



ת"פ 32661/06/15 - מדינת ישראל נגד רחמים רמי מועלים - לא בעניינו, רונן ביטון

בית משפט השלום בראשון לציון
בפני כב' השופט רפי ארניה

ת"פ 32661-06-15 מדינת ישראל נ' מועלים ואח'
תיק חיצוני: 359407/2011

המאשימה:	מדינת ישראל
נגד	
הנאשמים:	1. רחמים רמי מועלים - לא בעניינו 2. רונן ביטון

החלטה (בעניין הנאשם 2 בלבד)

הנאשם הורשע על פי הודייתו בעבירת הצבת מתקן או מכשיר למטרת האזנת סתר שלא כדין, ועבירת סיוע להאזנת סתר, עבירות לפי סעיפים 2(ג) ו- 2(א) לחוק האזנת סתר, התשל"ט + סעיף 31 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977.

כתב האישום

הנאשם 2 הינו חוקר פרטי.

במהלך חודש ספטמבר 2011 פנה אדם בשם ז' לנאשם וציין בפניו כי הינו מעוניין לבצע מעקב אחר בנו, י', וזאת על מנת למנוע התדרדרותו לפשע וסמים. הנאשם הציע לז' להתקין על מכשיר הטלפון הסלולארי של י' תוכנה בשם "ספייפון", תמורת הסך של 5,000 ש"ח.

ז' הסכים לכך ובמועד כלשהו מסר לנאשם את מכשיר הטלפון של י'. הנאשם מסר את מכשיר הטלפון לנאשם האחר בתיק, אשר התקין בו את התוכנה, ולאחר מכן החזיר הנאשם לז' את המכשיר של י' עליו מותקנת התוכנה, וז' שילם לו תמורת כך סך של 5,000 ₪.

התקנת התוכנה גרמה לכך ששיחות הטלפון היוצאות והמתקבלות מהטלפון של י' נשלחו אל תיבת הדואר האלקטרונית של ז' בצורת קובץ אודיו. באופן זה האזין ז' לשיחותיו של י' במשך כחודש וחצי.

על אלה הודה הנאשם והורשע בכתב אישום מתוקן, בעבירות המפורטות מעלה.

ההסדר



הצדדים הסכימו על תיקון כתב האישום. כמו כן הסכימו הצדדים כי הנאשם יישלח לשירות המבחן לצורך קבלת תסקיר אשר במסגרתו תיבחן גם שאלת אי הרשעתו של הנאשם. עוד הוסכם כי התביעה תגביל עצמה לטיעון עונשי שאינו עולה על מאסר של חודשיים בעבירות שירות, מאסר על תנאי, וקנס.

תסקיר שירות המבחן

הנאשם בן 44, נשוי ואב לשלושה ילדים בגילאים של 17 עד 6. הוא חוקר פרטי עצמאי בעל משרד בו הוא עובד לבד, והוא בעל רשיון כדין משנת 1998. אין לנאשם כל עבר פלילי שהוא.

הנאשם נטל אחריות מלאה על ביצוע העבירות. לטענתו, הופעל עליו לחץ ממושך מצד בני משפחתו של י', עימם היתה לו היכרות מוקדמת, לאתר את בנם. הוא התקשה לעמוד בלחץ שהפעילו בני משפחה אלה ופנה לנאשם האחר על מנת שיתקין את תוכנת המעקב.

הנאשם מבין את משמעות הדברים וחומרם, הפיק את ליקחו, וציין כי בעקבות הפרשה חווה מצוקה רגשית מתמשכת המתבטאת בין היתר בפגיעה בבריאותו.

שירות המבחן העריך כי ברקע לביצוע העבירות מצויה מעורבות אישית והזדהות יתר עם מצוקת המשפחה אשר פנתה לנאשם, כאשר הנאשם התקשה להציב להם גבולות. ניכר כי להליך המשפטי קיים אפקט מרתיע וההתרשמות הינה כי הנאשם הגביר את רמת מודעותו לדפוסים המכשילים בהתנהלותו, כי מדובר באירוע חריג להתנהלותו שומרת החוק בדרך כלל, וכי קיים סיכון נמוך למעורבות נוספת בפלילים, ומאידך סיכויי השיקום הינם גבוהים.

נוכח האמור, ובשם לב לפגיעה האפשרית במקצועו ופרנסתו המליץ שירות המבחן לבטל את הרשעתו של הנאשם, להעמידו בצו מבחן, ולהטיל עליו של"צ בהיקף של 200 שעות בהתאם לתוכנית שגובשה.

דין והכרעה

ב"כ הצדדים טענו זו בכה וזה בכה, כאשר המאשימה עתרה להותיר את הרשעתו של הנאשם על כנה ולהטיל עליו עונש מאסר בעבודות שירות בהתאם לרף העליון של ההסדר העונשי, ואילו ב"כ הנאשם טען לאימוץ המלצות שירות המבחן.

לאחר ששמעתי את טענות הצדדים דעתי היא כי יש לקבל את טענות הסנגוריה, ולהורות על ביטול הרשעתו של הנאשם.

כידוע, אפשרות ביטול ההרשעה קבועה בסעיף 192א' לחוק סדר הדין הפלילי, התשמ"ב-1982.

גדרי שיקול דעתו של בית המשפט בשימוש באפשרות זו נקבעו בפסק הדין בעניין ע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נ"ב (3), 337 שם נקבע שהכלל הוא כי משבוצעה עבירה - יש להרשיע את הנאשם וכי ביטול ההרשעה הוא רק החריג לכלל זה.

יחד עם זאת יש לזכור כי בסופו של יום יש לערוך איזון בין הנסיבות הספציפיות לכל מקרה ומקרה לבין מדיניות הענישה הכללית, ולזכור כי הענישה היא עניין אינדיבידואלי, כפי שהיטיבה לתאר כבוד השופט דורנר בע"פ 5106/99 אבו-ניג'מה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ"ד (1), 350:



"ענישת העבריינים אינה עניין מכאני. לא ראוי להטיל גזרי-דין לפי תעריפים. בגדר שיקול-הדעת הרחב שמוענק לשופטים בשיטתנו, שבה החוק קובע לרוב עונש מרבי, על השופטים מוטל לקבוע את העונש ההולם לנאשמים האינדיווידואליים העומדים בפניהם"

בית המשפט ימנע מהרשעת הנאשם רק במקרים יוצאי דופן בהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרת העבירה (וראו לעניין זה גם את ר"ע 432/85 רומנו נ' מדינת ישראל).

עוד נאמר מפי כב' השופט דורנר בפסקה 7 לפסק הדין כדלקמן:

"אכן, ענישתו של נאשם היא אינדיווידואלית, ובית-המשפט בוחן עניינו של כל נאשם ונאשם ואינו קובע את עונשו אך על-פי מהות העבירה. ואולם, מהותה של העבירה, הצורך בהרתעת הרבים, ובעבירות שקורבן אינו הפרט אלא הציבור כולו אף הוקעת מעשי העבירה - בצירוף מדיניות ענישה אחידה ככל האפשר על יסוד שיקולים אלה - כל אלה משמשים כגורמים העלולים לגבור אף על שיקומו של הנאשם.

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 המפורטים לעיל."

(הדגשות שלי, ר.א.)

על דברים אלו הוסיף כבוד המשנה לנשיא, השופט ש' לזין כי:

"גב' פלאי הציגה לפנינו את שיקולי השירות להמליץ על שירות לתועלת הציבור ללא הרשעה, שהם בעיקרם שיקולי שיקום: א) האם מדובר בעבירה ראשונה או יחידה של הנאשם; ב) מהי חומרת העבירה והנסיבות שבהן בוצעה; ג) מעמדו ותפקידו של הנאשם והקשר בין העבירה למעמד ולתפקיד; ד) מידת הפגיעה של העבירה באחרים; ה) הסבירות שהנאשם יעבור עבירות נוספות; ו) האם ביצוע העבירה על-ידי הנאשם משקף דפוס של התנהגות כרונית, או המדובר בהתנהגות מקרית; ז) יחסו של הנאשם לעבירה, האם נוטל הוא אחריות לביצועה, האם הוא מתחרט עליה; ח) משמעות ההרשעה על הדימוי העצמי של הנאשם; ט) השפעת ההרשעה על תחומי פעילותו של הנאשם. שיקולים אלה, בלי שיהיו ממצים, מקובלים עליי כאחד הגורמים שיש להביאם בחשבון בהחלטה בדבר תוצאות ההרשעה.

מנגד, קיימים גם שיקולים שבאינטרס הציבור ששמים את הדגש על חומרת העבירה ונסיבותיה (גורם שגם שירות המבחן אינו מתעלם ממנו) ועל האפקט הציבורי של ההרשעה. הכלל הוא שיש להרשיע נאשם שעבר עבירה, ומי שטוען את ההפך שומה עליו לשכנע את בית-המשפט ששיקולי השיקום גוברים במקרה האינדיווידואלי על השיקולים שבאינטרס הציבורי."

מן הכלל אל הפרט

לאחר ששקלתי את כלל השיקולים הנוגעים לעניין נחה דעתי כי מקרה זה מתאים להפעלת חריג אי ההרשעה.

מקרה זה הינו מקרה קשה במיוחד שכן השיקולים הציבוריים התומכים בהרשעתו של הנאשם מתנגשים במלוא עוצמתם בשיקולים האישיים והאינדיווידואליים שבענישה.

אין להקל ראש כלל ועיקר בעבירות שביצע הנאשם. המדובר בעבירות שפוגעות פגיעה חמורה וקשה בפרטיותו של



האדם, אשר הוכרה כערך חוקתי בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

הדברים מקבלים משנה תוקף כאשר אנו צוללים אל נבכי העבירה. סוד גלוי הוא כי בימינו, הטלפון הנייד של האדם הוא מבצרו. תמצא בו כל אשר אתה חפץ לדעת אודות האדם: מיהם חבריו ובני משפחתו, מה התכתבויותיו האישיות והעסקיות, פרטי גלישתו באינטרנט, תחביביו, תמונותיו ובקיצור - עולמו השלם, הפנימי והחיצוני, של האדם.

הצבת תוכנת מעקב מהסוג המתואר כאן הינה חדירה גסה אל תחום הפרט, ודווקא נוכח הקלות הבלתי נסבלת של חדירה מסוג זה יש להצמיד לה, ככלל, תג מחיר גבוה.

יוסף, כי המדובר בעבירה שבוצעה אגב עבודתו של הנאשם כחוקר פרטי, והיא קשורה בטבורה לעיסוקו. אין המדובר באירוע חיצוני למקצועו, אלא עבירה אשר ד' אמותיה בליבת עיסוקו.

זהו שיקול של ממש להחמרה עם הנאשם. אי הרשעה עלולה לפגוע במסר שעל בית המשפט להעביר לציבור בכלל ולציבור החוקרים הפרטיים בפרט: פגיעה בפרטיות מכל סוג שהוא, ובוודאי פגיעה בפרטיות שהינה תוצר של שימוש בטכנולוגיה מתקדמת, הינה אסורה ופסולה בכל אופן וצורה. התגובה העונשית צריך שתהיה ברף הגבוה והמכאיב, ואם כתוצאה מהרשעה מסוג זה יימנע מהעברין מלעסוק במקצוע החקירות הפרטיות - כך יהיה, למען יראו וייראו.

מנגד, הוכחה בפני באופן משכנע למדי אפשרות הפגיעה הקונקרטית בעיסוקו של הנאשם.

הוצג בפני נ/2, מכתב מאת משרד המשפטים מיום 30.12.2015, מאת עו"ד שביט, סגנית מנהלת המחלקה לרישוי חוקרים פרטיים ושירותי שמירה, המלמד כי רישיונו של הנאשם כחוקר פרטי אמנם חודש לשנת 2016, ואולם הועדה תבחן את ההשלכות של תיק החקירה נשוא כתב אישום זה, בהתאם להתפתחות שבו, בעת הדיון בעניין חידוש הרישיון לשנת 2017.

אין חולק כי היה והנאשם יורשע בדינו, הוא חשוף לקובלנה משמעתית אשר עשויה להיות מוגשת כנגדו בהתאם לסעיף 24 לחוק חוקרים פרטיים ושירותי שמירה, תשל"ב - 1973, וועדת המשמעת עלולה לשלול את רישיונו או לפסלו מקבלת רישיון חדש לתקופה קצובה או לצמיתות (סעיף 25 לחוק).

אין המדובר בחשש תיאורטי גרידא, אלא בחשש קונקרטי שמעוגן במציאות, בשים לב לאמור במסמך נ/2 ממנו עולה כי לתוצאותיו של משפט זה עשויה להיות השלכה לעניין חידוש רישיונו שך הנאשם.

הנאשם הינו בן 44, אשר מזה כ - 20 שנה עוסק בתחום החקירות הפרטיות ובכך עיסוקו, פרנסתו, ופרנסת בני ביתו. אין המדובר באדם צעיר בתחילת חייו ובראשית הקריירה שלו, אשר יכול כעת לפנות לדרך עיסוק אלטרנטיבית וחדשה, ועל כן לא תהא להרשעה פלילית כל משמעות מעשית. המדובר במי שכבר סלל דרכו בעולמו המקצועי ונטוע בו היטב, ועל כך באו בפני ראיות לא מעטות (ר' המלצות מקבלי השירותים, בהם משרדי עורכי דין, נ/3). לכן, הרשעתו בדיון, בשים לב לגילו, עלולה להוות שבירת מטה לחמו.

כמו כן, נתתי דעתי לנסיבות ביצוע העבירה הנובעות, כך לפי שירות המבחן, מאמפתיה ברמה גבוהה - כנראה גבוהה מדי - למשפחתו של י', ודאגתם לשלומו ולביטחונו של בנו של ש'. הנה כי כן, המניעים לביצוע העבירה הינם ממקור חיובי, ואין המדובר, למשל, במקרה של ריגול אחרי בן זוג או ריגול תעשייתי.



זאת ועוד - כלל לא הובהר מדוע ש' לא הועמד לדין על חלקו בפרשה, שהרי הוא מזמין השירות, והוא זה שלתיבת הדואר האלקטרוני שלו הועברו שיחותיו של י'. שאלה זו אשר נותרה תלויה באוויר, מעוררת חשש כבד לאפליה בין הנאשם לבין ש', ואם ש' יצא פטור בלא כלום, נראה בלתי הוגן שהנאשם ימצא מורשע בדינו.

כמו כן ניתן משקל לעובדה כי העבירה בוצעה בשנת 2011 ואילו כתב האישום הוגש בשנת 2015. כידוע לחלוף הזמן יש אפקט מקהה, ובנסיבות מקרה זה מוסיף אף הוא לאינטרס שבביטול הרשעתו של הנאשם.

משקל מסויים ניתן גם לעובדה שבסופו של יום, ובהתאם לכתב האישום, הנאשם הורשע בעבירת סיוע בלבד, ולא בעבירה המושלמת.

לאחר ששמתי לנגד עיני את השיקולים הציבוריים ואת שיקולי ההרתעה מחד, ומאידך, את השיקולים האישיים והאינטרסים הפרטיים של הנאשם, ולא בלב קל וללא היסוס, הרי שבנסיבות מקרה זה, וכחריג יוצא דופן לכלל, ומבלי שהדבר ישמש כתקדים למקרים אחרים או דומים, סבורני כי יד השיקולים האישיים הינה על העליונה - גם אם במעט.

סבורני, כי כפסע בין הנאשם לבין הרשעה מהדהדת בדין, ואלמלא כלל נתוניו האישיים ונסיבות ביצוע העבירה כמבואר לעיל - לא היה מנוס אלא להרשיעו בדין, כפי שמחייב הכלל הרחב.

נוכח כל האמור אני נעתר לבקשת הסנגוריה ומורה על ביטול הרשעתו של הנאשם.

מעמיד הנאשם בצו מבחן של שירות המבחן, לתקופה של שנה.

כמו כן, מטיל על הנאשם של"צ בהיקף של 200 שעות, בהתאם לתוכנית שהוצעה על ידי שירות המבחן בתסקיר.

הנאשם מוזהר בזאת כי היה ולא יבצע את השל"צ כהלכתו, ניתן יהיה להפקיע את הצו, ותחת זאת עלול בית המשפט להרשיעו ולהטיל עליו עונש ממשי.

שירות המבחן ישוב וידווח בתום תקופת המבחן.

המזכירות תעביר ההחלטה לשירות המבחן.

ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 יום.

ניתנה היום, כ"ד סיוון תשע"ו, 30 יוני 2016, בנוכחות הנאשם,
בא כוחו, וב"כ המאשימה.