**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | | | |
| **בית משפט השלום חיפה** | | **פ 001790/05** | |
|  | |
| **בפני:** | **כב' השופטת ניצה שרון - סגנית נשיא** | **תאריך:** | **04/05/2006** |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל** | |  |
|  |  |  | המאשימה |
|  | - נ ג ד - | |  |
|  | עאדל סאנורי | |  |
|  |  |  | הנאשם |

|  |  |
| --- | --- |
| נוכחים: | ב"כ המאשימה - עו"ד סמי איליה  ב"כ הנאשם - עו"ד חלאילה מוהנד מהסניגוריה הציבורית  הנאשם - בעצמו |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c), [348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f)

[פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/98569): סע' [53](http://www.nevo.co.il/law/98569/53)

**הכרעת דין**

**המבוא:**

כנגד הנאשם הוגש כתב אישום בו הוא מואשם בעבירה של מעשה מגונה באדם עבירה לפי [סעיף 348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

**העובדות עפ"י כתב האישום:**

הנאשם הינו דודה של המתלוננת, ילידת 1983.

ביום 5.4.03 בשעה 11:10, קרא הנאשם למתלוננת וביקש ממנה שתיגש לדירתו הממוקמת בתוך ביתה של המתלוננת.

משנכנסה המתלוננת לדירתו של הנאשם, תפס אותה הנאשם בכתפיה ובראשה וליקק את פניה. המתלוננת דחפה את הנאשם ויצאה מדירתו.

במעשים המתוארים לעיל, עשה הנאשם במתלוננת מעשה מגונה לשם גירוי סיפוק או ביזוי מיניים.

**פרשת התביעה:**

התביעה לביסוס ראיותיה העידה את המתלוננת והציגה 3 מוצגים.

המתלוננת כיום סטודנטית לסיעוד ומתגוררת בחיפה בבית אמה.

בעדותה בביהמ"ש תיארה את ביתו של הנאשם כממוקם בתוך ביתה כ"בית בתוך בית" וכדי להיכנס לביתו, יש לעבור דרך ביתה.

המתלוננת סיפרה בביהמ"ש על האירוע שהיה בחודש אפריל בשנת 2003 - נשוא כתב האישום (להלן: "האירוע") כך:

"הייתי במטבח, אני לא זוכרת בדיוק מה עשיתי במטבח, הוא קרא לי מביתו, אני שמעתי ועשיתי את עצמי שאני לא שומעת אותו, אז הוא בא למטבח, נגע לי בכתפיים ואמר לי "בואי, תיכנסי", לא ידעתי בדיוק מה הוא עושה, אולי הוא רוצה עזרה בבית, נכנסתי לראות מה הוא רוצה כי הוא דוד שלי. כשנכנסתי, הוא התנפל עליי, תפס אותי בפנים, התחיל ללקק לי את הפנים עם הלשון שלו, זה ממש הגעיל אותי כאישה, אז דחפתי אותו, הוא ניסה להחזיק אותי, רצתי לדלת, פתחתי ויצאתי" (פרוט' עמ' 7 ש' 16-22).

המתלוננת טענה כי בעת האירוע, נדף מהנאשם ריח של אלכוהול והוסיפה כי הוא נוהג לשתות אלכוהול.

היא העידה גם כי משפחתה אינה בקשרים טובים עם הנאשם ואינם נוהגים לשבת עימו בצוותא וכן שאמה שהיא אחותו אינה מדברת עמו שנים רבות.

עוד הוסיפה כי בזמן האירוע, אמה ואחיה היו בבית וכאשר צרחה בעת האירוע, אמה שמעה אותה ופרצה בצעקות גם היא.

לדברי המתלוננת, גם אשתו של דודה ובניו שמעו אותה צורחת.

המתלוננת תיארה את היחסים ששררו בינה לבין הנאשם, עובר לאירוע, כיחסים טובים, למרות שלדבריה כבר בהיותה בת 15, הנאשם אמר לה שהוא רוצה לקיים עימה יחסים אינטימיים.

**פרשת ההגנה:**

ההגנה להוכחת ראיותיה העידה את הנאשם.

הנאשם טען כי ביום האירוע, קרא למתלוננת שתיכנס לביתו כדי שתעזור לו לשאוב את השטיחים.

לדבריו, הוא ניגש אל המתלוננת שהיתה במטבח לאחר שקמה משינה וישבה ליד שולחן האוכל, תפס אותה בכתפיה ונתן לה נשיקה בלחי ולפתע **"היא התעוררה ואמרה אמא, אמא, אמא והזיזה את ראשה"** (פרוט' עמ' 12 ש' 1-2).

הנאשם הדגיש כי הדלת של ביתו היתה פתוחה ואמה של המתלוננת נמצאה במרחק 2 מטר ממנה. הוסיף כי מעולם לא נישק את המתלוננת עם הלשון, אולם העיד כי הוא נוהג לנשק את המתלוננת מאז שנולדה.

בנוגע לאופי הנשיקה העיד הנאשם כי הוא ומשפחתו נוהגים לנשק בפה וכדבריו:

"לא עם הלשון, בפה. נותנים נשיקות, הילדים קופצים עליי על הברכיים, זה כמו הילדים שלי. האחיות שלי מנשקות אותי בפה. האחיות וגם הבנות" (פרוט' עמ' 13 ש' 2-3).

**הגירסאות לאירוע:**

לפני גירסאותיהם הסותרות של המתלוננת מחד ושל הנאשם מאידך.

הנאשם אינו מכחיש כי נשק למתלוננת, אולם מכחיש הוא את אופי הנשיקה וטוען כי הנשיקה אינה בעלת אופי מיני, אלא מדובר בנשיקה תמימה מסוג הנשיקות המשפחתיות שנהג לנשקה מאז נולדה.

לדברי המתלוננת, הנאשם קרא לה לדירתו וכשנכנסה, סגר מאחוריו את הדלת, תפס אותה בראשה ובלשונו ליקק את פניה.

היא הוסיפה כי מהנאשם נדף ריח של אלכוהול.

**טענות הצדדים:**

ב"כ המאשימה טענה כי על סמך הראיות שהונחו בפני ביהמ"ש, יש להעדיף חד משמעית את דברי המתלוננת על אלה של הנאשם ולקבוע כי ההגנה לא הצליחה לפגום במכלול הראיות שהציגה התביעה ולכן התביעה הרימה את נטל הראיה מעבר לספק סביר והוכיחה כי הנאשם עבר את העבירה המיוחסת לו בכתב האישום ויסודות העבירה: הפיסי והנפשי, התקיימו.

ב"כ הנאשם בסיכומיו, אינו חולק על כך שהנאשם נישק את המתלוננת - אחייניתו בתאריך הנקוב בכתב האישום, אולם המחלוקת הינה באופייה של הנשיקה.

הסניגור טען כי המאשימה לא הביאה לעדות את הנוכחים בבית בעת האירוע - אמה ואחיה של המתלוננת, העדים שיכלו לדבריו להעיד על מצבה הנפשי של המתלוננת סמוך לאירוע.

לכן, לאור זאת לדעתו, עדותה של המתלוננת אינה יכולה לבסס הרשעה כנדרש במשפט הפלילי, שעה שקיים מחדל חקירתי כה גדול.

ב"כ הנאשם הסביר כי המניע של המתלוננת להתלונן על הנאשם הינו ביחסים העכורים הקיימים בין הנאשם לאמה של המתלוננת.

**הדיון המשפטי:**

הנאשם והמתלוננת היו העדים היחידים לאירוע הנטען ע"י המתלוננת והם היחידים שהעידו בקשר אליו בביהמ"ש.

בכדי להגיע לכלל דעה אם לזכות או להרשיע את הנאשם, עלי לקבוע אלו מן הגירסאות עדיפה עלי.

בית המשפט העליון התייחס לבעייתיות ההרשעה והזיכוי בעבירות מין ([ע.פ. 288/88, סעיד גנדור נ' מ"י, פ"ד מב](http://www.nevo.co.il/case/17946334)(4), 48).

עבירות המין מבוצעות בצנעה ובד"כ ללא עדים. מחד, קרבן העבירה נתקל בקושי ראייתי למצוא עדים שיתמכו בגרסתו, ומאידך, "קורבן" כביכול בעבירות מין יכול לטפול עלילת שווא, בעוד שה"חשוד" יתקשה להתגונן כלפיה אם לא תידרש תוספת לעדות הקרבן.

ניסיון החיים מלמד כי עדות נעדרת פגמים היא מקרה נדיר ואילו סתירות הנוגעות בפרטים שוליים מצביעות דווקא על טעות אנושית ואינן מטילות דופי במהימנות של עד ([ע.פ. 5612/92, מ"י נ' באר ואח', פ"ד מח](http://www.nevo.co.il/case/6024185)(1) 302, 317).

עפ"י [סע' 53](http://www.nevo.co.il/law/98569/53) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) [נוסח חדש], התשל"א-1971:

"ערכה של עדות בעל פה ומהימנותם של עדים הם עניין של ביהמ"ש להחליט בו על פי התנהגותם של העדים, נסיבות העניין ואותות האמת המתגלים בהמשך המשפט".

אכן, לא פעם, במיוחד במצבים של עדויות סותרות שאינן נתמכות כדבעי בראיות חיצוניות, האמון הניתן על ידי בית המשפט בעדות מסוימת מבוסס בעיקר על תחושה פנימית של בית המשפט, הנובעת מ "אותות האמת המתגלים במשך המשפט" מתוך "התנהגותם של העדים".

ואמנם התנהגותם של העדים, ומה שנחזה כאותות אמת, אינם חזות הכל.

החזות עלולה להטעות. היא עלולה אף להיות תחבולה ומרמה. לכן בית המשפט צריך להזהיר את עצמו לפני שהוא מבסס עצמו רק, או בעיקר, על התנהגותו של עד.

עם זאת, התנהגותו של עד עשויה להיות אמצעי יעיל לקביעת ממצאים עובדתיים על ידי בית המשפט.

בחקירתה הנגדית העידה המתלוננת כי היחסים בינה לבין הנאשם היו בעבר יחסים טובים וכשהיתה ילדה קטנה, הנאשם נהג לקחת אותה לטיולים ומידי פעם לנשק אותה.

התרשמתי מן המתלוננת כי נשיקה זו של הנאשם לא היתה נשיקה אליה היתה מורגלת מאחר והיתה נסערת מנשיקתו היוצאת דופן ובעלת האופי המסויים של הנאשם בעת האירוע.

ואודות סוג הנשיקה העידה המתלוננת כדלקמן:

"...הוא הוציא את הלשון וליקק לי את הפנים, זה נשיקה של כלב ולא של אוהב ולא של דוד" (פרוט' עמ' 11 ש' 6-7)

אין מחלוקת כי הנאשם נשק למתלוננת, הוא מודה בכך, אולם הכחיש שליקק את פניה והכחיש את טענותיה לגבי אופי הנשיקה.

לדבריו, בעת שנשק למתלוננת כדרכו תמיד, היא התעצבנה ו**"היא קיבלה חררה ופתאום צעקה אמא, אמא, תזמיני משטרה"** (פרוט' עמ' 14 ש' 7).

גם מדברי הנאשם, ניתן ללמוד ולהבין כי נשיקתו את המתלוננת היתה באופיה למורת רוחה של המתלוננת והראיה לכך שגם מדבריו עולה שלאחר נשיקתו אותה "הקימה" המתלוננת קול צעקה.

אינני מקבלת את גירסתו של הנאשם כי המתלוננת רצתה להתנקם בו מפני שיחסיו עם משפחתה מעורערים ולכן באה בגירסתה זו לנשיקה אשר נשק אותה.

מדובר במתלוננת בוגרת, אחייניתו של הנאשם, אשר העידה ביושר ובאמינות ואמרה כי בילדותה היחסים ביניהם היו קרובים ואף יצאו לטיולים יחד וגם נהג לנשקה מידי פעם, אולם במעשיו האחרונים בכך שליקק את פניה, הגיבה בצורה קשה מאוד וצעקה. חיזוק לתגובתה ניתן למצוא בעדות הנאשם עצמו אשר הודה כי נישק אותה וכי היא צעקה לאחר מכן.

לאחר שמיעת וניתוח העדויות שנשמעו ובחינת הראיות שהוגשו, הגעתי לכלל דעה כי אני מעדיפה את גירסת המתלוננת על פני גירסת הנאשם לאירוע שהיה ביניהם, כאשר עדות המתלוננת מתקבלת על ידי כעדות אמינה לכל אורכה, גם לגבי מכלול היחסים בינה לבין הנאשם וגם לגבי האירוע עצמו ונתמכת בדבריו של הנאשם לגבי עצם מתן הנשיקה, ואילו הנאשם בדבריו מנסה להרחיקו מאופי האירוע ולתת לו צביון תמים ורגיל.

**עבירת מעשה מגונה:**

הנאשם מואשם בעבירה של ביצוע מעשה מגונה באדם - עבירה על [סעיף 348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

[סעיף 348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301):

"העושה מעשה מגונה באדם בלא הסכמתו אך שלא בנסיבות כאמור בסעיפים קטנים (א), (ב) או (ג1), דינו - מאסר שלוש שנים".

[סעיף 348(ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) מגדיר מהו מעשה מגונה:

"בסימן זה, "מעשה מגונה" - מעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים".

כאשר הנאשם ליקק את פניה של המתלוננת, המתלוננת הביעה את התנגדותה ודחפה אותו, פתחה את דלת ביתו ויצאה במהרה מביתו.

הנאשם מודה בקיום מעשה הנשיקה, אם כי מסתייג מתיאורה, ומודה כי מיד לאחר שנתן אותה למתלוננת פתחה היא בצעקות, כך שברור כי נעשה מעשה בניגוד לרצונה של המתלוננת ובכך מתקיים היסוד הפיסי.

באשר לקיום היסוד הנפשי של העבירה - לשון הגדרתה של העבירה אינה מציגה דרישה להלך נפש מסויים. לכן, יש לראות את העבירה כעבירה של כוונה "סתם", אשר די לעניין ההרשעה קיומה של פזיזות כלפי רכיבי היסוד הפיסי.

עם זאת, הגישה הרווחת היא כי הנקיטה במושג "לשם" בהגדרתו של "מעשה מגונה" [בס"ק (ו)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.f), מחייבת דרישה לקיומה של "כוונה מיוחדת" ומכוחה יש מקום להרשעה אך ורק אם נלוותה למעשה כוונה מיוחדת להשיג אחת משלוש התכליות בהגדרה הנ"ל (י.קדמי "על הדין בפלילים", חלק שני, עמ' 785).

לשיטתי, גם אם ננקוט בגישה הדורשת כוונה מיוחדת, יש לראות כי למעשה הנאשם נלוותה הכוונה המיוחדת של גירוי וסיפוק הדרישה לקיום היסוד הנפשי.

**לסיכום:**

לשיטתי, התביעה הוכיחה בראיותיה ברמה הנדרשת במשפט פלילי כי הנאשם ביצע את העבירה אשר יוחסה לו בכתב האישום.

הנאשם ליקק את פניה של המתלוננת ללא הסכמתה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים, ולכן אני מרשיעה את הנאשם בעבירה של מעשה מגונה באדם בלא הסכמתו - עבירה לפי [סעיף 348(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/348.c) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

**ניתנה היום ו' באייר, תשס"ו (4 במאי 2006) במעמד הצדדים.**

|  |
| --- |
| **ניצה שרון, שופטת סגנית נשיא** |

**עו"ד איליה:**

אני מבקש לדחות את הטיעונים לעונש כי גיליון ההרשעות שבידי אינו מעודכן.

**עו"ד חלאילה:**

אני מסכים שחברי יטען לעונש ובמידה ויש עדכון לגיליון הרשעות קודמות, אין לי התנגדות שחברי ימציא אותו לתיק ביהמ"ש ואליי.

**עו"ד איליה טוען לעונש:**

הנאשם הורשע אחרי ניהול תיק הוכחות, ולאחר שביהמ"ש התרשם מהעדים ובמיוחד מהמתלוננת. מדובר במעשים שנעשו בנסיבות שהן חמורות, כאשר לאשם היתה כוונה לבצע מעשים אלה, לא מדובר במשהו אקראי, הדברים נעשו בדירתו של הנאשם והדבר מצביע על תכנון ועל היות הנסיבות חמורות.

ביהמ"ש הרשיע את הנאשם בעבירה זו. לנאשם הרשעות קודמות שאותן אגיש ובמידה וימצא גיליון עדכני יותר, אגיש לביהמ"ש. **הוגש וסומן ת/4.**

אמנם, לנאשם בהרשעותיו הקודמות עבירות שעניינן עבירות אלימות ואולם יש לייחס חומרה מיוחדת לעבירה בה הורשע הנאשם בתיק זה. מדובר בעבירה שהיא עבירת מין, העבירה נעשתה כאמור בתכנון ביוזמת הנאשם ויש לשרש מעשים אלה הפוגעים בחברה ויש במעשיו של הנאשם כדי לעורר סלידה, ניסיונו לכפות את עצמו על מתלוננת בשל דחף מיני.

ראוי כי עבירות אלו הנמנות בעבירות מין, כי ינתן להן ביטוי הולם גם בענישה שתהיה בה גם הרתעה כלפי אחרים מלשוב ולבצע מעשים מעין אלה.

אנו סבורים כי יש להשית על הנאשם עונש של מאסר בפועל שלא בעבודות שירות וכן עונש של מאסר על תנאי על כל פרק עבירות המין שב[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), למן היום שבו יסיים לרצות את עונשו בתיק זה, כמו כן אנו סבורים כי ראוי שהנאשם ישלם פיצוי למתלוננת בשל מעשיו ואנו משאירים לשיקול דעת ביהמ"ש לעניין הסכום הראוי.

**עו"ד חלאילה טוען לעונש:**

אני מבקש להקל עם הנאשם ולהסתפק בעונש שצופה פני העתיד. אין לו עבר בעבירות מסוג זה וזה מאוד חשוב.

מחומר הראיות שהובא בפני ביהמ"ש, הנאשם היה שיכור בעת ביצוע העבירה והמתלוננת אישרה זאת בעדותה. הנאשם היום בן 60, אדם מבוגר, מצבו הבריאותי קשה ביותר ואני מבקש שהנאשם יפרט זאת. עברו הוא עבר לא מכביד, ובהעדר עבר בעבירות מין, ברור שאדם בן 60 שזהו עבירתו היחידה בעניין זה, אינו עבריין מין ולא נשקפת ממנו סכנה לחברה.

הטיעון האחרון שלי הוא הטיעון של מבחן המציאות ואני מתכוון לכך שהעבירה בוצעה לפני זמן, פרק הזמן שחלף מדבר בעד עצמו, לא רק בהקשר של אי ביצוע עבירות באופן כללי.

המתלוננת עדיין מתגוררת באותו בית שבו בוצעה העבירה הזאת וחלף 3 שנים ואין שום חיכוך ביניהם, בצירוף העובדה שהוא ביצע את העבירה שהוא שיכור, אני הייתי מגדיר זאת כרוח שטות חולפת שזה מקרה חד פעמי, כל הנסיבות מראות שאין שום סיכון שנשקף מהנאשם לא לחברה ולא למתלוננת.

לכן, אני מבקש לתת משקל מצטבר לכל השיקולים האלה ולהסתפק בעונש צופה פני העתיד שיהיה חרב מעל צווארו של הנאשם.

הנאשם יפרט את התחלואים מהם הוא סובל.

**הנאשם:**

שברתי פעם שניה את יד ימין, יש לי מגבלה ביד זו, עשיתי סי.טי ונורולוגיה ומצאו לי מוגלה בלסת התחתונה ואני גם לא שומע טוב. עשיתי מאמץ לב וברחתי הביתה. עכשיו הרגל השמאלית כואבת לי, עשיתי מאמץ, יומיים הייתי במיטה ולא יכולתי לקום.

אני מטופל כעת אצל כולם. אני יכול להציג את כל הניירת והצילומים וכל מה שיש לי.

# החלטה

5129371

54678313

**נקבע לגזר דין ליום 17.5.06 בשעה 11:00.**

**5129371**

**54678313ניתנה היום ו' באייר, תשס"ו (4 במאי 2006) במעמד הצדדים.**

ניצה שרון 54678313-1790/05

|  |
| --- |
| **ניצה שרון, שופטת סגנית נשיא** |

הקלדנית: עירית ת.

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה