

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 דצמבר 2012

תפ"ח 1045-08 מ"י נ' מ.

בפני כב' השופטת שרה דותן
 כב' השופטת יהודית שיצר
 כב' השופט שאול שוחט

המאשימה מדינת ישראל

נגד

הנאשם א. מ.

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד קלאודיה בילנקה
 ב"כ הנאשם עו"ד גיל אדלמן – הנאשם התייצב

גזר דין

כב' השופטת שרה דותן – אב"ד:

איסור פרסום

ניתן בזה צו האוסר פרסום שמות הנאשם והמתלוננת וכן כל פרט שיש בו כדי להביא לזיהויים.

עיקרי עובדות כתב האישום

הנאשם הורשע, לאחר ניהול הוכחות, בביצוע שורה של עבירות מין באחותו (להלן: **המתלוננת**), בעת היותה קטינה שטרם מלאו לה 14 שנים.

כתב האישום הוגש נגד הנאשם (יליד 1982) בתאריך 20.5.2008 ועובדותיו פורטו בהרחבה בהכרעת הדין, מיום 8.5.2012. בכתב האישום נטען, כי במהלך השנים 1995 עד מאי 2000, עת הייתה המתלוננת (ילידת 1987) כבת 8 שנים ועד היותה כבת 12 שנים וחצי, נהג הנאשם לבצע במתלוננת מעשי אינוס, מעשי סדום ומעשים מגונים, בהזדמנויות רבות ושונות בבית המשפחה, והכל לשם גירוי וסיפוקו המיני.

שני אירועים מבין המפורטים בכתב האישום התרחשו במהלך תקופה שהתיישנה, כפי שנקבע על ידי בית המשפט בהחלטה מיום 8.9.2009. בהתחשב בתקופה שהתיישנה, התקופה הרלוונטית לעבירות הינה כשנתיים (מאי 1998 עד מאי 2000), כאשר הייתה המתלוננת כבת 11 שנים ועד היותה כבת 13 שנים. במהלך תקופה זו, הלכו והסלימו מעשיו של הנאשם: תחילה היה מבצע במתלוננת מעשי סדום, על ידי הכנסת איבר מינו לפיה, ובשלב מאוחר יותר נהג לאנוס אותה באמצעות החדרת כלי

כתיבה לאיבר מינה. בשל אופיין המתמשך של העבירות והזמן הרב שחלף, המתלוננת התקשתה להצביע על תאריכים מדויקים או לעמוד על תדירות ביצוע המעשים. במקום זאת, תיארה תמונות שנצברו בזיכרונה באופן אסוציאטיבי, תוך הצמדתן לאירועים משמעותיים בחייה כציוני דרך.

בגין המעשים המתוארים לעיל, הורשע הנאשם בעבירה של אינוס בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 351 (א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) (ריבוי עבירות), ובעבירה של מעשה סדום בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 351 (ב) לחוק העונשין (ריבוי עבירות).

טיעוני הצדדים לעונש

באת כוח המאשימה התייחסה לחומרת המעשים, לגילה הצעיר של המתלוננת בעת התרחשותם ולתסקיר שרות המבחן, לפיו נגרמה למתלוננת פגיעה נפשית קשה, שלא קהתה עם השנים. בהמשך לכך, עתרה באת כוח המאשימה לעונש מאסר בפועל, מאסר על תנאי ופיצוי כספי למתלוננת.

בא כוח הנאשם התייחס לעובדה שהמעשים נפסקו ביוזמת הנאשם, לחלוף הזמן מאז ביצוע העבירות ולכך שמאז לא כשל הנאשם בעבירות נוספות. בהמשך לכך, ביקש שלא לשלוח את הנאשם למאסר בפועל ותחת זאת לחייב אותו בפיצוי כספי גבוה למתלוננת.

מטעם ההגנה העידה אשתו של הנאשם. בעקבות עדותה הובאה לידיעת בית המשפט תלונה שהוגשה נגד הנאשם, על התעללות נפשית בבנה של העדה, שנסגרה ללא הגשת כתב אישום. עובדה זו אינה רלוונטית לגזר הדין ולא הובאה בחשבון בשיקולי בית המשפט.

אציין כי בא כוח הנאשם ביקש מבית המשפט לשלוח את הנאשם להערכת מסוכנות מינית. בקשתו נדחתה. מאחר שהעבירות אירעו לפני שנים רבות וכיוון שלא נטען, על ידי באת כוח המאשימה, כי הנאשם עבר עבירות מין נוספות על אלו שנטענו בכתב האישום, אין אני סבורה כי לנאשם מסוכנות מינית.

הנאשם הביע צער וחרטה וביקש שלא להשית עליו עונש מאסר, אלא לחייבו במתן פיצוי כספי למתלוננת.

בא כוח הנאשם ובאת כוח המאשימה הפנו לפסיקה רלוונטית. שניהם התייחסו לעובדה שהנאשם היה קטין בעת ביצוע העבירות ולשנים שחלפו מאז. עובדה זו לא נתעלמה מעיני ואתייחס אליה בהמשך.

תסקיר נפגעת העבירה

לבית המשפט הוגש תסקיר שרות המבחן ביחס למתלוננת, ממנו עולה כי היא סובלת מטראומה קשה ומנזקים בתחום הרגשי: מצבי דיכאון קשים, מחשבות על חוסר הטעם והערך בחיים, התנהגויות של הכאבה והרס עצמי.

מעשיו של הנאשם, שבוצעו במתלוננת בגיל צעיר, פגעו בהתפתחותה הנפשית התקינה וגרמו לה לאיבוד האמון באנשים ולצמצום קשריה החברתיים. המתלוננת סובלת מבעיות שינה וסיוטים

הקשורים למעשיו של הפוגע בה, והפגיעה בה מוצאת ביטוי גם בקשריה עם בן זוגה. להערכת גורמי הטיפול, צפוי לה תהליך טיפולי מתמשך.

כאילו לא די במעשיו של הנאשם, כאשר ניסתה המתלוננת לשתף את אימה בדברים שעברו עליה בזמן אמת, דחתה אותה האם מעליה. בהמשך לכך, עקב הגשת התלונה נגד הנאשם, משפחתה של המתלוננת הפנתה לה עורף וניתקה את הקשר עימה. התנכרות המשפחה נחווית על ידי המתלוננת כחלק מהטראומה ומעצימה את הכאב והקושי להתמודד.

הרשעת הנאשם הקלה על המתלוננת במידה מסוימת, נוכח העובדה שבית המשפט הביע אמון בגרסתה. עם זאת, המתלוננת הביעה רצון כי על הנאשם יושת עונש חמור, שיהווה מסר עבורו, עבור הוריהם ועבור החברה, באשר לחומרת המעשים.

יש לציין כי בשאלת הפיצוי הכספי הביעה המתלוננת עמדה אמביוולנטית. מחד, ערה היא להאשמות משפחתה כי פעלה ממניעים נקמניים ובצע כסף, האשמות שגרמו לה עוגמת נפש רבה ביותר. מאידך, ידוע לה כי כדי לשקם את חייה ולהתמודד עם השלכות הפגיעה של הנאשם בה, תידרש למשאבים כלכליים לא מבוטלים. לכן סבורה היא, כי יהיה זה אך הוגן לחייב את הנאשם לפצותה כספית, בנוסף לכל עונש אחר.

דיון

הכרעת הדין חושפת מסכת מעשים קשים שבוצעו במתלוננת במשך שנים, בהיותה ילדה צעירה. המעשים בוצעו במקום שאמור להיות המוגן והבטוח ביותר בחייה של ילדה – בביתה, ועל ידי אדם שאמור להיות משענת וחבר – אחיה. מעשים אלו גרמו למתלוננת פגיעה נפשית קשה, שהשלכותיה ארוכות טווח, אינן מתקחות עם השנים וממשיכות לצבוע בצבעים קודרים את חייה.

על חומרתן של עבירות המין נגד קטינים עמד בית המשפט העליון פעמים רבות:

"חומרתן הרבה של עבירות המין, בפרט כאשר מדובר בעבירות שבוצעו כנגד קטינים, הודגשה לא פעם בפסיקתו של בית משפט זה. בהתאם, נקבע כי יש להטיל על המבצע עבירות מסוג זה עונשים כבדים, כגמול על מעשיו ומתוך ביטוי לסלידתה העמוקה של החברה ממעשים אלו." (ע"פ [7614/05](#) דורון טרפוצניק נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] [17.1.2007](#))

עבירות מין המבוצעות בקטינים במסגרת המשפחה נושאות אופי חמור בפני עצמו, בהיותן מרובות ומתמשכות על פני שנים, ומשכך מצדיקות השתת עונשים חמורים בהתאם.

"התופעה הקשה של עבירות מין במשפחה, וחובתו של בית המשפט להגן על קטינים ולהוקיע את העבירות ואת העבריינים, מצריכים ענישה חמורה הולמת." (עפ [9902/04](#) [16.7.2007](#) [פורסם בנבו])

כיוון שהכרעת הדין ניתנה טרם כניסתו לתוקף של תיקון מס' 113 [לחוק העונשין](#) (הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה), התיקון אינו חל על המקרה שלפנינו. עם זאת, בעת גזירת הדין עמדו לנגד עיני עקרונות התיקון, ובראשם **עקרון ההלימה**: "קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו" (סע' 40ב [לחוק העונשין](#)).

בקביעת הענישה ההולמת, בעבירות מין במשפחה בכלל ובמקרה זה בפרט, יש להתייחס לריבוי המעשים ולהתמשכותם לאורך תקופות ארוכות, אך גם לאלמנט חלוף הזמן.

במקרה שלפנינו, הזמן שחלף הוא משמעותי: כ-13 שנים עברו מביצוע העבירות. בבואי לגזור את דינו של הנאשם, עומדים לנגד עיני שני אנשים: הקטין, שביצע את העבירות, והאדם הבוגר, שאותו קטין הפך להיות: בעל משפחה, עובד ומפרנס, ללא עבירות נוספות, גבר כבן 30 המנהל אורח חיים נורמטיבי.

אציין כי על אף שהעבירות בוצעו לפני זמן רב, לא חלה עליהן התיישנות, וזאת לאור דיני ההתיישנות המיוחדים החלים על עבירות מין בקטינים. לעניינו יפים דבריו של כב' השי' י' עמית באשר לרקע לקביעת תקופות התיישנות ארוכות על עבירות מין בקטינים:

"... החברה כמו ביקשה לומר לאותם אלה שמנצלים מינית קטינים, במיוחד בני משפחה או אחראים על הקטין, כי לעבירות אלה אין סליחה, אין מחילה ואין כפרה וצלה של העבירה ירדוף אחריהם שנים רבות... הנה כי כן, [חוק העונשין](#) והארכת תקופת ההתיישנות מבטאים אפוא את הקונצנזוס החברתי כי בעבירות כגון דא "עבר זמנו לא בטל קרבנו", בשל ההשלכות הקשות של העבירה על הקורבן."
(עפ' 6092/10, פלוני נ' מדינת ישראל) (ההדגשה במקור – ש.ד.)

בע"פ [1604/09](#) (פלוני נ' מדינת ישראל, 28.12.2009 [פורסם בנבו]) נדונה סוגיית חלוף הזמן בין מועד ביצוע העבירה לדיון המשפטי. באותו עניין הורשע המערער בעבירות אינוס בנסיבות מחמירות, תקיפה מינית ומעשה מגונה בנסיבות מחמירות. המערער היה כבן 14, בעת שביצע את העבירות בבת דודתו הקטינה, ודינו נגזר בהיותו בן 27. בית המשפט העליון ציין כי **"... השיהוי בהגשת התלונה הרע במידה לא מבוטלת את מצבו של המערער, ועל כן יהיה זה שגוי לדון אותו כבגיר, תוך התעלמות מגילו בעת שחטא."**

בית המשפט קמא הטיל על המערער שבע שנות מאסר בפועל, שנתיים מאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת בסכום של 30,000 ש"ח. בית המשפט העליון החליט שלא להתערב בעונש שנגזר על המערער. בשונה מהמקרה שלפנינו, באותו ע"פ דובר היה במערער שהורשע קודם לכן בעבירת מין נוספת, של מעשה סדום בקטין, וזאת כאשר היה כבר בגיר. לאור זאת, בין היתר, נקבע כי נשקפת מהמערער מסוכנות בינונית-גבוהה וכי סיכוייו להשתקם קטנים.

באותו עניין, התייחס כב' השופט עמית לנושא קטינות הנאשם בעת ביצוע העבירות:

"המשקל שניתן לעצם הקטינות בגזירת העונש, מורכב משלושה טעמים: עצם גילו של הקטין באשר אין שיקול דעתו של קטין כשיקול דעתו של בגיר; הרצון להגן על קטין מפני תנאי הכליאה והאינטרס השיקומי."

בענייננו, מתקיים רק השיקול הראשון, לפיו **"אין לבחון את שיקול דעתו והכרתו של קטין באמות המידה של בגיר."**

כך יש לעשות גם בענייננו, כלומר לבחון את שיקול דעתו של הנאשם שלא על פי אמות המידה של בגיר. מעשיו של הנאשם חמורים על פי כל אמות מידה. אולם לאור האמור לעיל, כיוון שביצע אותם כקטין, ולנוכח חלופי הזמן שעבר מאז, יש בכך כדי להקל בעונשו.

דעתי זו נסמכת גם על דברים שאמר כב' השופט עמית בע"פ 6092/10, פלוני נ' מדינת ישראל:

"... אני סבור כי בבואנו למוד לעברייך את עונשו גם בעבירות כגון דא, יש ליתן משקל לגילו של הנאשם בעת ביצוע העבירה, לחלופי הזמן, לתמורות בחייו של הנאשם (כגון אם הקים במהלך השנים שחלפו משפחה), התנהגותו במהלך השנים, התנהלותו לאחר חשיפת העבירה (כגון הודאה ש"חסכה" העדת קרבן העבירה), חרטה כנה מצידו, ומסוכנותו על פי הערכת מסוכנות."

ארבעת השיקולים הראשוניים דלעיל פורטו ונשקלו ביחס לנאשם שלפנינו, ומטים את הכף לטובתו. לגבי השיקול החמישי (התנהלות לאחר חשיפת העבירה), אמנם הכחשת הנאשם את המעשים הנטענים, חייבה את המתלוננת להעיד בפנינו, אך מאידך גיסא, זכותו של נאשם היא לנהל משפט. מכל מקום, משניתנה הכרעת הדין, הביע הנאשם חרטה עמוקה ונכונות לפצות את המתלוננת. השיקול השביעי, עניין המסוכנות, אינו רלוונטי בנסיבות מקרה זה כפי שציינתי לעיל.

מן הראיות ומתסקיר שירות המבחן עולה, כי חייו של הנאשם בהיותו קטין, כמו גם של המתלוננת, לא היו קלים. החל בעליה לארץ זרה בגיל צעיר, עבור במצב כלכלי קשה של ההורים וכלה באווירה קרה ומנוכרת בבית. כמו כן, הנאשם הבין בשלב מסוים, גם אם מאוחר מדי, כי הוא עושה מעשים שלא ייעשו והפסיק אותם מיוזמתו. הנאשם נעדר עבר פלילי, למעט המעשים שביצע במתלוננת, אחותו. אותם מעשים הם "כתם שחור" משמעותי, אך יחיד, בחייו.

לאחר כל האמור לעיל, אין להתעלם מכך שלמרבה הצער, לחלופי הזמן לא הייתה השפעה חיובית על המתלוננת. במקרה שלה, כפי שעולה מתסקיר שירות המבחן, הזמן איננו מרפא. דפוס זה מוכר בשדה הפסיכולוגי:

"במובן חשוב אחד, עבירת גילוי העריות שונה מעבירות מין אחרות, הואיל ונלוות אליהן בראש ובראשונה פגיעה ביחסי האמון הראשוניים של הדמויות המשמעותיות לילד או לילדה. מכאן שההשפעות הקשות ביותר של גילוי עריות הן בתחום היחסים הבין-אישיים הבאים לידי ביטוי בחייהן הבוגרים של

הנשים: קשיים ביצירת קשרים חברתיים, קשיים בזוגיות, באינטימיות ובמיניות, קשיים בתפקוד ההורי וקרבת חוזרת. בחינת הממצאים באשר להשפעות ארוכות הטווח מצביעה על השפעת גילוי העריות על חייהן של הקרבנות אשר ממשיכות לעסוק בהשפעות שהיו לאירוע זה על חייהן גם שנים אחר כך. נשים בגירות קרבנות גילוי עריות בילדות יכולות להעיד בשל חלף הזמן מעת ביצוע המעשים על ההשפעות ארוכות הטווח ועל כך כי ציבור קרבנות זה סובל, כקבוצה, מהשפעות ארוכות טווח ייחודיות." (ראו "האם פסיכולוגיה יכולה לשמש כ"מקדם הגנה"? נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות כמקרה מבחן לבירור הקשר בין פסיכולוגיה למציאות הפלילית-נזיקית, מאת לימור עציוני, פורסם בשערי משפט ה התש"ע)

הפגיעה הנפשית במתלוננת הוא שיקול שעל בית המשפט לשקול בגזרו את הדין (ראו [ע"פ 5703/03 פלונים נ' מדינת ישראל, פ"ד נז\(6\) 176](#)), וכך נעשה במקרה זה.

באת כוח המאשימה הפנתה למספר פסקי דין שעניינם בנאשמים, שהיו קטינים בעת ביצוע העבירות, ונגזרו עליהם עונשי מאסר חמורים בפועל. לעומתה, הפנה בא כוח הנאשם לפסקי דין אחרים, בהם נגזרו עונשים שאינם מאסר, על נאשמים שביצעו עבירות מין בהיותם קטינים. אכן, "בתחום מדיניות הענישה קשה לאתר מקרים תקדימיים המתאימים בנסיבותיהם ככפפה ליד במקרה למקרה, שכן כל ענין לנסיבותיו המיוחדות." (ע"פ [2505/07 פלונים נ' פלונים, 8.4.2008](#), [פורסם בנבו]), ומוסכמה היא כי "ענישה לעולם אינה נוסחה מתמטית" (ראו [ע"פ 2073/04 אמדורסקי נ' מדינת ישראל \(פורסם בנבו\)](#), 04.09.2006).

אזכיר, כי העונש המקסימאלי לעבירה על פי סעיף 351(א) [לחוק העונשין](#) הינו מאסר של עשרים שנים, והעונש המקסימאלי לעבירה על פי סעיף 351(ב) [לחוק העונשין](#) הינו מאסר של שש עשרה שנים. מתחם הענישה המקובל בפסיקה לעבירות מסוג זה הינו שמונה עד עשר שנות מאסר בפועל. בנוסף, קובע סעיף 355 [לחוק העונשין](#) כי לא יוטל פחות מרבע מהעונש המרבי שנקבע לאותה עבירה, אלא מטעמים מיוחדים.

בענייננו, היות הנאשם קטין בעת ביצוע העבירות, היעדר המסוכנות שלו ונסיבותיו האישיות כיום, כפי שפורטו בהרחבה לעיל, מהווים לדעתי טעמים מיוחדים המצדיקים הטלת עונש מופחת. עונש זה אף עולה בקנה אחד עם עקרון ההלימה.

לפיכך, אני מציעה לחבריי להעמיד את עונשו של הנאשם על שנתיים מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 13.5.2008 עד יום 20.7.2008, לכך יתווסף מאסר מותנה של שנה, שיופעל אם הנאשם יעבור בתוך שלוש שנים עבירה מסוג פשע המנויה בסימן ה' לפרק י' (פגיעות בגוף) [לחוק העונשין](#).

בנוסף, אני מציעה לחייב את הנאשם לפצות את המתלוננת, בסכום של 50,000 ש"ח.

שרה דותן, שופטת
אב"ד

השופטת יהודית שיצר:

אני מסכימה.

יהודית שיצר, שופטת

השופט שאול שוחט:

אני מסכים.

שאול שוחט, שופט

סוף דבר:

אנו מטילים על הנאשם שנתיים מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו החל מיום 13.5.2008 עד יום 20.7.2008, וכן מאסר מותנה של שנה שיופעל אם הנאשם יעבור בתוך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר עבירה מסוג פשע המנויה בסימן ה' לפרק י' (פגיעות בגוף) [לחוק העונשין](#). בנוסף, ישלם הנאשם למתלוננת פיצוי בסך 50,000 ש"ח.

הודעה לנאשם זכותו לערער לבימ"ש העליון בתוך 45 יום מהיום.

ניתן היום 11.12.12 במעמד

שאל שוחט, שופט

יהודית שיצר, שופטת

שרה דותן, שופטת
אב"ד

פרוטוקול

ביהמ"ש הודיע לצדדים תוכן גזר הדין.

עו"ד אדלמן: אבקש עיכוב ביצוע ברכיב עונש המאסר, לצורך בדיקה ו/או מיצוי זכות ערעור.
עו"ד בילנקה: אני משאירה לשיקול דעת בימ"ש. אבקש שזה יהיה לתקופה קצרה להתארגנות, ובכפוף להפקדת ערבות 10,000 ₪.

החלטה

אנו מעכבים את עונש המאסר בפועל ל-45 יום.
הערבויות שהיו בתיק עד עכשיו ישארו בתוקפן עד להחלטה אחרת.
צו עיכוב היציאה מן הארץ יחודש ויוארך.

ניתן והודע היום כ"ז כסלו תשע"ג, 11/12/2012 במעמד הנוכחים.

שאל שוחט, שופט

יהודית שיצר, שופטת

שרה דותן, שופטת
אב"ד

שרה דותן 54678313

ניתן והודע היום כ"ז כסלו תשע"ג, 11/12/2012 במעמד הנוכחים.

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)