



ת"פ 7213/01/17 - מדינת ישראל נגד גירמה אבוהאי

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 7213-01-17 מדינת ישראל נ' אבוהאי

בפני
בעניין: כבוד השופט דוד שאול גבאי ריכטר
מדינת ישראל ע"י תביעות ש"י

המאשימה

נגד

גירמה אבוהאי

ע"י ב"כ עו"ד אסתי פארי

הנאשם

גזר דין (תוך ביטול הרשעה)

כתב האישום

הנאשם הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון בעבירת גניבה, לפי סעיף 384 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן - **החוק**). על פי עובדות כתב האישום, ביום 27.1.2016 בשעה 18:30, הניחה המתלוננת על רצפת מסדרון הקניון את הטלפון הנייד שלה כשהוא מחובר לחשמל ובו כרטיס רב קו על שם אחותה. הנאשם הגיע למסדרון, ולאחר שהבחין כי המסדרון ריק מאנשים, ניתק את הטלפון הנייד מנקודת הטעינה, לקח אותו ועזב את המקום.

מהלך הדין

הצדדים הגיעו להסדר דיוני, ובמסגרתו הוסכם, לבקשת הסניגורית, כי שירות המבחן יבחן, במסגרת תסקירו, גם את שאלת ביטול הרשעת הנאשם בשל נסיבותיו הייחודיות.

תסקיר

מהתסקיר שהוגש בעניינו של הנאשם עולה, כי הנאשם כבן 35, נשוי ואב לשלושה ילדים. הנאשם עובד בעבודות אחזקה באופן ארעי ומתגורר עם משפחתו בירושלים. הנאשם נולד וגדל בגונדר שבאתיופיה למשפחה נוצרית, סיים 12 שנות לימוד באתיופיה, כאשר עם סיום לימודיו עבד כנהג מונית. בהיותו כבן 29 שנים, נישא לאשה יהודייה, ובעקבות זאת עלו לישראל. לאחר עלייתם התגוררו השניים בירושלים והנאשם עבד בעבודות תחזוקה. שירות המבחן ציין, כי הנאשם תיאר קשיי קליטה והתמודדות עם שפה זרה ותרבות זרה, ולפי התרשמותו של שירות המבחן, הגעתו של הנאשם ארצה היוותה עבורו משבר. הנאשם סיפר, כי מספר חודשים לאחר העליה ארצה, התגרש מאשתו כתוצאה מקשיים שהתגלו בזוגיות ביניהם. שירות המבחן התרשם, כי חווית הנטישה והגירושין בנסיבותיהן, היוו המשכיות למשבר ההגירה שעבר, והוא נותר אבוד ללא רשת תמיכה כלשהי. מספר חודשים לאחר הפרידה מאשתו, הכיר הנאשם את אשתו הנוכחית. הזוג לא יכול



היה להינשא בנישואים דתיים בשל הבדלי השתייכות דתית ביניהם, ומכל מקום, נולדו להם שלושה ילדים. כיום לנאשם אשרת שהייה חוקית בארץ, אולם הוא אינו אזרח ישראלי. כיום הנאשם עובד בניקיון משרדים. הנאשם תיאר בפני שירות המבחן קושי במציאת תעסוקה, לנוכח העדר תעודת זהות ישראלית. שירות המבחן ציין, כי הנאשם אינו דובר את השפה העברית ולנוכח היותו תושב זר, אינו זכאי ללימודי עברית מסובסדים. אשתו של הנאשם סובלת מבעיות רפואיות. הנאשם הציג עצמו כאב מסור למשפחתו ולילדיו. שירות המבחן מציין כי שעה שהנאשם אינו אזרח ישראלי, לא עמד בפניהם רישומו הפלילי, אולם לטענת הנאשם, זוהי הסתבכותו היחידה בפלילים. שירות המבחן מציין, כי הנאשם הביע חרטה על כך שנטל את הטלפון, וכי הוא חש בלבול ובושה וכן חרדה מפני ההליך המשפטי. לסיכום, שירות המבחן מציין, כי הרשעתו בדיון של הנאשם תגרום לפגיעה קונקרטית בו ובילדיו, לנוכח העובדה כי נמצא בישראל באשרת שהייה זמנית ללא מעמד מסודר לטווח ארוך, והרשעה עלולה לסכן את שאיפתו לקבלת מעמד. לנוכח זאת ולנוכח ההתרשמות כי העבירה אינה מאפיינת את הנאשם, אלא מהווה חריג להתנהגותו הנורמטיבית, ממליץ שירות המבחן לבטל את ההרשעה. באשר לענישה, ממליץ שירות המבחן על הטלת 100 שעות שירות לציבור.

טיעונים לעונש

הצדדים לא הגיעו להסכמה עונשית.

מחד, המאשימה טוענת לחומר העבירה ולפגיעה בבעלי הטלפון שנגנב. היא לא מצאה כי הוכחה פגיעה קונקרטית בנאשם, ולכן עתרה להותרת ההרשעה על כנה ולהטלת מאסר מותנה וקנס.

מאידך, הסניגורית ביקשה לאמץ את המלצת שירות המבחן, תוך שהשמיעה את אשת הנאשם ואת הנאשם עצמו.

קביעת מתחם הענישה - מתחם הענישה צריך להתייחס לעקרון ההלימה, הנוגע ליחס לערך החברתי המוגן, מידת הפגיעה בו, מדיניות הענישה הנוהגת ונסיבות ביצוע העבירה.

אשר לערך המוגן - הערך המוגן הנפגע בעבירה של גניבה הוא רכושו וקניינו של אדם, כאשר גניבת טלפון מלווה גם בפגיעה בפרטיותו של האדם, לנוכח המידע המאוחסן בטלפון החכם. בית המשפט העליון הכיר בכך ש" **הסמארטפון הפך זה מכבר לידידו הטוב של האדם. דומה כי לא תהא זו הפרזה לומר כי בטלפון הסלולרי טמון סיפור חייו של האדם...**" (ע"פ 8627/14 **דביר** נ' **מ"י**) (מיום 14.7.15)]. במקרנו, מידת הפגיעה נמוכה,

נסיבות הקשורות בביצוע העבירה - בין הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה יש לשקול את אלה, לעניין קביעת המתחם: אין המדובר בעבירה מתוכננת בנסיבותיה, אלא תוך ניצול הזדמנות שנקרתה בדרכו של הנאשם; הנאשם הוא אדם בוגר שצריך היה לדעת את הפסול שבמעשיו; נגרם נזק מעצם הגניבה, לרבות הפגיעה בקניין והפגיעה בפרטיות המתלוננת כתוצאה מכך.

מדיניות הענישה הנוהגת - בחינת מדיניות הענישה הנוהגת מעלה מנעד רחב התלוי בנסיבות המעשה והעושה. בחינת הפסיקה מלמדת כי העונש הנהוג בגין מקרה בודד של עבירת רכוש קלה כגון גניבה, נע בין עונש שאינו כולל רכיב מאסר בפועל, לבין מאסר קצר של חודשים בודדים. בהקשר זה ראו לדוגמה רע"פ 6365/13 **קליינר** נ' **מ"י** (מיום



23.9.2013) שם נגזרו 4 חודשי מאסר בפועל על נאשם בעל עבר פלילי מכביר שגנב פלאפון, שם הוחלט על מתחם שבין חודשיים ל-8 חודשי מאסר. על-פניו מדובר בנסיבות כוללות החמורות ממקרו.

מתחם הענישה - לפיכך, מתחם הענישה צריך לעמוד על מאסר על-תנאי ושל"ץ נרחב עד 6 חודשי מאסר.

נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה - בחינת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה מלמדות, כי הנאשם, בן כ-35 שנה, וזו לו הסתבכות ראשונה ויחידה; נסיבות חייו לא היו קלות, כעולה מהתסקיר וכעולה מהמשרים שחוה הנאשם כתוצאה מהגירתו לישראל והחוויות שחוה כאן, ועל-פניו מדובר באדם נורמטיבי שתפקודו תקין לאורך השנים, והוא עובד לכל אורח השנים על-מנת לפרנס עצמו ומשפחתו בכבוד; הנאשם הודה ונטל אחריות למעשיו; בהתחשב בנתוניו האישיים של הנאשם, וכפי שניתן ללמוד גם מן התסקיר, מובן כי עונש מאסר, אשר הינו פוגעני מעצם טבעו עבור כל אדם, יהווה בנסיבותיו של הנאשם, פגיעה קשה בחייו, במאמציו להתפרנס ובמשפחתו, הסמוכה על שולחנו.

המיקום במתחם - לפיכך, ותוך התחשבות בערכים ובשיקולים שנשקלו לעיל במסגרת הדיון במתחם העונש ההולם, הרי סברתי כי העונש המתאים במקרה, זה יכול לכלול רכיב של של"ץ בהיקף נרחב מהמומלץ ע"י שירות המבחן.

משקבעתי כי זהו העונש המתאים במקרה זה, נותרה לדיון שאלת ביטול הרשעתו של הנאשם.

ביטול ההרשעה - בידוע, שעה שנמצא כי נאשם ביצע את העבירות המיוחסות לו, יש להרשיעו. זהו הכלל. אי-הרשעה הוא היוצא מן הכלל. בע"פ 2083/96 **כתב** נ' **מ"י** (מיום 21.8.1997) קבע בית המשפט העליון כי אי-הרשעה תיתכן בהינתן שני תנאים מצטברים: הראשון, כאשר טיב העבירה מאפשר אי-הרשעה מבחינת שיקולי הענישה ליחיד ולרבים; השני, כאשר הנזק העלול להיגרם לנאשם מעצם הרשעתו הוא קונקרטי ובלתי מידתי בנסיבות העניין. ראו בהקשר זה גם את ע"פ 5985/13 **אבן** נ' **מ"י** (מיום 2.4.2014) בפסקאות 6 ו-7.

במקרה שלפניי ובנסיבותיו המיוחדות של הנאשם, מתקיימים התנאים הנדרשים להימנעות מהרשעה. **ראשית**, התנאי הראשון מתקיים, שכן גם אם גניבת טלפון היא עבירה שבית המשפט העליון הכיר בייחודה ובנזקה, בנסיבות מקרו, אין מדובר בגניבה ברף גבוה, ועל-כן העבירה, מעצם טיבה, יכולה להצדיק אי-הרשעה בנסיבות מסוימות.

שנית, אשר לתנאי השני - שירות המבחן עמד על מעמדו הזמני של הנאשם בארץ ועל נסיבותיו האישיות. מדובר במי שנמצא בארץ באשרת שהיה זמנית, נשוי לישראלית ואב ל-3 ילדים קטנים הסמוכים על שולחנו. בנסיבות אלו, הרשעה בדין, עלולה במידת סבירות גבוהה, לסכל השגת מעמד של קבע בישראל בטווח הארוך, ולתוצאה שכזו, תהיה השפעה הרסנית לא רק על הנאשם, אלא, ובעיקר, על משפחתו. בהיות הנאשם אדם נורמטיבי וחרוץ, כפי שניתן להתרשם, יש מקום לקבל את המלצת שירות המבחן בהקשר זה, ולהורות על ביטול ההרשעה.

גזירת הדין

נוכח כל האמור לעיל, אני מבטל את הרשעת הנאשם, וגוזר עליו את העונשים הבאים:

א. 150 שעות שירות לתועלת הציבור (של"ץ), אשר ירוצו החל מיום 18.8.2019 בבית האבות



"נופי קטמון" בירושלים על-פי התוכנית שהכין שירות המבחן ובפיקוחו. הנאשם הוזהר כי אי-קיום צו השל"ץ באופן משביע רצון עלול להביא להפקעת הצו ולדין מחודש בשאלת גזר הדין הראוי לרבות הרשעה והטלת מאסר בפועל;

ב. התחייבות בסך 5,000 ₪ שלא לעבור כל עבירת רכוש במשך שנתיים מהיום, או 5 ימי מאסר תמורתה אם לא תיחתם. הובהר לנאשם שמשמעות ההתחייבות היא, כי אם יעבור את העבירה בתוך התקופה שצוינה, בית המשפט שיגזור את הדין יהא חייב לחלט את ההתחייבות כקנס.

יש לשלוח לשירות המבחן.

זכות ערעור כחוק לבית המשפט המחוזי בירושלים בתוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, כ"ח סיוון תשע"ט, 01 יולי 2019, במעמד הצדדים.