

תפ"ח 34122/07/18 - מדינת ישראל נגד גבריאל אמינוב

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 34122-07-18 מדינת ישראל נ' אמינוב

לפני: כב' סגן הנשיאה, השופט נתן זלוצ'ובר - אב"ד

כבוד השופט שלמה פרידלנדר

כבוד השופטת דינה כהן

המאשימה: מדינת ישראל

על ידי ב"כ - עו"ד לימור אחרק מפמ"ד

נגד

הנאשם: גבריאל אמינוב (עצור)

על ידי ב"כ - עו"ד אלכסנדר גמביריאן

גזר דין

אנו אוסרים לפרסם כל פרט העלול לזהות את המתלוננים הקטינים, לרבות שמם מקום מגוריהם, שלהם ושל הוריהם עיר מגוריהם, מקום לימודיהם. אין לפרסם פרטים מתסקירו של הנאשם או מחוות הדעת הפסיכיאטריות בנוגע לנאשם. כפוף לאמור ניתן לפרסם את גזר הדין.

השופטת דינה כהן:

כתב האישום ונסיבות העבירות

1. הנאשם, יליד 1982, הורשע בביצוע מספר עבירות מין, על יסוד הודאתו בעובדות כתב אישום שתוקן במסגרת הסדר טיעון, שכלל חלק כללי ושלושה אישומים, שבוצעו כלפי שלושה קטינים, בגילאי 11-12, שהיו מוכרים לו, ובנסיבות שתפורטנה.

הסדר הטיעון שבין הצדדים לא כלל הסכמה לעונש.

2. ואלה נסיבות מעשי הנאשם בגין הורשע:

במועדים הרלבנטיים, התגורר הנאשם יחד עם אמו. בין הנאשם לבין חלק ממשפחות המתלוננים קיימת היכרות מוקדמת על רקע מגוריהם בשכונה בה מתגורר הנאשם שהתגורר יחד עם אמו וכן על רקע היכרותם עמו מבית הכנסת בו נהגו להתפלל.

המתלונן ב', הינו קטין יליד שנת 2006 המתגורר בשכנות לנאשם ובין אביו לאביו של הנאשם קיימת מערכת

יחסים חברית, במסגרתה נהג הנאשם להגיע לביתו של המתלונן ב'. במסגרת היכרותו של הנאשם עם המתלונן ב', ביקש הנאשם מהמתלונן ב' שיכיר לו קטינים נוספים שיגיעו לבלות עמו בבית, והמתלונן ב' עשה כן והכיר לנאשם את הקטינים המתלוננים האחרים וקטינים נוספים.

האישום הראשון:

3. במועד שאינו ידוע במדויק, במהלך החודשים מאי- יוני 2018, הביא המתלונן ב' את המתלונן א', קטין, יליד 2006 לביתו של הנאשם, והכיר לו את הנאשם. מאז המפגש הראשון הנ"ל, נהג המתלונן א' להגיע לביתו של הנאשם בתדירות גבוהה במשך תקופה של כ- 3 שבועות, כשלעיתים היה מלווה בקטינים נוספים ולעיתים הגיע בגפו.

במהלך המפגשים האמורים, נהג הנאשם לקנות למתלונן א' ולקטינים הנוספים מוצרי מזון שונים וכן נהג לאפשר להם לשחק במשחקי מחשב ולצפות בסרטים שהיו בביתו.

4. במועד שאינו ידוע למאשימה, בתקופה הרלבנטית, כשבוע לאחר המפגש הראשון, הגיע המתלונן א' בגפו לביתו של הנאשם לאחר שעות הלימודים, התיישב על מיטה בחדרו של הנאשם והחל לצפות בסרט שהקרין עבורו הנאשם במכשיר ה"פלייסטיישן".

הנאשם התיישב על המיטה לצדו של מתלונן א', התקרב אליו מאחור, הניח את ידיו על גבו של המתלונן א' ועיסה אותו מעל לבגדיו, לשם גירוי סיפוק או ביזוי מיניים.

בהמשך, הנאשם העביר את ידיו לכיוון איבר מינו של המתלונן א', הניחן על איבר מינו מעל לבגדיו, נגע באיבר מינו של המתלונן א' דקות ארוכות ושאל אותו אם "נעים לו", וזאת לשם גירוי סיפוק או ביזוי מיניים. המתלונן א' הנבוך לא השיב.

הנאשם פתח את רוכסן מכנסיו של המתלונן א' שביקש מהנאשם לסגור אותו, אך הנאשם לא שעה לבקשתו של המתלונן א', הפשיל את מכנסיו ואת תחתוניו של המתלונן א' עד לברכיו, החדיר את איבר מינו של המתלונן א' לתוך פיו ו"מצץ" אותו מספר פעמים.

המתלונן א' ביקש מהנאשם שיחדל ממעשיו בתואנה ש"זה מדגדג לו", והנאשם חדל ממעשיו והורה למתלונן א' שלא יספר אודות מעשיו לאיש. הנאשם שאל את המתלונן א' אם הוא מעוניין לעשות זאת גם בפעם הבאה והמתלונן א' השיב בשלילה, אמר לנאשם שכבר מאוחר וכי עליו ללכת לביתו ויצא מן הבית.

5. למחרת, פנה הנאשם אל המתלונן א' והציע לו לדווח למורתו בבית הספר שכואבת לו הבטן, וכך לעזוב את בית הספר ולהגיע לביתו של הנאשם. המתלונן א' סירב להגיע לביתו של הנאשם ואמר לנאשם שבאמת כואבת לו הבטן, וזאת מחשש שהנאשם יחזור על מעשיו.

6. במועד נוסף שאינו ידוע במדויק למאשימה, במהלך התקופה הרלבנטית, שהה המתלונן א' בביתו של הנאשם וישב על המיטה בחדרו של הנאשם, כשהוא משחק ב"פלייסטיישן". בשלב מסוים הגיע אל הבית המתלונן ג', יליד

2006, והנאשם הכניסו אל החדר.

הנאשם נשכב על המיטה על צדו סמוך למתלונן א', שלח את ידו ונגע באיבר מינו של המתלונן א' מעל לבגדיו, וזאת לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים. המתלונן א' זע ממקומו והנאשם חדל ממעשיו.

7. **בשל מעשיו אלה**, הורשע הנאשם בעבירה של **מעשה סדום**, לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(א)(3) בצירוף סעיף 350 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (העונש המרבי הקבוע לצד עבירה זו הינו 16 שנות מאסר) ובעבירה של **מעשה מגונה**, לפי סעיף 348(א) בצירוף סעיף 345(א)(3) לחוק האמור (העונש המרבי הקבוע לצד עבירה זו הינו 7 שנות מאסר).

האישום השני:

8. במספר רב של הזדמנויות במועדים שאינם ידועים במדויק, במהלך השנים 2015-2018 או בסמוך לכך, נהג המתלונן ב' להגיע לביתו של הנאשם. במועדים הנ"ל, הנאשם נהג לצפות יחד עם המתלונן ב' בסרטים פורנוגרפיים, ובמספר רב של מקרים, בין השנים 2017-2018 עשה הנאשם במתלונן ב' מעשים מגונים לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים, ביצע בו מעשי סדום וגרם לו לבצע בו מעשי סדום, בין השאר, כפי שיפורט להלן.

9. במועד שאינו ידוע במדויק, במהלך שנת 2018, הגיע המתלונן ב' לחדר בביתו של הנאשם. הנאשם פנה למתלונן ב' והבטיח שיקנה לו רובה עם מצלמה בעלות של 500 ₪, בתמורה לכך שיאפשר לנאשם "למצוץ" את איבר מינו של הקטין.

המתלונן ב' הסכים, ובעת שישב על המיטה בחדר, הנאשם התפשט, התיישב על הרצפה מול המתלונן ב', הפשיל את מכנסיו ואת תחתוניו של המתלונן ב' עד לברכיו, החדיר את איבר מינו לפיו ו"מצץ" אותו.

לאחר הדברים המתוארים לעיל, המתלונן ב' לבש את בגדיו ונשכב על צדו במיטתו של הנאשם, בעודו משחק במכשיר ה"פלייסטיישן". הנאשם התקרב אל המתלונן ב' וחיכך את איבר מינו באזור צדי הישבן של המתלונן ב', עד אשר בא על סיפוקו.

לאחר מכן, הנאשם התקלח, יצא עם המתלונן ב' וקנה לו את הרובה המובטח.

10. במועד שאינו ידוע במדויק, במהלך שנת 2018, עת שהה הנאשם בחדר צדדי בבית הכנסת יחד עם המתלונן ב', הנאשם הוציא את איבר מינו וחשף אותו בפני המתלונן ב', וכן חשף את איבר מינו של המתלונן ב' ונגע בו, לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים.

11. במועד שאינו ידוע במדויק, במהלך חודשים יוני-יולי 2017 או בסמוך לכך, פנה הנאשם למתלונן ב' והבטיח שיקנה לו "פרסים" ומתנות, בתמורה לכך שיאפשר לו להחדיר את איבר מינו לפי הטבעת שלו. המתלונן ב' הסכים.

במעמד הנ"ל, בבית, שכב המתלונן ב' על בטנו על גבי המיטה והנאשם רכן מאחוריו וניסה להחדיר את איבר מינו לפי הטבעת של המתלונן ב', אולם לא עלה בידו לעשות כן ולאחר זמן מה חדל ממעשיו.

12. במועד שאינו ידוע במדויק, במהלך חודשים יוני-יולי 2017 או בסמוך לכך, הבטיח הנאשם למתלונן ב' שיקנה לו "פרס" בתמורה לכך שיאפשר לו להחדיר את אצבעו לתוך פי הטבעת שלו. המתלונן ב' הסכים.

בהמשך לכך, בבית, הנאשם עמד מאחורי המתלונן ב' שרכן קדימה, והחדיר את אצבעו לתוך פי הטבעת שלו, בעוד המתלונן ב' משחק במכשיר ה"פלייסטיישן".

13. במועד נוסף שאינו ידוע במדויק, "בתחילת שנת 2017 או בסמוך לכך, נכנס הנאשם יחד עם המתלונן ב' לחדר הצדדי בבית הכנסת, **"שם הפשיל הנאשם את מכנסיו ואת תחתוניו של המתלונן ב', החדירו לתוך פיו ו"מצץ" אותו**".

14. **בשל מעשיו אלה**, הורשע הנאשם במספר עבירות של **מעשה מגונה**, לפי סעיף 348(א) בצירוף סעיף 345(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977; עבירה של **מעשה סדום**, לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק האמור; עבירה של **ניסיון למעשה סדום**, לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(א)(3) בצירוף עם סעיף 25 לחוק האמור ו-2 עבירות של **גרום מעשה סדום**, לפי סעיף 347(ב) בנסיבות סעיף 345(א)(3) בצירוף סעיף 350 לחוק האמור.

האישום השלישי:

15. המתלונן ג' הינו קטין יליד 2006 שהיכרות בינו לבין הנאשם נוצרה באמצעות המתלונן ב', שהכיר לו את הנאשם והציע לו להגיע לביתו של הנאשם ולשחק שם במכשיר ה"פלייסטיישן".

16. במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, במהלך חודש מאי 2018, הגיע המתלונן ג' לביתו של הנאשם, לבדו, ישב על המיטה בחדרו ושיחק במכשיר ה"פלייסטיישן" בעוד הנאשם שוכב על צדו במיטה סמוך אליו.

במעמד הנ"ל, שלח הנאשם את ידו לעבר איבר מינו של המתלונן ג' מעל לבגדיו, ונגע באיבר מינו, וזאת לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים. המתלונן ג' הסיט את ידו של הנאשם והנאשם חדל ממעשיו.

כעבור זמן קצר, שב הנאשם ושלח את ידו לעבר איבר מינו של המתלונן ג' וניסה לפתוח את רוכסן מכנסיו. בתגובה, הכה המתלונן ג' את הנאשם בידו והנאשם חדל ממעשיו. המתלונן ג' ההמום יצא מהחדר ושב לביתו.

17. בשל מעשיו אלה, הורשע הנאשם בעבירה של **מעשה מגונה**, לפי סעיף 348(א) בצירוף סעיף 345(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

18. יצוין כי לצד העבירות שבהן הורשע הנאשם (למעט עבירת הניסיון) קבוע עונש מזערי, שהינו רבע מהעונש הקבוע לצד העבירות (סעיף 355 לחוק העונשין, התשל"ז-1977).

הראיות לעונש

19. לנאשם אין הרשעות קודמות. טרם טיעוני ב"כ הצדדים לעונש, התבקש עובד ציבור, לבקשת המאשימה, להגיש תסקיר אודות נפגעי העבירה, וכן, לבקשת ההגנה, הופנה הנאשם לשירות המבחן לצורך עריכת תסקיר בעניינו.

20. מטעם ההגנה, לעונש, העיד דודו של הנאשם, אודות נסיבות חיים קשות של הנאשם כבר מלידתו. הדוד העיד ותיאר, בין היתר, כי אמו של הנאשם הוכתה בהיותה בהיריון וכתוצאה מכך, הנאשם נולד בחודש השישי להיריון. הדוד הוסיף ותיאר את מצבה הנפשי המורכב של האם בשל האלימות שחוותה מצד בן זוגה אביו של הנאשם וכן תיאר קשיים שחוה הנאשם בשנות בגרותו.

חוות דעת פסיכיאטריות

21. הגם שלא הייתה מחלוקת בין הצדדים בשאלת אחריותו של הנאשם למעשהו או כשירותו לעמוד לדין כפי שעולה מחוות דעת הפסיכיאטר המחוזי שהוגשה בתאריך 20.11.18 אודות הנאשם, ההגנה הגישה, במסגרת הראיות לעונש, חוות דעת פסיכיאטרית מיום 2.6.19 שנערכה על ידי ד"ר פשיניאן, מומחה לפסיכיאטריה ופסיכותרפיה. על פי חוות הדעת, אמנם לא נמצאה עדות להפרעה נפשית אצל הנאשם במובן המשפטי, אך הנאשם סובל מהפרעת אישיות אורגנית וכי התפתחותו הקוגניטיבית והרגשית לקויה לאור פגיעה אורגנית מוחית מילדות.

הסנגור הגיש מסמכים רפואיים שעמדו בפני ד"ר פשיניאן עובר לעריכת חוות דעתו.

חוות דעתו של ד"ר פשיניאן הועברה לפסיכיאטר המחוזי לתגובתו, שחזר על עמדתו.

שני הפסיכיאטרים העידו בפנינו בישיבה מיום 11.12.19.

22. בחוות דעתו של ד"ר פשיניאן, צוין כי הנאשם אינו סובל מהפרעה נפשית במובן המשפטי אך עם זאת, הנאשם סבל מפגיעה מוחית מוקדמת מלידתו, עליה בלחץ התוך גולגולתי שמביאה להרחבת חדרי מוח ופגיעה באזורים הסמוכים וכתוצאה מפגיעה זאת עלולים להופיע תסמונות שונות בהתאם לפגיעה באזורים הספציפיים.

ד"ר פשיניאן ציין כי הנאשם סובל מהפרעה אישיותית אורגנית שבאה לידי ביטוי בהתנהגות אימפולסיבית, קשיי הסתגלות, קושי להתנהל בחיי היום-יום בצורה אדפטיבית, חוסר יציבות במצב הרוח, גישה פרנואידית כלפי הסובבים אותו, חוסר יכולת להבין את הסביבה ולהתנהל בהתאם לנסיבות, חוסר יכולת לצפות בהשלכות של ההתנהגויות שלו וחוסר התחשבות באחרים. צוין כי למחלה ממנה סובל הנאשם יש אופי מתמשך עם חסכים קוגניטיביים וחוסר יציבות אפקטיבית והתנהגותית, התנהגות חסרת שיפוט בסיטואציות שונות וקשיי הסתגלות.

צוין כי אמנם לא נמצאה עדות להפרעה נפשית במובן המשפטי, אך שיש להביא בחשבון שהנאשם סובל מהפרעה אישיות אורגנית וכי התפתחותו הקוגניטיבית והרגשית לקויה לאור פגיעה אורגנית מוחית מהילדות. עוד צוין כי התנהגותו של הנאשם לא בשלה וילדותית, הנאשם חסר יכולת להבין סיטואציות חברתיות ובין אישיות ולהגיב בצורה בוגרת, לא מסוגל לדחות סיפוקים ולהבין את המשמעות של מעשיו, לא מסוגל לקבל החלטות שקולות ולפעול בהתאם למציאות.

ד"ר פשיניאן המליץ על המשך בירור ומעקב נירולוגי וכן מעקב וטיפול פסיכיאטרי אמבולטורי. צוין כי ניתן לשקול בהמשך את הפניית הנאשם למסגרות טיפול ושיקום, לרבות מסגרות לטיפול לעברייני מין.

23. בעקבות זאת, הגיש הפסיכיאטר המחוזי חוות דעת פסיכיאטרית משלימה מיום 10.9.19. הפסיכיאטר המחוזי ציין כי לא הובאו בפניו מסמכים המעידים על פגיעה מוחית ומבדיקה שערך הפסיכיאטר המחוזי ומתולדות חייו של הנאשם לא עולה כלל שמדובר באדם הלוקה בהפרעה קשה כפי שתואר בחוות הדעת מטעם ההגנה. צוין כי אמנם לנאשם קשיים בתחום החברתי, אך לא מדובר בליקוי קשה כמוצג בחוות הדעת מטעם ההגנה וכן צוין כי גם נסיבות העבירות והתייחסות הנאשם לעבירות מעידים שהנאשם הבין היטב את המעשה ויכול היה להימנע ממנו.

24. ד"ר פשיניאן הדגיש בעדותו כי הוא אינו טוען לאי כשירות או אי אחריות אלא לכך שלנאשם פיתויים התנהגותיים, אמוציונליים, קוגניטיביים, שיש להביא בחשבון במעמד מתן העונש (פרוטוקול מיום 11.12.19, עמוד 28, שורות 3-10).

המומחה הוסיף כי ההתנהגות של הנאשם בביצוע עבירות המין מושפעת מזה שהוא לא מצליח לעשות שיקולים נכונים במציאות שהיא פתוחה, חופשית וצריך להחליט החלטות שקולות ולהבין מה אסור (פרוטוקול מיום 11.12.19, עמוד 30, שורות 3-6).

המומחה הבהיר שאי אפשר להגיד שבשל ההפרעה ממנה סובל הנאשם הוא מתנהג בצורה מינית לא מרוסנת, אלא המדובר בהפרעה מוחית שהתפתחה אצל הנאשם בשלב מוקדם בחיים, בילדות, שמובילה לכך שהנאשם בסיטואציה מסוימת נגרר למעשים שאדם אחר שבריא מבחינת התפקוד המוחי לא היה עושה זאת. בשל ההפרעה ממנה סובל הנאשם הוא אינו שולט על הדחף המיני שלו, נגרר לקשר הזה, תופס את קטין כמי ששווה לו וחושב שמדובר בקשר ידידותי וחברי (פרוטוקול מיום 11.12.19, עמודים 44-46).

25. הפסיכיאטר המחוזי ציין בעדותו שהוא לא מצא במסמכים שהוגשו לעיונו תימוכין להפרעה אורגנית מוחית כלשהי ממנה סובל הנאשם (פרוטוקול מיום 11.12.19, עמוד 58, שורות 16-29; עמוד 59, שורות 1-7).

26. לשיטת הפסיכיאטר המחוזי, בעדותו, ההתרשמות הפסיכיאטרית מהנאשם היום, חשובה יותר מאשר ההתרשמות של הנאשם מילדות. הפסיכיאטר המחוזי הוסיף כי הנאשם הוא אדם תפקודי, שאף שירת בצבא שירות צבאי מלא (פרוטוקול מיום 11.12.19, עמוד 59, שורות 10-31). לדברי הפסיכיאטר המחוזי הנאשם אכן אינו אדם נורמטיבי והתנהגותו פאסיבית אך בכך אינו שונה בערך מ-30% מהאוכלוסייה (פרוטוקול מיום 11.12.19, עמוד 62, שורות 12-32). הפסיכיאטר הדגיש שהנאשם הבין את המעשים ואף הסביר אותם (פרוטוקול מיום 11.12.19, עמוד 63, שורות 3-14).

27. הנאשם, כבן 37, רווק, עלה ארצה בשנת 1993. מתסקיר שירות המבחן בעניינו מיום 15.5.19, עולה כי הנאשם עלה לארץ יחד עם אמו, סבתו, סבו ודודו וכאשר היה כבן 25, אביו עלה לארץ, הורי הנאשם התגרשו כשהיה כבן שנה; לאורך השנים אביו של הנאשם נעדר מחייו ואף כשנפגשו, לא הביע האב רצון להמשיך את הקשר עם הנאשם.

28. עובר למעצרו התגורר הנאשם עם אמו, הוכר במוסד לביטוח לאומי כמטפל בסבתו וקיבל משכורת מהמוסד לביטוח לאומי. הנאשם שלל בפני שירות המבחן בעיות בריאותיות או פסיכיאטריות. הנאשם למד במסגרות חינוך דתיות ושירת שירות צבאי מלא בחיל רגלים. לדברי הנאשם בפני שירות המבחן, במסגרת שירותו הצבאי היו מספר אירועים בהם הוא סירב פקודה אך מעבר לכך הוא הסתגל למסגרת הצבאית. צוין כי מחוות דעת מפקדו עולה שהוא התנהל באופן אחראי, ממושמע, ביצע את תפקידיו לשביעות רצון מפקדיו, התמיד בביצוע תפקידיו והיה מקובל על חבריו. הנאשם מסר לשירות המבחן שלאחר שחרורו מהצבא, הוא עבד בעבודות שונות, בעיקר במפעלים, לפרקי זמן קצרים, והתקשה להתמיד בתחום התעסוקתי.

29. הנאשם שלל בפני שירות המבחן שימוש בסמים או שימוש באלכוהול באופן בעייתי.

הנאשם הוסיף ותיאר בפני שירות המבחן כי לאורך חייו הוא שאף להקים בית ולהינשא אך הרבנים התקשו למצוא לו שידוך מכיוון שהוא חוזר בתשובה ובן להורים גרושים.

שירות המבחן התרשם כי לאורך חייו הנאשם התקשה בקריאה ובהבנה של סיטואציות חברתיות וכי הקושי במציאת שידוך יצר אצל הנאשם תחושות של תסכול, נחיתות ודימוי עצמי וגברי נמוך.

30. הנאשם תיאר בפני שירות המבחן כי בגיל ההתבגרות החל לגלות סקרנות מינית ולדבריו הוא נמשך לנשים ולא לקטינות.

הנאשם התייחס בפני שירות המבחן לעבירות שבהן הודה והורשע ושיתף שהיה בקשר עם ילדים, חש בנח בקרבת הנערים וחש שהוא מצליח ליצור עמם תקשורת, מה שאינו מצליח בחברת בוגרים. הנאשם הוסיף כי הקשר לווה גם ברגשות חיבה כלפיהם ונוצרה אצלו משיכה פיזית אליהם. הנאשם ציין בפני שירות המבחן כי הוא מודע לכך שמדובר בקשר אסור ושהוא מאבד שליטה אך הוא התקשה להתגבר על דחפיו המיניים, ונמנע באותו זמן מלחשוב על השלכות הפגיעה בקורבנות.

31. כגורמי סיכוי צוין כי מדובר באדם בעל אינטליגנציה תקינה, שערך מאמצים לנהל אורח חיים תקין ושירת בצבא. עוד צוין כי הנאשם מתקשה להתמודד עם ההליכים המשפטיים.

32. כגורמי סיכון צוין כי הנאשם לא קיים קשר זוגי משמעותי הכולל מגורים בזוגיות וניהול משק בית משותף, כי המדובר בקורבנות קטינים ממין זכר שאינם בני משפחה אך יש לנאשם היכרות קודמת עם אחד מהמתלוננים על רקע שכנות והיכרות קודמת מבית הכנסת. בנוסף, צוינו חומרת העבירות והתרשמות שירות המבחן מעיוותי חשיבה, קושי לגלות

אמפתיה לקורבנות ולהכיר בנזקים ובהשלכות שנגרמו ממעשיו, וכן הערכת שירות המבחן שלנאשם יש יכולת מוגבלת להיתרם מטיפול על רקע קשייו לזהות סיטואציות חברתיות ולזהות רגשות גם אצלו וגם אצל אחרים.

33. לאור כל האמור, סבר שירות המבחן שיש מקום להטיל על הנאשם ענישה מוחשית של מאסר בפועל ולבחון את שילובו בטיפול בתחום עבירות מין במסגרת הכלא. לצד זאת, המליץ שירות המבחן להטיל על הנאשם מאסר מותנה מרתיע ופיצוי כספי שיהיה מותאם למצבו הכספי.

תסקיר נפגע עבירה

34. בעניינו של המתלונן ב', הוגש תסקיר נפגע עבירה; המתלונן תואר כקטין תמים ובר ניצול. חשיפת הפגיעה עצמה לוותה בתחושות קשות של המתלונן הקטין שהתקשה לדבר אודות הפגיעה וכאשר הדבר עלה בידו, לווה הדבר בתחושות אשם חזקות, הבעת חששות מפני החשיפה ושרק בלחץ אמו סיפר אודות אשר אירע לו. על פי התסקיר, המתלונן שמר בסוד את הארועים לבקשות הנאשם ולהוריו סיפר כי כך נדר בפני הנאשם. עוד עולה מהתסקיר כי לאחר גילוי הפגיעה סבל המתלונן משינויים במצב הרוח, חרדות, התקפי זעם והוא אף היה פורץ בבכי פתאומי. גם כיום המתלונן חושש שמא הנאשם ישוב ויפגע בו. המתלונן סבל אף מנדודי שינה וגם בבית הספר קשיו החמירו.

המתלונן חש במילכוד, נוכח דמותו של הנאשם בקהילה כדמות המוערכת גם ע"י הוריו. חשיפת הארוע גרמה אף לסערה במשפחה כולה בה התקשורת בין הורי המתלונן תוארה כמורכבת. מחמת צנעת הפרט לא יפורט עוד המתואר בתסקיר אודות מאפייני הפגיעה שנגרמה למתלונן ב' ולמשפחתו כתוצאה ממעשי הנאשם, שהיה מוכר למשפחת הקטין מבית הכנסת ונתפס בעיני הורי הקטין כחרדי ירא שמיים ודמות חיובית המשפיעה לטובה על בנם ושאף היה מלמד אותו. הקטין מטופל במרכז טיפול לילדים נפגעי פגיעות מיניות, ומגיע בקביעות למפגשים. צויין כי בפני המתלונן ניצבת דרך ארוכה של עיבוד וחזרה לאיזון.

אודות נפגעי העבירות האחרים לא הוגש תסקיר.

טיעוני המאשימה לעונש

35. המאשימה עתרה לקבוע מתחם ענישה נפרד לכל אחד מן האישומים, מהטעם שמדובר ב- 3 מתלוננים שונים, במועדים שונים, במעשים שונים והאישומים אינם קשורים אחד בשני בקשר הדוק. לשיטת המאשימה, מתחם העונש ההולם בעניין האישום הראשון נע בין 8 ל-10 שנות מאסר, מתחם העונש ההולם בעניין האישום השני נע בין 9 ל-11 שנות מאסר ומתחם העונש ההולם בעניין האישום השלישי נע בין 6 ל-8 שנות מאסר.

36. המאשימה עתרה לקבוע את עונשו של הנאשם ברף האמצעי של כל מתחם ולצבור את העונשים זה לזה, לצד מאסר מותנה מרתיע וממושך ופיצוי משמעותי לשלושת הקטינים.

37. המאשימה הפנתה לנסיבות ביצוע העבירות, פגיעת הנאשם ב-3 קטינים שונים המוכרים לו אישית, וביחס למתלונן ב' אף משפחתו מוכרת לנאשם. צויינה תקופת הפגיעה, בשתי "זירות פעולה" עיקריות -ביתו של הנאשם ובית

הכנסת - וכן ציינה כי הנאשם חשף את חלק מהקטינים לתמונות וסרטים בעלי תוכן מיני, כדי לספק את צרכיו.

38. המאשימה ציינה כי אין המדובר במעידה חד פעמית אלא באירועים רבים ושונים, כאשר במרביתם "טווח הנאשם קוריו" סביב הקטינים, תוך שהוא פועל בתחום רב, בתכנון ובדפוס פעולה קבוע וסדור, בכך שדאג שהקטינים יגיעו לביתו, מקום שבו הקטינים יתקשו להתנגד לו, ופיתה אותם בקניית מתנות, ממתקים ומשחקי מחשב. בנוסף, ציינה המאשימה את פער הכוחות שבין הנאשם והקטינים ואת כך שהנאשם ידע שהקטינים סומכים עליו ומאמינים בו - וניצל זאת לרעה.

המאשימה הוסיפה כי הנאשם הסלים את התנהגותו בהדרגה כפי שעולה מהאישומים השונים, ולא בחל בשום דרך, אמתלה, דרישה ותשלום כספים על מנת לבצע את זממו כלפי כלל המתלוננים ולא פסק ממעשיו עד שנתפס.

39. לעניין הנזק שנגרם כתוצאה ממעשי הנאשם ציינה המאשימה כי המעשים שבהם הורשע הנאשם בולטים בחומרתם, וללא צורך בהוכחת נזק, ברור שהייתה להם השפעה קשה והרסנית על תפקודם ועל יכולתם של הקטינים לחזור לחיי שגרה, גם למי שבעניינו לא הוגש תסקיר קרבן.

40. אשר לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות, הפנתה המאשימה לתסקיר שירות המבחן בעניינו של הנאשם שלא בא בהמלצה טיפולית שיקומית ולהמלצת שירות המבחן להשית על הנאשם עונש מאסר בפועל תוך בחינת שילובו בטיפול בתחום עבירות מין בין כותלי הכלא.

41. המאשימה התייחסה לחוות הדעת הפסיכיאטריות שהוגשו, ועתרה לאמץ את חוות דעת הפסיכיאטר המחוזי, מנימוקים שפירטה וביניהם תפקודו התקין של הנאשם והיות הפסיכיאטר מטעם ההגנה, בלתי מוסמך ליתן חוות דעת בתחום הניירולוגי ומשכך נשמטה הקרקע תחת מסקנותיו.

42. לעניין מיקום עונשו של הנאשם בתוך מתחם הענישה ציינה המאשימה, כי לשיטתה, ככלל, הנאשם נמצא ב"אמצע" מתחם הענישה ואם יש שיקולי שיקום עונשו נוטה לרף התחתון של המתחם ואם יש עבר פלילי עונשו נוטה לרף העליון של המתחם. כשיקולי קולא קונקרטיים ציינה המאשימה את הודאתו ועברו הנקי, של הנאשם.

טיעוני ההגנה לעונש

43. לשיטת ההגנה, אין מקום, בנסיבות עניינו, להטיל על הנאשם עונש גבוה מ- 5 עד 7 שנות מאסר.

לשיטת ההגנה, בעניינו של הנאשם יש לקבוע שני מתחמים, האחד לגבי מתלוננים א' ו-ב' שבעניינם ביצע הנאשם מעשה סדום והשני לגבי המתלונן ג' שבעניינו ביצע הנאשם מעשה מגונה.

לדברי הסגור מתחם העונש ההולם בעניינם של קטינים 1 ו-2 נע בין 6 ל-8 שנות מאסר ובעניינו של המתלונן ג', נע בין

4 ל-6 שנות מאסר. בתוך כך, ציינה ההגנה כי יש למקם את עונשו של הנאשם בתחתית מתחמי הענישה אותם הציעה, בשל נסיבות חייו בצירוף נסיבות המקרה.

44. ההגנה הדגישה את התקופה הקצרה שבמהלכה בוצעו העבירות, שאינם ריבוי של עשרות מקרים אלא מקרים בודדים.

45. לעניין נסיבות המעשים, הדגיש הסנגור כי אין המדובר באירוע בתוך המשפחה אלא מחוץ למשפחה ולא מדובר במי שהיה אחראי על הקטינים. ביחס לעבירות של מעשה סדום ציין הסנגור כי מדובר במעשי סדום ברף הקל יותר והפנה לכך שמעשי הנאשם לא כללו "חדירה אנאלית", בוצעו ללא אלימות ואף עבירת הניסיון, שהייתה ניסיון למעשה סדום חמור יותר, הופסקה לבקשת הקטין.

46. הסנגור התייחס למאפייני אישיותו של הנאשם, שיכולתו לנהל אורח חיים תקין מוגבלת כפי שניתן ללמוד גם מתסקיר שירות המבחן ובין היתר גם מהקושי של הנאשם בהקמת תא משפחתי ומשכך יש להקל בעונשו של הנאשם גם מצד מידת הצדק ומידת הרחמים.

הסנגור הפנה לנסיבות חייו הייחודיות של הנאשם, שלא היו קלות, במיוחד בשל חוסר המזל שלויותו אותו עוד בטרם לידתו, וחוסר המזל הזה תורגם אצלו לבדידות איומה ובמגזר הדתי יש לכך טעם מיוחד שכן בחברה זו נהוג להתחתן בגיל צעיר והנאשם, שנותר רווק, נשאר בודד. הסנגור הוסיף שמי שבודד בסביבה החרדית הוא יוצא דופן בצורה יוצאת דופן.

הסנגור הוסיף וטען כי הנאשם סובל מבעיה תפקודית אורגנית והפנה לחוות דעת ועדות המומחה מטעם ההגנה והמסמכים הרפואיים הנלווים.

47. הסנגור הדגיש את הודאתו המידית של הנאשם, כבר במשטרה, וכן שהעדת הקטינים בבית המשפט נחסכה.

48. הסנגור התייחס לרכיב הפיצויים וציין כי לנאשם אין יכולת כלכלית ואין שום אפשרות כלכלית שהוא ישלם פיצוי כספי גבוה אם יוטל עליו ובמקרה כזה יהיו לכך השלכות מאוד חמורות שהנאשם מבקש להימנע מהן. בהקשר זה הפנה הסנגור להמלצת שירות המבחן להטיל על הנאשם פיצוי כספי בהתאם ליכולתו הכלכלית.

קביעת מתחם העונש ההולם - האם אירוע אחד או מספר אירועים והעקרונות בקביעתו

49. לשיטת ב"כ הצדדים, יש לראות באישום השלישי כאירוע נפרד. הצדדים חלוקים בשאלה האם האישומים הראשון והשני מהווים "שני אירועים" נפרדים, כשיטת המאשימה, או "אירוע אחד", כשיטת ההגנה.

לצורך הכרעה בשאלה זו נקבעו בפסיקת בית המשפט העליון מספר מבחנים - המבחן "הצורני-עובדתי" במסגרתו יש לבחון האם מדובר בפעולה יחידה מתמשכת שלא ניתן לפצלה לתת פעולות או שמא בשרשרת פעולות עוקבות שכל אחת מהן היא חוליה נפרדת.

מבחן נוסף הוא המבחן "המהותי- מוסרי" במסגרתו מתמקדים בנזקים שגרמה התנהגותו של העבריין לנפגעי העבירה ובאינטרס החברתי שנפגע (ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29/10/2014)).

עוד נקבע בהקשר זה כי **"כאשר בפני בית המשפט מספר מעשי עבירה, באישומים שונים, כלפי קרבנות שונים, אף אם יש בו קווי אפיון דומים, מדובר במספר "אירועים" שיש לקבוע להם מתחמי עונש הולמים נפרדים"** (ע"פ 1605/13 פלוני נ' מדינת ישראל (27.8.14)).

לאחר שנבחנו טענות הצדדים בהקשר זה וכן הפסיקה הרלבנטית, נראה כי ראוי להתייחס בעניינו של הנאשם לכל אישום כאל "אירוע" נפרד.

50. בקביעת מתחם העונש ההולם יש להביא בחשבון את הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה, מידת הפגיעה בהם, מדיניות הענישה הנהוגה והנסיבות הקשורות בביצוע העבירה (סעיף 40ג (א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977).

51. ייתן משקל לכך שהמחוקק מצא לנכון לקבוע עונש מזערי לצד העבירות שבהן הורשע הנאשם, בהתאמה למפורט לעיל. אכן, העונש המזערי הקבוע בחוק אינו מהווה בהכרח את הרף התחתון של מתחם העונש ההולם אך הוא מהווה שיקול, בין שאר השיקולים, לקביעת המתחם והעונש (לענין זה ראו, בין היתר, יניב ואקי ויורם רובין, "הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה: תמונת מצב והרהורים על העתיד לבוא", הפרקליט נב (תשע"ג) 413-471, בעמ' 440).

הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות

52. הערכים החברתיים המוגנים שנפגעו כתוצאה ממעשיו של הנאשם הם, בין היתר, זכותו של אדם ככלל וקטין בפרט להגנה מפני פגיעה בגופו ובכבודו, זכותו של קטין לאוטונומיה על גופו ונפשו, זכותו לילדות בריאה, ותקינה באשר למידת הפגיעה בערכים החברתיים שנפגעו ממעשי הנאשם ניתן ללמוד מנסיבות ביצוע העבירות, ביחס לכל אישום.

53. בית המשפט העליון עמד, לא אחת, על החומרה הגלומה בעבירות מין המבוצעות כלפי קטינים, תוך ציון כי **"הכלל הנוהג בפסיקת בית משפט זה הוא שבמקרים של עבירות מין בקטינים יש לנקוט ביד קשה ומרתיעה, שיהא בה כדי להעביר מסר ברור כי הנוטלים לעצמם חירות לפגוע בקטינים צפויים לעונשים כבדים ומשמעותיים"** (בענין 8376/15 פלוני נ' מדינת ישראל (18.8.16), פסקה 8).

בפסק דין שניתן לאחרונה שב בית המשפט העליון על כך שבהתחשב באמור לעיל, השיקולים המרכזיים שבענישת עבריני מין שביצעו עבירות מין בקטינים הם שיקולי גמול והרתעה, הן כלפי העבריין והן כלפי עברינים פוטנציאליים.

נקבע, כי על העונש לשקף את חומרת המעשים וסלידת החברה מהמעשים המיניים המעוותים (ראו ע"פ 6691/17 פלוני נ' מדינת ישראל (23.1.2020), פסקה 59 והאזכורים שם).

הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה

54. בקביעת מתחם העונש ההולם יינתן משקל, בין היתר, לתכנון שקדם לביצוע העבירות והתבטא בדפוס הפעולה של הנאשם והתשתית שיצר להגעת הקטינים לביתו כמפורט להלן:

בנוגע לאישום הראשון יש להביא בחשבון כי הנאשם, הזמין את המתלונן לביתו, תוך רכישת אמונו ופיתויו במתן אמצעים חומריים שונים כמו מוצרי מזון שונים וכן נהג לאפשר להם לשחק במשחקי מחשב ולצפות בסרטים שהיו בביתו.

יובא בחשבון ניצול פערי הגיל בינו לבין המתלונן על המשתמע מכך, לכך שהנאשם "מצץ" את איבר מינו של הקטין, מספר פעמים. קודם לכן, הנאשם פתח את רוכסן מכנסיו של הקטין, לא שעה לבקשת הקטין שיסגור את רוכסן מכנסיו, הפשיל את מכנסיו ותחתוניו של הקטין עד לברכיו החדיר את איבר מינו של הקטין לתוך פיו ואז "מצץ" אותו. בהזדמנות אחרת, נגע הנאשם באמצעות ידו באיבר מינו של המתלונן א', מעל לבגדיו.

כן יש להביא בחשבון את הוראת הנאשם למתלונן א' שלא יספר אודות מעשי הנאשם לאיש, הצעתו לקטין שיעדר מיום לימודים ויגיע לביתו.

55. לעניין נסיבות ביצוע העבירות מושא **האישום השני**, יינתן משקל לכך שהנאשם פיתה את הקטין בקבלת מתנות שונות בתמורה לכך שהקטין יאפשר לנאשם "למצוץ" את איבר מינו של הקטין וכך עשה.

עוד יינתן משקל לכך שהנאשם חיכך את איבר מינו באזור צדי הישבן של הקטין עד שהגיע לסיפוקו, במועד אחר, לאחר הבטחת מתנות נוספות, החדיר הנאשם את אצבעו לפי הטבעת של הקטין ובמועד אחר ניסה להחדיר את איבר מינו לפי הטבעת של הקטין אך לא עלה בידו לעשות כן ולאחר מכן חדל ממעשיו.

עוד יינתן משקל לכך שבהזדמנות אחרת, שוב החדיר הנאשם את איבר מינו של הקטין לפיו ו"מצץ" אותו, בעת שהשניים היו בבית כנסת ובמועד אחר, בבית הכנסת, חשף הנאשם את איבר מינו בפני הקטין וכן חשף את איבר מינו של הקטין ונגע בו.

בנוסף, יינתן משקל לאופי הפעולה של הנאשם ולתכנון שקדם למעשיו כפי שניתן ללמוד מכך שביקש מהמתלונן ב' שיכיר לו קטינים נוספים שיגיעו לבלות עמו בביתו וכן בכך שהנאשם "פיתה" את הקטין למעשים המיניים באמצעות מתנות שונות כמפורט לעיל.

עוד יינתן משקל לכך שבין הנאשם לאביו של המתלונן ב' קיימת מערכת יחסים חברית במסגרתה נהג הנאשם להגיע

לביתו של המתלונן ב'.

56. לעניין נסיבות ביצוע העבירות הנוגע ל**אישום השלישי**, יינתן משקל לכך שהנאשם נגע באיבר מינו של המתלונן ג', מעל לבגדיו, אך חדל ממעשיו לאחר שהקטין הסיט את ידו של הנאשם. עם זאת, כעבור זמן קצר, שב הנאשם ושלח את ידו לעבר איבר מינו של הקטין ואף ניסה לפתוח את רוכסן מכנסיו של הקטין. הנאשם חדל ממעשיו לאחר שהקטין הכה אותו.

57. אשר לנזק שנגרם כתוצאה ממעשי הנאשם, שאף הוא מהווה פרמטר בקביעת מתחם העונש ההולם, מקובלת עלי טענת המאשימה שאף מבלי להידרש לתסקירי נפגעי עבירה, ניתן לומר שמעשי הנאשם בולטים בחומרתם ובוודאי שיש ותהיה להם השפעה קשה על תפקודם של הקטינים ועל יכולתם של הקטינים לחזור לחיי שגרה. מעבר לכך, בעניינו של מתלונן ב' יינתן משקל לעניין הנזק לאמור בתסקיר נפגע העבירה.

מדיניות הענישה הנהוגה

58. לעניין מדיניות הענישה הנוהגת נציין כי מנעד הענישה בעבירות מין הוא רחב. בתוך כך, נפנה לפסיקה כדלקמן:

בעניין ע"פ 6882/14 פלוני נ' **מדינת ישראל** (11.11.15), אליו הופנינו על ידי המאשימה, אישר בית המשפט העליון עונש של 10 שנות מאסר ופיצויים בסך 100,000 ₪, 75,000 ₪ ו-5,000 ₪ שהוטלו על מערער, גבאי בית כנסת, שביצע עבירות מין רבות ב-4 קטינים, במשך פרק זמן של קרוב לשנתיים, בגלריה סמוכה ובביתו (עבירות רבות של מעשה סדום ועבירות רבות של מעשים מגונים בניגוד לסעיף 348(א) ו-348(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977).

המערער, בין היתר, נגע באחד הקטינים מתחת לבגדיו, הפשיט אותו והתפשט, ביצע פעמים רבות מין אוראלי בקטין ובמקרים רבים אחרים גם חיך את איבר מינו בישבנו, בחלק מהמקרים בניגוד להסכמתו של הקטין ותוך התעלמותו מבקשתו שיחדל ממעשיו. במספר מקרים אף החדיר את אצבעו לפי הטבעת של הקטין וביקש שיתיר לו להחדיר לשם את איבר מינו, אך הקטין סירב; ביחס לקטין אחר, המערער ביצע בו מין אוראלי, למרות מספר בקשות מצד הקטין שיפסיק. בהמשך, במספר הזדמנויות, ביקש המערער מהקטין שיבצע בו מין אוראלי ויראה לו את איבר מינו אך הקטין סירב; ביחס לשני קטינים נוספים, צוין כי המערער ביצע בהם מעשים מיניים, שכללו נשיקות על הלחי, ליטופים ומימוש הבטן והגב מתחת לחולצתם.

נסיבות עניין זה חמורות מנסיבות עניינו בהתחשב בריבוי המעשים בפסק הדין ובכך שהנאשם מילא תפקיד ציבורי בזמן ביצוע העבירות שעה ששימש כגבאי בית כנסת וניצל את מעמדו זה לביצוע העבירות.

59. בעניין ע"פ 4748/14 **זילחה נ' מדינת ישראל** (9.12.14), אליו הופנינו על ידי המאשימה, נדונה השאלה "מה צריך להיות עונשו של מי שביצע עבירות מין בקטין, ובכללן עבירות מין קשות, וזאת לאורך תקופה?". בפסק הדין נדון עניינו של מערער שהורשע ב-11 אישומים שגוללות מסכת של התעללות מינית בקטין שטרם מלאו לו 14 שנה, וזאת במשך כ-8 חודשים. בין היתר, המערער החדיר את איבר מינו לפי הטבעת של הקטין ומצץ את איבר מינו של הקטין. בית המשפט העליון אישר עונש של 8.5 שנות מאסר בפועל ופיצוי בסך 100,000 ₪ וצוין כי המערער ביצע

עבירות מין בדרגה הגבוהה ביותר, תוך התעלמות מגילו הצעיר ביותר של הקטין ומניצול עמדת הכוח שממנה נהנה ביחס אליו, כשהוא מפעיל איומים.

60. בעניין ע"פ 4583/13 ס"ן נ' **מדינת ישראל** (21.9.15), אליו הופנינו על ידי המאשימה, אישר בית המשפט העליון עונש של 15 שנות מאסר ופיצויים בסך 10,000 ₪ לכל אחד מהקטינים, שהוטל על מערער שהורשע בביצוע עבירות מין ב-3 קטינים. באישום אחד הורשע המערער ב-3 עבירות של מעשה סדום, באישום אחר הורשע המערער בריבוי עבירות של מעשה סדום וכן במעשים מגונים ובהדחה בחקירה בדרך של איומים. המערער, המתגורר בשכונה חרדית, נהג להזמין לדירתו קטינים בהבטחה שייתן להם ממתקים ואז נהג לבצע בהם עבירות מין שונות. כך למשל, הכניס המערער את איבר מינו של קטין לפיו, נשך אותו וגרם לו לפצע באיבר המין, החדיר את אצבעו לפי הטבעת של הקטין במספר הזדמנויות, הפשיט קטין מבגדיו והכה אותו באמצעות מקל, החדיר מקל לפי הטבעת של הקטין מספר פעמים, תוך שהוא מכאיב לקטין ולאחר מכן ליקק המערער את המקל, כאשר שני מבוגרים אחרים צופים במערער עושה כן.

בית המשפט העליון ציין כי מנעד הענישה בתחום עבירות המין בקטינים הינו רחב, והדבר תלוי, בין היתר, בנסיבות ביצוע העבירות, במידת הפגיעה בקרבן העבירה ובנסיבותיו האישיות של הנאשם (פסקה 59 לפסק הדין). עוד צוין, כי במלאכת גזירת הדין בגין ביצוע עבירות מין בקטינים, יש ליתן את משקל הבכורה לשיקולי הגמול וההרתעה של העבריין, ולהעדיף על פני נסיבותיו האישיות של העבריין (פסקה 60 לפסק הדין).

נסיבות פסק הדין חמורות מנסיבות עניינו בהקשר לריבוי העבירות ולאלימות שננקטה.

61. בעניין ע"פ 6851/09 פלוני נ' **מדינת ישראל** (25.3.10), אליו הופנינו על ידי ההגנה, הקל בית המשפט העליון בעונשו של המערער והעמידו של 5 שנות מאסר חלף 6 שנות מאסר שהוטלו עליו. המערער הורשע בשורה של עבירות מין כלפי קטינים עמם יצר קשר באמצעות האינטרנט, ובהמשך יזם מפגשים עם הקטינים וקיים עמם מין אוראלי. המערער הורשע, בין היתר, במספר עבירות של מעשה סדום, ניסיון לביצוע מעשה סדום ומעשה מגונה.

צוין כי מעשי הנאשם התגלו לאחר שהמערער, נוכח מעשיו האסורים, פנה לפסיכיאטר והפסיכיאטר פנה לרשויות. בית המשפט העליון ציין כי "**...לא נוכל לומר כי העונש שהוטל על אינו תואם ענישה ההולמת את נסיבותיו המיוחדות של העניין. עם זאת החלטנו להקל בעונש במידת מה...נראה לנו כי היה מקום ליתן משקל רב יותר לעובדה שהמערער הוא זה שהביא לגילוי מעשיו, והוא מנהל מלחמה מתמדת לדיכויים...**" (פסקה 16 לפסק הדין).

62. בעניין ע"פ 3429/14 פלוני נ' **מדינת ישראל** (19.3.15), אליו הופנינו על ידי ההגנה, אישר בית המשפט העליון עונש של 44 חודשי מאסר בפועל ופיצויים בסך 40,000 ₪ שהוטלו על מערער שהורשע בעבירות של מעשה סדום בקטין שטרם מלאו לו 14 שנים (ריבוי מקרים), גרם מעשה סדום בקטין שטרם מלאו לו 14 שנים (ריבוי מקרים) וניסיון למעשה סדום בקטין שטרם מלאו לו 14 שנים.

בעניין שנדון בפסק הדין, הגיעו הצדדים להסדר טיעון במסגרתו הגבילה התביעה את עתירתה ל-4 שנות מאסר בפועל. בית המשפט העליון ציין כי ניכר שבגיבוש הסדר הטיעון נלקחו בחשבון שיקולי השיקום של המערער וכן נסיבותיו האישיות

הקשות. המערער, עוד בתקופת ילדותו בארץ מוצאו, עבר אירוע קשה של תקיפה מינית, עלה לישראל בגפו, נפצע במהלך שירותו הצבאי וכתוצאה מכך סבל מתסמונת פוסט טראומתית. מאוחר יותר, התמכר המערער לסמים קשים ואף עסק בזנות על מנת לממן את רכישת הסמים.

בית המשפט המחוזי העמיד את מתחם העונש ההולם בגין כל אחד ממעשי הסדום שביצע המערער כנע בין 3.5 ל-6 שנות מאסר, בין 3 ל-5 שנות מאסר בגין כל אחד ממעשי הסדום שגרם המערער לקטין לבצע בו וכן 1-3 שנות מאסר בגין הניסיון לבצע מעשה סדום נוסף בקטין.

בית המשפט העליון ציין כי העונש המקסימאלי אשר לו עתרה המאשימה היה מלכתחילה מקל יתר על המידה (פסקה 16 לפסק הדין).

63. בעניין ע"פ 5865/14 **בן פורת נ' מדינת ישראל** (19.8.15), אליו הופנינו על ידי ההגנה, אישר בית המשפט העליון עונש של 8 שנות מאסר ופיצויים בסך ₪ 100,000 שהוטלו על מערער שהורשע בעבירות של מעשי סדום ומעשים מגונים בקטינה.

המערער ביצע 3 עבירות של מעשה סדום בקטינה כבת 10-11 שהתגוררה בשכנות אליו, בכך שבשלוש הזדמנויות שונות הורה המערער לקטינה להכניס את איבר מינו לפיה והקטינה עשתה כן. בנוסף בהזדמנויות שונות ביצע המערער מעשים מגונים בקטינה, ובין היתר, נגע בשוקיה של הקטינה ומישש את איבר מינה מעל לתחתוניה, ליטף את איבר מינה מעל לתחתוניה במספר הזדמנויות, נגע באצבעותיו באיבר מינה ולאחר שהתלוננה שהמקום שורף לה, הביא מדירתו סבון נוזלי וביקש מהמתלוננת למרוח אותו על איבר מינה.

בית המשפט העליון ציין כי העונש שנגזר על המערער אינו חורג לחומרה מהענישה הנהוגה ואולי אף נוטה במידת מה לקולה.

64. בעניין ע"פ 7440/16 **פלוני נ' מדינת ישראל** (6.8.17), אליו הופנינו על ידי ההגנה, אישר בית המשפט העליון עונש של 9 שנות מאסר שהוטלו על מערער שהורשע, לאחר שמיעת הראיות, בביצוע עבירות מין ב-3 מתלוננים-שתי אחיות ואח, כאשר אחת האחיות לוקה בנפשה. המערער, בין היתר, נגע באיבר מינה של המתלוננת מתחת לתחתוניה והחדיר את אצבעותיו לאיבר מינה, חיכך את איבר מינו בישבנה של המתלוננת, תוך הרמתה באוויר, נגע באזורים אינטימיים בגופה וחיכך את איבר מינו החשוף בגופה בשעה שלימד אותה לשחות.

בנוסף, המערער נגע באיבר מינו של המתלונן מעל לבגדים.

במועד אחר, ביצע המערער שורה של מעשים במתלוננת הנוספת, ובין היתר, נגע באיבר מינה בחוף הים, דרש ממנה לגעת באיבר מינו עד שהגיע לסיפוק, החדיר את איבר מינו לפיה במספר הזדמנויות, נגע וליטף את איבר מינה והחדיר את אצבעותיו לפי הטבעת שלה.

65. בעניין ע"פ 9012/08 **פלוני נ' מדינת ישראל** (23.1.12) אישר בית המשפט העליון עונש של 12 שנות מאסר

שהוטלו על מערער שהורשע בעבירות של ביצוע מעשה סדום בכוח בקטין, 3 ניסיונות לבצע מעשה סדום בכוח ובעבירה של מעשה מגונה, שבוצעו בשני קטינים, אחים, שהתגררו בשכנות אליו.

66. בעניין ע"פ 8376/15 **פלוני נ' מדינת ישראל** (18.8.16) אישר בית המשפט העליון עונש של 11 שנות מאסר ופיצויים בסך 60,000 ₪ שהוטל על מערער שהורשע ב-2 עבירות של מעשה סדום בקטין מתחת לגיל 16, בעבירה של מעשה מגונה ובעבירה של תקיפה.

המערער, בין היתר, נשכב מעל הקטין והכניס את לשונו לתוך פיו; נשכב על גבו והורה לקטין לעלות עליו. הקטין החל לבכות ובתגובה המערער סתם את פיו ואפו וגרם לו לקושי בנשימה; לקח את הקטין לחדר האמבטיה והורה לו להטיל את מימיו לתוך פיו. הקטין עשה כן וכשסיים המערער היכה אותו. לאחר מכן, המערער מרח שמפו על גופו של הקטין ועל גופו שלו, נעמד והורה לקטין למצוץ את איבר מינו. בהמשך לכך, המערער החדיר את איבר מינו לפיו של הקטין. לאחר שהקטין היה לבוש, המערער פתח את חגורת מכנסיו, הוציא את איבר מינו והחדיר אותו לפיו של הקטין, תוך שהוא מורה לו למצוץ אותו. בהמשך המערער הוביל את הקטין לסלון ביתו, הושיב אותו על הספה והתיישב עליו למשך מספר דקות.

בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם בגין כל העבירות שביצע המערער נע בין 9 ל-16 שנות מאסר בפועל. בית המשפט העליון אישר את מתחם העונש שנקבע, הורה על דחיית הערעור ועמד על הצורך בענישה מחמירה בעבירות מין ובמיוחד כאשר עבירות המין בוצעו כלפי קטינים, המתאפיינות בניצול פערי כוחות מובנים בין הבגיר והקטין ותוך ניצול תמימותו הטבעית של הקטין לשם סיפוק יצריו של הפוגע.

67. בעניין ע"פ 2466/14 **פלוני נ' מדינת ישראל** (9.3.15) אישר בית המשפט העליון עונש של 8.5 שנות מאסר בפועל שהוטלו על מערער שהורשע בעבירות של גרם מעשה סדום ומעשים מגונים ב-3 קטינים. נקבע מתחם ענישה שנע בין שנה ל-3 שנות מאסר ביחס לעבירת המעשה המגונה שהתבטא בכך שהמערער סיבן את גופם של הקטינים ושפשף את איבר מינם בזמן שהיו במקלחת ומתחם ענישה שנע בין 5 ל-8 שנות מאסר ביחס לאירוע במסגרתו הורשע המערער בעבירות של גרם מעשה סדום ומעשה מגונה.

68. בעניין רע"פ 8257/12 **פלוני נ' מדינת ישראל** (15.11.12) אישר בית המשפט העליון עונש של 21 חודשי מאסר שהוטל על מבקש שהורשע בביצוע שתי עבירות של מעשה מגונה.

מתחמי הענישה

69. בנסיבות המתוארות וכעולה מן המקובץ, אנו סבורים שיש להעמיד את מתחם העונש ההולם בעניינו של הנאשם, ביחס לאישום הראשון, בין 4 לבין 8 שנות מאסר, ביחס לאישום השני בין 9 לבין 14 שנות מאסר בפועל ובנוגע לאישום השלישי בין שנה אחת לבין 3 שנות מאסר.

בהביאנו בחשבון את הוראת סעיף 40ג. לחוק העונשין, התשל"ז-1977, הננו סבורים כי נסיבות המעשים מצדיקות קביעת עונש אחד כולל לכל הארועים ולא עונש נפרד לכל ארוע, משום שעסקינן בנאשם שביצע את העבירות כלפי

קורבנות קטינים, בני 11, 12, כשהעבירות כללו מאפיינים דומים כפי שתואר לעיל.

קביעת העונש בגבולות המתחם

70. מספר מילים אודות חוות הדעת הפסיכיאטריות:

אין בפנינו ראיה כי הנאשם סובל מפגיעה מוחית, או, למצער, כזו שיש לה קשר סיבתי לאופן בו מפעיל הנאשם שיקול דעת, בהיעדר חוות דעת נירולוגית שתתמוך בטענה זו במידה הנדרשת (מאזן הסתברויות). יתרה מכך, התנהלות הנאשם ותיפקודו עובר למעצרו היו נורמטיביים גם אם אופיינו בפאסיביות; עם זאת הנאשם תיפקד במישורי חייו האחרים באופן נורמטיבי ואין חולק כי הנו כשיר לעמוד לדין ואחראי למעשיו. הנאשם שירת בצבא שירות מלא ומפקדיו הביעו שביעות רצון מתפקודו, כעולה מתסקיר שרות המבחן. אף מומחה ההגנה הסכים שגם אם האבחון שלו יתקבל, לא בהכרח פגיעה זו גרמה לנאשם לפגוע מינית בקטינים.

יצוין כי אל מול קשיי הנאשם לגלות אמפתיה לקורבנותיו כמצוין בתסקיר, יש להביא בחשבון מנגד את קשיי הנאשם לזהות סיטואציות חברתיות ולזהות רגשות אצלו ואצל אחרים, נוכח אותם מאפיינים שבאישיותו, כפי שבאו לידי ביטוי בתסקיר שרות המבחן ובעדויות הפסיכיאטריים, ולכך ראוי כי ינתן משקל מסוים, ודאי לא מופרז, בקביעת העונש.

71. באיזון בין השיקולים השונים גובר משקלו של האינטרס הציבורי שבהוקעת מעשים כמעשי הנאשם והצורך במתן עונש ההולם את חומרת מעשיו והנזקים שגרם, חלקם, יתכן, בלתי הפיכים.

אף אם נוכח מאפייני אישיותו של הנאשם התייחס הנאשם לקטינים כאל חבריו והחשיבם כשווים לו, כטענת ההגנה, הרי שמהתנהגותו, ובעיקר האמירה למתלונן א' שלא יספר על מעשי הנאשם וקניית המתנות למתלונן ב', ניתן ללמוד על כך שהנאשם ידע שמעשיו חריגים ואסורים.

הנאשם ניצל הן את ההיכרות שלו עם הורי המתלונן ב' ושכנותם ומהיותם מתפללים באותו בית הכנסת והן את פער הגילים בינו לבין הקטינים, והכל על מנת לספק את יצרו. הנאשם ניצל במעשיו את תמימות הקטינים שהיו בגיל כה רגיש במועד הרלוונטי לעבירה.

יפים דברי בית המשפט העליון בעניין ע"פ 9012/08 פלוני נ' מדינת ישראל (23.1.12), לענייננו, בשינויים המתחייבים:

"...אין צורך להכביר מילים לגבי חומרת העבירות בהן הורשע המערער. מעשי המערער רמסו את כבודו של המתלונן, קיפחו את ילדותו ופגעו בזכותו לאוטונומיה על גופו ועל נפשו...מעשיו של המערער חמורים פי כמה מהטעם שהוא ניצל את תמימותו של הקטין והיכרותו המוקדמת מכוח יחסי השכנות ששררו ביניהם. כל שכן, כאשר נוצר סוג של תלות לנוכח שכיחות ביקוריו של הקטין בבית המערער על רקע הפיתוי בדמות הטלביזיה והמחשב שלא היו בנחלת ביתו. הקטין שימש עבור המערער אובייקט מיני נוח וזמין לפרי מעלליו. אין מדובר במעשה חד פעמי. ראוי כי הענישה במעשים כגון דא תהא מוגברת..." (שם, פסקה 10).

לאור זאת, אימוץ עמדת ההגנה והסתפקות בעונש שנע בין 5 ל-7 שנות מאסר בפועל ודאי לא תקיים קיום יחס הולם בין

חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם לבין מידת עונשו כמתחייב מן העיקרון המנחה בענישה (סעיף 40ב לחוק).

לעניין עברו הנקי של הנאשם, כפי שצוין בפסיקת בית המשפט העליון, "**בעת גזירת עונשו של אדם שהורשע בביצוע עבירות מין לאורך תקופה ממושכת המשתרעת על פני מספר שנים, ספק רב אם יש מקום להתייחס אליו - לצורך הקלה בעונשו - כבעל עבר פלילי "נקי"** (ע"פ 966/19 פלוני נ' מדינת ישראל (29.1.2020)).

72. עוד לקולא ובתוך מתחם העונש יינתן משקל להודאת הנאשם שחסכה את העדת הקטינים קורבנות העבירות ומנע מהם סבל נוסף על סבלם ולנסיבות חייו הקשות.

73. אשר לרכיב הפיצויים, בית המשפט העליון התייחס לאחרונה לשאלת הטלת פיצויים במסגרת הליך פלילי. נקבע כי "בשל העובדה שפיצוי בהליך הפלילי אינו מחייב הליך של הוכחת נזק מדויק, ונקבע בהתאם להתרשמותו של בית המשפט, הרי שאין למצות במסגרתו את הנזק הכולל שנגרם לנפגע העבירה, ויש לתחמו. פיצוי זה הריהו 'עזרה ראשונה' הניתנת לנפגע העבירה בתום ההתדיינות בפלילים. בצד אותה 'עזרה ראשונה' עומדת האפשרות להגיש בנפרד תביעה אזרחית נגד העבריין, בגין מלוא נזקי קרבן העבירה" (ע"פ 7186/19 קטמור נ' מדינת ישראל (8.1.2020), פסקה 13).

74. סופו של דבר, אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 12 שנות מאסר לריצוי בפועל, שיימנו מיום המעצר 1/7/18.

2. 18 חודשי מאסר וזאת על תנאי שהנאשם לא יעבור, תוך 3 שנים מיום שחרורו, אחת העבירות בהן הורשע או עבירת מין מסוג פשע.

3. הנאשם יפצה את המתלונן מושא האישום הראשון בסכום של 25,000 ₪, את המתלונן מושא האישום השני בסכום של 50,000 ₪ ואת המתלונן מושא האישום השלישי בסכום של 10,000 ₪. הפיצוי יופקד בחשבונם של האפוטרופוסים של הקטינים ע"פ פרטים שהמאשימה תעביר לתיק בימ"ש תוך 7 ימים.

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 ימים.

ניתן היום, ט"ז שבט תש"פ, 11 פברואר 2020, במעמד הצדדים.

דינה כהן, שופטת

שלמה פרידלנדר,
שופט

נתן זלוצובר, שופט אב"ד
סגן הנשיאה