



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

בפני כבוד סגן הנשיאה, השופט נתן זלוצ'ובר – אב"ד  
כבוד השופט שלמה פרידלנדר  
כבוד השופטת דינה כהן

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

פלוני (עצור)

הנאשמים

### גזר דין

אסור לפרסם כל פרט העלול לזהות את המתלוננת הקטינה, לרבות שמה ומקום המגורים, העבודה והלימודים, שלה ושל הוריה. לצורך זה, אסור לפרסם גם פרטים כאמור לגבי הנאשם, שהוא קרוב משפחה. בכפוף לכך, מותר לפרסם את גזר הדין.

כב' השופט שלמה פרידלנדר:

#### הכרעת הדין

1. על פי כתב האישום המתוקן לצורך הסדר טיעון, מיום 15.1.19, הורשע הנאשם בעובדות כלהלן.
2. הנאשם, יליד 1995, הנו בן דודה של המתלוננת הקטינה, ילידת 2002 (להלן: "המתלוננת").
3. באוגוסט 2016 (כשהנאשם היה כבן 21 והמתלוננת הייתה כבת 14) שהו הנאשם והמתלוננת עם משפחותיהם בחופשה בצימר. במועד מסוים בחופשה זו, המתלוננת, הנאשם ובני-דודים נוספים שלהם ישבו בג'קוזי. המתלוננת לבשה בגד ים. בשלב מסוים הרים הנאשם את רגליה של המתלוננת, הניח אותן על רגליו שלו, ולחש באוזנה: "אל תזוזי ואל תגידי לאף אחד", או דברים דומים. המתלוננת, אשר נבהלה ממעשי הנאשם, קפאה, שתקה ולא עשתה דבר. בהמשך לאמור, ביצע הנאשם



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

במתלוננת מעשים מגונים, לצורך גירוי, ביזוי או סיפוק מיני, ושלא בהסכמתה החופשית, בכך שחיבק אותה, החדיר את ידו השמאלית מתחת לבגד הים שלבשה וליטף אותה בגבה, בבטנה ובחזה, ובידו הימנית עיסה את רגלה. מיד לאחר מכן, הכניס הנאשם את ידו לחלק התחתון של בגד הים שלבשה המתלוננת, לצורך גירוי, ביזוי או סיפוק מיני, ושלא בהסכמתה החופשית, והחל ללטף את איבר מינה, תוך שהוא שואל את המתלוננת אם היא נהנית, ואם להמשיך. המתלוננת קפאה במקומה ולא השיבה. הנאשם המשיך במעשיו, עד אשר אמה של המתלוננת קראה לה, והמתלוננת עזבה את הגיקוזי.

4. למחרת היום, בעת שהמתלוננת חיפשה את דודתה, אמר הנאשם למתלוננת שהיא נמצאת בחדר מרוחק. המתלוננת הלכה אל החדר, שם לא מצאה את הדודה, ורצתה לחזור. הנאשם ניגש אל המתלוננת, חסם את דרכה, ואמר לה: בואי נהיה לבד בחדר, תוך שהוא מנסה לפתוח את דלת החדר. הנאשם חדל לאחר שאימו קראה לו.

5. כחצי שנה לאחר אותה חופשה, באחד מימי שישי, בבית סבתם של הנאשם והמתלוננת, ישבה המתלוננת באחד החדרים כשהיא לבדה. הנאשם נכנס אל החדר, סגר את הדלת, התיישב ליד המתלוננת ואמר לה שהתגעגע למה שהיה בצימר, או דברים דומים. בהמשך לאמור, ביצע הנאשם מעשים מגונים במתלוננת בכך שליטף את רגליה. המתלוננת קיפלה את רגליה והתרחקה מהנאשם. אחד הדודים הקיש בדלת החדר וקרא להם להצטרף לארוחה.

6. במקרה נוסף, באחד מימי שישי, בבית הסבתא, ביצע הנאשם במתלוננת מעשה מגונה בכך שהתיישב לידה, ליטף את ירכיה ואחז בלולאות המכנסיים שלבשה, והכל לשם גירוי, ביזוי או סיפור מיני. המתלוננת התרחקה מהנאשם בתירוצים שונים.

7. הנאשם, במעשים האמורים, ביצע במתלוננת מעשים מגונים כאשר היא קטינה שטרם מלאו לה 16 שנים ולא בהסכמתה החופשית; עבירות לפי סעיף 348(ב) (מעשה מגונה שדינו עד 10 שנות מאסר) בנסיבות סעיף 345(ב)(1) (בקטינה שטרם מלאו לה 16) בנסיבות סעיף 345(א)(1) (שלא בהסכמתה החופשית) בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

8. תשומת הלב מופנית לכך שהנאשם היה אחיינו של בן זוגה של אם המתלוננת, אשר גידל את המתלוננת כבתו [כמבואר בפתיח לתסקיר נפגעת העבירה]. הנאשם והמתלוננת גדלו, אפוא, כבני דודים לכל דבר ועניין. לפיכך, יש לראות את הנאשם כמי שביצע מעשים מגונים בבת דודו. אולם, אין בענייננו תחולה לסעיף 351 בחוק העונשין, הדן בקטגוריה המוחמרת של "עבירות מין במשפחה", משום שהגדרת הקרבה המשפחתית שם אינה כוללת בני דודים.



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

### תסקירי נאשם

9. בתסקיר שירות המבחן למבוגרים בעניינו של הנאשם, מיום 18.4.18, שניתן בתיק אחר של עבירות מין בקטינות שבו הורשע הנאשם ואשר הוגש בהסכמה בהליך זה, נאמר כי הנו בן למשפחה נורמטיבית, תפקודו בצבא היה מיטבי, ועתה הוא עובד בקונדיטוריה, ושואף ללמוד ולעבוד בעתיד במקצוע טיפולי. בתחום המיני נוטה לייחס לבנות זוגו התנהגות מינית מוגזמת ואינו מתייחס אליהן בכבוד. את העבירות שם ייחס להשפעת צעיר אחר. עורך התסקיר התרשם מעיוותי חשיבה ומקושי בתפיסה נפרדת של בנות הזוג ובגילוי אמפתיה כלפיהן, ונטייה לראותן ככלי למימוש צרכיו, מבלי להבין את הפוגעניות שבמעשיו. צוין בתסקיר כי בהערכת מסוכנות מיום 11.2.18 הוערך כבעל מסוכנות מינית בינונית, וכבעל משיכה מינית לנערות בראשית התבגרותן. מצד שני, צוינו היעדר עבר פלילי אחר, משפחה תומכת ורצונו להשתלב בהליך טיפולי לעברייני מין.

10. בהמלצת בית המשפט הוגש תסקיר נוסף, עדכני, מיום 8.9.19. צוין בו כי ניכרת אצל הנאשם ראשית הכרה באחריותו למעשיו, בהתנהגותו הפוגענית, במשיכתו המינית לקטינות, בעיוותי חשיבה ובאסטרטגיות של תכנון, ניצול ופיתוי שאותן יישם; והוא הצליח לבטא חרטה ראשונית כלפי המתלוננת. אובחנו גורמי סיכוי כתפקוד תקין בתחומי חיים אחרים, היעדר התמכרות לחומרים פסיכו-אקטיביים ומשפחה תומכת. מצד שני אובחן כבעל יכולות נמוכות לאמפתיה, נוטה לחשיבה מניפולטיבית ולהסתרות, ממוקד בסיפוק צרכיו ולא נמנע מלנצל אחרים לצורך כך ונעדר גבולות פנימיים. לפיכך נקבע כי מכלול הפרמטרים מצביעים על רמת סיכון משמעותית להישנות עבירות דומות. שירות המבחן המליץ על טיפול במסגרת סגורה חלף מאסר בכלא.

### תסקיר נפגעת עבירה

11. ביום 2.6.19, הוגש תסקיר מקיף ומפורט אודות השפעת הפגיעה על המתלוננת, כבת 17 במועד עריכתו. כדי שלא לפגוע בפרטיות המתלוננת, אמנע מלהביא כאן פרטים מתוכן התסקיר; אך אציין כי עולה מן התסקיר שבעקבות המעשים חשה המתלוננת שהיא משלמת מחיר בהימנעות ממפגשים משפחתיים, וחשה אחראית לשבר המשפחתי שנוצר עקב חשיפת הפגיעה, לרבות היפרדות הוריה. המתלוננת הידרדרה בלימודים, וסובלת מעניינים שונים שפורטו בפרק "השלכות הפגיעה" ובפרק "דיון וסיכום". חרף זאת, המתלוננת מנסה להתמודד ולתפקד ושואפת להתגייס לשירות צבאי משמעותי. מן התסקיר עולה תמונה של פגיעה קשה במתלוננת, הן באופן מוחלט הן באופן יחסי למקרים דומים אחרים שנדונו לפנינו. הדבר יובא בחשבון לעניין העונש והפיצוי, כלהלן.



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

### ראיות לעונש

12. המאשימה הגישה את תדפיס המידע הפלילי אודות הנאשם. צוינו שם עבירות המין הקודמות – מעשים מגונים בקטינה שטרם מלאו לה 14; מעשים מגונים בפומבי; מעשים מגונים בפני קטין שטרם מלאו לו 16; והטרדות מיניות – שבגינן נגזרו עליו 12 חודשי מאסר בפועל, 18 חודשי מאסר על תנאי (שאילו בר הפעלה בעניינו, משום שהעבירות בעניינו בוצעו לפני שהנאשם נשפט בגין העבירות הקודמות) ופיצויים ל-2 מתלוננות קטינות בסך כולל של 60,000 ₪.

13. הוגש גם גזר דינו של הנאשם בגין העבירות האמורות [ת"פ (אשקלון) 31957-09-17 מדינת ישראל נ' אקנין (11.7.2018)].

14. מטעם ההגנה העידה אימו של הנאשם. היא תיארה משפחה נורמטיבית. גם הנאשם צעד, עובר לעבירות המין שביצע, במסלול נורמטיבי; והוא מבקש להשתקם. לדבריה, מבלי להקל ראש בפגיעתו במתלוננת – יש לראות את הדברים במורכבותם, ולאפשר לו להשתקם.

### טיעונים לעונש

15. המאשימה, בטיעוניה לעונש, ציינה את הישנותן של עבירות מין אצל הנאשם, אשר ביצע את המעשים הנדונים בזמן שנחקר על עבירות מין אחרות שביצע קודם לכן. כתב האישום המתוקן מדבר בעד עצמו, וקיימת חומרה מיוחדת בביצוע המעשים בקרובת משפחה קטינה. הסדר הטיעון נועד בעיקר לאפשר שיקום הקרע במשפחה המורחבת, שנגרם עקב הפגיעה, חרף רצונה של המתלוננת להעיד במשפט, מתוך תפיסת טובתה הרחבה יותר.

16. המאשימה לא מצאה פסיקה בת היקף לעניין העונש, אך הפנתה ל-ת"פ (מחוזי ת"א, מפי כב' השופט ג' קרא) 8524-07-14 מדינת ישראל נ' פלוני (21.6.2015). לטענתה, מדובר ברצף מעשים שיש לראות בו "אירוע" אחד לעניין החוק. יש להעמיד את מתחם העונש ההולם על 3-5 שנות מאסר, ולגזור את דינו ברובד העליון של המתחם בשים לב לגילו הצעיר מצד אחד, ולדפוסים האישיותיים הבעייתיים, והסיכון המשמעותי להישנות העבירות, שכבר התממש בעניינו – מצד שני.

17. ההגנה, בטיעוניה לעונש, ציינה כי מאז העבירות הנדונות הנאשם לא שנה בשכמותן. הנאשם הידרדר להתנהגות מינית בלתי מותאמת בהשפעת תכנים פורנוגרפיים קשים שלהם נחשף כילד, לאחר שהחברה לא השכילה לגונן עליו מפניהם. ההגנה הפנתה, בהקשר זה, לנייר עמדה של איגוד האינטרנט הישראלי להצעות חוק בנוגע לסינון אתרי אינטרנט, שלא קודמו. הנאשם הורתע מן המאסר בגין העבירות הקודמות, ועתה יש מקום להעדיף טיפול שיקומי, שנמנע ממנו בעבר, תחת מאסר בתנאים



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

של אסיר טעון הגנה, אשר צפוי לגרום לו נזק ארוך טווח. גם דו"ח וועדת דורנר מציין כי טיפול במסגרת סגורה עדיף על כלא.

18. ההגנה הטעימה כי המעשים בוצעו ללא שימוש בכוח, כאשר הנאשם שואל את המתלוננת אם להמשיך. הוא היה יכול לטעון להסכמה נחזית אך הודה בעבירות בכל זאת.

19. ההגנה הפנתה למספר פסקי דין. לטענתה, מדובר במקרים חמורים יותר מענייננו, ונקבעו בהם מתחמי עונש הולם של 1-3 שנות מאסר. אכן, מדובר בפסקי דין מקילים יחסית. אולם, חלקם מתייחסים לנסיבות קלות מבענייננו. בחלקם היו נסיבות מיוחדות, כגון גיל מופלג של הנאשם או עתירה מוגבלת של המאשימה, ובהם נראה שהמאסר הקצר יחסית "אוזן" בפיצוי גבוה יחסית. מכל מקום, פסקי הדין הללו אינם משקפים את "הזרם המרכזי" בפסיקה, שיוזגם להלן בפרק אודות מדיניות הענישה. תפ"ח 13-08-3721 מדינת ישראל נ' פלוני (8.4.2014) לא נדון בבית המשפט העליון, ולפיכך, הגם שהוא רלבנטי להדגמת מדיניות הענישה הנוהגת – אין לו ערך תקדימי נורמטיבי, לעניין המתחם והעונש הראויים, כמו לפסקי דין של בית המשפט העליון שיוזכרו להלן. ב-ע"פ 10068/16 פלוני נ' מדינת ישראל (9.1.2018) הנאשם היה כבן 78, ולמאסר נלווה פיצוי בסך 100,000 ₪. ב-ע"פ 436/14 פלוני נ' מדינת ישראל (8.6.2014) בוצע מעשה מגונה אחד, מעל הבגדים. ב-תפ"ח 13-07-1665 מדינת ישראל נ' ביטון (23.10.2014) (לא פורסם, מופיע בנט המשפט) דובר במעשים מגונים מעל הבגדים ובנשיקה כפויה, הגם שתוך אחיזת המתלוננת בחוזקה. נראה שנגזרו שם רק 24 חודשי מאסר משום שזו הייתה עתירת המאשימה; ולמאסר נלווה פיצוי בסך 75,000 ₪. ההגנה הפנתה גם ל-ע"פ 3021/17 פלוני נ' מדינת ישראל (11.1.2018) ול-ע"פ 1523/15 מסרי נ' מדינת ישראל (27.12.2015); וכן לעניין פרץ שיובא להלן.

20. ההגנה ביקשה לנכות במלואם את ימי המעצר, למרות שהנאשם היה במאסר בתקופת המעצר [ההגנה הפנתה ל-ע"פ 2562/16 עמר נ' מדינת ישראל (27.3.2017) ול-ע"פ 9277/11 גאבלי נ' מדינת ישראל (27.12.2012)]. ההגנה ביקשה לאמץ את המלצת שירות המבחן בדבר טיפול במסגרת סגורה חלף מאסר, ולהסתפק בימי מעצרו של הנאשם (מיום 24.9.18 עד יום 5.12.18).

21. הנאשם, בדברו לבית המשפט, הביע חרטה וקבלת אחריות מלאה למעשיו. הוא אמר שהוא מבין כי פגע במתלוננת וגם לה נזק גדול, והתנצל בפניה. הנאשם הוסיף כי התבגר בכלא, עשה חשבון נפש, והוא זקוק לטיפול; וביקש מבית המשפט לנהוג כלפיו במידת הרחמים.

### מניין ה"אירועים", לצורך קביעת מתחם העונש ההולם

22. לפי סעיף 40(ב) רישא בחוק העונשין, "הרשיע בית-המשפט נאשם בכמה עבירות המהוות כמה



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

אירועים, יקבע מתחם עונש הולם כאמור בסעיף 40ג(א) לכל אירוע בנפרד, ולאחר מכן רשאי הוא לגזור עונש נפרד לכל אירוע או עונש כולל לכל האירועים; גזר בית-המשפט עונש נפרד לכל אירוע, יקבע את מידת החפיפה בין העונשים או הצטברותם".

23. בהתאם לסעיף זה, ולפסק-הדין המנחה בעניין ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.2014), יש לקבוע תחילה כיצד למיין ולקבץ את העבירות, המעשים והאישומים בעניינו ל"אירוע" או "אירועים", לעניין הוראת החוק האמורה.

24. בית המשפט העליון קבע כי ריבוי מעשים דומים של עבירות מין כלפי אותו נפגע, חרף ריבויים והתפרשותם, לעתים, על פני תקופה ארוכה – ייחשב כ"מסכת עבריינית אחת" [עניין ג'אבר, פסקה 2 בפסק-דין של כב' השופט ע' פוגלמן].

25. בעניינו מדובר במעשים דומים אשר בוצעו כלפי מתלוננת אחת במועדים שונים. לאור ההלכה כאמור, יש לראותם כמסכת עבריינית אחת.

### הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות

26. סעיף 40ג בחוק העונשין מורה כי יש לקבוע "מתחם עונש הולם למעשה העבירה שביצע הנאשם בהתאם לעיקרון המנחה", שהוא, כאמור בסעיף 40ב, "קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו". סעיף 40ג ממשיך ומורה כי בקביעת המתחם יש להתחשב "בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט", שם מוזכרות הנסיבות שעניינן מידת התכנון, שיעור חלקו של הנאשם, הנזק הצפוי והנזק שנגרם, סיבות המעשה, יכולת ההבנה של הנאשם, יכולתו להימנע מהמעשה, מצוקתו הנפשית, גבוליות האחריות הפלילית, דרגת האכזריות והניצול לרעה של המעמד כלפי הנפגע.

27. הנאשם הורשע בביצוע מעשים מגונים בבת דודו, קטינה כבת 14, הצעירה ממנו בכ-7 שנים. כעולה מכתב האישום המתוקן [כלעיל בפסקאות 4-5], הנאשם לא הסתפק בניצול הזדמנויות שנקרו על דרכו לנצל מינית את המתלוננת, אלא גם תכנן ויצר הזדמנויות נוספות, לרבות בדרך מניפולטיבית, כגון כאשר חיפשה את דודתה והנאשם הפנה אותה בכחש לחדר מרוחק ומבודד, כדי להתייחד עמה שם. ידוע שניצול מיני, במיוחד בגיל שבו המיניות מתחילה להתגבש, צפוי לגרום נזקים פסיכולוגיים קשים לנפגעים; ומתסקיר הנפגעת למדנו שכך בדיוק אירע, למרבה הצער, בעניינו. הנאשם יכול היה להימנע בכל עת מביצוע המעשים. אולם הוא ניצל את מעמדו כבן-דוד בגיר, המצופה להגן על המתלוננת ולא לפגוע בה, ופגע באמון שרחשו לו המתלוננת והמשפחה בכללותה. מעשיו של הנאשם לא היו כרוכים



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

בהפעלת כוח פיזי כלפי המתלוננת.

### הערכים החברתיים שנפגעו

28. עבירות-מין פוגעות בזכותם של בני-אדם לשלמות הגוף והנפש, לחירות, לכבוד ולאוטונומיה מינית. פגיעתן רעה במיוחד, משום שהן צפויות להרוס באופן חמור את בריאותם הנפשית ואת רווחת חייהם של הנפגעים.

29. עבירות-מין בקטינים פוגעות בזכותם של קטינים להגנה בכלל, ולהגנה מפני ניצול-לרעה של החולשה הגלומה בקטינותם בפרט. פגיעתן בקטינים רעה במיוחד, משום שהנזק הצפוי מהן לקטינים, בשלב ההתפתחות של מיניותם, הרסני במיוחד.

30. לעניין מידת הפגיעה בערכים האמורים בענייננו ייאמר כי הנאשם הורשע במעשים מגונים, עבירה שאינה ברום מדרג החומרה של עבירות המין; וכי המעשים לא כללו הפעלת כוח פיזי כלפי המתלוננת. מצד שני, הנאשם שנה ושילש במעשיו הפוגעים; והקרבה המשפחתית וגילה הצעיר של המתלוננת משווים למעשים אלה חומרה יתירה.

### מדיניות הענישה הנהוגה

31. הפסיקה הטעימה את החומרה הרבה הגלומה בעבירות מין, ובמיוחד כלפי קטינים – שפגיעתן של עבירות כאלה בהם צפויה להיות רעה במיוחד. חומרת העבירות גוררת את חומרת הענישה בגין; כמה שנאמר:

**"האינטרס הציבורי מחייב כי ענישת עברייני המין תבטא את מידת הסלידה של החברה ממעשיהם הנפשעים, תמנע הישנותם ותרתיע אחרים מביצוע עבירות אלו (...). האינטרס הציבורי מתחזק שעה שביצוע עבירות המין מופנה כלפי קטינים וקטינות, וזאת בשל הפוטנציאל ההרסני של השפעת עבירות אלו על מי שזהותם האישית והמינית טרם התעצבה" [ע"פ 707/14 פלוני נ' מדינת ישראל (6.7.2015), פסקה 11 בפסק-דין של כב' השופט מ' מזוז].**

32. ב-ע"פ 4657/14 פלוני נ' מדינת ישראל (10.6.2015) הנאשם 1 שם הורשע, לפי הודאתו, במעשים מגונים (ריבוי עבירות) באחייניתו, אז כבת 11-12. הנאשם נישקה על פיה, נגע בחזה מעל לבגדיה, חשף את איבר מינו והורה לה לגעת בו, ובמקרה אחר ביקשה לנשקו והיא עשתה כן, ובהמשך ניסה ללטף את גופה מתחת לחולצתה. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם של 3-5 שנות מאסר, וגזר על נאשם זה 4 שנות מאסר ופיצוי בסך 20,000 ₪. בית המשפט העליון אישר את העונש. יוער כי כאן



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

הנאשם הורשע בסעיף עבירה חמור יותר של "עבירות מין במשפחה", לפי סעיף 351 בחוק העונשין, אשר לא נכלל בכתב האישום המתוקן בעניינו.

33. ב-ע"פ 3182/13 חיים פרץ נ' מדינת ישראל (19.12.2013), אחד מפקדי הדין שאליהם הפנתה ההגנה, הנאשם הורשע, לאחר ניהול הוכחות, בביצוע מעשים מגונים בבתה של בת הזוג של חברו, שהייתה אז כבת 12. בעת שלן בבית המתלוננת ואמה, נכנס הנאשם לחדרה של המתלוננת מספר פעמים במהלך הלילה. תחילה נישק אותה על פיה בעת שישנה וכשהתעוררה ביקש ממנה להתלוות אליו לשירותים אך היא סירבה. בהמשך נכנס שוב וליטף את גופה וישבנה של המתלוננת מתחת לבגדיה וכן ניסה ללטף את איבר מינה. בהמשך שכנע אותה להסתובב וליטף את חזה וגופה מעל הבגדים. לבסוף ניסה לשדלה שלא לשתף אף אחד באירועים. לנאשם היה עבר פלילי, אם כי לא בעבירות מין. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם של 2-5 שנות מאסר, וגזר על הנאשם 26 חודשי מאסר ופיצוי בסך 10,000 ₪. בית המשפט העליון אישר את המתחם ואת העונש וציין כי העונש המזערי הוא 30 חודשי מאסר ואין הצדקה לסטות ממנו.

34. ב-ע"פ 1074/14 מישויב נ' מדינת ישראל (8.2.2015) הנאשם הורשע, לאחר הוכחות, במעשים מגונים בחניכה קטינה, על כי ב-3 הזדמנויות חיכך את איבר מינו בבטנה והצמיד את ידה לאיבר מינו. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם של 2 – 4 שנות מאסר לכל אירוע, ושל 3.5 – 6 שנות מאסר בגין מכלול האירועים; וגזר על הנאשם 4 שנות מאסר ופיצוי בסך 25,000 ₪. בית המשפט העליון אישר את העונש.

35. ב-ע"פ 9816/09 ליסק נ' מדינת ישראל (24.6.2010) הנאשם הורשע, לפי הודאתו, במעשים מגונים בחניכה קטינה במספר הזדמנויות, שבהן ליטף את בטנה, ירכיה ואיבר מינה. בית המשפט המחוזי גזר על הנאשם 5 שנות מאסר ופיצוי בסך 40,000 ₪, ובית המשפט העליון אישר את העונש.

36. ב-ע"פ 2544/17 פלוני נ' מדינת ישראל (7.2.2019), הנאשם הורשע, לאחר הוכחות, במעשים מגונים בשתי קטינות, אחייניתו וחברתה, שעיקרם נשיקה על הפה וחיכוך איבר מינו בישבנו, מעל ומתחת לבגדים. בית המשפט המחוזי קבע מתחמי עונש הולם של 2 – 4 שנות מאסר בגין הפגיעה במתלוננת הראשונה ושל 30 – 60 חודשי מאסר בגין הפגיעה במתלוננת השנייה; וגזר על הנאשם עונש כולל של 6 שנות מאסר, וכן פיצוי לנפגעות בסך 30,000 ₪ ו-50,000 ₪, בהתאמה. בית המשפט העליון אישר את העונש. גם כאן הנאשם הורשע, לגבי אחת הקטינות, בעבירות מין במשפחה; שלא כבעניינו.

37. ב-ת"פ (מחוזי ת"א, מפי כב' השופט ג' קרא) 8524-07-14 מדינת ישראל נ' פלוני (21.6.2015) [לא פורסם; הוגש על ידי המאשימה] הנאשם הורשע, לפי הודאתו, ב-4 מעשים מגונים ובניסיון למעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה 14, קרובת משפחתו, ללא אלימות. במועד אחד הנאשם הושיב את המתלוננת על ברכיו, נגע בחזה (מתחת לחולצה אך מעל החזייה) וניסה למשש את חזה ובטנה. במועד אחר נגע בחזה ומישש את בטנה מעל הבגדים. במועד נוסף חשף את איבר מינו וביקשה לגעת בו, וניסה





## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

לגעת באיבר מינה מעל הבגדים. הנאשם ביטא רצון להשתקם וראשית הכרה בחומרת מעשיו. בית המשפט ציין את העונש החוקי המזערי (21 חודשי מאסר); קבע כי מדיניות הענישה הנהוגה, ומתחם העונש ההולם, הם 2 – 4 שנות מאסר; וגזר על הנאשם 3 שנות מאסר ופיצוי למתלוננת בסך 20,000 ₪. בדומה לעניינו, גם כאן דובר בעבירת מין בקרובת משפחה, אך הנאשם לא הורשע בסעיף המוחמר של עבירות מין במשפחה [סעיף 351 בחוק העונשין].

38. לסיום פרק יוזכר ע"פ 1605/13 פלוני נ' מדינת ישראל (27.8.2014). הנסיבות שם היו חמורות מבעניינו, אך הנחייתו של בית המשפט העליון [שם, פסקה 21] יפה גם לעניינו: "במקרים שבהם נעשו מעשים מגונים אחדים, בקורבן אחד, ובמשך תקופה קצרה יחסית (בין מספר חודשים למספר שנים מועט), נגזרו עונשים בטווח שבין שנתיים מאסר בפועל לבין ארבע שנות מאסר בפועל, והערעורים שהוגשו על חומרתם נדחו, לעיתים אף תוך ציון קולתם היחסית של העונשים (3887/03 פלוני נ' מדינת ישראל (10.3.2004); ע"פ 1961/08 פלוני נ' מדינת ישראל (16.9.2008); ע"פ 6847/07 פלוני נ' מדינת ישראל (24.2.2009); ע"פ 5773/09 פלוני נ' מדינת ישראל (13.6.2011))." יושם לב כי הנחיה זו אינה מיוחדת להקשר של קרבת משפחה ולהרשעה בסעיף המוחמר של עבירות מין במשפחה.

### עונש מזערי

39. שיקול נוסף שיש לשקול, בקביעת מתחם העונש ההולם, הוא העונש המזערי לעבירות שבהן הורשע הנאשם; כמה שנאמר בסעיף 355 בחוק העונשין:

(א) הורשע אדם לפי סעיפים 345, 348, (א), (ב) או (ג) 351(א), (ב) או (ג) 1 או (2), לא יפחת עונשו מרבע העונש המרבי שנקבע לאותה עבירה, אלא אם כן החליט בית המשפט, מטעמים מיוחדים שיירשמו, להקל בעונשו.  
(ב) עונש מאסר לפי סעיף קטן (א) לא יהיה, בהעדר טעמים מיוחדים, כולו על-תנאי."

40. בעניינו, נקבע לעבירה עונש מרבי של 10 שנות מאסר. לפיכך, העונש המזערי אינו אמור לפחות מ-2.5 שנות מאסר, לפחות חלקן בפועל. לא מצאתי כי מתקיימים בעניינו טעמים מיוחדים להקלה בעונש מעבר לכך. אכן, העונש המזערי הקבוע בחוק אינו מהווה בהכרח סף תחתון של מתחם העונש; אולם הוא מהווה שיקול, בין שאר השיקולים, לקביעת המתחם והעונש [יניב ואקי ויורם רבין, "הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה: תמונת מצב והרהורים על העתיד לבוא", הפרקליט נב (תשע"ג) 413-471, בעמ' 440].



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

### מתחם העונש ההולם – סיכום

41. לאור המקובץ; נוכח חומרתם של מעשי העבירה שבהם הורשע הנאשם והנסיבות הכרוכות בביצועם, לרבות הקשר המשפחתי בין הנאשם והמתלוננת (הגם שהנאשם לא הורשע בסעיף המוחמר של עבירות מין במשפחה), והנזק שנגרם לנפגעת העבירה; מחמת חשיבותם של הערכים החברתיים שנפגעו והמידה היחסית של הפגיעה בהם; לאור הפסיקה המשקפת את הענישה הנוהגת והראויה והעונש המזערי הקבוע בחוק – ייקבע בענייננו מתחם עונש הולם של 24 – 48 חודשי מאסר.

### גזירת העונש המתאים לנאשם בתוך מתחם העונש ההולם

42. "בתוך מתחם העונש ההולם יגזור בית-המשפט את העונש המתאים לנאשם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40א" [חוק העונשין, סעיף 40ג(ב)], קרי: בפגיעה של העונש בנאשם ובמשפחתו, בנזקים שנגרמו לו עקב העבירה וההרשעה, בנטילת האחריות על ידיו וניסיונו לחזור למוטב, בניסיונותיו לתקן תוצאות העבירה, בשיתוף הפעולה של הנאשם עם רשויות אכיפת החוק, בהתנהגותו החיובית ותרומתו לחברה, בנסיבות חיים קשות רלבנטיות, בהתנהגותן של רשויות אכיפת החוק, בחלוף הזמן ובעברו הפלילי של הנאשם. כמו כן, בתוך מתחם העונש ההולם רשאי בית-המשפט להתחשב בשיקולי הרתעה אישיים וציבוריים [שם, סעיפים 140 ו-140].

43. בענייננו מדובר בנאשם צעיר, כבן 21 במועד שבו בוצעו העבירות, שביצע עבירות מין בקטניות, תוך חשיפת דפוסי אישיות בעייתיים המקרינים על מסוכנותו המינית, ואשר בתחומי חיים אחרים תפקד באופן נורמטיבי ואף חיובי. שירות המבחן אבחן אצלו תחילתו של תהליך פנימי של הכרה בדפוס זה, בחומרת מעשיו ובפגיעתו במתלוננת. הנאשם הודה בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן והביע חרטה.

44. חשיפת הפרשה וההליך הפלילי גרמו לקרע במשפחתם המורחבת של הנאשם והמתלוננת. הסדר הטיעון נועד, במידה רבה, לסייע באיחוי הקרע הזה.

45. הנאשם ביצע את העבירות מושא כתב אישום זה בזמן שנחקר על עבירות מין דומות שביצע קודם לכן. כלומר, החקירה בגין העבירות הקודמות לא הרתיעה את הנאשם מלבצע את העבירות הנדונות. עולה הצורך, אפוא, להגביר את ההרתעה האישית כלפי הנאשם. דבר זה מהווה טעם להחמרה בעונשו בתוך מתחם העונש ההולם.

46. הנאשם ריצה את מאסרו הקודם כשהוא עצור בגין האישומים הנדונים כאן. עובדה זו הפכה את



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

תנאי מאסרו לקשים יותר, והיא מצדיקה התחשבות לקולא בקביעת העונש [כלהלך בפסקאות 55 – 59].

### קביעת העונש

47. על העונש להיות ביחס הולם לחומרה של מכלול המעשים ומידת אשמו של הנאשם [סעיף 40(ג) בחוק העונשין]. הימצאותו בתוככי המתחם של העונש ההולם מגשימה זאת.

48. נוכח הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה; קרי: נסיבותיו האישיות של הנאשם, גילו הצעיר, הכרתו באחריות ורצונו בשיקום, וכן ריצוי מאסרו הקודם כשהוא עצור בהליך זה, מצד אחד; והישנות המעשים, חרף החקירה בעניינו בגין מעשים דומים, ודרגת מסוכנותו, מצד שני – יש מקום לגזור על הנאשם עונש ברום השליש התחתון של המתחם.

49. לאור המקובץ, ייגזרו על הנאשם 32 חודשי מאסר בפועל, מאסר על-תנאי ופיצוי לנפגעת.

### פיצוי לנפגעת

50. כפי שנקבע בע"פ 961/16 **אלהרוש נ' מדינת ישראל** (25.11.2018), פיצוי לנפגע העבירה יונק את מאפייניו הן משדה הנזיקין הן משדה העונשין; ויש לשקול אותו לאור מגוון התכליות החקיקתיות העולות משדות אלה [שם, פסקאות 17-19 בפסק דינה של כב' הנשיאה א' חיות].

51. נוכח המורכבות הדוקטרינרית, המאפשרת תוצאות קונקרטיות מגוונות; וההלכה כי יהיו העקרונות הדוקטרינרים אשר יהיו, ממילא אל לו לסכום הפיצוי לחרוג ממתחם הסכומים הנפסקים במקרים דומים [ע"פ 8630/16 **אלמראוין נ' מדינת ישראל** (28.6.2017)] – ראוי כי ננחה עצמנו לאור סכומי הפיצוי שנפסקו, ושאושרו על ידי בית המשפט העליון, במקרים דומים לענייננו. כעולה מן הפסיקה שנסקרה לעיל, נפסקו במקרים דומים סכומי פיצוי של 10,000 ₪ – 60,000 ₪.

52. תסקיר נפגע העבירה מפרט פגיעה קשה במתלוננת, כמפורט שם; לרבות התפרקות משפחתה.

53. הפיצוי אינו אמור להיקבע לפי יכולתו הכלכלית של הנאשם [דנ"פ 5625/16 **אסרף נ' טווק בוקובה** (13.9.2017)], פסקה 23 בפסק דינו של כב' השופט נ' סולברג (שהיה במיעוט לעניין התוצאה, אך לא באזכור ההלכה האמורה), ופסקה 7 בפסק דינו של כב' השופט י' עמית].



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

54. לאור העקרונות והתקדימים האמורים; ובשים לב לנזק שנגרם למתלוננת, כמפורט בתסקיר נפגעת העבירה – יושת על הנאשם פיצוי למתלוננת בסך 35,000 ₪.

### ניכוי ימי המעצר שבהם ריצה הנאשם עונש מאסר

55. כאמור בהודעת המאשימה מיום 27.10.19, שאושרה על ידי ההגנה ביום 4.11.19, ובדברי הסניגור בדיון מיום 10.9.19 – הנאשם היה עצור מיום 24.9.18 עד היום (4.12.19); כאשר בתקופה מיום 5.12.18 עד יום 11.9.19 ריצה את מאסרו בגין העבירות הקודמות, בתנאי מעצר.

56. ההגנה הפנתה ל-ע"פ 9277/11 גאבלי נ' מדינת ישראל (27.12.2012) ול-ע"פ 2562/16 עמר נ' מדינת ישראל (27.3.2017), שם נוכח מן המאסר שנגזר על הנאשם חלק מן הימים שבהם ריצה מאסר קודם בתנאי מעצר בגין האישומים הנדונים.

57. אולם, בפסק דין מאוחר יותר, ע"פ 3924/17 אלבוז נ' מדינת ישראל (15.6.2017) [מפי כב' השופטת (כתוארה אז) א' חיות, בפסקה 10] נאמר כי מדובר בעניין של שיקול דעת: "אין חולק כי תנאיו של "שפוט עצור" קשים מאלה של אסיר, וניתן למצוא בכך שיקול התומך בניכוי ימי מעצר אלו מתקופת המאסר (...). עם זאת, כבר נפסק כי לנאשם אין זכות קנויה לניכוי ימי מעצר מעונש המאסר שנגזר עליו, והשאלה אם ראוי לנכות את ימי המעצר מעונש המאסר מהווה שיקול אחד מתוך מכלול שיקולי ענישה שעל בית המשפט לשקול (...). כך למשל, אם ראה בית המשפט לנכון להקל בעונשו של הנאשם במישור אחד, ייתכן ויחליט כי אין מקום להוסיף ולהקל עם הנאשם בניכוי ימי מעצרו (...).".

58. בענייננו, התחשבנו לקולא בנסיבות שונות שאינן קשורות בביצוע העבירה, לרבות ריצוי מאסרו הקודם בתנאי מעצר. גם גזר דינו הקודם של הנאשם, בבית משפט השלום, היה מקל. לפיכך אין מקום להפחית מעונשו של הנאשם תקופה נוספת בגין ריצוי מאסרו הקודם בתנאי מעצר.

59. התוצאה היא כי אין לנכות מן המאסר את ימי מעצרו שבהם היה אסיר – אלא רק את שאר ימי מעצרו.

### העונש – סיכום

60. לאור המקובץ, אנו גוזרים על הנאשם עונשים ופיצוי כלהלן:

א. 32 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו שבהם לא היה אסיר;



## בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 18-10-23408 מדינת ישראל נ' פלוני (עצור)

ב. 12 חודשי מאסר על תנאי, אם יעבור הנאשם, תוך 3 שנים משחרורו, עבירת מין מסוג פשע;

ג. פיצוי למתלוננת בסך 35,000 ₪.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום.

המזכירות תמציא העתקים של גזר הדין לעורכת תסקיר הנאשם משירות המבחן למבוגרים ולעורכות תסקיר נפגע עבירה משירות משפחה וילד בקהילה.

ניתן היום, ו' כסלו תש"פ, 04 דצמבר 2019, במעמד הצדדים.

דינה כהן, שופטת

שלמה פרידלנדר, שופט

נתן זלוצובר, שופט אב"ד  
סגן הנשיאה