

ת"פ 71361/03/23 - מדינת ישראל נגד שמעון אלפסי

בית משפט השלום בנתניה

ת"פ 71361-03-23 מדינת ישראל נ' אלפסי

לפני	כבוד השופטת אליאנא דניאלי
המאשימה	מדינת ישראל
נגד	
הנאשם	שמעון אלפסי

גזר דין

פתח דבר

הנאשם הורשע לאחר שמיעת הראיות בביצוע מעשה מגונה בניגוד לסעיף 348(ג) בחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "החוק").

בהכרעת הדין נקבע כי ביום 18.9.22 בשעות הערב, הגיעה המתלוננת, קטינה ילידת 2007, למספרה שבבעלות הנאשם בנתניה. בשלב מסוים נשארו המתלוננת והנאשם לבד במספרה. או אז, בעוד הנאשם מעצב את שערה של המתלוננת באמצעות פן, החמיא לה על יופיה, והמתלוננת הודתה לו.

לאחר מכן אמר הנאשם למתלוננת כי גם הגוף שלה יפה. המתלוננת צחקה והשיבה לו כי יש לה קצת כרס. הנאשם אמר למתלוננת בתגובה שאין לה כרס, והחל ללטף את בטנה מעל לחולצתה. לאחר מכן הוריד הנאשם את ידו לכיוון איבר מינה של המתלוננת, הרים את ידו חזרה לכיוון הבטן, ולאחר מספר רגעים חדל ממעשיו.

בהמשך אמר הנאשם למתלוננת "איזה גוף יש לך", "יש לך ציצי עומד", וכשלא הגיבה נישק את החזה שלה מעל הבגדים ונגע בחזה כשהוא מרים אותו מלמטה.

לאחר מכן אמר הנאשם למתלוננת שהוא מעוניין לתת לה קרם במתנה ולמרוח לה אותו. משהמתלוננת ביקשה לחמוק ממריחת הקרם במקום בו רצה למרוח אותו הנאשם, ביקשה כי ימרח לה את הקרם על היד, אך הנאשם מרח את הקרם על רגליה, כשידיו עולות מעלה לכיוון מפשעתה. כשביקשה המתלוננת כי יפסיק, ענה הנאשם שרצה לפנק אותה, והוסיף - "מה הייתי עושה לך אם היית יותר גדולה", וכן כי היה לוקח אותה להצטלם בבגד ים בביתו.

טיעוני ב"כ הצדדים

ב"כ המאשימה התייחסה לתחושות הפחד והחרדה שאחזו במתלוננת, כשכל שביקשה היה לעשות פן במספרה.

נטען כי הנאשם פגע במעשיו בשלמות גופה ונפשה של המתלוננת, בכבודה, בתמימותה ובזכותה לאוטונומיה על גופה.

צוין כי בית המשפט העליון קבע פעמים רבות שחומרתן של עבירות מין המתבצעות באדם בניגוד לרצונו, רבה, וכי הניצול המיני של הזולת בדרך של כפייה הוא תופעה קשה ופוגענית. לפיכך סבורה המאשימה כי הפגיעה בערכים המוגנים במקרה דנן גבוהה מאוד.

אשר לנסיבות ביצוע העבירה צוין לחומרה ניצול הנאשם את מקצועו כספר, את העובדה כי נשאר לבד עם המתלוננת, כמו גם פערי הכוחות והגילאים ביניהם, כשהנאשם פוגע בה תוך כדי עיצוב שעה. נטען כי הנאשם לא הסתפק רק בלהחמיא למתלוננת ובמגע בודד ורגעי, אלא נגע פעם אחר פעם בחלקים שונים בגופה - באיזור החזה, איזור איבר המין, הירכיים ונישק את חזה.

הנאשם אף הוסיף חטא על פשע ובמהלך עדותו בבית המשפט העליל על המתלוננת בדבר המניע לתלונתה, באופן אשר פגע בכבודה.

בהפנותה לתצהיר נפגעת העבירה טענה ב"כ המאשימה כי הפגיעה במתלוננת גרמה לה לנזק חריף ומתמשך.

נטען כי אין להקל בעונשו של נאשם שלא לקח אחריות על מעשהו, וכי רק מאסר מרתיע ינחיל דפוסי התנהגות שימנעו ביצוע עבירות מין.

אשר למדיניות הענישה, צוין כי אין פסיקה הדומה במובהק לנסיבות שבפניי. משכך, הוגשה פסיקה שעניינה מעשה מגונה בנסיבות אחרות.

לאור מדיניות הענישה הנוהגת, עתרה המאשימה למתחם המתחיל במספר חודשי מאסר בפועל ועד 14 חודשי מאסר.

אשר למיקומו של הנאשם בתוך המתחם, התייחסה המאשימה לאי לקיחת האחריות על ידי הנאשם, לעברו, הגם שמדובר בעבר ישן, ומנגד לטענות בדבר מצבו הרפואי, ונוכח מכלול הנסיבות עתרה להטיל על הנאשם 10 חודשי מאסר, לצד מאסר על תנאי ופיצוי.

ב"כ הנאשם פתח טיעונו לעונש בהתייחסות למצבו הרפואי של הנאשם - מושתל לב, והציג חומר רפואי הקשור במושתלי לב ותוחלת חייהם. בהתייחס לסיבוכים הרפואיים מהם סובל הנאשם כתוצאה מההשתלה, ציין כי הוא סובל מסכרת קשה, תת פעילות בלוטת התריס, רככת עצמות, קושי בתפקוד הכליות ועוד. נטען כי מצבו זה מחייב אותו בתזונה מיוחדת, וכי הוא מצוי בדיכאון. נטען לפיכך כי התנאים בשב"ס יקשו על הנאשם, נוכח נסיבותיו הרפואיות.

עוד נטען, כי הנאשם התקשה להבין את הסיטואציה, וכי הוא מבודד חברתית ועבר טיפול פסיכולוגי.

נטען כי המעשים מצויים בתחתית עבירות המין, על גבול ההטרדה המינית, וכי לשיטת ההגנה, מתחם העונש ההולם מתחיל במאסר על תנאי ופיצוי ומגיע למאסר שירוצה בעבודות שירות.

התבקש שלא למצות את הדין עם הנאשם נוכח כפירתו, ונטען כי תחושת הצדק מצדיקה השתת מאסר על תנאי ופיצוי, הגם שנטען כי הנאשם חסר כל.

עוד נטען כי מדובר במי שאין לו עבודה רבה, הוא מתנדב ועובד מעט בערבים.

בנסיבות אלה, ביקשה ההגנה להסתפק בענישה צופה פני עתיד, והשתת פיצוי.

כעדה לעונש מטעם הנאשם העידה אחותו הבכורה, גב' חנה אדרי, האחות עמדה על מצבו הרפואי של הנאשם, טענה כי מאז השתלת הלב לפני כ-12 שנים סובל הנאשם מדיכאון, והעידה כי הוא חי עם אמו, מטפל בה ועוזר לה במחייה ובכלכלה.

כן העידה על מעשיו הטובים של הנאשם. היא סיפרה עוד כי איבדה את בתה לפני כשנה, וכי הנאשם לוקח את הנכד שלה פעם בשבוע לבית הספר ומוציא אותו מבית הספר, על מנת לסייע לה.

הנאשם בדברו האחרון לעונש, ביקש לקחת אחריות על חלק מהעובדות. הוא טען כי המתלוננת ביקשה שימרח לה קרם ולכן כך עשה, וכי נגע בבטנה משום שאמרה שהיא שמנה. הוא התנצל אם פגע בה והביע חרטה.

הנאשם טען כי הוא סובל מדיכאון בשל התרופות שהוא נוטל, וביכה את העובדה שהיה מאושפז בעת שאביו נפטר.

דין והכרעה

הנאשם הורשע בביצוע מעשה מגונה במתלוננת כבת 15, אשר הגיעה למספרתו על מנת שיעשה לה פן.

בעת שביצע הנאשם את הפן האמור, נגע במקומות שונים בגופה, ובהם בחזה, ליטף את בטנה לכיוון איבר מינה, וכן במעלה רגליה לכיוון מפשעתה, עת מרח עליה קרם אותו הציע לתת לה במתנה.

הנאשם החמיא למתלוננת על יופייה, התייחס באופן מיני ניכר לחזה שלה, נישק אותה ונגע בו, וכשביקשה המתלוננת כי יחדל ממעשיו אמר לה כי רצה לפנק אותה, הוסיף - "מה הייתי עושה לך אם היית יותר גדולה", והוסיף עוד כי היה לוקח אותה להצטלם בבגד ים בביתו.

עסקינן במעשה בן מספר שלבים, אשר כלל התייחסות מינית מפורשת, מגע במספר מקומות ונשיקת החזה. בנסיבות אלו ייאמר כבר עתה כי לא ניתן לקבל את טענת ההגנה לפיה מדובר במעשה הגובל בהטרדה מינית.

במסגרת שמיעת הראיות התרשמתי שהמתלוננת, נערה צעירה, חוותה אירוע טראומטי ולא צפוי, כשעדותה המחישה את חוסר האונים שחשה למול הנאשם שנתפס על ידה כאדם לבבי, ומנגד נגע ופגע בה באופן מיני. הצעות הנאשם לתת למתלוננת קרם במתנה ולהסיעה לפנימייה בה שהתה, יש בהן משום פיתוי ושימוש באמצעים, אשר הקלו עליו את ביצוע המעשים, ובלבלו את המתלוננת, נערה צעירה אשר לא ידעה כיצד להתמודד עם הסיטואציה.

קבעתי כי טענות הנאשם בדבר עלילת שווא נעדרו ראיה כלשהי, וכי כל מעשיו נועדו למגע במתלוננת.

בהתאם לסעיף 40ב בחוק, העיקרון המנחה בענישה הנו קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו. בקביעת מתחם העונש ההולם שומה על בית המשפט להתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירות, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירות כאמור בסעיף 40ט בחוק.

במעשיו פגע הנאשם פגיעה משמעותית בערכים החברתיים ובהם זכות המתלוננת להגנה מפני פגיעה בגופה ובשלמות נפשה. כן פגע הנאשם בערכים של השמירה על האוטונומיה של המתלוננת על גופה, בזכותה לכבוד, לפרטיות ולתחושת ביטחון אישי. ערכים אלו נפגעים ביתר שאת שעה שמדובר בעבירות מין, ובפרט בעת ביצוע המעשה בקטינה השמה בנאשם את מבטחה.

בפסיקה מרובה עמד בית המשפט העליון על החומרה שבביצוע עבירות מין בכלל, ובפרט על הצורך להגן על קטינים מפני פגיעה מינית בהם, ביתר שאת פגיעה הנעשית תוך ניצול יחסי אמון. בע"פ 30/15, פלוני נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 20.4.16 (פורסם בנבו) קבע בית המשפט העליון כי השיקולים המרכזיים בענישת עברייני מין שביצעו זממם בקטינים הם שיקולי גמול והרתעה, הן כלפי הנאשם והן כלפי עבריינים פוטנציאליים, וכי על העונש לשקף את חומרת המעשים והסלידה מהם:

"בית משפט זה חזר ושנה כי, ככלל, יש לנקוט יד קשה ומרתיעה כלפי עבריינים המבצעים את זממם בקטינים תמימים ורכים בשנים, וכי על מידת העונש לבטא את סלידת החברה מעבירות חמורות אלה, שאותן יש להוקיע בכל פה".

בתי המשפט עמדו על הפגיעה שעבירות המין מסבות לקורבנות, בפרט אלו המבוצעות בקטינים, ועל כך שאותות הפגיעה בהם עתידים ללוותם גם שנים לאחר הפגיעה, תוך השלכה על תפקודם במסגרות החיים השונות.

במקרה הנדון בוצע המעשה תוך ניצול פער הגילאים המשמעותי בין הנאשם למתלוננת, פער כוחות, והעובדה כי המעשה נעשה במספרה השייכת לנאשם, בשעת ערב וכשהמספרה ריקה מאדם.

יפים לעניין זה הדברים האמורים בע"פ 6690/07, פלוני נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 10.3.08 (פורסם בנבו):

"על החומרה שיש בעבירות מין, לא כל שכן כאשר הן מבוצעות בקרבן קטין או קטינה, דומה כי אין צורך להכביר מילים. חילול כבוד האדם של הקרבן, ניצול התמימות האמון, חוסר האונים ואי היכולת להתנגד באופן משמעותי שמאפיינים פעמים רבות קרבנות עבירה קטינים, ניצול החשש והפחד אצל רבים מהם מחשיפת המעשים, הצלקות הנפשיות העמוקות הנחרתות בנפשם, הפגיעה בתפקודם השוטף במסגרות החיים השונות, הזוגיות, החברתיות, האישיות ואחרות - כל אלה הם אך מקצת הטעמים לחומרתן היתרה של עבירות המין המבוצעות בקטינים. הגנה על שלומם של קטינים, על שלמות גופם ונפשם הינה אינטרס חברתי מוגן על ידי דיני העונשין".

בהתאם להלכה הפסוקה אין צורך בהוכחת נזק על מנת לקבוע כי עבירות המין מסיבות פגיעה לנפגעייהן. במקרה שבפני העידה אם הבית בפנימייה אודות השפעת האירוע על המתלוננת וההידרדרות שחלה במצבה לאחר האירוע.

גם מתצהיר נפגעת העבירה עולה כי מאז האירוע מתקשה המתלוננת לשהות ליד גברים לבד או לדבר עימם מבלי להיכנס לחרדה, ובכלל זה עם בני דודיה. היא מתקשה לסמוך על אחרים, היא חסרת ביטחון, ומצויה בחרדה כשגבר מביט בה.

המתלוננת ציינה כי מעולם לא חוותה מגע אינטימי מצד גבר, המחשבות רודפות אותה, ובכללן היא עוסקת במחשבות על מה שהיה קורה אם לא היה חודל הנאשם מלגעת בה ברגליה וממשיך במגעו לכיוון איבר מינה.

כן ציינה כי היא חוששת שלא תוכל ליתן אמון בבחור שירצה אותה ולסמוך עליו, וחשה פגיעה בביטחונה.

נקל לדמיין את תחושותיה של המתלוננת, מבוכתה והמצוקה שחשה, כמו גם את תחושת הבלבול.

לא למותר לציין בהקשר זה כי עסקינן בנערה אשר למדה והתגררה בתקופה הרלוונטית בפנימייה, על כל המשמעויות שיש בכך לגבי חולשתה ומצבה.

בחינת הפסיקה מלמדת נוכח דברים אלו, כי ככלל מוטלים על מבצעי עבירות מין בקטינים עונשי מאסר של ממש:

ברע"פ 551/23, פלוני נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 30.1.23 (פורסם בנבו) נדחתה בקשת ערעור של מבקש שהורשע לאחר הבאת הראיות בביצוע מעשה מגונה במתלוננת במסגרת עיסוי בספא. נקבע מתחם עונש הולם הנע בין 6 - 24 חודשי מאסר, והוטלו על המבקש 8 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נוספים.

ברע"פ 624/22, פלוני נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 26.1.22 (פורסם בנבו) נדחתה בקשת המבקש, בן 71, אשר ניצל עיסוקו כנהג מונית על מנת לבצע מעשים מגונים בשתי מתלוננות. הנאשם הורשע כי הניח ידו על ירכי המתלוננות, וליטף

אחת מהן. הוא נדון למאסר בן 10 חודשים ולענישה נלווית. בית המשפט העליון דחה את טענות המבקש באשר למצבו הרפואי, וציין כי חזקה על שירות בתי הסוהר כי יספק כל טיפול רפואי נדרש.

ברע"פ 1478/22, **פלוני נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 6.3.22 (פורסם בנבו) נדון עניינו של רופא שיניים שהורשע בביצוע מעשה מגונה במטופלת בגירה במרפאתו משחיבק אותה בניגוד לרצונה ונישקה על שפתיה. נגזרו עליו 4 חודשי מאסר בעבודות שירות וענישה נלווית. נקבע כי בעבירות מין המבוצעות על ידי רופאים, מטפלים או מי שמשרתים את הציבור הרחב, קיימת פגיעה קשה, וכי במעשיו פגע המבקש באמון וניצל את פערי הכוחות. בקשתו נדחתה.

ברע"פ 3723/20, **פלוני נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 22.6.20 (פורסם בנבו) נדחתה בקשת מבקש שהורשע בביצוע מעשה מגונה, משלקח את המתלוננת לביתה ובמהלך נסיעה נגע בחזה ובאיברים נוספים בגופה. נקבע מתחם ענישה שנע בין 3 ל-10 חודשי מאסר, ועל הנאשם נגזרו 6 חודשי מאסר ויום בפועל, פיצוי בסך ₪ 10,000 וענישה נוספת, בין היתר נוכח הרשעה קודמת של הנאשם בעבירות דומות.

ברע"פ 7899/14, **פלוני נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 2.12.14 (פורסם בנבו) נדחתה בקשתו של מי שהורשע בביצוע מעשה מגונה בקטין בן 11 בו פגש בדוכן פלאפל (בעניינו, יזכר, הורשע הנאשם בעבירת המעשה המגונה הכללית). הנאשם הכניס את ידו מתחת למכנסי הקטין וליטף את ישבנו. הוא נידון ל-14 חודשי מאסר, מאסר מותנה ופיצוי בסך ₪ 10,000.

בעפ"ג (מחוזי מרכז) 51088-11-19, **טאקליטאמי נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 17.2.20 (לא פורסם) קוצר עונש מאסר בפועל מ-10 ל-8 חודשים, משהורשע המערער לאחר ניהול הוכחות בביצוע מעשה מגונה. באותו ענין נצמד המערער לבעלת סטודיו ליוגה, הניח יד על בטנה, הרים שמלתה ונגע בירכה מעל השמלה. לאחר שאמרה לו שלא לגעת בה, נגע בה מתחת לשמלה בירך ובבטן.

נוכח האמור לעיל, בהתחשב בנסיבות ביצוע העבירה, הערכים שנפגעו, עקרון ההלימה ומדיניות הענישה, נמצא כי יש להעמיד את מתחם הענישה בין מספר חודשי מאסר ועד 12 חודשי מאסר, לצד מאסר על תנאי ופיצוי.

אשר לגזירת הדין בתוך המתחם, יש להתחשב בראש ובראשונה באי לקיחת האחריות על ידי הנאשם, עובדה אשר חייבה את המתלוננת, קטינה כאמור, להעיד בפניי, עדות לא פשוטה ורוויית מתח.

הגם שזכותו של הנאשם לכפור במיוחס לו, הרי שהוא אינו זכאי להקלה הניתנת לנאשמים הנוטלים אחריות על מעשיהם, תוך חיסכון בזמן שיפוטי ובעיקר תוך ייתור עדות המתלוננת בבית המשפט. לא ניתן להתעלם מן העובדה שעל דוכן העדים עמדה מתלוננת צעירה בשנים, שנדרשה לשחזר את האירוע הטראומטי, ונחקרה לגבי ארוכות.

בהקשר זה יאמר כי איני מוצאת ממש בטעונו ההגנה לפיהם הנאשם נוטל אחריות מסוימת על מעשיו, משגם בדבריו האחרונים בהם ביקש לכאורה לקחת אחריות, טען כי המתלוננת ביקשה שימרח לה קרם ולכן כך עשה, וכי נגע בבטנה משום שאמרה שהיא שמנה. אין המדובר בנטילת אחריות, אלא בייחוס היוזמה למתלוננת, ובטענה למגע תמים שאינו

לא למותר לציין כי בעבירות מין, נטילת אחריות, הבעת חרטה וצער, עשויים להקל על העומס הרגשי והנפשי המוטל על המתלוננת, וכאמור לא כך נהג הנאשם.

גליון הרישום הפלילי של הנאשם, בן 63 כיום, מלמד כי הוא הורשע בעבר בביצוע איומים ותקיפת בת זוג, כמו גם בביצוע עבודות ללא היתר, עבירות שהתיישנו, בגין נידון לעונשים קלים.

אבן הראשה של טעוני ההגנה עניינה במצבו הרפואי של הנאשם. הנתונים שהוצגו בפני מעידים כי הנאשם מושתל לב בעקבות השתלה אותה עבר לפני כ-12 שנים, סובל ממחלות רקע נוספות, נוטל תרופות והוכר כנכה על ידי המוסד לביטוח לאומי. עם זאת מהעדויות שנשמעו בפני נלמד כי הנאשם מתפקד באופן מלא מבוקר ועד ערב. הוא עובד בעבודה שיש בה פן פיזי והמצריכה עמידה על הרגליים שעות ארוכות. לעדותו שלו הוא עובד שעות ארוכות ללא כל עזרה, עד השעה 19:00 ולעיתים אף עד השעה 21:00, כשהוא מספר את הלקוחות, חופף את שיערן, מנקה, ועוד. עדת ההגנה מטעמו העידה כי כשהגיעה למספרה ביום האירוע היה מצוי הנאשם בעת הכנסת הכיסאות והשולחנות מחוץ למספרה פנימה, באופן המלמד אף הוא על יכולתו הפיזיות.

מטעוני ההגנה לעונש ומעדות אחרות לעונש עולה כי הנאשם מסייע לאימו במחייה ובכלכלה, וכן מסייע ומסייע לנכדה של אחותו. מכאן שאין המדובר במי שמצבו הרפואי רעוע אלא במי שמצליח לעבוד שעות ארוכות מאד ובתוך כך גם לסייע לאחרים.

בנסיבות אלו, לא ניתן לקבל את טענת ההגנה באשר להשפעת מצבו הרפואי של הנאשם על התנהלותו היומיומית.

עיון במסמכים הרפואיים שהוצגו בפני מלמד כי הנאשם אינו מקפיד על הנחיות רופאיו, וכי הוא אמנם סובל מבעיות שונות אך תת פעילות בלוטת התריס אינה מטופלת כיום, הסכרת שלו מאוזנת, והמסמך המלמד על טיפול פסיכולוגי מועדו בשנת 13'.

כן יאמר בכל הנוגע למצבו של הנאשם, כי הוא אמנם העיד בפניו בלחש, אולם כמצויין בפרוטוקול, כאשר התקעס, ניכר היה כי הוא יודע להרים את קולו, באופן המלמד אף הוא על מצבו השפיר, בניגוד לחזות אותה הוא מציג.

כך גם לא ניתן לקבל את טענת ההגנה - שנטענה בניגוד לראיות, כי מדובר במי שאין לו עבודה רבה, והוא מתנדב ועובד מעט בערבים. יוזכר בהקשר זה כי הנאשם כה עמוס, לשיטתו שלו, עד כי כאשר ביקשה אם המתלוננת לתאם עימו את התור במספרה, השיב לה כי אינו יודע אם יהיה פנוי לקבלה עקב העומס. גם עדת ההגנה העידה כי עזבה את המספרה בשל עומס, וחזרה אליה לאחר מכן.

עוד יאמר כי לא הוצג בפניו בדל של ראיה כי הנאשם מתקשה להבין סיטואציות, כטענת ההגנה לעונש, ואין לטענה זו על מה להסתמך.

בנסיבות אלו איני מוצאת כל ממש בטענות ההגנה - הן באשר למצבו הרפואי של הנאשם כמצדיק הקלה בעונש, והן בטענה ללקיחת אחריות. בפניי נאשם המנהל אורח חיים מלא ועמוס, הוא גרוש ואב לילדים, ואין דבר בחייו המלמד כי הוא סובל מקשיים בהבנת סיטואציות.

משכך, לא קיימים שיקולים המצדיקים סטייה מהמתחם שנקבע.

יאמר כי ב"כ הנאשם הציגו לעיוני מקרים בהם סטה בית המשפט ממתחם העונש ההולם, אך כך היה עקב מה שהוגדר על ידי בית המשפט כשינוי חריף בנסיבותיו האישיות של הנאשם ועמדת המתלוננת, ולא במצב שהיה נתון כבר בעת ביצוע המעשים, כעניינו של הנאשם שבפניי (ת"פ (ראשל"צ) 9031-11-21, **מדינת ישראל נ' פלוני**, ניתן ביום 23.5.23 (פורסם בנבו)); במקרה אחר מדובר היה במי שלקח אחריות על מעשהו, הוא נעדר עבר פלילי, ובסופו של יום אף התקיים הליך של צדק מאחה עם נפגע העבירה, כשבית המשפט העליון עמד על חריגות התוצאה (ע"פ 8565/22, **מדינת ישראל נ' בוזביב**, ניתן ביום 4.12.23 (פורסם בנבו)).

נוכח מכלול הנסיבות באתי לכלל מסקנה כי אמנם ניתן להתחשב בטיעונים בדבר מצבו הרפואי של הנאשם, אולם לא במידה אשר תחלצו מעונש המאסר לו הוא ראוי בגין מעשיו.

בנסיבות אלו, למעלה מהצורך יאמר בכל הנוגע לטיעוני ההגנה באשר לחריגה ממתחם העונש ההולם משיקולי צדק, נוכח מצבו הרפואי של הנאשם, כי לא מצאתי שיש במצבו כדי להצדיק חריגה שכזו. ממילא, במסגרת ע"פ 5669/14, **לופוליאנסקי ואח' נגד מדינת ישראל**, ניתן ביום 29.12.15 (פורסם בנבו), נקבע כי גם נאשם החולה במחלה קשה, או כזה שהמאסר יסב לו סבל רב וייחודי, עלול לידון למאסר ממש, וכי -

"כאשר עסקינן במצב רפואי, ככלל, הנחת המוצא היא כי גורמי הרפואה בשירות בתי הסוהר ערוכים לטפל באסירים במצבים רפואיים שונים, כולל כאלה שאינם פשוטים כלל ועיקר. את מצבו הרפואי של מי שהורשע בדין יש לאזן עם שיקולים רלוונטיים אחרים, ובכלל אלה הסיכון שנשקף לציבור ממנו".

הניסיון מלמד כי רשויות שב"ס מסוגלות להתמודד עם מצבים רפואיים מורכבים, וחזקה כי ידעו להתמודד גם עם מצבו של הנאשם ויספקו לו את ההשגחה הרפואית הנדרשת.

יובהר עוד כי לנאשם אין זכות קנויה לקבלת תסקיר (רע"פ 7578/23, **פלוני נגד מדינת ישראל**, ניתן ביום 1.11.23 (פורסם בנבו)), ולא מצאתי כי בנסיבות שפורטו בפניי בכל הנוגע למצבו של הנאשם, הייתה נמצאת תועלת לנאשם לו היה מתקבל בעניינו תסקיר, שעה שבאי כוחו פירטו היטב ובאופן מפורט את נסיבותיו.

אמנם מדובר בתיק אשר יכול היה בנסיבות אחרות לשאת גם מאסר לרצוי בעבודות שירות, ואולם גם בסוגיה זו אין המדובר בזכות הקנויה לנאשם. על בית המשפט לשקול את אופן ריצוי העונש במסגרת כלל הנסיבות והשיקולים. בעניין

זה, נדחתה במסגרת רע"פ 638/21, **דזנאשוילי נגד מדינת ישראל**, ניתן ביום 16.2.21 (פורסם בנבו) טענת ההגנה לפיה היה על בית המשפט לנמק את החלטתו שלא לאפשר לנאשם לכצות את עונש המאסר שנגזר עליו בדרך של עבודות שירות. לו היה הנאשם חוסך את עדותה המורכבת של נפגעת העבירה הקטינה, היה מקום להשית עליו עונש קל יותר, ואולם משהנאשם עמד על זכותו לזמן את המתלוננת למתן עדות, והיא נאלצה לעבור חקירה נגדית לא פשוטה, הוא אינו זכאי להקלה בעונשו.

נוכח המכלול שפורט לעיל, בשים לב לעקרון ההלימה, לביצוע עבירת מין בקטינה פגיעה שהגיעה לשם קבלת שירות מהנאשם, בשים לב למגע הנאשם במתלוננת באיברים שונים בגופה, תוך פיתוייה בקרם אותו נתן לה במתנה, בשים לב לדבריו אליה תוך כדי ביצוע המעשים, לנזק למתלוננת אשר זהו המגע האינטימי הראשון בה מצד גבר, לכפירתו במיוחס לו, לעברו הפלילי ולמכלול הנסיבות, נמצא כי אין מקום לסטות בעניינו ממתחם העונש ההולם, או מהכלל במסגרתו מבצעי עבירות מין בקטינים ידונו למאסר ממש.

בשים לב מנגד לטיעוני ההגנה לעונש, לא ימוצה הדין עם הנאשם.

יש לקוות כי המתלוננת תדע לשים את האירוע העגום מאחוריה, תתגבר עליו, ותשתקם מפגיעת הנאשם בה.

לאחר ששקלתי את מכלול השיקולים אני מוצאת לפיכך להשית על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. 8 חודשי מאסר בפועל.
- ב. 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא יעבור עבירת מין.
- ג. פיצוי למתלוננת בסך 8000 ₪. הפיצוי ישולם ב-10 תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1.4.24 ובכל 1 בחודש אחריו.

הנאשם יתייצב לריצוי עונשו ביום 9.4.24 בבית המעצר "הדרים" בשעה 8:00 בהעדר החלטה אחרת.

זכות ערעור כדין.

ניתן היום, י"ז אדר א' תשפ"ד, 26 פברואר 2024, בהעדר הצדדים.