



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 4629/19

לפני: כבוד השופט י' עמית
כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט ד' מינץ

המערער: פלוני

נ ג ד

המשיבות: 1. מדינת ישראל
2. פלונית ו-16 אח'

ערעור על גזר הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה
(השופטים א' אליקים ס.נ., ת' נאות פרי ו-ר' בש) בתפ"ח
378-12-17 מיום 22.5.2019

תאריך הישיבה: ב' בחשון התשפ"א (20.10.2020)

בשם המערער: עו"ד תמי אולמן; עו"ד שאדי סרוגי

בשם משיבה 1: עו"ד מריה ציבלין

פסק-דין

השופט ד' מינץ:

לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (השופט א' אליקים, ס.נ.; והשופטים ת' נאות פרי ו-ר' בש) מיום 22.5.2019 בתפ"ח 378-12-17 אשר הרשיע את המערער בשורה של עבירות מין וסחיטה באיומים וגזר עליו 8 שנות מאסר בפועל, 8 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור עבירת מין מסוג פשע או עבירה של סחיטה באיומים למשך 3 שנים, 4 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור עבירת מין מסוג עוון או עבירה של הטרדה מינית למשך 3 שנים, וכן פיצוי למתלוננות בסך כולל של 146,000 ש"ח.

הרקע לערעור

1. לפי עובדות כתב האישום המתוקן אשר כלל 18 אישומים המפרטים עבירות מין שונות שביצע המערער ב-17 קטינות שונות, הוא נהג להשתמש בישומונים "Instagram"

ו-"WhatsApp" לצורך יצירת קשר עם קטינות שאינן מוכרות לו וניהל התכתבויות ושיחות בעלות אופי מיני עמן, תוך שהוא מציג עצמו בשמות וגילאים בדויים. המערער נהג לפנות בתדירות גבוהה לקטינות אשר עמן עמד בקשר, לשוחח עמן בנושאים מיניים ולבקש מהן לשלוח לו תמונות שלהן בעירום, חלקי או מלא, עד אשר הגיע לפורקן מיני. כמו כן נהג להורות להן לבצע בעצמן מעשים מגונים ועבירות מין נוספות. במהלך שיחות אלה היה מדבר עם הקטינות בשפה מינית בוטה ומשפילה ומתאר את מאווייו המיניים הנוגעים להן אשר כללו גם אלמנטים של הכנעה והשפלה. בחלק מן המקרים סחט את הקטינות ואיים עליהן באמצעים שונים על מנת שיצייתו להוראותיו. במקרים רבים הציע לקטינות להיפגש ואף דרש מחלקן למסור לו את כתובות ביתן. לעתים ביקש מן הקטינות לצלם גם את אחיותיהן הקטנות, את חברותיהן או להציע לחברותיהן לשלוח בעצמן תמונות עירום שלהן. כן שלח תמונות אינטימיות לקטינות ופעמים רבות עשה זאת גם לאחר שהביעו את התנגדותן לכך.

המערער הואשם גם בהחזקת חומר תועבה עם דמות קטין, לאחר שביום 5.11.2017 נמצאו בביתו מחשבים, תקליטורים וטלפונים סלולריים המכילים חומרי תועבה רבים ובהם דמויותיהם של קטינים.

2. המערער הורשע בעובדות כתב האישום המתוקן בהתאם להודאתו במסגרת הסדר טיעון שלא כלל הסכמה לגבי העונש.

3. בגזר דינו מיום 22.5.2019 עמד בית המשפט המחוזי על חומרת מעשיו של המערער אשר ביצע עבירות מין רבות, שידול וסחיטה במספר רב של קטינות בגילאי 13-10 במשך תקופה של חמישה חודשים לכל הפחות. בית המשפט ציין כי כל אישום מהווה אירוע נפרד המצדיק קביעת מתחם ענישה נפרד כאשר יש טעם של ממש בחלוקת האישומים לקטגוריות על בסיס הדמיון הקיים בין האירועים בכל קטגוריה. לפיכך חילק בית המשפט את האישומים בכתב האישום לשלוש קטגוריות: בקטגוריה הראשונה נכלל האישום החמור ביותר, בו הורשע המערער בגרם מעשה אינוס, גרם מעשה סדום, ביצוע מעשה מגונה בקטינה, גרם מעשה מגונה בקטינה והטרדה מינית; בקטגוריה השנייה נכללו שניים מהאישומים אשר כללו גם רכיב של סחיטה באיומים; בקטגוריה השלישית נכללו שאר האישומים, למעט אישום אחד הנוגע להחזקת חומר התועבה אשר נבחן בנפרד. בית המשפט ציין את חומרתן הרבה של עבירות במרחב המרשתת, אשר אינן נופלות בעוצמת פגיעתן במתלוננות ובערכים חברתיים מוגנים מעבירות מין הכוללות מגע פיזי בין נאשם לקורבנותיו. בעבירות אלה נפגעות המתלוננות בביתן המוגן לכאורה על ידי עברייני המתחבא בביתו בצורה המקלה על ביצוע העבירה, מערפלת את תחושת

הפגיעה וגוררת פעמים רבות מעשי סחיטה ואיומים. המערער תכנן את העבירות שביצע בקטינות וניצל את תמימותן תוך שהוא מכיר בחומרת מעשיו ובוחר לא להימנע מהם על אף שהיה עליו לצפות את הנזק שעלול להיגרם לקטינות. עוד צוינה הפגיעה הממשית בנפגעות העבירה, אשר נלמדה בין היתר מתסקיר שנערך לאחת מהן, מבלי שמתעורר הצורך בהגשת תסקיר לגבי כל אחת ואחת.

4. לקטגוריה הראשונה נקבע מתחם ענישה בין 15 ל-36 חודשי מאסר; לקטגוריה השנייה נקבע מתחם בין 12 ל-30 חודשי מאסר; ולקטגוריה השלישית נקבע מתחם בין 4 ל-12 חודשי מאסר. לגבי החזקת פרסום תועבה נקבע מתחם ענישה בין 2 ל-6 חודשי מאסר. על מנת למקם את העונש בתוך מתחמי הענישה, בחן בית המשפט נסיבות שונות שאינן קשורות בביצוע העבירות. בפרט התייחס לנסיבות חייו הקשות של המערער אשר נלמדו מתסקיר שירות המבחן ודו"ח הערכת המסוכנות, ובמיוחד לטענתו לפיה הותקף מינית בעצמו בהיותו קטין ומאז גורר עמו קשיים רבים בחייו הבוגרים אשר חלקם עומדים ברקע למעשיו. נשקלו גם היעדרו של עבר פלילי, הודאתו במיוחס לו וההכרה בחומרת המעשים ובחשיבות הטיפול המוצע לו. מנגד צוינו שיקולי הרתעה אשר מצדיקים ענישה משמעותית נוכח אופי המעשים. לבסוף הוטלו על המערער העונשים שפורטו לעיל.

מכאן הערעור שלפנינו.

טענות הצדדים

5. המערער טען כי על אף חומרתן הרבה של עבירות מין במרחב הווירטואלי, אין לייחס להן חומרה זהה לעבירות מין הכוללות מרכיב פיזי. על כן, שגה בית המשפט כאשר גזר ביניהן "גזירה שווה". בנוסף, העונש אשר נגזר עליו אינו מידתי ואינו תואם את מבחני הפסיקה ואת רף הענישה המקובל בעבירות מהסוג הנדון ובנסיבות המאפיינות את עניינו. בית המשפט שגה כאשר לא הביא בחשבון את הצורך להעלות את רף הענישה באופן הדרגתי ובכך שלא ביצע בחינה כפולה של רף הענישה, הכוללת בחינה קפדנית של חומרת הענישה המקובלת במקרים דומים ובמקרים חמורים יותר מעניינו. בכך, לטענתו, נפגע עיקרון אחדות הענישה. גם לא ניתן משקל ראוי לעובדה כי הוא עצמו נפל קרבן לעבירות מין בילדותו ולהשלכות של עובדה זו על נסיבות חייו וממילא גם על ביצוע העבירות. בדומה, לא ניתן משקל מתאים להודאתו המוקדמת אשר חסכה את העדת המתלוננות ולהיותה חלק מהסדר טיעון. לא נשקלו כראוי גם מחלתו אשר החמירה בעקבות תנאי מעצרו, הקשיים הרבים שמעצרו גרם לו ולמשפחתו והיעדרו של עבר פלילי. כמו כן, שגה בית המשפט כשלא קבע מתחם ענישה אחיד לכלל האירועים ובכך

שקבע עונש כולל הוא מנע כל אפשרות להבנת גזר הדין והמשקל שניתן לרכיבים השונים של העונש. טעמים אלו, כך נטען, תוך הפניית בית המשפט לשורה ארוכה של פסקי דין, מצדיקים הקלה בעונש.

6. המשיבה סמכה ידיה על גזר דינו של בית המשפט המחוזי. לטענתה השוואה בין גזרי הדין אליהם הפנה בא כוח המערער לבין גזר הדין מושא הערעור ואבחון מתאים של חומרת המעשים והיקפם, אבחון אשר התבצע בגזר הדין, מלמדים כי העונש שנגזר אינו חורג ממדיניות הענישה הנהוגה. תוצאה זו מתבקשת גם בהתייחס למסוכנות הגבוהה אשר יוחסה למערער על ידי שירות המבחן. המשיבה עמדה על כך כי המרחב הווירטואלי הפך כר פורה לעבריינות מין, אשר גורם לתוצאות קשות הזוהות לתוצאות המוכרות של עבריינות מין המתבצעת במרחב הפיזי. אין מנוס אפוא מהעברת מסר מרתיע חד משמעי באמצעות ענישה בלתי מתפשרת.

דיון והכרעה

7. לאחר עיון בחומר שבכתב ושמיעת טענות הצדדים בעל-פה בדיון שהתקיים לפנינו, הגעתי למסקנה כי דין הערעור להידחות וכך אציע לחבריי לעשות.

8. כלל ידוע הוא שערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בעונש שהושת על ידי הערכאה הדיונית, אלא בנסיבות שבהן העונש חורג באופן קיצוני מהענישה המקובלת במקרים דומים, או כאשר נפלה טעות בולטת בגזר הדין (ראו לדוגמה לאחרונה: ע"פ 8153/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 43 (20.10.2020); ע"פ 7474/19 בן דוד נ' מדינת ישראל, פסקה 27 (12.7.2020); ע"פ 8348/19 יפרח נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (18.6.2020)). עניינו של המערער אינו נמנה על אותם מקרים חריגים.

9. עניינו בעבירות מין חמורות אשר בוצעו במשך מספר חודשים במספר רב של קטינות. עבירות אלה בוצעו באמצעות ישומונים שונים המשמשים כרשתות חברתיות במרחב הווירטואלי. עבירות מסוג זה נדונו בפסיקת בית משפט זה, אשר קבע לא אחת כי על אף שאינן כוללות מרכיב של מגע פיזי בין הנאשם לקרבן, חומרתן רבה והן ראויות לעונשים חמורים (ע"פ 1195/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 22 (3.3.2020); ע"פ 3792/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (11.11.2018) (להלן: עניין פלוני); ע"פ 8720/15 מדינת ישראל נ' פינטו, פסקה 21 (11.9.2016) (להלן: עניין פינטו)). חומרתן הרבה של עבירות המין במרחב הווירטואלי נובעת ממאפייניהן הייחודיים והמסוכנים, ביניהם הקלות בה ניתן לבצען בתדירות גבוהה בנפגעות שונות ופוטנציאל הפגיעה הנרחב שלהן. בניגוד לעברייני מין הפועל במרחב הפיזי, עברייני מין הפועל במרחב

הווירטואלי בביתו אינו חשוף לכל עין בוחנת. הוא מסתתר בין קירות ביתו ומאחורי זהויות בדויות בלא כל הפרעה. מרחבי הרשת פרושים לפניו וכוללים אפשרויות מגוונות לפגיעה מינית. פגיעה זו יכולה להתבצע בדרכים שונות הכוללות יצירת קשר דרך ממשקים מקוונים ועלולה להביא גם לפגיעות מיניות במרחב הפיזי. לא זו אף זו, נדמה כי המרחק הפיזי בין העברייין לקרבן גורר עמו גם מרחק נפשי ורגשי ביניהם ומעוות את תפיסתו האנושית של העברייין בצורה המחמירה את התנהגותו העבריינית (ראו: עניין פלוני, פסקה 15).

10. אותו מרחק בין העברייין לקרבן הוא אשר גם מהתל ומתעתע בנפגעי העבירה ומאפשר את הפגיעה בהם בסביבתם המוגנת ובהיעדר כל חשד מצדם לגבי זהות העברייין. לא סוד הוא כי בשנים האחרונות הולך וגובר השימוש ברשתות החברתיות השונות. בפרט, חדרו רשתות אלה לעולמם של ילדים רבים צעירים מאוד בגילם, אשר חשופים במידה הולכת וגוברת לפוטנציאל לפגיעות מיניות. העובדה שהמעשים נעשים במרחב הווירטואלי אינה גורעת למרבה הצער מהנזקים הנפשיים הממשיים הנגרמים לנפגעי העבירה (ראו ע"פ 6703/13 כהן נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (16.1.2014) (להלן: עניין כהן)). הדבר ניכר גם בתסקירי נפגעות העבירה שהוגשו בדיון שהתקיים לפנינו ביחס לנפגעות באישומים 1 ו-2, אשר מצביעים על הנזקים החמורים שנגרמו להן וההשלכות הקשות כתוצאה מכך. ביניהם בדידות והסתגרות; מצוקה רגשית; מצבי רוח ירודים; קשיי שינה; שינוי הרגלי תזונה; ירידה בדימוי העצמי ואף מחשבות אובדניות. פוטנציאל הנזק חמור במיוחד גם לאור קלות השכפול וההפצה המאפיינים את העברת המידע במרחב הווירטואלי (עניין כהן, פסקה 13; עניין פינטו, פסקה 21). אפשרויות אלה גוררות עמן אלמנט מסוכן נוסף – תכיפות גבוהה של שימוש אכזרי בסחיטה ואיומים על ידי עברייני מין אשר מטילים אימה על נפגעות העבירה ושוללים מהן הלכה למעשה את חירותן הבסיסית ביותר, את פרטיותן ואת כבודן. מאפיינים אלה, ובפרט הפגיעה בקטינים אשר זהותם האישית והמינית טרם התעצבה, מדגישים ביתר שאת את הצורך החברתי המהותי בהרתעת היחיד והרבים מביצוע עבירות מין בכלל ועבירות מין הסוג הנדון בפרט (ע"פ 8153/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 46 (20.10.2020); ע"פ 519/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (5.2.2019); ע"פ פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (24.7.2006)). כמו כן, בהקשר זה מסכים אני עם עמדתו של בית המשפט המחוזי, כי גזרי הדין שנגזרו בעבר על עברייני מין במרחב הווירטואלי הושפעו לעתים לקולא גם מטעמים של "הדרגתיות" אשר לנוכח התפשטות התופעה אינם מתאימים עוד. נוכח האמור, אין לקבל את טענת בא-כוח המערער לפיה חומרת הענישה בגזר הדין חורגת מרף הענישה המקובל בעבירות אלה, באופן המצדיק התערבות ערכאת הערעור.

11. שורה נוספת של טענות פרש' בא-כוח המערער כלפי היעדר המשקל או המשקל הנמוך שניתן בגזר הדין לנסיבות שונות הנוגעות למערער ולהתנהלותו הדיונית. אין לקבל טענות אלה. גזר הדין מתייחס בפירוט לנסיבות הרבות אשר תאר בא-כוח המערער בפנינו ואף שוקל את רובן המוחלט לקולא בקביעת העונש. היעדר הפירוט לגבי מידת השפעתן המדויקת על העונש אינו מלמד על התעלמותו של בית המשפט מהן. לא מצאתי גם כל סיבה להתערב בקביעה שלא לתת משקל משמעותי לנסיבות נוספות שפורטו בגזר הדין ובפרט לפגיעה במשפחת הנאשם ולמחלתו. מה גם, כלל נקוט הוא כי בעת גזירת עונשו של נאשם בביצוע עבירות מין בקטינים יש לבכר שיקולי גמול והרתעה על פני נסיבותיו האישיות של הנאשם (ראו למשל: ע"פ 4731/19 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (3.10.2019); ע"פ 1287/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (5.8.2015); ע"פ 4327/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 35 (5.6.2013)).

12. כמו כן, בניגוד לטענת המערער, לא נפל פגם בקביעתו של בית המשפט לפיה לאחר קביעת מתחמי ענישה נפרדים בגין הקטגוריות השונות של העבירות, יש להטיל עליו עונש כולל. הדבר נתון באופן חד משמעי לשיקול דעתו של בית המשפט, לפי סעיף 40(ב) לחוק העונשין (ע"פ 2010/17 קסימובה נ' מדינת ישראל, פסקה 34 (31.7.2018); ע"פ 319/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (19.7.2018); ע"פ 5842/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 43 (21.3.2018)). מה גם, עונש כולל מאפשר להביע עמדה עונשית ביחס למכלול התנהגותו הפלילית של הנאשם תוך מניעת חפיפה בין העונשים השונים. זאת בעיקר במצבים בהם מתקיימת שורה של עבירות המצביעה על מסכת אחת של התנהגות עבריינית, כבענייננו (ראו למשל: ע"פ 3673/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה כד (14.3.2016)).

13. גם אין לקבל את טענתו של בא-כוח המערער לפיה לא ניתן משקל מתאים לעובדה שהודאתו של המערער ניתנה במסגרת הסדר טיעון אשר התבסס בין היתר על ציפיותו להקלה בעונשו. כפי שקבע בית משפט זה בעבר, ציפיותו של נאשם במסגרת הסדר טיעון יהוו שיקול משפיע במהלך הפעלת שיקול דעתו של בית המשפט אך ישקלו "בשים לב ליתר נתוני התיק שלפניו ובמסגרת שקילת היחס ההולם שבין טובת ההנאה שניתנה לנאשם בנסיבות העניין, לבין אינטרס הציבור במובנו הצר והרחב" (ע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 577, 609 (2002)). דברים אלו יפים ביתר שאת בענייננו כאשר הסדר הטיעון לא כלל כל התייחסות לעונש וממילא לא אמור היה להביא לציפיות רבות בהקשר זה.

סוף דבר, אציע כאמור לחבריי לדחות את הערעור ולהותיר את העונש שהושת על המערער על ידי בית המשפט המחוזי על כנו.

ש ו פ ט

השופט י' עמית:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופטת ע' ברוך:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ד' מין.

ניתן היום, ג' בכסלו התשפ"א (19.11.2020).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט