/09,6731/09 **פלוני נ' מדינת ישראל**, 12.1.11) ועד 24 שנים (במקרה חמור הרבה יותר, כפי שציינה בהגינותה, שם דובר על תקופה של **12 שנים** בהם נהג האב לבצע עבירות מין בבתו, לרבות מעשי אינוס רבים ומעשי סדום (ע"פ 701/06 **פלוני נ' מדינת ישראל**, (4.7.07)).

הסנגור הפנה לפסיקה בה הושתו עונשי מאסר הנעים בין 27-78 חודשי מאסר, ואולם יצוין כי ארבעה מתוך שישה פסקי דין אליהם הפנה הסנגור, עוסקים בעבירות של "מעשים מגונים" וחומרתם פחותה מהעבירות שביצע הנאשם.

באשר לשני פסקי הדין הנוספים אליהם הפנה הסנגור, הרי שבמקרה אחד בוצעו העבירות על ידי בן זוגה של האם, **במשך כחודשיים**, ומכאן שהנסיבות אינן חמורות כבענייננו (ע"פ 7606/11 **פלוני נ' מדינת ישראל** (31.3.13)); ובמקרה אחר, דומה בחומרתו, בו בוצעו עבירות מין על ידי אביה החורג של המתלוננת במשך מספר שנים, התערב בית המשפט העליון בגזר דינו של בית משפט קמא והעמידו על 78 חודשי מאסר, תוך שהפנה לגזרי דין שונים בהם הושתו עונשים חמורים יותר של כ-8-9 שנים בפועל (ע"פ 4686/12 **מדינת ישראל נ' פלוני** (1.12.13)).

נזכיר כי בענייננו, העונש המרבי העומד לצידה של עבירת אינוס קטינה בת משפחה - היא העבירה החמורה יותר מבין העבירות בהן הורשע הנאשם - הוא **20 שנות מאסר**, ולצידה של עבירת מעשה מגונה, 15 שנות מאסר וכאמור, לפי סעיף 355 אף נקבע בצד העבירה עונש מזערי העומד על רבע העונש המרבי (אלא אם כן החליט בית המשפט,

מטעמים מיוחדים שיירשמו, להקל בעונשו של נאשם), אם כי, אין חובה ש"רבע" העונש המירבי יהיה כולו במאסר בפועל וחלקו יכול להיות מאסר על תנאי.

כללו של דבר, בהתחשב בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בהם, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות המיוחדות הקשורות בביצוע העבירה, אנו קובעים כי מתחם העונש ההולם במקרה זה נע בין 10-16 שנות מאסר.

3.ז. חריגה ממתחם העונש ההולם

לא מצאנו במקרה זה מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום (סעיף 40 לחוק העונשין), שכן הנאשם לא החל הליך שיקומי של ממש ושירות המבחן אף התרשם מפרוגנוזה נמוכה לשינוי ולשיקום, ונמנע מהמלצה טיפולית בעניינו (אם כי המליץ לבחון התאמתו לטיפול במסגרת המאסר).

כמו כן, לא מצאנו לחרוג ממתחם העונש ההולם משיקולי הגנה על שלום הציבור, בהתאם לסעיף 40 לחוק, הקובע כי בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם "אם מצא שלנאשם עבר פלילי משמעותי או אם הוצגה לו חוות דעת מקצועית". במקרה זה לא נערכה בעניינו של הנאשם "הערכת מסוכנות". אמנם בתסקיר שרות המבחן הוערך כי קיימת רמת סיכון גבוהה להישנות עבירות דומות בעתיד אצל הנאשם, אלא שלעמדת שרות המבחן סבורים אנו כי ניתן ליתן משקל בתוך מתחם הענישה (על פי הסמכות המוקנית לנו בסעיף 40.יב. לחוק העונשין).

אנו סבורים כי ניתן לשקלל את מסוכנותו של הנאשם, כפי שהיא באה לידי ביטוי בתסקיר, מבלי לסטות ממתחם העונש ההולם, ויש לקוות כי הנאשם יקבל טיפול המתאים לבעיותיו בבית הסוהר, דבר שיפחית את מסוכנותו, וגם לאחר שחרורו ניתן יהיה לפקח עליו, לפי הצורך, על-פי חוק הגנה על הציבור מפני ביצוע עבירות מין, התשס"ו-2006.

4.ז. "העונש המתאים" בתוך מתחם העונש ההולם

בתוך מתחם העונש ההולם נתחשב בשיקולים הבאים:

הפגיעה של העונש בנאשם לא תהא מאוד חמורה, שכן הנאשם מתגורר בארץ בגפו, ללא קרובי משפחה, וייתכן כי דווקא שהייתו במאסר תכפה עליו קבלת טיפול שסייע לו לחיות חיים טובים יותר עם שחרורו מן הכלא.

משפחתו הקרובה לא תיפגע בצורה משמעותית, שכן למעט ילדיו אין לו משפחה קרובה והם ממילא לא התגוררו עמו.

לנאשם לא נגרמו נזקים כלשהם כתוצאה מביצוע העבירה והרשעתו בפלילים, פרט לפגיעה בחירותו.

נטילת האחריות של הנאשם על מעשיו היא חלקית; כפי שעולה מתסקיר שרות המבחן, הנאשם התקשה לקחת אחריות על החלקים התוקפניים והפוגעניים באישיותו, אינו מחובר לחומרת התנהגותו ולהשלכותיה על הקורבן ונוטה להשליך את האחריות על גורמים חיצוניים, כמו שתיית האלכוהול וחמור מכך, **על המתלוננת**.

יחד עם זאת, יש לזקוף לזכות הנאשם את הודאתו בשלב מוקדם של שמיעת הראיות בבית המשפט. נכון אמנם כי הודאתו באה לאחר שנשמע חלק מעדות המתלוננת, ואולם אנו מקבלים את טענת באי כוחו כי הציעו הצעה מוקדמת להגיע להסדר, אך הצעתם נדחתה באותה עת - ובדין נדחתה בשעתו - כדי לכבד עמדת המתלוננת שרצתה להעיד ולקבל חיזוק מבית המשפט.

יתירה מזאת, כתב האישום תוקן באופן משמעותי במסגרת הסדר הטיעון וסלל את הדרך להודאת הנאשם. לפיכך, אנו רואים את הודאת הנאשם כהודאה שבאה בשלב מוקדם של המשפט וזוקפים דבר זה, לרבות החקירה הנגדית הקצרה של המתלוננת (אשר נעשתה ע"י הסניגור, עו"ד נפתלי נשר, בעדינות, ברגישות ותוך התחשבות במתלוננת), לזכות הנאשם.

אין לשלול, כי הודאתו של הנאשם היא במידה רבה פורמאלית, ואולם אף אם הודאה זו באה מטעמים טקטיים או אחרים, אין להתעלם מכך שבעצם הודאתו של הנאשם בעובדות כתב האישום יש משום לקיחת אחריות מסוימת, אם כי חלקית ויש לקוות כי היא מהווה תחילתה של הפנמה, ובהקשר זה מודעים אנו, כי בסוג זה של עבירות מתקשים הנאשמים, ללא טיפול, לקחת מייד אחריות מלאה למעשיהם.

פרט להודאתו, לא עשה הנאשם כל מאמץ לתקן את תוצאות העבירה ולפצות את המתלוננת.

נתחשב לקולא בנסיבות חייו הקשות והמורכבות של הנאשם, כפי שפורטו בהרחבה בתסקיר שרות המבחן, נסיבות אשר לפי התרשמות קצינת המבחן עיצבו את אישיותו של הנאשם ומכאן שהשפיעו, אף אם באופן עקיף, על ביצוע העבירות.

כן נתחשב, בהיעדר עבר פלילי לחובתו של הנאשם, אם כי במקרים רבים עבירות מין במשפחה מבוצעות על ידי אנשים המנהלים ככלל חיים נורמטיביים ואינם בעלי דפוס עברייני.

ראוי גם להתחשב, בתוך המתחם, בשיקולי הרתעת היחיד והרבים. בענישה בעבירות מהסוג שביצע הנאשם יש לשדר מסר של **תנמול והרתעה**, הן כלפי הנאשם והן כלפי אחרים כמותו, לבל יעברו עבירות כמו אלה שביצע הנאשם. לא אחת עמד בית המשפט העליון על כך שהענישה בעבירות מין בתוך המשפחה בכלל, ובקטינים בפרט, על הכיעור הרב שבהן, אמורה לבטא שיקולי גמול, הרתעה וכן את הסלידה הרבה של החברה ממעשים אלו (ראו: ע"פ 2439/10 **פלוני נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 6.6.12).

בית המשפט העליון הוסיף ופסק בהקשר זה כי:

"חומרתי היתרה של עבירות המין, בפרט כאשר מדובר בעבירות שבוצעו כנגד קטינים 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".

(ע"פ 7725/11 **פלוני נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 24.1.13).

בע"פ 6092/10 פלוני נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 18.7.12), נקבע:

"...לשיקולי הרתעה משקל משמעותי ביותר לעניין העונש. המקרה שלפנינו הוא מאותם מקרים שיש בהם הצדקה לגזור עונש חמור בעל אפקט חינוכי והרתעתי, שהרי 'חברה המקפידה על שלום חבריה, ביטחונם וכבודם האנושי נדרשת לשקוד על מניעת ביצועם של מעשים שיש בהם פגיעה כה קשה בערך האדם כאדם, תחילה דרך חינוך בניה ובנותיה וקביעת האיסורים ההולמים, ובמקרים שבהם החינוך נכשל והאיסור לא כובד, אזי דרך מערכת אכיפת החוק והענשת החוטאים'."

כך היא העמדה לגבי עבירות מין במשפחה.

באשר לעבירות מין בכלל, נפסק בע"פ 5167/09 דרביקין נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 1.2.12), כי:

"בית משפט זה עמד לא אחת על החומרה היתרה הטמונה בעבירות מין ועל ההשפעות ההרסניות על גופם של הנפגעים ועל נפשם. עבירות אלו מחייבות הטלת עונשים חמורים אשר ירחיקו את עברייני המין מן הציבור לתקופה ממושכת, ישקפו את חומרת העבירה באופן המגשים את אינטרס הגמול והרתעת היחיד והרבים, יעבירו מסר חד-משמעי של סלידה חברתית מן המעשים ויבטאו את הצורך בהגנה על הקורבנות".

ואולם, יש לעשות שימוש בשיקול של הרתעת הרבים במתינות ובזהירות כיוון שעד עתה לא נדונה בבית המשפט העליון דרך ועוצמת הוכחת אותו "סיכוי של ממש" שהחמרה בענישת הנאשם תביא להרתעת הרבים (סעיף 40.ז. לחוק העונשין).

בעוד אשר לגבי "הרתעה אישית" (סעיף 40.ו. לחוק העונשין), ניתן להסיק מתסקיר שרות המבחן שהוגש לנו, כי ענישת הנאשם בחומרה, יש בה סיכוי של ממש שתרתיע אותו, בקשר ל"הרתעת הרבים", דהיינו, בקשר לשאלה האם ענישת נאשם זה בחומרה תביא להרתעת הרבים, לא הובאה כל חוות דעת, ראייה, ואף לא מאמרי מלומדים.

למעשה, רבים מהמלומדים טוענים שענישה חמורה אינה מביאה בהכרח "להרתעת הרבים".

מצד שני, חזקה עלינו מצוות בית המשפט העליון לפיה, כאמור, יש להעניש בחומרה במקרים כגון זה שבפנינו, על מנת שיורתעו הרבים, דהיינו עבריינים בכוח.

לפיכך אף אנו נשקול שיקול זה במסגרת כלל שיקולי הענישה לצורך קביעת "העונש המתאים" בתוך מתחם העונש ההולם.

בשל כל האמור לעיל, ולאחר ששקלנו את מכלול נסיבות העניין לקולא ולחומרא, והתחשבנו לקולא בעיקר בהודאת הנאשם, ובכך שאין לו עבר פלילי וזהו מאסרו הראשון, אנו גוזרים עליו את העונשים הבאים:

- א. מאסר בפועל למשך 13 שנים, בניכוי ימי מעצרו מיום 30.7.13.
- ב. מאסר על תנאי של שנתיים לבל יבצע במשך 3 שנים כל עבירת מין או אלימות מסוג פשע.
- ג. מאסר על תנאי של שנה לבל יבצע במשך 3 שנים כל עבירת מין או אלימות מסוג עוון.
- ד. פיצוי למתלוננת בסך 75,000 ₪, שישולם באמצעות הפקדת סכום זה בקופת בית המשפט, עד ליום 18.6.14. ב"כ המאשימה ימסור פרטי חשבונה של המתלוננת לצורך העברת התשלום.

התחשבנו לצורך קביעת גובה הפיצוי למתלוננת בתקופת המאסר הממושכת שנגזרה על הנאשם, ולו סברנו כי מצבו מצדיק "עונש" כספי נוסף, היינו מגדילים את סכום הפיצוי, הואיל ואין אנו סבורים כי ראוי לגזור על הנאשם, בנסיבות תיק זה, קנס.

תשומת לב שלטונות שב"ס להמלצת שרות המבחן לעשות כל מאמץ למצוא לנאשם מסגרת טיפולית מתאימה, בהתאם לנוהלי שב"ס.

זכות ערעור תוך 45 ימים מהיום.

ניתן והודע היום י"ח באדר א' תשע"ד, 18 פברואר 2014, במעמד הנאשם וב"כ הצדדים.