



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

בפני כב' השופטת איטה נחמן

מדינת ישראל

המאשימה

נגד

אסף לינג (עציר)

הנאשם

1
2
3
4
5
6
7
8
9

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד תמיר גינדין
הנאשם באמצעות שב"ס
ב"כ הנאשם עו"ד רן אלון

הכרעת דין נוספת

10 השאלה העומדת לדיון הינה האם מעשה מגונה באדם יכול להתקיים באמצעות שיחת טלפון?
11 במקרה שלפנינו עסקינן בנאשם שנהג להטריד קטינים באמצעות שיחות טלפון בעלות תכנים מיניים
12 ו/או מאיימים, תוך שהוא מנסה ו/או מגיע לפורקן מיני. ניתוח עבירת המעשה המגונה כפי שיפורט
13 להלן, מביאנו אל המסקנה כי התקיימו הן היסוד הנפשי והן היסוד העובדתי וכי יש להרשיע
14 הנאשם בעבירה של ביצוע מעשה מגונה.

15 1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו כי במהלך החודשים דצמבר 2009 - אפריל 2010
16 נהג להטריד טלפונית קטינים באזור המרכז כאשר שיטת הפעולה שלו כללה, בין היתר,
17 התקשרות למספרי טלפון ביתיים, ובמקרים בהם ענו קטינים לטלפון, הזדהה הנאשם בפני
18 הקטינים בשם "אבי", שאל אותם לגילם וניסה לקשור עימם שיחה בעלת אופי ותכנים
19 מיניים. לעיתים רבות ניסה הנאשם להגיע ו/או הגיע לפורקן מיני תוך כדי השיחה עמם.
20 הנאשם גם ביצע שיחות טלפון כאמור מן הטלפונים הציבוריים בכלא השרון, בו ריצה עונש
21 מאסר בין החודשים דצמבר 2009-פברואר 2010.

22 במסגרת הסדר טיעון מיום 27 ינואר 2011 תוקן כתב האישום בשלישית כך שמייחס לנאשם
23 סה"כ 14 אישומים, בהם אישומים של הטרדה באמצעות מתקן בזק (סעיף 30 בחוק
24 התקשורת (בזק ושידורים), תשמ"ב – 1982 (להלן: "חוק התקשורת"), סחיטה באיומים
25 (סעיף 428 בחוק העונשין, התשל"ז – 1977 (להלן: "חוק"), פגיעה בפרטיות (סעיף 1)2 + 5
26 בחוק הגנת הפרטיות), מעשה מגונה (סעיף 348(א)+345(א)3) בחוק), איומים (סעיף 192
27 בחוק).



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

- 1 בדיון שהתקיים ביום 27 ינואר 2011, הודה הנאשם, במסגרת הסכם הטיעון, בכל עובדות
2 כתב האישום המתוקן בשלישית, והורשע על פי הודייתו ב- 14 עבירות של הטרדה באמצעות
3 מתקן בזק, 2 עבירות של סחיטה באיומים, 11 עבירות של פגיעה בפרטיות ו- 4 עבירות של
4 איומים.
- 5 הנאשם לא הורשע בסעיף 7 לאישום הראשון וסעיף 9 לאישום החמישי, ככל שאלה
6 מתייחסים לעבירות ביצוע מעשה מגונה, וסוכם כי המאשימה תעתור להרשעה בעבירות
7 אלה והסנגור יעתור לאי הרשעה בעבירות אלה.
- 8 לפיכך, ומשהורשע הנאשם בכל יתר העבירות, תינתן ההכרעה בתיק זה, כאמור, רק לגבי
9 עבירות המעשה המגונה המיוחסות לנאשם באישום הראשון ובאישום החמישי.
- 10 לעניין הטענה הפורמאלית שהעלה ב"כ הנאשם, לפיה ב"כ המאשימה אינו רשאי להתייחס
11 להודאות הנאשם, אבהיר כבר עתה כי הצדדים הציגו לבית המשפט הסדר טיעון, ובנסיבות
12 אלה אין להתיר לב"כ המאשימה, וממילא גם לב"כ הנאשם, להתייחס לראיות שהוגשו
13 לבית המשפט במסגרת שמיעת הראיות טרם הגיעו הצדדים להסדר טיעון, שכן לא קבעתי
14 ממצאים לגבי הראיות שהוגשו. כל שרשאים ב"כ הצדדים לטעון הוא ביחס להודיית
15 הנאשם בעובדות כתב האישום המתוקן בשלישית.
- 16 **4. על פי עובדות האישום הראשון:** ביום 7 דצמבר 2009 התקשר הנאשם פעמיים לבית
17 הקטינה ילידת 1997 ומשזו העבירה השיחה לאמה, ניתק את השיחות. בהמשך התקשר
18 הנאשם מטלפון הכלא לקטינה ואיים עליה כי אם תנתק את הטלפון, יאנוס אותה ויהרוג
19 אותה ואת משפחתה. כמו כן השמיע בפניה אמירות בעלות תוכן מיני, ביקש כי תתאר בפניו
20 את בגדיה התחתונים וביקש ממנה לדמיין גברים ערומים. הנאשם חזר והתקשר לבית
21 הקטינה שלוש פעמים נוספות.
- 22 במעשים המתוארים, נטען בכתב האישום, כי הנאשם השתמש במתקן בזק כדי להטריד
23 ולהפחיד, פגע בפרטיות הקטינה ומשפחתה על ידי שהתחקה אחריהם באופן העלול
24 להטרידם וכמו כן ביצע מעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה 14 שנים.
- 25 **על פי עובדות האישום החמישי:** ביום 21 מרץ 2010 התקשר הנאשם 9 פעמים לבית
26 הקטינה ילידת 2003, כשבאחת השיחות דרש ממנה כי תיגע באיבר מינה ומשסירבה לעשות
27 כן, חזר על דרישתו מספר פעמים. בהמשך, אמרה הקטינה לנאשם כי היא מבצעת את
28 דרישתו. כמו כן מסרה הקטינה לנאשם, לאחר שזה דרש זאת ממנה ואמר לה כי הוא חבר
29 של אביה, מספר טלפון של בת כיתה. הנאשם התקשר שוב לקטינה ומשענתה אמה



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

1 לטלפון, אמר לה: "אני מאונן ורוצה לדבר איתך". למחרת התקשר הנאשם לבית הקטינה
2 פעמיים נוספות. על פי הנטען בכתב האישום, במעשים המתוארים השתמש הנאשם במתקן
3 בזק בכוונה להטריד ולהפחיד וכן פגע בפרטיות הקטינה ומשפחתה בכך שהתחקה טלפונית
4 אחריהם באופן העלול להטרידם. כמו כן עשה מעשה מגונה בקטינה שטרם מלאו לה 14
5 שנים.

ניתוח עבירת המעשה המגונה

7 5. עבירת המעשה המגונה, כפי שמוגדרת בסעיפים 348(א)+345(א)(3) בחוק:

8 "348. מעשה מגונה

9 (א) העושה מעשה מגונה באדם באחת הנסיבות המנויות בסעיף

10 345(א)(2) עד (5), בשינויים המחוייבים, דינו - מאסר שבע שנים....

11

12 (ו) בסימן זה, "מעשה מגונה" - מעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי

13 מיניים".

14
15 6. על מהותו של "המעשה המגונה" עמד בית המשפט העליון בע"פ 6255/03 פלוני

16 נ' מ"י, פ"ד נח(3), 168 (מיום 16.2.2004) (להלן: "עניין פלוני"):

17 "המבחן הוא 'מבחן אובייקטיבי, מעשה שעל פניו קיים בו אלמנט

18 מגונה על פי השקפות החברה בה מתבצע המעשה', או: 'מעשה, אשר

19 יש בו על פניו אלמנט של מיניות גלויה, ואשר על פי אמות מידה

20 אובייקטיביות של מתבונן מן הצד, של האדם הממוצע, ייחשב לא

21 הגון, לא מוסרי, לא צנוע'.....היסוד העובדתי בעבירה של עשיית

22 מעשה מגונה הוא מעשה שבנסיבות העניין מהווה בעיני האדם

23 הסביר מעשה מגונה, ובלבד שנעשה הוא למטרה של גירוי, סיפוק או

24 ביזוי מיניים".

25
26 גם הטענה כי עבירת מעשה מגונה מחייבת מגע פיזי בין הנאשם לבין המתלונן/ת נדונה בעבר

27 בבתי המשפט המחוזיים ואלה קבעו כי מעשה מגונה יכול להתקיים גם ללא מגע פיזי. ראה

28 ע"פ (חי') שפיר נ' מ"י, תק-מח 2005(1), 7109:

29 "אין כל הכרח שהמעשה מגונה יכלול מגע כלשהו בין העושה לבין

30 הקורבן. כך למשל דרישתו של נאשם מאחר לפשוט את בגדיו ולעמוד



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

1 כשאיברי מינו חשופים עשוי להיחשב כמעשה מגונה באדם, אף אם
2 לא היה מגע...מרכז הכובד של העבירה הינו בגנות שבמעשה על פי
3 המבחן האובייקטיבי, ובמניע למעשה. אלו עשויים להתקיים גם אם
4 לא היה מגע בקורבן".

5 כך גם נקבע בת"פ 10543/00 מ"י נ' רמאן, תק-של 2002(3), 24233 ("עניין רמאן"):

6 "המילים 'מעשה מגונה באדם' כמשמעותן בסעיף 348 לחוק
7 העונשין, אינן מחייבות דווקא נגיעה פיזית של הנאשם בקורבנו.
8 מילים אלה כוללות גם מעשה אשר מביא את הקורבן לעשיית מעשה
9 מגונה בגופו הוא, כאשר הנאשם אחראי לעשיית המעשה".

10 7. לעניין היסוד הנפשי בעבירת המעשה המגונה, הרי שבענייננו הנאשם הודה, כאמור, בכל
11 עובדות כתב האישום המתוקן, ולכן ממילא הודה גם בסעיף 1 סיפא לכתב האישום
12 המתוקן, שם מצוין כי הוא ביצע את המעשים המפורטים באישומים אלה לשם גירוי
13 וסיפוק מיני. בנסיבות אלה מתקיים היסוד הנפשי הנדרש בעבירת ביצוע מעשה מגונה. יש
14 להדגיש כי אין כל חשיבות לשאלה האם הנאשם שאב בסופו של עניין גירוי ו/או סיפוק מיני
15 מן המעשה אם לאו, די בכך שמטרתו היתה להשיג גירוי מיני. כך נקבע בעניין רמאן:

16 "..... חשוב להדגיש: מעשה מגונה איננו בהכרח מעשה אשר הביא
17 את מבצעו לידי גירוי מיני, ובוודאי לא סיפוק מיני: על פי לשון
18 ההגדרה, די בכך שהמעשה נעשה לשם גירוי מיני, קרי: בהקשר
19 מיני, על מנת לממש מאוויים מיניים. לא פעם נתקלים אנו בפסיקה
20 במעשים מגונים, כולל נגיעה באיברי המין של הקורבן, אשר נועדו
21 להכשיר את הקרקע ולקדם מגע מיני, מסוג זה או אחר, עם הקורבן,
22 אך נקטעו באיבם. מעשים שכאלו, שלא הביאו את מבצעם לידי גירוי
23 מיני, נעשים בכל זאת לשם גירוי מיני. העבירה של מעשה מגונה
24 איננה עבירה תוצאתית, אלא עבירת מטרה התנהגותית. לכן אין צורך
25 להוכיח הגעה לגירוי או סיפוק מיני: די בכך שזה היה המניע
26 למעשה, בהתחשב במכלול הנסיבות".

27 8. בין המאשימה לנאשם קיימת אפוא מחלוקת משפטית בשאלה האם התקיים היסוד
28 העובדתי הנדרש לשם הרשעה בעבירות נשוא אישומים אלה, קרי: האם העובדות
29 המפורטות באישומים הראשון והחמישי, שבהן הודה כאמור הנאשם, מהוות עבירות של



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

1 מעשה מגונה בקטין. כלומר, האם מעשה מגונה על פי סעיף 348 בחוק יכול להתקיים
2 באמצעות שיחת טלפון?

3 לטענת התביעה, כיוון שלא נדרש מגע פיזי, קיים היסוד העובדתי הנדרש על מנת להכריע כי
4 בוצעה עבירת מעשה מגונה.

5 לטענת ההגנה לא התקיים היסוד העובדתי הנדרש כי על אף שהפסיקה קבעה שלא נדרש
6 מגע פיזי, עדיין המעשה חייב להיות מכוון לאדם ספציפי, כלומר חייבים להתקיים שני
7 תנאים: אחד, שישנה קרבה פיזית בין עובר העבירה לקורבן (אותו חדר או אותו מרחב
8 פיזי), והשני שתהא ויזואליות, צפייה של עובר העבירה והקורבן (ראית המעשה).

9 בחינת היסוד העובדתי "מעשה מגונה באדם":

10 **מעשה:** בעבירת המעשה המגונה לא הוגבלה הגדרת ה"מעשה" לכלל הגדרה פיזית כלשהי
11 (ראה מאמרו של גבריאל הלוי, "היסוד העובדתי בעברות המין בישראל", **משפט וצבא**
12 (התשס"ג) 651, עמ' 664).

13 על פי סעיף 18(ב) לחוק העונשין מעשה הוא: "מעשה- לרבות מחדל, אם לא נאמר אחרת".
14 חוק העונשין לא הגדיר מהו המעשה הנדרש, סעיף 18 (ב) אינו טומן בחובו הגדרה. ולפיכך,
15 "העדרן של הגדרות אלו מצביע גם על העדר אפשרות להציב את גבולות המעשה או
16 ההתנהגות" (מאמרו של גבריאל הלוי, עמ' 661).

17 על פי מילון אבן שושן, מעשה הוא: "1. פעולה, מלאכה, עבודה, עסק, עשיית דבר. 2. אופן
18 עשייה, תבנית. 3. מאורע, עובדה".

19 לפיכך, נראה כי אין מניעה לקבוע כי התקשרות באמצעות הטלפון הינה מעשה.

20 **באדם:** ההגדרה "מעשה מגונה באדם" על פי סעיף 348 פורשה עד היום על פי הפסיקה
21 כמעשה מגונה המכוון אל אדם מסוים, והפסיקה הכירה בשני מקרים של מעשים מגונים
22 כאשר לא מתקיים מגע פיזי בין עובר העבירה לנפגע:

23
24 מקרה ראשון הוא זה בו העברין גורם לאחר לבצע דבר. אדם הביא אחר לעשיית המעשים
25 בנוכחותו, בין אם באיומים, ללא איומים או בתחבולה. ראה למשל לעניין זה ע"פ (חיי)
26 1162/99 **מדינת ישראל נ' שוורצמן**, פס"מ תשנ"ט (ב) 273, שם אדם הביא את קורבנו לאונן
27 בפניו תוך שימוש באמצעי לחץ. מקרה שני הוא זה בו ביצע אדם מעשים בנוכחות אחר,
28 כאשר האחר משמש כ"אביזר" בידי עובר העבירה והכל ללא מגע פיזי. ראה למשל לעניין זה



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

1 עפ"א (נצ"י) 353/08 עלי סלאח אלדין נ' מדינת ישראל, תק-מח 12009(1), 9508 (להלן: "עניין
2 ע' ס' א'"), שם נגע העבריין באיבר מינו בנוכחות אחר.

3 ואולם, לאיזה מן המקרים נופל המקרה שלפנינו? ברור כי המעשים המתוארים בכתב
4 האישום היו נעדרי כל מגע פיזי בין הנאשם למתלוננות. ואולם האם ניתן לומר כי שיחות
5 טלפון בעלות תכנים מיניים ו/או מאיימים הינן מעשים שמכוונים אל "אותו אדם"?

6 שאלת המשמעות של המונח "באדם" הינה שאלה פרשנית הנגזרת מעקרונות הפרשנות
7 התכליתית הנוקטת במשפטנו: יש לפרש את הדין הפלילי הן על פי לשונו והן על פי תכליתו.
8 ראה דנ"פ 10987/07 מדינת ישראל נ' ברק כהן, תק-על 12009(1), 2978:

9 "נתחיל כל מסע פרשני בלשון החוק ומבין המשמעויות האפשריות
10 מבחינה לשונית נבחר בזו המגשימה במידה הרבה ביותר את תכלית
11 החוק. מהלך פרשני זה אף עולה בקנה אחד עם פסיקתו של בית
12 משפט זה ביחס לפרשנותו של סעיף 34כא, בה נקבע כי הסעיף נועד
13 לעגן בחוק את הפרשנות התכליתית בפלילים והוא מחייב את בית
14 המשפט להפעילה (ראו: ע"פ 2831/95 אלבה נ' מדינת ישראל, פ"ד
15 (5) 221, 310-311 (1996); עניין אסד, בעמ' 557). המהלך הפרשני
16 שנקבע בסעיף 34כא לחוק העונשין מורכב, אפוא, משני שלבים (ראו:
17 ע"פ 8573/96 מרקדו נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(5) 481, 500 (1997)
18 (להלן: עניין מרקדו); עניין אסד, בעמ' 556).

19 כך נקבע כבר בפסיקתנו כי בשלב הראשון על הפרשן לבחון את לשונו
20 ואת תכליתו של דבר החקיקה הרלוונטי ולקבוע האם לדבר החקיקה
21 הנדון יש מספר פירושים אפשריים סבירים מבחינה לשונית,
22 המגשימים את תכליתו. על תכלית דבר החקיקה ניתן ללמוד
23 ממקורות שונים המוכרים במשפטנו ככלי עזר לפרשנות החוק. עם
24 מקורות אלה נמנים, בין היתר, לשון דבר החקיקה, מיקומו בחוק
25 והשתלבותו בהוראות חקיקתיות אחרות הנוגעות לעניין. על הפרשן
26 להגדיר מהי התכלית הסובייקטיבית ומהי התכלית האובייקטיבית
27 של דבר החקיקה הנדון ולאזן ביניהן. התכלית הסובייקטיבית
28 משקפת את כוונת יוצר החוק והיא נלמדת במידה רבה מההיסטוריה
29 החקיקתית של דבר החקיקה הרלוונטי (ראו בג"צ 4769/90 זידאן נ'
30 שר העבודה והרווחה, פ"ד מז(2) 147, 160-161 (1993)). תכליתו



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

- 1 האובייקטיבית של דבר החקיקה היא עניין נורמטיבי והיא משקפת
2 את הערכים ועקרונות היסוד שבבסיס שיטת המשפט, שההנחה היא
3 כי כל דבר חקיקה מבקש לקדם ולא לנגוד להם (ראו בג"צ 953/87
4 פורז נ' ראש עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד מב(2) 309, 329(1988)).
5 לאחר שהפרשן קובע את תכליתו של דבר חקיקה מסוים, עליו לבחור
6 מבין הפירושים האפשריים הסבירים של לשון דבר החקיקה את
7 המשמעות שמגשימה טוב יותר מכל משמעות אחרת את תכליתו של
8 הדין. לפיכך, אם הפרשן מגיע למסקנה כי ישנו רק פירוש סביר אחד
9 ללשון דבר החקיקה, המגשים את תכליתו, זהו הפירוש שלפיו יש
10 לנהוג; שכן "אין לבחור במונח אפשרי שאינו מגשים את תכליתו של
11 הדין" (ראו: עניין אסד, בעמ' 557; כן ראו ע"פ 6070/04 שיח נ'
12 מדינת ישראל, פ"ד נט(6) 76, 93(2005)). זאת, בין אם אותו פירוש
13 מחמיר עם הנאשם ובין אם הוא מקל עימו בהשוואה לפירושים
14 אפשריים אחרים מבחינה לשונית של דבר החקיקה הנדון. השלב
15 השני במהלך הפרשני שנקבע בסעיף 34כא לחוק העונשין יוצא אל
16 הפועל רק כאשר נמצא שלדבר חקיקה מסוים יש יותר מפירוש סביר
17 אחד המגשים את תכליתו".
- 18 11. נראה כי תכליתו של סעיף 348 בחוק והערך המוגן שבו הם ברורים ואין צורך להכביר
19 מילים לגביהם {ראה ע"פ 7476/09 חיים נ' מדינת ישראל, תק-מח 17517(1), (להלן:
20 "עניין חיים")}. ברור כי הערך המוגן בענייננו מחייב פרשנות תכליתית. פרשנות מילולית
21 פשוטה של המונח "באדם" איננו מחייב נוכחות פיזית כמו כן איננו מחייב ויזואליות. ראה
22 מאמרו של גבריאיל לוי, "היסוד העובדתי בעבירות המין בישראל" משפט וצבא (התשס"ג)
23 651, עמ' 664: "בעבירת המעשה המגונה לא הוגבלה הגדרת ה'מעשה' לכלל הגדרה פיזית
24 כלשהי...לפיכך באות בגדרה כל ההתנהגויות בעולמנו...כל ההתנהגויות עשויות להכנס
25 תחת הגדרת המעשה המגונה...".
- 26 12. ואולם גם אם הפירוש המילולי של המונח "באדם" היה מתיישב יותר עם קיומה של נוכחות
27 פיזית וויזואליות, כלומר עם מצב שבו העבירה מתבצעת באותו מתחם פיזי בו מצויים גם
28 הקורבן וגם עובר העבירה וישנה צפיה במעשה, הרי שהשאלה אותה עלינו לשאול את עצמנו
29 הינה האם בהתחשב בנסיבות שבהן בוצעה העבירה בענייננו, קיימת פרשנות נוספת שתעלה
30 גם היא בקנה אחד עם לשון החוק ("באדם"), אך "מגשימה טוב יותר מכל משמעות אחרת
31 את תכליתו של הדין" (ראה פרשת כהן). התשובה לשאלה זו הינה לטעמי חיובית. פרשנות זו



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

- 1 מתיישבת הן עם לשון החוק והן עם תכליתו הברורה והערך המוגן שבחוק, ומגשימה אותו
2 טוב יותר מכל משמעות אחרת ולכן יש לבחור בה ורק בה. לעניין זה ראה מאמרו של
3 גבריאל הלוי, עמ' 655: "פרופ' קרמניצר טוען כי מלאכת הסיווג של העבירות הספציפיות
4 בקודקס פלילי בכל מדינה מושפעת מן הערך החברתי המוגן במסגרת המטען הבסיסי
5 והכללי של כל חברה".
- 6 אין הנאשם רשאי להסתתר מאחורי טענה טכנית פורמלית של פרשנות מילולית גרידא,
7 ולהתחמק מאחריות למעשים שמשמעותם אינה שנויה במחלוקת ושכוונתו בהם היתה
8 ברורה וחד משמעית. לעניין זה ראה עניין חיים, בו מוזכרת האמנה הבינלאומית לזכויות
9 הילד (כתבי אמנה 1038, כרך לד, שמדינת ישראל חתמה ואשררה בשנת 1991) שבה, בין
10 היתר, התחייבו המדינות החברות להגן על הילד מפני ניצול ותקיפה מינית לצורותיהם
11 ולנקוט אמצעים מגוונים שפורטו באמנה לצורך כך. עוד צוין בענין חיים כי בשני העשורים
12 האחרונים קיימת מגמת החמרה בכל הנוגע לעבירות המבוצעות כנגד גופם של קטינים בכלל
13 ועבירות מין כנגד קטינים בפרט.
- 14 עוד נראה כי בחינת ההיסטוריה החקיקתית של סעיף 348 בחוק מעלה כי בשנת 1988 תוקן
15 החוק כך שהוספה לעבירה המטרה הספציפית: **גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים**. הנוסח
16 שהוצע בהצעת החוק היה "נגיעה מכוונת של איבר מוצנע בגופו של אדם בגופו של זולתו או
17 נגיעה מכוונת כלשהי של אדם...באיבר מוצנע..." ואולם נוסח זה לא התקבל. אני מקבלת
18 את טענת ב"כ המאשימה לפיה לא בכדי נוסח זה לא התקבל, אלא חזקה על המחוקק כי
19 במכוון נמנע מדרישה למגע פיזי בין עובר העבירה לקורבן.
- 20 לכך נוסיף את העובדה כי המילון החדש של אבן שושן קובע כי "ב" ("באדם") יכול להיות
21 גם "על ידי אדם" וגם "באמצעות אדם", ולכן על פי הפירוש הזה נראה כי לא חייבת להיות
22 נוכחות פיזית של הקורבן, שהרי הדגש הינו על **עצם השימוש באדם אחר** ולא על **הדרך בה**
23 **נעשה השימוש באדם אחר** (עניין ע' ס' א'), וזאת להבדיל מסעיף 349 בחוק הקובע כי
24 המעשה צריך להתקיים **בפני אדם**, היינו בנוכחותו הפיזית.
25 חיזוק לכך ניתן למצוא בעובדה כי אכן, הגדרת המעשה המגונה אינה מצמצמת עצמה
26 **להגדרות פיזיות ספציפיות**, אלא מתמקדת ביסוד הנפשי "גירוי וביזוי מיניים".
27
- 28 בעניין זה גם מתעוררת השאלה, לשם השוואה, האם מעשה מגונה המבוצע על ידי עיוור או
29 לחילופין מבוצע בעיוור (ואזי ברור שלא מתקיימת דרישת הוויזואליות), אינה עולה כדי
30 מעשה מגונה, מחמת היעדר ויזואליות? ברור כי תשובה חיובית לשאלה זו לא תתכן ותהווה
31 אבסורד של ממש, ומעשה מגונה המבוצע על ידי עיוור הינו מעשה מגונה לכל דבר ועניין



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

- 1 (ראה עפ 001669/00 מדינת ישראל נ' אמנון גולקרוב, תק-של 2001(2), 1383, בימ"ש שלום
2 ירושלים, כבוד השופט נועם סולברג).
3
4 17. אדגיש עוד כי מעובדות כתב האישום המתוקן בשלישית, שבהן הודה, כאמור, הנאשם, לא
5 עולה כי המספרים אליהם חייג נבחרו שרירותית ו/או אקראית. נהפוך הוא, כלל לא סביר
6 בעיני כי בכל המקרים התקשר הנאשם למספרים אקראיים ולגמרי במקרה התברר כי
7 באותם בתים גם מתגוררים קטינים. זאת ועוד, לגבי כל אחד מן המספרים הנאשם גם שב
8 וחייג אותם כמה פעמים, ולא הסתפק רק בניסיון אחד לדבר עם אותו קטין, אלא עשה
9 מספר ניסיונות לדבר עם אותו קטין ספציפי. אין זאת אלא שהנאשם כיוון את כל שיחותיו
10 אל קטינים ספציפיים איתם חפץ לשוחח.

בחירת היסוד הנפשי "מעשה לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים"

- 11
12 18. היסוד הנפשי "לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים" הינו יסוד נפשי מוגבר של כוונה מיוחדת.
13 כבר הוכחנו לעיל כי היסוד הנפשי במקרה שלנו מתקיים, והרי הנאשם הודה בו בעצמו.
14 19. תיקון 39 לחוק העונשין חולל שינוי בדיני העונשין בישראל באופן שמרכז הכובד של הטלת
15 האחריות הפלילית עבר לבחינת היסוד הנפשי (מאמרו של גבריאל הלוי, עמ' 658).
16 20. לפיכך, הדגש מושם דווקא על הוכחת היסוד הנפשי מסוג הכוונה המיוחדת ולא על הוכחת
17 היסוד העובדתי. יפים הדברים בעיקר בעבירות דוגמת עבירת המעשה המגונה, שבה הגדרת
18 היסוד העובדתי בעבירה אינה ממצה ואינה מדויקת. לפיכך, זהו מקרה קלאסי בו עלינו
19 להעביר את מרכז הכובד של האחריות הפלילית לחלקים אחרים של העבירה, כלומר, היסוד
20 הנפשי. המטרה שבעבירת המעשה המגונה, "גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים", מצביעה היא
21 לבדה על אשם מוסרי כבד.
22 21. כך למשל, על דרך ההיקש ניתן לראות את ע"פ 5447/5150/93 סריס נ' מדינת ישראל,
23 מדינת ישראל נ' סריס, פד"י מח(2), 183, 186, שם אימץ בית המשפט את הרעיון כי אם
24 קיים חסר במרכיבי היסוד העובדתי, ניתן להשלימו באמצעות יסוד נפשי מוגבר וזאת כיוון
25 שהיסוד הנפשי המוגבר השלים את החסר:

26 "לא תחילת המעשה האסור נדרשת כאן אלא תחילת הגשמת
27 הכוונה; ובמקום שמוכחת הכוונה אין לבחון אלא אם המעשה
28 שנעשה הינו שלב משלבי הגשמתה".



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

22. גם עבירת המעשה מגונה מוגדרת לפי מטרתה: "לשם גירוי, סיפוק או ביזוי מיניים".
גבריאלי לוי טוען במאמרו כי: "מטרת המעשה המגונה היא חיצונית לרכיבי היסוד
העובדתי, ומשום כך נדרשת לגביה הוכחת כוונה מיוחדת. שזירת המטרה בהגדרת המעשה
אינה אלא סובייקטיביזציה של המעשה. היסוד הנפשי הנדרש ביחס למטרה, כמו גם
המטרה, הופכים להיות חלק בלתי נפרד מן המעשה עצמו...ניתוחה של עבירת המעשה
המגונה מצביעה על כך כי כל מעשה באשר הוא עשוי להיות מעשה מגונה. הגדרת המעשה
המגונה אינה מצמצמת עצמה להגדרות פיזיות ספציפיות...זוהי תוצאה מסתברת של
היעדר הגדרה אובייקטיבית מדויקת באשר למעשה. ואולם על מנת לצמצם בכל זאת את
גדר המעשים הנכנסים לעבירה זו, בחר המחוקק בצמצום על רקע סובייקטיבי. הרקע
הסובייקטיבי הראשון שבו משתמש חוק העונשין הוא היסוד הנפשי. באופן זה כינס
המחוקק את המעשה האובייקטיבי ואת המטרה הסובייקטיבית תחת קורת גג אחת
בהתעלם מן הסדר הבסיסי שבהגדרת עברות בפלילים".

23. המסקנה בענייננו אם כן הינה גם כשקיימת דרישה התנהגותית ברורה של פעולה כתנאי
להטלת אחריות פלילית, הרי שתיתכן אחריות פלילית גם ללא קיום פיזי של הפעולה וזאת
בהתקיימות היסוד הנפשי המוגבר. בענייננו, גם בהיעדר בהירות לגבי התקיימות היסוד
העובדתי, מתקיים היסוד הנפשי המוגבר ולפיכך יש ליתן דגש ליסוד הנפשי ולראות בעבירה
שבוצעה כעבירת מעשה מגונה.

בחינת שיקולי מדיניות

24. גבריאלי הלוי במאמרו, עמ' 655: "...פרופ' קרמניצר טוען כי מלאכת הסיווג של העברות
הספציפיות בקודקס פלילי בכל מדינה מושפעת מן הערך החברתי המוגן במסגרת המטען
הבסיסי והכללי של כל חברה. הקושי במיון נעוץ גם בעובדה כי בעבירות רבות מוגנים
מספר ערכים, ועל כן סיווג אינו חד ערכי... ניתן לומר כי עברות המיון בישראל הן מדד רב
ערך לאמור המידה המוסריות והחברתיות בישראל".

25. בהתאם למבחן שקבע בית המשפט העליון כאמור לעיל בעניין פלוני, יש לבחון גם האם
המעשים שבוצעו על ידי הנאשם הינם כאלה שיש בהם אלמנטים של מיניות גלויה, ואשר על
פי קנה מידה של האדם הממוצע ייחשבו ללא הגונים, לא מוסריים ולא צנועים.
אין ולא ניתן להטיל ספק בעובדה כי מעשי הנאשם לא רק שהיו לא הגונים ולא צנועים,
פוגעניים ודורסניים, אלא גם היו כאלה שבעיני האדם הסביר והממוצע נחשבים למגונים,
כאלה שהחברה שואפת להגן על אזרחיה מפניהם.



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

- 1 אין מדובר במקרה אחד או שניים שביצע הנאשם אלא במסכת של הטרדות חוזרות ונשנות
2 של קטינים, במסגרתן התבטא הנאשם בביטויים מיניים בוטים ובאיומים קשים לפגיעות
3 פיזיות, חלקן בעלות אופי מיני. יודגש כי הנאשם חזר על מעשיו על אף שהיה לו ברור כי
4 הקטינים אינם מעוניינים בכל קשר עימו.
5
6 העובדה כי הדברים נעשו באמצעות הטלפון ולא פנים מול פנים אינה מפחיתה כחוא זה .26
7 מחומרת המעשים וניתן לומר כי במידה מסוימת אף מגבירה את חומרתם. במה דברים
8 אמורים? ביתו של קטין הוא מבצרו והטלפון הוא שלוחת ביתו. הפלישה לביתו של הקטין
9 אינה חייבת להיות פיזית, גם פלישה טכנולוגית יכולה לחסות תחת הגנת החוק הפלילי
10 הרלוונטי – סעיף 348 בחוק. אין ספק שמעשה מגונה מתאר טוב יותר את מעשיו של
11 הנאשם, ולא הטרדה באמצעות מתקן בזק.
- 12 הנאשם ניצל את הנגישות ואת קלות הביצוע הכרוכות בביצוע המעשים באמצעות הטלפון,
13 מעשים שיתכן כי לא היה מעז לעשות פנים מול פנים. מכשיר הטלפון הוא שהעניק לנאשם,
14 ככל הנראה, מעין תחושת ריחוק והגנה רבה יותר, המאפשרים לו לחצות גבולות, לעומת
15 פנים מול פנים. כמו כן, עצם ההטרדה החוזרת ונשנית יוצרת פגיעות אצל אותם קטינים,
16 שבכל פעם שמרימים את שפופרת הטלפון, יודעים כי חשופים להטרדות הנאשם ולאיומו
17 הקשים. הנאשם אמנם לא פגע פיזית בקטינים, אך ביצע את המעשים באמצעות כלי
18 תקשורת המאפשר לנאשם לחסות בצל האנונימיות ולנהל מניפולציות על חשבון הקטינים,
19 שלוותם ובריאותם הנפשית. בנסיבות אלה אין להקל בעבירות מסוג זה. לאור האמור, אני
20 דוחה את ניסיונו של הסנגור לזקוף לזכות הנאשם את העובדה כי המעשים לא כללו קירבה
21 פיזית ו/או ויזואליות. העובדה שהנאשם לא פגע פיזית בקטינים לא מנעה ממנו להרהר על
22 כך ואף להביא את הדברים לידי ביטוי מילולי. אינני בטוחה כלל כי הנזק שנגרם לקטינים
23 נופל בהרבה מן הנזק שהיה נגרם להם כתוצאה ממעשה מגונה המערב מגע פיזי, ואולי
24 דווקא ההפך הוא הנכון.
- 25 לא ניתן להפוך את הטלפון ל"עיר מקלט" לביצוע כל עבירה רק בשל האנונימיות והעדר
26 המגע הפיזי. מדובר בתופעה מגונה ופסולה שעד היום לא הוכרעה בפסיקה וראויה לאכיפה
27 פלילית מחמירה יותר.
- 28 לטעמי, העובדה כי לא היה מגע פיזי או אפילו קשר עין בין הנאשם לקורבנות אינה משנה,
29 שכן אלימות מילולית הינה טראומטית לא פחות מאלימות פיזית, ובעידן המחשב,
30 האינטרנט והתרבות הווירטואלית, יש להיזהר מיצירת הבחנה בין תקיפות ממשיות
31 לתקיפות וירטואליות, פן תהפוך המדיה על כל סוגיה ל"עיר מקלט" לביצוע כל עבירה, רק



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'

לינג(עציר)

- 1 בשל הווירטואליות והאנונימיות של הדוברים (ראה ע"פ (ת"א) 28059-03-10 מיום 30.6.10
2 בענין ערוץ 10 – פורסם בנבו).
- 3 ההבחנות בין מילים למעשים, בין אלימות פיזית למילולית, בין תקיפות אמיתיות
4 למטאפוריות הולכות ומיטשטשות ככל שהמדיה, על כל סוגיה, הולכת ומשתכללת. יש
5 להיזהר מפני מציאות שבה עולמות וירטואליים יעניקו מחסה לפושעים וירטואליים:
6 אנשים שעומדים בפני הפיתוי שלא להתנהג כשורה בחיים האמיתיים, עלולים להיכנע
7 לפיתוי זה בעולם המדיה, כל עוד שהאכיפה והענישה לא ייצרו את ההרתעה המספקת.
- 8 לדעתי, הגיעה השעה לוותר על הרעיון לפיו תקיפה פיזית כרוכה בקרבה פיזית. אין שום
9 הבדל בין מקרה בו העברין נוכח פיזית לבין מקרה שהוא אינו נוכח פיזית: בשני המקרים
10 מדובר בעברין שמנצל קטין נגד רצונו לשם סיפוק צרכיו המיניים. בשני המקרים הקטין
11 ירגיש שפגעו בו וניצלו אותו. כשם שזכותו של קטין להיות מוגן פיזית, זכותו להיות גם מוגן
12 נפשית.
- 13 28. חובתו הראשונה של בית המשפט בהליך פלילי הינה החובה להגן על הציבור, על אחת כמה
14 וכמה כאשר העבירות מופנות כנגד קטינים. זאת לאור חולשתם של הקטינים שבאה לידי
15 ביטוי בעיקר בעבירות מין. אחד הערכים הראשונים במעלה, אם לא הנעלה שבהם, הינו
16 הגנה על שלום הקטינים וחסרי הישע, וזאת ניתן לעשות רק על ידי מיגור העבירה והענשת
17 מבצעה. לא ניתן להפריז ברמת המיאוס והסלידה שאנו חשים אל מול מעשי הנאשם,
18 בעיקר בהיותם מופנים כאמור כלפי קורבנות פגיעים במיוחד, קטינים. מעבר להיות
19 המעשים פסולים, יש בהם כדי לגרום לפגיעה קשה בנפש הקטינים שלרוע מזלם, נחשפו
20 למעשים בזויים אלה.
- 21 29. בנסיבות אלה, בשוקלי את המספר הרב של ההתקשרויות הטלפוניות, את התכנים המיניים
22 הקשים שהשמיע הנאשם באוזני הקטינים, את האיומים הקשים שהשמיע הנאשם כלפי
23 הקטינים, את העובדה שמדובר במתלוננים רכים בשנים, ואת הקלות הרבה בה יכול
24 הנאשם לחזור על מעשים אלה בעתיד, אני מגיעה למסקנה כי עצם האיום שבמעשים אלה,
25 הפן המיני הברור והבוטה שלהם והיותם סוטים ובלתי נורמטיביים, הם שהופכים את
26 המעשים שביצע הנאשם נשוא האישומים שבמחלוקת למעשים מגונים.
- 27
- 28



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

1

סוף דבר

2

30. מכל האמור לעיל, סיכומו של דבר שאני מרשיעה את הנאשם גם בשתי בעבירות של מעשה

3

מגונה על פי סעיף 348(א) בחוק שיוחסו לו באישומים הראשון והחמישי של כתב האישום

4

המתוקן מיום 27 ינואר 2011.

5

6

7

ניתנה והודעה היום כ"ו אייר תשע"א, 30/05/2011 במעמד הנוכחים.

8

9

איטה נחמן, שופטת

10

11

ב"כ הנאשם:

12

אבקש לדחות לטיעונים לעונש. אם אפשר לקראת הפגרה. במידת הצורך נסכים להארכת מעצר

13

לבית המשפט העליון.

14

15

ב"כ המאשימה:

16

אבקש תסקיר קורבן לפי סעיף 187 לחסד"פ.

17

18

ב"כ הנאשם:

19

מפנה לסעיף 187 (ב) לחסד"פ לפי הסעיף בית המשפט רשאי להעתר לבקשה ולא חייב. אבקש מבית

20

המשפט לשקול להסתפק בהצהרות נפגע במקום בתסקיר קורבן. חברי אמר שהוא רוצה להביא

21

תצהיר נפגע ויש להסתפק בכך. לא מדובר במעשים עם פגישה פיזית וככל שיש פגיעה כזו או אחרת

22

בקטינים מבחינת מצבם ניתן להסתפק בהצהרות מפיהם ומפי הוריהם שיוגשו לביתה משפטו ואני

23

לא רואה צורך בתסקיר קורבן. חברי גם לא הציג מסמך מהאפוטרופוסים ששרות המבחן יתן

24

תסקיר קורבן. אם לתביעה יהיו ראיות לעונש אבקש שיוגשו מבעוד מועד לסנגור.

25

אבקש לקיים דיון לפני קבלת התסקיר.

26

27

ב"כ המאשימה:

28

אני עומד על בקשתי לקבלת תסקיר קורבן, על המתלוננות באישום ראשון וחמישי.

29



בית משפט השלום בראשון לציון

30 מאי 2011

ת"פ 10-04-41544 מדינת ישראל נ'
לינג(עציר)

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19

החלטה

נדחה לטיעונים לעונש והמשך דיון ליום 17.7.11 שעה 13:00.

הנאשם יובא על ידי שב"ס.

ב"כ המאשימה יעביר לידי ב"כ הנאשם שבוע ימים עובר לדיון את הראיות לעונש שברצונו להגיש לבית המשפט.

המזכירות תשלח העתק הפרוט' וההחלטה לשרות המבחן על מנת שעד למועד הדיון יונחו בפני בית המשפט תסקירי קורבן המתייחסים למתלוננות באישום הראשון והחמישי בלבד.

ב"כ המאשימה יעביר לשרות המבחן את פרטיהן ואת הסכמת האפוסטרופסים לעריכת תסקירי נפגע.

ניתנה והודעה היום כ"ו אייר תשע"א, 30/05/2011 במעמד הנוכחים.

איטה נחמן, שופטת

20
21

הוקלד על ידי: יפעת שלומוב