

ת"פ 38940/08/20 - מדינת ישראל, ש"י נגד מיכל בן עמי

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 38940-08-20 ישראל נ' בן עמי

לפני בעניין:	כבוד השופט מוחמד חאג' יחיא המאשימה	מדינת ישראל ע"י יחידת התביעות מחוזי ש"י
נגד הנאשמת		מיכל בן עמי ע"י ב"כ עו"ד אייל בסרגליק

גזר דין

- (1) הנאשמת הורשעה בדיון מיום 7.4.2022, על-יסוד הודאתה, בביצוע ניסיון גניבה, עבירה לפי סעיף 384 עם סעיף 25 בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").
- (2) לפי האישום המתוקן שהוגש במסגרת הסדר הטיעון, ביום 4.2.2020 בשעה 11:00 לערך שהתה המתלוננת במכון כושר בקניון במעלה אדומים. באותן הנסיבות, היא הניחה את מכשיר הטלפון הנייד שלה מסוג אייפון 7 פלוס (להלן: "הטלפון הנייד") על מכשיר מספר 6 בעודה מתאמנת על מכשיר מספר 7. בהמשך, הגיעה הנאשמת למקום והחלה להתאמן על מכשיר מספר 6 ובתוך כך היא ראתה את הטלפון הנייד מונח עליו. לאחר מספר דקות, היא נטלה אותו והכניסה אותו ל-"לוקר" שעומד לרשותה במקום. המתלוננת ניגשה לנאשמת ושאלה אותה אם בטעות לקחה את הטלפון הנייד והנאשמת השיבה בשלילה. הנאשמת ניגשה שוב ללוקר והעבירה את הטלפון הנייד ללוקר אחר. לבסוף, כאשר המשיכה המתלוננת לחפש את הטלפון הנייד באזור הלוקר ששייך לנאשמת, שמעה צלצול מהלוקר הצמוד. במעשיה, ניסתה הנאשמת ליטול טלפון נייד ללא הסכמת בעליו כשהיא מתכוונת בשעת הנטילה לשלול את הדבר שלילת קבע.
- (3) בדיון מיום 7.4.2022 הסכימו הצדדים כי יוזמן תסקיר בעניינה של הנאשמת. עוד ציינה המאשימה כי אין לה התנגדות לעתירת הנאשמת לפיה יתייחס התסקיר גם לשאלת ביטול ההרשעה.
- (4) ביום 6.12.2022 הוגש תסקיר שירות המבחן ובדיון מיום 12.12.2022 התקיים דיון טיעונים לעונש. בתום הדיון המוזכר הוריתי על הגשת תסקיר משלים על רקע האפשרות להליך טיפולי (ראו החלטה מאותו יום). דיון טיעונים משלימים לעונש התקיים ביום 18.1.2023. התסקיר המשלים הובא לידיעה בפתח הדיון והוא נקלט בתיק בהמשך היום.



תסקיר שירות המבחן

(5) לפי התסקיר (בתמצית ומטעמי שמירה על צנעת הפרט), הנאשמת בת 31 נעדרת הרשעות קודמות. היא גדלה במשפחה אשר עמה מצויה בקשר חיובי. היא סיימה את כל שנות הלימוד, שירתה בצבא ומאז עד היום היא מגלה יציבות תעסוקתית. ביחס לעבירה שבה הורשעה, הנאשמת הכירה במעשיה וציינה כי פעלה באופן אימפולסיבי וללא תכנון, ואף בצורה ילדותית. במעמד התרחשות האירוע, כאשר חשבה על המעשה שלה, היא החזירה את הטלפון הנייד. הנאשמת הביעה בושה וחרטה. ביחס לגורמי הסיכוי לשיקום, עמד התסקיר על אורח חייה הנורמטיביים של הנאשמת, היותה נעדרת עבר פלילי ויציבותה התעסוקתית. לצד זאת, ביחס לגורמי הסיכון להישנות מעשה העבירה, עמד התסקיר על התרשמותו מהקושי אצל הנאשמת לווסת דחפים, תחושת חוסר אמון וחרדה אצלה, דברים שמקשים עליה לבחון את דפוסי התנהלותה. הנאשמת סירבה באופן נוקשה להשתלב בהליך טיפולי קבוצתי לפי המלצת שירות המבחן זאת מפאת בושה.

(6) אשר לסוגיית (ביטול) ההרשעה, לפי התסקיר, הנאשמת לא הציגה נזק קונקרטי אך ניכר כי הרשעתה פוגעת בדימוי העצמי שלה. נוכח התנגדותה להליך טיפולי קבוצתי, שירות המבחן לא בא בהמלצה לביטול ההרשעה. לעניין ההמלצה העונשית, התסקיר ממליץ על השתתפות של 120 שעות לתועלת הציבור (של"צ) לצד מאסר מותנה.

(7) כאמור, לאחר שמיעת טיעוני הצדדים לעונש בדיון מיום 12.12.2022 ולנוכח עתירת הנאשמת לביטול הרשעה, סברתי כי יש מקום ליתן הזדמנות נוספת לנאשמת לשקול מחדש את עמדתה ביחס להליך הטיפול שהציע שירות המבחן. יותר מזה, אף הוריתי לשירות המבחן לשקול שההליך לא ייעשה באופן קבוצתי, וככל שאין זה אפשרי - כי זה ייעשה במקום אחר בארץ.

(8) לפי התסקיר המשלים מיום 8.1.2023 הנאשמת אף שהביעה בהתחלה נכונות להליך טיפולי, בהמשך היא הסתייגה מכך ולבסוף הודיעה כי אינה מעוניינת בכך מחשש לפגיעה בפרנסתה. התסקיר חזר שוב על התרשמותו האמורה מהנאשמת (והמעין יעיין בו).

עיקרי טענות הצדדים לעונש

(9) המאשימה טוענת בין השאר ובעיקר, כי במעשים שבהם היא הורשעה, פגעה הנאשמת בערך המוגן של זכות הקניין ושלטון החוק. גניבת טלפון נייד נוכח כל המידע האצור בו פוגעת בפרטיות בעליו ובתחושת הביטחון של הציבור. ביחס לעונש ההולם, גורסת המאשימה כי מתחם הענישה נע בין מאסר מותנה עד מאסר לתקופה קצרה שיכול וירוצה בעבודות שירות. במקרה לפנינו, הנאשמת נעדרת עבר פלילי והתחרטה על המעשה שביצעה. מצד שני, היא התנגדה להליך טיפולי וממילא לא עברה הליך שיקומי. מכאן, לאור העבירה שבה הורשעה, מתנגדת המאשימה לביטול הרשעה על מנת שלא לפגוע בשיקולי הענישה. המאשימה עותרת לגזור על הנאשמת עונש של של"צ ומאסר מותנה.

(10) הנאשמת - באמצעות בא-כוחה עו"ד א' בסרגליק - טוענת בין השאר ובעיקר, כי היא נטלה אחריות על מעשיה. ההרשעה תפגע בדימויה העצמי, זאת כעולה מהתסקיר. הנאשמת היא אישה צעירה ובתחילת דרכה המקצועית. מכאן, חסימת דרכה לנוכח אירוע מלפני למעלה משלוש שנים, תפגע בה פגיעה בלתי מידתית ותחסום את עתידה. הנאשמת אינה ממעיטה בחומרת העבירה, אך אין כל יחס סביר בין חומרה זו לנזק הצפוי אם לא תבוטל ההרשעה. הנאשמת משמשת דמות מפרנסת במשפחתה ומהווה דמות הורית עבור אחיה הקטנים. לתעסוקתה קיימת חשיבות רבה נוכח מצבה הכלכלי של משפחתה. הנאשמת התנגדה להליך טיפולי בשל עברה המשפחתי, תמיכתה במשפחתה וגם תחושת הבושה מעצם ההשתתפות בטיפול קבוצתי. על כן, ביטול ההרשעה דווקא יש בו מימוש לפוטנציאל השיקום. מכל מקום, תיקים דומים הסתיימו בהסדרים מותנים.

(11) לאחר הגשת התסקיר המשלים, הוסיפה הנאשמת וטענה באמצעות בא-כוחה כי שירות המבחן לא התייחס לבקשתה לטיפול מחוץ לעיר וגם התנגד לבקשה לטיפול פרטני.

(12) גם הנאשמת דיברה לפניי. היא הביעה התנצלות על הטעות שעשתה והתחייבה כי לעולם לא תחזור על כך. כיום היא עובדת. היא הסבירה את סירובה לכיתה טיפולית מאחר וזה עלול לבייש אותה.

דין והכרעה

(13) לפי סעיף 40ב בחוק העונשין: "העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו". לצורך מילוי מלאכת גזירת הדין, נקבע בסעיף 40ג כי בית המשפט יקבע מתחם עונש הולם למעשה העבירה, ולשם כך יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצועה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. לאחר מכן, בתוך המתחם שייקבע, יגזור בית המשפט את העונש המתאים לנאשם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, תוך מתן רשות לחרוג ממתחם זה.

(14) הערך המוגן: הערך החברתי המוגן על-ידי האיסור שבעבירת הגניבה הוא, כידוע, שמירת זכות הבעלות והחזקה בנכס (ע"פ 7641/09 הירשזון נ' מדינת ישראל (4.7.2011)). זכותו של אדם לקניינו אף מעוגנת בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. זכותו של אדם להגנה ולשלמות מטלטליו, להשקפתי, היא מתחייבת מהשמירה על ביטחונו האישי, במובן זה, ששמירה על המרחב האישי שלו כוללת בתוכה גם ההגנה על רכושו.

(15) בעיניי, הדברים האמורים בנוגע לגניבה או ניסיון גניבה, עולים בחשיבותם כאשר מושא הגניבה הוא מכשיר טלפון נייד. בע"פ 8627/14 דביר נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (14.7.2015), עמד בית המשפט העליון (מפי כבוד השופט י' עמית), על חלקו האינטגרלי של הטלפון החכם בחיינו, בזו הלשון:

"הסמארטפון הפך זה מכבר לידידו הטוב של האדם. דומה כי לא תהא זו הפרזה לומר כי בטלפון

הסלולרי טמון סיפור חייו של האדם בהאידנא, באשר אצורים בתוכו רגעים וזכרונות משמעוטיים מחייו של אדם, לצד מידע ופרטים חיוניים לתפקודו היומיומי - תמונות של עצמו ושל יקיריו, כתובות ומספרי טלפון של קרובים ומכרים, יומן, פתקי תזכורות ולוח שנה, ועוד"

(16) כמו כן, כפי שהזדמן לי לכתוב על כך בהקשר אחר אך קרוב (ת.א. (שלום י-ם) 30700-05-19 היא נ' שרכת כהרבא, פסקה 31 (19.7.2021): "בימינו, מכשיר הטלפון הנייד הפך להיות חלק מאתנו ושותפנו במחשבות, בנושאי ההתעניינות, בחוויות שאנו עוברים מידי יום, והוא מצוי בליבת ההוויה והפרטיות שלנו".

(17) למיותר לציין כי ביצוע עבירת הגניבה של מכשיר טלפון נייד, הוא בעל פוטנציאל ממשי להוות קדימון לביצוע עבירות נוספות שהן לעתים קשות וחמורות יותר. זה יכול להתחיל מפגיעה בפרטיות, דרך הטרדה ואיומים, גניבה באמצעות המידע האצור במכשיר, סחיטה באיומים, ועוד.

(18) נסיבות ביצוע העבירה: כפי שעולה מעובדות כתב האישום שבו הודתה הנאשמת, לא רק שהיא נטלה את מכשיר הטלפון ללא רשות בעליו, אלא שגם הסתירה אותו, ובהמשך, אף לא אמרה אמת למתלוננת עת שאלה אותה לגביו, ואם לא די בכך, היא שינתה את מיקומו על מנת להקשות על המתלוננת לאתר את הנכס האבוד שלה. אכן, המעשה לא היה מלווה מלכתחילה בתכנון מוקדם. לצד זאת, נראה שהמעשה רחוק מלהיות מעשה קל ערך. עצם הכחשת הנטילה בהזדמנות הראשונה וכן העברת המיקום של המכשיר מהתא שלה לתא צמוד, יש בהם גם רמת תעוזה ותחכום מסוימים כדי להשלים את המעשה מחד גיסא, ומאידך גיסא, "להרחיק" את עצמה מהמעשה למקרה והמתלוננת תגלה את מיקום המכשיר. לצד זאת, בל נשכח כי המכשיר אותר על-ידי בעליו ומעשה הגניבה לא הושלם. כזכור, הנאשמת הורשעה בניסיון לגניבה, זאת לעומת כתב האישום המקורי שייחס לה ביצוע גניבה.

(19) מדיניות הענישה הנוהגת: מנעד הענישה ביחס לעבירה דנן הוא רחב ונע בין ענישה הרתעתית-חינוכית שצופה את פני העתיד לבין מאסר במספר חודשים שיכול וירוצה בעבודות שירות, לצד ענישה נלווית (ראו והשוו: רע"פ 8016/22 גאוז נ' מדינת ישראל (24.11.2022); רע"פ 638/21 דזנאשוילי נ' מדינת ישראל (16.2.2021); רע"פ 6365/13 קליינר נ' מדינת ישראל (23.9.2013); ת"פ (שלום י-ם) 76595-01-19 מדינת ישראל נ' נחום (21.6.2021); ת"פ (שלום י-ם) 15346-05-20 מדינת ישראל נ' גאבר (10.10.2021); ת.פ. (שלום ראשל"צ) 15467-10-17 מדינת ישראל נ' עפיפי (2.1.2019)]. במקרה לפנינו ולאחר שגם בחנתי את הפסיקה שאוזכרה בטעונוים לעונש, קובע כי מתחם הענישה ההולם את העבירה בנסיבותיה, נע בין ענישה חינוכית ועד תקופת מאסר קצרה שיכול ותרוצה בעבודות שירות, עם ענישה נלווית.

(20) נסיבות שאינן קשורות לעבירה: לזכות הנאשמת יש לשקול את העובדה לפיה היא נטלה אחריות והביעה צער על המעשה שלה ללא הצורך בשמיעת עדים, על החיסכון בזמן הצדדים, זמן העדים וזמנו של בית המשפט. כמו כן, נתתי את דעתי בנדון לחלוף התקופה ממועד ביצוע העבירה בשנת 2020 ועד מתן גזר הדין. הנאשמת נעדרת הרשעות קודמות וצעירה יחסית בגילה. מדובר בהסתבכות הראשונה שלה עם

הדין הפלילי. התסקיר התרשם כאמור מאורח חיים נורמטיבי ומיציבות תעסוקתית. לצד זאת, התסקיר עמד על הקשיים הרגשיים אצל הנאשמת ובמיוחד הקושי מוויסות דחפים וגורמי הסיכון להישנות מעשה העבירה בעתיד. בעיניי, בשקלול של כל האמור, את עונשה של הנאשמת יש להעמיד בתחתית המתחם.

(21) לשאלת ביטול ההרשעה: לפי ההלכה הפסוקה אי-הרשעה אפשרית בהתקיים שני תנאים מצטברים: הראשון - מקום בו ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם אשר נדרש להצביע על נזק קונקרטי שייגרם לו אם תיוותר הרשעתו על כנה. שנית - סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה על ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה (רע"פ 547/21 סיטניק נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (17.3.2021); רע"פ 6485/20 ביטון נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (11.1.2021)). הלכה זו והידועה כהלכת כתב, מקורה פסק הדין בע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997). כיום, מקור הסמכות קבוע בסעיף 192א בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 וגם בסעיף 71א(ב) בחוק העונשין.

(22) דרך המלך היא כי יש להרשיע את מי שנקבע כי ביצע את העבירה שבגינה הועמד לדין. ביטול הרשעה אינו הכלל אלא החריג לו, למצער ביחס לבגירים (ע"פ 8169/20 שלום נ' מדינת ישראל, פסקה 2 (26.8.2021); ראו גם: רע"פ 5018/18 בזגלו נ' מדינת ישראל (21.10.2018)).

(23) בעניינה של הנאשמת, ספק אם התנאי הראשון מתקיים בשים לב לעובדה לפיה הרכוש שלקחה היה מכשיר טלפון נייד על-הייחודיות של נכס זה, זאת לצד התנהגותה עת המתלוננת גילתה שהרכוש שלה אבד. עם זאת, גם בהנחה שתנאי זה מתקיים, התנאי השני אינו מתקיים. הנאשמת לא הניחה תשתית ברורה ומניחה את הדעת שמעידה על פוטנציאל ממשי לגרימת נזק קונקרטי לשיקומה או לעבודתה. היא גם סירבה להליך טיפולי קבוצתי הגם שהדבר הומלץ על-ידי שירות המבחן וגם ניתנה לה על-ידי בית המשפט הזדמנות נוספת לשקול את עמדתה בנדון. מטעם זה שירות המבחן גם לא בא בהמלצה לביטול ההרשעה.

(24) נכון, התסקיר מצביע על כך שהותרת ההרשעה תפגע בדימוי העצמי של הנאשמת. ברם, עם כל ההיגיון הלוגי שבטיעון זה של ההגנה, לאחר שנתתי את דעתי גם לנסיבות האישיות של הנאשמת, הרי כפי שכבר נקבע בפסיקה, פגיעה בדימוי העצמי של הנאשם עקב הרשעתו בדין אינה מהווה קריטריון מוכר להימנעות מהרשעה (ראו והשוו: רע"פ 9042/17 עאבד נ' מדינת ישראל, פסקאות 9-10 (27.12.2017)).

תוצאה

(25) לאחר כל האמור, משית בזאת על הנאשמת את העונשים הבאים:

(א) 120 שעות לתועלת הציבור. שירות המבחן יכין תוכנית תוך 30 ויביאה לאישור בית המשפט. התוכנית תבוצע תוך שנה מיום אישורה.

(ב) הנאשמת תרצה חודש מאסר ככל שתעבור עבירת רכוש תוך שנה מהיום.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום.

ניתן היום, כ"ג אדר תשפ"ג, 16 מרץ 2023, בהעדר הצדדים.