



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייסי

ע"פ 1195/19

לפני: כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופט מ' מזוז
כבוד השופט י' אלרון

המערער: פלוני

נגד

המשיבות: 1. מדינת ישראל
2. המתלוננות

ערעור על הכרעת הדין מיום 8.1.2018 ועל גזר הדין מיום 31.12.2018 של בית המשפט המחוזי בחיפה בתפ"ח 49041-01-17 שניתנו על ידי כבוד השופטים: ד' סלע, א' לוי וע' קוטון

תאריך הישיבה: ט"ו בשבט התש"פ (10.2.2020)

בשם המערער: עו"ד סמי איליה; עו"ד ליאור בנימין; עו"ד סהר בוזגלו

בשם המשיבה 1: עו"ד דגנית כהן-ויליאמס

בשם שירות המבחן: גב' ברכה וייס

פסק-דין

השופט נ' סולברג:

1. ערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה בתפ"ח 49041-01-17 (השופטת ד' סלע, השופט א' לוי והשופט ע' קוטון). המערער הורשע בשורה ארוכה של מעשים מגונים בקטינות, גרם וניסיון לגרם מעשים שכאלו, הטרדה מינית, איומים והחזקת פרסומי תועבה. המערער נדון ל-3 שנות מאסר בפועל; 18 חודשי מאסר על-תנאי של אי-ביצוע עבירת מין מסוג פשע; 6 חודשי מאסר על-תנאי של אי-ביצוע עבירת מין מסוג עוון, עבירת איומים, עבירה של הטרדה מינית או עבירה של

החזקת פרסום תועבה. כמו כן חויב המערער בתשלום פיצוי כספי למתלוננות, בסך כולל של 140,000 ₪.

רקע ועיקרי כתב האישום המתוקן

2. כתב האישום המתוקן שהוגש נגד המערער מחזיק ששה אישומים, ומגולל מעשים שביצע בין החודשים אוקטובר 2016 לינואר 2017, באמצעות היישומון 'מוזיקלי' (Musical.ly), תוכנה שאליה מעלים המשתמשים סרטונים המלווים במוסיקה, ומאפשרת משלוח תגובות והודעות בין המשתמשים. תיאור המעשים וההתבטאויות שלהלן הוא נורא ואיום, אך נחוץ מחמת הנטען בערעור, על שני רכיביו. לפי האישום הראשון, במהלך חודש דצמבר 2016 פנה המערער לקטינה כבת 10, כתב לה שהיא יפה, והציע לה להתכתב עמו ב-WhatsApp. משמסרה למערער את מספר הטלפון הנייד שלה, כתב לה המערער, כי אם ברצונה לקבל תגובות ('לייקים') על הסרטונים שהיא מעלה ל'מוזיקלי', עליה לעשות כל מה שהוא מבקש ממנה. החל מאותו שלב, שלח המערער לקטינה הודעות שכללו תכנים מיניים והצעות בעלות אופי מיני. בתוך כך, הציע לה המערער שיעשה איתה סקס, יסביר לה מה לעשות, וציין כי הוא בטוח שהיא "תמצוץ מדהים ולאחר מכן הוא ילקק לה את הפות והיא תהנה מאוד". כמו כן, הציע לה המערער שיחליפו תמונות וסרטונים שבהם יחשפו את גופם, וביקש ממנה לשלוח לו סרטונים שבהם היא עירומה. במהלך ההתכתבות, ביקש המערער מן הקטינה שתיגע בגופה, ובין היתר הורה לה להרטיב שתי אצבעות באמצעות רוק, ולאחר מכן לגעת עם אצבעותיה באבר מינה, כשהיא ללא בגדים. הקטינה מילאה אחר בקשתו, ואף שלחה למערער סרטון המתעד זאת. בהמשך, הורה לה המערער להתייזב מול מצלמת הטלפון הנייד על ארבע גפיה, בעודה עירומה, כשישבנה מופנה למצלמה, לנענע את ישבנה, ותוך צילום הסרטון לנקוב בשמו של המערער ולומר "תזיין אותי חזק" ו"תמצוץ לי". הקטינה צילמה את הסרטון בהתאם להוראותיו של המערער, ושלחה אליו את הסרטון. במקרים אחרים, בהתאם להנחיות המערער, שלחה לו סרטונים שבהם חשפה את גופה, צילמה את החזה שלה ואת אבר מינה, לרבות סרטונים שבהם היא נראית מוצצת את האצבע שלה ואומרת "אני רוצה למצוץ לך את הבולבול" ו"אני רוצה למצוץ לך את האצבע". כמו כן, שלחה הקטינה למערער סרטונים שבהם היא נראית מלטפת את אבר מינה, ואומרת שהיא מאוד נעים. במקרה נוסף, כתב לה המערער כי הוא ידגים לה איך עושים סקס, הורה לה לקחת מלפפון, להרטיבו ולהכניסו לפיה. בהתאם לבקשתו של המערער, צילמה הקטינה את עצמה כשהמלפפון בפיה, ושלחה לו את התמונה. במהלך ההתכתבות, שלח לה המערער סרטון שבו הוא נראה אוחז בידו באבר מינו, מאונן ואומר "זה בשבילך". המערער שמר בחשבון ה'גוגל' שלו את התמונות והסרטונים שקיבל ממנה, על מנת שיוכל לשוב ולצפות בהם. בשלב מסוים, הציע לה המערער להיפגש בדירתו ושם יעשו סקס, אולם

היא סירבה להצעתו, והבהירה כי היא בת 10 שנים בלבד. חרף סירובה, לא חדל המערער מהצעותיו המיניות, ואף הורה לה לשמור את הקשר ביניהם בסוד, ולמחוק את ההתכתבויות והסרטונים. בעקבות זאת, חסמה הקטינה את המערער ב-WhatsApp, כך שלא יוכל לשלוח לה הודעות, תמונות וסרטונים נוספים. משכך היה, פנה אליה המערער בהודעת SMS, ואיים עליה שאם לא תבטל את החסימה – יפיץ את הסרטונים ששלחה לו ויספר על הקשר שהתקיים ביניהם. עוד הבטיח המערער, כי אם תבטל את החסימה, ישמור על יחסיהם בסוד, וימשיך להגיב על הסרטונים שהיא מעלה ל'מוזיקלי'. בעקבות האמור, הסכימה הקטינה לבטל את החסימה.

3. לפי האישום השני, במהלך חודש דצמבר 2016 פנה המערער באמצעות ה'מוזיקלי' לקטינה אחרת, כבת 9, הציע לה שיהיו חברים וביקש ממנה לשמור זאת בסוד. לאחר מכן, יצר המערער קשר עם הקטינה באמצעות הודעות WhatsApp ובאמצעות שיחות טלפון, הפנה אליה הצעות חוזרות בעלות אופי מיני, וביקש ממנה לשלוח אליו תמונות וסרטוני עירום, לרבות תמונות של אבר מינה. כמו כן, שלח לה המערער תמונות שלו, ובכללן שתי תמונות שבהן נראה אבר מינו. המערער המשיך וניסה לשכנע את הקטינה לשלוח לו תמונות עירום, ובתוך כך שלח לה הודעות קוליות שבהן הוא נשמע אומר לה: "אם את תראי לי את שלך אני אראה לך את שלי", ושאל אותה "אם אני אראה לך את שלי קודם את תראי לי את שלך?". במקרה אחר, ביקש המערער מהקטינה לראות את גופה, כתב לה שהוא רוצה לחבק ולנשק אותה, הציע ללמד אותה איך עושים סקס וציין שיהיה סקס טוב וכיפי. המערער הוסיף תיאורים מפורטים על תכניותיו באשר אליה, וציין כי הוא רוצה שהם יתחבקו ויתנשקו עירומים, הוא ינשק את אבר מינה, היא תלקק את אבר מינו, ולאחר מכן הוא יכניס את אבר מינו לתוך אבר מינה. בהמשך ההתכתבות, שלחה הקטינה למערער תמונה שבה היא מצולמת עם חברתה, אף היא קטינה כבת 9. בעקבות התמונה, ומשסירבה הקטינה להצעותיו של המערער, ביקש ממנה שתפתח קבוצת WhatsApp עם חברתה, וכי תשכנע את חברתה לעשות איתו סקס. כל אותה עת, הטריד המערער את הקטינה, גם לאחר שהבהירה כי אינה מעוניינת בהצעותיו. בשלב מסוים, חסמה הקטינה מהמערער את האפשרות לפנות אליה ב-WhatsApp, ובתגובה לכך הוא שלח לה הודעות SMS, שבהן איים עליה כי אם לא תבטל את החסימה – יפנה למשטרה, וכתוצאה מכך היא תיכנס לכלא, ואמה תוענש אף היא. על רקע האיום, ביטלה הקטינה את החסימה. בהמשך, הבטיח לה המערער, כי אם תשוחח איתו על סקס, ותשלח לו תמונות וסרטוני עירום על-פי בקשותיו – יבטל את פנייתו למשטרה. כמו כן, הבטיח המערער לקטינה שיקנה לה מתנות. בהמשך, לאחר שסירבה לבקשתו של המערער, לצלם את עצמה בשירותים, איים עליה שיפנה למשטרה בשנית משום שהיא מרמה אותו. במועד מסוים, גילתה אמה של הקטינה על שיחותיה עם המערער, ובתגובה שלחה לו הודעה

קולית שבה ביקשה שלא יצור קשר נוסף עם בתה, אחרת תפנה למשטרה. המערער המשיך בהתכתבויות גם לאחר אזהרותיה של האם, והורה לקטינה להסתיר את הקשר ביניהם.

לפי האישום השלישי, לאחר שראה המערער את תמונתה של הקטינה עם חברתה, פנה אל החברה בהודעת WhatsApp. המערער כתב לה, כי הוא מעוניין להתחבק ולהתנשק איתה, והציע לה לעשות איתו סקס. כמו כן, הבטיח המערער, כי יקנה לה מתנות, פרחים, וייקח אותה להופעות. על אף הבהרותיה כי אינה מעוניינת בקשר עמו, הפציר בה המערער בהודעות חוזרות, כי תשלח לו תמונות שלה ללא בגדים. כמו כן, שלח לה המערער תמונות שלו, ובהן תמונה שבה נראה פלג גופו העליון חשוף.

4. לפי האישום הרביעי, במהלך חודש אוקטובר או נובמבר 2016, החל המערער להתכתב עם קטינה אחרת, כבת 10, באמצעות ה'מוזיקלי', ובאמצעות ה-WhatsApp. המערער ביקש ממנה שתשלח לו תמונות שבהן היא לובשת רק בגדים תחתונים, ולא חדל מבקשותיו גם לאחר שביקשה ממנו שיפסיק להטרדה. המערער המשיך עד שהקטינה נענתה לבקשותיו, ושלחה לו שתי תמונות שבהן חולצתה מורמת עד לגובה החזה, ואבר מינה חשוף. המערער שמר את התמונות בחשבון ה'גוגל' שלו. לאחר מכן, חסמה הקטינה מהמערער את האפשרות לפנות אליה ב-WhatsApp, ובעקבות זאת שלח לה המערער הודעת SMS, שבה ביקש כי תבטל את החסימה. הקטינה כתבה למערער, כי היא בוכה, מפחדת ורועדת מהאפשרות שהוא יפיץ את התמונות ששלחה לו. בתגובה ענה המערער, כי הוא מחק את התמונות, והפציר בה לשלוח לו תמונות עירום נוספות, תוך הבטחה כי יצפה בהן וימחק אותן מיידית.

5. לפי האישום החמישי, במהלך חודש ינואר 2017 פנה המערער לקטינה אחרת, כבת 12, באמצעות ה'מוזיקלי', וביקש ממנה לשלוח לו תמונות עירום, שבהן תראה לו את חזה ואת אבר מינה. כמו כן כתב המערער, כי אם תשלח לו את התמונות – יוכל לסמוך עליה, יהיה חבר שלה לנצח, הם יתחתנו ויביאו ילדים חמודים ויפים. הקטינה נכנעה ללחציו של המערער, ושלחה לו תמונה של פלג גופה העליון, כאשר אזור החזה שלה מכוסה במגבת. אלא שהמערער לא הסתפק בכך, המשיך להטריד אותה, וכתב לה שבגילה כבר מותר לעשות סקס, ושלכל הפחות, תאפשר לו להנות מלראות את גופה, ו"להתחרמן" איתה. בהמשך, ביקש ממנה המערער שתעזור לו לאונן, וביקש ממנה שתשלח לו תמונה שלה כדי שיאונן עליה. במקרה אחר, ביקש המערער מהקטינה שתלך לשירותים ותצלם שם את עצמה. בתגובה, שלחה לו הקטינה הודעה הנחזית להיות הודעה מאביה, ובה ביקשה מהמערער שיפסיק להטרדה. אולם המערער לא השתכנע מכך, כתב לה שלא תשקר לו, ואיים עליה שיתלונן במשטרה על התחזות. עוד הוסיף המערער, כי

עליה להסתיר את ההתכתבות מהוריה. כמו כן, איים המערער על הקטינה, כי אם לא תשלח לו תמונת עירום שלה – יפרסם את התמונה ששלחה לו, ובהמשך ההתכתבות אף כתב לה כי התקשר למשטרה, מסר את פרטיה, ואם לו תשלח לו תמונה – תיפתח נגדה תלונה ויחקרו אותה משום שהיא מרמה אותו. לאחר מכן, איים המערער כי אם לא תשלח לו תמונה, יפרסם את התמונה שכבר שלחה לו ברשת ה'אינסטגרם', כך שהיא תיחשף ל-6,000 אנשים.

6. לפי האישום השישי, במהלך חודש אוקטובר 2016 פנה המערער לקטינה אחרת, כבת 10, באמצעות ה'מוזיקלי', ולאחר מכן המשיך בהתכתבות איתה, וכמו כן התקשר אליה בשיחות קוליות באמצעות ה-WhatsApp. במהלך ההתכתבות, העבירה הקטינה למערער, לבקשתו, לכל הפחות שבעה סרטונים שבהם היא נראית חושפת את החזה שלה, את ישבנה ואת אבר מינה, וכמו כן נוגעת עם אצבעותיה באבר מינה. המערער שמר את הסרטונים בחשבון ה'גוגל' שלו, על מנת שיוכל לשוב ולצפות בהם.

7. עם פתיחת המשפט בעניינו, הגיש המערער בקשה לביטול כתב האישום בטענות של הגנה מן הצדק והעדר חוקיות ההרשעה. בין היתר טען המערער, כי לא ניתן לייחס לו עבירות של גרם אינוס וגרם מעשה מגונה, לפי סעיפים 345, 348 ו-350 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק). לשיטתו, אין מקום להגשת כתב אישום בגין עבירות אלו, מקום שבו המעשים בוצעו על-ידי המתלוננות, תוך ריחוק פיזי מהמערער, מבלי שהיה נוכח במקום ביצוע המעשים. בהחלטה מיום 19.7.2017, דחה בית המשפט המחוזי את הטענה האמורה כטענה מקדמית, וקבע כי אין בה כדי להביא לביטול כתב האישום. יחד עם זאת, קבע בית המשפט, כי שמורה למערער האפשרות לטעון טענה זו כטענת הגנה מן הצדק, וזאת בתום הדיון.

8. ביום 8.1.2018 הודיעו ב"כ הצדדים לבית המשפט המחוזי, כי הגיעו להסדר טיעון, שלא כלל הסכמה לעניין העונש. לצד זאת, ביקש המערער לשמור על זכותו לערער על ההחלטה מיום 19.7.2017, בגדרה נדחתה טענתו המקדמית. כעולה מפרוטוקול הדיון, התנגדה המשיבה לבקשה זו. בהמשך הדיון, לאחר שהצדדים קיימו הידברות נוספת, הודה המערער במיחוס לו בכתב האישום המתוקן, ובהתאם לכך הורשע בביצוע העבירות הבאות (ריבוי עבירות): מעשה מגונה בקטינה לפי סעיף 348(א) לחוק, בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק; מעשה מגונה בקטינה לפי סעיף 348(ב) לחוק, בנסיבות סעיפים 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק; גרם מעשה מגונה בקטינה, לפי סעיף 348(א) לחוק, בנסיבות סעיף 345(א)(3) לחוק, ובצירוף סעיף 350 לחוק; ניסיון לגרם מעשה מגונה בקטינה, לפי סעיף 348(ב) לחוק, בנסיבות סעיפים 345(ב)(1) ו-345(א)(1) לחוק, ובצירוף סעיפים 350 ו-25 לחוק; הטרדה מינית, לפי סעיפים 3(א)(3), 6(א) ו-5(א) לחוק

למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998; איומים, לפי סעיף 192 לחוק; והחזקת פרסומי תועבה, לפי סעיף 214(ב3) לחוק.

עיקרי גזר הדין של בית המשפט המחוזי

9. בית המשפט המחוזי עמד תחילה על עובדות כתב האישום המתוקן, ולאחר מכן בחן מספר תסקירים שהוגשו בעניינו של המערער מטעם שירות המבחן. בית המשפט ציין, כי על-פי התסקירים, המערער לוקח אחריות על מעשיו, אשר בוצעו לדבריו מתוך תחושת בדידות ושעמום. עוד צוין, כי למערער יכולות גבוהות, כפי שנלמד מתפקודו התקין לאורך השנים במסגרת הצבאית, התעסוקתית והלימודית. שירות המבחן התרשם, כי המערער מגלה נכונות אמיתית לטפל בהתנהגותו ולהשתקם במסגרת טיפולית בתחום עבריינות המין. עוד צוין, כי המערער שולב בהליך טיפולי במרכז 'מעגלים', בקבוצה המיועדת לעבריינים אשר ביצעו עבירות באמצעות האינטרנט. כמה חודשים לאחר שהחל את הליך הטיפול ב'מעגלים', הגיש שירות המבחן תסקיר נוסף בעניינו של המערער, ולפיו הוא הראה מוטיבציה גבוהה לשינוי בחייו. בסופו של דבר, נוכח התמדתו של המערער בהליך הטיפול במרכז 'מעגלים', ומשמר על גישתו החיובית, המליץ שירות המבחן לשקול את העמדתו של המערער בצו מבחן למשך 18 חודשים שבהם ימשיך בטיפול בתחום המיני, וזאת לצד הטלת עונש מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות.

לצד תסקירי שירות המבחן, בחן בית המשפט המחוזי חוות דעת שהוגשה מטעם המרכז להערכת מסוכנות. על-פי חוות הדעת, המערער חווה טלטלה בעקבות מעצרו, וההליך המשפטי מהווה עבורו גורם מרתיע. עוד צוין בחוות הדעת, כי לא ניתן לשלול אפשרות לקיומה של משיכה מינית מצד המערער לקטינות, ומשכך, לא ניתן לשלול סיכון להישנות התנהגות עבריינית דומה בעתיד. בשקלול גורמי הסיכון, העריך המרכז להערכת מסוכנות, כי נשקפת מהמערער מסוכנות מינית ברמה בינונית, ולפיכך הומלץ על המשך טיפול יעודי בתחום עבריינות המין.

10. בהמשך גזר הדין, תיאר בית המשפט המחוזי תסקיר נפגעת עבירה שהוגש בעניינה של הקטינה אשר נפגעה כתוצאה מהמעשים המתוארים באישום הראשון. על-פי התסקיר, מעשיו של המערער גרמו לזעזוע בחייהם של הקטינה ובני משפחתה. כך תואר, כי בתמימותה סמכה הקטינה על המערער, שיסייע לה להגשים את רצונה לקבל תגובות והכרה ברשתות החברתיות, ומעשיו גרמו לה לבלבול. מאז שנחשפו האירועים, חווה הקטינה חרדה עזה, בשל תחושת החדירה לפרטיותה, וזאת על אף שלא נפגשה עם המערער פנים אל פנים. האירועים שהתרחשו אינם מרפים מחייה ומחיי הוריה, בין היתר בשל נוכחותה הרציפה בזירה שבה התרחשו – בית מגוריה. הקטינה צמצמה את פעילותה

החברתית, וכמו כן היא נמנעת מלהישאר לבדה בבית. עוד צוין בתסקיר, כי הקטינה חשה רגשות אשמה ובושה על כך ששיתפה פעולה עם המערער. לא זו אף זו, כתוצאה מהמעשים חווה הקטינה התפתחות מינית מואצת ולא בשלה, אשר מעוררת חרדה רבה אצלה ואצל הוריה. לבסוף, תוארו בתסקיר הנזקים והקשיים שאיתם מתמודדים הוריה ואחיה.

11. לאחר שנדרש לטענות הצדדים לעניין העונש, ונתן למערער הזדמנות להשמיע דברי חרטה, פנה בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם. בהקשר זה נקבע, כי אמנם מדובר במעשים שונים, אשר בוצעו נגד קורבנות שונים, אולם העבירות בוצעו בפרק זמן של חודשים ספורים, תוך שימוש בשיטת פעולה דומה. משכך, ניתן לראות בהן מסכת עבריינית אחת. יחד עם זאת, קבע בית המשפט, כי בנסיבות העניין יש לקבוע שני מתחמים: מתחם אחד לגבי המעשים המתוארים באישומים השני עד הששי; ומתחם נוסף לגבי המעשים המתוארים באישום הראשון, אשר חומרתם גבוהה במיוחד. אשר לערכים החברתיים שנפגעו, קבע בית המשפט, כי במעשיו פגע המערער בכבודן של הקטינות, זכותן לאוטונומיה על גופן, פרטיותן, ובחלק מן המקרים אף פגע בגופן. בתוך כך, פגע המערער בשלוות רוחן, חירותן וביטחונן האישי. כמו כן, עמד בית המשפט על המדיניות המחמירה שבה נוקטים בתי המשפט ביחס לעבירות מין בכלל, ולעבירות מין בקטינים ובקטינות בפרט. בכל הנוגע לנסיבות ביצוע העבירות, דחה בית המשפט את טענת המערער לפיה עבירות מין המבוצעות באמצעות האינטרנט הן חמורות פחות מעבירות מין המבוצעות באופן פיזי, וציין כי "לא פעם ההיפך הוא הנכון". בנסיבות העניין, קבע בית המשפט, יש ליתן את הדעת על כך שמנקודת המבט של הקורבנות, בוצעו העבירות בבית מגוריהן, דבר המעצים את תחושת החדירה לפרטיות. כמו כן צוין, כי המערער פעל לבדו, יזם את ההתכתבויות, ישם בעצמו כל צעד בתכניתו העבריינית, וכל זאת תוך ניצול פערי הכוחות בינו לבין קורבנותיו. פעולתו השיטתית מלמדת על תכנון מוקדם למעשיו. לבסוף, על סמך מדיניות הענישה הנהוגה במקרים דומים, קבע בית המשפט, כי בנוגע לאישום הראשון, מתחם העונש ההולם הוא בין שנתיים וחצי לארבע וחצי שנות מאסר בפועל. לגבי האישומים הנותרים נקבע, כי מתחם העונש ההולם נמצא בין שלוש לשש שנות מאסר בפועל.

12. אשר לעונש המתאים בגדרי המתחם, יחס בית המשפט משקל רב לכך שהמערער הודה במיוחס לו בכתב האישום המתוקן, ובכך נחסך הצורך להעיד את הקטינות קורבנות העבירות. עוד נקבע, כי המערער לקח אחריות מלאה על מעשיו והביע חרטה עליהם. עוד צוין גילו הצעיר של המערער, אשר במועד ביצוע העבירות היה כ-19 שנים. כמו כן צוין לחיוב, כי המערער השתלב בהליך טיפולי יעודי, וכי קיים פוטנציאל לשיקום ולהפחתת

הסיכון מפני הישנות מעשים דומים בעתיד. לצד זאת, קבע בית המשפט, כי ישנה חשיבות רבה להרתעה במקרים מעין אלו, נוכח הקלות שבה ניתן לבצע עבירות מין באמצעות רשת האינטרנט, במיוחד כאשר מדובר בקורבנות קטינים. במכלול השיקולים, וחרף המלצת שירות המבחן להטיל עונש מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות, השית בית המשפט על המערער עונש מאסר בפועל למשך 3 שנים. כמו כן נגזרו על המערער עונשי מאסר על-תנאי נוספים, והוא חויב בתשלום פיצוי כספי לנפגעות בסך כולל של 140,000 ₪: 40,000 ₪ לקטינה, אשר נפגעה מהמעשים המתוארים באישום הראשון, ו-20,000 ₪ לכל אחת מהקטינות אשר נפגעו כתוצאה מהמעשים המתוארים באישומים הנוספים.

מכאן הערעור שלפנינו.

עיקרי טענות הצדדים בערעור

13. לטענת המערער, הרשעתו בעבירת גרם מעשה מגונה נוגדת את עקרון החוקיות, ועל כן יש לבטלה. המערער שב על הטענה שטען בראשונה לפני בית המשפט המחוזי, עובר להגשת הסדר הטיעון, לפיה חלק מן העבירות יוחסו לו בעקבות פרשנות שגויה של סעיף 350 לחוק. בהתאם לסעיף זה, ניתן להטיל אחריות פלילית במצבים שבהם העברייין גרם לכך "שהמעשה ייעשה בו או באדם אחר". טענתו של המערער היא, בתמצית, כי הביטוי 'בו או באדם אחר' מכוון למצבים שבהם העברייין גרם לאחר לבצע את המעשה בו – קרי, בעברייין עצמו – או באדם אחר (צד שלישי), אולם אותו 'אדם אחר' לא יכול להיות הקורבן אשר ביצע את המעשה בגופו-שלו. על יסוד פרשנות זו, טוען המערער כי אין מקום להרשעה בעבירות של גרם אינוס או גרם מעשה מגונה, לפי סעיפים 345 ו-348 לחוק, כאשר אלו בוצעו מרחוק. כך למשל, לגישתו של המערער, על מנת להרשיע את פלוני בעבירה של גרם מעשה מגונה, יש להראות כי הוא גרם לאדם אחר לבצע את המעשה בו, או באדם שלישי. במצבים שבהם בוצע המעשה מרחוק, לא ניתן לומר כי פלוני גרם לאדם אחר לבצע את המעשה בו; ובהעדר אדם שלישי, בהינתן הפרשנות האמורה לסעיף 350 לחוק, לא ניתן להרשיע אותו פלוני בביצוע העבירה. נוכח האמור, לדברי המערער, אין בחוק העונשין סעיף חוק שעל סמכו ניתן להרשיע אדם בביצוע של גרם עבירות מין מרחוק; ובלי שינוי מתאים בחקיקה, אין מקום להגשת כתב אישום במצבים מעין אלו.

14. אשר לגזר הדין טוען המערער, כי העונש שהוטל עליו – מחמיר יתר על המידה; הן רכיב המאסר בפועל, הן החיוב בפיצוי הכספי. לדבריו, המעשים שביצע היו מסכת אירועים חד-פעמית, מעידה נקודתית אשר אינה מלמדת על אופיו, והתרחשה בעת שהיה תחת לחץ, על רקע ריתוק בבסיס צבאי סגור. עוד נטען, כי זהו מאסרו הראשון, ובשים לב לגילו הצעיר, למאסר עלולות להיות השלכות הרסניות לגביו, לרבות פגיעה

בפוטנציאל שיקומו. כמו כן נטען, כי יש לזקוף לזכותו של המערער את העובדה שהודה בעובדות כתב האישום המתוקן, לקח אחריות על מעשיו והביע חרטה עליהם, כמו גם את השתלבותו במסגרת טיפולית ב'מעגלים'. על יסוד נימוקים אלו, סבור המערער כי יש להקל באופן משמעותי בעונש המאסר שהוטל עליו. בנוגע לחיוב בפיצוי הכספי טוען המערער, כי יש להתחשב בו לאור המצב הכלכלי הקשה שלו ושל משפחתו, ולהסתפק בתשלום שהועבר על חשבון הפיקדון בתיק המעצר שלו, בסך כולל של 10,000 ₪.

15. המשיבה טוענת מנגד, כי דין הערעור להידחות, על שני רכיביו. אשר לטענה בדבר אי-חוקיות ההרשעה נטען, כי לנוכח השתלשלות האירועים בעניינו של המערער, הוא מנוע מלערער על הרשעתו. כאמור, המערער הודה במיחוס לו במסגרת הסדר טיעון, ומשכך, אין הוא רשאי לשוב ולהעלות טענות נגד הרשעתו. כך ביתר שאת בנדון דידן, שכן במהלך הדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי, ויתר המערער על טענתו-זו באופן מפורש. לטענת המשיבה, דינן של טענות המערער להידחות גם לגופן. לדבריה, הפרשנות המוצעת על-ידי המערער, סותרת פסיקה מפורשת של בית משפט זה, הן ביחס לסעיף 350 לחוק, הן ביחס לסעיפים 345 ו-348 לחוק. המשיבה מפנה לפסיקה שלפיה סעיף 348 לחוק חל גם במצבים שבהם הנאשם משפיע על הקורבן לעשות מעשה בגופו-שלו, ולצורך הרשעה על סמך סעיף זה, אין הכרח לקיומו של מגע פיזי בין הנאשם לקורבן. עוד מפנה המשיבה לפסיקה שלפיה הביטוי 'בו או באדם אחר' שבסעיף 350, כולל גם מעשים שהנאשם גרם לקורבן לבצע בעצמו.

16. אשר לגזר הדין טוענת המשיבה, כי אין עילה להתערב בעונש אשר קבע בית המשפט המחוזי. לטענתה, העובדה שהעבירות בוצעו במרחב האינטרנטי, וללא מגע פיזי בין המערער לבין הנפגעות – אינה מפחיתה מחומרתן. בהקשר זה נטען, כי החדירה למרחב הפרטי הביתי, באמצעות הרשת, כרוכה בפגיעה שאינה פחותה מפגיעה פיזית. כמו כן נטען, כי קיים צורך בענישה מרתיעה במצבים מעין אלו, נוכח הקלות שבה ניתן לבצע את העבירות, פוטנציאל הישנותן, וזאת ביתר שאת מקום שבו מדובר בנפגעות קטינות אשר תמימותן נוצלה על-ידי המערער. אשר לנסיבות שאינן קשורות בכיצוע העבירות, סבורה המשיבה, כי בית המשפט המחוזי התחשב בהן התחשבות מספקת, שעה שקבע את עונשו של המערער ברף הנמוך של מתחם העונש ההולם. עוד טוענת המשיבה, כי הפיצוי הכספי שהמערער חוייב בתשלומו, איננו בשיעור גבוה, וישרת את הנפגעות לצרכים שיקומיים.

17. לקראת הדיון בערעור, הונחו לפנינו תסקיר משלים מטעם שירות המבחן, וחוות דעת עדכנית מטעם המרכז להערכת מסוכנות. על-פי התסקיר המשלים, המערער משתף פעולה באופן מלא עם ההליך הטיפולי בעניינו, וניכר כי הטיפול מסייע לו. לפיכך, ציין

שירות המבחן, כי ישנה חשיבות לכך שהמערער יסיים את הטיפול שבו הוא נמצא כיום. לגבי המסוכנות הנשקפת מהמערער, בשקלול מאפייניו האישיים, על רקע המאסר שאותו הוא מרצה וההליך הטיפולי המתקיים במהלכו, התרשם המרכז להערכת מסוכנות, כי המסוכנות המינית פחתה מרמה בינונית, לבינונית-נמוכה. לצד זאת צוין, כי המערער זקוק להמשך טיפול, על מנת לקבל כלים למניעת הישנות של התנהגות דומה בעתיד.

דיון והכרעה

18. למקרא טענות ב"כ הצדדים מזה ומזה, תסקיר נפגעת העבירה, תסקירי שירות המבחן וחוות הדעת מטעם המרכז להערכת מסוכנות, ולמשמע טענות ב"כ הצדדים בדיון לפנינו, באתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות; על הכרעת הדין, כמו גם על גזר הדין.

19. עיון בפרוטוקול הדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי ביום 8.1.2018, מלמד באופן שאינו משתמע לשתי פנים, כי המערער הסכים להסדר הטיעון, וזנח את טענותיו בנוגע לאי-חוקיות הרשעתו בחלק מן העבירות. די בכך כדי לדחות את ערעורו בכל הנוגע להכרעת הדין. משהודה המערער במיוחס לו במסגרת הסדר טיעון, ולא חזר בו מהודאתו, אין באפשרותו לשוב ולטעון טענות נגד הרשעתו, בשלב הערעור. בנסיבות העניין, אין בנמצא קביעה של בית המשפט המחוזי שאותה ניתן לבחון במשקפי הערעור. לא זו בלבד, אלא שהעלאת טענות לעניין ההרשעה בשלב זה, גורמת לבזבוז זמן שיפוטי יקר, שאמור היה להחסך בעקבות החתימה על הסדר הטיעון. הדיון שהתקיים לפנינו ביום 10.2.2020 הוא ההוכחה לכך.

20. על כל פנים, דינן של טענות המערער לעניין אי-חוקיות ההרשעה – להידחות גם לגופן. כבר נקבע בפסיקה על-ידי בית משפט זה, כי "סעיף 350 לחוק העונשין מאפשר הרשעה של הנאשם בקשת רחבה של מעשים מיניים, ובכללם: [...] מעשים מיניים שהנאשם גרם לקורבן לבצע בגופו (של הקורבן)" (ע"פ 7577/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (14.12.2015)). עוד נקבע, כי למקרא הביטוי 'בו או באדם אחר', המעוגן בסעיף 350 לחוק, מתגבשת המסקנה, כי "המחוקק ביקש שלא לערוך הבחנה בין זהות מושאי המעשה המיני האסור. [...] נראה כי מושא המעשה המיני יהיה מבחינתו של המחוקק, כל אדם, לרבות הנאשם או הקורבן עצמו" (שם, פסקה 9). אין לנו אלא לשוב על המסקנה לפיה סעיף 350 לחוק מאפשר הרשעה גם במצבים שבהם הנאשם גרם לקורבן לבצע מעשה אסור בגופו-שלו. כך בכלל, וכך בפרט כאשר בעבירת מעשה מגונה עסקינן. לעניין זה נקבע בפסיקה, כי "המונח 'מעשה מגונה באדם' כפי שהוא מופיע בסעיף 348 לחוק, אינו מחייב נגיעה פיזית של נאשם בקורבנו והוא כולל מקרים שבהם הנאשם משפיע על הקורבן לעשות מעשה בגופו

שלר" (ע"פ 7725/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 33 (24.1.2013); ראו גם ע"פ 4802/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (29.1.2019)).

אין מקום לשוב ולהרהר אחר מסקנות אלו בגדרי הערעור דנן. משאלו הם פני הדברים, אין יסוד לטענת המערער שלפיה לא היה מקום להרשיעו בעבירת גרם מעשה מגונה. המערער השפיע על הנפגעות לעשות מעשים מגונים בגופן, ולעניין זה אין נפקא מינה אם ההשפעה בוצעה במרחב האינטרנטי, או במהלך מפגשים פיזיים בינו לבין קורבנותיו.

21. אין בידי לקבל גם את טענות המערער שעניינן בחומרת העונש שהוטל עליו. הלכה פסוקה מושרשת וידועה היא, כי לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בגזר דין שקבעה הערכאה הדיונית (ראו, בין רבים: ע"פ 6651/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (7.4.2019)). התערבות בגזר דין שמורה למצבים חריגים בלבד, אשר הנדון דידן אינו נמנה עליהם.

22. העונש שהוטל על המערער אינו חמור ביחס לחומרתם של מעשיו הנלוזים. לטענת המערער, מסכת האירועים המתוארת בכתב האישום היתה "מעידה חריגה וחד פעמית", אך טענה זו אין לקבל. עסקינן ברצף אירועים אשר נמשך כמה חודשים, שבמהלכם ביצע המערער מעין 'מסע דיג', תר אחר קורבנות ביישומון 'מוזיקלי', וניצל את תמימותן של 6 קטינות שונות. המערער פעל באופן שיטתי, ולא חדל ממעשיו גם לאחר סירובן של חלק מקורבנותיו לשתף עמו פעולה. הוא זה שתכנן את המעשים, והוא זה שהוציאם אל הפועל. תיאור שיחותיו של המערער עם הקטינות, שגילן באותה עת היה כ-9-10 שנים, אחת כבת 12 – מעורר סלידה ושאת נפש. כך לגבי כל האישומים כולם, וביתר שאת ביחס לאישום הראשון, אשר המעשים המתוארים בו מעוררים חלחלה. בהקשר זה, אין ממש בטענת המערער לפיה נודעת למעשיו חומרה פחותה, משום שבוצעו במרחב האינטרנטי וללא מגע פיזי. למרבה הצער, בית משפט זה נדרש לסוגיה זו פעמים רבות. פעם אחר פעם, נקבע כי עבירות אלו ראויות לענישה מחמירה, נוכח הקלות שבה ניתן לבצען, הריחוק הנפשי שנוצר בין העבריין לבין הקורבן, החדירה הקשה לפרטיות של הקורבן, והחשש מפני הפצת תמונות והסרטונים לשם סחיטה (ראו בהרחבה: ע"פ 3792/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקאות 15-17 (11.11.2018)). כל המאפיינים הללו קיבלו ביטוי מפורש במסגרת האירועים המתוארים בכתב האישום נשוא ענייננו.

23. יש לברך על ההליך הטיפולי שמקיים המערער במסגרת 'מעגלים', על נכונותו להמשיך בטיפול, ועל החרטה שהביע על מעשיו. אולם שיקולים אלו קיבלו ביטוי הולם

במסגרת גזר הדין של בית המשפט המחוזי, אשר קבע את עונשו של המערער ברף הנמוך של מתחם העונש ההולם. אלמלא נסיבותיו האישיות של המערער, מעשיו היו ראויים לעונש חמור יותר. יתרה מכך, בהתאם לעמדת שירות המבחן, גם שיקולי השיקום כשלעצמם אינם מצדיקים את קיצור עונשו של המערער, נוכח החשיבות בהשלמת הליך הטיפול, מבלי שייגדע בעודו באיבו.

24. אשר לגובה הפיצוי הכספי, לא מצאתי טעם להפחית מן הפיצוי שקבע בית המשפט המחוזי. כפי שעולה מתסקיר נפגעת העבירה שהוגש בעניינה של הקטינה (באישום הראשון), מעשיו של המערער זעזעו את עולמה ואת חייהם של בני משפחתה. המעשים הותירו בנפשה צלקות עמוקות, אשר ניתן רק לקוות שהזמן ירפא. למותר לציין, כי העדרם של תסקירים בעניינן של יתר הנפגעות, אינו מעיד כהוא זה על העדר פגיעה בהן. בנסיבות העניין, סכום הכסף שנקבע מהווה פיצוי מינימלי, אשר ישרת את הנפגעות ומשפחותיהן לצורכי שיקום. טענת המערער בנוגע למצבו הכלכלי הירוד אינה מעלה או מורידה לעניין זה, נוכח ההלכה הפסוקה שלפיה יכולתם הכלכלית של עבריינים אינה שיקול רלבנטי בכל הנוגע לפסיקת פיצויים (ראו מהעת האחרונה: ע"פ 1993/18 עיטא עלי נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (23.1.2020)).

25. נוכח האמור, אציע לחברי לדחות את הערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין.

ש ו פ ט

השופט מ' מזוז:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט י' אלרון:

אני מסכים.

ש ו פ ט

לפיכך הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט נעם סולברג.

ניתן היום, ז' באדר התש"פ (3.2020.3).

שופט

שופט

שופט