



תפ"ח 49810/11/20 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

תפ"ח 49810-11-20 מדינת ישראל נ' פלוני

לפני כבוד השופטת - נשיאה רות לורך, השופטת דבורה עטר, השופט עמי קובו
המאשימה מדינת ישראל

נגד
הנאשם פלוני

נוכחים:

ב"כ המאשימה - עו"ד הינד נבאלסי

הנאשם וב"כ עוה"ד אייל לביא

נוסח זה של גזר הדין, שאינו כולל פרטים מזהים - מותר בפרסום.

גזר דין

רקע

1. הנאשם הורשע בהתאם להודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן בעבירות כדלקמן:

א. **ניסיון מעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה 16 שנים**, לפי סעיף 348(ב) בנסיבות סעיף 345(ב)(1) וסעיף 345(א)(1) ביחד עם סעיף 25 בחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "החוק").

ב. **ניסיון הטרדה מינית בקטינה שטרם מלאו לה 15 שנים**, לפי סעיף 5(א) רישא וסעיף 3(א)(3) בחוק למניעת הטרדה מינית, תשנ"ח-1998 ביחד עם סעיף 25 בחוק.

עמוד 1



2. על פי המתואר בעובדות כתב האישום המתוקן, במסגרת המאבק בתופעת עבריינות המין בקטינים באינטרנט, ביצעה המשטרה פעילות יזומה לאיתור חשודים שמבצעים עבירות מין בקטינים, בה הופעלה סוכנת משטרתית שתפקידה היה לגלוש באתר "טוטאל צ'אט" אשר מהווה פלטפורמה לשיחות והתכתבויות (להלן: "הצ'אט") וזאת בזכות בדויה של ילדה בת 12 ששמה שיר (להלן: "שיר").

ביום 9.9.20 בשעת צהרים פנה הנאשם בצ'אט באינטרנט תחת הכינוי "הסטודנט לקולנוע" לשיר שהשיבה לו כי היא בת 12. בהמשך החל הנאשם לנהל שיחה בעלת תכנים מיניים עם שיר במהלכה התייחס לגודל החזה שלה, לישבן שלה, להיותה בתולה, שאל אם היא לבד בבית ואם היא מאוננת. שיר השיבה לשאלתו כי היא לבד בבית וכי אינה מבינה את כוונתו והנאשם הגיב ואמר "אם את רוצה לדעת מה זה את צריכה לעשות בדיוק מה שאני אומר לך...", "לאונן זו דרך לענג את עצמך" ושאל "אם את רוצה שאני אלמד אותך לאונן?".

הנאשם הורה לשיר להתפשט לגמרי, הנחה אותה כיצד לאונן, והורה לה לגעת ולשפשף בחוזקה עם אצבעותיה את איבר מינה. בתגובה ציינה שיר מספר פעמים שהכניסה וזה כואב לה. הנאשם הורה לה להמשיך ואף להגביר את הקצב, והנחה אותה כיצד לעשות זאת. שיר ציינה שכואב לה ושהיא מפסיקה, אך הנאשם הפציר בה להמשיך והורה לה לספר לחברותיה על מה שעשתה ולעדכן אותו מה הן אמרו.

בהמשך מסר הנאשם לשיר את מספר הטלפון שלו, וזאת לאחר שוידא עמה שהיא יודעת לשמור סוד ולא לספר לאיש שיש לה את מספר הטלפון שלו.

הנאשם ביצע את המעשים מתוארים לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיני, בסוברו כי מדובר בילדה בת 12 וזאת חרף התנגדותה בכך שהביעה בפניו את כאבה וביקשה להפסיק והנאשם הורה לה להמשיך.

3. הצדדים הגיעו להסדר דיוני, לפיו הנאשם הודה והורשע בכתב האישום המתוקן והופנה לקבלת תסקיר שירות המבחן, ללא הסכמה לעניין העונש.

תסקירי שירות המבחן

4. [הושמט]

הערכת מסוכנות

5. [הושמט].

טיעוני הצדדים

6. לטענת ב"כ המאשימה, עו"ד קרן לוי, הנאשם פגע בערכים המוגנים של הגנה על נפשם של קטינים, פרטיותם ומניעת ניצולם ובפרט כאשר הם בביתם. קיימת חומרה רבה בעבירות מין המופנות כלפי קטינים, וצורך להגן על שלומם וביטחונם הנפשי והגופני. בשל הגיל הצעיר, התמימות וחוסר ניסיונם של קטינים הם נוטים לתת אמון באחר ולכן מועדים יותר להיות טרף קל לעברייני מין. נקבע בפסיקה כי יש לנקוט במדיניות ענישה מחמירה בכל הקשור בעבריינות מין נגד קטינים. עם התפתחות הטכנולוגיה, השימוש באינטרנט והזמינות אליו, גבר גם השימוש הפלילי באמצעים אלה לביצוע עבירות במרחב האינטרנטי, באופן קל ופשוט המצמצם מאוד את הסיכון להיתפס. מאחר שמדובר בעבירות קלות לביצוע וקשות לאיתור, החלה המשטרה להפעיל סוכנים משטרתיים כפי שנעשה במקרה זה.



מבחינת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה - מדובר בעבירות שבוצעו תוך תכנון מסוים מראש, הנאשם שוטט באינטרנט כדי לנהל שיחות מיניות לשם סיפוקו ובחר ליצור קשר עם הסוכנת, למרות שסבר שמדובר בקטינה בת 12 שאף אמרה לו את גילה. הנאשם הפציר בה להמשיך למרות שאמרה לו שכואב ולא נעים לה. העובדה שהעבירות בוצעו כלפי סוכנת ולא כלפי קטינה בת 12 אינה צריכה להוות שיקול לקולה, מפני שהנאשם סבר שמדובר בבת 12, ומכאן פוטנציאל הנזק. המאשימה עתרה למתחם עונש הנע בין 10 ל-15 חודשי מאסר בפועל.

על אף שהתסקירים שהוגשו בעניינו של הנאשם חיוביים, מהערכת הסיכון נלמד שהנאשם אינו לוקח אחריות מלאה על המעשים, הוא הודה אך ממזער ותולה את מעשיו בכך שסבר שמדובר בבגירה המתחזה לקטינה. נקבע בפסיקה כי אין לתת משקל משמעותי להערכת מסוכנות נמוכה כיוון שנתון זה מאפיין עבירות מסוג זה. המאשימה ערה לכך שבתיק מקביל הסכימה להסדר טיעון "סגור" של 9 חודשי עבודות שירות, בגין אותן עבירות, ואולם המקרה הנוכחי חמור יותר, ובו לא הגיעו הצדדים להסכמה לעונש. לפיכך, המאשימה עתרה לעונש של 10 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס.

7. לטענת ב"כ הנאשם, עו"ד אייל לביא, מדובר בנאשם בן 28, נעדר עבר פלילי, אשר הודה בהזדמנות הראשונה וחסך זמן שיפוטי. מדובר בעבירה וירטואלית כלפי סוכנת, ולא נגרם נזק קונקרטי.

הנאשם עבר כבר כעשר דרך משמעותית במשך שנתיים, נמצא בהליך טיפולי אינטנסיבי והגיע לכל המפגשים. הוא סיים 29 מפגשים בקבוצה הראשונה. ההליך הטיפול החל בשלב מוקדם מאוד. לעניין אמירת הנאשם בהערכת המסוכנות שסבר שמדובר בבגירה שמתחזה לקטינה, הרי שהנאשם אמר זאת בתחילת ההליך הטיפולי, אך בהמשך הוא לקח אחריות מלאה, הביע חרטה, והתבייש במעשיו. מדובר באדם נורמטיבי שסיים 12 שנות לימוד, בשנה השלישית ללימודי תואר, שירת בחיל האוויר. נקבע כי המסוכנות שלו היא ברמה נמוכה-בינונית, אין סטייה מינית, אין ערכים אנטי-חברתיים, הוא עבר תהליך טיפולי משמעותי ויש לו יכולת לאמפתיה כלפי הקורבן. בכוונת הנאשם לפעול להעלאת המודעות בקרב אחרים כדי שלא יגיעו לסיטואציה כזאת.

שירות המבחן מציין שהוא סיים בהצלחה את הקבוצה הראשונה, השקיע משאבים לקדם את עצמו, למד לזהות עיוותי חשיבה, הודה והביע חרטה, מבין את החומרה וכי ההליך מהווה עבורו גורם מרתיע. שירות המבחן התרשם מיכולתו לבחינה עצמית ויש לו רצון ממשי להימנע מהישנות עבירות על החוק. נתונים אלה מהווים גורמים מפחיתי סיכון. בתסקיר המשלים דווח כי הנאשם נמצא בשלב השני של הטיפול וכי הוא נתרם ממנו. הנאשם עבר טיפול במשך פרק זמן ממושך ונהג להגיע פעם בשבוע מאילת לפגישות בבאר שבע. שירות המבחן המליץ על אפיק שיקומי.

כתב האישום הוגש ללא שימוע כדין. בהמשך התקיים שימוע בדיעבד, שהיה בפועל משא ומתן להסדר טיעון, לאחר הגשת כתב אישום. בשימוע בדיעבד, מצבו של הנאשם נחות יותר. אין הצדקה לטיעון המאשימה ל-10 חודשי מאסר, לאחר שבתיק מקביל הסכימה ל-9 חודשי עבודות שירות.

ההגנה עתרה לחרוג ממתחם העונש משיקולי שיקום, כהמלצת שירות המבחן, ולהשית עליו עונש של של"צ, מאסר על תנאי וקנס.

8. הנאשם טען כי הוא מביע חרטה ומבין כיום לעומק את מעשיו, ממשיך ללמוד כיצד הגיע לכך שביצע את העבירה. עבר שנה לא קלה מאז המקרה, נמצא בתהליך של הבנה, רוצה לחזור לדרך הישר ולסייע לאחרים להעלות את המודעות לנושא.



קביעת מתחם העונש ההולם

9. כתב האישום מתאר אירוע אחד, ומכאן שיש לקבוע בגינו **מתחם עונש הולם אחד**.

הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה הם הגנה על שלומם וביטחונם של קטינים, שלמות גופם ונפשם, פרטיותם, כבודם, האוטונומיה על גופם וזכותם לביטחון, בפרט בביתם. בשל החשיפה המוגברת לרשת האינטרנט, תמימותם וחוסר ניסיונם של קטינים, הם נוטים לתת אמון באחרים ומועדים יותר לפגיעות בידי עברייני מין.

בית המשפט העליון התייחס לא אחת לחומרת עבירות המין כלפי קטינים המבוצעות ברשת האינטרנט והצורך בענישה מחמירה באופן שתבטא את האינטרס הציבורי בהרתעת עברייני מין פוטנציאליים ואת הנזקים הכבדים שנגרמים לגופם ולנפשם של נפגעי עבירות אלה. אין בעובדה שהעבירות ביצעו במרחב הווירטואלי כדי להקל מחומרת מעשים אלה וזאת נוכח החשיפה המוגברת של קטינים לאינטרנט, הקלות בביצוע עבירות מין במרחב הווירטואלי, הסיכון לפגיעה במספר רב של קורבנות, והפגיעה הקשה בקורבנות בעת היותם בביתם שהוא מבצרם. הפגיעה בקטינים בחשיפתם לתכנים מיניים עלולה לפגוע בנפשם וכן לעוות את תפיסתם לגבי מיניות תקינה (בעניין זה ראו דברי כב' השופט פוגלמן בע"פ 3576/14 מניס נ' **מדינת ישראל** [29.2.16] ודברי כב' השופט אלרון ברע"פ 2958/21 פלוני נ' **מדינת ישראל** [29.4.21] וברע"פ 4505/21 רונאל נ' **מדינת ישראל** [28.6.21]).

10. בחינת **מידת הפגיעה בערך המון** מובילה למסקנה כי הפגיעה היא ברף בינוני, וזאת בשים לב לכך שמדובר בניסיון למעשה מגונה כלפי מי שהנאשם סבר שהיא קטינה בת 12, ולאור העובדה שהוא הורה לה להמשיך במעשים על אף שהביעה בפניו את כאבה.

חומרת העבירה, נלמדת אף מהעונש הקבוע בצדה, העומד על 10 שנות מאסר ומקיומו של עונש מזערי לעבירה.

11. במסגרת **הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה**, יש לתת את הדעת לכך שהנאשם פנה בצ'אט באתר שיחות והתכתבויות באינטרנט לסוכנת משטרתית שהציגה עצמה כילדה בת 12, והחל לנהל עמה שיחה בעלת תכנים מיניים. כאשר השיבה לשאלותיו המיניות כי אינה מבינה את כוונתו וכי היא לבדה בבית, הורה לה הנאשם להתפשט ולגעת באיבר מינה. בהמשך הורה לה כיצד לאונן, וכאשר אמרה לו שהכניסה את אצבעה וכי כואב לה, הורה לה הנאשם להמשיך במעשיה והנחה אותה. הסוכנת שבה ואמרה, תוך שהיא מתחזה לבת 12, שכואב לה וכי היא רוצה להפסיק, והנאשם הפציר בה להמשיך, לספר לחברותיה על מה שעשתה ולעדכן אותו בתגובתו. בהמשך מסר לה את מספר הטלפון שלו לאחר שוודא כי לא תספר לאיש כי יש לה את מספר הטלפון שלו.

על אף שלא נגרם נזק מוחשי ממעשיו של הנאשם, הרי שקיים פוטנציאל נזק, וזאת אילו היה מדובר בקטינה בת 12, כפי שסבר הנאשם, ולא בסוכנת משטרתית, שאז עלול היה להיגרם נזק הכולל פגיעה בגופה ובנפשה של קטינה, פגיעה בתחושת הביטחון ובפרטיותה. אין בביצוע העבירות מול סוכנת משטרתית בכדי להפחית מחומרת מעשיו של הנאשם אשר טעה לחשוב כי הוא מבצע את העבירה כלפי קטינה (בעניין זה ראו דברי כב' השופט אלרון ברע"פ 5707/20 פלוני נ' **מדינת ישראל** [30.8.20] וברע"פ 1527/20 דה ליון נ' **מדינת ישראל** [27.2.20]). הסוכנת המשטרתית הופעלה נוכח הקושי באיתור עברייני מין במרשתת ובאותה מידה עלולה הייתה להיות מן הצד השני של השיח, קטינה צעירה בשנים.

הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה קשורות על פי הערכת המסוכנות לקווי אישיותו, דימויו העצמי הנמוך והיעדר מיומנויות ליצירת קשרים משמעותיים, ולא על רקע סטייה מינית.

12. בחינת **מדיניות הענישה הנוהגת** מעלה כי במקרים דומים, אם כי בחלקם חמורים יותר בנוגע למשך



ביצוע העבירות, ריבוי ונסיבותיהן וכוללים אף שליחת תמונות עירום וחשיפת איבר המין (הגם שהעונשים נגזרו בבתי משפט השלום), הוטלו על נאשמים עונשי מאסר במנעד רחב כמפורט להלן:

א. ברע"פ 7657/21 **פלוני נ' מדינת ישראל** (11.11.21), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם אשר הורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירות של ניסיון לגרם מעשה מגונה בקטינה וניסיון להטרדה מינית של קטינה. הנאשם שוחח ארוכות עם סוכנת משטרתית שהציגה עצמה כבת 13.5 בצ'אט, בווטסאפ ובטלפון והציע לה הצעות חוזרות בעלות אופי מיני וכן ביקש ממנה לבצע בעצמה מעשים מגונים. בית משפט השלום קבע מתחם הנע בין 10 ועד ל-30 חודשי מאסר בפועל. הנאשם נעדר עבר פלילי נדון ל-10 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט המחוזי קיבל את ערעור המדינה, העמיד את המתחם על **15 ועד ל-36 חודשי מאסר בפועל** והחמיר עונשו של הנאשם ל-**18 חודשי מאסר בפועל**. בית המשפט העליון קבע כי העונש אינו חורג ממדיניות הענישה המקובלת.

ב. ברע"פ 4505/21 **רונאל נ' מדינת ישראל** (28.6.21), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירות של ניסיון למעשה מגונה בקטינה וניסיון להטרדה מינית של קטינה. הנאשם פנה לסוכנת משטרתית שהציגה עצמה כקטינה בת 13 באתרי המרשתת ובמהלך יום שוחח עמה במספר התכתבויות ובשיחת וידאו שבה חשף את איבר מינו, תוך שהציע הצעות חוזרות בעלות אופי מיני. הנאשם נעדר עבר פלילי שהשתלב בטיפול, נדון לעונש בתחתית מתחם העונש שנקבע - **12 חודשי מאסר בפועל**. ערעור הנאשם על חומרת עונש המאסר בפועל נדחה על ידי בית המשפט המחוזי. בית המשפט העליון קבע כי אין מקום לבכר את שיקולי השיקום על פני שיקולי גמול, הרתעה והגנה על הציבור, זאת נוכח חומרת העבירות.

ג. ברע"פ 1527/20 **דה ליון נ' מדינת ישראל** (27.2.20), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירות של ניסיון למעשה מגונה בקטינה מתחת לגיל 14 וניסיון להטרדה מינית של קטינה מתחת לגיל 15. הנאשם התכתב ושוחח באינטרנט עם סוכנת משטרתית שהציגה עצמה כקטינה בת 13, בשני מועדים. הנאשם שלח לסוכנת תמונתו בעירום, והציע לה הצעות חוזרות ונשנות בעלות אופי מיני. בית משפט השלום קבע מתחם עונש הנע בין 6 עד ל-24 חודשי מאסר בפועל והטיל על הנאשם, נעדר עבר פלילי, עם הערכת מסוכנות נמוכה-בינונית, עונש של 6 חודשי עבודות שירות. בית המשפט המחוזי קיבל את ערעור המדינה, העמיד את **מתחם העונש בין 12 ל-30 חודשי מאסר בפועל** וקבע את עונשו ל-**12 חודשי מאסר בפועל**. בית המשפט העליון קבע כי יש לתת משקל רב לחומרת העבירות וכי בעבירות אלה על-פי רוב אין מנוס מהטלת עונש מאסר מאחורי סורג ובריא.

ד. ברע"פ 2958/21 **פלוני נ' מדינת ישראל** (29.4.21), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירות של ניסיון למעשה מגונה בקטינה וניסיון להטרדה מינית של קטינה. הנאשם פנה בשלוש הזדמנויות לסוכנת משטרתית שהציגה עצמה כבת 13 באמצעות המרשתת והעלה במהלך הצעות בעלות אופי מיני ובין היתר ביקש שתפשוט את בגדיה ותבצע בעצמה מעשה מגונה וכן חשף בפניה את איבר מינו. הנאשם צעיר ללא עבר פלילי שהשתלב בטיפול, נדון לעונש של **10 חודשי מאסר בפועל** לצד ענישה נלווית. ערעור הנאשם על חומרת העונש נדחה על ידי בית המשפט המחוזי. בית המשפט העליון הפנה לחומרת העבירה והצורך בענישה משמעותית להגברת ההרתעה.

ה. ברע"פ 2681/19 **פלוני נ' מדינת ישראל** (29.5.19), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירות של ניסיון לביצוע מעשה מגונה בקטינה, ובניסיון להטרדה מינית של קטינה. הנאשם שוחח פעמיים במרשתת ובשיחת טלפון עם שוטר שהציג עצמו כקטינה בת



פחות מגיל 14. הנאשם הפציר בקטינה שתשלח לו תמונות וסרטונים של אבריה המוצגים ושלח לה צילום שלו בעירום, כמו כן קבע להיפגש עמה כדי לבצע בה מעשים מיניים. בית משפט השלום קבע מתחם עונש הנע בין 9 ל-24 חודשי מאסר בפועל. הנאשם נעדר עבר פלילי, בעל הערכת מסוכנות בינונית-גבוהה, נדון לעונש של 10 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט המחוזי דחה את ערעור הנאשם. בית המשפט העליון קבע כי אין מדובר בעונש חמור וכי נוכח חומרת העבירות אין מנוס מעונש מאסר בפועל.

ו. ברע"פ 5707/20 פלוני נ' מדינת ישראל (30.8.20), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירות של ניסיון למעשה מגונה בקטינה וניסיון להטרדה מינית של קטינה. הנאשם יצר קשר במרשתת עם סוכנת משטרתית שהציגה עצמה כבת 13, ובמהלך שיחתם הציע הנאשם הצעות חוזרות בעלות אופי מיני, ביקש ממנה להתפשט וחשף את איבר מינו. לאחר יומיים המשיכו להתכתב ולשוחח במרשתת, הציע הנאשם לסוכנת הצעות בעלות אופי מיני וביצע תנועות אוננות מעל תחתוניו. בית משפט השלום קבע מתחם עונש הנע בין 8 חודשי עבודות שירות ועד ל-26 חודשי מאסר בפועל. הנאשם נעדר עבר פלילי נדון לעונש של 300 שעות של"צ. ערעור המדינה על קולת העונש התקבל ובית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם בגין עבירות אלה נע בין 12 ל-30 חודשי מאסר בפועל. נוכח השתלבותו בטיפול קבע את עונשו של הנאשם ל-9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. בית המשפט העליון הפנה לכך שביהמ"ש המחוזי קבע שאילו היה דן כערכאה דיונית היה משית עליו מאסר לריצוי בפועל, ובכך זכה הנאשם מן ההפקר.

13. עונש מזערי - סעיף 355 בחוק העונשין קובע עונש מזערי שלא יפחת מרבע העונש המרבי שנקבע לאותה עבירה, אלא בהתקיים טעמים מיוחדים שיירשמו. עונש זה כולל את המאסר בפועל ואת המאסר על תנאי, ואולם נקבע בחוק כי עונש המאסר לפי סעיף זה לא יהיה, בהעדר טעמים מיוחדים, כולו על תנאי. במקרה זה העונש המזערי עומד על 30 חודשי מאסר. לעונש המזערי שקבע המחוקק ראוי שתהיה השפעה גם על מתחם העונש ההולם (אשר מתייחס למאסר בפועל), כך שכלל, אין לקבוע רף ענישה תחתון הנמוך מהעונש המזערי, אלא אם קיימים טעמים מיוחדים לכך (ראו ע"פ 5006/21 מדינת ישראל נ' פלוני [6.1.22]; ע"פ 8687/20 פלוני נ' מדינת ישראל [29.8.21]; ע"פ 1288/17 מדינת ישראל נ' שנהר [3.10.17]). במקרה זה, עתרה המאשימה למתחם עונש הנע בין 10 ל-15 חודשי מאסר בפועל ולהשית עליו עונש של 10 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית. מתחם העונש לו עתרה המאשימה, ואף העונש אשר לו עתרה, נמוכים מהעונש המזערי הקבוע בחוק. לפיכך, וכן בהתחשב בכך שמדובר בעבירה אחת ובמעשה שאינו ברף הגבוה של מקרים מסוג זה, אנו סבורים כי יש לקבוע את הרף התחתון של מתחם העונש ההולם, כך שיהיה נמוך מהעונש המזערי.

כאן המקום לציין כי אלמלא עתרה המאשימה לרף עליון של המתחם העומד על 15 חודשי מאסר בפועל, היינו קובעים רף עליון גבוה יותר למתחם העונש ההולם. בהקשר זה יצוין אף כי מתחם עונש הולם אשר לו עתרה המאשימה שבין 10 ל-15 חודשי מאסר בפועל, הוא צר מידי, ואין בו כדי להכיל את מלוא קשת המקרים של הנסיבות שאין קשורות בביצוע העבירה, אשר צריכות להישקל בגדרו של המתחם.

בשולי הדברים ותוך שנתנו דעתנו לעקרון האחידות בענישה יצוין כי בתיק מקביל שנדון בפני מותב זה, ובפרשה זו, שבה פעלה אותה סוכנת משטרתית, הורשע נאשם על פי הודאתו בעבירה חמורה יותר של ניסיון לאינס קטינה שטרם מלאו לה 14, וכן בריבוי עבירות של ניסיון למעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה 14, וניסיון להטרדה מינית של קטינה טרם מלאו לה 15, נקבע מתחם עונש הולם של 12 עד 30 חודשי מאסר בפועל, ועל הנאשם נגזר עונש של 12 חודשי מאסר בפועל (תפ"ח 56670-11-20 מדינת ישראל נ' פלוני [לא פורסם]), ואולם גזר הדין אינו חלוט והוגש עליו ערעור לבית-המשפט העליון (ע"פ 3235/22 פלוני נ' מדינת ישראל).



14. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין (סעיף 40 ג'), אנו קובעים כי **מתחם העונש ההולם הוא החל מ-9**
ועד ל-15 חודשי מאסר בפועל.

חריגה ממתחם העונש

15. כאמור לעיל, ההגנה עתרה להסתפק בעונש של צו של"צ בהתאם להמלצת שירות המבחן, ולבכר את שיקול השיקום. כידוע, בית המשפט רשאי לחרוג לקולה ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום. ככלל, הפרמטרים המרכזיים אשר מצביעים על סיכויי שיקום הם המוטיבציה שהפגין הנאשם להשתקם; השתלבות מוצלחת בהליכים טיפוליים שונים; אינדיקציות לשינוי עמוק בהתנהגות ובדרך החשיבה; הבעת חרטה כנה על המעשים והפגנת אמפתיה כלפי נפגעי העבירה. בהקשר זה נקבע בפסיקה כי שילוב בין שינוי מהותי בהתייחסות הרגשית לאירוע העבירה המתבטא בנטילת אחריות, כפרה והבעת אמפתיה לנפגעי העבירה לבין אינדיקציות אובייקטיביות לקיומו של תהליך שיקומי-טיפול מוצלח וחזרה לדרך הישר, עשויים להצביע על "סיכוי של ממש לשיקום" כלשונו של סעיף 40ד(א) בחוק. דברים אלה זוכים למשנה תוקף מקום בו מדובר באדם צעיר ונעדר עבר פלילי (ראו דברי כב' השופט ד' ברק ארז בע"פ 6637/17 **קרנדל נ' מדינת ישראל** [18.4.18]). עוד נקבע בפסיקה כי ככל שהעבירה בה הורשע הנאשם ונסיבותיה חמורות יותר, כך גובר הנטל המוטל על הנאשם להראות הליך שיקומי מתקדם יותר, או סיכויי שיקום מובהקים יותר, כדי להצדיק חריגה לקולה ממתחם העונש ההולם (ע"פ 9036/18 **פלוני נ' מדינת ישראל** [27.1.20]). עם זאת, לא בכל מקרה של תהליך טיפולי חיובי יש להפעיל את הסמכות הקבועה בסעיף 40ד בחוק, אלא יש לנקוט זהירות רבה בהפעלת הסעיף כאשר החריגה ממתחם העונש נעשית במקרים חריגים בלבד, וזאת כדי שהחריג לא ירוקן מתוכן את הכלל לפיו יש לגזור את העונש בתחום מתחם הענישה בהלימה לחומרת המעשה ולמידת האשם של העושה. חרף חשיבותו של אינטרס השיקום הוא אינו עומד לבדו ובעת גזירת העונש יש לראות את מכלול שיקולי הענישה (ע"פ 126/22 **מדינת ישראל נ' פלוני** [27.4.22]; ע"פ 1229/19 **סלומינסקי נ' מדינת ישראל** [1.7.19]; ע"פ 1810/22 **מדינת ישראל נ' פלוני** [31.5.22]).

16. במקרה הנוכחי, הנאשם שולב בטיפול בשירות המבחן כבר בשלב פיקוח המעצר ובחודש פברואר 21' השתלב בקבוצה פסיכו-חינוכית שאותה סיים בחודש נובמבר 21'. השתתפותו אופיינה בהגעה סדירה לכל המפגשים הטיפולים ושיתוף פעולה, ועלתה התרשמות כי הוא משקיע משאבים רגשיים לבחון ולקדם את עצמו. בהמשך, שולב הנאשם בקבוצה ייעודית לעברייני מין בה משתתף עד עתה, מגיע לכל המפגשים הקבוצתיים, קשוב לתכנים שעולים בקבוצה, בעל יכולת לבחון את דפוסיו והתנהלותו, ומגלה פתיחות למסרים המוצגים לו. להתרשמות שירות המבחן הנאשם מפנים מסרים טיפוליים, בוחן את חלקיו בפתיחות, נתרם מההתערבות הטיפולית ומגלה מוטיבציה להמשך הטיפול. כמו כן הוא מגלה אמפתיה לקורבן וחווה את ההליך המשפטי כמרתיע ומציג גבול.

ביחסו לעבירה הודה והביע חרטה, ותאר כי באותה עת העדיף להעריך כי הקורבן היא בגירה המתחזה לקטינה, וכאשר ראה את תמונתה והבין כי מדובר בקטינה חש זעזוע וניתק את הקשר. כיום מזהה שימוש בעיוותי חשיבה בעת ביצוע העבירה ומביע בוושה על מעשיו. בעניין זה צוין בהערכת הסיכון כי ביחסו לעבירה עולה רושם שהתייחס למניע בהתכתבות עם הקטינה באופן מינורי והסביר את מעשיו בכך שסבר כי מדובר בבגירה שמתחזה לקטינה. לצד זאת עלה רושם כי הוא מודע לגורמי הסיכון ומתמודד עמם בטיפול וכי התכנים הנלמדים בקבוצה מופנמים. כן נמצא כי לא ביצע את העבירה על רקע סטייה מינית וכי רמת מסוכנותו המינית היא נמוכה-בינונית.

שירות המבחן המליץ נוכח המתואר, על ענישה שיקומית הכוללת צו מבחן למשך שנתיים במסגרתו ישלים את הטיפול הייעודי בעבריינות מין לצד צו של"צ בהיקף של 300 שעות, קנס ומאסר מותנה.

מכל האמור, אנו סבורים כי הנאשם אכן עבר תהליך טיפולי משמעותי, שיתף פעולה בטיפול ונתרם מההליך הטיפולי.



עם זאת לא עלו אינדיקציות לשינוי עמוק בדרך חשיבתו והתנהלותו של הנאשם באופן שניתן יהיה לקבוע כי הנאשם השתקם או שיש סיכוי של ממש שישתקם, באופן אשר יצדיק חריגה מן המתחם.

במקרה זה, אנו סבורים כי אין מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם, וממילא אין מקום לקבל את המלצת שירות המבחן להטיל על הנאשם צו של"צ. נתנו דעתנו לכך שכלל בעבירות מסוג זה, נסיבותיו האישיות של הנאשם נסוגות מול עקרונות ההלימה והרתעת היחיד והרבים וכי על העונש לשקף את החומרה היתרה שבעבירות מין כלפי קטינים במרשתת כדי להגן עליהם מפני הסכנות האורבות להן, גם כאשר הנאשם עבר הליך טיפולי ובפרט כאשר ממתנה לו עוד כבדת דרך טיפולית משמעותית לשם שיקומו (בעניין זה ראו ברע"פ 2958/21 פלוני נ' מדינת ישראל [29.4.21] וברע"פ 4505/21 רונאל נ' מדינת ישראל [28.6.21]).

אנו סבורים כי עונש של של"צ כהמלצת שירות המבחן במקרה זה, יוביל לפגיעה בלתי מידתית בעקרונות הענישה ובכללם ההלימה וההרתעה, ולפיכך לא מצאנו לקבל את המלצת שירות המבחן להטיל עונש זה.

נוכח האמור, ואף שמצאנו כי הנאשם נמצא בהליך שיקומי משמעותי, בשל חומרת העבירה ושיקולי הרתעת הרבים, העובדה שצפויה לו כבדת דרך לסיום ההליך הטיפולי, ובהתייחס לכך שהרף התחתון של מתחם העונש הוא מאסר שניתן לשאת אותו בעבודות שירות, הרי שאין מקום במקרה זה לחרוג מן המתחם.

לפיכך, להמלצת שירות המבחן ולהליך השיקום יינתן משקל בקביעת עונשו של הנאשם בגדרי מתחם העונש.

גזירת העונש המתאים לנאשם

17. בגזירת העונש המתאים לנאשם, בגדרי מתחם העונש ההולם, יש להתחשב **בנסיבות שאין קשורות בביצוע העבירה**. במסגרת זו מן הראוי לתת את הדעת לכך שהנאשם בן 28 סיים 12 שנות לימוד ושירות צבאי מלא, התמודד מגיל צעיר עם מורכבות משפחתית לצד ליקויי למידה משמעותיים ומשקל עודף שפגעו בדימויו העצמי. הנאשם הודה ונטל אחריות למעשיו, אף שמתסקירי שירות המבחן ומהערכת המסוכנות עולה כי הוא הסביר תחילה את מעשיו בעבירה כנובעים מכך שסבר כי מדובר בבגירה שמתחזה לקטינה ובכך ניתן לראות משום צמצום בנטילת אחריות. כיום נוטל אחריות מלאה למעשיו. הנאשם עבר הליך טיפולי משמעותי, כמתואר לעיל, משתף פעולה בטיפול, מפנים את המסרים הטיפוליים, מבטא אמפתיה כלפי קורבן העבירה, מגלה יכולת לבחון את עצמו ומפיק תועלת בטיפול. מסוכנותו המינית של הנאשם נמצאה כנמוכה-בינונית.

נתנו דעתנו גם לכך שלנאשם לא נערך שימוע בטרם הגשת כתב האישום, אלא רק שימוע בדיעבד לאחר הגשת כתב האישום. כמו כן נתנו דעתנו לחלוף הזמן בן קרוב לשנתיים מאז ביצוע העבירה.

18. באיזון בין השיקולים השונים, אנו סבורים כי יש לגזור על הנאשם עונש בתחתית מתחם העונש, לצד עונש מאסר מותנה וצו מבחן. עונש המאסר בפועל בדרך של עבודות שירות, בצירוף עונשי המאסר על תנאי, לא יפחתו מהעונש המזערי הקבוע בחוק (30 חודשי מאסר).

סוף דבר

19. אשר על-כן, אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

א. **9 חודשי מאסר שיינשאו בדרך של עבודות שירות.** עבודות השירות תבוצענה בהתאם להמלצת הממונה. תחילת ביצוע עבודות השירות ביום 2.10.22.



- ב. 14 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך 3 שנים מהיום עבירת מין מסוג פשע.
- ג. 8 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך שנתיים מהיום עבירות מין מסוג עוון או עבירה לפי החוק למניעת הטרדה מינית.
- ד. צו מבחן למשך שנתיים. מובהר לנאשם כי אם לא יעמוד בתנאי צו המבחן כנדרש, ניתן יהיה להפקיעו ולשוב ולגזור את דינו.
- ה. קנס בסך של 2,000 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם עד ליום 1.9.22.

מזכירות בית המשפט תמציא העתק גזר דין לשירות המבחן ולממונה על עבודות השירות.

זכות ערעור לבית-המשפט העליון תוך 45 ימים.

ניתן והודע היום ו' תמוז תשפ"ב, 05/07/2022 במעמד הנוכחים.

עמי קובו, שופט

דבורה עטר, שופטת

רות לורך, שופטת - נשיאה