



ת"פ 52022/06/17 - מדינת ישראל, המאשימה נגד דמיטרי דתחייב, הנאשם

בית משפט השלום בקריית גת
ת"פ 52022-06-17 מדינת ישראל נ' דתחייב
בפני כבוד השופטת נועה חקלאי
בעניין: מדינת ישראל - המאשימה
ע"י ב"כ עו"ד קטיה הכהן
נגד
דמיטרי דתחייב - הנאשם
ע"י ב"כ עו"ד נעמה טייב

גזר דין - ללא הרשעה

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב אישום המייחס לו עבירה של גניבה במציאה בניגוד לסעיף 384 חוק העונשין התשל"ז 1977.

על פי עובדות כתב האישום ביום 10.2.17 המתלוננת עשתה קניות ב"שופר סל" ושכחה את הטלפון שבבעלותה על דלפק הקופאית בעמדת אריזת המוצרים. הנאשם, אשר היה אחריה בתור לתשלום גנב את הטלפון בכך שמצא אותו ונטל אותו ללא רשותה של המתלוננת, על אף שבזמן המציאה ניתן היה באמצעים סבירים לגלות את זהותה.

הסדר הטיעון

2. ביום 14.1.18 הציגו הצדדים הסדר לפיו הנאשם יודה בכתב האישום ויורשע בו. הוסכם שיופנה לשירות המבחן. המאשימה לא התחייבה לאמץ את המלצות שירות המבחן, ההגנה ביקשה שתיבחן שאלת ביטול ההרשעה.

בסופו של יום הצדדים טענו לעונש ללא הסכמה עונשית.

תסקיר שירות המבחן

3. בתסקיר מיום 24.6.18 סקר שירות המבחן את הרקע האישי והמשפחתי של הנאשם. הנאשם בן 29, רווק, בוגר 12 שנות לימוד, שירת שירות צבאי מלא ושירות קבע משך שנתיים. בתקופה האחרונה סיים לימודי הנדסה ואלקטרוניקה. לדברי הנאשם כשמצא הטלפון היתה בכוונתו להשיבו לבעליו, אך כשהגיע לביתו החליט לתיתו לאימו. לדבריו לא ידע כי מציאה נחשבת גניבה ולא ידע כי מצופה ממנו להחזיר הטלפון לבעליו. הנאשם ביקש את סליחת המתלוננת, ובכל פעם שנתקל בה מבקש את סליחתה שוב. שירות המבחן התרשם כי הנאשם הבין



את חומרת מעשיו והפיק לקחים. שירות המבחן התרשם כי הנאשם מנהל אורח חיים נורמטיבי, בעל שאיפות נורמטיביות ופוטנציאל לתפקוד תקין. לאור מאפייניו של הנאשם המליץ שירות המבחן על ענישה חינוכית בדמות של"צ. כמו כן המליץ שירות המבחן לבטל את הרשעתו על מנת שלא לפגוע בסיכויי להשתלב בעבודה בתחום ההנדסה בעתיד ועל מנת לחזק את חלקיו התפקודיים החיוביים.

טיעוני הצדדים

4. ב"כ המאשימה ציינה שהטלפון אותר לאחר מספר ימים בעקבות עבודה משטרתית מאומצת, והוא הוחזר למתלוננת כשהוא מפורמט והחומרים שהיו בו נמחקו. ב"כ המאשימה הפנתה לחומרת העבירה, לערכים המוגנים שנפגעו, הפנתה לפסיקה המלמדת על החומרה שבגניבת טלפונים, לשיטתה מתחם העונש ההולם נע ממאסר קצר שיכול וירוצה בעבודות שירות ועד למאסר קצר בפועל. לאור חומרת העבירה, ביקשה שלא לאמץ את המלצת שירות המבחן להימנע מהרשעה ועתרה להותיר ההרשעה על כנה ולהטיל מאסר מותנה, של"צ בהיקף ניכר פיצוי והתחייבות כספית.
5. ב"כ הנאשם ציינה שהגניבה היתה במציאה, ללא תכנון מוקדם, הפנתה לנסיבותיו האישיות של הנאשם, ללקיחת האחריות, לחרטה שהביע, לאורח חיו הנורמטיבי, לתרומתו לחברה, הגישה פסיקה רלוונטית ועתרה לאימוץ המלצת שירות המבחן, קרי לבטל ההרשעה ולהטיל של"צ.
6. הנאשם ציין שהתקבל לעבוד באינטל. שמתכנן לעבוד בתחום החשמל אותו למד. שבימים אלו אמור לסיים את התואר.

דין

מתחם העונש ההולם

7. **הערך המוגן** הנפגע בעבירה של גניבה הוא הגנה על רכושו של אדם.

באשר לחומרת העבירה של גניבת פלאפונים ראו דברי בית משפט העליון בע"פ 8627/14 דביר נ' מדינת ישראל:

"גניבה ושוד של טלפון סלולרי אינם כגניבה ושוד של כסף או של חפץ אחר. הסמארטפון הפך זה מכבר לידידו הטוב של האדם. דומה כי לא תהא זו הפרזה לומר כי בטלפון הסלולרי טמון סיפור חיו של האדם בהאידנא, באשר אצורים בתוכו רגעים וזכרונות משמעותיים מחיו 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. לא כל אדם מגבה את תוכן המכשיר "בענן" ושחזור הפרטים לעיתים אינו אפשרי ולעיתים כרוך במשאבי זמן וממון.

בין אם הדבר רצוי ובין אם לאו, לא ניתן להתכחש למעמד שתפס הסמארטפון בחיי חלקים נכבדים בציבור. כאמור, הסמארטפון משמש גם כמחשב, גם כמצלמה, גם כטלפון ועוד פונקציות רבות, בגינם נתפס



המכשיר בעיני רבים ל"צינור" אל העולם שבחוץ, ואף לפלטפורמה באמצעותה אנשים מנהלים מערכות יחסים חברתיות. מכאן הקשר העמוק, לעיתים עד כדי תלות, בין בעל המכשיר לסמארטפון שלו... יש להכיר בכך שאובדן טלפון סלולארי, על אחת כמה וכמה גניבה של טלפון סלולרי, עשויה לגרום לקורבן תופעות של אי שקט ודחק.

נוסף על אובדן הנגישות והחרדה המתלווה לכך, גניבת טלפון סלולרי מהווה גם חדירה למתחם פרטי ביותר של האדם. הסמארטפון הוא מעין כספת ניידת המכילה תמונות, לעיתים תמונות רגישות, התכתבויות אישיות ומידע פרטי, ולעיתים אף סודי, אשר מעצימים את החרדה מן הגניבה. מרבית המכשירים הסלולריים הנמכרים כיום, הינם "מכשירים חכמים", שמהווים לרוב גם שער כניסה לשלל נכסיו הדיגיטליים של האדם - חשבון דואר אלקטרוני, חשבון פייסבוק ורשתות חברתיות נוספות, אפליקציות עם גישה לחשבון הבנק וכיוצא באלה. ההתקדמות הטכנולוגית מן העת האחרונה, אף הופכת את המכשיר הסלולארי לאמצעי תשלום המכונה "ארנק דיגיטלי", אשר מחליף בהדרגה את כרטיסי האשראי הקשיחים. גם בהנחה שהגנב הישראלי הממוצע אינו מעוניין בתוכנו של המכשיר הסלולרי, די בידיעה כי הגניבה עלולה להביא גם לסחיטה או להפצת מידע ותוכן אישי ורגיש, כדי להעצים את החרדה ואת תחושת אבדן השליטה של קרבן הגניבה.

8. **מידת הפגיעה בערך המוגן** היא ברף הנמוך, בשים לב לכך שהגניבה היתה במציאה ולכך שהרכוש הגנוב הוחזר (זאת מבלי להקל ראש בכך שתכולת הטלפון נמחקה בעקבות הפרמוט).

9. **באשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה**, נתתי דעתי לכך שלא היה תכנון מוקדם לביצוע העבירה ולא היה תחכום, הנאשם מצא את הטלפון שנשכח ב"שופר סל" על ידי המתלוננת. נתתי דעתי לכך שהטלפון הוחזר למתלוננת, כך שהנזק הכספי הוא נמוך אלא שכל תוכנו של הטלפון נמחק לאחר שעבר פרמוט ובכך ניתן להניח כי נגרם למתלוננת נזק בדמות עגמת נפש, צער, אובדן מידע, תמונות וכל האינפורמציה ששמרה בטלפון, ככל ששמרה. נתתי דעתי לדברי הנאשם בפני שירות המבחן כי לא היה מודע לכך שמעשיו הם גניבה וכי מצופה היה ממנו לנסות לאתר את הבעלים.

10. **בחינת מדיניות הענישה מעלה כי במקרים דומים של גניבת טלפונים הוטלו על נאשמים עונשים הנעים ממאסרים מותנים ועד מספר חודשי מאסר. ראו למשל:**

· רע"פ 3989/15 **שי גוזלאן נ' מדינת ישראל** (09.08.2015). גניבת טלפון, וניסיון לתקיפה סתם. המבקש חטף את מכשיר הפלאפון מידה של המתלוננת, החל להימלט מן המקום, המתלוננת רצה אחריו ואחזה בחולצתו, המבקש ניסה לתוקפה בכך שהניף את ידו לעברה. לאחר האירוע, מכר המבקש את הפלאפון תמורת 700 ₪. בית משפט קמא דחה את בקשת המבקש להימנע מהרשעה והשית עליו 6 חודשי מאסר על תנאי, ופיוציו למתלוננת. ערעור המבקש בבית משפט המחוזי בבאר שבע, נדחה ברוב דעות. בקשת רשות ערעור נדחתה.

· רע"פ 6365/13 **קליינר נ' מדינת ישראל** (23.9.13) גניבת טלפון סלולרי. בית משפט קמא קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין 2-8 חודשי מאסר בפועל וגזר על המבקש 4 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט המחוזי דחה את הערעור וקבע כי מדובר בעונש שאינו חמור ואף "ממש קל".

בית המשפט העליון, בדחותו את בקשת רשות הערעור קבע:



"מתחם הענישה שקבע בית המשפט הינו סביר ועונשו של המבקש אינו חורג בחומרתו מהמתחם. אף אם הייתי מקבל את טענתו של המבקש וכולל במתחם הענישה אפשרות לענישה על תנאי ללא מאסר בפועל כגבול התחתון של המתחם, ואיני מכריע ביחס לשאלה זו, עדיין גזר הדין של בית משפט השלום נמצא בתוך מתחם זה".

בית המשפט העליון הדגיש:

"גניבת מכשירי טלפון ניידים הפכה, למרבה הצער, לתופעה נפוצה הפוגעת באזרחים תמימים ומערערת את תחושת הביטחון של הציבור. אין להקל ראש בעבירה זו ויש להטיל על המורשעים בביצועה עונשים הולמים".

· עפ"ג (מרכז) 48487-12-15 **אסף (אסרף) נ' מדינת ישראל** (14.2.2016). המערער הורשע בעבירות של גניבה ותקיפה. המערער גנב שלושה טלפונים ניידים מחדר ההלבשה באולם ספורט ומשנקרא לעצור על ידי המתלוננת, נמלט מהמקום תוך שהוא דוחף את המתלוננת. בית משפט קמא השית על הנאשם 31 ימי מאסר לריצוי בפועל ו- 7 חודשי מאסר על תנאי. ערעור שהגיש המערער על גזר הדין נדחה בהסכמתו.

· בעפ"ג (ת"א) 51662-12-14 **מדינת ישראל נ' ג'אבר** (20.4.15) קבע בית המשפט המחוזי שמתחם העונש ההולם לעבירה של גניבת טלפון חכם, ללא עבירות אלימות נלוות נע ממאסר מותנה ועד שנת מאסר.

· ת"פ (אילת) 11146-04-16 **מדינת ישראל נ' סלאמה**, הנאשם גנב מחוץ הים תיק ובו 4 טלפונים סלולריים, ₪ 150 במזומן ובגדים. נדון למע"ת וענישה נלווית.

· ת"פ (אילת) 38965-01-16 **מדינת ישראל נ' גסולקר**, הנאשם ניצל את העובדה שהמתלון נכנס לרחוץ בים וגנב מתיקו אשר הושאר על מיטת השיזוף את התכולה. נתפס במקום. נדון למע"ת וענישה נלווית.

· ת"פ (ת"א) 46710-06-15 **מדינת ישראל נ' אספה**, הנאשם הורשע בגניבת פלאפון, נדון ל-7 חודשי מאסר כולל הפעלת 6 ח' מע"ת בחופף וענישה נלווית.

· ת"פ (קג"ת) 16939-05-16 **מדינת ישראל נ' מרדכי חדד** (7.3.18). הנאשם גנב טלפון מאדם נכה אותו הסיע ברכבו, זאת לאחר שהועסק על ידו כנהג במשך שבועיים, הטלפון הושב לבעליו. נדון להתחייבות ללא הרשעה.

· ת"פ (י-ם) 21839-04-14 **מח"ש נ' רון ליבוביץ** (19.07.2015) הנאשם הורשע, על פי הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון, כי בעת היותו שוטר המשמש כסמל מחלקה בטירונות, נכנס לחדרי הטירונים וגנב מתיקיהם שני מכשירי טלפון סלולארי מסוג אייפון וכן 200 ₪ במזומן. בית המשפט השית על הנאשם מאסר מותנה וצו של"צ.

11. לאחר שבחנתי את כל האמור לעיל אני קובעת כי **מתחם העונש ההולם** לארוע של גניבת טלפון, בנסיבות שבפניי, בשים לב שהגניבה היתה במציאה, נע ממאסר מותנה ועד 6 חודשי מאסר שיכול וירוצה



בעבודות שירות.

ביטול ההרשעה

12. הכלל הוא כי מי שהוכחה אשמתו, יש להרשיעו בדין.

בע"פ 2513/96 **מדינת ישראל נ' שמש**, פסק בית המשפט העליון כי:

"שורת הדין מחייבת כי מי שהובא לדין ונמצא אשם, יורשע בעבירות שיוחסו לו. זהו הכלל. הסמכות הנתונה לבית המשפט להסתפק במבחן מבלי להרשיעו בדין, יפה למקרים מיוחדים ויוצאי דופן. שימוש בסמכות הזאת כאשר אין צידוק ממשי להימנע מהרשעה מפר את הכלל. בכך נפגעת גם שורת השוויון לפני החוק".

ככל שהעבירה חמורה יותר האפשרות להימנע מהרשעה פוחתת, בשל הצורך "להטביע חותם פליליות" שאם לא כן עלול לעבור מסר הפוך מן המתחייב, כאילו מדובר בעבירה שהיא "נסלחת" (ראו ע"פ 419/92 **מדינת ישראל נ' כהן**).

13. עם זאת קיימים מקרים חריגים מיוחדים ויוצאי דופן בהם קיימת הצדקה להימנע מהרשעה (ע"פ 9893/06 **לאופר נ' מדינת ישראל**) וזאת כאשר עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת פגיעתה של ההרשעה הפלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין תועלתה של ההרשעה לאינטרס הציבורי-חברתי הכללי.

בע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**, נקבע כי הימנעות מהרשעה אפשרית בהצטבר שני גורמים מרכזיים: ראשית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים, ושנית ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם.

בפרשת כתב ציין כב' השופט ש' לזין את שיקולי השיקום, המנחים בדרך כלל את שרות המבחן להמליץ על עונשים ללא הרשעה, ואלה הם:

"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) הנסיבות 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 הוא נוטל 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".

בע"פ (מחוזי מרכז) 24457-03-15 **פבל גוטרמן נ' מדינת ישראל**, בית המשפט קבע כי מדובר במעין "מקבילית כוחות":

"ככל שמעשי העבירה חמורים יותר, כך אין להסתפק בפגיעה כללית ועתידית, אלא נדרשת פגיעה קונקרטית, ברורה ומוחשית יותר. ולהיפך - ככל שמעשי העבירה קלים יותר, כך ניתן להסתפק בפגיעה כללית יותר, לרבות תוך התחשבות בעובדה שמדובר בצעירים המצויים בראשית דרכם ושעתידם עוד לפניהם. כמובן שכל זאת בתנאי שמלכתחילה אכן מדובר בעבירה מהסוג ומהנסיבות שמצדיקות בחינת



האפשרות לוותר על ההרשעה מבלי שהדבר יפגע באופן חמור באינטרס הציבורי".

14. דוגמאות למקרים בהם מצאו בתי המשפט לבטל הרשעות ניתן למצוא בפסיקה אליה הפנתה ב"כ הנאשם. בשים לב שהפסיקה אינה מתייחסת לגניבת טלפונים, לא מצאתי לפרטה במסגרת גזר הדין.

15. **יישום המבחנים האמורים במקרה דנן, מעלה כי ניתן להורות על ביטול הרשעת הנאשם בדין.**

16. נסיבות ביצוע העבירה הן קלות באופן יחסי ביחס למקרים אחרים של גניבת טלפון.

אין בידי לקבל את עמדת המאשימה כי בשל חומרת הנסיבות לא ניתן כלל לשקול ביטול הרשעה.

בעניין זה אין לי אלא להפנות לעניינו של גוזלאן, שהגיע עד לערכאה העליונה (רע"פ 3989/15 **שי גוזלאן נ' מדינת ישראל** (09.08.2015)), כפי שפורט לעיל.

כאמור לעיל, גוזלאן הורשע בגניבת טלפון אותו חטף מידה של המתלוננת, בניסיון לתוקפה לאחר שהצליחה לתפוס אותו, ובמכירת הטלפון לאחר תמורת 700 ₪.

נסיבות האירוע שם חמורות הרבה מנסיבות האירוע במקרה שבפני, ואף על פי כן, כשעניינו נדון בבית המשפט המחוזי (עפ"ג (ב"ש) 48453-11-14 **גוזלאן נ' מדינת ישראל** (29.4.15)).

קבע כב' שופט המיעוט כי:

"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.**" (ההדגשות שלי - נ.ח.)

לדבריו:

"לאור חומרת המעשה, נדרש כי לשיקולי השיקום ולנימוקים לאי הרשעה, המהווים את משקל הנגד לחומרה ולשיקולי הענישה כפועל יוצא ממנה, אשר במרכז ההרתעה, צריך שיהיה משקל של ממש".

שופט המיעוט סבר כי ניתן היה שם להורות על ביטול הרשעת המערער.

שופטי הרוב סברו כי לא ניתן היה לוותר על הרשעת המערער וזאת משום ש"המערער לא הצביע על כל פגיעה קונקרטית וממשית, שבגינה יש לחרוג מצרכי הרשעה, ומהשוויון בפני החוק".

אף לא אחד מהשופטים, לא בבית המשפט המחוזי ולא בבית המשפט העליון, שלל את האפשרות לבחון ביטול הרשעה אך ורק בשל חומרת הנסיבות.

ואם בעניינו של גוזלאן לא נשללה האפשרות לבחון ביטול ההרשעה עקב חומרת הנסיבות, קל וחומר בפרשה שבפני.

באירוע שבפני הנאשם גנב את הטלפון במציאה, הנאשם מצא את הטלפון ב"שופר סל" לאחר שנשכח שם על ידי המתלוננת, לא חטף אותו, לא ניסה לתקוף את המתלוננת ולא סחר ברכוש הגנוב, נסיבות קלות לאין ערוך מאלו שבעניין גוזלאן.



17. עסקין באירוע יחיד, עבירה שבוצעה ללא תכנון מוקדם, שאינה משקפת את התנהלותו הרגילה של הנאשם.

הנאשם לקח אחריות בהזדמנות ראשונה, הביע חרטה, התנצל בפני המתלוננת יותר מפעם אחת, הפנים את חומרת מעשיו. הסיכון להישנות עבירות נמוך.

הנאשם בן 29, נעדר הרשעות ומנהל אורח חיים נורמטיבי. הנאשם שירת שירות צבאי מלא, ואף שירות קבע משך שנתיים, השלים לימודי הנדסת חשמל, התקבל לעבודה באינטל, הרשעה תפגע באפשרותו לעסוק בתחום הכשרתו.

18. בשים לב שנסיונות ביצוע העבירה אינן ברף חומרה גבוהה, בשים לב לנסיבותיו של הנאשם ולנזק שעלול להיגרם לו כתוצאה מהרשעתו, אני סבורה כי עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת פגיעתה של ההרשעה הפלילית בנאשם לבין תועלתה של ההרשעה לאינטרס הציבורי-חברתי הכללי.

19. על כן, אני מאמצת את המלצת שירות המבחן ומורה על ביטול הרשעת הנאשם מיום 14.1.18, זאת מבלי לבטל את עצם הקביעה כי הנאשם ביצע את העבירה בה הודה.

סוף דבר

20. לאור כל האמור, ובשים לב שעניינו של הנאשם מסתיים ללא הרשעה, אני מחייבת את הנאשם כדלקמן.

א. הנאשם יחתום התחייבות כספית על סך 3000 ₪ להימנע מביצוע כל עבירת רכוש וזאת לתקופה של שנה מהיום. ההתחייבות תחתם עוד היום אחרת הנאשם יאסר למשך 10 ימים.

ב. הנני מטילה על הנאשם צו לביצוע 140 שעות שירות לתועלת הציבור וזאת במשך שנה.

השל"צ יבוצע במסגרת הגן הלאומי בית גוברין בתפקיד אחזקה וגינון בהתאם לתכנית שגובשה על ידי שירות המבחן ובפיקוח שרות המבחן.

אם יתעורר צורך בשינוי מקום ההשמה, שרות המבחן יעשה כן וידווח לבית המשפט.

הנאשם מוזהר כי אם לא ימולאו תנאי הצו במלואם, ניתן יהיה לבטלו, להרשעו ולהטיל עליו עונש נוסף, בגין העבירה בהן הורשע, במקום צו השל"צ.

ג. הנאשם ישלם פיצוי בסך 1500 ₪ למתלוננת, הגב' אילנה איליאייב, ע"ת 1. הפיצוי ישולם ב- 5 תשלומים חודשיים רצופים ושווים החל מיום 15.11.18.

ככל שיש מוצגים יושמדו.

זכות ערעור כחוק.



ניתן היום, ז' תשרי תשע"ט, 16 ספטמבר 2018, במעמד הצדדים.