



עפ"ג 48463/11/14 - שי גוזלאן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני: כב' ס. הנשיא השופטת ר. יפה-כ"ץ, אב"ד עפ"ג 48463-11-14

כב' השופט י. צלקובניק

כב' השופט י. עדן

המערער:

שי גוזלאן
ע"י ב"כ עו"ד ליאורה גלאובך

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד ר. אלמקייס, פמ"ד

ערעור על גז"ד של בימ"ש השלום בב"ש

בפני כב' השופט ד"ר י. ליבדרו

בת.פ. 1886-07-13 מיום 7/10/14

פ ס ק - ד ין

השופט יואל עדן:

1. המערער הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן, בבית משפט השלום בבאר שבע (כב' השופט ד"ר י. ליבדרו), במסגרת הסדר אשר לא כלל הסכמות עונשיות, בעבירות של גניבה לפי סעיף 384 לחוק העונשין, וניסיון לתקיפה סתם לפי סעיף 379 + 25 לחוק העונשין, בכך שכאמור בכתב האישום המתוקן ביום 22.5.13 סמוך לשעה 01:00 במסמך לבמה בה התקיימו מופעים, גנב המערער מהמתלוננת מכשיר טלפון בכך שחטפו מידה והחל להימלט מהמקום, המתלוננת רצה אחריו והצליחה לאחוז בו בחולצתו, המערער ניסה לתקוף אותה בכך שהרים את ידו, ולאחר מכן מכר את מכשיר הטלפון, בסכום של 700 ₪, והמכשיר נתפס והושב למתלוננת.

עתירתו של המערער שלא להרשיעו נדחתה, והוטל עליו עונש הכולל 6 חודשי מאסר על תנאי ופיצוי בסך 1,500 ₪.



בגזר הדין נקבע כי מידת הפגיעה בערכים המוגנים שהם הגנה על הרכוש, הקניין, הסדר הציבורי, בטחונו ושלמות גופו וכבודו של האדם, אינה מבוטלת, יש לתת משקל גם לטיבו ושוויו של הרכוש שנגנב, לכך שחטיפה וגניבת מכשירים ניידים יקרי ערך הפכה לתופעה נפוצה, יש לתת את הדעת גם לאופן בו בוצעה הגניבה, כשהמתלוננת אוחזת במכשיר בידה, בנסיבות אלו אין מדובר במקרה החריג המצדיק הימנעות מהרשעה, והמערער לא הוכיח כי הרשעתו תפגע בשיקומו, לא כל שכן פגיעה חמורה.

ערעור זה הינו על ההרשעה.

2. לבית משפט קמא הוגש תסקיר שירות מבחן ביחס למערער, בו מפורטות נסיבותיו האישיות והמשפחתיות, צוין כי המערער התגייס לצבא, רואה בגיוס כגורם העשוי לסייע לו להמשך חייו, הביע חרטה, ושירות המבחן מתרשם כי המערער מבטא שאיפות לתפקוד נורמטיבי ללא מעורבות בפלילים, הוא גדל בנסיבות מורכבות ונעדר כל מערכות תמיכה, מוטיבציה גבוהה לו לתפקד באופן חיובי, על אף התנאים בהם גדל ניתב כוחותיו לתפקוד תקין, ושירות המבחן המליץ על הימנעות מהרשעה וענישה שיקומית בדמות צו של"צ בהיקף של 120 שעות.

בדין הראשון בערעור נשלח המערער לקבלת תסקיר נוסף, ובתסקיר משלים זה חוזר שירות המבחן על התרשמותו החיובית ממאמצי המערער לנהל אורח חיים נורמטיבי, מתאר כי המערער משקיע מאמצים רבים לכך, הוא משולב בעבודות שונות לצד לימודים, פועל לקידום מבחינה מקצועית ותעסוקתית בהעדר גורמי תמיכה והכוונה, ושירות המבחן רואה חשיבות גבוהה שלא לפגוע במאמצי השיקום שעורך המערער וחוזר על המלצתו להימנע מהרשעה, לצד הטלת של"צ בהיקף של 120 שעות והתחייבות.

3. ב"כ המערער טוענת כי לא היה מקום לסטות מהמלצת שירות המבחן שהיתה להימנע מהרשעה, וכי המערער בחר צעיר, אשר חרף היותו בן למשפחה בה בעיות אשר פורטו בתסקיר שירות המבחן, הוא הצליח במאמצים רבים לנהל אורח חיים נורמטיבי ולסלול לעצמו בסיס איתן ויצב להמשך חיים נורמטיביים, סיים את לימודיו התיכוניים בהצלחה, לרבות קבלת תעודת בגרות, התגייס לצבא, במהלך השירות אף סייע בפרנסת המשפחה בעבודה בשעות הערב, הוכחו מטרותיו הנורמטיביות, והצהרותיו בדבר שאיפות נורמטיביות אינן בבחינת מס שפתיים.

נטען כי לא היה מקום ליתן את מידת החומרה שנתן בית המשפט קמא לאירוע, לא היה מקום לקביעה כי המערער לא הוכיח שהרשעתו תפגע בשיקומו, המערער אך השתחרר משירות צבאי ומתחיל בבניית עתידו המקצועי ומתכוון להשתלב בלימודים בתחום החשמל, הוא עובד בשתי עבודות, החל את לימודיו כהנדסאי, ומכאן עולה פגיעה קונקרטית אשר עלולה להיגרם לו כתוצאה מהרשעתו, וזו עלולה להוריד לטמיון מאבק רב שנים של המערער המנסה לשנות את הגורל שיועד לו, ולבנות לעצמו עתיד שונה משל בני משפחתו.

הוגש מכתב המלצה לפיו המערער משמש כשופט כדורגל בו צוינה אחריותו, תעודת שחרור מהצבא בתום שירות חובה, בה צוין כי התנהגותו טובה מאוד, ומכתב של מפקדו אשר היה מרוצה מתפקודו, ונאמר כי המערער פיצה את המתלוננת.



המערער עותר לביטול ההרשעה, ולהשית עליו של"צ כהמלצת שירות המבחן.

4. ב"כ המשיבה טוענים כי יש להוכיח קיומו של נזק קונקרטי, והמערער אינו עונה לדרישה זו. נטען כי נערכה בדיקה וגם אם נרשם המערער ללימודי הנדסאי, הרי שקיימת וועדה הבוחנת את מכלול השיקולים והרשעה אין משמעותה האוטומטית אי יכולת להירשם במרשם ההנדסאים והטכנאים. ב"כ המשיבה מוסיפים כי הגם שקיים תהליך שהמערער עבר והוא תהליך חיובי שמתקדם, עדיין יש צורך בקיומם של תנאים לאי הרשעה, אשר הינה חריג, ומקרה זה אינו נכנס לחריגים לכלל, וביחס למעשים, הרי שהם מכת מדינה ומעשים חמורים, ובית המשפט ערך את האיזון הנדרש.

5. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים ובחנתי את נסיבותיו של המערער ואת תסקירי שירות המבחן, מסקנתי היא כי יש לקבל את הערעור, להורות על ביטול ההרשעה, כפועל יוצא מכך להורות על ביטול המאסר המותנה, ולצד זאת להוסיף ענישה בדמות של"צ והתחייבות, כהמלצת שירות המבחן.

הכלל הוא כי משנקבע שאדם ביצע עבירה יש להרשיעו, אי הרשעה הינה חריג היפה ל"מקרים מיוחדים ויוצאי דופן" (ר' ע"פ 2513/96 מ"י נ' ויקטור שמש, פ"ד נ(3), 682 בעמ' 683), והימנעות מהרשעה אפשרית בהצטרף כי ההרשעה תיפגע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, וסוג העבירה מאפשר, בנסיבות המקרה המסוים, לוותר על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים (ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מ"י פ"ד נב(3), 337 בעמ' 342).

העבירות אשר ביצע המערער, בנסיבות ביצוען, לא יכול להיות חולק כי הן חמורות, אך אינני סבור כי חומרת נסיבות ביצוען הינה כזו העולה כדי שלילת אפשרות הימנעות מהרשעה בהתקיים שאר התנאים הנדרשים לכך. לאור חומרת המעשה, נדרש כי לשיקולי השיקום ולנימוקים לאי הרשעה, המהווים את משקל הנגד לחומרה ולשיקולי הענישה כפועל יוצא ממנה, אשר במרכזם ההרתעה, צריך שיהיה משקל של ממש.

המערער צעיר לימים, יליד 1993, והמעשה בוצע על ידו עת היה בן פחות מ-20 שנים.

המערער נעדר עבר פלילי, והעולה מתסקירי שירות המבחן, זה אשר בא בפני בית המשפט קמא וזה אשר בא בפנינו, הינו כי המערער גדל בנסיבות חיים מורכבות, אשר אינני מוצא לנכון לפרטן מפאת צנעת הפרט, ולמרות זאת ולמרות העדר הכוונה ומערכות תמיכה, עושה הוא מאמצים רבים עם מוטיבציה גבוהה לתפקוד חיובי. הדברים באים לידי ביטוי בהתנהלותו במסגרת לימודיו, בהתגייסותו לשירות הצבאי והשלמתו, הכיוונים החיוביים בהתנהלותו לאחר השחרור מהצבא, מהם עולה כי עניינו בניהול חיים נורמטיביים ורכישת מקצוע, והחרטה שהביע. התרשמות שירות המבחן לא באה אך לאור דברים שאומר לו המערער, אלא לאור התנהלותו בפועל, לרבות תחילת לימודים לאחר השחרור, ועבודתו בשתי עבודות.



אני מוצא כי בנסיבותיו של המערער, למרות חומרת העבירות אשר ביצע, עבירות המהוות חריג בנוף חייו, יש להושיט יד לניסיונותיו להלך בדרכים הנורמטיביות, ולקדם את חייו באופן חיובי, למרות הרקע המורכב והבעייתי המתואר בתסקירי שירות המבחן.

הן מהתרשמות שירות המבחן והן ממעשיו בפועל של המערער, עולה קיומה של מוטיבציה רבה מצידו לניהול חיים נורמטיביים ללא מעורבות בפליליים, על אף כל נסיבותיו ורקעו. אני סבור כי האמור בתסקיר המשלים בפסקה השנייה בחלק הראשון של השורה השנייה, מחייב לשקול סיוע למוטיבציה החיובית שמגלה המערער.

אשר לדרישה לקונקרטיזציה של הנזק אשר יכול ויגרם כתוצאה מהרשעה, לטעמי, קיים קושי בהבאת ראיות לכך לאדם בגילו של המערער. בגיל זה קיים קושי לומר כי מתגבשות דרכי התעסוקה בעתיד, ומובן שהנזק האפשרי קשור בתעסוקה. מה ראה נבקש מנאשם אשר אך סיים את שירותו הצבאי, להביא כדי להצביע על קיומו של נזק להעסקתו בעתיד כתוצאה מההרשעה?

אפנה לע"פ 5931/13 פלוני נ' מ"י (10.2.2014), שם נקבע, בעניינו של קטין, בדעת רוב:

"... במסגרת בחינת השיקולים האינדיווידואליים אני סבור שעל הנאשם הקטין לשכנע כי בעניינו קיים נזק קונקרטי שצפוי לו אם יורשע (כגון חוסר האפשרות לעסוק במקצוע מסוים אותו רכש שהעיסוק בו לא יתאפשר נוכח ההרשעה), שכן בהתחשב בקטינותו קשה לצפות כיצד יתנהלו חייו הבוגרים ומהן ההזדמנויות שתקרנה בדרכו בעתיד ושההרשעה עלולה לחסום את דרכו למימושן. זאת בשונה מנאשם בגיר, במיוחד כזה שיש לו עבר בתחום ההכשרה המקצועית או עבר תעסוקתי מוגדר שלרקע קיומו מבקש אותו נאשם להצביע על נזק קונקרטי שצפוי להיגרם לו כתוצאה מהרשעתו. כשמדובר בקטין היכולת לצפות את עתידו על יסוד עברו מצומצמת יותר ועל כן ראוי לטעמי להניח לגביו שההרשעה עלולה לפגוע בו בתחום המקצועי-התעסוקתי גם אם לא עולה בידו להצביע על נזק קונקרטי, מה גם שלשיקול האינדיווידואלי משקל רב יותר כשמדובר בקטין".

בעניינו, אין מדובר בקטין, אולם אינני מוצא כי בפרק הזמן הקצר אשר חלף מאז היות המערער קטין ועד למתן גזר הדין, יש כדי להביא למסקנה שונה. ער אני לגישה שונה בפסיקה, אליה מפנה ב"כ המשיבה, אך אינני מוצא בעניינו של המערער, לאור גילו ולאור כך שלאחר קטינותו שירת בצבא וטרם התגבשה תעסוקתו, כדי להטיל עליו נטל ראיתי מכביד.

המערער החל בלימודי הנדסאי, ועל פני הדברים, גם אליבא דגישת ב"כ המשיבה, ייתכן ויהיה בהרשעה כדי נתון שאולי יקשה עליו, אם כי הדברים אינם ברורים עדיין בשלב זה. אני מוצא כי בכך יש תמיכה בצורך להימנע מהרשעה.



6. מכל האמור, מסקנתי היא כי יש לקבל את הערעור, להורות על ביטול הרשעת המערער, כפועל יוצא מכך להורות על ביטול המאסר המותנה, ולהטיל על המערער של"צ בהיקף של 120 שעות, וחתימה על התחייבות בסך 5,000 ₪, שלא יעבור על עבירת רכוש או אלימות מסוג עוון או פשע. רכיב הפיצוי יישאר בתוקפו.

כך אציע לחברי.

יואל עדן, שופט

השופט יורם צלקובניק:

עבירות הקשורות בנטילה בכוח, שלא כדין, של טלפונים סלולאריים יקרים מידי בעליהם, הפכו זה מכבר ל"מכת מדינה", כאשר המטרה היא עשיית רווח קל ומהיר, נוכח הקלות שבה ניתן להעביר את הטלפון הגנוב מיד ליד. כפי שנפסק בעניין זה: "גניבה או שוד של מכשיר טלפון "חכם" פוגעת לא רק באינטרסים הכלכליים של הקורבן, אלא גם בפרטיותו, וגוררת אובדן מידע אישי, לעיתים ללא תחליף". (ע"פ 5849/13 אושר בן חמו נ. מדינת ישראל, ניתן ביום 6.10.2014, פסקה 17).

המערער בפנינו, חטא לא רק בעבירה חמורה של "חטיפת" הטלפון מידיה של המתלוננת, שהגיעה לתומה לצפות במופע ליד במה ציבורית, אלא גם ניערה מעליו בעת שזו ניסתה להשיב לרשותה את הגזלה, והורשע בנוסף לגניבה, גם בניסיון תקיפה. המערער גם סחר ברכוש שגנב, ומכרו תמורת סכום כספי לא מבוטל. עבירות אלה, נוכח מידת חומרתן, ומשהן פוגעות בערכים של הגנת הפרטיות והרכוש, ואף מערערות את תחושת הביטחון, מחייבות על פי טיבן הרשעה, ומשאופי המעשים, מהגניבה עד המכירה, מצביע על מרכיבי תכנון, הרי שצרכי ההרשעה נהירים עוד יותר.

המערער עשה אומנם כברת דרך שיקומית, והוא מצר על מעשיו כיום. עם זאת, המעשים בוצעו בעת שהמשיב היה כמעט בן 20, ולנוכח הטענות בדבר דרכו המתקנת בשנים האחרונות, בוודאי שיכול היה לעמוד על דעתו, ולהבין את חומרת המעשה במלוא כבדו.

המערער לא הצביע על כל פגיעה קונקרטית וממשית, שבגינה יש לחרוג מצרכי הרשעה, ומהשוויון בפני החוק. חברי, השופט עדן, סבור כי נוכח גילו הצעיר יחסית של המערער אין צורך להצביע על קונקרטיזציה מובהקת, ואולם הדברים אינם מתיישבים, לדעתי, עם זרם ההלכה הקבוע בעניין זה, וברי כי מטבעה של הרשעה שיש בה כדי לפגוע באופן כללי



במישור חייו של כל אדם, בכל גיל, ואולם בכך אין די לצורך הימנעות מהרשעה.

בית המשפט קמא התחשב בנסיבותיו האישיות של המערער, והטיל עליו עונש מתון ומתחשב. איני סבור עם זאת, כי בית המשפט קמא שגה בכך שמצא מקום להרשעת המערער, ולא הייתי מציע להתערב בהחלטתו, ולבטל ההרשעה.

יורם צלקובניק, שופט

ס. הנשיא רויטל יפה-כ"ץ, אב"ד:

במחלוקת שבין חבריי, מצאתי להצטרף לדעתו של השופט צלקובניק, מהנימוקים שבחוות דעתו.

**השופט רויטל יפה-כ"ץ
ס.נשיא**



אשר על כן הוחלט כאמור בחוות דעתו של כב' השופט צלקובניק, לדחות את הערעור.

ניתן היום, י' אייר
תשע"ה, 29 אפריל
2015, במעמד הצדדים.
ס. הנשיא, רויטל יפה-
כ"ץ
אב"ד

יואל עדן, שופט

יורם צלקובניק, שופט