



ת"פ 5960/05/18 - מדינת ישראל נגד עופר סדן

בית משפט השלום בקרית

ת"פ 5960-05-18 מדינת ישראל נ' סדן
תיק חיצוני:

בפני	כבוד השופט יוסי טורס
מאשימה	מדינת ישראל
נגד	
נאשם	עופר סדן

פסק דין

כתב האישום וההליכים

1. נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה שעניינה צריכת פרסום תועבה ובו דמותו של קטין, לפי סעיף 214(ב3) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן - חוק העונשין). בהתאם לעובדות כתב האישום, בין התאריכים 30.5.16 ועד 28.11.16 נהג הנאשם לגלוש באתרי אינטרנט שונים המכילים פרסומי תועבה ובהם דמויות של קטינים. בדרך זו, צרך הנאשם בתקופה זו לכל הפחות 1300 תמונות המכילות פרסומי תועבה ובהם דמותו של קטין ובין היתר, תמונות עירום מלא וחלקי של קטינים; תמונות המתעדות קיום יחסי מין של בגירים עם קטינים ושל קטינים עם קטינים; תמונות המתעדות בעילת קטינות באמצעות חפצים; תמונות המתעדות ביצוע מעשי סדום ומעשים מגונים הכוללים החדרת אברי מין וחפצים לפי הטבעת של קטינים; תמונות של קטינות בבגדים תחתונים, בתנוחות מיניות עם תקריבים לכיוון אזור המפשעה.

2. הנאשם הודה בעובדות כתב האישום במסגרת הסדר טיעון, במסגרתו הסכימו הצדדים שהנאשם יישלח לשירות המבחן טרם הרשעה וכן שתתקבל בעניינו הערכת מסוכנות מינית. הצדדים לא הגיעו להסכמה עונשית.

תסקיר שירות המבחן והערכת המסוכנות

3. שירות המבחן הגיש תסקיר על אודות הנאשם. בתסקיר פורטו נסיבות חייו של הנאשם, נשוי ואב לשניים, אשר מפאת צנעת הפרט לא אפרטן. עם זאת אציין כי הנאשם תיאר נסיבות חיים קשות וחריגות הקשורות לביצוע העבירה. שירות המבחן התרשם כי הנאשם קיבל אחריות מלאה לביצוע העבירה והוא חש בושה נוכח התנהגותו והשלכת המעשים. שירות המבחן ציין כי הנאשם פנה מיוזמתו לטיפול והוא מתמיד בו. בעקבות הטיפול מגלה הנאשם מודעות רבה למצבו, שיתף את משפחתו בבעיותיו והרושם הכללי הוא של אדם רציני הפועל לטיפול בבעיותיו. לאור כך התרשם



שירות המבחן מרמת סיכון נמוכה להישנות המעשים. הנאשם הביע רצון להמשיך בטיפול ושירות המבחן שילבו בקבוצה טיפולית מתאימה למצבו.

בסופו של הליך, המליץ שירות המבחן להסתפק בענישה חינוכית בדמות של"צ בהיקף של 140 שעות וכן לחייב את הנאשם בצו מבחן למשך 18 חודשים. ביחס לשאלת ההרשעה ציין שירות המבחן כי זו עלולה לחסום את עתידו המקצועי ולהטיל בו סטיגמה עבריינית ולכן המליץ להימנע מהרשעתו.

4. המרכז להערכת מסוכנות הגיש חוות דעת על אודות הנאשם. אף כאן, אמנע מפירוט יתר בשל צנעת הפרט. עם זאת אציין כי הנאשם נהג בפתיחות רבה עם מעריכת המסוכנות וחשף בפניה את צפונות לבו. בסיכום חוות הדעת צוין כי הערכת המסוכנות היא נמוכה, ואולם הנאשם עלול לשוב ולעבור עבירות דומות ולכן הומלץ לשלבו בקבוצה טיפולית במקביל לטיפול הפרטני.

טיעוני הצדדים

5. לא הייתה מחלוקת בין הצדדים באשר לרכיבי העונש שיש להשית על הנאשם ושני הצדדים הסכימו לאמץ את המלצות התסקיר, לצו מבחן ושל"צ. המחלוקת בין הצדדים עסקה בשאלה אם ראוי להרשיע את הנאשם, או שמא ניתן להימנע מכך.

6. בענין זה הדגיש ב"כ המאשימה את חומרת העבירה וציין כי יש להוקיע את התפיסה המעוותת לפיה ילדים הפכו מושא מיני של בגירים. נטען כי הביקוש לעבירה יוצר את ההיצע ומכאן חומרתה. כן נטען שצריכה של חומרים מסוג זה עלולה לגרום לגלישה לעבר פגיעה "בעולם האמיתי". לאור כך ביקשה המאשימה להרשיע את הנאשם ולהטיל עליו צווים כהמלצת שירות המבחן.

7. ב"כ הנאשם ציין כי הנאשם קיבל אחריות מלאה למעשיו, הוא מטופל ושירות המבחן ממליץ שלא להרשיעו. ביחס לסוג העבירה צוין כי ניתן לוותר בעניינה על הרשעה, בין היתר בשל כך שלא מדובר בהפצה, אלא בצריכה בלבד, וכי החומרים לא כללו (לשיטת ההגנה) "אלימות שמופעלת כלפי קטינים". ביחס לפגיעה שתגרם לנאשם בעטייה של הרשעה צוין כי הנאשם מבקש להצטרף לאיגוד השמאים והרשעה עלולה למנוע זאת ממנו. הסנגור ציין עוד כי בעקבות תיקון 113 הועלה מעמדו של השיקום בין יתר שיקולי הענישה ומשכך הימנעות מהרשעת הנאשם עשויה לסייע בשיקומו.

8. הנאשם הביע צער על העבירה ותיאר את הטיפול בו הוא נוטל חלק. כן הסביר הנאשם כיצד עלולה ההרשעה לפגוע בו בניסיונו להתקבל לאיגוד השמאים.

דין והכרעה



9. כאמור, המחלוקת בין הצדדים היא בשאלת ההרשעה. בעניין זה כלל הוא כי מי שהוכחה אשמתו, יורשע בדין. אי הרשעתו של מי שנמצא אשם היא בגדר חריג (ראו: רע"פ 2180/14 **שמואלי נ' מדינת ישראל** (24.4.14); רע"פ 3589/14 **לוזון נ' מדינת ישראל** (10.6.14); ע"פ 4070/14 **פלונית נ' מדינת ישראל** (17.6.14); רע"פ 7109/14 **סייג נ' מדינת ישראל** (20.11.14)). עם זאת, נקבע בפסיקה כי ניתן יהיה להימנע מהרשעת נאשם בהתקיים נסיבות חריגות בהן נמצא שקיים יחס בלתי סביר בין הנזק שיגרם לנאשם מהרשעתו בדין, לבין האינטרס החברתי שבמיצוי הדין עמו ובתועלת הציבורית שתושג מכך. (ע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל** (21.8.97)). מדובר בחריג שמטרתו לאפשר לבית המשפט להימנע מפגיעה חמורה בנאשם, אשר נסיבות אישיות מיוחדות מונעות מעניינו להתיישב עם עקרון הענישה הכללי (ע"פ 9893/06 **לאופר נ' מדינת ישראל** (31.12.07)). בפסיקה נקבעו שני מבחנים מרכזיים בנושא. ראשית, על נסיבות ביצוע העבירה לאפשר הימנעות מהרשעה מבלי לפגוע בשיקולי ענישה אחרים. שנית, על ההרשעה לפגוע בשיקום הנאשם בצורה חמורה. בפסיקה מאוחרת הודגש כי לצורך הימנעות מהרשעה בעטייה של טענה לפגיעה תעסוקית או אחרת, יש להראות פגיעה חמורה וקונקרטית (רע"פ 7224/14 **משה פרנסקי נ' מדינת ישראל** (10.11.14); רע"פ 2180/14 **שמואלי נ' מדינת ישראל** (26.4.14); רע"פ 1439/13 **קשת נ' מדינת ישראל** (4.3.13)).

10. חומרת העבירה מציבה בפני הנאשם קושי ממשי לצורך השאלה אם ניתן להימנע מהרשעתו. אכן, מדובר בעבירה שעונשה המרבי הוא שנת מאסר בלבד, ובעבירות שעונשן המרבי חמור יותר נקבע לא אחת כי ניתן להימנע מהרשעה. ואולם מדובר בעבירה הנושאת פן מיוחד של כיעור וחומרה, אשר העונש המרבי הקבוע בצדה אינו המדד היחיד לבחינת חומרתה והאופן בו על בתי המשפט להתייחס אל המורשעים בה. בעניין עבירה זו ציין בית המשפט העליון כי "סיווגה כ'עוון' אינו משנה מן החומרה המיוחסת לעבירה זו, ואף לא מן העובדה כי במעשיו תרם המבקש לעידוד התופעה, גם אם בעקיפין" (רע"פ 3890/09 **ענבר מור נ' מדינת ישראל** (17.5.09)).

11. אף נסיבות ביצוע העבירה במקרה זה אינן מקלות על מלאכתו של הנאשם. מדובר בצריכה של תכנים קשים ביותר במשך חודשים ארוכים. ברי כי כל עיסוק במיניותו של קטין הוא חמור וקשה לצפייה, ואולם למרבה הצער יודעים אנו כי כבכל תחום, גם בתחום עגום וקשה זה, קיימות דרגות שונות של חומרה מבחינת התכנים. במקרה זה, מתאר כתב האישום תמונות ובהן פעילות מינית קשה ביותר בה שולבו קטינים. מדובר אפוא בצורת ביטוי חמורה של העבירה. עוד אציין כי אין לראות נסיבה מקלה בכך שהנאשם לא שמר את הקבצים הפוגעניים במחשבו האישי, אלא צרך את התכנים באמצעות גלישה לאתרים ייעודיים בנושא. אין מדובר בצורת ביטוי קלה יותר של העבירה, אלא מתקדמת יותר, המתאימה עצמה לטכנולוגיה העכשווית, במסגרתה אין עוד צורך לשמור (download) את הקבצים במחשב (או בטלפון הנייד) אלא ניתן לצרוך את החומרים באמצעות טכנולוגיות שונות המאפשרות צפייה ישירה (streaming). בדיוק בשל כך, תוקן הסעיף כך שגם צריכת חומרי תועבה אלו תהווה עבירה ולא רק החזקתם כבעבר (חוק העונשין, תיקון 118, ס"ח תשע"ה, 2476 מיום 25.11.14). מדובר אפוא בהתאמת החוק למציאות ומשכך אין לראות בכך צורת ביטוי קלה יותר של העבירה. עוד אציין כי יש לדחות מכל וכל את הטענה לפיה לא מדובר בתכנים בהם הופעלה אלימות כלפי הקטינים. דומה שכוונת הסנגור הייתה לאלימות במובנה היום יומי, ואולם עצם אילוצם של קטינים רכים לבצע את המעשים המיניים שתוארו לעיל, היא בבחינת אלימות קשה וחמורה. סיכומי של דבר, מדובר בעבירה בעלת דרגה מיוחדת של כיעור אשר בוצעה בנסיבות חמורות ומשכך, אף אם ניתן לשקול בנסיבות מסוימות לוותר על הרשעה בעבירה זו, הרי שניצבת בפני הנאשם משוכה גבוהה ועליו להראות אפוא פגיעה חמורה במיוחד בסיכויי שיקומו אם יורשע.



12. הנאשם טוען כי הוא עובד כשמאי ומבקש להירשם באיגוד השמאים. בעניין זה הציג הסנגור טופס בקשה להתקבל לאיגוד השמאים ממנו עולה כי על המבקש להתקבל, להצהיר כי לא הורשע בחמש השנים האחרונות, ולא נשא בעונש מאסר וכי לא תלויים ועומדים נגדו הליכים בשל עבירה שיש עמה קלון (סעיף 7.1 בענ/1).

13. עיינתי בטופס ואף אם אניח כי באם יורשע הנאשם לא יוכל להתקבל לאיגוד השמאים, אינני סבור כי יש בכך משום פגיעה חמורה בסיכויי שיקומו. יש לזכור כי איגוד שמאי הביטוח (רכוש) בישראל אינו תאגיד סטטוטורי, אלא מדובר בארגון וולונטרי בלבד. רוצה לומר, שאין חובה להיות חבר באיגוד על מנת לעבוד כשמאי רכוש (להבדיל משמאות מקרקעין, שם הנושא מוסדר בחוק שמאי מקרקעין, תשס"א-2001 ובנושא רכב, שם הנושא מוסדר באופן שונה). ואכן, הנאשם עובד כשמאי רכוש במשרד אביו שנים רבות אף ללא השתייכות לאיגוד. כמו כן, בטופס ההצהרה עצמו מדובר על הרשעה בחמש השנים האחרונות ומשכך מדובר לכל היותר בעיכוב של חמש שנים באם יורשע הנאשם ולא במניעה קבועה. בנסיבות העניין, אינני רואה בכך פגיעה בלתי מידתית לאור נסיבות העניין הכוללות. יש לזכור עוד כי במקרה של הימנעות מהרשעה "העונש יירשם במרשם הפלילי, אך חלות הגבלות משמעותיות על חשיפת פרטי הרישום" (דנ"פ 8062/12 **מדינת ישראל - המשרד להגנת הסביבה נ' חברת נמלי ישראל - פיתוח והכסים בע"מ** (2.4.15), חוות דעתו של הנשיא גרוניס; סעיף 13 לחוק המרשם הפלילי ותקנת השבים, התשמ"א-1981). אינני סבור שתוצאה זו ראויה בשים לב לנסיבות העניין ואף נושא זה יש להביא בחשבון לצורך בחינת הבקשה.

14. סיכומי של דבר, חומרת העבירה בנסיבותיה ומהות הפגיעה בנאשם שהוצגה, אינם מצדיקים ויתור על הרשעה במקרה זה (ראו לדוגמא מקרים בהם נדחתה בקשה לאי הרשעה ביחס לעבירה זו: רע"פ 3890/09 **ענבר מור נ' מדינת ישראל** (17.5.09)); רע"פ 288/17 **פלוגי נ' מדינת ישראל** (15.6.17); עפ"ג 42483-01-16 **רפאל פילוסוף נ' מדינת ישראל** (12.7.16); עפ"ג 44181-05-16 **מדינת ישראל נ' משה צברי** (6.6.17)).

קביעת עונשו של הנאשם

15. כאמור הצדדים מסכימים על רכיבי העונש שיש להטיל על הנאשם. עם זאת, אדרש בקצרה לשאלת מתחם הענישה, ואציין כבר עתה כי מדובר לדעתי באירוע אחד הכולל מספר עבירות (ע"פ 4910/13 **ג'אבר נ' מדינת ישראל** (29.10.14); ע"פ 2519/14 **קיעאן נ' מדינת ישראל** (29.12.14); רע"פ 4760/14 **קיסלמן נ' מדינת ישראל** (7.5.15)).

16. **הערכים המוגנים בבסיס העבירה:** תכלית העבירה האוסרת על החזקת חומרים פורנוגרפיים בהם נראים קטינים, היא מיגור התופעה החמורה של צילום סרטים מסוג זה. הביקוש לחומרים מסוג זה מעודד את הפקתם וזאת תוך ניצול ופגיעה באותם קטינים אומללים. לעניין זה יפים דבריו של השופט א.א. לויברע"פ 3890/09 **ענבר מור נ' מדינת ישראל** (17.5.09):

"התכלית המונחת בבסיס העבירה בה הורשע המבקש - החזקת פרסום תועבה ובו דמותו של קטין - היא בראש ובראשונה מיגור התופעה החמורה של התעללות מינית בקטינים. סיווג כ"עוון" אינו משנה מן החומרה המיוחסת לעבירה זו, ואף לא מן העובדה כי במעשיו



תרם המבקש לעידוד התופעה, גם אם בעקיפין. אדרבא, העבירה בה הורשע המבקש נועדה לטפל בדיוק במקרים בהם הפגיעה הנגרמת לקטנים איננה ישירה, אלא כזו הנגרמת על ידי אלו המחזיקים ברשותם חומר פדופילי, ובכך מעודדים את יצירתו והפצתו. העובדה כי המבקש לא התדרדר לבצע מעשי תועבה בקטנים בעצמו, ואף לא הדיח אחרים לכך, אינה מעלה או מורידה, שכן כל עניינה של העבירה בה הורשע הוא בהחזקת חומר התועבה - ובהחזקתו בלבד..."

17. **נסיבות הקשורות לביצוע העבירה:** עמדתי לעיל על נסיבות ביצוע העבירה במקרה זה. מדובר בצריכה לאורך מספר חודשים של תכנים רבים וקשים. אין למצוא נסיבה מקלה בכך שמדובר בצריכה שלא כללה שמירה של החומרים הפוגעניים וזאת מהנימוקים שהוסברו לעיל.

18. **מדיניות הענישה:** עבירת החזקת חומרי תועבה מוגדרת בחוק העונשין כעבירת עוון שהעונש המרבי בצידה הוא 12 חודשי מאסר. מעיון בפסיקה ניתן לראות כי מנעד העונשים בעבירה זו נע בין מאסר מותנה לבין מספר חודשי מאסר בפועל הניתנים לריצוי בדרך של עבודות שירות. ראו להלן: עפ"ג 44181-05-16 **מדינת ישראל נ' צברי** (6.6.17), בו התקבל ערעור של המדינה על ביטול הרשעתו של הנאשם והוטלו עליו 250 שעות של"צ לצד צו מבחן; עפ"ג 13572-12-15 **בן זקורסקי נ' מדינת ישראל** (2.11.16) בו נדחה ערעור נאשם על חומרת עונשו - חודשיים מאסר בפועל בשל החזקה של מאות חומרי תועבה של קטנים (במקרה זה נמצא הנאשם בלתי מתאים לבצע עבודות שירות); ע"פ 2359/07 **דרייב נ' מדינת ישראל** (20.9.07), בו נדחה ערעור נאשם על חומרת עונשו - 5 חודשי מאסר בעבודות שירות, מאסר מותנה וקנס, לאחר שהורשע בהחזקת חומרי תועבה בביתו. כן ראו המקרים הבאים בהם בו הוטל על הנאשמים מאסר מותנה בלבד: עפ"ג 42483-01-16 **פילוסוף נ' מדינת ישראל** (12.7.16); ת"פ 6961-09-08 **מדינת ישראל נ' גורביץ** (7.7.11); ת"פ 10672-12-08 **מדינת ישראל נ' אלימלך** (14.2.12).

19. לאור כל זאת, אני בדעה כי מתחם הענישה ההולם את העבירה מושא ענייני, המהווה אירוע אחד, נע בין מאסר מותנה לבין מספר חודשי מאסר שניתן לשאת בעבודות שירות.

20. עתירת הצדדים אינה מצויה אפוא בגדרי מתחם הענישה ומהווה חריגה לקולה. עם זאת, בשל המלצת שירות המבחן והאמור בחוות דעת מעריכת המסוכנות, אני בדעה כי הוכחו סיכויי שיקום ממשיים בעניינו של הנאשם, המצדיקים חריגה ממתחם הענישה, הימנעות מהטלת מאסר מותנה והסתפקות בצווים חינוכיים - טיפוליים. כמו כן, אפשר והימנעות מהטלת מאסר מותנה תקהה במעט את עוקצה של ההרשעה.

21. אני מאשר אפוא את עתירת הצדדים לעונש, המהווה למעשה הסדר טיעון בעניין זה, וקובע כדלקמן:

א. אני מרשיע את הנאשם בעבירה שיוחסה לו בכתב האישום.

ב. אני מעמיד את הנאשם בפיקוח שירות המבחן למשך 18 חודשים.



ג. אני מחייב את הנאשם לבצע 140 שעות של"צ בהתאם לתכנית שיכון שירות המבחן בתוך 30 יום.

ד. מובהר לנאשם בלשון פשוטה שעליו לקיים את הצווים בהתאם לדרישות שירות המבחן וכי אם לא יעשה כן, ניתן יהיה להפקיע את הצווים (או אחד מהם לפי העניין) ולהטיל עליו ענישה נוספת וחלופית.

המזכירות תשלח עותק מפסק הדין לשירות המבחן.

זכות ערעור בתוך 45 יום.

ניתן היום, ד' כסלו תשע"ט, 12 נובמבר 2018, במעמד הצדדים.