

**בית משפט השלום ברמלה**

תפ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ"י פלוני (עציר)

**בפני כבוד השופט הישארם אבו שחאדה**

**בעניין: המאשימה – מדינת ישראל**  
**באמצעות פרקליטות מחוז מרכז ע"י**  
**ב"כ עוה"ד אופיר פחימה**

**נגד**

**פלוני (עציר)**  
**ע"י ב"כ עוה"ד בנימין בן נתן**

מיני-רציו:

\* כאשר מבצע עבירה פועל בתנאים שאינם מקימים סייג לאחריות פלילית אולם מתברר כי התנהגותו חרגה במידה מועטה בלבד מההתנהגות הנדרשת לשם כינונו של אותו סייג, כי אז יהיה ראוי להתחשב בנתון זה כנסיבה מקלה לעניין העונש.

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: הסדר טיעון

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: שיקולים

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: שיקולים לחומרה

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: שיקולים לקולה

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: עבירות מין

\* עונשין – ענישה – מתחם הענישה

הנאשם הורשע על פי הודאתו בביצוע של העבירות הבאות: מעשה מגונה פי סעיף 348(א) בנסיבות המנויות בסעיף 345(א)(3) לחוק העונשין. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, הנאשם ביצע מעשים מגונים בקטינה המתגוררת באותו בניין שבו הוא מתגורר.

בית המשפט פסק כלהלן:

בעקבות תיקון 113 לחוק העונשין, מלאכת גזירת הדין מורכבת משלושה שלבין עיקריים: בשלב הראשון, על בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם; בשלב השני, לאחר שנקבע מתחם העונש ההולם, על בית המשפט לבחון אם יש מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם, בין לקולא ובין לחומרא. אם בית המשפט יגיע למסקנה שאין מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם אזי על בית המשפט לעבור לשלב השלישי שבו יקבע את העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם.

במקרה זה, מדובר באישום אחד ואשר מתייחס לריבוי עבירות של מעשה מגונה בקטינה. לכאורה, יש לקבוע מתחמי עונש הולם נפרדים לכל עבירה ועבירה. בנסיבות העניין, על מנת לפשט את הדברים, ייקבע מתחם עונש הולם אחד.

העונש ההולם יקבע בהתאם לעיקרון ההלימות. על מנת ליישמו בית המשפט יתחשב בשלושה אלה: ראשית, בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה ובמידת הפגיעה בו; שני, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ומידת אשמו של הנאשם; שלישית, במדיניות הענישה הנהוגה.

באשר לאינטרס החברתי המוגן שנפגע, התכלית החברתית והמוסרית ביסוד דיני העונשין בעבירות של פגיעה מינית בקטינים היא להגן על ערכי החברה ובראש ובראשונה על שלומם ושלמותם הגופניים והנפשיים של קטינים חסרי ישע. העונשים שבית המשפט גוזר על נאשמים צריכים לשקף את סלידתם של החברה מהמעשים המבחילים ולהרתיע עבריינים פוטנציאליים אחרים.

בעת קביעת מתחם העונש ההולם למעשיו של הנאשם, יש לקחת בחשבון את כל הנתונים שלהלן: גילה של הקטינה; יחסי השכנות שבין הנאשם לקטינה; מהות המעשים; הנזקים שנגרמו למתלוננת; התכנון שקדם לביצוע העבירה.

מדיניות הענישה הנוהגת הינה אחד מתוך מכלול של רכיבים שיש לשקול בעת קביעת מתחם העונש ההולם, ולא מדובר ברכיב בלעדי.

בהתחשב במדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות ביצוע העבירות נשוא כתב האישום, יש לקבוע כי מתחם העונש ההולם נע בין 6 חודשים ו-30 חודשי מאסר בפועל, בתוספת מאסר מותנה וכן פיצוי למתלוננת שנע בין 5,000 ₪ עד 30,000 ₪.

בנסיבות העניין, גבולותיו של מתחם העונש ההולם שנקבע לעניין רכיב המאסר, יונמכו, וזאת לאור חוות הדעת שהוגשה לגבי הקוגניציה של הנאשם. במקרה זה, יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה ואת הפסול שבמעשהו, משפיע באופן ישיר על גבולות מתחם העונש ההולם, וזאת להבדיל מהעונש "המתאים" בתוך מתחם העונש ההולם.

כאשר מבצע עבירה פועל בתנאים שאינם מקימים סייג לאחריות פלילית אולם מתברר כי התנהגותו חרגה במידה מועטה בלבד מההתנהגות הנדרשת לשם כינונו של אותו סייג, כי אז יהיה ראוי להתחשב בנתון זה כנסיבה מקלה לעניין העונש.

עם זאת, במקרים מסוימים שבהם היה מדובר בעבירות מין חמורות, על אף קיומה של מגבלה קוגניטיבית אצל נאשם בשל תפקוד על גבול השכלי, נקבע שיש לתת משקל מכריע לחומרת העבירות ואין מקום להקלה בעונש. אין צורך לקבוע כי הנאשם סובל מפיגור של ממש על מנת להתחשב ברמתו הקוגניטיבית הנמוכה לצורך קביעת מתחם העונש ההולם.

במקרה זה, מדובר במי שמתפקד על גבול הפיגור הקל, היינו ברמת משכל שמצויה במקצת מעל לרמת המשכל שממנה ומטה מתחילים למנות את דרגות הפיגור השונות, על מנת שהקוגניציה הנמוכה של הנאשם ביחס לנורמה תילקח בחשבון לצורך הנמכת גבולות מתחם העונש ההולם.

בעיה נפשית אצל הנאשם או יכולת קוגניטיבית נמוכה של נאשם יש בהם כדי להשפיע על רמת הענישה לקולא. שיעור ההפחתה בעונש יכול להשתנות ממקרה למקרה, הכול על פי נסיבות העניין כגון מידת החומרה בביצוע העבירה, החורה שבתוצאות המעשה העברייני וכן עוצמת הבעיה הנפשית או הקוגניטיבית שממנה סובל הנאשם.

במקרה דנן, מתחם העונש ההולם הוא בין 5 חודשים ועד 24 חודשי מאסר בפועל. העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם יקבע בתוך גבולותיו של מתחם זה. במקרים המתאימים ניתן לסטות ממתחם העונש ההולם, בין לקולא מטעמי שיקום ובין לחומרא מטעמי הגנה על שלום הציבור.

---

במקרה זה לא קיימות נסיבות חריגות שמצדיקות חריגה ממתחם העונש ההולם שנקבע, אשר נע בין 5 ועד 24 חודשי מאסר בפועל.

---



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

בפני כבוד השופט הישום אבו שחאדה

בעניין: המאשימה - מדינת ישראל  
באמצעות פרקליטות מחוז מרכז  
ע"י ב"כ עוה"ד אופיר פחימה

נגד

פלוני (עציר)  
ע"י ב"כ עוה"ד בנימין בן נתן

### ג ז ר – ד י ן

#### א. כתב האישום וההליכים בתיק

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בביצוען של העבירות הבאות: מעשה מגונה לפי סעיף 348(א) בנסיבות המנויות בסעיף 345(א)(3) לחוק העונשין תשל"ז – 1977 (מספר עבירות) (להלן: **חוק העונשין**). על פי עובדות כתב האישום המתוקן, הנאשם והקטינה שהינה ילידת (-) (להלן: **הקטינה**) מתגוררים בשכנות בבניין דירות בתחומי העיר (-) (להלן: **הבניין**) ובין השניים קיימת היכרות מוקדמת על רקע חברות של הקטינה עם בתו של הנאשם. ביום (-), סמוך לשעה 17:30, ירדה הקטינה לשחק ברחבת הבניין. במקום פגשה בנאשם כאשר הוא רוכב על אופניים ומרכיב קטינה אחרת המתגוררת בבניין (להלן: **הקטינה האחרת**). הנאשם הציע לקטינה לרכב על האופניים יחד עם הקטינה האחרת והרכיב אותה ואת הקטינה האחרת על האופניים מסביב לבניין. בהמשך, פנה הנאשם לקטינה וביקש ממנה שתעלה איתו ועם הקטינה האחרת לביתו על מנת לקחת דבר מה מהבית. הקטינה נעתרה לבקשתו של הנאשם והשלושה עלו במעלית לקומה בה מתגורר הנאשם.
2. משנכנסו למעלית, הצמיד הנאשם את הקטינה למראה במעלית (להלן: **המראה**) כשפניה פונות לכיוון המראה. הנאשם נצמד אליה מאחור, חיבק אותה בשתי ידיו וליטף את החזה שלה תוך שהוא אומר לה: "אני אוהב אותך" "אני אוהב את החזה שלך", "החזה שלך יפה", "למה את לא משחקת עם הבת שלי?". הקטינה בתגובה אמרה לנאשם כי זה מציק לה וביקשה ממנו להפסיק. כשהגיעו לקומה בה מתגורר הנאשם, נכנסו הקטינה והקטינה



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

האחרת לביתו של הנאשם. הנאשם הציע להן מים, שוקולד וסוכריות. הנאשם הרים את הקטינה וחיבק אותה וביקש ממנה לחבקו בחזרה. הנאשם התיישב על כיסא וביקש מהקטינה לשבת על ברכיו. הקטינה התיישבה על ברכו של הנאשם כאשר גבה פונה לכיוון פניו. הנאשם חיבק אותה וליטף את החזה שלה ואמר לה שהוא אוהב אותה ואת החזה שלה. בשלב זה נשמעה דפיקה בדלת, הנאשם הפסיק את מעשיו ואז איים על הילדה לבל תספר את שארע לאיש. השלושה יצאו מהבית וירדו חזרה למטה במעלית.

3. בהמשך למתואר לעיל, ובעודם יורדים במעלית חזרה למטה, הצמיד הנאשם בשנית את הקטינה, שפניה פונות לכיוון המראה, נצמד אליה מאחור, חיבק אותה בשתי ידיו, ליטף את החזה שלה תוך שהוא אומר לה שהוא אוהב אותה, אוהב את החזה שלה ושהוא כמו אבא בשבילה. כשהגיעו לקומת הכניסה יצאה הקטינה מהמעלית והלכה לחפש את אחיה על מנת לספר לו את שאירע.

4. כתב האישום הוגש ביום (-) ובאותו היום הוגש גם בקשה לקביעת עדות מוקדמת לשמיעת עדותה של הקטינה. קבעתי דיון בפני ליום (-) באולם "הוידאו קונפרנס" שבבית המשפט המחוזי במחוז מרכז, ואשר מאפשר שמיעת עדותה של הקטינה שלא מלאו לה 14 שנים באולם בית משפט כאשר הנאשם יהיה באולם אחר על מנת למנוע ממנה לראות אותו. בסופו של דבר, עדותה של הקטינה לא נשמעה מאחר והצדדים הגיעו להסדר טיעון ואשר לפיו הנאשם הודה בכתב אישום מתוקן מבלי שהיה בין הצדדים הסדר לעניין העונש. הדיון נדחה מעת לעת על מנת לקבל דו"ח של וועדת האבחון למפגרים לגבי הנאשם וכן על מנת לאפשר לנאשם להכין חוות דעת פרטית לגבי יכולתו הקוגניטיבית.

5. מן הראוי לציין שבאי כח הצדדים לא עתרו לקבלת תסקיר מטעם שירות המבחן לגבי הנאשם, וגם לא עתרו לקבלת חוות דעת מטעם הוועדה להערכת מסוכנות מינית לגבי הנאשם וכן לא עתרו לקבלת תסקיר קורבן.

### ב. חוות הדעת לגבי יכולתו הקוגניטיבית של הנאשם

6. נתקבלה חוות דעת מטעם וועדת האבחון למפגרים מיום (-) וממנה עולה שהנאשם הינו בן 48 שנים, נשוי ואב ל-(-) ילדים בגילאים (-) שנים. הנאשם סיים שירות צבאי מלא, עבד כ-15 שנים כ-(-), ארבע שנים ב-(-) ובשנתיים האחרונות עבד כ-(-). וועדת האבחון התרשמה שבתחום ההסתגלותי עולה התמונה הבאה: במישור התקשורתי, הבנתו המילולית תקינה; במישור העזרה העצמית, הנאשם מבצע את כל מיומנות היומיום ללא כל תמיכה; במישור



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 13-05-401 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

של מיומנות לחיי היומיום, הנאשם מסוגל לבצע מטלות בית שוטפות; במישור מיומנויות חברתיות, הנאשם יוצר קשר בינאישי תקין ואינו זקוק לתמיכה בתחום; במישור של שימוש במשאבים קהילתיים, הנאשם משתמש בשירותי הקהילה באופן עצמאי, מנהל חשבון בנק ומשתמש בכרטיסי אשראי; במישור של הכוונה עצמית, הנאשם מתמצא בזמן ובמקום ולאורך השנים עבד ופרנס את בני ביתו; במישור של בריאות ובטיחות, הנאשם מודע לסכנות בבית ובחוץ ואינו זקוק לתמיכה בתחום; במישור של מיומנויות למידה, הנאשם קורא וכותב באופן בסיסי ומסוגל לבצע פעולות חשבוניות בתחום האלף וזקוק לתמיכה מוגבלת בתחום זה. כמו כן, בחוות הדעת נקבע כי במישור הריגשי נפשי, תהליכי הביקורת והשיפוט שמורים וכך גם מנגנוני הריסון והבקרה. נקבע כי הנאשם מסוגל להפנים גבולות ומבין את משמעות מעשיו ותוצאותיהם ואף מסוגל להפנים ערכים חברתיים. בסופו של דבר, הוועדה קבעה כי הנאשם **"מתפקד ברמה שאינה פיגור שכלי"**. אי לכך, נמצא כי הנאשם מבחין בין טוב רע ובין מותר לאסור ומסוגל להסתייע בעורך דין בהליך המשפטי.

7. הנאשם הגיש חוות דעת פרטית מטעם ד"ר נמרוד שני, פסיכולוג קליני מומחה, מיום (-). לנאשם נערך מבחן להערכת אינטליגנציה ומסקנותיו של ד"ר שני הן שהנאשם מפגין אינטליגנציה בתחום הנמוך ביותר. להתרשמותו אצל הנאשם קיים ליקוי משמעותי בתפקוד הקוגניטיבי וכי הנאשם מתפקד בתחום הפיגור השכלי הקל. הרושם הקליני הוא שהמקור לפיגור הוא יותר סביבתי מאשר אורגני נוירולוגי וניתן להעריך כי רמת התפקוד שלו מצויה בתחום הגבולי. לסיכום, במבחן האינטליגנציה מדובר באדם בעל פיגור שכלי קל, אשר מצליח לתפקד במסגרת חיי ברמה הגבולית, המאפשרת לו לנהל בית, משפחה ועבודה, ברמה סבירה.

### ג. עבר פלילי

8. לנאשם שתי הרשעות קודמות:

א. הרשעה משנת 1992 של בית משפט השלום ב-(-), בגין עבירות של שימוש ברכב ללא רשות ואיומים, ואשר בוצעו במהלך שנת 1988.

ב. הרשעה משנת 2004 של בית משפט המחוזי ב-(-), בגין עבירה של מעשה מגונה בקטין מתחת לגיל 16 לפי סעיף 348(ב) לחוק העונשין תשל"ז – 1977. הנאשם נדון במסגרת הסדר טיעון לשלוש שנות מאסר בפועל, מאסר על תנאי וכן תשלום פיצוי למתלוננת בסך של (-) ₪. הוגש לעיוני העתק כתב האישום המתוקן וכן גזר הדין. באותו מקרה,



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

קורבן העבירה הייתה במועד ביצוע העבירה בת 14 שנים ותשעה חודשים לערך. בין הנאשם לקורבן לא הייתה היכרות קודמת והנאשם פגש בה באקראי בתחנה המרכזית ברמלה ובאותו היום בסמוך לשעת המפגש ביצע בה מעשים מגונים.

### ד. טיעוני הצדדים לעונש

9. באת כח המאשימה עמדה על הערך החברתי המוגן בעבירה של מעשה מגונה בקטינים שעניינו הגנה על שלמות גופם ומניעת ביזויים והשפלתם. בנוסף, לחומרא, הפנתה להרשעתו של הנאשם בעבירת מין כנגד קטינה בעבר, והעונש שהוטל עליו לא הרתיע אותו מלחזור ולבצע עבירת מין כנגד קטינה אחרת. בנסיבות אלה, באת כח המאשימה טענה שמתחם העונש ההולם נע בין 36 חודשים ועד 60 חודשי מאסר בפועל, מאסר מותנה ממושך ומשמעותי וכן קנס ופיצוי למתלוננת. בנוסף ציינה, כי הנאשם זכה לשחרור מוקדם מעונש המאסר בפועל שהוטל עליו על ידי בית המשפט המחוזי בתל אביב בגין ביצוע עבירת מין וזאת בהסתמך על תכנית טיפולית של הרשות לשיקום האסיר.

10. בא כוח הנאשם טען כי רמתו הקוגניטיבית של הנאשם כמי שמתפקד על גבול הפיגור הקל, צריכה להשפיע על אופן קביעת גבולותיו של מתחם העונש ההולם והפנה להוראותיו של סעיף 40ט(6) לחוק העונשין. כמו כן, טען שיש לתת משקל מיוחד בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם להודאה של הנאשם בכתב האישום, חיסכון בזמן שיפוטי וכן מניעת הצורך בשמיעת עדותה של הקטינה. לטענתו, הנאשם הודה בשלב מוקדם ביותר של ההליכים בתיק והדבר צריך להשפיע על מידת ההפחתה שלה יזכה בעונש.

### ה. השלבים בגזירת הדין

11. בעקבות תיקון 113 לחוק העונשין, מלאכת גזירת הדין מורכבת משלושה שלבים עיקריים (ע"פ 2918/13 דבס נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (18.7.13) פסקה 6 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן; ע"פ 1903/13 עיאשה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.7.13) פסקאות 7 עד 9 לפסק דינה של כבוד השופטת ארבל; ע"פ 1323/13 חסון נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (5.6.13) פסקאות 6 – 9 לפסק דינה של כבוד השופטת ארבל). **בשלב הראשון**, על בית משפט לקבוע את מתחם העונש ההולם. מתחם העונש ההולם הוא אמת מידה נורמטיבית המשכללת את הערך החברתי שנפגע כתוצאה מהעבירה, מדיניות הענישה הנהוגה ביחס לעבירה זו ונסיבות ביצועה, לרבות מידת אשמו של הנאשם.



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 13-05-401 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

12. **בשלב השני**, לאחר שנקבע מתחם העונש ההולם, על בית המשפט לבחון אם יש מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם, בין לקולא ובין לחומרא. אם בית משפט יגיע למסקנה שאין מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם אזי על בית משפט לעבור **לשלב השלישי** שבו יקבע את העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם.

### 1. כמה עבירות המהוות כמה אירועים

13. לניתוח מעט שונה של הבדיקה התלת שלבית בגזירת הדין, ראו ע"פ 8641/12 **סעד נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] 5.8.13 פסקאות 22 – 25 לפסק דינו של כבוד השופט סולברג, ואשר בו נקבע שהשלב הראשון בבדיקה התלת שלבית הוא בדיקה אם מדובר בכמה עבירות המהוות אירוע אחד או שמא בכמה עבירות המהוות כמה אירועים. סעיף 40ג(ב) ו-ו(ג) לחוק העונשין קובע כדלקמן:

"40ג. (ב) הרשיע בית משפט נאשם **בכמה עבירות המהוות כמה 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 משפט עונש נפרד לכל אירוע, יקבע את מידת החפיפה בין העונשים או הצטברותם.

(ג) בגזירת העונש לפי סעיף זה, יתחשב בית משפט, בין השאר, **במספר העבירות, בתדירותן ובזיקה ביניהן**, וישמור על יחס הולם בין חומרת מכלול המעשים ומידת אשמו של הנאשם לבין סוג העונש, באם גזר עונש מאסר – לבין תקופת המאסר שעל הנאשם לשאת.

(ההדגשה לא במקור)

14. במקרה שבפני, מדובר באישום אחד ואשר מתייחס לריבוי עבירות של מעשה מגונה בקטינה. לכאורה, יש לקבוע מתחמי עונש הולם נפרדים לכל עבירה ועבירה. עם זאת, באי כוח הצדדים התייחסו בטיעוניהם לעונש למכלול המעשים כמקשה אחת לענין קביעת מתחם העונש ההולם ולכן על מנת לפשט את הדברים, אקבע מתחם עונש הולם אחד.





## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 13-05-401 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

### ז. השלב הראשון בגזירת הדין: קביעת מתחם העונש ההולם

15. מתחם העונש ההולם יקבע בהתאם לעיקרון **ההלימות** כפי שהוגדר בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין. על מנת ליישמו בית משפט יתחשב בשלושה אלה: ראשית, בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה ובמידת הפגיעה בו; שנית, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ומידת אשמו של הנאשם; שלישית, במדיניות הענישה הנהוגה (ע"פ 8641/12 **סעד נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (5.8.13) פסקה 23 לפסק דינו של כבוד השופט סולברג). נעמוד להלן על מרכיביו השונים של מתחם העונש ההולם.

#### 1.ז. האינטרס החברתי המוגן בעבירות מין כנגד קטינים

16. התכלית החברתית והמוסרית ביסוד דיני העונשין בעבירות של פגיעה מינית בקטינים היא להגן על ערכי החברה ובראש ובראשונה על שלומם ושלמותם הגופניים והנפשיים של קטינים חסרי ישע. העונשים שבית המשפט גוזר על נאשמים צריכים לשקף את סלידתה של החברה מהמעשים המבחילים ולהרתיע עבריינים פוטנציאליים אחרים. תפקידו של בית משפט היא להגן על ציבור הקטינים מפני עבריינות שבכוחה לטמא את גופם ולחלל את נפשם (ע"פ 5484/09 **פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (17.11.09) פסקה 5 לפסק הדין; רע"פ 3370/13 **פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (9.6.13) פסקה 11 להחלטה).

#### 2.ז. מידת הפגיעה באינטרס החברתי המוגן ומידת אשמו של הנאשם

17. בעת קביעת מתחם העונש ההולם למעשיו של הנאשם, יש לקחת בחשבון את כל הנתונים שלהלן, אשר ממחישים את מידת הפגיעה באינטרס החברתי המוגן ומידת אשמו של הנאשם:

א. גילה של הקטינה - בת 10 שנים במועד ביצוע העבירה. יש לקחת בחשבון את פער הגילאים המשמעותי שבין הנאשם, שהיה בן 48 שנים במועד ביצוע העבירה, לבין גילה של קורבן העבירה.

ב. יחסי השכנות שבין הנאשם לקטינה – הקטינה היתה חברה של בתו של הנאשם ושכנתו, ומכאן גם האמון שנתנה בו הקטינה, לרכב עימו על האופניים ולהיכנס לדירתו, דבר שיש בו בכדי ללמד על עומק תחושת הבגידה שאותה חוותה הקטינה והרמיסה של תחושת הביטחון הפיזי והנפשי.



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

ג. מהות המעשים – מדובר באירוע נמשך, שהתחיל במעלית, נמשך בדירתו של הנאשם ולאחר מכן שוב במעלית. לחומרה יש לציין כי האירוע בדירה הופסק רק לאחר שהיתה דפיקה בדלת, היינו התערבות של גורם חיצוני זר ולא בשל מעצור פנימי אצל הנאשם שמנע ממנו מלהמשיך ולבצע את זממו.

ד. הנזקים שנגרמו למתלוננת – במקרה שבפני, לא הוגש תסקיר קורבן, אך הנזק הנפשי שנגרם לקטינה הוא אינהרנטי לסוגם של מעשים בזויים מעין אלה.

ה. התכנון שקדם לביצוע העבירה – הנאשם הציע תחילה לקטינה לרכב על האופניים, ובהמשך הציע לה שתיכנס לדירתו ואף ליווה אותה בעת שירדה מהדירה במעלית. דבר המלמד על שלבי התכנון השונים בביצוע המעשים נשוא כתב האישום, כאשר חלק ממעשי התכנון מתבצעים במקביל להתפתחות האירועים ומידת יכולתו של הנאשם להשלים את מעשיו.

### 3.ז. מדיניות הענישה הנוהגת

18. בפסיקה נקבע שמדיניות הענישה הנוהגת הינה רכיב אחד מתוך מכלול של רכיבים שיש לשקול בעת קביעת מתחם העונש ההולם, ולא מדובר ברכיב בלעדי. בנוסף, מדיניות הענישה הנוהגת איננה חופפת את מתחם העונש ההולם, אלא מדובר בשני "יצורים" שונים. ככל שהמדיניות הנוהגת משקפת את עיקרון ההלימות היא מהווה אינדיקציה לקביעת העונש ההולם ואילו כאשר יש פער בינה לבין המדיניות הראויה, תועדף המדיניות הראויה (פסקה 9 לפסק דינה של כבוד השופטת ארבל בע"פ 1323/13 חסן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (5.6.13)).

19. נביא להלן פסיקה של בית משפט העליון בעבירות של ביצוע מעשה מגונה בקטינה שלא מלאו לה 14 שנים (עבירות לפי סעיפים 348(א) בנסיבות המנויות בסעיף 345(א)(3) לחוק העונשין). במקרים שנבחרו הם מקרים שבמידת האפשר קרובים בעובדותיהם למקרה שבפני:

א. רע"פ 1429/13 מוסרי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (25.7.13). במקרה זה, היה מדובר במתלוננת בת 12 לערך, אשר היתה חברתה של בתו של המבקש. בעת שהקטינה היתה



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

בביתו של המבקש, הוא התיישב לידה והחל לעסות את כפות רגליה וללטף את בטנה ובהמשך גם הכניס את ידו מתחת לתחתוניה וליטף את איבר מינה. בית משפט השלום הטיל עליו 9 חודשי מאסר בפועל ופיצוי למתלוננת בסך של 10,000 ₪. שירות המבחן המליץ על עבודות שירות והדגיש שמדובר בהתנהגות חד פעמית וחריגה של המבקש אשר נמצא בטיפול זוגי יחד עם אשתו. בית משפט המחוזי המתק את עונשו ל-6 חודשי מאסר בפועל. בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית משפט העליון להמרת המאסר בפועל לעבודות שירות, נדחתה.

ב. ע"פ 5734/06 **אמיתי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (12.7.06). במקרה זה, המתלוננת היתה ילדה בת 8 שנים שהיתה חברה של בתו של המערער. בעת שהקטינה ישבה בביתו, וצפתה בסרט יחד עם בתו שאל את הקטינה האם ברצונה לשבת על ברכיו ומשלא נענתה משכה המערער אליו. בעודה יושבת על ברכיו עיסה המערער את גופה בחוזקה באחוריה ובאיבר מינה. ביום אחר, לאחר דברים אלו, נשארה הקטינה ללון בביתו של המערער, באישון לילה הגיע המערער למיטתה וביקש שישחקו במשחק, הקטינה סירבה והציעה כי ישחקו למחרת וביקשה לחזור לישון. המערער מצידו המשיך להעירה ולהפציר בה ובשלב מסוים הרימה ונשאה למזרון אחר. אז השכיב אותה המערער על בטנה, עיסה את אחוריה וניסה להפשיל את התחתוניה ובשלב זה נמלטה הקטינה מהחדר. המערער היה נעדר עבר פלילי, בית משפט השלום גזר עליו 15 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי ופיצוי לקטינה בסך של 5000 ₪. המערער ביקש לעכב את ביצוע גזר הדין ובקשתו נדחתה. ערעור שהוגש לבית המשפט המחוזי על החלטה שלא לעכב את ביצוע גזר הדין נדחה גם כן. ערעור שהוגש על החלטת בית משפט המחוזי לבית המשפט העליון נדחה גם הוא ובית המשפט הוסיף כי "הסיכוי להתערבות משמעותית בגזר הדין, קלוש הוא" (פסקה 8 להחלטתה של כבוד השופטת נאור (כתוארה דאז)).

ג. רע"פ 6232/06 **פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (27.7.06). במקרה זה המבקש הורשע בשלושה מקרים של ביצוע מעשים מגונים בקטינים. במשך מספר שנים בטרם גיוסו לשירות צבאי, עמד המבקש בקשרי ידידות עם מספר רב של נערים צעירים, בני פחות מ-14 שנים, עימם נהג לבלות כאשר חש עצמו כדמות בוגרת ומובילה עבורם. אלא, שלא הצליח לרסן את משיכתו המינית לאחדים מהם, והתוצאה היא כי במקרים שונים נגע בגופם של נערים ששהו במחציתו ובכלל זה בנער בעת שישן. בית משפט השלום הטיל עליו 20 חודשי מאסר בפועל. בית משפט המחוזי המתק את העונש ל-8 חודשי מאסר בפועל, וזאת על אף שמדובר בבחור צעיר, ללא עבר פלילי אשר הפנים את



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 13-05-401 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

משמעות מעשיו ואף הסכים להשתלב במסגרת טיפולית במסגרתה יוכל לרכוש יסודות להתמודדות עם דחפיו. בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון נדחתה.

ד. רע"פ 1492/07 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (2.5.07). כנגד המבקש הוגש כתב אישום שייחס לו ביצוע של מספר עבירות של מעשים מגונים בקטינה בכך שבמספר הזדמנויות בהיותה בת 10 שנים לערך, נהג להחדיר את ידו אל מתחת לחולצתה ולמשש את חזה. בנוסף, באחד האירועים נטל המבקש את ידה של הקטינה והניחה על איבר מינו, מעל למכנסיו. בית משפט השלום זיכה את הנאשם והמדינה הגישה ערעור על הזיכוי והתיק הוחזר לבית המשפט השלום להשלמת הכרעת הדין. בית משפט השלום חזר וזיכה את הנאשם. ערעור המדינה לבית המשפט המחוזי התקבל ובסופו של יום נגזרו עליו 6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות וכן פיצוי למתלוננת בסך של 12,000 ₪. בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון נדחתה.

ה. רע"פ 3448/13 סלומון נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (22.5.13). המבקש הורשע בבית המשפט השלום בביצוע עבירה של מעשה מגונה בקטין בן 10 שנים. המבקש פגש בקטין בשטח בית ספר ושיחק עימו כדורגל. לאחר שהסתיים המשחק, הלכו המערער והקטין לאזור חדר התיאטרון של בית הספר. המבקש פנה למתלונן ואמר לו להוריד את מכנסיו, המתלונן הוריד את מכנסיו אך לא את התחתונים ולאחר מכן שב ולבש אותם. בהמשך, פנה המבקש למתלונן בשנית ואמר לו להוריד את המכנסיים והתחתונים. בתגובה הוריד המתלונן את המכנסיים והתחתונים ולאחר מכן שב ולבש אותם. בשלב זה, חשף המבקש את איבר מינו בפני המתלונן וביקש מהמתלונן להסתכל עליו. המבקש אף שפשף את איבר מינו באמצעות ידו למשך מספר רגעים. כמו כן, המבקש שאל את המתלונן האם הוא מאונן, משהשיב המתלונן בשלילה, אמר לו המבקש "בוא בוא, אני אאונן לך". או אז, ברח המתלונן מהמקום, ותוך כדי בריחתו ביקש המבקש מהמתלונן שלא יספר לאיש על שהתרחש. בשלב מאוחר יותר, אף הגיע המבקש לביתו של המתלונן והפציר באימו של המתלונן שלא תפנה למשטרה. מחוות הדעת של המרכז להערכת המסוכנות המינית עלה כי המבקש הוא בעל מסוכנות מינית גבוהה וחסר מוטיבציה פנימית לטיפול. המבקש נדון ל-12 חודשי מאסר בפועל וחויב בתשלום פיצוי למתלונן בסך של 5,000 ₪. ערעורו לבית המשפט המחוזי נדחה וכך גם בקשת רשות ערעור שהוגשה לבית המשפט העליון.

ו. ע"פ 1859/13 בצלאל עופר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (30.6.13). במקרה זה המערער פגש במתלוננת שהייתה בת 12 שנים לערך בחנות צעצועים בעת שביקר בחנות על מנת



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

לרכוש פריטים לבני משפחתו. המערער פנה למתלוננת ושאל אותה מה ברצונה לרכוש. המתלוננת השיבה כי רוצה לקנות עגיל אולם אין לה די כסף. המערער הציע לרכוש עבורה את העגיל אך ביקש "לבדוק" אותה לפני כן. המתלוננת נענתה בחיוב להצעת המערער ונכנסה עימו לסניף קופת חולים שהיה בסמוך. המערער והמתלוננת נכנסו לתא השירותים בסניף ושם הורה לה להסיר את חולצתה, חצאיתה ובגדיה התחתונים. המתלוננת עשתה כדבריו. המערער ליטף את חזה של המתלוננת מעל גופיה שלבשה, את ישבנה והתבונן מקרוב באיבר מינה. לאחר מכן נישק המערער את המתלוננת על לחיה והורה לה להתלבש. המערער המתין לה מחוץ לשירותים ונתן לה שקל אחד לרכישת העגיל בחנות. לנאשם לא היה עבר פלילי קודם, אולם הוא עצמו דיווח כי לפני כעשר שנים ביצע מעשה מגונה בקטינה ותיק החקירה שנפתח כנגדו בעניין זה, נסגר. הוטלו עליו 18 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי ופיצוי למתלוננת בסך של 40,000 ₪. ערעורו לבית המשפט העליון נדחה.

20. מן הראוי ליתן את הדעת לפסק דין שניתן לאחרונה ע"י בית משפט העליון בע"פ 2655/13 **פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (19.12.13). המערער פגש באקראי קטינה בת 9 שנים בתחנת אוטובוס וסיפר לה בכזב כי הינו סובל מבעיה רפואית ונזקק לעזרתה. השניים עלו לאוטובוס שעצר בתחנה והמערער הורה למתלוננת לשבת לידו ולרדת בתחנה שבה ירד על מנת שתוכל לסייע לו בבעיותיו הרפואיות. לאחר שירדו מהאוטובוס צעדו המערער והמתלוננת לעבר קבוצת עצים הסמוכה לאחת השכונות בעיר, ושם התכופף המערער למתלוננת, הכניס את ידו מתחת לחצאיתה, הפשיל את הגרביונים אותם לבשה ומישש אותה באזור איבר מינה וישבנה. המערער הפשיל את מכנסיו ותחתוניו וביקש מהמתלוננת להחזיק באיבר מינו בחוזקה ולשפשפו והמתלוננת עשתה כן. המערער שאל את המתלוננת "אם יש לה פיפי" וביקש ממנה להטיל עליו את מימיה, אך המתלוננת השיבה כי אינה צריכה לנקביה. המערער הורה למתלוננת לקרב את פיה לאיבר מינו אך זו סירבה והמערער ויתר על בקשתו. המתלוננת המשיכה לשפשף את איבר מינו של המערער עוד זמן קצר ולאחר מכן הלכה לדרכה. נתקבלה חוות דעת ואשר לפיה המערער הינו בעל מאפייני אישיות אנטי סוציאליים וכי רמת המסוכנות המינית הנשקפת ממנו גבוהה. לנאשם לא היה עבר פלילי קודם ונדון ל-45 חודשי מאסר בפועל. ערעורו לבית המשפט העליון נדחה. מן הראוי לציין כי עובדותיו של מקרה זה הן חמורות יותר מהעובדות המקרה שבפני, אך יש בפסק דין זה כדי ללמד על מדיניות ההחמרה בענישה בעבירות של מעשים מגונים כנגד קטינים.

21. לסיכום, בהתחשב במדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות ביצוע העבירות נשוא כתב האישום, הנני קובע כי מתחם העונש ההולם נע בין 6 חודשים ו-30 חודשי מאסר בפועל, בתוספת



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

מאסר מותנה וכן פיצוי למתלוננת שנע בין 5,000 ₪ ועד 30,000 ₪. מתחם זה הינו רלבנטי לנאשמים שאין לגביהם אינדיקציה לבעיה נפשית (כגון תפקוד על גבול מחלת הנפש) או לרמה קוגניטיבית נמוכה (כגון תפקוד על גבול הפיגור הקל). כפי שאבהיר בהרחבה בפרק הבא, גבולותיו של מתחם העונש ההולם שקבעתי לעניין רכיב המאסר, יונמכו, וזאת לאור חוות הדעת שהוגשו לגבי הקוגניציה הנמוכה של הנאשם.

### 4.ז הרמה הקוגניטיבית של הנאשם כנתון שמשפיע על גבולות מתחם העונש ההולם

22. סעיף 40ט(א)(6) לחוק העונשין קובע כדלקמן :

"(א) **בקביעת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע**

הנאשם כאמור בסעיף 40ג(א), יתחשב בית המשפט בהתקיימותן של נסיבות הקשורות בביצוע העבירה, המפורטות להלן, ובמידה שבה יתקיימו, ככל שסבר שהן משפיעות על חומרת מעשה העבירה ועל אשמו של הנאשם :

(6) **יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה, את הפסול שבמעשהו או את משמעות מעשהו, לרבות בשל גילו.**"

(ההדגשה לא במקור)

23. עינינו הרואות כי יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה ואת הפסול שבמעשהו, משפיע באופן ישיר על גבולות מתחם העונש ההולם, וזאת להבדיל מהעונש "המתאים" בתוך מתחם העונש ההולם.

24. במקרה שבפני, יש לנסות לאזן בין הנתונים שלהלן :

א. מצד אחד, על פי חוות הדעת של וועדת האבחון למפגרים, נקבע כי הנאשם אינו מצוי בתחום הפיגור, ולמרות דלותו האינטלקטואלית הינו מצליח לתפקד בתחום הנורמה, קרי, ניהול חיי משפחה, שמירה על מסגרת תעסוקתית לאורך זמן, בוחן מציאות תקין, יכולת לשלוט בדחפיו ולהבחין בפסול המוסרי שבמעשיו.



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 13-05-401 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

ב. מצד שני, על פי חוות הדעת של ד"ר נמרוד שני, הנאשם הינו בעל אינטליגנציה שתואמת אדם בעל פיגור שכלי קל, אם כי על פי הרושם הקליני נראה כי הוא מתפקד במסגרת חייו ברמה הגבולית, ומכאן יכולתו לנהל בית, משפחה ועבודה ברמה סבירה.

25. מן הראוי לציין, שאין התייחסות בחוות הדעת של ד"ר נמרוד שני לשאלה הפיגור השכלי הקל של הנאשם השפיע על "יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה, את הפסול שבמעשהו או את משמעות מעשהו", ככל שהדבר נוגע לעבירת המין שביצע במקרה שבפני. על מנת שבית המשפט יעשה שימוש בסעיף 40ט(א)(6) לחוק העונשין, לצורך צמצום גבולותיו של מתחם העונש ההולם, בשל מגבלה ביכולת להבין את הפגם המוסרי שבמעשה העברייני, יש להצביע על קשר סיבתי בין המעשה שנעשה לבין אותה מגבלה. במקרה שבפני, הדבר לא נעשה. עם זאת, לא ניתן לומר שיש להתעלם לחלוטין מחוות דעתו של ד"ר נמרוד שני ויש לקחת בחשבון את האמור בה וזאת בהתחשב בעובדה כי בחוות הדעת של וועדת האבחון למפגרים, על אף שנאמר בה שהנאשם אינו מצוי בתחום הפיגור השכלי, נקבע כי תפקודו האינטלקטואלי הינו ברמה נמוכה.

26. בפסיקה נקבע שכאשר מבצע עבירה פועל בתנאים שאינם מקימים סייג לאחריות פלילית (ועל כן הוא אינו זוכה להגנה מפני נשיאה באחריות הפלילית) אולם מתברר כי התנהגותו חרגה במידה מועטה בלבד מההתנהגות הנדרשת לשם כינונו של אותו סייג, כי אז יהיה ראוי להתחשב בנתון זה כנסיבה מקלה לעניין העונש (ע"פ 7075/03 אלון נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (2.8.06) פסקה 17 לפסק דינו של כבוד השופט לוי). עם זאת, במקרים מסוימים שבהם היה מדובר בעבירות מין חמורות, על אף קיומה של מגבלה קוגניטיבית אצל נאשם בשל תפקוד על גבול הפיגור השכלי, נקבע שיש לתת משקל מכריע לחומרת העבירות ואין מקום להקלה בעונש (ע"פ 1523/10 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (18.4.12) פסקאות יג' – טו' לפסק דינו של כבוד השופט רובינשטיין; ע"פ 2059/12 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.8.13)).

27. כמו כן, יש לתת את הדעת גם לשני פסקי הדין שלהלן של בית המשפט העליון:

א. ע"פ 4312/11 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (10.6.13) (להלן: עניין פלוני). במקרה זה, היה מדובר במערער שביצע עבירת אינוס ונדון ל-10 שנות מאסר בפועל. מחוות הדעת שהוגשו בעניינו, עלה כי, למרות היותו כשיר לעמוד לדין, הינו סובל מהפרעות אישיות קשות ואושפז מספר לא מבוטל של פעמים בעבר בשל מצבים



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

פסיכויסטים פעילים וטופל תרופתית. כאן נקבע שלעניין העונש, לרבות לגבי אופן השימוש בסעיף 40ט(א)(6) לחוק העונשין, אין חובה להוכיח קיומה של "מחלת נפש" ודי בכך שיקבע כי הנאשם סובל מהפרעה נפשית משמעותית וזאת מבלי לקבוע ממצא חד משמעי באשר לקיומה של מחלת נפש של ממש (פסקה 11 לפסק דינו של כבוד השופט מלצר). בסופו של דבר, בית משפט העליון הפחית את עונש המאסר בפועל מ-10 שנים ל-8 שנים בשל בעיותיו הנפשיות של הנאשם, קרי, מדובר בשיעור הפחתה של חמישית, מהעונש.

באנאלוגיה לענייננו, אין צורך לקבוע כי הנאשם סובל מ"פיגור" של ממש (אפשרות שנשללה על ידי וועדת האבחון ובעוד שד"ר נמרוד שני סבור שהנאשם נמצא בתחום הפיגור הקל) על מנת להתחשב ברמתו הקוגניטיבית הנמוכה לצורך קביעת מתחם העונש ההולם. על מנת ליישב בין שתי חוות הדעת שהוצגו בפני ("העדר פיגור" אליבא ד-וועדת האבחון לעומת "פיגור קל" אליבא ד-ד"ר נמרוד שני) די בכך אם אקבע שמדובר במי שמתפקד על "גבול הפיגור הקל", היינו ברמת משכל שמצויה במקצת מעל לרמת המשכל שממנה ומטה מתחילים למנות את דרגות הפיגור השונות, על מנת שהקוגניציה הנמוכה של הנאשם ביחס לנורמה תילקח בחשבון לצורך הנמכת גבולות מתחם העונש ההולם. יוזכר כי המשותף בין חוות הדעת של וועדת האבחון לבין חוות הדעת של ד"ר נמרוד שני הוא, שביחס לנורמה, לנאשם יש מנת משכל נמוכה.

ב. ע"פ 6162/10 כבאז נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (11.6.13). במקרה זה היה מדובר בנאשם שהורשע בהריגה ונדון ל-20 שנות מאסר בפועל. ההגנה טענה שמדובר באדם שסובל מבעיות נפשיות שונות והוגשה חוות דעת בעניינו ולכן יש להקל בעונשו. בית המשפט העליון קבע שבעת גזירת הדין השיקול של חומרתה של העבירה צריך לקבל את הבכורה על פני שיקולים אחרים. כמו כן, נקבע כי חוות הדעת שהוגשה יש להתייחס אליה בזהירות הראויה וזאת לאור העובדה שנקבעו בה ממצאים שמנוגדים לממצאי הכרעת הדין של בית המשפט קמא לאחר שמיעת הראיות ובנוסף חוות הדעת לא עמדה במבחן החקירה הנגדית והמאשימה הסתייגה ממנה. עם זאת, בית המשפט העליון, בסופו של יום, מקל בעונשו של המערער בשנתיים, היינו העונש הסופי היה 18 שנות מאסר בפועל. הווה אומר, הפחתה בשיעור של עשירית.

28. עניינו הרואות, שבעיה נפשית אצל הנאשם או יכולת קוגניטיבית נמוכה של נאשם יש בהם בכדי להשפיע על רמת הענישה לקולא. שיעור ההפחתה בעונש יכול להשתנות ממקרה





## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 13-05-401 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

למקרה, הכל על פי נסיבות העניין כגון מידת החומרה בביצוע העבירה, החומרה שבתוצאות המעשה העברייני וכן עוצמת הבעיה הנפשית או הקוגניטיבית שממנה סובל הנאשם. במקרה שבפני, בהתחשב בסוג העבירה ונסיבות ביצועה, סבורני שיש לעשות **הפחתה בשיעור של חמישית מגבולות מתחם העונש ההולם** שקבעתי לעיל, וזאת לאור הקוגניציה הנמוכה של הנאשם. בפרק הקודם קבעתי כי מתחם העונש ההולם לנסיבות ביצוע העבירה שבפני, נע בין 6 חודשים ל-30 חודשי מאסר בפועל. הפחתה של חמישית **לערך** מהגבול העליון ומהגבול התחתון של מתחם זה, מובילני למסקנה שמתחם העונש ההולם, בהתחשב באמור בסעיף 40ט(א)(6) לחוק העונשין בעניין יכולתו של הנאשם להבין את מעשיו, הוא בין **5 חודשים ועד 24 חודשי מאסר בפועל**. זהו מתחם העונש ההולם הנכון והמתאים לנסיבות ביצוע העבירה ומידת אשמו של הנאשם. על כן, העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם יקבע בתוך גבולותיו של מתחם זה.

### ח. השלב השני בגזירת הדין: האם יש מקום לסטות ממתחם העונש ההולם

29. במקרים המתאימים ניתן לסטות ממתחם העונש ההולם, בין לקולא מטעמי שיקום ובין לחומרא מטעמי הגנה על שלום הציבור. סעיף 40 לחוק העונשין מתיר חריגה ממתחם העונש ההולם במקרים שבהם בית המשפט השתכנע כי יש סיכוי של ממש כי הנאשם השתקם. ודוק, האפשרות לסטייה ממתחם העונש ההולם מטעמים של שיקום איננה מצומצמת רק למקרים "קלאסיים" של שיקום כגון כאשר מדובר בגמילה מסמים, אלא חלה גם באותם מקרים שבהם קיים סיכוי להיעדר הישנות ביצוען של עבירות מאותו סוג, במיוחד כאשר מדובר באדם ללא עבר פלילי (ראו פסק דינה של כבוד השופטת ארבל בעניין ע"פ 1903/13 עיאשה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.7.13)).

30. במקרה שבפני, לא התרשמתי שקיימות נסיבות חריגות שמצדיקות חריגה ממתחם העונש ההולם שקבעתי, כאמור, נע בין 5 ועד 24 חודשי מאסר בפועל.

### ט. השלב השלישי בגזירת הדין: קביעת העונש

#### המתאים בתוך מתחם העונש ההולם

31. בעת קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם, לקחתי בחשבון שני פרמטרים מרכזיים:



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 13-05-401 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

א. לחומרה - עבר פלילי מאותו תחום: לנאשם עבר פלילי בעבירת מין כנגד קטינה, ואף ריצה עונש מאסר משמעותי מאחורי סורג ובריח. למרות זאת, הדבר לא הרתיעו מלחזור ולבצע עבירת מין כנגד קטינה אחרת. הנתון של עברו הפלילי של הנאשם הינו בגדר נסיבה שאינה קשורה בביצוע העבירה ועל בית משפט לקחתה בחשבון בעת קביעת העונש המתאים (סעיף 40א(11) לחוק העונשין). עבר פלילי זה מובילני למסקנה שיש להציב את הנאשם בחלקו העליון של המתחם שקבעתי, קרי, **22 חודשי מאסר בפועל**. עונש זה לוקח בחשבון את עובדת היותו של הנאשם נשוי ואב לילדים והשפעת המאסר על בני ביתו (סעיף 40 יא(1)(2) לחוק העונשין). בכל מקרה, השיקול של עברו הפלילי של הנאשם בעבירת מין כנגד קטינה, יש לתת לו את הבכורה על פני נסיבותיו האישיות.

ב. לקולא - הודאה בכתב האישום בשלב מוקדם: הנאשם זכאי להקלה מסוימת בעונש המתאים שקבעתי לעיל של 22 חודשי מאסר בפועל, וזאת עקב כך שהנאשם בחר שלא לנהל הוכחות, הודה בכתב האישום תוך שבוע ימים לאחר הגשתו במסגרת הדיון שנקבע לשמיעת עדות מוקדמת של הקטינה (ראו סעיף 40א(6) לחוק העונשין). אי העדתה של הקטינה, בסופו של יום, הינו נתון חשוב שמחייב לערוך הפחתה מסוימת בעונש. הודיה ולקיחת אחריות משרתות אינטרס ציבורי ראשון במעלה של חסכון המבוכה והבושה מהקטינה לעמוד על דוכן העדים ולשחזר את אשר נעשה בה וכן חסכון בזמן שיפוטי. בעיני, על מנת לעודד נאשמים לקדם את האינטרס האמור יש להבהיר בגוף גזר הדין מה מידת ההפחתה שלה זכו דווקא בעקבות ההודיה, ולא להשאיר את הדבר מעומעם ואמורפי כחלק ממכלול של שיקולים. זהו גם הכלל שמקובל בדין האנגלי ואשר לפיו יש להגדיר בגוף גזר הדין מה היה העונש אילו לא ההודיה ומה מידת ההפחתה בעונש שלה זכה נאשם בשל ההודיה, כאשר במקרים מיוחדים שבהם נשקפת מסוכנות גבוהה מהנאשם הוא לא יזכה לכל הפחתה בעונש על אף ההודיה. להרחבה בעניין זה ראו הנחיות הענישה (sentencing guidelines) בדין האנגלי ואשר נקראות **Reduction for a Guilty Plea**. הנחיות אלה מופיעות באתר של המועצה האחראית על ניסוח הנחיות ענישה ונקראת **Sentencing Council**. להלן כתובת האתר שבו ניתן למצוא את ההנחיות האמורות : [www.sentencingcouncil.judiciary.gov.uk](http://www.sentencingcouncil.judiciary.gov.uk).

במקרה שבפני, העונש של 22 חודשי מאסר בפועל היה העונש הראוי אילו הנאשם היה בוחר לנהל הוכחות והעובדה שלא ניהל הוכחות אמורה לזכותו בהפחתה מסוימת בעונש. הנני מעמיד את **ההפחתה** בעונש בשל הודאה בכתב האישום בשלב מוקדם על **חודשיים**. יודגש כי אילו לא עברו הפלילי של הנאשם באותו תחום ממש, דבר המלמד



## בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 401-05-13 פרקליטות מחוז מרכז נ' פלוני (עציר)

על המסוכנות הגבוהה שנובעת מהנאשם כנגד קטינים, הנאשם היה עשוי לזכות להפחתה משמעותית יותר בעונש.

32. לפיכך, הנני משית על הנאשם את העונשים הבאים :

א. 20 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 22.4.13 ועד היום.

ב. 12 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך שלוש שנים ממועד שחרורו, הנאשם לא יבצע עבירה שבה הורשע.

ג. הנאשם ישלם פיצוי למתלוננת בסך של 10,000 ₪. הפיצוי ישולם ב- 15 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, כאשר הראשון שבהם לא יאוחר מיום 1.4.14 והיתרה ב- 1 לכל חודש שלאחריו. היה ואחד התשלומים לא ישולם במועד, אזי יעמוד מלוא סכום הפיצוי לפירעון מיידי.

זכות ערעור תוך 45 יום.

ניתן היום, כ' שבט תשע"ד, 21 ינואר 2014, בהעדר הצדדים.

הישאם אבו שחאדה, שופט