



ת"פ 72379/01/20 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 72379-01-20 מדינת ישראל נ' פלוני

לפני כבוד השופט מוחמד חאג' יחיא
בעניין: המאשימה

מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד אריאל אילוז
מפרקליטות מחוז י-ם (פלילי)

נגד
הנאשם

פלוני
ע"י ב"כ עו"ד סתו בויאנג'ו-מצא

גזר דין
(מותר בפרסום)

(1) הנאשם הורשע ביום 18.10.2020 על-יסוד הודאתו בביצוע ניסיון להטרדה מינית, עבירה לפי סעיף 5(א) בנסיבות סעיף 3(א)(6)(א) בחוק מניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998 (להלן: "חוק מניעת הטרדה מינית") בצירוף סעיף 25 בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

(2) לפי האישום המתוקן שבו הודה הנאשם, במועד שאינו ידוע למאשימה, הקים "ישראל פיקר" פרופילים פיקטיביים שנושאים שמות של נשים באמצעותם פעל ברשת החברתית "פייסבוק" כשהוא מציג את עצמו כאישה באמצעות פרופילים אלה. בין היתר, הוא הקים פרופיל פיקטיבי בשם "קייילה" שהיא קטינה בת 14 ומתגוררת בארה"ב. במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה במהלך חודש ספטמבר 2019, עת שהה בביתו, החל הנאשם להתכתב באמצעות "פייסבוק" הפרופיל "קייילה", כשהוא סבור שמדובר בקטינה בת 14. הנאשם קיים עם "קייילה" שיחה במסגרתה הציע לה הצעות בעלות אופי מיני, כל זאת לאחר ש"קייילה" הבהירה בתחילת השיחה שהיא קטינה בת 14.

(3) בין היתר, כך לפי האישום, הוא התכתב עם "קייילה" כמפורט להלן:
(א) הוא כתב לה שהוא רוצה לנשק אותה, לקיים עמה יחסי מין ולמצוץ את פטמותיה. "קייילה" השיבה לו כי מעולם לא קיימה יחסי מין.
(ב) הא שאל אותה האם פטמותיה זקורות והאם היא "רטובה" וזו השיבה בחיוב.
(ג) הנאשם שאל את "קייילה" האם היא מעוניינת לראות את איבר מינו. בתגובה לכך, השיבה "קייילה" באמצעות שליחת "תמונה מונפשת" שמביעה אי וודאות. בתגובה, שלח לה הנאשם שלוש תמונות תקריב בהן נראה איבר מינו החשוף ושאל אם היא נהנית לראות את איבר המין שלו.
(ד) הנאשם ביקש מ"קייילה" לקיים עמו שיחת וידאו אולם היא הבהירה כי הדבר אינו אפשרי מאחר והמצלמה במחשב שלה אינה תקינה. בהמשך, ביקש הנאשם כי תקיים עמו שיחת טלפון ו"קייילה" השיבה בשלילה בטענה כי הוריה עשויים להתעורר.



(ה) הנאשם ביקש מ"קילה" לשפשף את איבר מינה וללקק את אצבעותיה. בתגובה, היא כתבה לו שהנוזל אינו טעים לה.

(4) לאור זאת, מאחר וניסה הנאשם להציע הצעות חוזרות בעלות אופי מיני לקטינה שלא מלאו לה 15 ועל-יסוד הודאתו, הוא הורשע כאמור בביצוע העבירה המוזכרת לעיל.

(5) לבקשת ההגנה, עניינו של הנאשם הועבר לשירות המבחן להגשת תסקיר לפני השתת העונש.

התסקיר

(6) הליך גיבוש ההמלצה הסופית של שירות המבחן ארך זמן רב. הדבר נבע בין השאר משני טעמים מרכזיים: הראשון - עניינו של הנאשם הוחזר לשירות המבחן לאחר שזה הגיש תסקיר ביום 26.5.2021; השני - ההליך הטיפולי. אשר לטעם הראשון, התסקיר המוזכר בא בהמלצה עונשית צופת פני-עתיד כגורם חיצוני מרתיע ומציב גבולות ברורים, זאת על רקע אי-הבעת מוטיבציה מצד הנאשם להליך טיפולי. בדיון מיום 31.5.2021, לנוכח הטענות שהועלו ובעיקר מצד ההגנה, מאחר והתרשמתי כי קיים חוסר בהירות בתסקיר, האם הנאשם סירב להליך טיפולי או שמא הביע חוסר מודעות להיזקקותו להליך טיפולי, הוריתי על הגשת תסקיר משלים.

(7) אשר לטעם השני, לאחר ניסיונות שילוב בהליכי טיפול (ראו תסקירי ביניים שהוגשו - מיום 15.3.2022, מיום 8.6.2022, מיום 14.9.2022) הוגש תסקיר סופי ביום 25.1.2023.

(8) לפי התסקירים (בתמצית ולשמירה על צנעת הפרט), הנאשם בן 38 יליד ארה"ב, גדל בחיק משפחה נורמטיבית ונעדר עבר פלילי. הוא רווק ובעל יציבות תעסוקתית בהתאמה ליכולותיו. לצד זאת, בילדותו חווה הליך גדילה מלווה בקשיים חברתיים ורגשיים. נכון להיום, נראה כי שהוא סובל מקשיים קוגניטיביים ורגשיים שמצדיקים הפנייתו לאבחון מותאם ולמיצוי זכויות. בין השאר, נראה שהוא סובל ממצוקה נפשית וגילה גם סימני חרדה. אשר לתחום המין, התסקיר עמד על הרקע הדתי שממנו בא הנאשם וכמובן על צרכיו הייחודיים כאמור. הנאשם השתלב בטיפול קבוצתי לעברייני מין. הוא השתתף באופן סדיר ובהמשך גם בטיפול פרטני. אמנם ניכר שחלה התקדמות טיפולית אך היא איטית ומתאימה ליכולותיו האישיותיות. ביחס למעשיו מושא האישום, הנאשם הביע בוושה, הבין את טעותו ונראה כי ההליך הפלילי היווה עבורו גורם מרתיע.

(9) התסקיר בא בהמלצה להשית על הנאשם 100 שעות לתועלת הציבור (של"צ) כעונש חינוכי, ענישה מרתיעה צופת-פני עתיד וגם צו מבחן לשנתיים שיאפשר לשירות המבחן לבוא בקשר עם גורמים טיפוליים רלבנטיים בקהילה על מנת לעזור לנאשם למצות את זכויותיו ולקדם את מצבו. התסקיר אינו בא בהמלצה לביטול הרשעה.

עיקרי טענות הצדדים לעונש



(10) דין טיעונים לעונש התקיים ביום 29.1.2023.

(11) המאשימה טוענת, בין השאר ובעיקר, כי חילופי הדברים שהתקיימו בין הנאשם לבין מי שסבר כי היא קטינה, לא נשאר רק ברמת השיח בלבד אלא הגיע למצב של משלוח תמונות אינטימיות ממנו אליה ואף דרישה שלו לקיום שיחת וידאו ושיחת טלפון. עבירות מין שמבוצעות במרשתת (האינטרנט) הן קלות לביצוע וקשות לאיתור ומכאן מתבקשת ענישה ברורה. ביחס למתחם הענישה ההולמת, גורסת המאשימה כי הוא נע בין של"צ מורחב עד מספר חודשי מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית. המאשימה סבורה כי העונש הראוי בנסיבות של הנאשם, הוא 300 שעות של"צ, לצד מאסר מותנה, קנס וצו מבחן. המאשימה מתנגדת לביטול הרשעה.

(12) הנאשם - באמצעות באת כוחו עו"ד ס' בויאנג'ו-מצא - טוען בין השאר ובעיקר, כי הוא בן 38 ללא עבר פלילי. סובל מקשיים קוגניטיביים משמעותיים שלא אובחנו ולא טופלו במהלך חייו. בשל הקשיים הקוגניטיביים התקשה הנאשם באיתור עבודה. כיום הוא עובד ומתפרנס בדוחק. אם הרשעתו תיוותר על כנה ומעסיקו יידע על כך, הוא יפטר ויתקשה מאוד למצוא עבודה חדשה בין נוכח ההרשעה בין נוכח מצבו הקוגניטיבי. מהתסקירים שהוגשו עולה כי במועד ביצוע העבירה ספק אם הנאשם הבין כי מדובר במעשים אסורים. רק בזכות הטיפול שערב, הוא מודע לפסול שבמעשיו. לא נראה סביר שהנאשם ישוב לסורו. הנאשם גורס כי העבירה שביצע היא בתחתית מדרג העבירות, ובכל מקרה מדובר באירוע אחד, תכתובת אחת וללא מפגש או אף ניסיון ליצור מפגש כזה. הנאשם נטל אחריות על מעשיו. בכל אופן, השפעת ההרשעה על תחומי הפעילות שלו היא דרמטית במיוחד בתחום התעסוקה. הנאשם עותר לביטול הרשעתו ולא ימוץ המלצת שירות המבחן לעניין העונש. יש לציין כי גם הנאשם עצמו דיבר בדין לפני, ולדבריו הוא לא ישוב על מעשהו.

דין והכרעה

(13) לפי סעיף 40ב בחוק העונשין: "העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו". לצורך מילוי מלאכת גזירת הדין, נקבע בסעיף 40ג כי בית המשפט יקבע מתחם עונש הולם למעשה העבירה ולשם כך יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצועה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. לאחר מכן, בתוך המתחם שייקבע, יגזור בית המשפט את העונש המתאים לנאשם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, תוך מתן רשות לחרוג ממתחם זה.

(14) תחילה ולמען הסר ספק ביחס לשאלת מועדות הנאשם למעשיו, יצוין שלפי חוות דעת פסיכיאטרית מיום 27.7.2020 נמצא שהנאשם כשיר לעמוד לדין וכי הוא אחראי על מעשיו מושא האישום.

(15) הערכים המוגנים: ככלל, איסורים שבעבירות מין הם בליבת החובה להגן על המרחב האישי של הפרט, הוא המרחב האינטימי הן במובן הפיזי הן במובן הנפשי והרגשי (ראו והשוו: ע"פ 9994/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (11.8.2008)). אשר להטרדות מיניות, סעיף 1 בחוק מניעת הטרדה מינית מגדיר באופן ברור מה הם



הערכים המוגנים, ולפיו "...מטרתו לאסור הטרדה מינית כדי להגן על כבודו של אדם, על חירותו ועל פרטיותו, וכדי לקדם שוויון בין המינים".

(16) נסיבות ביצוע העבירות: כפי שהודה בכך הנאשם, הוא התכתב באמצעות האינטרנט (דרך פרופיל ב"פייסבוק") עם בן-שיח תוך מודעות לכך שמדובר בנערה בת 14. תוכן השיח הוא הצעות בעלות אופי מיני מובהק. השיח גלש למשלוח תמונות אינטימיות שלו למכתבת הפיקטיבית עם בקשה גם לשיחה ויזואלית. אם לא די בכך, הנאשם ביקש מהמכתבת לבצע פעולות בגופה.

(17) נכון, דובר בהתכתבות שבוצעה במסכת אחת ולא בהזדמנויות שונות. כמו כן, דובר בניסיון בלבד מאחר והמכתבת היא "קטינה" פיקטיבית. למרות זאת, ללא ספק, מעשי הנאשם חמורים ודוחים. החומרה נובעת הן מהקלות שבביצוע עבירות כאלו באינטרנט, ובכלל, קלות האצבע על "לוח המקשים", וכל זאת, שוב, תוך מודעות מלאה של הנאשם לגיל הקטניות לכאורה של המכתבת.

(18) בימינו, רשת האינטרנט לצד יתרונותיה העצומים ובראשן זמינות המידע האדיר לכל דורש וגם קיבוץ האומות והעמים לכפר גלובאלי (וירטואלי) קטן, למרבה הצער, קיימים לה פנים קשות ואף אכזריות לעתים, ביניהם - הרשת עלולה לשמש כרשת (תרתי משמע) ומלכודת לתמימים, לקטינים, לחסרי ישע ובכלל. הקלות שבה מבוצעות עבירות מין ברשת האינטרנט, ובמיוחד כלפי קטינים, היא בלתי נסבלת!

(19) בדיוק לפני עשור מהיום, בבש"פ 2065/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 (22.3.2013), עמד בית המשפט העליון (מפי כבוד השופט י' עמית) על חומרת הדברים כהאי לישנא:

"המקרה שבפנינו חושף את הצד האפל של הרשת. המסוכנות של פעם שינתה את פניה ולפנינו מסוכנות מסוג חדש. האינטרנט אינו מרחב וירטואלי-סטריילי כלל וכלל. האינטרנט חודר לחיים האמיתיים, ומציב סכנות של ממש בתחומים ובדרכים לא שיערו ראשונים. מעשים מגונים של פעם, שהיו כרוכים במגע פיזי עם נפגע העבירה, נתחלפו להם בסוגים שונים של מעשים בשלט-רחוק. החסות של האנונימיות הלכאורית והריחוק מהיושב בצדו השני של המחשב, משחררים חסמים ועכבות, ואנשים נורמטיביים כלפי חוץ, שולחים ידם במעשים שלא היו מעזים לעשות בעולם שמחוץ למרחב האינטרנטי. מגע וחדירה פיזית נתחלפו בחדירה אל תוך המרחב האינטרנטי הפרטי-אינטימי של הגולש בצד השני. מגע שנותר בין שניים בחדר סגור נתחלף לו בחשש לחשיפה ולפרסום פומבי בפייסבוק וביו-טיוב, מה שעשוי להעצים את הפגיעה בנפגע העבירה. כפה אדומה כבר אינה מסתובבת ביער שורץ זאבים, היא משוטטת במרחב האינטרנטי, שם אורבים לה ציידים וטורפים מסוג אחר. בעבר, יכול היה ההורה לשמור על ילדו שלא יסתובב במקומות מסוכנים או בשעות מסוכנות. לא כך ההורה של היום, המתקשה להגן על ילדיו מהסיבה הפשוטה שהסכנה אורבת לקטין בחדר-שלו, מאחורי הדלת הסגורה. אלו הסכנות החדשות, והמשפט צריך אפוא להתאים עצמו להתמודד עם תת-התרבות העבריינית של הרשת. זאת, מבלי לשכוח את היתרונות והצדדים החיוביים שברשת, ומבלי לגלוש ל"פאניקה מוסרית" ולהרתעת-יתר" (ההדגשה אינה במקור)



(20) ראו גם: ע"פ 2656/13 פלוני נ' מדינת ישראל (21.1.2014); ע"פ 3023/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (2.6.2015); ע"פ ג (מחוזי חיפה) 14738-03-10 מדינת ישראל נ' קאופמן (1.7.2010); ועל הצורך בהחמרת ענישה בגין עבירות מין שמתבצעות במרחב האינטרנטי: ע"פ 8720/15 מדינת ישראל נ' פינטו, פסקה 21 (11.9.2016).

(21) מכל מקום, אך לפני כשנתיים, הדגיש בית המשפט העליון (מפי כבוד השופט י' אלרון) ברע"פ 2958/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (29.4.2021) את חומרת עבירות מין במיוחד כלפי קטינים במרחב הווירטואלי, כלהלן:

"חומרה רבה יש לייחס לעבירות מין ברשת האינטרנט בקטינים, וזאת לאור המסוכנות הגלומה בהם, קלות ביצוען, נפיצותן לאחרונה, הפגיעה הפוטנציאלית בילדים וילדות, והקושי לפקח על רשת האינטרנט ולאתר עבריינים מסוג זה. על כן, יש להשית ענישה מוחשית ומשמעותית בגין עבירות מסוג זה, ובכך להגביר את ההרתעה מביצוע העבירות (רע"פ 1527/20 דה ליון נ' מדינת ישראל (27.2.2020)). זאת ועוד, אני סבור כי הפגיעה בקטינים כתוצאה מביצוע עבירות אלה עלולה להתבטא במישורים שונים. חשיפת קטינות וקטינים לתכנים מיניים ופורנוגרפיים עלולה לצלק את נפשם, לעוות את תפיסותיהם באשר למיניות תקינה, ולפגוע בחינוך מיני בריא"

(22) מתחם הענישה ההולמת: לאחר שבדקתי את האזכורים אליהם הופנית בטיעונים לעונש וכן פסיקה רלבנטית, בנסיבות של המקרה לפנינו שבו מדובר בביצוע עבירה אחת וללא עבירות נלוות, מתחם הענישה ההולמת נע בין ענישה חינוכית משמעותית ועד מספר חודשי מאסר מאחורי סורג וברח (ראו והשוו עם השינויים המתחייבים: רע"פ 2958/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (29.4.2021); רע"פ 4251/16 פלוני נ' מדינת ישראל (7.6.2016); ת.פ. (שלום ים) 5940-03-20 מדינת ישראל נ' מלאוסי (25.1.2022); ת.פ. (שלום ים) 28241-04-19 מדינת ישראל נ' איוב (20.10.2020); ת.פ. (שלום חיפה) 9061-05-18 מדינת ישראל נ' איבגי (9.1.2020); ת.פ. (שלום כ"ס) 47450-03-18 מדינת ישראל נ' פלוני (31.10.2019)).

(23) נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות: לקולת מיקום עונשו של הנאשם במתחם, נזקפת העובדה לפיה הוא נטל אחריות על מעשהו והביע בושה. ההודאה באה ללא הצורך בשמיעת עדויות, על החיסכון בזמנם של הצדדים ושל בית המשפט. עוד ניתנת הדעת לכך שהנאשם נעדר עבר פלילי ונראה כי ההליך דנן היווה עבורו גורם מרתיע. בנוסף, ניתנת הדעת גם להליך הטיפול שיעבר הנאשם, קבוצתי ופרטי, וההתקדמות שחלה בפן השיקומי. נוסף לכל אלה, ניתנת הדעת למצבו הקוגניטיבי והרגשי של הנאשם, זאת כעולה מהתסקירים, לפיהם הוא בעל צרכים מיוחדים שמצדיקים אבחון ומיצוי זכויות. הנאשם מנהל כיום אורח חיים מצומצם ועובד לפרנסתו בעבודה שמתאימה ליכולותיו. שירות המבחן עמד על נושא זה בהרחבה בכל תסקירי הביניים שהוגשו.

(24) לאחר כל אלה, סבורני כי ניתן למקם את עונשו של בתחתית המתחם, ובהקשר זה, כעיקרון, עמדתה העונשית של המאשימה היא סבירה ומאוזנת, אם כי לדידי בנסיבות המקרה שלפניי, יש מקום להקלה מסוימת נוכח הקושי הקוגניטיבי.



שאלת ביטול ההרשעה

(25) לאחר שנתתי את דעתי לטיעוני הצדדים בנושא זה, לא מצאתי מקום לביטול ההרשעה. לפי ההלכה הפסוקה אי-הרשעה אפשרית בהתקיים שני תנאים מצטברים: הראשון - מקום בו ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם אשר נדרש להצביע על נזק קונקרטי שייגרם לו אם תיוותר הרשעתו על כנה. שנית - סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה על ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה (רע"פ 547/21 סיטיניק נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (17.3.2021); רע"פ 6485/20 ביטון נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (11.1.2021)). הלכה זו שידועה כהלכת כתב, מקורה פסק הדין בע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997). כיום, מקור הסמכות קבוע בסעיף 192 בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 וגם בסעיף 71א(ב) בחוק העונשין. דרך המלך היא כי יש להרשיע את מי שנקבע כי ביצע את העבירה שבגינה הועמד לדין. ביטול הרשעה אינו הכלל אלא החריג לו, למצער ביחס לבגירים (ע"פ 8169/20 שלום נ' מדינת ישראל, פסקה 2 (26.8.2021); ראו גם: רע"פ 5018/18 בוזגלו נ' מדינת ישראל (21.10.2018)).

(26) כאמור מעשי הנאשם חמורים ודוחים ואיני סבור כי העבירה שבה הורשע, גם אם היא מצויה ברף הנמוך במדרג עבירות המין, מצדיקה ביטול הרשעה. ההרשעה מתחייבת גם נוכח הצורך בדחיה ברורה וצלולה של כל הטרה מינית בכלל, וכלפי קטינים ובאינטרנט בפרט. בנוסף, הנאשם לא הצביע על נזק קונקרטי ממשי שעלול להיגרם לשיקומו ככל שההרשעה תיוותר על כנה. נזכיר, שירות המבחן לא בא בהמלצה חיובית בנדון. אך גם אם נקבל את טענת ההגנה לפיה הנאשם עלול להיות מפוטר מעבודתו ככל שיוודע דבר הרשעתו בעבירת מין, הרי גם במקרה כזה אין להסתפק בטענה ספקולטיבית, אלא יש להניח תשתית נתונים וראיות ברורה לפיה קרוב לוודאי שפרנסתו תיפגע או אף יסולק מעבודתו עם הותרת ההרשעה. ללא ספק, עובדת קיומה של הרשעה אינה נתון מחמיא. חזקה על מעסיק כי יקבל את החלטותיו לעניין העסקת עובד פלוני על-יסוד התאמתו לתפקיד, יכולותיו הביצועיות וכישוריו. בית המשפט ער למצבו הרגשי-חברתי של הנאשם והיזקקותו המסתמנת לאבחון ומיצוי זכויות בנדון. לנתון זה ניתן ביטוי בקביעת העונש. עם כל ההבנה, לא מצאתי בנתון זה כשלעצמו הצדקה לביטול הרשעה.

תוצאה

(27) לאחר שקלול של כל האמור, משית על הנאשם את העונשים הבאים:

- (א) הנאשם יבצע 250 שעות לתועלת הציבור תוך שנה מיום אישור התוכנית בעניינו. שירות המבחן יכין תוכנית וגישה לאישור בית המשפט תוך 30 יום.
- (ב) ארבעה חודשי מאסר ככל שיעבוד הנאשם את העבירה שבה הורשע או כל עבירת מין, תוך שלוש שנים מהיום.
- (ג) הנאשם יתחייב לשלם סך 5,000 ₪ זאת ככל שיעבור את העבירה שבה הורשע או כל עבירת מין, תוך שנה מהיום.



(ד) ניתן בזאת צו מבחן לשנתיים.

הובהר והוזהר הנאשם בדבר חובת ביצוע תוכנית השל"צ וקיום צו המבחן כלשונם, אחרת - עניינו עלול לשוב לבית המשפט ורכיבי ענישה אלה עלולים להיות מוחלפים בענישה חמורה יותר.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום.

הערה: גזר הדין ניתן ביום 23.3.2023.

המזכירות - להודיע לשירות המבחן.

ניתן היום, י"א אייר תשפ"ג, 02 מאי 2023, בהעדר הצדדים.