



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 436/14

לפני: כבוד השופט ס' ג'ובראן  
כבוד השופט י' דנציגר  
כבוד השופט צ' זילברטל

המערער: פלוני

נגד

המשיב: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה מיום  
22.12.2013 בת"פ 48287-01-13 שניתן על ידי כבוד השופט  
א' טובי

תאריך הישיבה: ז' בניסן התשע"ד (7.4.2013)

בשם המערער: עו"ד ד"ר חיים משגב

בשם המשיבה: עו"ד אופיר טישלר

### פסק-דין

השופט ס' ג'ובראן:

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (השופט א' טובי)  
בת"פ 48287-01-13 מיום 22.12.2013, במסגרתו הושת על המערער עונש של 18  
חודשי מאסר בפועל ו-18 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור כל עבירת מין.

כתב האישום

2. המערער הורשע על יסוד הודאתו במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב אישום  
מתוקן, בעבירה של מעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה 16 שנים שלא בהסכמתה

החופשית, עבירה לפי סעיף 348(ב) בנסיבות סעיפים 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

3. על פי כתב האישום המתוקן, המערער התהלך ברחוב והבחין בילדה בת 8 (להלן: הקטינה) עולה במדרגות בניין מגורים. המערער עלה במדרגות בעקבותיה, שאל לשמה וביקש שתראה לו את גג הבניין. הקטינה הובילה אותו אל פנים הגג, שם הוא הציע לשלם לה 100 ש"ח. הקטינה נבהלה והחלה ללכת לכיוון היציאה מהגג. אז המערער תפס אותה בידיה והכניס אותה בכוח אל מחסן שנמצא על הגג. הקטינה בעטה בו וקראה להוריה, והמערער חיבק אותה ונישק לה בפיה. על אף צעקותיה ובכייה, הוא השכיב אותה על ערימת מזרונים במחסן, תפס אותה בידו האחת ובידו השנייה מישש ונגע בפלג גופה העליון ובמפשעתה מעל הבגדים. בהמשך, הוא הסיט את החצאית שלה ונגע בירכיה מעל הגרביונים עד אשר הגיע לסיפוק מיני. לאחר מכן, הוא עזב את המקום במהירות כשהקטינה בוכה.

גזר הדין בבית המשפט המחוזי

4. בהוראת בית המשפט המחוזי, נערך תסקיר שירות מבחן בעניינו של המערער ביום 22.10.2013, ממנו עלה כי המערער הוא צעיר בן 20 ומשתייך למגזר החרדי. בתסקיר תואר מצבו הנפשי של המערער. צוין כי בהיותו בן 17 חווה, לדבריו, משבר נפשי בעקבותיו אובחן כסובל ממצב פסיכוטי חריף והומלץ לאשפזו, אך הוא סירב. בהמשך הוא עבר למעקב אמבולטורי והומלץ שיקבל טיפול תרופתי. לנוכח מצבו הנפשי, המערער נפלט מהישיבה אליה נהג ללכת ושהה בבית הוריו כשרוב הזמן הוא ישן. מנגד, עלה מהתסקיר כי במהלך מעצרו, נערכו למערער שני אבחונים פסיכיאטריים מהם עלה כי לא נתגלתה אצלו בעיה נפשית "כעת" וכי שיקול הדעת שלו ובוחן המציאות נמצאו תקינים. עוד עלה מהתסקיר כי רמת הסיכון להישנות התנהגויות מיניות פוגעניות מצידו של המערער תגבר אם לא יקבל טיפול ייעודי בתחום עבריינות המין. המערער שלל את היזקקותו לכך. אשר לעבירה, שירות המבחן התרשם כי המערער אינו נוטל אחריות מלאה למעשיו וכי הוא משליך אותה על גורמים חיצוניים, וכן כי הוא אינו מסוגל להתחבר לנזק שנגרם לקטינה. בשל כך, שירות המבחן לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו. עם זאת, הומלץ כי המערער יופנה לבדיקה נפשית מעמיקה טרם ייגזר דינו.

5. ביום 22.12.2013 נגזר דינו של המערער. בית המשפט המחוזי עמד על חומרת המעשים שביצע המערער, במיוחד כשאלו בוצעו נגד קטינה וקבע כי בנסיבות אלו יש

להטיל על המערער עונש ממשי ומרתיע. בית המשפט ציין גם כי לעבירה זו נקבע עונש מינימום של שנתיים וחצי שלא ניתן לסטות ממנו אלא במקרים חריגים (סעיפים 348(ב) ו-355 לחוק העונשין). על כן, נקבע מתחם ענישה הנע בין 18 חודשי מאסר בפועל לארבע שנות מאסר. בתוך המתחם, שקל בית המשפט לקולה את גילו הצעיר של המערער, עברו הנקי, הודייתו ומצבו הפסיכיאטרי. מנגד, בית המשפט נתן משקל לכך שהמערער נטל אך אחריות חלקית על מעשיו, וכן להתרשמותו של שירות המבחן כי המערער גילה יכולת מוגבלת להתחבר לנזק שנגרם לקטינה ודחה כל נזקקות טיפולית. ניתן משקל גם לדו"ח המרכז להערכת מסוכנות לפיו נשקפת מן המערער מסוכנות מינית בינונית. בית המשפט המחוזי לא קיבל את טענת המערער לפיה אין להשית עליו עונש של מאסר בפועל כדי שיתאפשר לו להמשיך בהליך השיקומי בו החל, וציין כי פנייתו של המערער לפסיכותרפיסט אינה מעידה בהכרח על בשלותו ומוכנותו להליך טיפולי, שכן הוא הביע את אי נזקקותו לכך. נוכח האמור, גזר בית המשפט המחוזי על המערער את דינו, כפי שפורט בפסקה 1 לעיל.

#### נימוקי הערעור

6. המערער טוען, כי יש להפנות אותו לאפיקי שיקום וטיפול ולא לגזור עליו עונש של מאסר בפועל. עוד נטען כי המרכז להערכת מסוכנות הדגיש את נזקקותו לטיפול ייעודי בתחום עבריינות המין, דבר אשר לא יתאפשר, לשיטתו, במהלך מאסרו. עוד טוען המערער כי שגה בית המשפט המחוזי בכך שלא קיבל את המלצת שירות המבחן לפיה יש להפנותו לבדיקה פסיכיאטרית מעמיקה טרם ייגזר דינו. בהקשר זה נטען, כי הוא סובל מהפרעות פסיכיאטריות שיש לטפל בהן במסגרת טיפולית.

7. המערער טוען עוד כי שגה בית המשפט המחוזי בכך שהורה על עריכת תסקיר בעניינו אך מכוח הסכמת הצדדים בהסדר טיעון ולא מכוח החוק לנוכח גילו.

8. לבסוף, המערער טוען כי שגה בית המשפט בכך שלא נתן משקל לגילו הצעיר ולמצבו הנפשי אשר מצביעים, לשיטתו, על אחריותו המופחתת בביצוע העבירה.

9. בדיון שלפנינו חזר בא כוח המערער על עיקר הטענות כפי שאלה באו בהודעת הערעור וטען כי יש לבטל את גזר הדין ולהחזירו לבית המשפט המחוזי כדי ששירות המבחן יגיש תסקיר משלים בעניינו. לחלופין, עתר בא כוח המערער לקצר את תקופת המאסר שהוטלה עליו.

10. בא כוח המשיבה ביקש לדחות את הערעור. לשיטתו, בית המשפט המחוזי הקל עם המערער שכן גזר עליו עונש נמוך מהעונש המזערי הקבוע לעבירה, וזאת על אף שחומרת המעשים שהוא ביצע נגד הקטינה מחייבת ענישה מעבר לרף המקל. באשר להליך הטיפולי, נטען כי המערער נפגש מספר פעמים עם גורמים מתאימים והביע העדר רצון להשתלב בטיפול.

#### תסקיר שירות מבחן

11. ביום 7.4.2014 הוגש תסקיר שירות מבחן משלים בעניינו של המערער, ממנו עולה כי המערער מדווח על מחשבות טורדניות וכי הוא מוגדר כאסיר השגחה. כן עולה כי המערער נמצא במעקב נפשי סדיר ומקבל טיפול תרופתי ומענים רפואיים הולמים למצבו ולנזקקותו הטיפולית. מהתסקיר עולה גם, כי המערער עתיד לעבור בדיקת מסוכנות מינית ובעקבותיה תיבחן התאמתו לתוכנית טיפולית.

#### דיון והכרעה

12. אין בידינו לקבל את הערעור. כידוע, ערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש שנקבע על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים (ע"פ 3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל (29.1.2009); ע"פ 7563/08 אבו סביח נ' מדינת ישראל (4.3.2009); ע"פ 7439/08 פלוני נ' מדינת ישראל (4.3.2009); ע"פ 9437/08 אלגריסי נ' מדינת ישראל (12.5.2009)), המקרה הנוכחי אינו נמנה על אותם המקרים המצדיקים התערבות, כפי שיובהר להלן.

13. אין צורך להכביר מילים לגבי חומרת העבירה בה הורשע המערער. הוא פגע מינית בקטינה בת 8 ולא נעתר לבכיה ולתחנוניה להניח לה לנפשה. המערער פגע בקטינה סמוך למרחב המוגן של ביתה ונטש אותה כואבת כאשר כל חטאה היה להיעתר לבקשתו ולהראות לו את גג הבניין. הנזק הנפשי שנגרם לה בגיל כל כך צעיר עלול ללוותה שנים רבות. בית המשפט עמד לא פעם על הצורך בהגנה על שלומם ושלוש גופם של קטינים חסרי ישע ועל הצורך בנקיטת מדיניות ענישה מחמירה אשר מבטאת את הסלידה של החברה מפגיעה בקטין והצורך להרתיע עבריינים פוטנציאליים מביצוע עבירות כאלה (ראו: ע"פ 8529/11 אטקישייב נ' מדינת ישראל, פסקה 9 לפסק דינו של השופט נ' הנדל (24.5.2014)). כביטוי לכך, קבע המחוקק עונש מינימום של שנתיים

וחצי לעבירה בה הורשע המערער, ממנו לא ניתן לסטות אלא במקרים חריגים. בית המשפט המחוזי שקל לקולה את גילו הצעיר של המערער, מצבו הנפשי ועברו הנקי והקל בעונשו אף מעבר לרף המזערי. בהקשר זה יש ליתן משקל גם לעולה מדו"ח המרכז להערכת מסוכנות ומתסקירי שירות המבחן, לפיהם המערער אינו לוקח אחריות על מעשיו ומשליך אותה על גורמים חיצוניים, וכן כי הוא אינו מסוגל להתחבר לנזק שנגרם לקטינה ומתמקד אך בקשיים שלו. הקשיים אשר חווה המערער בבית הסוהר לנוכח מצבו הנפשי ואופי העבירה בה הורשע, כפי שעולה מדו"ח המרכז להערכת מסוכנות, אין בהם להביא להקלה בעונשו ויש לפעול לסייע לו במסגרת מאסרו.

14. המערער מלין על כך שעונש המאסר שהוטל עליו מונע ממנו לקבל טיפול. אין בידי לקבל טענה זו. מתסקיר שירות המבחן, עולה כי המערער נמצא במעקב נפשי סדיר ומקבל מענים רפואיים הולמים למצבו הנפשי ולנזקקותו הטיפולית במסגרת שירות בית הסוהר. אשר לטיפול ייעודי בתחום עבריינות המין, שירות המבחן ציין כי הוא יבחן את התאמתו של המערער לתוכנית טיפולית לאחר שהוא ייבדק על ידי המרכז לבריאות נפש. לכך יש להוסיף כי המערער שלל כל נזקקות טיפולית בתחום עבריינות המין.

15. באשר לטענה לפיה על בית המשפט היה לקבל את המלצת שירות המבחן ולהפנות את המערער לבדיקה נפשית מעמיקה טרם ייגזר דינו, יצוין כי בית המשפט המחוזי בחן את החומר המונח לפניו, לרבות תסקיר שירות המבחן, דו"ח המרכז להערכת מסוכנות וחוות דעתו של פסיכותרפיסט אשר טיפל במערער, ומצא בהם תשתית עובדתית מספקת לגזירת דינו של המערער. על כן, לא מצאנו כי שגה בית המשפט בכך שלא קיבל את המלצת שירות המבחן, אשר כשמה היא "המלצה" ובית המשפט אינו כבול אליה (ע"פ 7781/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 51 לפסק דיני (25.6.2013)).

16. ועוד, לא מצאנו ממש בטענת המערער לפיה שגה בית המשפט המחוזי בכך שהפנה את המערער לעריכת תסקיר שירות מבחן בעניינו אך מכוח הסכמת הצדדים ולא מכוח חוק. שכן, במקרה שלפנינו, בפועל נערך תסקיר שירות מבחן והעובדה שבית המשפט הורה על עריכתו מכוח הסכמת הצדדים ולא מכוח חוק אין בה כדי להשפיע על המשקל שיינתן לו בגזר הדין. ואכן, בית המשפט סקר באריכות את העולה מתסקיר שירות המבחן וייחס לו משקל בגזר דינו.

17. לבסוף, לא מצאנו מקום לקבל את טענת המערער, לפיה גילו הצעיר ומצבו הנפשי מלמדים על אחריות מופחתת בגרימת העבירה. המערער ביצע את העבירה כשהיה בגיר כבן 20, ולא סבל באותה עת ממחלה או מבעיה נפשית כלשהי. כך עולה מהאבחונים הפסיכיאטריים שנערכו לו בעת מעצרו, כי שיקול הדעת שלו ובוהן המציאות נמצאו תקינים. עם זאת, בית המשפט המחוזי נתן את הדעת לגילו הצעיר ולמצבו הנפשי כשיקולים לקולה בתוך מתחם הענישה.

18. סוף דבר, הערעור נדחה.

ניתן היום, י' בסיון התשע"ד (8.6.2014).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט