

עפ"ג 2372/12/13 - המערערת, מדינת ישראל נגד המשיב, מנשה חן- חנניה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
עפ"ג 2372-12-13 מדינת ישראל נ' חן-
חנניה
לפני:
כב' הנשיא אברהם טל, אב"ד כב' השופטת הדס עובדיה כב'
השופט ד"ר שמואל בורנשטיין

המערערת
נגד
המשיב
מדינת ישראל
מנשה חן-חנניה

נוכחים:

ב"כ המערערת עו"ד יניב בן הרוש המשיב ובא כוחו עו"ד תמיר סולומון

[פרוטוקול הושמט]

החלטה

פסק הדין יינתן לאחר ההפסקה.

פסק דין

1. נגד המשיב הוגש כתב אישום בת"פ 15344-08-12 (בימ"ש השלום ברמלה) שייחס לו 4 עבירות של הטרדה באמצעות מתקן בזק ופגיעה בפרטיות.

2. לאחר שמיעת ראיות זוכה המשיב מהעבירות נושא האישומים השלישי והרביעי שבוצעו על פי הנתען כלפי מנהלו למקום העבודה וכלפי עובד במקום העבודה נושא האישומים השלישי והרביעי.
3. ביהמ"ש קמא קבע כי המשיב ביצע את העבירות נושא האישומים הראשון והשני כלפי פקידת סעד לסדרי דין במחלקת הרווחה בעיריית מודיעין עילית, כאשר התקשר לדירתה 29 פעמים במהלך החודשים מאי-יוני 2012, נהג לטלפן לפיצריות בעיר מודיעין ולשלוח לדירתה מגשי פיצה, ובתאריך 24.7.12 בסמוך לשעה 04:00 ולשעה 19:30 התקשר לדירתה ושלח מגשי פיצה.
4. הערעור מופנה כלפי אי הרשעת המערער בעבירות נושא האישומים הראשון והשני והמערערת טוענת בהודעת הערעור ובטיעוני בא כוחו בפנינו כי שגה ביהמ"ש קמא כאשר לא ייחס את החומרה הראויה לעבירות שביצע המשיב כלפי פקידת הסעד ולנזק שנגרם לה עקב מעשיו כפי שתואר בעדותה בביהמ"ש קמא.
5. המערערת טוענת כי טעה ביהמ"ש קמא כאשר ביטל את הרשעתו של המשיב למרות ששירות המבחן לא המליץ על כך לאחר שציין כי לא מדובר באירוע אלימות יחיד והם מתרשמים מקיום צורך בהצבת גבול ברור להתנהגותו הבעייתית החוזרת.
- לא למותר לציין, כי נגד המשיב התנהל הליך שיפוטי בביהמ"ש השלום בת"א בגין הפרת הוראה חוקית וביהמ"ש השלום בת"א (כב' השופטת שריזלי) נמנעה מהרשעתו של המשיב.
6. המערערת טוענת כי ביהמ"ש קמא לא נתן את המשקל הראוי לאי הרשעתו הנ"ל של המשיב וכן היא טוענת שלא הוכחה פגיעה קונקרטיית במשיב כתוצאה מהרשעתו שכן על פי גזר-דין של בית הדין למשמעת של עובדי המדינה מיום 3.3.14, אשר התייחס לעבירות נושא שני האישומים, לעבירה נושא ההליך הפלילי שהתנהל נגד המשיב בבית משפט השלום בת"א ולהעברה שלא כדין של מזוודה שהכילה סחורה מזויפת, הוטלו על המשיב, כתוצאה מאימוץ הסדר טיעון, נזיפה חמורה, הקפאת דרגה לשנתיים, העברה למשך 10 שנים מתפקידו בבית המכס בנתב"ג ופסילה למשך 10 שנים מלשמש בתפקיד בודק.
7. ב"כ המשיב מתנגד להרשעתו של המשיב וטוען כי יש בהליך השיקומי שמתואר בתסקירי שירות המבחן שהיו בפני בית משפט קמא ובמניע שגרם למשיב להתקשר טלפונית ולהטריד את פקידת הסעד כדי להצדיק את אי הרשעתו.
- לטענתו, בית משפט קמא לא התעלם מהנימוקים שהעלתה המערערת בהודעת הערעור בכל הקשור להתנהגותו של המשיב כלפי פקידת הסעד אך יש בפגיעה הצפויה בפרנסתו של המשיב, למרות גזר הדין של בית הדין למשמעת, בתהליך השיקומי שעבר המשיב על פי תסקיר שירות המבחן ובנטילת האחריות המלאה של המשיב על מעשיו, כדי להצדיק את ביטול הרשעתו.

8. עיון בגזר הדין של בית משפט קמא מעלה כי הוא לא התעלם מחומרת התנהגותו של המשיב כלפי פקידת הסעד שהייתה ממונה על טיפול בהסדרי הראייה שלו עם ילדיו הקטינים במהלך סכסוך גירושין בינו לבין אשתו דאז, כפי שביטא זאת ברישא גזר הדין.

כך גם לא התעלם בית משפט קמא מהאינטרס הציבורי שמוטל על בית משפט להגן על עובדי ציבור, לרבות פקידות סעד, על מנת לאפשר להם למלא את תפקידם כדין וללא משוא פנים. אך בית המשפט קבע כי עליו להתחשב גם בעניין המשיב שבפניו.

9. בית משפט קמא התרשם כי במועדים הרלוונטיים היה המשיב נתון במצוקה קשה במהלך סכסוך הגירושין בינו לבין אשתו וגם אם לא קיבל את הסברו של המשיב להתנהגותו כלפי פקידת הסעד, נתן משקל לעניין המניע, כפי שמבקש גם ב"כ המשיב בפניו לתת משקל למניע זה.

10. איננו רואים עין בעין עם בית משפט קמא את המשקל שנתן למניע שגרם למשיב לבצע את מעשיו כלפי פקידת הסעד, כאשר בגזר הדין לא מביא בית משפט קמא את התייחסות פקידת הסעד בעדותה בפניו באשר לנזק שנגרם לה ולילדיה כתוצאה מהתנהגותו המחרידה של המשיב כלפיה, אשר לא הסתפק רק בהטרדות טלפוניות אלא גם שלח משלוחי פיצה לדירתה בשעות שונות של היום.

בית משפט קמא ייחס משקל לנטילת האחריות המלאה של המשיב על העבירות שבצע אך לא למותר לציין בעניין זה כי המשיב לא הודה בהתנהגותו כלפי פקידת הסעד אלא גרם לה להעיד בפני בית משפט קמא ומשכך איננו רואים מקום לייחס חשיבות לנטילת האחריות של המשיב על מעשיו בפני קצינת המבחן.

11. איננו מקלים ראש בהליך הטיפולי שהחל המשיב לבצע אצל שירות המבחן ולהתרשמותו של שירות המבחן כי מידת הסיכון של המשיב כלפי גרושתו פחת. כך גם איננו מקלים ראש בעובדה שהמשיב מטופל על ידי פקידת סעד אחרת אך הרשעתו של המשיב, שהיא פועל מתבקש כתוצאה מקביעת אחריותו לביצוע המעשים, מתחייבת ללא קשר לזהותה של פקידת הסעד שכן על בית המשפט להגן על פקידות סעד באשר הן ולהרתיע את המשיב ואחרים שכמותו מלפגוע בהן, בדרך שבה פגע המשיב בפקידת הסעד, גם אם החלטותיהם לא מקובלות עליהם.

12. איננו רואים עין בעין עם בית משפט קמא את הפגיעה הצפויה בפרנסתו של המשיב כתוצאה מהרשעתו שכן גם ללא החלטת בית הדין של נציבות שירות המדינה, אשר ניתנה לאחר מתן החלטת בית משפט קמא נושא הערעור, כאשר מאזנים בין הפגיעה שהייתה צפויה במשיב, כפי שנטענה בפני בית משפט קמא לבין חומרת התנהגותו כלפי פקידת הסעד, היה מקום להעדיף את האינטרס הציבורי של הגנה על פקידות הסעד על הפגיעה הלא רבה שהייתה צפויה כתוצאה מהרשעתו של המשיב.

כך הם פני הדברים במיוחד לאור החלטת בית הדין למשמעת של עובדי המדינה מיום 3.3.14, אשר, כאמור, גזר את דינו של המשיב בעקבות האירועים נושא הערעור ואירועים נוספים לענישה שאיננה פוגעת בצורה לא מידתית בפרנסתו של המשיב.

13. עפ"י העיקרון המשפטי הרווח, קיומה של אחריות בפלילים לביצוע עבירה מחייבת הרשעה וענישה כחלק מאכיפת הדין, כנגזר ממטרות הענישה וכנדרש מיישום עקרון השוויון של 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).

14. 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).

15. 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, בלוך 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 ה מותר 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).

16. 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 בעטיה 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 א מדובר בנאשמים צעירים, "תחייב את בית המשפט להדרש לתרחישים תיאורטיים, שאין לדעת אם יתממשו בעתיד, ולא ברור כלל עד כמה תהיה להרשעה בדין השפעה על התכונות של אותם תרחישים".

(ראה גם החלטתו של כב' השופט שוהם ברע"פ 5115/13 מנחם שרון נ' מדינת ישראל, ביתן 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).

17. לאור ההלכה הפסוקה בכל הקשור לביטול הרשעה אשר דורשת שני נימוקים מצטברים, ניתן לומר כי במקרה זה לא התקיים אף אחד מהנימוקים הנ"ל ומשכך טעה בית משפט קמא, בכל הכבוד, כאשר ביטל את הרשעתו של המשיב.

יש בנימוקים שהביאו את בית משפט קמא לביטול הרשעתו של המשיב כדי להצדיק את העונשים שהוטלו עליו.

18. לאור כל האמור לעיל, אנו מקבלים את הערעור ומרשיעים את המשיב בעבירות של הטרדה באמצעות מתקן בזק לפי סעיף 30 לחוק התקשורת ובפגיעה בפרטיות לפי סעיף 5 לחוק הגנת הפרטיות.

ניתן והודע היום י"ח אייר
תשע"ד, 18/05/2014
במעמד ב"כ הצדדים
והמשיב.
אברהם טל, נשיא
אב"ד

הדס עובדיה, שופטת
ד"ר שמואל בורנשטיין,
שופט