



ע"פ 1134/03/18 - לילי שפירא נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

ע"פ 1134-03-18 שפירא נ' מדינת ישראל

תיק חיצוני:

בפני כב' השופטת אסתר הלמן, סגנית נשיא - אב"ד

כב' השופטת יפעת שטרית

כב' השופט סאאב דבור

לילי שפירא

המערערת

על ידי ב"כ עו"ד עלא עתמאנה

נגד

מדינת ישראל על ידי ב"כ עו"ד עידית שדה

המשיבה

פסק דין

השופט סאאב דבור:

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בנצרת (כב' השופטת הבכירה לילי יונג-גפר) (להלן: "**בית המשפט קמא**"), כפי שניתן במסגרת ת"פ 461-02-17. הערעור מופנה כנגד ההחלטה (כפי שניתנה בגזר הדין מיום 16.1.18) להותיר את הרשעת המערערת בדין על כנה, זאת בהמשך להכרעת הדין מיום 11.7.17.

כתב האישום

2. כנגד המערערת הוגש כתב אישום מתוקן המייחס לה ביצוע עבירה של גניבה - ריבוי מקרים, עבירה לפי סעיף 384 לחוק העונשין התשל"ז - 1977.

3. על-פי הנטען בעובדות כתב האישום המתוקן, המתלוננים, י.א. יליד 1924 ואשתו פ. ילידת 1926, מתגוררים בדירה בנצרת עילית. המתלוננים הנם זוג קשישים שחצו את גיל התשעים. שנתיים עובר לתאריכים המצוינים בכתב האישום, שכרו המתלוננים את שירותי המערערת כדי לטפל בהם, לדאוג לצרכיהם ולנקות את דירתם.

בתאריכים 2.7.2016, 3.7.2016 ובתאריכים נוספים עובר לכך, גנבה המערערת מארנקו של המתלונן בדירתו סכום של מאות שקלים. כן, ניסתה לגנוב מארנקו סכומי כסף נוספים.



פסק הדין של בית המשפט קמא

4. במסגרת ההליכים בבית המשפט קמא (בדין מיום 11.7.17), הודיעו הצדדים על הסדר טיעון, אליו הגיעו ואשר מכוחו, כתב האישום תוקן, המערערת הודתה בעובדות כתב האישום המתוקן כמפורט לעיל, והורשעה. עוד, טרם מתן גזר הדין, ביקשו הצדדים להפנות את המערערת לשירות המבחן לצורך קבלת תסקיר בעניינה. כפי המוסכם, לאחר קבלת התסקיר, יבחנו הצדדים הן את שאלת ההרשעה בדין והן את שאלת העונש.

5. בהתאם להסכמות הנ"ל, ביום 11.7.2017, הרשיע בית המשפט קמא את המערערת, על-פי הודאתה במסגרת הסדר הטיעון, בביצוע העבירה כפי שזו יוחסה לה בכתב האישום המתוקן וטרם הטיעונים לעונש הופנתה לשירות המבחן לקבלת תסקיר.

6. בהמשך, נקבע הדין לטיעונים לעונש, ולאחר שהצדדים העלו את טיעוניהם, דחה בית המשפט קמא את הבקשה לביטול ההרשעה. לצד זאת, נגזרו על המערערת עונשים אלה:

א. שלושה חודשי מאסר על תנאי, והתנאי הוא, כי המערערת לא תעבור במשך שנתיים מיום מתן גזר הדין, כל עבירת רכוש.

ב. חתימה על התחייבות בסך 5,000 ₪ להימנע במשך שנתיים מיום מתן גזר הדין מביצוע עבירת רכוש.

ג. תשלום פיצוי למתלונן בסך 1,500 ₪.

7. במסגרת גזר הדין, עמד בית המשפט קמא על מתחם העונש ההולם, ולצורך כך, בחן את הערכים החברתיים אשר נפגעו תולדה לביצוע העבירה ומידת הפגיעה בהם, במיוחד לנוכח העובדה, כי מדובר בקשישים. כן, בעמדו על מדיניות הענישה הנוהגת והנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, קבע בית המשפט קמא מתחם עונש הולם כנע בין מאסר על-תנאי בצירוף עונשים נלווים, לבין מאסר לתקופה קצרה, בצירוף עונשים נלווים.

8. בהמשך, בחן בית המשפט את הסוגיה של "אי הרשעה" ולצורך כך, הוא תר אחר הכללים המנחים בסוגיה זו, כפי שאלה הותוו בהלכה הפסוקה.

ביישום ההלכות על המקרה שבו עסקין, הגם שבית המשפט קמא היה מוכן להניח, כי העבירה שעברה המערערת היא מסוג העבירות המאפשרות, בנסיבות מתאימות, להימנע מהרשעה בדין מבלי לפגוע באופן בלתי נסבל באינטרס הציבור, עדיין, נכשלה ההגנה בהוכחת התנאי השני הדרוש לכך. בבחינת שאלת הנזק שייגרם למערערת כתוצאה מן ההרשעה, קבע בית המשפט קמא, שלא הובאה



בפניו ראה של ממש, שלפיה הרשעה בדין תגרום לפגיעה קונקרטית בעתידה של המערערת ובסיכויי שיקומה. המערערת בת 57, עסקה מרבית חייה בתחום הטיפול בקשישים, ולא הביעה שאיפה לעסוק בעיסוק שונה או אחר בעתיד. ניתן להניח, לפי קביעתו של בית המשפט קמא כי אם תורשע המערערת, לא תהיה מניעה כי תמשיך להיות מועסקת בעבודה המתאימה לכישוריה ולהכשרתה, כפי שהיא אכן עושה בפועל כיום.

בית המשפט קמא הוסיף וקבע, כי החשש שהביע שירות המבחן מפני פגיעה ביכולת השתכרותה של המערערת הוא, אפוא, חשש ערטילאי שאינו מעוגן בעובדות או בראיות.

ועוד, בהתייחסותו לטענת הסנגור לפיה, הרשעה בדין עלולה לפגוע בהליך התאזרחותה של המערערת נקבע, כי גם בעניין זה לא הוצגו ראיות לתמיכה בטענה, למעט רישום שמופיע בתעודת הזהות המצביע על כך שמעמדה הנוכחי של המערערת הוא - תושבות קבע בישראל. למעשה אף לא הונחה ראשית ראייה לכך, שהמערערת מצויה בעיצומו של תהליך התאזרחות או, כי היא מעוניינת בכלל בקבלת אזרחות ישראלית וכי במידה ותורשע בדין הליך זה עלול להיות מסוכל. אין די בהעלאת טענה כללית שאין לה עיגון ואין בבסיסה כל ראייה, כדי להביא לביטול הרשעתה בדין.

10. לאחר שבית המשפט קמא דחה את הבקשה בדבר ביטול הרשעה, השלים הוא את מלאכתו ועבר לשלב הבא של קביעת העונש המתאים בתוך מתחם העונש ההולם. לצורך כך, בחן את הנסיבות האישיות של המערערת שאינן קשורות בביצוע העבירה, לרבות העדר הרשעות קודמות, גילה המתקדם, נטילת האחריות והבעת החרטה, מאמציה לתיקון נזקי העבירה, לצד ההתרשמות החיובית של שירות המבחן, ולאור כל אלה, מצא לגזור את עונשה ברף התחתון של מתחם הענישה ההולם, כפי שזה נקבע.

תסקיר שירות המבחן

11. כאמור לעיל, טרם מתן גזר הדין, הוגש בעניינה של המערערת תסקיר מאת שירות המבחן. כעולה מהתסקיר, עניין לנו במערערת בת 57, נשואה ואם לשני בנים בוגרים שמתגוררת בנצרת עילית. המערערת עלתה ארצה בשנת 2013 בעקבות נישואיה לבעלה השני, עולה ותיק מבלרוסיה. לאחר עלייתה לישראל, עבדה במשך שנתיים וחצי כמטפלת בקשישים בבית אבות בנצרת עילית. למערערת אין הרשעות קודמות.

12. המערערת נטלה אחריות מלאה למעשים המתוארים בכתב האישום המתוקן, הכירה בכישלונה והודתה במעשיה. שירות המבחן התרשם, כי המדובר במערערת בעלת יכולת התבוננות ביקורתית על מעשיה. לדבריה, התפתחה לקחת כספים מארנקו של המתלונן בעקבות דחף רגעי, ביטאה צער עמוק על מעשיה ולדבריה, היא חווה ייסורי נפש, רגשות אשם ובושה אודות מעשיה. בעקבות המעשים



אף פוטרה מעבודתה. עם זאת, המערערת מסרה לשירות המבחן, כי גנבה פעמיים סכומים של 250 ₪ מארנקו של המתלונן, ושללה ריבוי מקרים. לאחר שהמתלונן ואשתו הבחינו בכך, התוודתה בפניהם, התנצלה והחזירה את הכסף. הוסיפה המערערת וציינה, שעד שהחל ההליך הפלילי, הייתה שרויה במצוקה רגשית, חוותה חרטה, מתח, חרדה ופחד מהעונש הצפוי לה. כן, נתגלעו מתחים במסגרת קשריה עם בעלה שחוזה אכזבה מהתנהלותה.

13. שירות המבחן התרשם, כי המערערת מסורה לתא המשפחתי ולאורך השנים היא ניהלה אורח חיים מתפקד ועצמאי. העבירות בוצעו על רקע תחושת ריק רגשי ופיתוי, תוך שהמערערת מנצלת את האמון אשר ניתן בה על ידי מעסיקה. עוד התרשם שירות המבחן, כי ההליך המשפטי היווה גורם מרתיע עבורה וכי הסיכוי להישנות עבירות בעתיד הינו נמוך. מעשיה אינם מאפיינים את אורחות חייה ואין לה דפוסי התנהגות עברייניים. ועוד, שירות המבחן לא התרשם מקיומה של נזקקות טיפולית.

14. לענין שאלת הרשעתה בדין, סבר שירות המבחן, כי הרשעת המערערת עלולה לפגוע ביכולתה להתפרנס בעתיד, במיוחד על רקע העדר מקורות תמיכה משפחתיים.

15. מכאן, המליץ שירות המבחן להימנע מהרשעה לצד הטלת צו שירות לתועלת הציבור בהיקף של 200 שעות, בצירוף התחייבות כספית ופיצוי למתלוננים.

נימוקי הערעור

16. לטענת המערערת, שגה בית המשפט קמא משבחר להרשיעה חרף קביעתו, (או ליתר דיוק, הנחתו) לפיה - העבירה המיוחסת היא מסוג העבירות המאפשרות להימנע מהרשעה. לטענת ב"כ המערערת, מתקיימות בעניינה של המערערת אותן "נסיבות מתאימות", המובילות לאי הרשעה דוגמת העדר עבר פלילי, נטילת האחריות והבעת החרטה, מאמציה לתיקון נזקי העבירה, והתרשמותו החיובית של שירות המבחן. לזאת יש להוסיף את גילה של המערערת והפגיעה בפרנסתה.

17. עוד טוען ב"כ המערערת, כי שגה בית המשפט קמא משקבע, כי לא הוכחה פגיעה קונקרטית בעתידה ובסיכויי שיקומה. במקרה דנן, הנזק הקונקרטי שייגרם למערערת בעקבות הרשעתה הוא ברור וניתן ללמוד עליו הן מהטיעונים לעונש, הן מכוח מעמדה הנוכחי של המערערת במדינת ישראל והיותה בהליך התאזרחות, והן מתסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינה.

18. הסניגור ביקש לבחון את עניינה של המערערת, בהתאם לקווים המנחים כפי שאלה פורטו בע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל** (1997) (להלן: "**הלכת כתב**"). בהתאם להלכה הנ"ל הוסיפה ההגנה וחידדה את טיעוניה בהדגישה;



א. האם מדובר בעבירה ראשונה או יחידה - אין מחלוקת כי מדובר באירוע הפלילי הראשון והיחיד בחייה של המערערת, וכי המערערת נעדרת עבר פלילי.

ב. מהי חומרת העבירה והנסיבות בהן בוצעה - העבירה המיוחסת למערערת הנה מסוג "עוון". מבלי להקל ראש בחומרת העבירה, אין עסקינן בעבירה שנעשתה בשיטתיות ותוך תחכום מיוחד ומוקפד.

ג. האם ביצוע העבירה על-ידי המערערת משקף דפוס התנהגות כרונית או האם מדובר בהתנהגות מקרית - ביצוע העבירה דנן אינו משקף את דפוסי התנהגותה של המערערת שהיא נעדרת עבר פלילי. נטען, כי בהתאם לתסקיר שירות המבחן, הסיכויים להישנות המעשים על ידי המערערת הם קלושים וכי ההליך הפלילי היווה עבורה חוויה קשה ומרתיעה.

ד. משמעות ההרשעה על הדימוי העצמי של המערערת - אף מבלי להתייחס לתסקיר שירות המבחן, תגובת בן זוגה של המערערת ביחס למעורבותה בתיק מושא הערעור הביאה להידרדרות מערכת היחסים ביניהם, דבר שיש בו כדי להעצים את הפגיעה בתדמיתה העצמית. בנוסף, הרשעתה של המערערת תשפיע על עיסוקה במיוחד כשמדובר במי שעסקה כל חייה בטיפול בקשישים. יתרה מכך, המערערת מצויה בהליך התאזרחות והרשעתה תפגע בהליך זה. אם כן, להרשעתה בדין של המערערת תהיה השלכה גורלית, תדכא אותה ותביא לפגיעה ולנזק בלתי הפיך בדימויה העצמי.

ה. השפעת ההרשעה על תחומי הפעילות של המערערת - קיים יחס ישיר בין הרשעתה של המערערת לבין הגדרת מעמדה במדינת ישראל, כאשר היא נמצאת בסטטוס "תושב קבע".

19. טענה נוספת הקיימת באמתחתו של ב"כ המערערת עניינה - השפעת ההרשעה על הסדרת מעמדה של המערערת במדינת ישראל; בהקשר זה נטען, כי במסגרת נוהל שהותקן ע"י משרד הפנים (התאזרחות בני זוג זרים, מס' נוהל 5.2.2008), פורטו התנאים העיקריים שעל בן זוג זר לעמוד בהם, על מנת שיקבל מעמד בישראל. כאמור, וכעולה מהתסקיר, המערערת היגרה ארצה בשנת 2013, בעקבות נישואיה בשנת 2012 לבעלה השני, ישראלי, עולה ותיק מבלרוס.

על פי הנוהל הנ"ל, על המבקש-לקבל-מעמד לצרף לבקשתו "הצהרת בריאות וכן הצהרה על היעדר עבר פלילי של המוזמן". (יש לציין כי ניסוח זה לקוח מתוך הנוסח הקודם של הנוהל, בטרם עודכן נוסחו בחודש אפריל 2018). מכאן, יש בהרשעתה של המערערת כדי לסכל את מאמציה לקבלת אזרחות. נכון לעת הזאת, מחזיקה המערערת בתעודת זהות במעמד תושבת קבע. מעמד זה הינו השלב האחרון בטרם קבלת אזרחות ישראלית ב"סולם" הדירוג לקבלת אזרחות וכיום, באפשרותה להגיש בקשה לקבלת אזרחות, בצירוף המסמכים האמורים בנוהל.



20. אשר לעניין זה נטען, כי שגה בית המשפט קמא כאשר קבע, כי ההגנה לא הציגה ראיות התומכות בטענה, כי הרשעתה של המערערת תפגע בתהליך התאזרחותה. לטענת הסניגור, לא ברור איזה ראיות יש להציג בפני בית המשפט, כאשר צוין בגוף פסק הדין, כי המערערת מחזיקה בתעודת זהות המוכיחה, כי מעמדה בישראל הוא מעמד של תושב קבע, כאשר ברור, כי אינה אזרחית.

21. עוד נטען, כי גם אם לא ניתן להוכיח נזק קונקרטי, הרי שלפי הפסיקה, נזק קונקרטי אינו בגדר המסלול היחיד שמוביל לאי הרשעה, וקיימים מקרים, חרף היותם חמורים בהרבה מהמקרה דנן, שבהם מצאו בתי המשפט השונים לנכון שלא להרשיע נאשמים וזאת על אף שלא הוכח נזק קונקרטי.

22. בפי ב"כ המערערת טענות גם אשר למתחם העונש ההולם שקבע בית המשפט קמא, כאשר לדידו, זה חורג לחומרא מהמתחם שראוי היה לקבוע. לטענת הסניגור, המתחם הנכון הינו מתחם הנע בין של"צ ללא הרשעה ועד למאסר הצופה פני עתיד וקנס כספי.

הסניגור הפנה לרשימה ענפה של פסקי דין, במסגרתם יוחסו לנאשמים שונים עבירות הממוקמות על סקלת העבירות הפליליות החמורות יותר מזו המיוחסת למערערת דכאן, לפיהם נמנעו בתי המשפט מהרשעה. (ראו סעיפים 47-51 להודעת הערעור).

23. נוסף על כך, הסניגור הפנה לאמור בתסקיר שירות המבחן אשר לנסיבות חייה המיוחדות של המערערת ולעובדה, כי שירות המבחן המליץ שלא להרשיעה בדין ובמקום זאת להטיל עליה צו של"צ בהיקף של 220 שעות, התחייבות ופיצוי למתלוננים.

24. לטענת ב"כ המערערת, איזון ראוי בין שיקולי הענישה ושיקום המערערת לאור אמות המידה שנקבעו בפסיקה לעניין אי-הרשעה, יש בו כדי להוביל לכלל מסקנה, כי התוצאה הראויה היא ביטול ההרשעה.

תשובת המשיבה

25. בדיון מיום 12.6.2018 ביקשה ב"כ המשיבה לדחות את הערעור. לשיטתה, התנאי השני שנקבע בהלכת כתב כתנאי מצטבר לאי הרשעה, לפיו סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על הרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה נוספים, לא מתקיים בענייננו.

26. לעניין התנאי הראשון שנקבע בהלכת כתב, לפיו על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, נטען, כי המערערת לא הניחה תשתית ראייתית המוכיחה, כי הרשעה תגרום לנזק קונקרטי.

לגישת המשיבה, אכן משרד הפנים שוקל ומבקש לבחון את גיליון הרישום פלילי. יחד עם זאת, לא



הוכח, כי עקב הרשעת המערערת, היא לא תוכל להמשיך בהליך ההתאזרחות. משרד הפנים אמור להפעיל שיקול דעת ולשקול את כל הנסיבות. אין הוכחה לנזק קונקרטי.

27. בית המשפט קמא הפעיל שיקול דעת ובכך הוא לא טעה. האסמכתאות העדכניות שהביא ב"כ המערערת לא הביאו לשינוי במצב העובדתי.

הדין בפנינו

28. שני דיונים התקיימו בפנינו. בדיון מיום 27.3.2018 דחינו את מועד הדיון על-מנת לאפשר לב"כ המערערת להניח תשתית מלאה באשר לטענתו, כי עלול להיגרם למערערת נזק קונקרטי ממשי ככל ותיוותר ההרשעה על כנה.

29. בהמשך, בדיון מיום 12.6.2018, הציג ב"כ המערערת לעיונו מסמכים אלה:

א. מסמך מיום 11.6.2018 מרשות האוכלוסין וההגירה, לשכת נצרת עילית; אישור בדבר נישואיה של המערערת ממנו עולה, כי היא נמצאת בארץ בהליך המדורג (בת זוג של אזרח ישראלי) במעמד של תושב ארעי (א/5) מתאריך 2.9.2014 אשר בתוקף עד 2.9.2018.

ב. מסמך ממרכז המחקר והמידע של הכנסת שכותרתו "תהליכי התאזרחות מתוקף נישואין וזוגיות - סקירה משווה", ממנו עולה, בין היתר, כי הליך מתן אזרחות לבני זוג של ישראלים מכונה "ההליך המדורג", לפיו אם מבקש האזרחות עובר בהצלחה את הבדיקות הקבועות בהליך, עולה מעמדו האזרחי בזמנים הקבועים עד לקבלת אזרחות או תושבות קבע. הליך זה נמשך חמש שנים עבור בני זוג נשואים. הבדיקות שנעשות במהלכו הן אימות מסמכים, בדיקת רקע פלילי וביטחוני, בדיקת מרכז חיים ובדיקת כנות קשר לאורך מספר ראיונות (עמ' 2).

ג. "נוהל הטיפול במתן מעמד לבן זוג זר הנשוי לאזרח ישראלי" שמספרו 5.2.0008, יחד עם מספר תיקונים לאותו נוהל כאשר האחרון מביניהם הינו מה- 8 לאפריל 2018, לפיו:

· אזרח ישראלי הנישא לזר רשאי להגיש עבורו בקשה לקבלת מעמד בישראל. עם אישור הבקשה יינתן רישיון לישיבת ארעי (א/5) לתקופה של שנה וזאת למשך 4 שנים, שלאחריהן, בהעדר מניעה, התאזרחות (הפרק הכללי).

· בין יתר המסמכים שהמבקש מתבקש לצרף לבקשה, נדרש להגיש תעודת יושר ממדינת המוצא כך, שעל המבקש להציג מסמך רשמי המאשר שאין לו עבר פלילי או הרשעות כלשהן (סעיף ג.2.ט(4))



דין והכרעה

30. בשים לב לטיעוני הצדדים, ולאחר עיון במסמכים ובפסיקה הענפה אשר הוגשה על ידם, דומה, כי, אין מקום להתערב בהחלטתו של בית המשפט קמא; להלן הנימוקים לכך.

31. על דרך הכלל, משהוכח ביצועה של עבירה, יש להרשיע את מבצעה בדין. הימנעות מהרשעה הינה בבחינת חריג לכלל, בו יעשה בית-המשפט שימוש אך ורק במקרים חריגים. זאת, כחלק מאכיפה שוויונית של הדין וכחלק משמירה על עקרונות של הלימה והרתעה (ראו למשל: רע"פ 4790/13 **קינדו נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 21.8.2013) מפי כב' השופט שהם).

כפי שנקבע במסגרת ר"ע 432/85 **גדעון רומנו נ' מדינת ישראל** (21.8.85) ניתן להגיע לתוצאה של אי הרשעה "רק בנסיבות יוצאות דופן, בהן אין יחס סביר בין הנזק הצפוי מן ההרשעה בדין לבין חומרתה של העבירה".

לא אחת חזרו בתי המשפט והדגישו, כי הימנעות מהרשעה אפשרית רק בהתקיים שני תנאים מצטברים: האחד הוא סוג העבירה, חומרתה ונסיבותיה והאם יש בנסיבות אלו אפשרות לוותר על ההרשעה מבלי שהדבר יפגע באופן חמור באינטרס הציבורי בהרשעה. השני הוא, נסיבותיו האישיות של המבקש והפגיעה הצפויה לו והאם הנזק הצפוי להיגרם לו עקב ההרשעה הינו כזה הפוגע בסיכויי שיקומו וחורג מן הראוי בנסיבות העניין ("הלכת כתב").

32. על אודות חומרתה של העבירה אין צורך להכביר במילים. מדובר בעבירת גניבה אשר בוצעה כלפי קשישים, עליהם מצויים החברה ובתי המשפט להגן, ביתר שאת. יפים בהקשר זה דבריו של בית המשפט העליון בע"פ 1864/11 **דוידוב נ' מדינת ישראל** (7.11.12) (אליהם הפנה גם בית המשפט קמא) לפיהם:

"שוד או גניבה מקשים ומחסר ישע, נתפס כמעשה שיש בו כיעור מוסרי גדול יותר מעבירה "רגילה" של שוד או גניבה, בהיותו הפרה של הציווי ו"הדרת פני זקן" הנתפס כמעין חוק טבע בכל חברה אנושית".

עבירות הגניבה בכלל, ובמיוחד אלה המבוצעות נגד קשישים, יש בהן כדי להפר את הסדר הציבורי ולפגוע באמון הציבור ובשלמות הפרט. חומרה יתירה יש לעבירות אשר מבוצעות כלפי קשישים, אשר פתחו את ביתם ונתנו את אמונם באותם האנשים אשר בגדו בהם.



33. בהינתן חומרתה של העבירה, ספק בעיניי אם ניתן יהא לוותר, בנסיבות המקרה, על ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי באינטרס הציבורי. מדובר בתופעה אשר הפכה לנפוצה בקרב האוכלוסייה ועל בתי המשפט לנקוט ביד קשה נגד מבצעה בניסיון להביא למיגורה.

34. יחד עם זאת, גם אם נלך בעקבותיו של בית המשפט קמא ונניח לרגע קט שהמערערת אכן צלחה את התנאי הראשון, עדיין, לא ניתן לומר, כי היא צלחה את התנאי השני והמצטבר של הלכת כתב. כמתחייב מאותו תנאי, על המבקשת להצביע על פגיעה קשה וקונקרטית בסיכויי שיקומה ולבסס אותה באמצעות ראיות. לא די בהקשר זה להסתפק בחשש ערטילאי וחובה לתמוך זאת בראיות קונקרטיות.

טרם אגש לבחינת המקרה העומד לפנינו, רואה אני לנכון להפנות להחלטתו של כב' השופט ג' קרא מהעת האחרונה כפי שבאה לידי ביטוי ברע"פ 6429/18 **פלוגי נ' מדינת ישראל** (18.11.18) במסגרתו, בין היתר, נפסק כך (שם סעיף 7 להחלטה):

".... זאת ועוד, המבקש נדרש להצביע על פגיעה קשה וקונקרטית בסיכויי שיקומו ולבסס אותה באמצעות ראיות (רע"פ 7224/14 פרנסקי נ' מדינת ישראל בפסקה 10 (10.11.2014); רע"פ 3589/14 לוזון נ' מדינת ישראל, בפסקה 8 (10.6.2014); רע"פ 1097/18 בצלאל נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (18.04.2018); רע"פ 5018/18 בוזגלו נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (21.10.2018)). בענייננו ציין שירות המבחן כי המבקש "...לא הציג בפנינו מסמכים המעידים כי בעת הנוכחית הרשעה בדין עלולה לפגוע בו באופן קונקרטי..." ומכאן שהתנאים לאי הרשעה אינם מתקיימים. משכך, לא מצאתי מקום להתערב בפסק דינו של בית המשפט המחוזי."

אכן, בשורה ארוכה של פסקי דין נקבע כי על העותר לאי הרשעה מוטלת החובה להצביע על נזק קונקרטי. אימוץ עמדה אחרת תוביל לסטייה מהאיזון הבסיסי העומד ביסודו של חריג ההימנעות מהרשעה ולהחלתו של החריג גם במקרים בהם אין כל הצדקה לכך.

35. ומכאן לענייננו; בהקשר זה, אציין, כי בפי המערערת שתי טענות: האחת, בדבר פגיעה אפשרית בהמשך העסקתה והשני, פגיעה אפשרית בהליך התאזרחותה.

עוד אציין, כי בהודעת הערעור התמקד הסניגור בביטול הרשעתה של המערערת בטענה לפגיעה בהליך התאזרחותה, כאשר שירות המבחן המליץ על אי-הרשעה בשל החשש לפגיעה בפרנסתה של המערערת, וזאת ללא כל קשר לשאלת ההתאזרחות.



למען שלמות התמונה, אתיחס להלן לשתי הטענות.

36. באשר לחשש לפגיעה בפרנסתה של המערערת, הרי מלבד חשש ערטילאי ובלתי מבוסס, לא הוצגה ראיה כלשהי באותו הקשר. מדובר במערערת שאינה צעירה שעיקר עיסוקה בטיפול בקשישים ולא ברור איך הרשעה תוביל לפגיעה ביכולתה להתפרנס בעתיד. מלבד המלצת שירות המבחן ממנה עולה, כי הרשעה עלולה לפגוע ביכולת ההשתכרות בעתיד, על רקע העדר מקורות תמיכה משפחתיים, לא מצאתי התייחסות אחרת כלשהי לביסוסו של חשש מעין זה.

לא אחת חזרו בתי המשפט וצינו, כי המלצת שירות המבחן כשמה כן היא, ואין להפוך אותה למעין החלטה שיפוטית של בית המשפט. בעוד ששירות המבחן רואה את טובת הנאשם עצמו והמידע שנאסף לגביו, הרי בית המשפט מופקד על הראייה הכוללת שחייבת לבחון, בין היתר, גם אלמנטים נוספים ובכלל זה אלמנט ההרתעה הכללי. היטיב לתאר זאת כב' השופט (כתוארו אז) מ. שמגר ב- ע"פ 344/81 מדינת ישראל נ' סגל, פ"ד לה (4) 313 בעמ' 318:

"שיקוליו של שירות המבחן למבוגרים אינם חופפים בהכרח את שיקוליו של בית המשפט, וזאת, בין היתר, מאחר שהוא אינו מופקד על הראייה הכוללת הבוחנת גם את אלמנט ההרתעה הכללי ונתונים כיוצא באלה. לכן, אין לבוא בטרזניה אל שירות המבחן, אם הוא נותן דעתו בעיקר לאינטרס האישי של הנאשם, ואף מוכן להציע הצעות לשיקום, המעוגנות, לעיתים, בהערכה ובהתרשמות ותו לא. השירות רואה את עיקר מעייניו במיצוי של היבט מוגדר של הנתונים, הנאספים לקראת ההכרעה השיפוטית, ובית המשפט הוא שיוצר את האיזון הנאות בין הנתונים השונים ומופקד על ראייתו של השלם להבדיל מן הקטע או המקוטע. מכאן כי אל הדברים, העולים מן התסקיר, מצטרפים, בדרך כלל, נתונים רלוונטיים נוספים, המשמשים יסוד לשיקוליו של בית המשפט, כגון: מהות העבירה, הלקחים לגבי האיש ומעשיו, כפי שהם מתגבשים בראייתו של בית המשפט, ועוד".

37. זאת ועוד, באשר לפגיעה אפשרית בהליך התאזרחותה, הרי שמהמסמכים אותם צירפה המערערת עולה, כי היא נמצאת בארץ בהליך המדורג במעמד של "תושב ארעי" משך 4 שנים. זהו השלב האחרון לפני קבלת אזרחות ישראלית. גם אם על-פי הנוהל, עברה הפלילי של המערערת יילקח בחשבון בעת שתישקל בקשתה לקבלת אזרחות ישראלית, אך ברור הוא, כי בחינה זו אינה מובילה בהכרח לתוצאה אוטומטית ודאית לפיה, אם תורשע המערערת בדין, תידחה בקשתה לקבלת אזרחות. למשרד הפנים מסור שיקול דעת בעניין והוא בוחן כל מקרה לגופו, על פי סוג העבירות ונסיבותיהן. לכל היותר, מדובר באחד מהשיקולים אותם על משרד הפנים לבחון ולא רשום בשום מקום שמדובר



בתנאי המוביל בהכרח לפסילתה של הבקשה. יוצא כי, לא מדובר בנזק ודאי וקונקרטי המצדיק היענות לבקשה בחיוב. (ראו בהקשר זה בג"ץ 6864/17 **גבר נ' שר הפנים** (10.10.2018)).

38. בהינתן האמור לעיל, סבורני, כי המערערת לא הניחה לפנינו תשתית ראייתית מספקת כדי לבסס את טענתה אשר להשלכת הרשעתה בדין, בין אם זה, על אפשרות המשך העסקתה ובין אם זה על האפשרות, כי היא תקבל אזרחות ותוכל להמשיך לחיות בישראל. חשש ערטילאי ובלתי מבוסס אין בו די כדי להוביל לאי הרשעה.

39. לא ניתן לסיים פסק דין זה מבלי להתייחס לפסיקה הענפה אליה הפנו הצדדים. עיינתי באותם פסקי הדין ובכלל זה בת"פ (שלום-נצ') 11263-07-08 **מדינת ישראל נ' פאטמה חטיב** (2.11.2010) להלן: "**עניין חטיב**"; ת"פ (שלום-חי') 44258-05-13 **מדינת ישראל נ' חוסנוב** (12.1.2015) להלן: "**עניין חוסנוב**"; ת"פ (שלום-ק"ג) 32551-11-12 **מדינת ישראל נ' מלול** (14.3.2016) בכולם דן בית המשפט בהשפעת ההרשעה בדין על התאזרחות הנאשם/ת ונקבע, כי יש מקום להימנע מהרשעה בדין.

עוד, הפנה הסניגור לת"פ (שלום-רמלה) 16068-07-15 **משטרת ישראל תביעות-שלוחת רמלה נ' שוויקי** (1.11.2016); ע"פ (מחוז-נצ') 60052-02-17 **קורצטג נ' מדינת ישראל** (30.8.2017); ת"פ (שלום-ק. שמונה) 17079-09-15 **תביעות צפת נ' ממן** (7.6.2018); ת"פ (שלום-ק. שמונה) 1168-07-15 **תביעות צפת נ' ביטון** (27.9.2017). גם באלה נמנע בית המשפט מלהרשיע.

עניינתי גם בפסיקה אליה הפנתה ב"כ המשיבה: (ע"פ (מחוז-נצ') 31465-05-16 **מדינת ישראל נ' יוסף** (13.12.2016); רע"פ 5949/17 **אמר נ' מדינת ישראל** (25.7.2017); רע"פ 1/15 **כצמן נ' מדינת ישראל** (19.1.2015); רע"פ 1728/17 **פלוני נ' מדינת ישראל** (10.3.2017); רע"פ 1097/18 **בצלאל נ' מדינת ישראל** (18.4.2018)) בכולם נידונה שאלת אי-ההרשעה, לאור פגיעה אפשרית בעיסוק הנאשם. שם דובר בעבירות שונות ובמעשים חמורים ובתי המשפט קבעו אי-התקיימותם של שני התנאים שנקבעו בהלכת כתב בכל מקרה ומקרה.

אינני מביע עמדה בשאלה האם הימנעות מהרשעה ו/או הרשעה בכל אותם מקרים מוצדקת היא אם לאו. אך ברור הוא, שכל מקרה נבחן לגופו ובהינתן נסיבותיו ואין מקרה דומה למשנהו. על בית המשפט לבחון את המקרה הספציפי העומד על הפרק והרי, ברי כי כל מקרה ייבחן בהתאם לנסיבותיו הן של המעשה והן של העושה.

40. קשת המקרים הינה רחבה ושוב, כל מקרה לגופו הוא ואין להקיש ממקרה אחד למשנהו. חשוב לחזור ולהדגיש, שהכלל הוא הרשעה כאשר החריג לכלל הוא אי-הרשעה ואל לנו להפוך את החריג לכלל.



לא בכל מקרה בו צפויה פגיעה בנאשם, יטה בית המשפט שלא להרשיעו בדין, אחרת, נחטיא את המטרה. אך לדוגמה מהעת האחרונה, ראו - רע"פ 6429/18 פלוני הנ"ל במסגרתו, נדחתה בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, בגדרו התקבל ערעור המשיבה בשאלת ההרשעה על גזר דינו של בית משפט השלום ובכך, אושרה הרשעתו של הנאשם. לנאשם באותו מקרה יוחסה עבירה של התפרעות וסיוע לניסיון סיכון דרכים ובית המשפט המחוזי קבע, כי לא התקיימו התנאים לאי הרשעה, כפי שנקבעו בפסיקה. באשר לסוגיית קיומו של נזק מוחשי וקונקרטי, לא הוצגו מסמכים המעידים על כך שההרשעה עלולה לגרום לכך ובאשר לסוגיית חומרת העבירה, נקבע כי נוכח מהות העבירה ואופי האירוע, ספק את נסיבות המקרה מאפשרות סיום ההליך ללא הרשעה.

ראו גם, ע"פ (מחוזי ירושלים) 13038-09-18 **מדינת ישראל נ' פיקארד** (14.11.18) לפיו, התקבל ערעור המדינה על פסק דינו של בית משפט השלום לפיו הסתיים ההליך ללא הרשעה. באותו תיק דובר על נאשם ששימש כקצין משטרה, אשר נהג באלימות כלפי עצורים ללא הצדקה. בית המשפט המחוזי קבע, שאכן קיימת אפשרות שהרשעה תביא לפיטוריו מן המשטרה, אולם, מדובר בתוצאה הנובעת ממעשיו של הנאשם אשר נהג באלימות. בהתחשב במעמדו ובתפקידו, האינטרס הציבורי במיגור אלימות אנשי משטרה, גובר במקרה זה ומצדיק הרשעה גם אם יהיה בה כדי לפגוע במשיב.

במסגרת ע"פ אשר ניתן על ידי הרכב זה (מחוזי, נצרת) 2972-09-18 **חזאן נ' מדינת ישראל** (23.10.18) נדחה ערעורה של הנאשמת על הרשעתה בדין בעבירה של פגיעה בפרטיות; זאת מאחר ולא הוכח, כי הרשעה תפגע באופן קונקרטי ובלתי מידתי בה.

41. התוצאה היא אפוא, כי אין מקום להיעתר לדרישה של אי הרשעה ובדין החליט בית המשפט קמא עת דחה טענה זו.

42. כעולה מטיעוני המערער, בפיה טענות נוספות ביחס למתחם העונש שנקבע, כשלטענתה מתחם זה צריך היה להתחיל משל"צ ללא הרשעה, כאשר לצד זאת, לא ראיתי שהועלו טיעונים באשר לחומרת העונשים אשר הוטל בסופו של יום. אבהיר כי בחינת סוגיית אי ההרשעה היא נפרדת מבחינת מתחם העונש ההולם ומיקום העונש הראוי בתוך המתחם או בסטייה הימנו. בהינתן האמור, ומשדנתי לעיל בטענה לאי הרשעה, הרי שאין מקום להידרש לסוגיית חומרת המתחם והעונשים. מעבר לדרוש, מתחם העונש שקבע בית המשפט קמא דר בכפיפה אחת עם חומרת העבירה, ואין סיבה להתערב בו.

43. לאור המקובץ לעיל, לו דעתי תישמע, הייתי ממליץ לחברותי לדחות את הערעור.



סאאב דבור, שופט

השופטת אסתר הלמן, סגנית נשיא, אב"ד:

מסכימה.

אסתר הלמן, שופטת, סגנית נשיא

השופטת יפעת שטרית:

מסכימה.

י' שטרית, שופטת

הוחלט, אפוא, פה אחד לדחות את הערעור, כמפורט בפסק דינו של השופט ס. דבור.

ניתן היום, כ' כסלו תשע"ט, 28 נובמבר 2018, בהעדר הצדדים.

סאאב דבור, שופט

יפעת שטרית, שופטת

אסתר הלמן, שופטת
ס. נשיא