

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

12 אוקטובר 2010

ע"פ 10-137 דדון נ' פרקליטות מחוז הצפון
- ערעור פל

בפני כב' השופטת אסתר הלמן, אב"ד
כב' השופט דני צרפתי
כב' השופט עאטף עיילבוני

המערער ירמיהו דני דדון

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

נוכחים:

בשם המערער – עו"ד חיים אייזנקוט
בשם המשיבה – עו"ד זוהר אקרמן
המערער – בעצמו

פסק דין

הקדמה:

המערער הורשע בבית משפט השלום בנצרת (ת"פ 7656-07-09) על פי הודאתו, בעבירה של החזקת פרסום תועבה בדמות קטין, עבירה לפי סעיף 214(ב3) **לחוק העונשין, התשל"ז-1977** (להלן: "**חוק העונשין**").

על פי כתב האישום, משנת 2006 ועד ליום 5/11/07 החזיק המערער במחשבו סרטים ותמונות תועבה ובהן דמויות של קטינים בעירום, שחלקן אף מציגות את הקטינים מקיימים יחסי מין, אותן אסף מהאינטרנט.

בית המשפט קמא (כבוד הנשיא אזולאי) גזר על המערער חמישה חודשי מאסר בפועל, לריצוי בדרך של עבודות שירות, מאסר על תנאי של תשעה חודשים למשך

שלוש שנים, והתנאי הוא שלא יעבור ויורשע בתקופת התנאי על אותה עבירה או כל עבירה כנגד המוסר. כן הטיל בית המשפט קמא על המערער קנס בסך של 1,500 ₪.

הערעור שלפנינו מכוון כנגד חומרת העונש שהוטל על המערער.

בישיבת יום 22/6/10 הוסכם, תוך שמירת טענות, על הזמנת תסקיר משלים ועדכני מטעם שרות המבחן, אשר נתבקש להתייחס באופן קונקרטי לאופציות הטיפוליות-שיקומיות העומדות בפני המערער.

תסקירי שרות המבחן :

על פי תסקיר שרות המבחן אשר הוזמן על ידי בית המשפט קמא, הסביר המערער את מעורבותו בעבירה מתוך חוסר מודעות לחומרת המעשה ומתוך סקרנות וחיפוש הנאה, ולא מתוך משיכה או העדפה לקטינים. ביחס לעבירה בה הורשע, קיבל המערער אחריות ברמה המילולית-פורמלית, שלל צורך למעורבות טיפולית וציין כי הפיק את הלקחים הנדרשים.

בנסיבות אלה, בשים לב לאופי העבירה, לא המליץ שרות המבחן להימנע מהרשעה בדין. יחד עם זאת, המליץ שרות המבחן להסתפק בהטלת עונש מותנה משמעותי וכן קנס, שלהערכת שרות המבחן יהוו עבור המערער ענישה מרתיעה למעורבות דומה.

בתסקיר שרות המבחן המשלים שהוגש לעיונו, צוין כי המערער גילה בפני שרות המבחן פתיחות ונכונות לחשיפה עצמית והבהיר כי לאחר מחשבה עצמית הפנים כי הוא זקוק לטיפול על מנת לבחון לעומק את המניע שהוביל אותו לביצוע העבירה. המערער הביע נכונות להשתתף בקבוצה טיפולית ייעודית לעברייני מין, ולהערכת שרות המבחן, השתתפותו בקבוצה שכזו תגביר את מודעותו לגבי מצבי סיכון, ועשויה להפחית את הסיכוי להישנות העבירה. לפי התרשמות שרות המבחן, המערער נכון יותר מבעבר לבחון את חלקו בביצוע העבירה ולקבל אחריות על הכוונה המינית העומדת בבסיס המעשים, דבר המהווה – כך להערכת שרות המבחן – בסיס ראשוני וחשוב לעבודה טיפולית.

אי לכך, המליץ שרות המבחן במסגרת התסקיר המשלים, לשקול העמדתו של המערער בצו מבחן למשך שנתיים, ובתוך כך לחייבו להשתתף בקבוצה ייעודית

לעברייני מין, וזאת לצד כל עונש אחר שיאפשר קיום צו המבחן, לפי שיקול דעת בית המשפט.

טענות המערער :

לטענת המערער, שגה בית המשפט קמא משהחמיר עמו שלא בהתאם לאמות המידה הנהוגות בעבירות מהסוג הנדון. המערער טוען כי לפנינו עבירת אינטרנט שיש לה אלמנטים מיניים, ולא עבירת מין, נתון שיש ליתן לו את המשקל המתחייב.

עוד טוען המערער כי בית המשפט קמא לא נתן משקל ראוי לכך שהודה באישום וחשך זמן שיפוטי, וכן לעובדה שאין לו עבר פלילי, שהינו אדם נורמטיבי ששירת שירות צבאי, ושעבד לפרנסתו בהפעלת אמבולנס פרטי.

המערער מוסיף וטוען כי שגה בית המשפט קמא משהניח – כך על פי הנתען – כי אופי העבירה מקים חזקת מסוכנות מינית כלפי המערער.

כן טוען המערער כי שגה בית המשפט קמא משהתעלם מהאישור הרפואי שהמציא פסיכיאטר מטעמו, לפיו אין לו הפרעה הדורשת טיפול.

המערער סבור כי בית המשפט שגה משהתעלם מטענותיו בדבר הקלות והבעייתיות הקשורה להורדת קבצים מהאינטרנט, בדגש לתוכנות לאיתור קבצים שמעלות באופן בלתי רצוני קבצים אסורים להחזקה.

עוד סבור המערער כי בית המשפט קמא לא נתן את עיניו להרס הכלכלי הצפוי לו כתוצאה מריצוי העונש שהוטל עליו. בטיעונו לפנינו, הוסיף המערער וטען כי עצם הרשעתו היא דבר חמור, כשלעצמו, והטלת ענישה לריצוי בעבודות שרות, יש בה כדי לפגוע בו באופן קשה, כיוון שעול פרנסת המשפחה כולו מוטל על כתפיו.

כמו כן, טוען המערער כי הואיל ומדובר בחיקוק חדש יחסית (תיקון חדש בחוק העונשין), שטרם נבחנה יעילות הענישה לגביו, היה על בית המשפט להקל עימו, כפי שהמליץ שרות המבחן.

בנוסף, טוען המערער כי שגה בית המשפט קמא משלא נתן משקל ראוי להמלצת שרות המבחן ולמסקנותיו, כשמכל מקום, ההמלצות בתסקיר העדכני שהומצא, לאחר שהמערער הפנים כי הוא זקוק לטיפול ונכון להשתתף בקבוצה טיפולית ייעודית, מצדיקות המרת ענישת המאסר בצו מבחן למטרות טיפוליות.

טיעוני המשיבה:

המשיבה סבורה כי העונש שהוטל על המשיב בבית המשפט קמא אינו חורג לחומרא בהתחשב בחומרת העבירות וביתר נסיבות העניין.

לטענת המשיבה, תסקירי שרות המבחן שהוגשו ביחס למערער מעידים על כך שהמערער קיבל אחריות ברמה המילולית פורמאלית בלבד ושלל צורך בטיפול. לשיטתה, המערער לא עשה כל צעד עד כה כדי להתחיל בקבלת טיפול כלשהו, והדבר אומר דרשני.

כן מציינת המשיבה את הכמות הרבה של חומר התועבה שנתפס במחשב של המערער, נתון הפועל, לטעמה, לחובת המערער.

לטענת המשיבה, בשל חומרת המעשים והיקפם, יש ליתן במקרה דנא חשיבות מיוחדת לאלמנט ההרתעה, ולא להסתפק באינטרס השיקום של המערער הספציפי שלפנינו, לרבות כעולה מתסקיר שרות המבחן העדכני. בהתאם, יש הכרח, לטענתה, לצד צו מבחן שיוטל, גם להותיר על כנה את ענישת המאסר.

דיון והכרעה:

לאחר ששמענו את טיעוני הצדדים, עיינו בנימוקי גזר הדין ושקלנו את נסיבות העניין, הגענו לכלל מסקנה, כי לאור השינוי שחל במערער, כפי העולה מן התסקיר שהונח בפנינו, ונכונותו לקבל טיפול, כאשר האינטרס הציבורי מכוון גם הוא למיצוי ההליך הטיפולי כמשולב בענישה, ראוי להתערב בגזר דינו של בית המשפט קמא באופן שעונש המאסר בפועל לריצוי בדרך של עבודות שרות שהוטל על המערער, יופחת ויועמד על חודשיים. לצד המפורט, ראינו לנכון להטיל על המערער, בהסכמתו, צו מבחן למשך שנתיים, והכול כמפורט להלן.

לדידנו, המערער שבפנינו חטא במעשים חמורים ועבר עבירות בעלות אפיון מיני פדופילי, במובנים מסוימים, כך שעל צד העיקרון, לא ניתן לומר שהעונש שהטיל עליו בית משפט קמא אינו הולם את חומרת העבירות.

המערער החזיק במחשבו לאורך תקופה ממושכת סרטים ותמונות תועבה ובהן דמויות של קטינים בעירום, שחלקן אף מציגות את הקטינים מקיימים יחסי מין, אותן אסף מרשת האינטרנט. נופך מחמיר מצאנו בהיקף הנרחב של הקבצים אותם הוריד. שמירת הקבצים הינה פעולה אקטיבית ומודעת, המלמדת על כוונה לעשות בהם שימוש עתידי ונועדה להקל על נגישותם.

לא התעלמנו גם משיקול ההרתעה שעליו עמדה המשיבה, ואשר לו שני פנים. לדעתנו, התכלית העומדת ביסוד העבירה של החזקת פרסום תועבה בדמות קטין, הקבועה בסעיף 214(ב3) לחוק העונשין, הינה כפולה: **ראשית**, הגנה על קטינים ומניעת ניצולם המיני בידי אחרים, כפי שהובהר גם בדברי ההסבר להצעת החוק, במסגרתה בוצע התיקון בחוק העונשין והוספה עבירה זו "**בפסקה (3) המוצעת נקבעת עבירה של החזקת חומר תועבה שיש בו דמות של קטין, אף אם ההחזקה היא לשימושו הפרטי של המחזיק ולא לשם הפצת חומר התועבה בציבור. אנשי מקצוע סבורים שכדי להגן על הקטינים צריך להקטין את הדרישה של אנשים פרטיים לחומר מסוג זה. באיזון בין חופש הבחירה של אדם לגבי חומר קריאה או צפיה שהוא מחזיק בביתו, הפגיעה בקטינים המשמשים להפקת חומר תועבה זה וניצולם המיני של קטינים, הגנתו של הקטין חשובה יותר**" (ה"ח התשנ"ז מס' 2639, בעמ' 472); **ושנית**, הצורך להוקיע את מעשי העבירה, תוך הטלת אחריות פלילית על מבצעה, המחזיקים בתמונות התועבה, גם אם "לשימוש העצמי". יודגש, כי העבירה מיוחסת למי אשר שומר באופן אקטיבי ומדעת קבצי תועבה כאמור, כשהאמור מלמד, כשלעצמו, על מאפיינים מיניים פדופיליים שליליים מהם מבקש המחוקק להירתע.

ראה התייחסות בית המשפט העליון לעניין התכלית שעניינה מניעת ניצול מיני של קטינים ברע"פ 3890/09 **ענבר מור נ' מדינת ישראל**, תק-על 2009 (2) 1797 (2009):

**"התכלית המונחת בבסיס העבירה בה הורשע
המבקש - החזקת פרסום תועבה ובו דמותו של
קטין - היא בראש ובראשונה מיגור התופעה**

החמורה של התעללות מינית בקטינים. סיווגה כ"עוון" אינו משנה מן החמורה 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 לקטינים איננה ישירה, אלא כזו הנגרמת על ידי אלו המחזיקים ברשותם חומר פדופילי, ובכך מעודדים את יצירתו והפצתו".

על רקע מכלול המפורט, נראה לנו שבנסיבות המקרה דנא, יש מקום ליתן משקל ראוי להמלצת שירות המבחן, כפי שמצאה ביטוי בתסקיר המשלים שהונח לפנינו, בדבר האופציה הטיפולית-שיקומית הקיימת ביחס למערער.

אמנם נכון כי תחילה סבר המערער שאינו זקוק למעורבות טיפולית, וכך גם מסר לשירות המבחן, ברם בהמשך נמלך בדעתו, גילה פתיחות ונכונות לחשיפה, והבהיר לקצין המבחן כי הוא זקוק לטיפול על מנת לבחון לעומק את המניע שהוביל אותו לביצוע העבירה.

בתסקיר המעודכן שהומצא לעיוננו היה, כאמור, שירות המבחן בדעה שבנסיבות המקרה יש להעדיף את שיקומו של המערער והעמדתו בצו מבחן במסגרתו יחוייב להשתלב בטיפול ייעודי לעברייני מין – וכך סבורים גם אנו.

על יסוד התכליות המפורטות, בדגש לזו השניה המוצגת, ברור כי קיים אינטרס פרטני וציבורי גם למיצוי הליך טיפולי שיקומי של מי שעובר עבירות מהסוג בהן הורשע המערער, אף אם אלו אינן בגדר עבירות מן מובהקות, זאת לצד אלמנט ההרתעה הדורש שמירה.

לדידנו, ניתן במקרה זה להשיג את מטרתה הכפולה של החקיקה על ידי הפחתה מסוימת ברכיב המאסר לריצוי בעבודות שרות שהוטל על המערער, ובמקביל, הטלת צו מבחן, תוך חיוב המערער להשתתף בקבוצה טיפולית ייעודית לעברייני מין, אשר עשויה – כך לפי התרשמות שרות המבחן – להגביר את מודעותו למצבי סיכון

ולתפחית את הסיכוי להישנות העבירה, באופן המעמעם, במידת מה, את חששו של בית המשפט קמא כי ללא טיפול מתאים, ישוב המערער לסורו.

בהקשר זה, יש לשוב ולהפנות לנסיבותיו האישיות של המערער, אותן שקל, כדין, בית המשפט קמא, בדגש לגילו הצעיר יחסית של המערער (כבן 33 שנים), לכך שהינו מנהל אורח חיים נורמטיבי ועובד לפרנסת משפחתו, לעובדה שזו מעורבותו הראשונה בפלילים ולכך שהודה במעשה, התחרט והפנים את חומרת מעשיו.

על יסוד כל האמור לעיל, החלטנו להורות כי עונש המאסר בפועל לריצוי בעבודות שרות יועמד על חודשיים. בנוסף, אנו מטילים על המערער צו מבחן למשך שנתיים, שייכנס לתוקפו לאחר סיום ריצוי עבודות השרות על ידי המערער, במהלכו יתחייב המערער להשתתף בקבוצה ייעודית לעברייני מין, כמפורט בתסקיר שרות המבחן ולפי הנחיות והוראות שרות המבחן.

הוסברה למערער משמעות הצו והוא הוזהר כי אם לא ימלא אחר הצו מכל בחינה שהיא ו/או אם יעבור עבירה נוספת כלשהי במהלך תקופת המבחן, ניתן יהיה להביאו מחדש בפני בית המשפט ולהטיל עליו עונש נוסף בגין העבירה בה הורשע בתיק זה.

מותר גזר הדין קמא יישאר בעינו.

המערער יתייצב לריצוי עבודות השירות, בהתאם לחוות דעת הממונה, ביום 7.11.10 או במועד אחר, כפי שיקבע לו הממונה. במועד זה עליו להתייצב בפני המפקח הממונה במתחם כלא חרמון בשעה 08:00.

המזכירות תמציא העתק לממונה על עבודות השרות.

ניתן והודע היום ד' חשון תשע"א, 12/10/2010 במעמד הנוכחים.

ע' עיילבוני, שופט

ד' צרפתי, שופט

א' הלמן, שופטת,

[אב"ד]

הוקלד על ידי: סיגל בן יהודה