

עפ"ג 22-

**בבית המשפט המחוזי המרכז**

בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

**המערערת :**

**מדינת ישראל**

באמצעות פרקליטות מחוז מרכז (פלילי)  
רח' הנרייטה סולד 1, תל אביב- יפו  
טלפון : 073-3924444 פקס : 03-6959567

- נ ג ד -

**המשיבה :**

**ילנה סטרובינסקי**

שם האב : אלכסנדר

ילידת 17/02/1985

ת.ז. : .....

רח' פתח תקווה .....

נייד : .....

באמצעות ב"כ : עו"ד עופר קופרמן

פקס : 03-5505570. נייד : .....

מייל : [oferklaw64@gmail.com](mailto:oferklaw64@gmail.com)

**הודעת ערעור על קולת העונש**

**"ילדים הם בני-אדם, לא עולם קטן, אלא עולם ומלואו, לא אדם לעתיד לבוא, אלא**

**אדם כבר עכשיו-בהווה" (יאנוש קורצ'אק)**

**מבוא :**

מוגשת בזאת הודעת ערעור על גזר דינו של בית המשפט השלום בפתח תקווה (כבוד השופטת

אליאנא דניאלי) מיום 21 מרץ 2022, בת"פ (פ"ת) 01-20-54812, בו נגזרו על המשיבה :

א. 18 חודשי מאסר.

ב. 8 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, ובלבד שלא תעבור עבירת אלימות כלפי קטינים.

ג. פיצוי בסך 5,000 ₪ לכל קטיין נפגע, באמצעות הוריו.

הפיצוי, בסכום כולל של 25,000 ₪, ישולם ב-20 תשלומים שווים ורצופים, החל מיום

1.5.22 ובכל 1 לחודש שאחריו.

המשיבה תתייצב לריצוי עונשה בבית המאסר "נווה תרצה" ביום 5.5.22 בשעה 8:00.

המשיבה הורשעה בכתב אישום האוחז בשלושה אישומים. בכל אחד מהאישומים הורשעה בריבוי עבירות של **תקיפת קטין על ידי אחראי** בהתאם לסעיף 368ב(א) סיפא בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

המשיבה הורשעה בתקיפת חמישה תינוקות, בהם טיפלה במסגרת עבודתה כסייעת בגן ילדים ובהם שלושה תינוקות **בני פחות משנה** ושניים בני **פחות משנה וחצי**, בעת ביצוע העבירות.

המשיבה תקפה את התינוקות וגרמה להם למכאוב, לרבות באמצעות אחיזה בכוח בזרועם והרמה עד שרגליהם ניתקו מהרצפה; המשיבה הטיחה תינוקות בחוזקה בתוך טרמפולינות ו/או על הרצפה, דחפה והניחה שמיכות על ראשם וגופם תוך שהיא מקשה עליהם לזוז ולנשום ונענעה בחוזקה את הטרמפולינות שעה שהתינוקות ישבו בתוכן.

ואלה התינוקות:

א. התינוקת ג.ג., ילידת 8.10.2016 (להלן: "**ג.ג.**").

ב. התינוקת ד.ד., ילידת 2017 (להלן: "**ד.ד.**").

ג. התינוקת ה.ה., ילידת 2017..... (להלן: "**ה.ה.**").

ד. התינוק ו.ו., יליד 2017.... (להלן: "**ו.ו.**").

ה. התינוקת ח.ח., ילידת 17..... (להלן: "**ח.ח.**").

לשם השלמת התמונה, יודגש כי מעשי המשיבה לא בוצעו בחלל ריק. המשיבה עבדה כסייעת בגן הילדים "מאשה והדב" בפתח תקווה, יחד עם אינה סקיבנקו שהורשעה בעבירת **הריגה** לפי סעיף 298 בחוק העונשין ובריבוי עבירות של **תקיפת חסר ישע על ידי אחראי** לפי סעיף 368ב(א) לחוק העונשין. בגין עבירות אלה נידונה אינה סקיבנקו ל-17 שנות מאסר ולענישה נלווית (ת"פ -24262-18 מ"י נ' סקיבנקו (מחוזי מרכז - כב' הש' ד"ר ע. קובו - 14.7.19 - פורסם בנבו). את העבירות ביצעו אינה סקיבנקו והמשיבה בסמיכות זו לזו ובאותם ימים ממש.

המערערת תטען כי בגין מעשי המשיבה ראוי היה לקבוע **מתחם עונש הולם לכל קטין בנפרד**, לצד מתחם כללי, וזאת מכיוון שהמשיבה פגעה בחמישה קטינים שונים, ובכדי שפגיעה בקטין אחד לא תבלע בפגיעה בקטין אחר. קביעה שכזו ראויה מבחינה **נורמטיבית**, כעניין של **מדיניות משפטית** ובשים לב **לתכליתו** של סעיף 40 בחוק העונשין.

עוד תטען המערערת בנוגע ל**מתחם הנמוך** אותו קבע בית המשפט קמא - זאת חרף הרטוריקה המחמירה בה נקט - וכן באשר לצורך למקם את המשיבה באמצע המתחם **משיקולי הרתעת הרבים** בהתאם לסעיף 40 לחוק העונשין.

לבסוף, תטען המערערת כי **עונש לתקופה של 18 חודשי מאסר** אינו עולה בקנה אחד עם מכלול מעשי המשיבה, **חוטא לעיקרון ההלימה** ואין בו כדי לבטא את החומרה שבמעשיה, את הגינוי החברתי הראוי להם ואת מגמת החמרה ברמת הענישה בעבירות כלפי חסרי ישע בעת האחרונה.

## **ב. השתלשלות ההליך בבית משפט קמא**

1. ביום 22.01.20 הוגש נגד המשיבה כתב אישום האוחז בשלושה אישומים, בכל אחד מהם הואשמה המשיבה בריבוי עבירות של **תקיפת קטין על ידי אחראי** בניגוד לסעיף 368ב(א) סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977.  
**העתק מכתב האישום המקורי מצורף ומסומן "א"**
  
2. ביום 25.3.21, לאחר הליך גישור, הוגש נגד המשיבה כתב אישום מתוקן **על דרך תיקון עובדות ולא תיקון הוראות החיקוק**, במסגרת הסדר טיעון דיוני בין הצדדים והמשיבה הודתה והורשעה בריבוי עבירות של תקיפת קטין על ידי אחראי.  
בית המשפט הורה על שליחת המשיבה לעריכת תסקיר שירות המבחן וכן על עריכת תסקיר נפגעי עבירה.  
ב"כ המאשימה הצהירה כי עמדתה לעונש מאסר מאחורי סורג ובריה וכי הסרטונים נשוא העבירות יוגשו לבית המשפט ביו יתר הראיות לעונש. כן הוסכם כי ב"כ המשיבה יטען לעונש כרצונו.  
**העתק מכתב האישום המתוקן מצורף ומסומן "ב"**  
**העתק פרוטוקול הדיון והכרעת הדין מיום 25.3.21 מצורף ומסומן "ג"**
  
3. ביום 3.1.22 הוגש תסקיר שירות המבחן בעניינה של המשיבה.  
שירות המבחן ציין כי ההתנהלות האלימה בגן התגלתה לאחר שהמשיבה מצאה את התינוקת המנוחה יסמין וינטה ז"ל ללא רוח חיים. ברקע לביצוע העבירות, תארה המשיבה מחסור בסייעת שלישית בגן ועומס עבודה בשל כך, רצון לרצות את בעלת הגן ולעמוד במשימות שהוטלו עליה ומשום כך ניתוק רגשי בעת ביצוע העבירות. עוד הביעה המשיבה חשש מהשפעת הטלת עונש מאסר על בנותיה.  
שירות המבחן תאר את חששה של המשיבה לפנות מיזמתה לגורמי טיפול לצורך התמודדות עם מעשיה והעמקה בגורמים אשר הביאו אותה לביצוע העבירות. שירות המבחן העריך כי קיימת רמת סיכון נמוכה לביצוע עבירות וחומרת הפגיעה הצפויה במידה והמשיבה תחזור לבצע עבירה הינה נמוכה.  
בין הגורמים מגבירי סיכון נלקחו בחשבון חומרת העבירות, ריבוי וביצוע באופן חזרתי, תוך ניתוק רגשי ממעשיה והעובדה כי לא השתלבה בטיפול לצורך בחינה עצמית.  
בין הגורמים המגבירים סיכויי שיקום, התרשם שירות המבחן מחרטה, בושה, הצהרה כי לא תעבוד בתחום, היעדר עבר פלילי ורצונה של המשיבה לשאת בתוצאות ולפצות נפגעי העבירה. עוד הסכימה המשיבה לעבור אבחון פסיכיאטרי ולהשתלב בטיפול במידה ויוטל עליה צו פיקוח.  
שירות המבחן ציין כי לאחר התלבטות, נתן עדיפות לאפיק השיקומי ובא בהמלצה על עונש מאסר בעבודות שירות ברף גבוה, צו מבחן בן שנה וחצי, מע"ת והטלת פיצוי.  
**העתק מתסקיר שירות המבחן מצורף ומסומן "ד"**

4. ביום 5.10.21 הוגשו תסקירים בעניינם של שלושה מנפגעי עבירה. התסקירים סוקרים את הפגיעה העמוקה בתינוקות ובבני משפחותיהם. מפאת פרטיות הנפגעים לא יפורט תוכן התסקירים בהודעת ערעור זו והם יוגשו לעיון בית המשפט הנכבד.  
**העתק מתסקירי נפגעי העבירה מצורפים ומסומנים "ה1", "ה2" ו-"ה3"**

5. ביום 3.3.22 נשמעו טיעונים לעונש. במסגרת ראיות לעונש הוגשו סרטונים שהורדו ממצלמות הגן ונשמעו עדויותיהן של אמותיהם של התינוקות ג.ג. והתינוק ו.ו.  
 ב"כ המאשימה ציינה כי כתב אישום זה הוא חלק מפרשת מותה של התינוקת יסמין וינטה ז"ל. המשיבה הורשעה ב- 16 אירועים שונים כלפי 5 תינוקות. עוד נטען כי מידת הפגיעה בערכים המוגנים הינה גבוהה, אין המדובר באירוע חד פעמי, אלא באירועים שתועדו משך מספר ימים ואלמלא המצלמות כלל לא היו נחשפים, היינו: המשיבה לא הכתה על חטא מיוזמתה. ב"כ המאשימה הדגישה כי בפרשה זו אין מדובר בפוטנציאל לנזק שעלול היה להיגרם בשל כיסוי ראשם של התינוקות בשמיכות עבות, אלא כי **פוטנציאל הנזק כבר הוכח** במותה של התינוקת יסמין וינטה ז"ל. באשר לתסקיר נטען כי בהעדר הליך טיפולי, המשיבה לא לקחה אחריות ומצאה הצדקות שונות להתנהגותה ובהן היעדר ידיים עובדות, רצון לרצות ועוד.  
 היות וכל קטין הוא עולם ומלואו ובעל אינטרס עצמאי לשמירה על שלמות גופו ונפשו, עתרה ב"כ המאשימה לקביעת מתחם עונש נפרד לכל נפגע עבירה:  
 לענין ג.ג. וח.ח. - עתרה המאשימה למתחם של 6-12 חודשי מאסר ביחס לכל אחד מהתינוקות. לגבי ד.ד. - עתרה למתחם של 12-24 חודשי מאסר.  
 בקשר לה.ה. - עתרה למתחם של 18-36 חודשי מאסר.  
 ובעניינו של ו.ו. - עתרה למתחם של 30-48 חודשי מאסר.  
 כמו כן עתרה ב"כ המאשימה למתחם כולל של 30-48 חודשי מאסר.  
 בתוך המתחם ובשים לב לצורך בהרתעת הרבים והיחיד ובשל היות והתופעה "מכת מדינה", עתרה ב"כ המאשימה להשית על המשיבה עונש של שלוש שנות מאסר וענישה נלווית.

6. ב"כ המשיבה ציין כי יסמין וינטה המנוחה נחנקה תחת משקל גופה של הסייעת השניה (אינה סקיבנקו) ולא נפטרה מחנק באמצעות הצמדת השמיכה - ולכן לא ניתן לגזור גזירה שווה בין התנהלות המשיבה ואינה סקיבנקו; עוד ציין כי המשיבה שוחררה מיד ממעצרה בניגוד לאינה סקיבנקו וכי כתב האישום הוגש בעניינה כשנה וחצי לאחר חשיפת האירועים. ב"כ המשיבה ציין כי בבריה"מ נוהגים להרדים תינוקות כשהם עטופים.  
 בהתייחסו למדיניות הענישה, עתר ב"כ המשיבה למתחם עונש כולל שבין מספר חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות-עד שנת מאסר ולמיקומה המשיבה בתחתית המתחם.  
 המשיבה העידה כי בעת שכיסתה את הקטינים בשמיכות תמיד בדקה כי יש פתח לנשימה, וכי לא היה בכוונתה לגרום סבל לתינוקות.

**העתק מפרוטוקול טיעוני הצדדים לעונש מיום 3.3.22 בכתב מצורף ומסומן "ו".**  
**העתקי הדיסקים ודיסק און קי המתכלל את כל הסרטונים המייצגים עבירות בהן הורשעה מצורפים ומסומנים "ז"**

**העתק הודעת המאשימה בדבר מראה מקום לעבירות הנצפות בדיסקים מצורף ומסומן "ח"**

7. ביום 21.3.22 נגזר דינה של המשיבה.

בית המשפט קבע כי חומרת מעשי המשיבה באו לידי ביטוי בכך שנעשו ללא סיבה. ככלל, המשיבה לא התרגזה, עם זאת אין בכך כדי להקל עמה אלא להיפך. מצפיה בסרטונים עולה שהיא השתמשה בכוחה מול חוסר האונים של התינוקות באופן אדיש ובשיטתיות שבה לא ראתה כל פגם. בית המשפט ציין כי יש בריבוי המעשים כלפי קטינים שונים, שתועדו משך 3 ימים, תוך שילדי הגן האחרים חשופים להתנהלותה האגרסיבית של המשיבה, כמו גם של הסייעת השנייה, כדי לחזק הבנת הילדים כי כך אמורים לנהוג כלפיהם: בדחיפות, בהרמה באוויר, בנדנדוד בחוזקה בטרמפולינות, ובכיסוי ראשם ללא פתחי אוויר לפרקי זמן ארוכים. בהתייחס לקביעת מתחם העונש ההולם, ציין בית המשפט את הפגיעה באמון ההורים ואת הנזק המתמשך לצד הנזק המידי וכי קיימת פגיעה ממשית בערכים המוגנים. בהמשך, בבואו לקבוע את מתחם העונש ההולם, סקר בית המשפט את פסיקת בתי המשפט וקבע כי היות ומעשי המשיבה בוצעו בסמיכות זה לזה - הם עונים על מבחן הקשר הענייני ההדוק שנקבע בע"פ 4910/13 ג'אבר נגד מדינת ישראל (29.10.14 - פורסם בנבו) ולפיכך קבע מתחם עונש הולם שנע בין 16-30 חודשי מאסר לצד מאסר על תנאי ופיצוי. במסגרת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, דחה בית המשפט את טענת המשיבה בנוגע לעומס עבודה, דחה את המלצת שירות המבחן בדבר חריגה מן המתחם מטעמי שיקום, תוך שציין כי בתיקים דומים, על פי רוב, מדובר בנשים נעדרות עבר פלילי. לעניין הרתעת היחיד והרבים קבע ביהמ"ש קמא:

**"בשנים האחרונות עדים אנו לריבוי אירועי אלימות בגנים - בין אם משום שאלו הולכים ומתרבים ובין אם משום שאלו נחשפים כעת הודות לקיומן של מצלמות אבטחה. כך או כך, רכיב לחומרא קיים בעובדה כי חרף קיומן של מצלמות בגן, לא נרתעה המשיבה מביצוע המעשים בהם הורשעה, נתון המחזק את המסקנה כי אין מנוס מהשתת ענישה ממשית ומרתיעה, בתקווה כי בענישה שכזו יהא כדי להרתיע הן את המשיבה שבפניי, והן את ציבור המטפלות בגנים בכלל" (שם, עמ' 24).**

8. חרף הרטוריקה המחמירה בה נקט, השית בית המשפט קמא עונש הקרוב לרף התחתון הנמוך מלכתחילה אותו קבע, כמפורט:

א. 18 חודשי מאסר.

ב. 8 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, ובלבד שלא תעבור עבירת אלימות כלפי קטינים.

ג. פיצוי בסך 5000 ₪ לכל קטין נפגע, באמצעות הוריו.

**העתק גזר הדין מצורף ומסומן "י"**

**מכאן הערעור.**

## ג. נימוקי הערעור

### מתחם הענישה ההולם

1. פרשנות סעיף 40יג בחוק העונשין - ריבוי מעשים מנקודת מבט מהותית-מוסרית המערערת תטען כי טעה בית המשפט קמא משקבע מתחם עונש ראוי אחד. בית המשפט התחשב רק בכך שמדובר בקשר ענייני והדוק בין העבירות, שעה שהתעלם מקיום הצורך בבקרה נוספת, נורמטיבית, מהותית-מוסרית, המובילה לצורך בקביעת מתחם עונש לכל קטין בנפרד. כידוע, במלאכת הבניית הענישה, בהתאם לתיקון 113 בחוק העונשין, נדרש לקבוע האם מדובר ב"אירוע אחד", כך שייקבע מתחם עונש הולם אחד לאירוע כולו, או שמא מדובר ב"מספר אירועים" כך שייקבע מתחם עונש הולם לכל אירוע בנפרד, וזאת לפי סעיף 40יג בחוק העונשין. בע"פ 4910/13 אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל (פסקה 24 לפסק דינו של כב' הש' דנציגר) [29.10.14 - פורסם בנבו] (להלן: "הלכת ג'אבר"), צוינו המבחנים שהתפתחו בפסיקה לצורך הכרעה בשאלה האם מדובר באירוע אחד או במספר אירועים נפרדים:

"האחד, המבחן הצורני-עובדתי, שבמסגרתו בוחנים האם ניתן להפריד בין פעולות שנעשו ברצף ובסמיכות יחסית של זמן ומקום, דהיינו האם מדובר בפעולה יחידה ומתמשכת שלא ניתן לפצלה לתת-פעולות, או שמא בשרשרת פעולות עוקבות שכל אחת מהן היא חוליה נפרדת.

השני, המבחן המהותי-מוסרי, שנוהג בעיקר בעבירות הנעברות בגופו של אדם (להבדיל מעבירות רכוש) ושבמסגרתו מתמקדים בנזקים שגרמה התנהגותו של העבריין לנפגעי העבירה ובאינטרס החברתי שנפגע. במסגרת מבחן זה נבחנת שאלת ריבוי הנפגעים. בהקשר זה נקבע והודגש בשורת פסקי דין כי כאשר מדובר במספר נפגעים ממעשה אלימות או מעבירות מין יש לכל אחד מהנפגעים אינטרס עצמאי לשמירה על שלום גופו, אשר מטה את הכף לטובת "פיצול המעשים והעונשים" (ההדגשות אינן במקור - א.פ.).

יצוין כי מאז הלכת ג'אבר התפתחה הפסיקה, ונקבע מתחם עונש נפרד לא רק בתיקי מין מרובי נפגעות, על מנת לבטא את ההכרה בפגיעה שחוותה כל קורבן עבירה (וראו: תפ"ח 19-01-14793 ישראל נ' שלו (מחוזי ב"ש), 11.11.20 - פורסם בנבו), אלא אף בעבירות רכוש. כך, למשל, עפ"ג 16-10-25183 טומשצ'וק נ' מדינת ישראל (מחוזי מרכז) 1.1.17 - (פורסם בנבו), אישר את קביעת בית משפט השלום ברחובות (כבוד השופט מ' מזרחי), לפיה יש לקבוע מתחם נפרד לכל מקרה התפרצות, גם לאלה שבוצעו באותו המועד, היות ואף אחת מן העבירות אינה תלויה בביצוע האחרות, או כפופה לה ואינה נובעת ממנה. קביעה זו נבעה גם מהמבחן המהותי-המוסרי וזאת נוכח ריבוי הנפגעים ומידת הפגיעה בהם.

כך קבע בית המשפט המחוזי מרכז בעניין טומשצ'וק:

"אנו רואים עין בעין עם בית משפט קמא את חומרת התנהגותו של המערער בכל אחד ממקרים נושא הערעור ובהצטרף כולם לאחד, גם אם בוצעו בסמיכות זמנים ובדירות סמוכות זו לזו, שכן כל בעל דירה עומד בפני עצמו והנזקים שנגרמו לו הם נזקי, הן מבחינת הפגיעה הרכושית והן מבחינת הפגיעה בביטחון האישי ובזכות לפרטיות שאותן הפר המערער בצורה משמעותית" (ההדגשות אינן במקור - א.פ.).

גם **זהות הקורבנות** מחייבת לקבוע מתחמים נפרדים לכל נפגע. כך, בעבירות המבוצעות כלפי קשישים ולפיכך דומות במאפייני נפגעי העבירות לתינוקות, אישר בית המשפט העליון כי מדובר בכמה אירועים נפרדים, מן הבחינה הנורמטיבית, כעניין של מדיניות משפטית ובשים לב לתכליתו של סעיף 40 בחוק העונשין. **בע"פ 1261/15 מ"י נ יוסף דלאל** (1.7.15 - פורסם בנבו) הוחלט כי יתכנו מצבים, בהם בחינת הנסיבות העובדתיות לא תוביל למסקנה ברורה האם הקשר בין האירועים "הדוק" דיו. במצבים אלה, ראוי לבית המשפט לקיים בקרה נוספת - נורמטיבית. במקרה שלפנינו, המשיבה הורשעה בביצוע עבירות **בחמישה תינוקות**, במספר הזדמנויות שונות ונפרדות. אף שיש דמיון במאפייני העבירות והם בוצעו בסמיכות זמנים, המשיבה פגעה בביצוען **באינטרס העצמאי שיש לכל אחד מהתינוקות לשלמות גופו ונפשו**, כמפורט:

#### **בקשר לתינוקת ג.ג., ילידת 2016..... בצעה המשיבה המעשים הבאים**

בתאריך 14.5.18, לאחר השעה 11:40, ניגשה המשיבה לג.ג., חטפה מידיה צעצוע עשוי מספוג, הכתה באמצעותו בישבנה, משכה בידה השמאלית עד שרגליה ניתקו מהרצפה והניחה אותה בחוזקה על הרצפה.

#### **בקשר לתינוקת ד.ד., ילידת 2017 בצעה המשיבה את המעשים הבאים**

בתאריך 15.5.18, סמוך לשעה 11:37, בעת שהאכילה את אחד התינוקות, דחפה המשיבה בחוזקה באמצעות ידה את ד.ד. עקב כך, ד.ד. נפלה ארצה. בהמשך למתואר לעיל, בשעה 11:41, זמן מה לאחר שד.ד. נעמדה שוב על רגליה, דחפה המשיבה שוב את ד.ד. באמצעות ידה. עקב כך, ד.ד. נפלה ארצה ובכתה. לאחר מכן, אחזה המשיבה בחוזקה בידה השמאלית של ד.ד. ומשכה את ידה לכיוון הרצפה במטרה למנוע ממנה לקום, תוך שד.ד. בוכה.

#### **בקשר לתינוקת ה.ה., ילידת 2017..... בצעה המשיבה את המעשים הבאים**

בתאריך 14.5.18, בסמוך לשעה 12:51, ישבה המשיבה בסמוך לטרמפולינה בה שכבה ה.ה. הסייעת השניה אינה סקיבנקו כסתה את הטרמפולינה בה שכבה ה.ה. בשלוש שמיכות, ללא הותרת פתח אויר, והמשיבה נענעה באמצעות רגלה את הטרמפולינה, כשכל גופה של ה.ה. מכוסה, במשך 8 דקות ותוך שהיא צופה בטלפון הנייד שלה.

בתאריך 15.5.18, סמוך לשעה 12:38, בעת שהתינוקת ה.ה. שכבה בטרמפולינה, כיסתה המשיבה בשמיכה עבה את גופה וראשה של ה.ה. ללא הותרת פתח אוויר. המשיבה נענעה בחוזקה את הטרמפולינות, תוך שהיא צופה בטלפון הנייד שלה. ה.ה. ו-ו.ו. (כפי שיפורט בהמשך) נותרו מכוסים באופן המתואר לעיל במשך כשעה וחצי.

בתאריך 16.5.18, בשעה 12:46, בעת שהתינוקת ה.ה. שכבה בטרמפולינה, כיסתה המשיבה את ראשה וגופה של ה.ה. בשמיכה עבה, ללא הותרת פתח אוויר, ונענעה את הטרמפולינה בחוזקה באמצעות רגלה. ה.ה. נותרה מכוסה באופן המתואר לעיל במשך כ-50 דקות.

בהמשך לכך, סמוך לשעה 13:51, לאחר שהה.ה הסירה את השמיכה מעל לראשה, כיסתה המשיבה בשנית את ראשה וגופה של התינוקת ולאחר מכן נענעה בחוזקה באמצעות רגלה את הטרמפולינה במשך מספר דקות. בשעה 14:03, לאחר שהה.ה הסירה את השמיכה מעל לראשה, נטלה המשיבה את השמיכה וכיסתה באמצעותה את ראשה וגופה של ה.ה. תוך שהידקה את השמיכה תחת בסיס הטרמפולינה, ללא הותרת פתח אויר, ומבלי שניתן להזיז את השמיכה משך כ-35 דקות.

### **בקשר לתינוק ו.ו., יליד 2017..... בצעה המשיבה את המעשים הבאים**

בתאריך 14.5.18, בסמוך לשעה 11:40, ניגשה המשיבה אל ו.ו. שישב על הרצפה ושיחק בצעצוע. המשיבה נטלה את הצעצוע מידי ו.ו. והשליכה את הצעצוע ארצה. לאחר מכן, הרימה המשיבה באגרסיביות את ו.ו. והושיבה אותו בחוזקה בטרמפולינה. במועד האמור לעיל, בסמוך לשעה 12:30, אחזה המשיבה בזרועו השמאלית של ו.ו., הרימה אותו מזרועו בלבד והניחה אותו בחוזקה על הרצפה. בהמשך לכך, אחזה המשיבה בידו הימנית של ו.ו. והרימה אותו מידו כך שרגליו נתקו מהרצפה והניחה אותו בחוזקה על הרצפה, כך שנפל עם פניו על הרצפה. באותו המועד, בסמוך לשעה 12:51, ישבה המשיבה בסמוך לטרמפולינות בהן שכב ו.ו. המשיבה נענעה את הטרמפולינה בה שכב ו.ו. באמצעות רגלה בחוזקה באופן שראשו של ו.ו. הטלטל בחוזקה קדימה ואחורה, במשך 10 שניות. בתאריך 15.5.18, סמוך לשעה 12:31, אחזה המשיבה בכוח בזרועו הימנית של ו.ו., הרימה אותו מזרועו, כך שגופו ניתק מהרצפה והטלטל באוויר והניחה אותו בחוזקה על הרצפה כך שו.ו. נפל עם פלג גופו העליון ועם פניו על הרצפה. באותו המועד, סמוך לשעה 12:38, בעת שהתינוק ו.ו. שכב בטרמפולינה, כיסתה המשיבה בשמיכה עבה את גופו וראשו של ו.ו. ללא הותרת פתח אוויר. המשיבה נענעה בחוזקה את הטרמפולינה, תוך שהיא צופה בטלפון הנייד שלה. ו.ו. נותר מכוסה באופן המתואר לעיל במשך כשעה וחצי. בתאריך 16.5.18, בשעה 11:33, בעת שהאכילה את אחד התינוקות ששכב בטרמפולינה, דחפה המשיבה באמצעות ידה את ו.ו. שעמד בסמוך ועקב כך ו.ו. נפל ארצה. באותו המועד, בשעה 12:46, בעת שהתינוק ו.ו. שכב בטרמפולינות, כיסתה המשיבה את ראשו וגופו בשמיכה עבה, ללא הותרת פתח אויר, ונענעה את הטרמפולינות בחוזקה באמצעות רגלה. ו.ו. נותר מכוסה באופן המתואר לעיל במשך כ-50 דקות. בהמשך לכך, סמוך לשעה 13:51, לאחר שו.ו. הסיר את השמיכה מעל לראשו, כיסתה המשיבה בשנית את ראשו וגופו של התינוק ולאחר מכן נענעה בחוזקה באמצעות רגלה את הטרמפולינה במשך מספר דקות.

### **בקשר לתינוקת ח.ח., ילידת 17..... ביצעה המשיבה את המעשים הבאים**

בתאריך 14.5.18 בסמוך לשעה 11:45, ניגשה המשיבה, כשבידה הימנית קערת מרק, אל ח.ח. שישבה באותה העת על הרצפה. המשיבה הרימה בידה השנייה את ח.ח. באוויר, בעודה אוזנת בזרועה השמאלית בלבד, ולקחה אותה אל הטרמפולינה, תוך שח.ח. מטלטלת באוויר משך 6 שניות.



לסיכום, לאור הלכת ג'באר והתפתחות הפסיקה שלאחריה בעבירות מין, אלימות ואף רכוש, ומתוך בחינה מוסרית של זהות הקורבנות, יש מקום לקביעת מתחם עונש הולם לכל נפגע בנפרד, כמפורט:

1. ג.ג. - מתחם של 6-12 חודשי מאסר .
2. ד.ד. - מתחם של 12-24 חודשי מאסר.
3. ה.ה. - מתחם של 18-36 חודשי מאסר.
4. ו.ו. - מתחם של 30-48 חודשי מאסר.
5. ח.ח. - מתחם של 6-12 חודשי מאסר.

## 2. מתחם העונש הכולל (לצד מתחם העונש הנפרד)

סגה בית המשפט קמא הנכבד עת קבע מתחם ענישה כולל הנע בין 16-30 חודשי מאסר בפועל לצד מאסר מותנה ופיצוי.

לטענת המערערת, מתחם הענישה ההולם בעבירות המיוחסות למשיבה צריך להיות בין 30-48 חודשי מאסר כפי שנטען בטיעוניה לעונש. זאת, לאור הערכים החברתיים העומדים בבסיסן של העבירות בהן הורשעה המשיבה והפגיעה המשמעותית בערכים אלו וכן לאור מדיניות הענישה הנוהגת ונסיבות ביצוע העבירות כפי שיפורט להלן.

ודוק, המתחם הכולל לו עותרת המערערת זהה למתחם אותו ביקשה עבור העבירות שביצעה המשיבה בתינוק ו.ו. אין בכך כדי לשנות את ההצדקה בעתירת המערערת לקביעת מתחם עונש הולם נפרד עבור כל אחד מהתינוקות בהם פגעה המשיבה. עצם גיבוש מתחם ענישה נפרד לכל אחד מהתינוקות בהם פגעה המשיבה, מחייב הסתכלות יחידה וממוקדת על מעשי העבירה שביצעה בכל אחד מהם. קביעת המתחם הכולל נעשית לאחר מכן וכך, יש בעצם קיומו של תהליך נפרד לגבי כל אחד מנפגעי העבירה, כדי לתת לו מקום וכדי לתרום לקביעת מתחם ענישה כולל, תוך התחשבות בכל אחד מאירועי העבירות שביצעה המשיבה.

המתחם הכולל אינו בחינת נוסחה מתמטית המשקללת כל אחד מהמתחמים, אלא מבוצע בדומה לאופן בו מחליט בית משפט אם לצבור או לחפוף עונשים. ברור כי קביעת מתחם ענישה כולל תוך הליכת הדרך הארוכה - והמתבקשת! - של קביעת מתחם נפרד עבור כל אחד מנפגעי העבירה הופך את המספרים שנקבעים לבסוף לכאלה המשקפים מחיר הולם עבור הפסול בהפרת הנורמה ההתנהגותית שלצד מעשה העבירה שביצעה המשיבה.

**המערערת תטען כי לו הלך בית המשפט בדרך זו היה קובע מתחם ענישה כולל גבוה באופן משמעותי מהמתחם שקבע.**

בגזר הדין הובאה פסיקה ענפה ממנה הסיק בית המשפט קמא את מתחם הענישה ההולם. בין היתר, השווה תיק זה לת"פ (שלום פ"ת) 7678-01-20, מדינת ישראל נ' לירז נתן, (27.12.21 - פורסם בנבו), במסגרתו נידונה סייעת בגן הילדים "ביבי לאו" של כרמל מעודה ל-24 חודשי מאסר, תוך שנקבע מתחם שבין 18-36 חודשי מאסר (על פסק הדין בעניין לירז נתן הוגש ערעור למחוזי מרכז - ע"פ 48094-01-22 שנידון ביום 20.3.22 - טרם התקבל פסק דין בערעור).

המערערת תטען כי בית המשפט הנכבד קמא נפל לכלל טעות שעה שקבע כי עניינה של לירז נתן חמור יותר מעניינה של המשיבה. נהפוך הוא - עניינה של המשיבה חמור משמעותית מעניינה של לירז נתן.

כזכור, כרמל מעודה נידונה לעונש של 9.5 שנות מאסר (מעודה חזרה בה מערעורה בבית המשפט העליון במסגרת ע"פ 6123/21 **כרמל מעודה נ' מ"י** (9.2.22 - פורסם בנבו).

כמו בפרשת "בייבי לאו", במסגרתה כרמל מעודה ולירז נתן הועמדו לדין בשני בתי משפט שונים במחוז (בית משפט המחוזי מרכז ובית משפט השלום בפתח תקווה), כך גם בפרשה זו שהתרחשה בגן "מאשה והדב" הוגש כתב אישום לבית המשפט המחוזי מרכז נגד הסייעת אינה סקיבנקו, ולבית המשפט השלום בפתח-תקווה נגד המשיבה.

אומנם מצלמות האבטחה בעניינה של לירז נתן תיעדו כשלושה שבועות שבין התאריכים 27.5.19 ועד ל-20.6.19, בהם נצפתה לירז נתן מבצעת עבירות בשמונה ימים נפרדים בחמישה קטינים, ואילו המשיבה נצפתה מבצעת עבירות בשלושה ימים שונים, גם כן בחמישה קטינים.

מנגד, לירז נתן הורשעה בביצוע 7 עבירות **תקיפת קטין הגורמת חבלה של ממש**, בהתאם לסעיף 368ב(א) סיפא לחוק העונשין וב-3 עבירות של **תקיפה סתם**, בהתאם לסעיף 379 לחוק העונשין. המתחם שנבע בעניינה הינו **18-36 חודשי מאסר** והושתנו עליה 24 חודשי מאסר לצד ענישה נלווית. המשיבה, לעומת לירז נתן, הורשעה ב-**16 מקרים של תקיפת קטין הגורמת חבלה של ממש**, בהתאם לסעיף 368ב(א) סיפא לחוק העונשין, המתחם שנקבע בעניינה הינו בין **16-30 חודשי מאסר** והושתנו עליה 18 חודשי מאסר לצד ענישה נלווית.

מאחר שמספר העבירות החמורות אותן ביצעה המשיבה גבוה יותר ובאופן משמעותי - ברור כי מתחם הענישה בעניינה צריך להיות גבוה יותר ועונשה צריך להיות חמור משמעותית מעונשה של לירז נתן.

עוד תטען המערערת כי החמרה בענישה אינה רק מצוות בית המשפט העליון אלא גם רצון המחוקק. במישור האזרחי - נחקקו **חוק הפיקוח על מעונות יום לפעוטות**, התשע"ט-2018 **וחוק התקנת מצלמות לשם הגנה על פעוטות במעונות יום לפעוטות**, התשע"ט-2018.

**במישור הפלילי, בימים אלו דנים בכנסת ב-2 הצעות חוק רלבנטיות:**

האחת - הצעת חוק העונשין מטעם הממשלה (תיקון מס 144 והוראת שעה) **החמרת הענישה בעבירות אלימות נגד קטין או חסר ישע**, התשפ"ב-2021, שעניינה הצעה להחמיר ענישה בעבירות אלימות נגד קטינים או חסרי ישע באמצעות קביעת עונש מזערי למי שהורשע בעבירה בהתאם לסעיף 368 בחוק העונשין ואינו בן משפחה, ועל קביעת נסיבה מחמירה לסעיף 379 (תקיפה סתם) לפיו העונש על תקיפת קטין או חסר ישע ללא חבלה יעמוד על 4 שנות מאסר.

הצעת החוק השניה הינה הצעת חוק העונשין מטעם ח"כ כץ (תיקון מספר 140) **(עונש מזערי בעבירה של תקיפה או התעללות בקטין או בחסר ישע על ידי האחראי עליו במסגרת חינוכית או טיפולית)** (התשפ"א-2020), לפיה מוצע לקבוע עונש מזערי של מאסר שאינו בעבודות שירות שיוטל על פוגע שהינו אחראי על חסר ישע שאינו הורה, בכדי להרתיע פוגעים פוטנציאליים.

בהתאם לכך ובהתאם לפסיקה שהציגה ב"כ המבקשת בבית המשפט קמא, למגמת הפסיקה בהחמרת הענישה ולרצון המחוקק, עמדת המערערת היא לקביעת מתחם כולל שבין 30-48 חודשי מאסר.

### 3. קביעת העונש ההולם בתוך המתחם

המערערת תטען כי העונש הראוי למשיבה בגין ביצוע העבירות הינו 3 שנות מאסר. המערערת תטען כי טעה בית המשפט קמא שעה שמיקם את המשיבה בתחתית המתחם חרף קביעתו כי יש מקום להחמיר בענישה בשל הצורך בהרתעת הרבים בהתאם לסעיף 140 בחוק.

לעניין עיקרון החמרת הענישה בשל תופעה שהתגברה ראו: ע"פ 1127-13-1127 עמאואל גברזגיי נ' מ"י (20.11.13 - פורסם בנבו), בו נקבע כי יש ביכולתם של שופטי הערכאה הדיונית לקבוע כאשר בפניהם קיימת תופעה שהתגברה ולהחמיר בענישה לגביה, גם כשאין בפניהם ראיות אמפיריות לכך. יצוין כי עבירות כלפי חסרי ישע ראויות להגנה מוגברת, נוכח הקושי בחשיפתן, היות ותינוקות לא יכולים לשתף אודות הפגיעה בהם. כך, כמו בעבירות שוחד הקשות לגילוי, לגביהן ניתן משקל מכריע לשיקול של הרתעת הרבים, בעיקר מאחר והן מבוצעות על ידי אנשים נורמטיביים ולרוב נעדרי עבר פלילי - יש להחמיר ענישה בעבירות המתבצעות על ידי מטפלות בגני ילדים, ללא יכולת שפתית לספר את שקורה להם ומכאן שהן קשות מאד לגילוי (וראו גם ע"פ 3927/16 מ"י נ גרשון גיא בר זיו (30.1.2017 - פורסם בנבו)).

אכן, המשיבה הודתה בכתב האישום בו הורשעה והיא נעדרת עבר פלילי. אך, מנגד, היה על בית המשפט לתת משקל משמעותי, במסגרת השיקולים שבתוך המתחם, לחשיבות הצורך בהרתעת הרבים ולכך שלא נעשה בעניינה כל הליך שיקומי למרות ההזדמנות שניתנה לה. לו פסע בית המשפט בדרך זו, היה קובע עונש גבוה באופן ממשי מתחתית המתחם.

בהתחשב בטענות המערערת - קביעת מתחם ענישה הולם לכל נפגע עבירה, קביעת מתחם ענישה כולל הולם גבוה באופן משמעותי משנקבע ומיקום המשיבה בתוך המתחם - העונש אותו גזר בית המשפט סוטה בצורה קיצונית מהעונש הראוי ולפיכך יש מקום להחמירו.

לאור כל האמור לעיל, תבקש המערערת לקבל את הערעור, לקבוע מתחם עונש נפרד לכל נפגע עבירה לצד מתחם עונש כולל ולהשית על המשיבה עונש של 3 שנות מאסר.

איריס פיקר סגל, עו"ד

סגנית בכירה א' פרקליטות מחוז מרכז (פלילי)

ט' ניסן תשפ"ב

10/04/2022

פמ"מ 06/00001787/22

סימוכין 142731/2022

