

ע"פ 14587/08/13 - מדינת ישראל נגד עמנואל קפרוב, אביאל זרבאילוב, אמיל זרבאילוב

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 14587-08-13 מדינת ישראל נ' קפרוב(אחר/נוסף) ואח'
ע"פ 41446-08-13 קפרוב(אחר/נוסף) נ' מדינת ישראל
בפני הרכב כב' השופטים:
עודד גרשון [אב"ד]
כמאל סעב
תמר שרון נתנאל
המערערת
נגד
המשיבים

מדינת ישראל
1. עמנואל קפרוב
2. אביאל זרבאילוב
3. אמיל זרבאילוב

פסק דין

השופט עודד גרשון (אב"ד):

1. לפנינו שני ערעורים שאוחדו:

ע"פ 41446-08-13, הוא ערעורו של הנאשם עמנואל קפרוב (**להלן - "המערער"**) על החלטת בית משפט השלום בחדרה בת"פ 17462-12-12 (**כב' השופט אהוד קפלן**) להרשיע אותו בעבירות אשר יוחסו לו בכתב האישום המתוקן.

הערה לתשומת הלב: בערעור זה צוין כי הוא מוגש "**על עצם הרשעת המערער**". ברם, הלכה למעשה הערעור משליך גם על עונשי המאסר, הן המאסר בפועל והן המאסר המותנה, שהוטלו על המערער (**הנאשם 1 בבית משפט קמא**) בגזר הדין.

ע"פ 14587-08-13, הוא ערעורה של מדינת ישראל (**להלן - "המדינה" או "המערערת"**) על החלטתו של בית המשפט קמא שלא להרשיע את המשיב 2 (**אביאל זרבאילוב**), וכן על גזר דינו של בית משפט קמא באשר לשני הנאשמים האחרים (**המשיב 1, עמנואל קפרוב**, הוא המערער בע"פ 41446-08-13 הנ"ל; **והמשיב 3 אמיל זרבאילוב**).

- א. כתב האישום הוגש כנגד המערער ושניים נוספים (**שלושת הנאשמים יחדיו יקראו להלן - "הנאשמים"**). הנאשמים הואשמו **בסחיטה באיומים בצוותא**, עבירה לפי **סעיף 428 + סעיף 29(א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן - "החוק")**.
- ב. בכתב האישום המתוקן נטען כי ביום **17.11.11** התארח **רוסטם מרקין (להלן - "המתלונן")** ביחד עם חברו **אהרן בן מיכאל (להלן - "אהרון")** בביתם של הנאשמים ברח' תרנ"א בחדרה (**להלן - "הבית"**).
- ג. ביום **18.11.12** בסמוך לשעה 20:00, התקשר הנאשם **1 (להלן - "קפרוב" או "המערער")** למתלונן וביקש ממנו להגיע אל הבית. המתלונן הגיע אל הבית בו נכח באותה עת הנאשם **3 (להלן - "אמיל")**. אמיל טען בפני המתלונן כי אהרון גנב ממנו ₪ 5,000 במזומן וביקש ממנו לקחת אחריות על הגניבה ולהביא לו 5,000 ₪ במזומן או את אהרון, ובנוסף לכך לשלם לו 10,000 ₪ נוספים או שיקח חסות על אהרון ויודא שאהרון ישלם לו את ה- 10,000 ₪. אמיל אמר למתלונן כי יש לו קשרים רבים עם העולם התחתון וכי אף אחד לא יכול לפגוע בו ולגנוב ממנו כי הוא ימצא אותו מיד ללא המשטרה.
- ד. בהמשך לכך ביקש המתלונן מאמיל שהות על מנת להחליט. אולם אמיל דחק בו להחליט מיד, והמתלונן אמר לאמיל כי הוא יביא לו את ה 5,000 ₪.
- ה. ביום **20.11.12** נפגש המתלונן עם המערער ומסר לו 5,000 ₪ במזומן.
- ו. ביום **21.11.12** התקשר המתלונן לאמיל ומסר לו כי הוא לא מוכן לשלם לו את ה- 10,000 ₪. אמיל אמר למתלונן כי זו אינה שיחה לטלפון וכי הם חייבים להיפגש. בהמשך לאמור, הגיע אמיל אל מתחת לביתו של המתלונן כשהוא מלווה בנאשם **2 (להלן - "אביאל")**. אמיל סטר למתלונן בפניו ואמר לו כי עד סוף החודש עליו להביא לו את ה- 10,000 ₪ או את חברו אהרון. אמיל אף הזהיר את המתלונן לבל יפנה למשטרה שכן יש לו שם קרובים ולא יעשו לו כלום, **"ובסופו של דבר המתלונן הוא זה שיסבול"**.
- ז. ביום **24.11.12** התקשר אמיל ממכשיר הפלאפון של אביאל אל המתלונן וקבע עימו פגישה ברחוב הרברט סמואל בחדרה. בעת שנפגשו, אמר אביאל למתלונן כי הם יודעים שהמתלונן אינו זה שגנב מהם אלא אהרון, אולם אין מה לעשות, **"זה העונש"**, ואם הוא רוצה לצאת מהסיפור הזה עליו לשלם להם 8,000 ₪ עד סוף החודש או להביא אליהם את אהרון **"ולהביא 10,000 שקלים חדשים קצת לפני סוף החודש ואז יקבלם חזרה"**. אביאל אמר למתלונן

כי אם עד סוף החודש הוא לא יסגור את העניין הם ימכרו את החוב למישהו אחר.

ח. ביום **22.11.12** בתחנת משטרה חדרה, התקשר המתלונן מהפלאפון הנייד שלו אל הפלאפון הנייד של אמיל. במהלך השיחה אמיל אמר למתלונן "**אל תשחק איתי משחקים רוסטם, פעם הבאה שאני מדבר איתך דו שיח כזה, אני מזיין לך את התחת אתה מבין אותי?**".

ט. בהמשך לאמור, ביום **27.11.12** התקשר אביאל אל המתלונן ואמר לו כי בעוד 10 דקות עליו להגיע למספרה של הורי המתלונן כדי לסגור עניין "**וכדאי שהוא יבוא**". בהמשך, בסמוך לשעה 18:40, הגיעו שלושת הנאשמים למספרה שם נכחו הורי המתלונן והמתלונן עצמו. בנסיבות אלה, טען אביאל בפני אבי המתלונן כי המתלונן הביא עימו חבר ללון בביתו של הנאשם והחבר גנב ממנו כסף ואילו אמיל אמר לאבי המתלונן כי על המתלונן לשלם לו קנס בסך 10,000 ₪ "**ובתמורה הוא יוציא את המתלונן מהענין וכי אם המתלונן היה נופל על אנשים מיוספטל מזמן הפנים שלו לא היו יפים כמו עכשיו**". שלושת הנאשמים אמרו למתלונן כי הם הולכים למכור את החוב ולא להתעסק בכך יותר.

י. המאשימה טענה כי במעשיהם המתוארים לעיל הנאשמים "**איימו בצוותא על המתלונן בעל פה, בהתנהגות, בחירותו, ברכושו, או הטילו על המתלונן אימה בדרך אחרת כדי להניעו לעשות מעשה**".

יא. בדיון שהתקיים בפני בית המשפט קמא ביום 12.3.13 הודו שלושת הנאשמים בעובדות כתב האישום המתוקן. בעקבות כך הורה בית המשפט על הזמנת תסקירי שרות המבחן לגבי כל הנאשמים. בית המשפט הורה לשרות המבחן להתייחס למצבם של הנאשמים, וביקש המלצה לגבי העונשים שיוטלו עליהם, תוך בדיקת אפשרויות של של"צ ומבחן, כן נתבקש השרות לבחון את שאלת אי הרשעתם של הנאשמים בדיון.

3. התסקירים שהוגשו בבית משפט קמא

א. בתסקיר מיום 7.7.13 בעניינו של המערער (**קפרוב; הנאשם 1**) המליץ שרות המבחן כדלקמן:

"לאור כל האמור לעיל, מבלי להתעלם מחומרת העבירה, ולנוכח העובדה שמדובר בבחור צעיר, ללא עבירות קודמות, בראשית דרכו בחייו הבוגרים, שמקבל אחריות ומבטא חרטה וצער על מעשיו, וכן מגלה מוטיבציה לשינוי

ונכונות להיעזר בהליך טיפולי, אנו ממליצים להימנע מהרשעתו בדין.

כמו כן, נמליץ להעמידו בצו מבחן לתקופה של 18 חודשים, במהלכם ישולב בטיפול בשירותנו, שסייע לו כאמור, להתמודד עם רגשותיו הלא מעובדים במצבי לחץ ומשבר באופן בונה ולא הרסני, וזאת על מנת למנוע הישנות עבירות דומות בעתיד.

בצד זאת, אנו ממליצים להטיל עליו צו שירות לתועלת הציבור בהיקף של 240 שעות, כעונש ממשי ומוחשי שיהווה הרתעה וגבול ברור להתנהגות הפוגענית במהלך ביצוע העבירה. במידה וכבוד בית המשפט ייעתר להמלצתנו, עמנואל יבצע את השל"צ במסגרת עיריית חדרה, בתפקיד של סייר חופים ונאמן ניקיון".

ב. גם בתסקיר מיום 3.7.13 בעניינו של המשיב 2 (אביאל; הנאשם 2) המליץ שרות המבחן להימנע מהרשעה, וכך נימק את המלצתו:

"בשכלול (כך במקור! ע.ג.) כל נתוניו אנו מתרשמים כי קיים סיכון נמוך להישנות התנהגות תוקפנית ברמת חומרה נמוכה. להערכתנו, לאביאל יכולת התבוננות עצמית ואחריות לחייו ולאור כך יוכל להיתרם מטיפול בשירותינו שעוסק בדפוסי התנהגות מכשילים.

לאור כל זאת, אנו ממליצים לביהמ"ש להטיל עליו צו מבחן למשך שנה וחצי במהלכם נשלו בו בטיפול שעשוי להערכתנו להפחית סיכון להישנות. כמו כן אנו ממליצים להטיל עליו צו של"צ בהיקף של 240 שעות שיהוו פיצוי לחברה. בנוסף, אנו ממליצים להטיל עליו לפצות את המתלונן. בהתייחס לעניין הרשעתו בדין, אביאל העלה בפנינו את רצונו ללמוד סיעוד. הוא הציג בפנינו מסמך מטעם משרד הבריאות המציין כי כתנאי לעיסוק במקצוע הסיעוד הינו העדר הרשעה בעבירה פלילית. להערכתנו, לאביאל יכולת להשתקם והרשעתו תחבל בסיכויו להתמקצע ולהמשיך בחייו. לאור כך, אנו ממליצים לביהמ"ש להימנע מהרשעתו".

ג. בתסקיר מיום 30.6.13 בעניינו של המשיב 3 (אמיל; הנאשם 3) לא מצא שירות המבחן נסיבות המצדיקות אי הרשעה, וכך המליץ בפני בית המשפט קמא:

"לאור כך, אנו ממליצים לביהמ"ש להטיל עליו צו מבחן למשך 18 חודשים במהלכם נשלו בו בטיפול בשירותינו, המיועד לצעירים. מטרת הטיפול לסייע לזהות דפוסי התנהגות מכשילים ולרכוש מיומנויות חברתיות אדפטיביות.

כמו כן, אנו ממליצים להטיל עליו ענישה מוחשית וחינוכית כשל"צ בהיקף של 240 שעות. (...).

בהתייחס לעניין הרשעתו, לא מצאנו נסיבות המצדיקות המלצה לאי הרשעה, מלבד הצהרתו כי בכוונתו ללמוד בעתיד מקצוע הסייעוד".

4. החלטת בית המשפט קמא לעניין ההרשעה

לאחר קבלת תסקירים של שרות המבחן לגבי שלושת הנאשמים, ולאחר שמיעת טענות הצדדים, נתן בית המשפט ביום 11.7.13 "החלטה והכרעת דין" ובה הורה כדלקמן:

א. בית המשפט קמא החליט להרשיע את הנאשמים 1 ו- 3 (**קפרוב ואמיל**), ולהימנע מהרשעתו של הנאשם 2 (**אביאל**).

ב. באשר לנאשם 1 (**המערער, קפרוב**), יליד 1990, ציין בית המשפט קמא כי שירות המבחן המליץ, כאמור לעיל, להימנע מהרשעתו, אולם בית המשפט לא מצא הצדקה לעשות כן והוסיף כי ניתן להעמידו תחת פיקוח שרות המבחן גם אם יורשע בדיון.

בית המשפט קמא כתב בהחלטתו/הכרעת דינו כי בהתאם לפסיקה, הימנעות מהרשעה אפשרית בהתקיים שני תנאים מצטברים, היינו, כי על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, וכי סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות העניין על הרשעה מבלי לפגוע בשיקולי הענישה האחרים.

לדברי בית המשפט קמא -

"ניתן לומר שבנסיבות המקרה שבפני ניתן לקבוע שניתן לוותר על ההרשעה מבלי לפגוע בשיקולי הענישה האחרים, אבל הנאשם 1 לא הוכיח פגיעה חמורה ואפילו לא פגיעה העולה על פגיעה שנפגע כל אדם באשר הוא מעצם הרשעתו, ולכן אין הצדקה להימנע מהרשעתו".

ג. בית המשפט קמא ציין כי שונים הדברים באשר לנאשם 2 (המשיב 2, אביאל), יליד 1990.

באשר לנאשם 2 קבע בית המשפט קמא כי מאחר ונאשם זה כבר החל בכל הצעדים הדרושים ללמוד את מקצוע הסיעוד, שילם שכר לימוד ונרשם ללימודים; ומאחר ו"מדובר במקצוע שהוא בחר לעצמו זמן רב מראש על פי כל האינדיקציות, והוא הציג אישורים שעצם הרשעתו תימנע ממנו לעסוק בתחום זה". על שום כך סבר בית המשפט קמא כי יש מקום להימנע מהרשעתו של הנאשם 2. בית המשפט קמא הוסיף וציין כי שירות המבחן מצא שקיים סיכון נמוך להישנות התנהגות תוקפנית מצד נאשם זה בעתיד. בית המשפט קמא לקח בחשבון שיקוליו גם את העובדה שהנאשם 2 היה עצור מאחורי סורג ובריח במשך שלושה שבועות והיה נתון במעצר בית מלא במשך שלושה חודשים ובמעצר בית חלקי ארבעה חודשים נוספים. לדברי בית המשפט קמא, "אין ספק שהוא למד את הלקח הראוי מהמקרה". בית המשפט קמא ציין כי לגבי נאשם 2 ניתן לומר שהמלצת שירות המבחן "תקפה ומונחת על אדנים מוצקים".

על שום כך נמנע בית המשפט קמא מלהרשיע את הנאשם 2 ותחת זאת הטיל עליו צו מבחן למשך שנה וחצי וכן צו של"צ בהיקף של 240 שעות.

3. באשר לנאשם 3 (המשיב 3, אמיל), יליד 1992, ציין בית המשפט קמא כי שירות המבחן לא המליץ להימנע מהרשעתו, וכי מעבר להצהרה סתמית על כך שבכוונתו ללמוד את מקצוע הסיעוד הוא לא החל בשום צעד לקראת הגשמת כוונה זו.

בית המשפט קמא הוסיף כי על אף שמדובר בנאשם המשרת כיום בצה"ל, ועם כל ההערכה לקושי שבשירותו הצבאי ותרומתו לחברה, לא די בכך כדי לקבוע כי ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקומו. על שום כך, הרשיע בית המשפט קמא את הנאשם 3.

5. גזר הדין בעניינם של הנאשמים 1 ו-3 (קפּרוב ואמיל)

א. בפתח גזר דינו ציין בית המשפט קמא כי העובדה שהחליט לקבל את המלצת שירות המבחן ולהימנע מהרשעת הנאשם 2, משליכה על רמת הענישה לגבי הנאשמים 1 ו-3 "לטובת אי מיצוי הדין עמם" שכן אלה הורשעו בדין.

ב. בית המשפט ציין כי מדובר בעבירה חמורה "שפוגעת בסדר הציבורי ובשלטון החוק, ובאופן פרטני יותר - בתחושת הבטחון של קורבנות העבירה".

ג. בית המשפט קבע כי מתחם הענישה לגבי העבירה הנדונה, בנסיבות בהן נעברה, נע בין 4

חודשי מאסר לריצוי בעבודות שרות ל - 10 חודשי מאסר לריצוי בפועל "וסטיה לקולא אפשרית למעשה רק משיקולי שיקום".

בשל המלצות שירות המבחן ומתוך שיקולי שיקום מצא בית המשפט קמא לנכון לסטות לקולא ממתחם הענישה הנ"ל, וכך קבע:

"שירות המבחן מצא לגבי שני הנאשמים הללו, כי הם יפיקו תועלת רבה מצו מבחן ארוך, ואני סבור שהתועלת החברתית שתצמח מהטלת צו מבחן כזה, תעלה בהרבה על הנזק שיגרם לחברה בשל אי מיצוי הדין ואי הטלת עונש בתוך מתחם הענישה, ובמקום עונש זה ניתן להסתפק בשל"צ בהיקף נרחב, כמוצע על ידי שירות המבחן.

יש לזכור שלשני הנאשמים אין שום עבר פלילי (לנאשם 1 עבירה על חוק השיפוט הצבאי, שאיננה לעניין), שניהם היו נתונים במעצר מאחורי סורג ובריה במשך 21 יום, היו נתונים במעצר בית מלא במשך 3 חודשים, ובמעצר בית חלקי במשך 4 חודשים".

בית המשפט קמא הוסיף וציין כי המלצות שירות המבחן ושיקולי השיקום "(...) נכונים שבעתיים לגבי הנאשם 3, שמשרת כעת בשירות סדיר בצה"ל וצפוי לסיים את שירותו בעוד מספר חודשים".

ד. לפיכך גזר בית המשפט על הנאשמים 1 ו- 3 את העונשים שלהלן:

(1) 20 ימי מאסר בפועל, שירוצו בחופף למעצר שבו היה נתון הנאשם בתיק זה, "כך שלמעשה אין יתרת מאסר לריצוי בפועל".

(2) 4 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא כי הנאשם לא יעבור במשך 3 שנים עבירה של סחיטה באיומים או עבירה של אלימות פיזית נגד אדם שעונשה שנתיים מאסר ומעלה ויורשע עליה.

(3) צו מבחן למשך 18 חודשים, כמוצע על ידי שירות המבחן.

(4) צו של"צ בהיקף של 240 שעות, בהתאם לתוכנית שתוכן על ידי שירות המבחן.

6. טענות המערער (קפroub) בערעורו על עצם ההרשעה

- א. סניגורו של המערער, **עו"ד רהב אופנהיימר**, טען כי טעה בית המשפט קמא כשהחליט להרשיע את המערער ולהטיל עליו את כתם ההרשעה חרף גילו הצעיר בעת ביצוע העבירה וחרף העובדה שקצין המבחן בתסקירו בא בהמלצה טיפולית והמליץ להימנע מהרשעתו.
- ב. עוד נטען, כי היה על בית המשפט קמא להתחשב בעובדה שהמערער הודה בהזדמנות הראשונה באישום שיוחס לו במסגרת כתב האישום המתוקן, וכן בעובדה שאין למערער כל עבר פלילי.
- ג. עוד נטען, כי שגה בית המשפט קמא כאשר לא נענה לבקשת המערער להימנע מהרשעתו וזאת למרות חלקו המינורי במעשים, כפי שבאו הדברים לביטוי בעובדות כתב האישום המתוקן. בהקשר זה נטען כי המערער הופלה למול הנאשם 2 שחלקו במעשים שנעשו משמעותי יותר ולגביו הוחלט שלא להרשיעו.
- ד. הסניגור הוסיף וטען, כי הרשעת המערער בנסיבותיו של תיק זה מהווה כתם וסנקציה קשה שיש בה כדי לפגוע אנושות ביכולתו של המערער למצוא עבודה ולהשתקם.
- ה. הסניגור טען כי בענייננו היה מקום לשקול את עניין ההימנעות מההרשעה באופן מהותי ולאור נסיבותיו האישיות של הנאשם הספציפי, ולא באופן טכני-פורמאלי כפי שנעשה. נטען כי רשימת השיקולים שעל בית המשפט לשקול בבואו להחליט האם להרשיע איננה רשימה סגורה והדבר נתון לשיקול דעתו של בית המשפט הבוחן את נסיבותיו האישיות של הנאשם שבפניו.
- ו. סניגורו של המערער הפנה למספר פסקי דין העוסקים בעניין הימנעות מהרשעה, וטען כי ההלכה היא שיש להכריע בכל מקרה על פי נסיבותיו ואין מקרה אחד יכול להשליך על התוצאה במקרה אחר.
- ז. בדיון שהתקיים בפנינו הדגיש סניגורו של המערער כי בענייננו יש ליתן בכורה לאינטרס השיקום, וזאת בעיקר מקום שעסקינן במערער השייך לקבוצת "**הבגירים - צעירים**" והפסיקה קבעה שבמקרים כאלה יש להעדיף את האינטרס השיקומי על פני שיקולי ההרתעה.

א. שני ראשים לו לערעור המדינה: האחד, ערעור על החלטת בית משפט קמא להימנע מהרשעת הנאשם 2, אביאל; והשני, ערעור על קולת העונש בגזר דינם של הנאשמים 1 ו- 3.

ב. **באשר לקולת העונש שהוטל על הנאשמים 1 ו- 3:**

המדינה טענה כי עובדות כתב האישום המתוקן, בהן הודו הנאשמים והורשעו, מלמדות כי הנאשמים אינם מביעים שום פחד ומורא מפני החוק ובמספר הזדמנויות שונות הם סחטו את המתלונן, כדי שישלם להם גם את חובו של אהרון וגם "קניס". רק תלונתו של המתלונן למשטרה היא שהפסיקה את תרחיש האימים בו היה נתון.

בהקשר האמור, הפנתה המדינה לפסיקת בתי המשפט לפיה עבירת הסחיטה באיומים היא עבירה מן החמורות ביותר וזאת בשל פגיעתה הקשה בשלום הציבור ובביטחונו. סחיטה באיומים היא תופעה נפוצה ורק לעיתים רחוקות אוזר הקורבן אומץ ופונה לרשויות החוק. משכך, נפסק כי על בתי המשפט להעביר לעבריינים אלה מסר לפיו החוטאים בעבירות מעין אלה עלולים לשלם על מעשיהם בדרך של שלילת חירותם לתקופה ארוכה. ענישה מרתיעה כזו יש בה גם כדי לעודד את הקורבנות לשבור את קשר-השתיקה ולפנות לרשויות החוק במקרה הצורך.

עוד הדגישה המדינה, כי במקרה דנן חומרת המעשים מתבטאת לא רק בכך שבמספר הזדמנויות המשיבים איימו על המתלונן, אלא שהמשיב 3 אף תקף את המתלונן בכך שסטר לו באחת הפגישות.

המדינה הפנתה לתסקירי שירות המבחן בעניינם של המשיבים 1 ו- 3. אצל שני המשיבים העריך שירות המבחן כי קיים סיכון בינוני להישנות העבירות בעתיד והמליץ להתחיל בהליך שיקומי.

ואולם, המדינה טענה כי חרף האמור בגוף תסקיר והגם שהמשיבים לא החלו בפועל בהליך שיקומי כלשהו אלא רק הביעו נכונות לעבור הליך טיפולי מסוים, המליץ שירות המבחן על צו מבחן ועבודות של"צ.

המדינה טענה כי הלכה היא שתסקיר שירות המבחן הינו בגדר כלי עזר לבית המשפט בקבלת ההחלטה בעניין העונש, אולם בית המשפט אינו מחויב להמלצותיו. זאת, משום ששיקולי שירות המבחן אינם בהכרח חופפים לשיקוליו של בית המשפט הבוחן גם את ההרתעה הכללית.

על שום כל אלה, טענה המדינה כי יש מקום לקבל את הערעור ולהחמיר בעונשם של המשיבים 1 ו-3, וזאת בנוסף לעונשים האחרים שהוטלו עליהם.

ג. **באשר להחלטת בית המשפט קמא להימנע מהרשעת הנאשם 2:**

המדינה טענה כי טעה בית המשפט קמא בקובעו כי מקרה זה נופל בגדר אותם מקרים מיוחדים וחריגים המצדיקים אי הרשעה. הלכה פסוקה היא כי הימנעות מהרשעה תיעשה רק במקרים יוצאי דופן כ"חריג שבחריגים".

המערערת טענה כי בענייננו שני התנאים שנקבעו בפסיקה להימנעות מהרשעה אינם מתקיימים בעניינינו של המשיב 2.

התנאי הראשון, הוא השאלה האם סוג העבירה וטיבה, על רקע הנסיבות הקונקרטיות של המקרה, מאפשרים להימנע מהרשעה. בענייננו, כך נטען, טעה בית המשפט קמא כאשר נמנע מהרשעת המשיב שעה שחומרתן של העבירות שביצע נהירה ובולטת והפגיעה במתלונן ובציבור אינה מבוטלת, ובנסיבות מסוימת אף היתה עלולה להסתיים באופן חמור הרבה יותר.

התנאי השני, הוא השאלה האם עצם ההרשעה עלול לפגוע "פגיעה חמורה" בשיקומו או בעתידו של הנאשם. בהקשר זה נקבע בפסיקה כי בבוא בית המשפט לבחון את הנזק העלול להיגרם לנאשם, עליו להתייחס לנזק מוחשי-קונקרטי ואין להידרש לאפשרויות תיאורטיות על-פיהן עלול להיגרם לנאשם נזק כלשהו בעתיד. בענייננו, כך נטען, המשיב הציג מסמכים כי הוא עתיד להתחיל ללמוד בבית הספר לסיעוד, אולם הוא טרם החל לעסוק במקצוע זה בפועל. החשש שעתידי התעסוקתי יפגע הוא חשש עתידי ותיאורטי. המערערת הוסיפה והפנתה **לתקנה 5א לתקנות בריאות העם (עוסקים בסיעוד בבתי חולים), התשמ"ט - 1988** לפיה הרשעת המשיב אינה מחייבת נקיטת סנקציה נגדו, וכי לאחות הראשית נתונה סמכות שבשיקול דעת להפעיל אמצעים שונים, או להימנע מכך, בהתאם לנסיבות המקרה הקונקרטי ולחומרתו.

בנוסף, חזרה המערערת על ההלכה לפיה המלצת שירות המבחן בעניינינו של המשיב 2 להימנע מהרשעתו, אינה מחייבת את בית המשפט וכי עליו ליתן את דעתו לשיקולים הכוללים של ההליך הפלילי, וביניהם לעניינים ששירות המבחן אינו מופקד עליהם.

ד. על שום כל אלה, טענה המערערת כי דין הערעור להתקבל, כי יש להרשיע את המשיב 2 ולהחמיר בעונשו.

א. סניגורו של המשיב 2, **עו"ד ליאור בנימין**, ביקש מבית המשפט לדחות את ערעור המדינה ולהותיר את החלטת בית המשפט קמא לעניין אי הרשעת המשיב 2 על כנה.

הסניגור טען כי בהתאם לעובדות כתב האישום המתוקן חלקו של המשיב 2 באירועים הינו מינורי, ובכל מקרה אינו דומיננטי. עוד נטען כי מעובדות כתב האישום עולה כי עסקינן בעבירת סחיטה באיומים ברף הנמוך.

באשר לנסיבותיו האישיות של המשיב 2, נטען כי עסקינן במשיב צעיר ללא עבר פלילי, אשר גם שירות המבחן במסגרת תסקיר ארוך וממצה התרשם ממנו לחיוב והמליץ על אי הרשעה. נטען כי המשיב ביצע את כל הצעדים הנדרשים על מנת להתחיל בלימודי מקצוע הסיעוד, כך התרשמו הן שירות המבחן והן בית המשפט קמא. אמו של המשיב ואביו החורג עוסקים בתחום זה, המשיב נרשם ללימודי פסיכומטרי ואף שילם את התשלום הראשון עבור הלימודים.

מעבר לכך, נטען כי המשיב הביע חרטה כנה ואמיתית, הודה בהזדמנות הראשונה וחסך זמן שיפוטי יקר. ברקע לדברים ציין הסניגור את ההלכה המושרשת לפיה הענישה היא לעולם אינדיבידואלית, ובכל מקרה נטען כי הפסיקה אליה הפנתה המאשימה מציגה מקרים חמורים בהרבה מהמקרה דנן.

ב. סניגורו של המשיב 3, **עו"ד יגאל כהן**, ביקש לדחות את ערעור המדינה ולא להתערב בעונשו של המשיב 3.

הסניגור טען כי עסקינן במשיב צעיר וללא עבר פלילי שלאחרונה סיים את שירותו הצבאי הסדיר כלוחם בשירות קרבי ומאז הוא עובד לפרנסתו בחברת אבטחה. נטען כי המשיב 3 מעוניין לנהל אורח חיים נורמטיבי, ללמוד ולעבוד וכי לאחרונה הוא אף התארס ונרשם ללימודי טכנולוגיה במכללת רופין.

עוד הדגיש הסניגור כי במקרה דנן המשיב כבר ריצה 20 ימי מעצר מאחורי סורג ובריח, 3 חודשי מעצר בית מלא עם איזוק אלקטרוני ו- 4 חודשים נוספים היה נתון במעצר בית חלקי. בנוסף, הפנה הסניגור לתסקיר שירות המבחן שהתרשם כי המשיב 3 הוא בעל יכולות קוגניטיביות וכי אם ישתלב בהליך טיפולי - שיקומי אזי יפחת הסיכון שבהתנהגותו.

על שום כל אלה, ובהתחשב בצו המבחן הארוך ובעבודות השל"צ שהוטלו עליו טען הסניגור כי במקרה דנן האינטרס הציבורי התמלא ואין מקום להחמיר בעונש

א. לאחר עיון בעובדות כתב האישום המתוקן, בהחלטתו/הכרעת דינו של בית המשפט קמא, בגזר הדין בעניינם של המשיבים 1 ו- 3, בטענות באי כח הצדדים ובמכלול נסיבות העניין, הגעתי למסקנה כי ערעור המדינה, על שני חלקיו, בדין יסודו.

ב. כשלעצמי אני סבור כי לאור מכלול נסיבות העניין ולאור ההלכה הפסוקה, לא היה מקום להימנע מהרשעת המשיב 2.

כידוע, הכלל הוא שמהוכח ביצועה של עבירה יש להרשיע את הנאשם. מבחן ללא הרשעה הינו חריג לכלל וראוי להטילו רק במקרים יוצאי דופן שבהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה: ע"פ **2083/96 תמר כתב נגד מדינת ישראל, פד"י נב(3) 337 בעמ' 341 מול האות ז' (להלן - "פרשת כתב")**.

תכליתו ומטרתו של **סעיף 71 לחוק**, המאפשר להטיל על הנאשם מבחן ללא הרשעה, היא שיקומית. ואולם, ידוע כי שיקומו של הנאשם - הגם שהוא מהווה שיקול מהותי בענישה - הוא רק אחד משיקולי הענישה, ואילו מתווספים שיקולים אחרים הנובעים מאופייה של העבירה וממהות ההליך הפלילי.

אכן, צודק סניגורו של המערער קפרוב בטענתו כי ענישתו של נאשם היא אינדיווידואלית. ואמנם, בית המשפט בוחן את עניינו של כל נאשם העומד לפניו באופן ספציפי ומשתדל להתאים לו את העונש הראוי לו לאור מהות העבירה וחומרתה ולאור נסיבותיו האישיות והאחרות של הנאשם עצמו. ואולם, מהות העבירה, הצורך בהרתעת הרבים ועקרון אחידות הענישה משמשים כגורמים שבכוחם, בנסיבות מסוימות לגבור אף על שיקומו של הנאשם. בפסיקה נקבע כי גם כאשר קיימות נסיבות כבדות משקל לטובת הנאשם, אין לוותר על הרשעתו אלא, לכל היותר יש לתת לכך ביטוי באמצעות הקלה בעונש.

הנה כי כן, בפסיקה נקבע כי הימנעות מהרשעה אפשרית **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: **פרשת כתב, שם, בעמ' 342**.

ועוד לעניין הימנעות מהרשעה ראוי: ע"פ **9150/08 מדינת ישראל נ' איתמר ביטון (פורסם בנבו, ניתן ביום 23.7.09)**; רע"פ **5579/10 דוד קריה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, ניתן ביום 2.8.10)**; רע"פ **5861/11 יצחק דניאל נ' מדינת ישראל**

(פורסם בנבו, ניתן ביום 18.8.11); ע"פ 3877/11 אייל רחמים נ' מדינת ישראל
(פורסם בנבו, ניתן ביום 23.2.12); רע"פ 1867/12 אריק גולן נ' מדינת ישראל
(פורסם בנבו, ניתן ביום 7.3.12); רע"פ 1490/12 יוסף אבו-גוש נ' מדינת ישראל
(פורסם בנבו, ניתן ביום 15.7.12).

סבורני כי בענייננו אין כל צורך להידרש לשאלה אם ההרשעה תביא בהכרח לפגיעה חמורה בשיקומו של המשיב 2, שכן לעניות דעתי חומרת העבירה שנעברה על ידי המשיב 2, סחיטה באיומים בצוותא, והנסיבות בהן נעברה כמפורט בכתב האישום המתוקן אינה מאפשרת הימנעות מהרשעה.

עיון בהלכה הפסוקה מעלה כי בתי המשפט חזרו לא פעם על כך שעבירות של **סחיטה באיומים** הן עבירות שיש בהן שפל מדרגה מוסרי במיוחד. עסקינן בעבירות שלמרבה הצער הפכו לעבירות נפוצות שקשה לחושפן בשל חששם של קורבנות העבירה לפנות לרשויות החוק. לפיכך, משנמצאו מי שחטאו בכך, ראוי להשית עליהם עונש מרתיע שיהיה בו מענה גם לצורך לגמול להם על רוע מעלליהם, וגם כדי שעונשם יהווה מסר מרתיע לרבים [לעניין חומרת עבירת הסחיטה באיומים, ראו, למשל, ע"פ 2745/06 מדינת ישראל נ' גבי הרשקו (פורסם בנבו, ניתן ביום 28.6.06); ע"פ 1725/07 מדינת ישראל נ' פלוני (פורסם בנבו, ניתן ביום 14.5.07); ע"פ 9839/06 מדינת ישראל נ' חבני (טרם פורסם); ע"פ 10036/06 אלי פהימה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, ניתן ביום 26.4.07)].

עבירת הסחיטה באיומים בוצעה במקרה שלפנינו בצוותא, באופן מתמשך ובמספר הזדמנויות. המתלונן הפך קורבן תמים למעשיהם השפלים והפוגעניים של המשיבים ורק בזכות תושייה ויוזמה שהפגין המתלונן בכך שפנה למשטרה, תמה מסכת הסחיטה וההצקות מצד המשיבים.

למעלה מן הצורך, אציין כי ספק בעיני אם בענייני של המשיב 2 מתמלא התנאי הנוסף לפיו הוכח שההרשעה תביא בהכרח לפגיעה חמורה בשיקומו בשל לימודי הסיעוד אותם הוא **אמור** להתחיל.

סבורני כי התנאי האמור לא הוכח באופן מספק. עיון בטענות באת כח המערערת ובהלכה הפסוקה מלמד כי הטעם של "**פגיעה תעסוקתית אפשרית**" או "**היות הנאשם סטודנט באקדמיה**" לא יביאו בהכרח להימנעות מהרשעה [בעניין זה ראו, למשל, רע"פ 5861/11 יצחק דניאל נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, ניתן ביום 18.8.11); ע"פ 1462/12 כפיר שוקרון נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, ניתן ביום 7.6.12); ע"פ 3829/12 מדינת ישראל נ' אלכסנדר סירוטניקוב (פורסם בנבו, ניתן ביום 17.7.12); רע"פ 5409/01 עימאד סעדי נ' מדינת ישראל (פורסם

בנבו, ניתן ביום 11.10.11).

על שום כל אלה, דעתי היא כי יש לקבל את ערעור המדינה בעניינו של המשיב 2 ולהרשיעו בעבירה שיוחסה לו בכתב האישום המתוקן.

ג. לאור הנימוקים שפורטו לעיל באשר להימנעות מהרשעת המשיב 2 ובאשר לחומרת העבירה שבוצעה על ידו, ולאור המסקנה כי יש להרשיע את המשיב 2 בעבירה שיוחסה לו בכתב האישום, ממילא ברי כי מן הדין לדחות את ערעורו של המערער קפרוב (המשיב 1) באשר לעצם הרשעתו בדיון.

סבורני כי צדק בית המשפט קמא בהחלטתו להרשיע את קפרוב ואין להתערב בהחלטה זו. זאת, הן מן הטעמים שפורטו בהחלטת בית המשפט קמא, והן מן הטעמים שפורטו כאן על כך שחומרת העבירה ונסיבות ביצועה אינם מאפשרים להימנע מהרשעה. אשר על כן, דין הערעור שבע"פ 41446-08-13 להדחות.

ד. באשר לערעור המדינה על קולת העונש: סבורני כי בית המשפט קמא אכן הקל בעונשם של המשיבים 1 ו-3 במידה החורגת באופן קיצוני מן העונש הראוי לעבירות מן הסוג הנדון ועל כן שומה עלינו, כערכאת הערעור, להתערב במידת העונש ולהחמיר בעונשם של המשיבים.

כאמור לעיל, עבירת הסחיטה באיומים היא עבירה חמורה ביותר הפוגעת פגיעה קשה הן בקורבן התמים והן בציבור כולו. עסקינן בעבירה המטילה אימה ופחד על קורבן העבירה, מאמללת אותו ופוגעת באיכות חייו. סבורני כי על בתי המשפט לנקוט בענישה מרתיעה שיש בה לשלוח מסר לעבריינים שחטאו ובכך גם לעודד את הקורבנות התמימים לפנות לרשויות ולהתלונן.

עובדות כתב האישום המתוקן בהן הודו המשיבים מלמדות על עבירה שבוצעה בנסיבות חמורות, בצוותא ובאופן מתמשך. המשיבים היו כה בטוחים בכוחם להטיל אימה עד כי עשו את המעשה בפומבי, בנוכחות הורי המתלונן. רק הפניה לרשויות החוק הביאה לסיומו של מסע הפחד והאימה מן המשיבים.

כפי שציין בית משפט קמא, יש להתחשב לקולא בעברם הנקי של המשיבים; בכך שהודו בעובדות כתב האישום המתוקן; בחרטה שהביעו, בזמן הכולל בו היו נתונים במעצר מאחורי סורג ובריה, במעצר בית מלא ובמעצר בית חלקי וכן בהמלצות שירות המבחן לשלבם בהליך שיקומי-טיפולי. מנגד, עומדת כאמור חומרת העבירה שביצעו המשיבים ופסיקת בית המשפט העליון לפיה יש להחמיר בענישתם של מי שעוברים את העבירה האמורה.

כאן המקום לציין כי איני רואה כל בסיס לערוך אבחנה בין המשיבים באשר לחלקו של כל אחד מהם בביצוע העבירה. מדובר במבצעים בצוותא. על שום כך כל אחד מן המבצעים בצוותא נושא באחריות למעשי חבריו ולכן רואים כל אחד ואחד מהם כאילו עשה בעצמו מה שעשו חבריו במסגרת מעשה העבירה.

ה. כאמור לעיל העונש שהושת על המשיבים 1 ו-3 מופרז לקולא. לולא ההלכה לפיה אין ערכאת הערעור נוהגת למצות את הדין עם נאשם, כי אז הייתי מציע לחברי הנכבדים להשית על המשיבים עונשים חמורים יותר מאלה שבדעתי להציע.

א. הערה בטרם סיום:

בפתח הכרעת דינו מיום 11.7.13 (עמ' 17 לפרוטוקול בית המשפט קמא) כתב בית המשפט לאמור:

"שלושת הנאשמים הודו בעבירה המיוחסת להם בכתב האישום המתוקן - סחיטה באיומים בצוותא. לגבי הנאשם 3 - גם תקיפה סתם של המתלונן".

עיון בפרוטוקול בית המשפט קמא מיום 12.3.13, כמו גם בכתב האישום המתוקן מלמד כי לא יוחסה לנאשם מס' 3 בהוראות החיקוק עבירה של תקיפה סתם.

לפיכך, סבורני כי יש לדון את המשיב 3 (הנאשם 3), כמו גם את המשיבים האחרים (הנאשמים האחרים) רק על פי העבירה שיוחסה להם בהוראות החיקוק שבכתב האישום המתוקן.

10. אחרית דבר

אשר על כן ולאור כל האמור לעיל, אציע לחברי הנכבדים כי נורה כדלקמן:

א. כי הערעור שהוגש על ידי עמנואל קפרוב - ע"פ 13-08-41446 - ידחה.

ב. הערעור שהגישה המדינה במסגרת ע"פ 13-08-14587 - יתקבל כמפורט להלן:

(1) החלטת בית המשפט קמא בדבר הימנעות מהרשעתו של המשיב 2, אביאל זרביאלוב, תבוטל.

(2) המשיב מס' 2, אביאל זרביאלוב, יורשע על פי הודאתו בעבירה של סחיטה באיומים בצוותא לפי הסעיפים 428 + 29(א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977.

(3) עניינו של המשיב 2, אביאל זרביאלוב, יוחזר לבית המשפט קמא כדי שבית המשפט ישמע טענות לעניין העונש ויגזור את דינו של המשיב 2.

(4) ערעור המדינה ביחס למשיב מס' 1, עמנואל קפרוב, יתקבל ובמקום העונשים שנגזרו עליו על ידי בית המשפט קמא, יבואו העונשים שלהלן:

(אא) 7 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

(בב) 8 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא כי המשיב לא יעבור במשך 3 שנים עבירה של סחיטה באיומים או עבירה של אלימות פיזית נגד אדם שעונשה שנתיים מאסר ומעלה, ויורשע עליה.

(גג) פיצוי למתלונן בסך 2,000 ₪.

(5) ערעור המדינה ביחס למשיב מס' 3, אמיל זרביאלוב, יתקבל ובמקום העונשים שנגזרו עליו על ידי בית המשפט קמא, יבואו העונשים שלהלן:

(אא) 7 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

(בב) 8 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא כי המשיב לא יעבור במשך 3 שנים עבירה של סחיטה באיומים או עבירה של אלימות פיזית נגד אדם שעונשה שנתיים מאסר ומעלה, ויורשע עליה.

(גג) פיצוי למתלונן בסך 2,000 ₪.

ע. גרשון, שופט
[אב"ד]

השופט כמאל סעב:

אני מסכים עם דברי כב' האב"ד השופט עודד גרשון.

כ. סעב, שופט

תמר שרון-נתנאל, שופטת:

מצטרפת אני לדעתו של כבוד האב"ד לענין הערעורים לענין ההרשעה ואי ההרשעה, היינו - מסכימה אני כי יש לדחות את ערעורו של עמנואל קפרוב (ע"פ 41446-08-13) על הרשעתו בדין וכי יש לקבל את ערעור המדינה (ע"פ 14587-08-13), על אי הרשעתו של אביאל זרביאלוב.

בהתאם - מסכימה אני לביטול החלטת בימ"ש קמא בענין אי הרשעתו של המשיב מס' 2 ולהרשעתו של משיב זה, על פי הודאתו בבימ"ש קמא, בעבירה של סחיטה באיומים בצוותא לפי **הסעיפים 428 + 29(א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977** וכפועל יוצא מכך - על החזרת עניינו לבית המשפט קמא לשם שמיעת טיעונים לעניין העונש וגזירת דינו, לאחר הרשעתו.

עם זאת, לא אוכל להצטרף לדעת כבוד האב"ד לפיה יש לקבל את ערעור המדינה, בהתייחס לעונשם של המשיבים 1 ו-3 ולהחמיר בעונשם.

אמנם, העונש שנגזר על משיבים אלה חורג, לקולא, ממתחם העונש ההולם את העבירות בהן הורשעו, על נסיבותיהן, אולם לאור כך שמדובר במשיבים צעירים מאד, ללא עבר פלילי, בשים לב לימים בהם שהו במעצר ולאחר מכן בתנאים מגבילים ובעיקר - בשים לב לאמור בתסקירי שירות המבחן לגבי משיבים אלה ובהתייחס לסיכויי שיקומם, סבורה אני כי גזר דינו של בימ"ש קמא אינו מצדיק התערבות ערכאת הערעור בשיקול דעתה של הערכאה הדיונית. זאת - גם בשים לב להלכה המושרשת, לפיה ערכאת הערעור תטה שלא להתערב בעונש שנגזר על-ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים בלבד.

לפיכך, לו דעתי תישמע, היינו דוחים את ערעור המדינה על עונשם של המשיבים 1 ו-3.

ת. שרון-נתנאל, שופטת

אשר על כן הוחלט, פה אחד, לדחות את ערעורו של עמנואל קפרוב - ע"פ 41446-08-13.

כן הוחלט, פה אחד, לקבל את ערעור המדינה במונן זה שהחלטת בית המשפט קמא להימנע מהרשעתו של המשיב מס' 2, אביאל זרביאלוב, תבטל. לאור הודאתו של אביאל זרביאלוב בפני בית המשפט קמא בעובדות

כתב האישום המתוקן, אנו מרשיעים אותו בעבירה של סחיטה באיומים בצוותא לפי הסעיפים 428 + 29(א) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977. עניינו של המשיב 2 יוחזר לבית המשפט קמא, לשם שמיעת טיעונים לעונש ומתן גזר דין.

כן הוחלט, ברוב דעות השפטים עודד גרשון וכמאל סעב, לקבל את ערעור המדינה באשר לעונשם של המשיבים 1 ו - 3, כדלקמן:

א. במקום העונשים שהוטלו על המשיב מס' 1, עמנואל קפרוב, על ידי בית המשפט קמא, יבואו העונשים שלהלן:

(1) 7 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

(2) 8 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא כי המשיב לא יעבור במשך 3 שנים עבירה של סחיטה באיומים או עבירה של אלימות פיזית נגד אדם שעונשה שנתיים מאסר ומעלה, ויורשע עליה.

(3) פיצוי למתלונן בסך 2,000 ₪.

ב. ערעור המדינה ביחס למשיב מס' 3, אמיל זרביאלוב, יתקבל ובמקום העונשים שנגזרו עליו על ידי בית המשפט קמא, יבואו העונשים שלהלן:

(1) 7 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

(2) 8 חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא כי המשיב לא יעבור במשך 3 שנים עבירה של סחיטה באיומים או עבירה של אלימות פיזית נגד אדם שעונשה שנתיים מאסר ומעלה, ויורשע עליה.

(3) פיצוי למתלונן בסך 2,000 ₪.

אנו מורים למזכירות להחזיר את עניינו של המשיב 2, אביאל זרביאלוב, לבית המשפט קמא כדי שבית המשפט ישמע טענות לעניין העונש ויגזור את דינו של המשיב 2.

ניתן היום, א' שבט תשע"ד,
02 ינואר 2014, במעמד
הצדדים ובאי כוחם.
ע. גרשון, שופט
[אב"ד]

כ. סעב, שופט

ת. שרון-נתנאל, שופטת