**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | | | |
| בית משפט מחוזי תל אביב-יפו | | פח 001051/06 | |
|  | |
| בפני | הרכב כב' השופטים: ש' טימן-אב"ד ת' שפירא ש' ברוש | תאריך: | 14/11/2006 |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל | | המאשימה |
|  | ע"י ב"כ עו"ד | פמיליה |  |
|  | נ ג ד | |  |
|  | בינדר יאיר | | הנאשם |
|  | ע"י ב"כ עו"ד | יוספי |  |

# 

# חקיקה שאוזכרה:

# [חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25), [77](http://www.nevo.co.il/law/70301/77), [192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192), [345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1), [380](http://www.nevo.co.il/law/70301/380), [406 (ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/406.b), [לפרק י'](http://www.nevo.co.il/law/70301/jC), [ה'](http://www.nevo.co.il/law/70301/jCeS)

# 

**גזר דין**

**השופטת שרה ברוש:**

**איסור פרסום**

**תיק זה עניינו בעבירות מין שביצע הנאשם במתלוננים****. לפיכך אנו חוזרים ואוסרים פרסום שמם של המתלוננים או כל פרט אחר העלול לזהותם.**

1. נגד הנאשם, יאיר בינדר, הוגש כתב אישום בעבירות הבאות:

א. ניסיון אינוס, עבירה לפי [סעיף 345(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/345.a.1) בתוספת [סעיף 25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז – 1977 (להלן: **"**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**");**

ב. איומים, עבירה על [סעיף 192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301);

ג. התפרצות למקום מגורים בכוונה לבצע פשע, עבירה לפי [סעיף 406 (ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/406.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301);

ד. תקיפה הגורמת חבלה של ממש, עבירה לפי [סעיף 380](http://www.nevo.co.il/law/70301/380) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

הנאשם הודה בעובדות נשוא כתב האישום, והורשע בעבירות המיוחסות לו.

על פי הסכמת הצדדים וכדי להבין את מצבו של הנאשם לעומקו, הפננו את הנאשם לקבלת תסקיר שירות המבחן אודותיו.

לאחר שמיעת הטיעונים לעונש, ביום 4.10.06, ביקשנו מיוזמתנו, ללא כל התחייבות, ועל מנת שכל האפשרויות תתבררנה בפנינו בטרם נגזור את דינו, כי הממונה על עבודות שירות יבחן את כשירותו של הנאשם לבצע עבודות שירות, אם נראה להחליט על כך.

ביום 6.11.06 הגיעה לידינו חוות הדעת של הממונה על עבודות שירות, לפיה הנאשם נמצא מתאים לביצוע עבודות שירות.

עתה עלינו לסיים המלאכה ולגזור דינו של הנאשם.

**כתב האישום**

1. ואלה עובדות כתב האישום בהן הודה הנאשם:

ביום 20.4.06 בשעה 13:00 או בסמוך לכך, עת ששב מריצה בחוף הים, הבחין הנאשם במתלוננת א' (להלן:**"א'**"), כשהיא הולכת ברחוב. הנאשם החל לעקוב אחריה, עלה בעקבותיה לדירתה, התפרץ לדירה בהיחבא והסתתר מאחורי דלת של אחד מחדרי השינה. סמוך לאחר מכן, נכנסה לחדר ב', אחותה של א' (להלן: "**ב'**"). הנאשם אחז ב-ב', הפילהּ על הרצפה בחוזקה, כופף את ראשה מטה וחסם את פיה בידו. ב' החלה לצעוק, ובתגובה, איים עליה הנאשם באומרו, שאם לא תחדל ירצח אותה. הנאשם החדיר את ידו למכנסיה של ב' וניסה למשוך אותם כלפי מטה. למרבה המזל, אחיה של ב' (להלן: **"האח")** שמע את זעקותיה והחל להכות את הנאשם במכת אגרוף בעורפו. בתגובה תקף הנאשם את האח, דחף אותו, הכה אותו במכות אגרוף בעינו ובראשו, וגרם לו לדימום באיזור הגבה השמאלית. בסופו של דבר, הצליח האח לגבור על הנאשם, שנמלט מהדירה.

###### **תסקיר שירות המבחן**

1. בתסקיר מיום 25.9.06. (להלן: **"התסקיר")** הסתמכה קצינת המבחן על תוצאות שיחה שקיימה עם הנאשם במקום מעצרו, על אבחון שנערך לו לצורכי מעצרו בחודש יוני 2006, וכן על אבחון פסיכולוגי שנערך לנאשם בחודש מאי 2006 ביוזמת סניגורו.

שירות המבחן התייחס בהרחבה לנסיבותיו האישיות של הנאשם: הנאשם, רווק בן 26, ללא עבר פלילי, עלה ארצה עם משפחתו מארגנטינה בהיותו בן 9, ונקלט היטב בחברה הישראלית, חרף הקשיים. הנאשם סיים את לימודיו, סיים שירות צבאי מלא בחטיבת גולני ומאוחר יותר עבד במערכת הביטחון;

התייחסות נרחבת היתה גם לתכונותיו ובעיותיו הרגשיות של הנאשם, שהיוו הרקע לביצוע העבירות, ומטבע הדברים אין זה המקום לפרטן. די אם נאמר כי בשל אלה, חש הנאשם תסכול רב וכעסים שהתקשה להכילם ולווסתם. שירות המבחן התרשם, כי קיים פער גדול בין הרמה התפקודית הגבוהה של הנאשם, יכולותיו הגבוהות ותפקודו התקין בדרך כלל לבין מצבו הרגשי.

מאחר והנאשם דיווח לקצינת המבחן כי לא היה מעורר מינית בעת ביצוע העבירות; התקשתה קצינת המבחן, כך נאמר בתסקיר, "**לבוא בהערכה מדוייקת אודות בעייתיות אפשרית בתחום זה".**

שירות המבחן הוסיף, כי התנהגותו של הנאשם בין כתלי הכלא תקינה, הוא נמצא באגף של עצורים "נקיים מסמים" ואף השתלב בפעילות של המדרשה.

עוד נאמר בתסקיר כי הנאשם שיתף פעולה באורח מלא ופתוח עם קצינת המבחן, אשר התרשמה כי הנאשם נוטל אחריות מלאה על מעשיו, חש אשמה וחרטה עמוקה ומגלה תובנה כלפי המתלוננים. להערכת שירות המבחן, הנאשם עשוי להפיק תועלת רבה מקשר טיפולי ויש להפנותו לטיפול שכזה; הנאשם הביע כמיהה לקשר קרוב ותומך עם דמות טיפולית שתסייע לו להתמודד עם מצוקתו והביע רצון לקבל טיפול.

שירות המבחן המליץ, כי אם נחליט שלא להטיל על הנאשם עונש של מאסר בפועל, יועמד הנאשם לפיקוח של שירות המבחן לתקופה של שנתיים; ואם לא תתקבל המלצה זו, יופנה הנאשם לטיפול בכלא.

**ראיות לעונש**

1. במסגרת הראיות לעונש המציא הסניגור שורה ארוכה של מסמכים, חוות דעת של הפסיכולוגית ד"ר גליה גודארד (להלן: "**חוות הדעת"),** וכן שמענו עדויותיהם של מפקדו, חבריו ואמו של הנאשם.

**חוות הדעת**

1. הוגשה לנו חוות הדעת של **ד"ר גודארד** ממכון טריאסט-שריג, מחודש מאי 2006, עליה לא נחקרה. חוות הדעת מפורטת ומקיפה ביותר, ובסיכומה נקבע כי אישיותו של הנאשם איננה אישיות עבריינית אלא אישיות המאופיינת בתלותיות ובחוסר בשלות. הנאשם הינו אדם בעל ערכים ומצפון אולם מצוי במצוקה רגשית.

לא נוכל, מטבע הדברים לפרט את האמור בחוות הדעת, אולם ההתרשמות הכוללת ממנה חיובית ביותר ומצביעה על בעיות אובייקטיביות שקל להבין אותן ואי אפשר שלא להביאן בחשבון כשאנו באים לגזור את עונשו של הנאשם.

1. ד"ר גודארד המליצה בחוות דעתה כי הנאשם יקבל טיפול פסיכולוגי, שהכרחי להשקפתה לצורך שיקומו. טיפול בצורכי התלות של הנאשם, כך ד"ר גודארד, יסייע לו לווסת את כעסיו ותסכוליו וימנע הישנות מצבים מעין אלה. ובדבריה: **"טיפול פסיכולוגי הינו הכרחי כדי לאפשר ליאיר להתחבר אל עולמו הרגשי, להכיר את צרכי התלות שלו על מנת להצליח לווסת את תסכולו וכעסיו. טיפול פסיכולוגי הינו חיוני לשיקומו של יאיר ולמניעת הישנות מצבי פגיעה בעתיד".**

**עדויות אופי**

1. שמענו עדויותיהם של **סא"ל יוסי רפאלוב (ע"ה/1)**, מפקד יחידה מבצעית בכוחות הביטחון, שהיה מנהלו של הנאשם בעבודתו כמאבטח במוסקבה, במשך כשנה וחצי; **הגב' שרית קוסינובסקי (ע"ה/2)** ידידה של הנאשם; **שגיא רותם** (**ע"ה/3**), חברו של הנאשם **וסליה בינדר (ע"ה/4)** אמו של הנאשם.
2. **סא"ל רפאלוב**, דיבר בשבחו של הנאשם וסיפר כי הנאשם עבר קורס תובעני, קשה וממושך. לדבריו, **"הנאשם היה המאבטח הראשון שלי, לא רק שלא שחררתי אותו אחרי שלושה חודשים, שזה מה שנהוג במזרח אירופה, עשיתי כל מאמץ והוא היה אצלי כמעט שנה, ואם זה היה תלוי בי – הוא היה נשאר שם תקופה יותר ארוכה. זה יכול להעיד כמה הייתי מרוצה ממנו. אני חושב שמה שבא לידי ביטוי בנאשם זה לב חם וגדול בצורה חריגה. הוא גם רגיש. הדמעות שהוא מזיל עכשיו גם הזיל כמאבטח. היו כמה פעמים שכעסתי עליו על רגישות יתר. הוא בחור אחראי, מסודר, בעל דוגמא אישית שהיא מאוד חריגה, חוות הדעת שמילאתי עליו כמאבטח, אני זוכר שהסברתי לו שזה לא דבר מובן מאליו. הוא היה עוזר גם בעבודה המשרדית, בחור אחראי, מסודר, נחוש".**
3. **שרית קוסינובסקי** (**ע"ה/2**), סיפרה, כי היא והנאשם היו חברים טובים עוד מימי חטיבת הביניים, אולם הקשר נותק בשנתיים האחרונות, לאחר שהעתיקה את מקום מגוריה. היא סיפרה כי הנאשם חבר מסור ותומך: **"...תמיד היה חבר טוב, עזר לי בכל דבר שהייתי צריכה, אם זה דבר הכי פשוט ומפגר בעולם... הוא תמיד היה נאמן לי, הוא אף פעם לא איכזב אותי... הוא היה מאוד חברותי, אם זה בלימודים שלמדנו ביחד בחדרה, ואם כשהיינו יוצאים לרקוד ביחד**".
4. **שגיא רותם** (**ע"ה/3**), אף הוא חברו של הנאשם עוד מימי חטיבת הביניים, סיפר כי הנאשם חיזק אותו וסייע לו בתקופות קשות בחייו, לרבות בתקופה שסמוך לאחר מות אמו, ואמר: **"אני לא מכיר עוד בן אדם כמו יאיר, הוא אחד האנשים הכי טובים שאני מכיר, בכל הרמות. זה כבר מעבר לחבר. אם בבית הספר או בצבא או באזרחות הוא בכל מצב, הוא היה רואה מישהו שקצת מתקשה, קצת בבעיה, הבן אדם היה בא ועוזר לו. בבי"ס ובצבא וגם לאחר מכן, מאוד בולט הקטע החברותי, מאוד היה תורם לאנשים בלי שמישהו היה בא ומבקש עזרה".**

1. שמענו גם את אמו של הנאשם, **גב' סליה בינדר (ע"ה/4**). בפתח דבריה, ביקשה את סליחתה של המתלוננת, באומרה: **"קודם כל, בשם משפחתי ובשמי, אנחנו רוצים לבקש סליחה מהבחורה שנפגעה וגם כן להביע את החרטה של בני".** הגב' בינדר סיפרה על קשיי הקליטה בארץ, ולדבריה, הנאשם, חרף הקשיים, עשה מאמצים גדולים מאוד להצטיין בלימודיו ובשירותו הצבאי **("כל דבר שהוא רצה, הוא התעקש, עד שהתגשם לו"**), ולתרום לקהילה מזמנו. היא סיפרה, כי הנאשם דאג תמיד לרווחתם של הסובבים אותו, ובעת שירותו הצבאי ביקר בביתם של חיילים עליהם פיקד, כדי לוודא שלא יחסר להם דבר.

לדבריה, תקופת השירות הצבאי היתה קשה ביותר עבור בנה, והותירה בו משקעים רגשיים: **"התקופה של הצבא היתה מאוד קשה, גם הטירונות וגם אחר כך. הוא עבר את התקופה של "חומת מגן" בהצטיינות. חוץ מזה הוא נכנס לתוך הבתים, מי דרש והכריח אותו להיכנס לתוך הבתים ולישון שם? מי הכריח אותו? פה צריכים להתמודד עם אויב, ואלה שחיו בתוך צמר גפן יוצאים כל הזמן עם נשק. אז אני חושבת שזה משפיע על האופי של הבן אדם".**

1. בנוסף לכל אלה, הגיש לנו הסניגור תעודות הצטיינות ומכתבי הערכה שהנאשם קיבל במהלך לימודיו ובמהלך שירותו הצבאי. הסניגור הגיש לנו גם את הודעתו-הודאתו של הנאשם במשטרה שנגבתה מיד בסמוך לאחר שנתפס.

טיעוני התביעה לעונש

1. התובעת, עו"ד פמיליה, מבקשת כי נגזור על הנאשם עונש של מאסר בפועל לתקופה משמעותית וממושכת, בתוספת מאסר על תנאי ותשלום פיצויים ל- ב'.

התובעת מבקשת להדגיש את חומרתן של העבירות בהן הורשע הנאשם, כל אחת בפני עצמה, ואת הצורך להגן על גופן ונפשן של נשים מפני הנאשם עצמו ומפני עבריינים שכמותו. היא מדגישה, כי אף המחוקק ראה בחומרה עבירות מסוג זה וכבר לפני למעלה מעשור, השווה את העונש של עבירת הניסיון לעונש הקבוע לעבירה מושלמת.

1. להשקפת התובעת, לולא נתפס היה הנאשם, היה ממשיך להוות סכנה לציבור. היא מבקשת לבסס טענתה זו, גם על הנאמר בחוות הדעת של ד"ר גודארד, ממנה עולה לטעמה, כי לנאשם תפיסת מציאות תקינה, אולם הוא מתקשה לווסת דחפים אגרסיביים; אותם דחפים אלימים, בתוספת **"אור אדום לסטייה"** בדמות התנסות מינית סאדו-מזוכיסטית שעבר בעת שהותו במוסקווה, מבשרים על שילוב מסוכן של אלימות, אגרסיות ומין, כך התובעת. ייאמר כבר עתה, מבלי להיכנס לפרטי אותה התנסות מינית, כי המדובר בהתנסות חד פעמית, שהותירה את הנאשם מבוהל ומבועת, ולא ברור על יסוד מה קבעה התובעת כי התנסות מינית בודדת זו, לכשעצמה, מהווה סטייה מינית, כאשר ד"ר גודארד לא קבעה זאת בחוות דעתה ולא נחקרה אודותיה.
2. התובעת אף ציטטה לנו מהחלטות קודמות של בתי משפט שונים שדנו בעניין מעצרו של הנאשם עד תום ההליכים נגדו, בהן נקבע, בין היתר, כי **"מדובר בסטיה חולנית, מסוכנת ופורצת גבולות".**

לעניין זה מקובלת עלינו טענת הסניגור, כי אין להתחשב בדברים שנאמרו על ידי התובעת לעניין הארכות המעצר של הנאשם שכן **"אלה לא השיקולים שצריכים לעמוד בפני בית משפט זה".**

1. התובעת ביקשה להסתייג מדבריו של הנאשם לקצינת המבחן שקיבלו ביטוי בתסקיר, כי, לא היה מעורר מינית בעת ביצוע העבירות, שכן לטענתה דבריו עומדים בניגוד גמור להודאתו. התובעת טוענת, כי קצינת המבחן הושפעה ככל הנראה מ**"מניפולציה של האינפורמציה בחשיבה"** שהנאשם נוטה לעשות, כפי שנאמר בחוות הדעת.

לא ברור על יסוד מה הגיעה התובעת למסקנה, כי דברי הנאשם היו פרי מניפולציה וכי קצינת המבחן הושפעה ממניפולציה כזו או אחרת. מקריאת חוות הדעת, עולה כי בבדיקת יכולותיו החשבוניות של הנאשם שנערכה במסגרת בדיקת יכולותיו השכליות, הוברר, כי לנאשם יכולת לעשות **"מניפולציה של האינפורמציה בחשיבה",** ונקבע כי הנאשם מסוגל לזכור נתונים חשבוניים ולעבדם, וכן כי יכולתו החשבונית היא מעל הממוצע. בין קביעת הפסיכולוגית ובין מסקנת התובעת, רב המרחק; קביעת התובעת אינה אלא פרשנות מוטעית ולכל היותר השערה שנעשתה ללא כל ביסוס בחוות הדעת. עוד יש לחזור, לציין ולהדגיש, כי הפסיכולוגית לא נחקרה כלל על עניין זה או על כל דבר אחר האמור בחוות דעתה.

1. יחד עם זאת, ביקשה מאיתנו התובעת כי נזקוף לזכותו של הנאשם את עברו הפלילי הנקי, את הודאתו בעבירות המיוחסות לו במשטרה, את הבעת החרטה מצידו ואת חסכונו בזמן שיפוטי יקר.
2. התובעת הפנתה לשורה של פסקי דין של בית המשפט העליון, בהם אישר בית המשפט עונשים של עד 9 שנות מאסר בפועל לנאשמים בעבירת ניסיון לאינוס וביקשה כי נקיש מהם גזירה שווה. ברם, הנסיבות בפסקי הדין אליהם הפנתה התובעת חמורים לאין שיעור מהמקרה דנן, ונמצאים ברף העליון של עבירת ניסיון האינוס. חלקם בוצעו באיומי אקדח, בליווי עבירת ניסיון לחטיפה וכיו"ב, מה שאין כן בעניינינו.

**טיעוני ההגנה לעונש**

1. הסניגור, עו"ד יוספי, ביקש כי נקל בעונשו של הנאשם, ננהג בו במידת הרחמים ונאפשר לו לשקם את חייו. לדבריו, **"מדובר בילד אומלל, עם בעיות וקשיים ועם כאב, שעשה טעות**".

הסניגור מבקש, כי נזקוף לזכותו של הנאשם את הודאתו במיוחס לו כבר בעת חקירתו במשטרה, את נטילת האחריות המלאה מצידו, את חרטתו, ואת חסכונו בזמן שיפוטי יקר; הוא מבקש כי נביא בחשבון כי המדובר במדרג הנמוך של ביצוע עבירת ניסיון האינוס; עוד הוא מבקש כי נתחשב בנסיבות חייו של הנאשם, שהינו צעיר חסר עבר פלילי, אדם נורמטיבי, חייל מצטיין ובן למשפחה תומכת ואוהבת שתסייע לו בקבלת טיפול ושיקום; הנאשם מצוי במעצר מזה תקופה ממושכת; לציבור לא נשקפת סכנה מהנאשם שאינו מתוחכם ואינו בעל דפוסי התנהגות עבריינית ואשר לא ניסה כלל להתחמק מאימת הדין, והודה מיד במיוחס לו; הכוחות המנוגדים הפועלים עליו הם אלו שהביאוהו לביצוע העבירות, ו"**ברגע אחד הוא נשבר ועשה משהו מטורף לגמרי";**

גם דבריהם של עדי ההגנה לעונש, שהרעיפו מילים חמות על הנאשם מבלי שהכירו זה את זה, מלמדים כאלף עדים על אישיותו החיובית של הנאשם;

מוסיף הסניגור וטוען, כי מחוות הדעת של הפסיכולוגית עולה, כי אין המדובר בסטייה מינית, כי הנאשם מצטער ומתחרט על מעשיו והשלכותיהם כלפי המתלוננים, וכי המדובר באדם נורמטיבי, וכי יש להתחשב גם בתסקיר שירות המבחן החיובי של הנאשם, שמלמד על נטילת האחריות האמיתית מצידו ונכונות שירות המבחן לטפל בו, כך הסניגור.

הסניגור ביקש גם להסתייג מפסקי הדין שהגישה לנו התובעת שכן המדובר במקרים החמורים פי כמה וכמה.

**דברי הנאשם**

1. הנאשם, בדברו האחרון, בכה ואמר: "**ראשית אני רוצה להביע הרבה מאוד צער וחרטה על המעשה שעשיתי.. בעצם פגעתי בחינוך שגדלתי וחונכתי על ידי ההורים שלי... אני מודע לחומרת המעשה, להשלכות שלו, לא רק שפגעתי בבחורה אחת בלבד, אלא חלשה מאוד, בכל העולם שלה פגעתי, במשפחה שלה וגם במשפחתי, בחברים שלי".** הנאשם הוסיף כי שירותו הצבאי הותיר בנפשו צלקת עמה הוא מתקשה להתמודד עד היום: **"יש לי כל מיני רגשות בשנים האחרונות, זה מהצבא, שלוש שנים מאוד אינטנסיביות. להיות פשוט במבצע בלבנון, ימים ולילות, זה הרבה מאוד עומס, לצאת למארבים, לשמירות, גם בתור חייל וגם בתור מפקד אחר כך – לא לישון, לא להתקלח. זה לא פשוט. בחומת מגן היה לי תפקיד כמו שרציתי להגיע ונתנו לי את ההזדמנות הזאת. זה תפקיד שדורש מאוד אגרסיביות ומאוד התנגשות. זה דברים שאתה זוכר, זה דברים שנשארים איתך אחר כך. זה דברים שמעוררים פחדים אחר כך להסתובב איתם ברחוב".**

הנאשם הוסיף, כי הוא מרגיש שחלים בו, מאז מעצרו, שינויים לטובה, וכי הוא מתקרב אל הדת, והוסיף: **"אני מבקש רחמים שאוכל להשתקם, שאוכל לקבל חיים חדשים. זה מה שאני מבקש".**

**דיון והכרעה**

1. מלאכת גזירת הדין המסורה בידי בית המשפט קשה היא, סבוכה ועדינה. ([ע"פ 7741/04](http://www.nevo.co.il/case/6111755) **פלוני נ' מדינת ישראל** תק-על 2005(2), 777; [רע"פ 7513/04](http://www.nevo.co.il/case/6105866) **איפרגן חביב נ' מדינת ישראל**, תק-על 2004(3), 3316; [ע"פ 4890/01, 4920/01, 4956/01 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/5982047)(1), 594, 601; ועוד).

גזירת עונשו של עבריין איננה עניין מכאני ואיננה נעשית על פי תעריפים, כדברי כב' השופטת דורנר ב[ע"פ 5105/99 סעידי אבו נג'ימה נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(1), 350, 354-355](http://www.nevo.co.il/case/5993616):

**"ענישת עבריינים אינה עניין מכאני. לא ראוי להטיל גזרי דין לפי תעריפים. בגדר שיקול הדעת הרחב שמוענק לשופטים בשיטתנו, שבה החוק קובע לרוב עונש מירבי, על השופטים מוטל לקבוע את העונש ההולם לנאשמים האינדיבידואליים העומדים בפניהם".**

כבר נפסק לא אחת, כי על בית המשפט להציב על כף המאזניים את שיקולי הענישה כגון הרתעה וגמול, לעומת שיקום ומניעה, שכולן מטרות חינוך החברה ותיקונה. ראו דבריה של כב' השופטת ד' דורנר ב[ע"פ 3031/98, מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד נה](http://www.nevo.co.il/case/5871385)(3), 577, 585-586:

**"לענישה מטרות מגוונות. מהן תועלתיות - הרתעה כללית ואישית, מניעה, שיקום וחינוך; ומהן מטרות שעניינן הגשמת צדק ללא שאיפות תכליתיות-מעשיות - תגמול והוקעה. התגמול כמטרת ענישה, מיועד לשקף את היחס הראוי בין חומרת העבירה לבין חומרת העונש, ואת הוקעתה של החברה את מעשה העבירה וסלידתה ממנו [ראו דברי השופט אלון בע"פ 2157/92 פדידה נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(1), 81, בע' 85-84. בקביעת העונש על בית-המשפט לתת למטרות הענישה השונות משקל ראוי, ההולם את נסיבות המקרה. ראו M. Frankel, Criminal Sentences 108-111 (1973).]".**

(וראו גם: [ע"פ 490/89 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד מה](http://www.nevo.co.il/case/17938476)(4), 93, 100).

העונש שמטיל בית המשפט מהווה תוצאה משוקללת של מכלול שיקולי הענישה. ראו את דבריו של כב' השופט, לימים הנשיא, א' ברק, ב[ע"פ 212/79 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד ל"ד](http://www.nevo.co.il/case/17914714)(2), 421, 434-435:

**"ביסוד הענישה אינו עומד שיקול אחד ויחיד, אלא מכלול של שיקולים. במלאכת הענישה בכל מקרה ומקרה, חייב השופט למצוא את המשקל הראוי שיש להעניק לכל אחד מהשיקולים הנכרים, תוך שהוא מודע לכך כי לעיתים קרובות שיקול אחד בא על חשבונו של שיקול אחר... מכאן, שהעונש אשר מוטל בסופו של דבר על הנאשם, אינו אלא תוצאה 'משוקללת' – אם תרצה פשרה – של השיקולים השונים שיש להביאם בחשבון...".**

אין כיום חולק, כי התחשבות בנאשם שהינו בר טיפול, במיוחד לאחר שנטל אחריות מלאה למעשיו, הינו שיקול לגיטימי ובעל משקל בגזירת הדין. כך נקבע כי **"אל לו לבית המשפט לזנוח את הפן השיקומי מקום שמוכח קיומן של נסיבות אשר יצדיקו זאת"** (ע"[פ 402/01, 496/01 אברהים אבו גאנם נ' מדינת ישראל, פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/233685)(3) 138. ועוד נקבע כי אינטרס השיקום, אינו רק אינטרס אישי של הנאשם אלא "**אינטרס ציבורי ממדרגה ראשונה**" ([ע"פ 9090/00](http://www.nevo.co.il/case/6144854) **בעז שניידרמן נ' מדינת ישראל**, תק-על 2001(1), 1029.

בהתייחסה לעבירות מין בפרט, התייחסה כב' השופטת (כתוארה אז) ד' בייניש, לעניין זה ב[ע"פ 4890/01](http://www.nevo.co.il/case/5982047) הנ"ל:

"יסודו של מודל הענישה בארץ הוא מודל מעורב, שחוברים בו יחד שיקולי הענישה השונים: הגמול, ההרתעה, השיקום והמניעה, ובכל מקרה ומקרה מוטלת על השופטים החובה לערוך את האיזון ביניהם".

גישת השילוב, נתקבלה כהלכה, וצוטטה על ידי כב' השופטת בייניש (כתוארה אז), בהסכמה, כלדקמן:

"הגישה המקובלת כיום כהולמת מטרות אלה (היינו, הענשת העבריינים וצמצום הישנות מעשים אלה בעתיד – ד.ב) היא זו המשלבת ענישה וטיפול. גישה זו הוכחה במחקרים רבים כיעילה ויושמה במדינות מערביות רבות בעיקר בארה"ב ובאנגליה. שילוב זה עונה מחד, על הצורך החברתי בנקמה ובהענשת הפוגע, ומאידך, הטיפול תורם להגנה על החברה באמצעות מניעת הישנות העבירה. (ש' בן דוד, ש' סנדרוביץ', מ' מושקט-טלוסי, ח' בבצ'וק, י' קלמרו "פרוייקט טיפולי בעברייני מין בקהילה", מפגש לעבודה חינוכית סוציאלית, 14(2001) 143, 149".

עקרונות אלה, משמשים נר לרגלינו בבואנו לגזור את דינו של הנאשם.

1. מעשיו של הנאשם חמורים, ואין צורך להכביר מילים אודותם. הנאשם בחר את קורבנו באופן אקראי, עקב אחרי א', התגנב לדירתה, אחז ב-ב' בחוזקה תוך שהוא מאיים עליה כי ירצח אותה אם לא תחדל לצעוק, החדיר את ידו למכנסיה וניסה למשוך אותם כלפי מטה, ואך למרבה המזל נקטע ניסיון האינוס באיבו, כשאחיהן של השתיים הבחין במתרחש וניסה להפסיק את מעשי הנאשם ולהבריחו. או אז, הוסיף הנאשם חטא על פשע, והיכה את האח מכות נמרצות.

מעשים כגון אלה מחייבים בדרך כלל ענישה ממשית. במיוחד כך, לנוכח המגמה הקיימת בפסיקה להעניש בחומרה עברייני מין, באופן שיבטא את הסלידה והתיעוב שחשה החברה ממעשים אלו, ויגן על גופן ונפשן של נשים מפני עבריינים פוטנציאליים.

1. אין להרבות מילים בדבר הנזק, הטראומה והזעזוע שנגרמו למתלוננים. זהו נזק מובנה, שאיננו טעון הוכחה, ונזק זה לא נעלם מעינינו. עם זאת, אין אנו נוקמים ונוטרים, ועלינו להתייחס לנאשם העומד בפנינו, לנסיבות חייו, לגישתו, למידה בה נטל אחריות למעשיו ולסיכויי שיקומו ומניעת עבריינות מצידו בעתיד. את נקודת האיזון יש לקבוע בדרך כלל, בהתחשב במהותן ואופיין של העבירות מחד, לעומת משקלן וחשיבותן של הנסיבות האישיות של הנאשם (ראו [ע"פ 291/81 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד לה](http://www.nevo.co.il/case/17938943)(4), 438, 442).

זוהי גם הסיבה, כי טווח הענישה העולה מן הפסיקה לסוגיה, רחב הוא וגמיש, בהתאם לנסיבות הספציפיות של כל מקרה ומקרה ולשקלול האינטרסים הראויים בכל עניין ועניין. על כן, גם לא ניתן להקיש גזירה שווה לענייננו מהמקרים בפסקי הדין עליהם הסתמכה התביעה, שאינם זהים למקרה שבפנינו, לא בנסיבותיהם ולא בשיקוליהם.

1. לזכות הנאשם עומדים שיקולים כבדי משקל, בהם עלינו להתחשב ולשקללם. מחוות הדעת, כמו גם מהתסקיר, נראית אינדיקציה לשינוי ממשי שחל בנאשם, שהינו צעיר לימים ושזו לו הסתבכותו הראשונה בפלילים, והנותן סיכוי לשיקום מוצלח לעתיד, כאדם מועיל ותורם לחברה.

כך, מבלי להקל ראש ביתר העבירות בהן הורשע הנאשם, ומבלי להקל בטראומה שעברה על המתלוננים, יש לציין כי מעשיו המיניים של הנאשם עליהם נשפט מצויים במדרג הנמוך של עבירות המין (ולעניין ההתחשבות במדרג העבירות, ראו את פסק דינה של כב' השופטת שטרסברג-כהן ב[ע"פ 2346/98 משה ימיני נ' מדינת ישראל פ"ד נב](http://www.nevo.co.il/case/5827933)(3), 617). למרבה המזל, אף שהנאשם לא היה זה שהפסיק את המעשה מיוזמתו, הסתיים המעשה המיני בניסיון למשיכת מכנסיה של ב' בלבד. אין דין מעשיו של הנאשם, כדין ביצוע עבירת ניסיון אינוס הקרובה פסע בלבד מהשלמת עבירת האינוס.

יש גם להדגיש וליתן משקל רב להודאתו של הנאשם במיוחס לו ולנטילת האחריות המלאה למעשיו כבר במשטרה. הנאשם הודה במעשיו עוד בטרם נשאל שאלה כלשהי על ידי חוקרו (**"אני מודה בזה בהכל").** אין חולק, כי הנאשם שיתף פעולה עם המשטרה, קיבל אחריות מלאה למעשיו, ועשה כן גם בבית המשפט והודה במיוחס לו בכתב האישום כהווייתו, אף מבלי שתוקן.

הנאשם אף חסך מהמתלוננים את המעמד הקשה של מתן עדות וחסך בזמן שיפוטי יקר.

1. הנאשם שיתף פעולה באורח מלא עם כל גורמי הטיפול והאבחון למן מעצרו ועד היום. מהתסקיר ומחוות הדעת עולה, כי הנאשם מבין ומפנים את חומרת העבירות שביצע, מלא תובנה למתלוננים ובעל מוטיבציה גבוהה לקבל טיפול ולהשתקם. כפי שעולה מהתסקיר ומחוות הדעת, וכך שוכנענו גם אנו למשמע דבריו, הנאשם חש חרטה עמוקה וכנה על מעשיו.
2. בחוות הדעת מצוי הסבר, אם כי לא צידוק, להסתבכותו של הנאשם בביצוע העבירות. עולה ממנה כי אישיותו של הנאשם איננה עבריינית אלא תלותית ולא בשלה, והוא בעל תחושות נחיתות, וכי הנאשם ביצע את העבירות בנקודת שבר רגעית, בה הוצף בלחצים, רגשות שליליים ותסכולים, התקשה להכילם ומעד.
3. מהתסקיר ומחוות הדעת עולה כי הנאשם משווע לטיפול שימנע הצפתו בדחפים תוקפניים, כפי שקרה בעת ביצוע העבירות. שירות המבחן אף סבר כי הסיכויים שהנאשם יכול להפיק תועלת רבה מטיפול שכזה גדולים, וכי יש חשיבות גבוהה שהנאשם יקבל טיפול שכזה.

מתן טיפול לנאשם, אינו רק אינטרס אישי של הנאשם, המבקש זאת ונזקק לכך, אלא גם אינטרס חברתי-ציבורי שאין להתעלם ממנו.

1. אין להתעלם גם מנסיבותיו האישיות של הנאשם, שהינו אדם צעיר, חסר עבר פלילי, נורמטיבי, שעלה ארצה בילדותו והשתלב למופת בחברה הישראלית. הנאשם הינו חייל מצטיין לשעבר, אך למרבה הצער, השירות הצבאי הותיר בו משקעים עמם התקשה להתמודד.

הנאשם ביסודו, הינו אדם חיובי, אכפתי ודואג לזולת, כפי שעלה באופן עקבי מעדויות האופי החמות ששמענו, בזו אחר זו.

1. שיקול משמעותי שהבאנו בחשבון, הוא העובדה כי בפועל היה הנאשם נתון במעצר מאחורי סורג ובריח בתקופה של שבעה חודשים עד היום.

זהו מעצרו הראשון של הנאשם אשר, כאמור, עד לביצוע המעשה עליו נשפט, תיפקודו היה נורמטיבי ואף מצטיין, הן בשירותו בצה"ל והן בתפקידיו הביטחוניים בחו"ל. מעצר שכזה שתנאיו כידוע קשים מתנאי מאסר, מהווה בפועל עבורו אלמנט ענישתי ממשי ואין כל ספק, וכך עולה גם מהתסקיר, כי מעצרו זה למדו לקח;

משום כך ולנוכח כל השיקולים, סבורים אנו כי ניתן עתה להעביר את נקודת הכובד אל הפן הטיפולי אשר כאמור אינו רק אינטרס של הנאשם אלא גם אינטרס חברתי למניעת הישנות מעשים כאלה בעתיד.

ויודגש, כי לא בנקל הגענו למסקנה זו וההתלבטות היתה רבה. עם זאת, סבורים אנו כי בשקלול כל הגורמים שפירטנו לעיל והצורך למצוא את האיזון העדין והראוי, מחייב האינטרס הציבורי כי הנאשם שכאמור מסוגל לתפקד בצורה חיובית ולתרום לחברה, יקבל את הטיפול לו הוא זקוק ובכך ישתקם ויוכל להמשיך להיות אזרח מועיל לחברה.

הימנעות מהמשך החזקת הנאשם מאחורי סורג ובריח והטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שרות, יאפשר השמתו של הנאשם לפיקוח שירות המבחן לתקופה ממושכת. זהו, לדעתנו, הפתרון המאוזן והאופטימאלי בנסיבות המיוחדות של מקרה זה. בדרך זו תתממש גישת השילוב בין הפן הענישתי והפן הטיפולי בצורה המאוזנת והאפשרית.

1. בנסיבות המקרה, אנו סבורים כי ראוי הוא להטיל על הנאשם תשלום פיצוי למתלוננת ב', מכוח [סעיף 77](http://www.nevo.co.il/law/70301/77) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), כפי שביקשה התובעת: מחד גיסא, ימחיש תשלום הפיצוי לנאשם את אחריותו הממשית והישירה לפגיעה שפגע במתלוננת, ומאידך-גיסא, יהיה בו כדי להכיר, ולו באופן סמלי, בכאב ובסבל שנגרמו למתלוננת ב'. גם אם אין בפיצוי זה, הניתן ל-ב' ישירות על-ידי הפוגע בה, כדי לכפר על הנזק שנגרם לה, הרי יש בו, ולו באופן סמלי, מעין "הכרה חברתית בסבלה" (ראו: [ע"פ 3818/99 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/5917713) (3), 721, 732).
2. **אשר על כן, אנו מטילים על הנאשם את העונשים הבאים**:
3. שישה חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות בבית אבות "עד 120", ברחוב נוב 6, חדרה. הנאשם יתייצב בפני המפקח על עבודות שירות לצורך קליטה והצבה ביום 14.12.06 בשעה 8:00, במפקדת גוש שרון, ליד בית הסוהר אשמורת, צומת בית ליד.
4. אנו מעמידים את הנאשם במבחן לתקופה של שנתיים, כאשר תנאי מתנאי הפיקוח יהיה שילובו של הנאשם בתוכנית טיפולית לעברייני מין, אם יימצא מתאים לכך.
5. מאסר על תנאי לתקופה של 18 חודשים והתנאי הוא שלא יעבור במשך שלוש שנים כל עבירה לפי [סימן ה'](http://www.nevo.co.il/law/70301/jCeS) [לפרק י'](http://www.nevo.co.il/law/70301/jC) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), או כל עבירת אלימות ורכוש שהיא פשע.
6. אנו מורים כי הנאשם ישלם סך של 10,000 ₪ כפיצוי למתלוננת ב', כבקשת התביעה.

סכום זה ישולם בתוך 60 יום, למזכירות הפלילית של בית-המשפט המחוזי בתל-אביב. על התביעה לוודא ביצוע ההעברה אל המתלוננת ב'.

אם לא ישולם הסכום במועד, יישא ריבית והצמדה ממועד התשלום שנקבע ועד תשלומו בפועל; ומנגנון הגבייה של מערכת בתי-המשפט יטפל בגבייתו והעברתו למזכירות בית המשפט לשם העברתו למתלוננת.

**זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום.**

**5129371**

**5129371**

ש' טימן 54678313-1051/06

**5467831354678313ניתן היום כ"ג בחשון, תשס"ז (14 בנובמבר 2006) במעמד הצדדים**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **ש' ברוש, שופטת** |  | **ת' שפירא, שופטת** |  | **ש' טימן, שופט**  **אב"ד** |

**נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה**