



עפ"ג 66317/10/18 - ד"ק נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייט

עפ"ג 66317-10-18

לפני כב' השופט רפי כרמל, אב"ד
כב' השופט כרמי מוסק
כב' השופטת שירלי רנר

ד"ק
ע"י ב"כ עוה"ד פוקסברומר, ויזלברג ופנינה כהן
מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

המערער

נגד
המשיבה

פסק דין

ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט מרדכי כדורי) מיום 13.9.18 בת"פ

7462-10-17.

כללי

1. המערער הורשע על יסוד הודאתו שלא במסגרת הסדר טיעון בעבירה של החזקת פרסום תועבה. המערער נדון לעונשים כדלקמן: 6 חודשי מאסר על תנאי, 250 שעות של"צ וצו מבחן למשך שנה. הערעור מופנה כנגד ההרשעה. נוכח בקשת המערער, לא בא פירוט לטיב המעשים.

טענות הצדדים

2. ב"כ המערער עותרים להימנעות מהרשעת המערער וטוענים כי הרשעה תשלול או תסכן מאוד את פרנסתו של המערער או חלק ניכר ממנה. המערער הינו מפרנס יחידי לתא המשפחתי שלו, המונה אישה וילדים. המערער, שהנו מתכנן תחבורה, מתפרנס מתחום המטופל על ידי הממשלה והרשמ"ק. בית משפט קמא טעה בקבעו כי המערער יוכל למצוא לקוחות אחרים, שכן גורמים פרטיים אינם עוסקים בתחום עיסוקו. שירות המבחן העריך כי אובדן עבודתו של המערער הינו גורם שיביא להידרדרות מצבו. לפיכך, הפגיעה בפרנסת המערער אינה מידתית ביחס למעשיו, במיוחד נוכח שיתוף הפעולה המלא שלו עם רשויות החוק ועם שירות המבחן. באשר לחומרת העבירה, נטען כי המשיבה אינה אוכפת את החוק על ספקי התוכן, דרכם מגיעים הנאשמים בעבירות דן לחומרי התועבה האסורים, והיא פועלת באכיפה רק כנגד משתמשי הקצה בלבד. הרשעת המערער תעודד את המשיבה להמשיך במחדליה אלה ולעסוק



באכיפה מלאכותית. הסנגור טוען כי משתמשי הקצה הגיעו ממקום של מצוקה בתחום האינטימי וזקוקים, בצד הצורך בריסון וטיפול, למענה שיאפשר את חזרתם לחברה, לאחר שהם נרתמו להליך טיפולי. לעמדת ההגנה, המקרה דנן אינו מתאים להרשעה. מדובר בכמות זעומה ביותר של חומר שהיה דחוס בקבצי זיפ, אשר נועד לשימוש עצמי, הוא שיתף פעולה עם ההליך, נרתם בצורה מיטבית לקשר עם שירות המבחן, ובעניינו הושגו הרתעה, ריסון וגבולות. לפיכך, הרשעתו ופגיעה בפרנסתו תפגע בו ובמשפחתו באופן בלתי מידתי, ובאינטרס הציבורי בשיקום ובריסון של מחזיקי חומר כזה לשימוש עצמי. כמו כן, המערער ואשתו עברו טלטלה עזה מאז פתיחת החקירה דנן והם ראויים לחמלה ולהגנה על פרנסתם.

ב"כ המשיבה טענה כי המדינה נלחמת בתופעת ניצול נשים וילדים בעבירות מין ונעשית מלחמה כוללת כלפי השרשרת לרבות ספקיות האינטרנט, ונעשות פעולות לסגירת אתרים. עצם האחזקה מהווה עבירה. בכתב האישום מפורט תוכן הקבצים. זו עבירה שגורמת להמשך ניצול ולכן פועלים גם נגד משתמשי הקצה. בעבירות אלה האינטרס האישי נסוג מפני הציבורי (באה הפניה להחלטות), המערער לא הפנה להחלטה אחת העוסקת באי הרשעה. שירות המבחן לא המליץ על ביטול ההרשעה (צוין כי המערער עלול לאבד את מקום עבודתו) ומכל מקום לא מתקיימים התנאים המאפשרים אי הרשעה. לאור אלה, יש לדחות הערעור.

תסקיר שירות המבחן

3. מתסקיר שירות המבחן שנערך בעניינו של המערער עולה כי הינו בן 48 שנים, עלה לישראל מברה"מ בשנת 1976, נשוי ואב לשני ילדים, עובד כעצמאי, כיועץ פרויקטים ומתכנן תחבורה במשרד התחבורה, נעדר הרשעות קודמות. המערער קיבל אחריות מלאה על מעשיו, ביטא הבנה לחומרתם ולמשמעותם. הוא הופנה למרכז להערכת מסוכנות לעברייני מין, שם נכתב כי לא מדובר בסטייה מינית וכי ככל הנראה העבירה בוצעה על רקע אישיותי ונסיבתי. עוד נכתב שם כי הוא מתקשה לבחון את התנהלותו ונוטה שלא להתמודד עם משמעות העבירה. רמת המסוכנות לביצוע עבירות מין, למעט החזקת פרסום תועבה, הוגדרה כנמוכה. שירות המבחן פירט בתסקיר כי המערער שיתף פעולה מצדו והרושם הוא כי ההליך המשפטי מהווה גורם מרתיע ומציב גבולות. הומלץ על צו מבחן לשם שילובו בקבוצה טיפולית ייעודית, של"צ בהיקף של 250 שעות, והותיר את ההחלטה בענין ההרשעה לשיקול דעת בית המשפט.

דין

4. הכלל הוא כי משהוכחה אשמת נאשם בביצוע עבירה, יש להרשיעו. יחד עם זאת, ניתן להימנע מהרשעה או לבטלה במקרים חריגים, בהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה. ביסוד ההחלטה שלא להרשיע נאשם עומדים בעיקרם שיקולים שעניינם בשיקום הנאשם וכשמדובר בסוג עבירה שמאפשר לוותר על הרשעה בלי לפגוע בשיקולי הענישה האחרים (ר': ע"פ 3301/06 יעקב ביטי נ' מדינת ישראל (2006); ע"פ 2083/96 כתב נגד מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997)).

במקרה דנן, התנאים לאי הרשעה אינם מתקיימים. בית משפט קמא פירט בהרחבה את חומרת העבירה אותה עבר המערער ומשמעויותיה, לרבות משמעויות רוחביות ולרבות בנוגע לקטינים. בנסיבות ביצוע העבירה דנן, לא ניתן להימנע מהרשעת הנאשם מבלי לפגוע בשיקולי הענישה האחרים, ולא מצאנו כי נפלה טעות בהחלטת בית משפט קמא המצריכה התערבות ערכאת ערעור.



אשר-על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ח אדר ב' תשע"ט, 25 מרץ 2019, בהעדר הצדדים, ובהסכמתם.

המזכירות תשלח עותק פסק הדין לצדדים.

שירלי רנר, שופטת

כרמי מוסק, שופט

**רפי כרמל, שופט
אב"ד**