



עפ"ג (מרכז) 10602-08-13 - מדינת ישראל נ' ספיר שמואלי

עפ"ג (מרכז) 10602-08-13 - מדינת ישראל נ' ספיר שמואלי מחוזי מרכז

עפ"ג (מרכז) 10602-08-13

מדינת ישראל

נגד

ספיר שמואלי

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

[04.02.2014]

כב' השופט אברהם טל, אב"ד - סג"נ

כב' השופטת זהבה בוסתן כב' השופט צבי דותן

פסק דין

1. לפנינו ערעור על החלטת בית משפט השלום ברחובות (כב' סגן הנשיאה, השופט ירון לוי), מיום 10.7.13, בת"פ 8734-10-12, לפיו נקבע כי המשיב עבר שלוש עבירות של התפרצות למקום מגורים, לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 ו-3 עבירות של גניבה לפי סעיף 384 לחוק.
2. ההליך הסתיים ללא הרשעה והוטל על המשיב לבצע 360 שעות של"צ והוא הועמד בפיקוח קצין מבחן במשך שנה. הערעור מופנה כנגד אי ההרשעה וקולת העונש.
3. עפ"י העובדות בהן הודה המשיב הוא והמתלונן שכרו כל אחד יחידת דיור בשטח ביתה של המתלוננת. בשתי הזדמנויות התפרץ המשיב לבית המתלוננת ובהזדמנות אחת ליחידת הדיור בה התגורר המתלונן. המשיב גנב מהמתלוננת ובנה תכשיטים מסוגים שונים, שעון בשווי 5,000 ₪, מצלמה דיגיטלית וסיגריות וגנב מהמתלונן מגבר וגיטרה חשמלית.
4. מתסקיר שירות המבחן שהוגש לגבי המשיב עולה שהוא בן 18, בוגר 12 שנות לימוד עם תעודת מקצוע בנגרות, משחק כדורגל בליגה הלאומית במכבי יבנה, ללא עבר פלילי וגיוסו לצה"ל הושהה עד למתן פסק הדין. שירות המבחן התרשם מהמשיב כבעל יכולות קוגניטיביות תקינות, שעד כה ניהל אורח חיים תקין, ללא מעורבות פלילית. המשיב הבין את חומרת התנהלותו הפלילית ואת הקשר בינה למצבו הרגשי באותה עת בשל גירושי הוריו. שירות המבחן התרשם כי מעשי המשיב היו בגדר קריאה לעזרה ולא נבעו מתוך רצון לסיפוק צרכיו החומריים או מתוך דפוסי התנהגות עבריינים. לעמדת שירות המבחן קיימת חשיבות מכרעת לגיוס המשיב לצה"ל, כחלק משימור וחיזוק החלקים החיוביים שבהתנהלותו לאורך חייו והמשך שגרת חיים נורמטיבית ותקינה. שירות המבחן התרשם כי מניעת האפשרות להתגייס לצבא עלולה להוביל להתדרדרות בתפקוד המשיב, לנסיגה רגשית ושיבוש מטרות החיים הנורמטיביות שמציב המשיב לעצמו.



לאור האמור, המליץ שרות המבחן על ביטול הרשעת המשיב, הטלת צו של"צ והעמדתו במבחן למשך שנה. החלטת בימ"ש קמא:

1. בימ"ש קמא קבע כי הערך החברתי שנפגע מהעבירות בהן הורשע המשיב הוא הגנה על שלום הציבור ורכושו והגנה על תחושת ביטחון הציבור.

מידת הפגיעה של המשיב בערכים הנ"ל היא בינונית-נמוכה: בינונית - נוכח העובדה כי מדובר בסדרה של התפרצויות ונוכח הפגיעה באמון של בעלת הבית ושל הדייר ונמוכה - בשל העדר כל תחכום והפעלת כוח לצורך מעשי ההתפרצות, היעדר אינדיקציה לנזקים כתוצאה ממעשי ההתפרצות, ערכו הלא גבוה יחסית של הרכוש שנגנב והשבתו לבעליו. בימ"ש קמא קבע כי מתחם העונש עומד על 4-24 חודשי מאסר בפועל.

2. ביהמ"ש קמא קבע כי קיימת הצדקה לחריגה ממתחם העונש ההולם בשל שיקול השיקום.

3. ביהמ"ש קמא קבע, כי מבלי להתעלם מחומרת העבירות, בשים לב להמלצת שירות המבחן, הודאת המשיב בהזדמנות הראשונה, דברי המשיב ואביו בפני ביהמ"ש קמא, ובכך שמדובר במעידה חד פעמית, החריגה לאורחותיו של המשיב, שלא נעשתה ממניעים עבריינים, יש מקום לקבל את המלצת שרות המבחן, להימנע מהרשעת המשיב ולהטיל עליו פיקוח ושל"צ.

נימוקי הערעור:

1. ביהמ"ש קמא הטיל עונש מקל במיוחד על המשיב, אשר חורג בצורה קיצונית לקולא מרף הענישה הראוי והנוהג בתיקים דומים, על אף גילו הצעיר והעובדה שאין לחובתו עבר פלילי.

2. ביהמ"ש קמא לא נתן ביטוי הולם לחומרה המיוחדת שיש בעבירות הרכוש ולצורך בהטלת ענישה ממשית של מאסר בפועל.

3. ביהמ"ש קמא נתן משקל בלעדי לשיקולי השיקום ולא שם לנגד עיניו את הצורך לאזן שיקול זה אל מול שיקולי הגמול וההרתעה. להעדר עבר פלילי, שיתוף פעולה עם שירות המבחן והמלצת שירות המבחן צריכה להיות השפעה על משך המאסר בפועל ולא על הימנעות מהטלתו כלל.

4. מדובר בשלוש התפרצויות וגניבות בשלושה מועדים שונים ולא במעידה חד פעמית.



5. ביהמ"ש קמא נתן משקל מכריע להמלצת שירות המבחן, ולכן נמנע מהרשעת המשיב.
6. ביהמ"ש קמא השתמש בסמכותו שלא להרשיע את המשיב והתעלם בכך מההלכה לפיה אי הרשעה הינה חריג לכלל.
7. ביהמ"ש קמא נתן משקל מופרז לפגיעה העתידית והתיאורטית בגיוסו של המשיב לצה"ל.
8. ביהמ"ש קמא טעה בכך שעל אף שקבע כי מתחם העונש ההולם נע בין 4 ל-24 חודשי מאסר בפועל, חרג ממנו באופן קיצוני לקולא ללא טעם המצדיק סטייה כה חריגה מפני שמדובר בנסיבות שאינן יוצאות דופן (צעיר ללא עבר פלילי העומד בפני גיוס).
9. ביהמ"ש קמא שגה כשנמנע מהטלת פיצוי על המשיב זאת על אף שב"כ המשיב הסכים בטיעונו לעונש שרכיב זה נדרש במקרה זה בעיקר בשל עוגמת הנפש שנגרמה למתלוננים.
10. במהלך הדיון בפנינו טען ב"כ המערערת שמדובר בכמה אירועים של פריצות וגניבות ולא באירוע אחד ובימ"ש קמא הסתכל רק על המשיב ולא על הקורבן, אין להתחשב רק במניע אלא גם בצורך להגן על בטחון הציבור. מתחם הענישה במקרה זה הוא בין שנה לשנתיים.
תגובת ב"כ המשיב
1. מדובר בפס"ד נכון, מאוזן וצודק שכן המשיב ביצע את העבירות בהיותו בוגר-צעיר, בגיל 18 וחודשיים ו-18 ושלושה חודשים.
2. מתחם הענישה שקבע בימ"ש קמא חמור מדי שכן פגיעת המשיב בערך המוגן היא נמוכה-בינונית שכן מדובר בשלוש התפרצויות לא מתוחכמות, לא נגרם נזק לרכוש שהוחזר לבעליו ויש לראות בהן מעידה חד פעמית.
3. יש להתחשב במניעים של המשיב לביצוע העבירות כפי שמובאים בתסקיר שרות המבחן. המשיב שמר את הרכוש הגנוב במשך חודש וחודשיים עד 4 חודשים על מנת שאימו תתפוס אותו ותראה מה עובר עליו וכשבאו השוטרים, שלא ידעו על כל הפריצות, הוא התחרט ומסר להם את כל הרכוש הגנוב.
4. מתחם הענישה שקבע בימ"ש קמא חמור מדי ומבוסס על פסקי דין שמתייחסים למעשים חמורים יותר וישנם מקרים בהם נקבע מתחם ענישה תחתון של מאסר על תנאי.
5. מהתסקיר עולה שהליך גיוסו של המשיב לצה"ל עוכב עד מתן פס"ד בערעור ומהדברים שנמסרו לב"כ המשיב עולה שהמשיב יוזמן לראיון אך לא יגויס עד מתן פס"ד בערעור.



6. בימ"ש קמא צדק כשלא הרשיע את המשיב שכן מדובר בצעיר-בגיר שלא ניתן לדבר על פגיעה בקריירה אך קרבתו לקטניות מצדיקה את אי הרשעתו.
דיון והכרעה
1. בימ"ש קמא קבע נכונה את הערכים המוגנים בהם פגע המשיב כשפרץ לשתי דירות וגנב מתוכן רכוש וכן קבע נכונה את מתחם הענישה בהתחשב בנסיבות ביצוע המעשים ובסיבות שהביאו לביצועם כפי שתוארו בתסקיר שרות המבחן שהוגש לבימ"ש קמא וצורף להודעת הערעור.
2. עיקר המחלוקת בערעור היא האם בנסיבות ובסיבות לביצוע העבירות, והיותו של המשיב צעיר-בגיר שעומד בפני אפשרות גיוס לצה"ל, שיסייע לתהליך שיקומו, אשר עוכב עד למתן פס"ד בערעור זה, יש כדי להצדיק את החריג של "אי הרשעה" כפי שנהג בימ"ש קמא.
3. המערערת טוענת בסעיף 15 להודעת הערעור, תוך הסתמכות על פסה"ד בע"פ 107/90 פלוני נ' מדינת ישראל, כי לא מדובר בפגיעה ודאית בעתידו של המשיב שמצדיקה נקיטת הליך חריג של אי הרשעה, שהוא מעשה מלאכותי שבא להתאים את המערכת המשפטית למערכת בירוקרטית. כך במיוחד כאשר, לטענתה, נסיבות ביצוע הפריצות והגניבות, גם בהתחשב במניע לביצוען, לא מצדיקות הליך חריג זה.
4. עפ"י העיקרון המשפטי הרווח, קיומה של אחריות בפלילים לביצוע עבירה מחייב הרשעה וענישה כחלק מאכיפת הדין, כנגזר ממטרות הענישה וכנדרש מיישום עקרון שוויון הכל בפני החוק.
- ברע"פ 11476/04, מדינת ישראל נגד חברת השקעות דיסקונט בע"מ [פורסם בנבו], מיום 14.4.10 קבעה כב' השופטת פרוקצ'יה
- "בהתקיים אחריות פלילית, סטייה מחובת הרשעה וענישה היא, על כן, ענין חריג ביותר. ניתן לנקוט בה אך במצבים נדירים שבהם, באיזון שבין הצורך במימוש האינטרס הציבורי באכיפה מלאה של הדין, לבין המשקל הראוי שיש לתת לנסיבות האינדיבידואליות של הנאשם, גובר בבירור האינטרס האחרון. כאשר מתקיים חוסר איזון נוקב בין העניין שיש לציבור באכיפת הדין, לבין עוצמת הפגיעה העלולה להיגרם לנאשם מהרשעתו וענישתו, עשוי בית המשפט להשתמש בכלי הנדיר הנתון בידו ולהימנע מהרשעת הנאשם (ע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997); ע"פ 5102/03 מדינת ישראל נ' קליין, פסקה 76 ואילך [פורסם בנבו], (4.9.2007))."
- (וכן ר' ע"פ 3336/10 עבדאללה דכוור נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו], מיום 10.3.11).
5. הימנעות מהרשעה היא חריג שיופעל רק בנסיבות חריגות ויוצאות דופן כאשר לא מתקיים יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מההרשעה לבין חומרת העבירה, ובהתחשב בשיקולי ענישה נוספים.
- (ר' למשל: רע"פ 2564/11 קנטור נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו], מיום 4.4.11; רע"פ 10259/09, פלוני נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו], מיום 1.6.10).



ברע"פ 4079/10 אימן ג'בשה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו], מיום 23.8.10, נקבע כי "שורת הדין מחייבת כי מי שהובא לדין ונמצא אשם, יורשע בעבירות שיוחסו לו. זהו הכלל" (ראו: ע"פ 2513/96 מדינת ישראל נ' שמש, פ"ד נ(3) 682, 683 (1996)), ואילו "חריג שבחריגים לכלל זה מותר בידי בית המשפט סמכות להימנע מהרשעה, במקרים יוצאי דופן" (רע"פ 1189/06 בר-לב נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 12.9.2006)).

6. שני פרמטרים עיקריים ייבחנו לצורך קבלת ההחלטה שלא להרשיע נאשם בעבירות שנקבע כי ביצע:

א. סוג העבירה, חומרתה ונסיבותיה והאם אפשר בנסיבות אלה לוותר על ההרשעה מבלי שהדבר יפגע באופן חמור באינטרס הציבורי שיש בהרשעה.

ב. נסיבותיו האישיות של הנאשם והפגיעה הצפויה לו והאם הנזק הצפוי להיגרם לו עקב ההרשעה הינו כזה הפוגע בסיכויי שיקומו וחורג מהראוי בנסיבות העניין.

(ר' רע"פ 6904/09, בלוח נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו], מיום 26.11.09, ע"פ 9150/08 מדינת ישראל נ' ביטון [פורסם בנבו], מיום 23.7.09 וכן רע"פ 5579/10 דוד קריה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו], מיום 2.8.10).

ברע"פ 2777/11 פלונית נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו], ניתן ביום 16.10.12, קבע כב' השופט ג'ובראן בסעיף 10 לפסק הדין כדלקמן:

"הכלל הוא כי מבצע העבירה יורשע בדין (ראו: ע"פ 2513/96 מדינת ישראל נ' שמש, פ"ד נ(3) 682, 683 (1996)), ואילו "חריג שבחריגים לכלל המותר בידי בית המשפט סמכות להימנע מהרשעה, במקרים יוצאי דופן" (רע"פ 1189/06 בר-לב נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 12.9.2006)).

עלינו לצעוד במשעול ההלכה המושרשת בע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337, 342 (1997) (להלן: הלכת כתב):



"המבחן ללא הרשעה הינו חריג לכלל, שכן משהוכח ביצועה של עבירה יש להרשיע את הנאשם וראוי להטיל אמצעי זה רק במקרים יוצאי-דופן, שבהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה. ראו ר"ע 432/85 רומנו נ' מדינת ישראל (לא פורסם) ... הימנעות מהרשעה אפשרית אפוא בהצטבר שני גורמים: ראשית, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, ושנית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים..."

(ראה גם פסק דינו של כב' השופט מלצר בע"פ 3829/12 [פורסם בנבו], ניתן ביום 17.7.12, סעיף 12 לפסק הדין).
7. בע"פ 8528/12 ציפורה אלירן נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 3.3.13 קבע כב' השופט שוהם, בהסתמך על פסיקה קודמת כי "הימנעות מהרשעה של מי שאשמתו הוכחה הינה בגדר "חריג שבחריגים" וכן "על ביהמ"ש לבחון בראש ובראשונה, את השאלה האם סוג העבירה וטיבה, על רקע הנסיבות הקונקרטיות של המקרה, מאפשרים להימנע מהרשעה. בשלב השני, יש להידרש לשאלה, האם עצם ההרשעה עלול לפגוע "פגיעה חמורה" בשיקומו או בעתידו של הנאשם, וכפי שנקבע בעניין ביטון, על בית המשפט להשתכנע "כי הפגיעה הקשה שתיגרם לנאשם בעטייה של הרשעה, אינה שקולה כלל ועיקר לתועלת הציבורית המעטה שזו תניב".

עוד נקבע, כי בבוא בית המשפט לבחון את הנזק העלול להיגרם לנאשם, יש להתייחס לנזק מוחשי-קונקרטי, ואין להידרש לאפשרויות תיאורטיות, על פיהן עלול להיגרם לנאשם נזק כלשהו בעתיד. בעניין פריגין ציינתי, בהקשר זה, כי קבלת הגישה, לפיה יש לבחון נזקים אפשריים, העלולים להתרחש בעתיד, גם אם מדובר בנאשמים צעירים, "תחייב את בית המשפט להידרש לתרחישים תיאורטיים, שאין לדעת אם יתממשו בעתיד, ולא ברור כלל עד כמה תהיה להרשעה בדין השפעה על התכונות של אותם תרחישים".

(ראה גם החלטותיו של כב' השופט שוהם ברע"פ 5115/13 מנחם שרון נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 8.9.13; ברע"פ 1439/13 קשת נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 4.3.13 וברע"פ 9118/12 פריגין נ' מדינת ישראל, ניתן ביום 6.12.12).
8. גם אם נקבל את טענת ב"כ המשיב לפיה כאשר מדובר בבגיר-צעיר, כמו המשיב בפנינו, אין צורך להוכיח פגיעה בעתידו בכל הקשור לעבודה או ללימודים, אלא די בחשש שלא יגויס לצה"ל, כפי שקיים לטענתה לגבי המשיב, הרי במקרה זה סוג העבירה ונסיבותיה לא מאפשרים לוותר על הרשעתו מבלי לפגוע באינטרס הציבורי כפי שנקבע ע"י בימ"ש קמא.
9. איננו מתעלמים מנסיבות ביצוע הפריצות והגניבות שבוצעו ע"י המשיב ומהמניע לביצוען כפי שתוארו בתסקיר המבחן אך אין בהן כדי להאפיל על האינטרס הציבורי שיש בהרשעת המשיב שכן מדובר בשלוש פריצות, בהן נגנב רכוש רב יחסית, שבוצעו בשלושה מועדים, לדירות שכנו של המשיב, לרבות בעלת הדירה השכורה בה הוא גר.

לא למותר לציין שחרף המניע הנטען לביצוע המעשים וחלוף הזמן מביצועם לא עבר המשיב כל הליך טיפולי על מנת שיוכל להתמודד עם הקשיים בהם יתקל בעתיד, אלא רק הביע נכונות להשתתף בהליך כזה.
10. איננו רואים עין בעין עם שירות המבחן וב"כ המשיב את החשש לאי גיוסו של המשיב לצה"ל אם יורשע שכן המשיב זומן לראיון בלשכת הגיוס ועפ"י מדיניות צה"ל לגבי מועמדים לשירות בטחון כפי שהוזכרה בע"פ 5025/06 פלוני נ' מדינת ישראל ובע"פ 170/09 פלוני נ' מדינת ישראל, לפיה ההחלטה בענין מועמדים לשירות ביטחון שמעורבים בהליכים פליליים מתקבלת בכל מקרה לגופו, חזקה על שלטונות צה"ל שלצורך החלטתם באשר לגיוסו של המשיב יקחו בחשבון את כלל נתוניו ואת האמור בתסקיר המבחן באשר לנסיבות וסיבות ביצוע העבירות.
11. לאור כל האמור לעיל, אנו מקבלים את הערעור כלפי אי הרשעת המשיב ומרשיעים אותו בשלוש עבירות של התפרצות לבתי מגורים לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין תשל"ז-1977 ושלוש עבירות של גניבה לפי סעיף 384 לחוק הנ"ל.

12. אנו דוחים את הערעור כלפי עבודות השל"צ שהוטלו ע"י בימ"ש קמא שכן גם אם בימ"ש קמא סטה לקולא ממתחם הענישה שקבע הרי הטלת עונש מאסר, ולו בעבודות שירות, עלולה למנוע, או למצער, לעכב את גיוסו של המשיב לצה"ל, דבר שיחבל באפשרות שיקומו.
המשיב יתייצב בפני קצינת המבחן ביום 9.2.14 בשעה 08:00 על מנת להמשיך בביצוע עבודות השל"צ ושירות המבחן ידווח לביהמ"ש על סיומו.
ניתן והודע היום ד' אדר תשע"ד, 04/02/2014 במעמד ב"כ הצדדים והמשיב.