



ת"פ 830/01/17 - מדינת ישראל נגד כתל חנניה בן אבו

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 830-01-17 מדינת ישראל נ' בן-אבו

בפני כבוד השופטת רבקה גלט
המאשימה
ע"י ב"כ עו"ד קרפל
נגד
הנאשם
כתל חנניה בן אבו
ע"י ב"כ עו"ד בר עוז
מדינת ישראל

נוכחים:

ב"כ התביעה- עו"ד אוסטרובסקי

ב"כ הנאשם- עו"ד בר עוז

הנאשם- בעצמו

גמר דין

רקע

1. הנאשם, כבן 47, הואשם בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש, לפי סעיף 380 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), אך בהכרעת הדין מצאתי כי אין הצדקה להרשיעו בה, אלא בעבירה של תגרה לפי סעיף 191 לחוק.

האירוע בגינו הוגש כתב האישום הוא התרחשות בעלת גוון אלים, בה היו מעורבים הנאשם, ושכנו המתלונן, במהלך מריבה בחניית הבניין המשותף. בכתב האישום נכתב כי רכבו של הנאשם חסם את חניית המתלונן, ובאותן נסיבות יצא הנאשם מרכבו, מיקם את המפתחות שלו בין אצבעות ידו וחבט בפניו של המתלונן באגרופים. נכתב כי כתוצאה ממעשיו נגרמו למתלונן חבלות בדמות המטומה תחת העין הימנית, שריטות בצוואר, בלחי, ומאחורי אוזן שמאל.

תמצית הכרעת הדין

2. בהכרעת הדין קבעתי כי בניגוד לנוסח האישום, הוכח שאין המדובר באירוע חד צדדי, אלא הנאשם תקף



את המתלונן במהלך קטטה, בה נגרמו למתלונן חבלות. בקביעתי זו, קיבלתי למעשה את גרסת הנאשם אשר לאורך המשפט שב ואישר שהיה מעורב בקטטה אלימה, במהלכה תקף את המתלונן, וכל טענותיו הופנו נגד חד צדדיותו של כתב האישום, ונגד "ניפוח" האירוע מצד המתלונן, שאף לו היה חלק באלימות.

נוכח ממצאי, העליתי את השאלה האם ישנה הצדקה להרשעת הנאשם בעבירה של תקיפה הגורמת חבלה של ממש, אף כי באופן פורמלי הוכחו יסודותיה. בנסיבות המקרה מצאתי כי יש לפנות אל מהותו של האירוע, ולהרשיע את הנאשם בעבירה של תגרה, חלף העבירה שבכתב האישום, כך שיינתן ביטוי למעורבות ההדדית של הצדדים. מסקנתי זו נשענה על קביעות רבות של בתי המשפט במקרים דומים, בהם נחשף בפני בית המשפט יסוד הדדיות שבאירוע, מה שחייב פנייה אל מהות האירוע ומתן ביטוי לעובדה שאין המדובר בתקיפה שנעשתה בחלל הריק.

לצד זה שקבלתי את גרסת הנאשם בעניין תרומתו של המתלונן לאלימות, דחיתי את הטענה לאכיפה בררנית, זאת כיוון שעלה כי הנאשם הוא שיזם את התלקחות העימות בשלב האלים, ובנוסף, למתלונן נגרמו חבלות מתועדות, בעוד שלא נגרמו חבלות ממשיות לנאשם. נוכח אלה, סברתי כי הרשעת הנאשם בעבירה של תגרה משקפת היטב את מהותו של האירוע ואף מאזנת באופן ראוי בין מעשה האלימות שביצע, לבין העובדה שאף המתלונן נקט באלימות מסוימת נגדו, ולא הוגש כתב אישום בעניינו.

לז המחלוקת

3. הנאשם עותר לביטול ההרשעה וסיום ההליך ללא הרשעה. מנגד, עותרת התביעה להותיר את ההרשעה על כנה ולהטיל עונשים של מאסר על תנאי, קנס ופיצוי למתלונן.

המחלוקת בין הצדדים היא הרת גורל מבחינת הנאשם, שאין לו כל עבר פלילי.

תסקיר שרות המבחן

4. הנאשם אב לשישה ילדים, בגילאי 4-24, שאחת מהם בעלת צרכים מיוחדים. בשנים האחרונות, עובד כמנהל עבודה במפעל לייצור רהיטים. ההתרשמות היא כי הנאשם מנהל אורח חיים נורמטיבי, למרות קשיים במסגרות שונות של חייו, הכוללים התמודדות קשה מבחינה כלכלית, עומס נפשי בעבודה בשטחי יו"ש, ומצבה של בתו. הוצע לנאשם שילוב בטיפול רגשי נוכח התרשמות מקושי בביטוי הרגשי, אך הוא שלל את הצורך. שרות המבחן מעריך כי הסיכון להישנות התנהגות אלימה בעתיד הוא נמוך, ואף מידת החומרה ככל שיישנה אירוע אלים, היא נמוכה. דמותו של הנאשם אינה מתאפיינת בדפוסים אלימים, הוא מכיר בפסול שבמעשה, מבטא חרטה ואמפתיה כלפי המתלונן. בנוסף, ההתרשמות היא כי היה להליך המשפטי תוקף מרתיע מרסן ומציב גבול עבורו. נכתב כי הנאשם מבקש להוציא רישיון לנשק אישי נוכח עבודתו בשטחי יו"ש, והעלה חשש כי הרשעה תפגע ביכולתו לקבל רישיון. אמנם הנאשם לא הציג אישור מסודר על מקום עבודתו, אך עדיין סבור שרות המבחן כי נוכח מאפייניו החיוביים, ועל מנת שלא לפגוע בהמשך תעסוקתו, יש לשקול בחיוב אי הרשעה. ההמלצה היא להטיל של"צ בהיקף של 100 שעות.

טעוני הצדדים

5. התביעה טענה כי הנאשם לא נטל אחריות, היות שניהל הוכחות. נטען כי במקרים דומים הוטלו עונשי



מאסר בעבודות שרות, אך במקרה זה התביעה מסתפקת בהטלת עונש קל יותר, של מאסר על תנאי. התביעה הפנתה לכך ששרות המבחן המליץ בפני הנאשם להשתלב בטיפול, אך הוא לא היה מעוניין, לכן אין המלצה לטיפול. עוד נטען כי הנאשם לא הוכיח שניסה לקבל רישיון נשק עד כה, וטענותיו בעניין זה הן בעלמא.

6. ב"כ הנאשם עתר לביטול ההרשעה. נטען כי הנאשם הוא אדם נורמטיבי וחיוני, פעיל חברתי המסייע לבני נוער, ומשפחות נזקקות, והציג מכתב המלצה מטעם עמותה שבה הוא מתנדב. הנאשם בעל משפחה ברוכה ילדים, שירת בצה"ל, עובד באופן מסודר, ולא היה מעורב בפלילים מעולם. עוד הפנה לכך שבית המשפט מצא בסופו של המשפט, כי אין מקום להרשיע את הנאשם על פי כתב האישום, אלא בעבירה של תגרה בלבד, ובכך קיבל את גרסת הנאשם מלכתחילה. הודגש כי לאורך כל המשפט הנאשם הבהיר שהוא נוטל אחריות, מתחרט, מתנצל ומצטער, אך עמד על טענתו לפיה היתה גם למתלונן מעורבות שווה באירוע, בניגוד לתיאוריו כאילו מדובר באלימות חד צדדית של הנאשם. נטען כי אילו היתה התביעה מבינה מראש כי מדובר בתגרה, יש להניח שההליך היה מסתיים ללא הגשת כתב אישום, במסגרת של הסדר מותנה. ב"כ הנאשם טען כי שרות המבחן המליץ לסיים את ההליך ללא הרשעה למרות שהנאשם שלל את הצורך בטיפול ומכאן ניתן ללמוד על התרשמותו החיובית מן הנאשם, ואמנם, הערכת המסוכנות היא ברמה נמוכה, תוך שנקבע שלמשפט היה תוקף מטלטל עבור הנאשם. בעניין הנזק הצפוי מן ההרשעה הפנה ב"כ הנאשם לכך שהוא עובד ביישוב קדומים שבשומרון, ועל כן ההרשעה תפגע ביכולתו לקבל רישיון לנשק. מעבר לכך, נטען כי המקרה מתאים למודל המובא בכמה פסקי דין לאחרונה, לפיו יש לשקול שיטת הענישה, כך ששאלת הרשעה תיבחן כחלק מקביעת מתחם העונש ההולם. בהקשר זה, הוצגה פסיקה. לסיכום, נטען כי המקרה מתאים ביותר לסיום ללא הרשעה, לפי המלצת שרות המבחן.

מתחם העונש ההולם

7. העבירה של תגרה במקום ציבורי נועדה להגן על גופו ושלומו של כל אדם, אך יותר מזה, נועדה לשמור על הסדר הציבורי, כך ניתן ללמוד ממיקומו של סעיף העבירה בפרק עבירות "בריונות ותקלות לציבור" שבחוק העונשין.

לצד העניין הציבורי באכיפה כנגד תגרה, יש לזכור כי העונש בצדה הוא שנת מאסר אחת, כך שעניין לנו בעבירה מסוג עוון, שאינה מן החמורות שבספר החוקים.

בחנית מאגרי הפסיקה מלמדת כי אכן היו כמה מקרים חריגים, שבהם נגזר עונש מאסר על נאשם שהורשע בעבירת תגרה (למשל: ע"פ 7144/11 מחאמיד נ' מד"י (17.5.12), זאת בהתקיים נסיבות מחמירות ביותר, כגון: כשאדם מצא את מותו במהלך התגרה. כמו כן, קיימים מקרים בהם הוטלו עונשי מאסר על תנאי, בעיקר כשדובר בנאשמים בעלי עבר פלילי קודם (ת"פ 9737-04-15 מד"י נ' זירדיקר (22.10.18); ת"פ 2161-09 מד"י נ' מיקא (27.10.10); ת"פ 42349-12-14 מד"י נ' בייז'נוב (20.09.2016); ת"פ (31016-04-15) מד"י נ' מלכה (15.06.17); ת"פ 44151-05-11 מד"י נ' סייד (16.11.14); ת"פ 16231-05-12 מד"י נ' גנאיים (05.01.14); ת"פ 14880-03-14 מד"י נ' גטהון (23.12.14).

8. לעומת זאת, מתבלטת העובדה שמקרים רבים מספור, בהם נדונה עבירת תגרה, הסתיימו ללא הרשעה. רק לשם הדוגמא, ניתן להפנות למקרים הללו: ת"פ 2722-07 מד"י נ' חגואל (27.3.11); ת"פ 3174-09 מד"י נ' חג' (3.11.11); ת"פ 7116-08 מד"י נ' טימסיט (27.6.10); ת"פ 48049-05-10 מד"י נ' גרום (14.10.13); ת"פ 34872-04-15 מד"י נ' זימרו (לא פורסם) (22.10.18); ת"פ 28743-05-11 מד"י נ' אביטל (24.3.15); ת"פ (מחוזי ת"א) 29501-04-11 מד"י נ' קידר (4.3.10); ת"פ 36932-04-12 מד"י נ' לוי (23.4.13); ת"פ (24790-02-13) מד"י



נ' נחמני (29.6.14); ת"פ 16482-01-14 מד"י נ' אזברגה (10.6.14); ת"פ 19155-09-11 מד"י נ' מונטקו (9.1.13); ת"פ 35905-04-11 מד"י נ' הראל (19.9.12); ת"פ 33615-08-10 מד"י נ' קמפאניה (23.10.13); ת"פ 48766-08-15 מד"י נ' אילוז (9.2.16); ת"פ 5180/08 מד"י נ' שורקי (19.1.10); ת"פ 46580-08-10 מד"י נ' טובלי (14.2.11); ת"פ 17073-05-12 מד"י נ' פרחאן (19.11.14); ת"פ 46163-12-14 מד"י נ' ברדה (15.5.16); ת"פ 37611-12-11 מד"י נ' רביבו (11.7.13); ת"פ 1224-09 מד"י נ' פארס (6.7.10); ת"פ 25913-01-14 מד"י נ' אלמייה (13.7.15); ת"פ 22695-06-12 מד"י נ' דדון (17.12.13); ת"פ 27948-06-17 מד"י נ' איזיק (31.1.18).

אני ערה כמובן לכך ששאלת מתחם העונש ההולם שונה ונפרדת משאלת ההרשעה, ולעניין זה אתייחס בהרחבה בהמשך. עם זאת, כבר עתה אביע דעתי כי לא ניתן להתעלם מריבוי המקרים בהם הסתיימו הליכים פליליים בגין עבירות תגרה, ללא הרשעה. לדעתי יש בכך כדי ללמד לכל הפחות, על התייחסות שאינה מחמירה. לאור זאת, נראה כי עמדת התביעה בעניינו של הנאשם, מחמירה הרבה מעל לנדרש.

9. הנאשם אמנם השתתף בתגרה אלימה עם שכנו המתלונן, ואף גרם לו לחבלות קלות. לצד זה, קבעתי בהכרעת הדין, כי לא ניתן לקבוע בשום אופן שחלקו היה גדול באופן משמעותי לעומת חלקו של המתלונן, למעט העובדה שהנאשם הוא שהביא להתלקחות העימות האלים. בנוסף, יש לקחת בחשבון שלא דובר באירוע מתוכנן, אלא היתקלות הדדית בחניית הבניין, בימי ערב חג הפסח, ולא הוכח כי נגרמו למתלונן חבלות משמעותיות כתוצאה מן האירוע.

10. במכלול הנסיבות, אני סבורה כי המתחם ההולם, על פי שורת הדין נע בין עונשי קנס והתחייבות, לבין הטלת מאסר על תנאי.

שאלת ההרשעה

11. הכללים המחייבים את בית המשפט בבואו לשקול את סוגיית ההרשעה נקבעו בהלכת כתב (ע"פ 2083/96 כתב נ' מד"י (21.8.96), והם ידועים:

הימנעות מהרשעה אפשרית אפוא בהצטרף 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.

על אותם דברים חזר בית המשפט העליון גם בע"פ 9150/08 מד"י נ' ביטון (23.07.09).

12. להלן אראה כי בעניינו של הנאשם מתקיימים שני התנאים.

ראשית, הנאשם הראה כי ההרשעה תפגע בו מבחינה תעסוקתית, בהיותו עובד מפעל ביישוב קדומים, בשטחי יו"ש, שברצונו לבקש רישיון לנשיאת נשק אישי. הנאשם הציג מכתב המלצה מטעם מעסיקו, ממנו ניתן ללמוד כי הוא אמנם עובד במפעל לייצור רהיטים. במהלך המשפט טען בכמה הקשרים כי הוא עובד בקדומים, וטענתו זו לא הוזמה בשום אופן. אני סבורה כי נוכח המצב הביטחוני הידוע במורכבותו, אכן יש חשיבות לכך שהנאשם יהיה בן חורין לפנות בבקשה לנשיאת נשק אישי. היות שכידוע משמשת משטרת ישראל כגורם ממליץ בפני פקיד הרישוי במשרד הפנים (על פי חוק רישוי כלי ירייה), והיות שעמדת המשטרה מושפעת בדרך כלל משאלת העבר הפלילי, אכן יש בהרשעה כדי



לפגוע בסיכויי הבקשה לרישיון, וכתוצאה מכך עלול הנאשם להיפגע מבחינה תעסוקתית.

שנית, סוג העבירה שביצע הנאשם אינה מחייבת הרשעה. כפי שנכתב בהרחבה בהכרעת הדין, הנאשם הורשע בהשתתפות בתגרה עם שכנו, אשר לצד הפסול שבה, לא נלוותה אליה חומרה מיוחדת. אמנם קבעתי כי הנאשם הוא שהביא להתלקחות העימות האלים, לאחר שלב העימות המילולי, ובנוסף הנאשם גרם למתלונן חבלות שטחיות. עם זאת, לא ניתן להתעלם מן הקביעה לפיה אף המתלונן לא טמן ידו בצלחת, ולמרות זאת, לא הוגש נגדו כתב אישום.

הנאשם נטל אחריות למעשיו, עוד בתחילת המשפט, אך טען שוב ושוב כי לא מדובר בתקיפה חד צדדית, אלא בתגרה הדדית עם המתלונן. בעצם, הכרעת הדין שניתנה לאחר שמיעת הוכחות, מאמצת את גרסתו במלואה. מעבר לכך, אף בפני שרות המבחן נטל הנאשם אחריות מלאה והביע צער וחרטה. בנסיבות הללו, לא ניתן בשום אופן לקבל את טענת התביעה כאילו הנאשם "לא נטל אחריות", אלא להיפך: נמצא כי גרסתו, ולא גרסת התביעה, היא הנכונה.

לא למותר להזכיר כי במהלך המשפט הודיע הנאשם כמה פעמים כי הוא מעוניין לפצות את המתלונן, מתוך הכרה בפגיעה שנגרמה לו. גם בכך יש כדי ללמד כי הנאשם נוטל אחריות לחלקו בתגרה.

כפי שניתן היה להתרשם היטב במהלך המשפט, ואף לפי התסקיר, הנאשם הוא אדם מן היישוב, המנהל אורח חיים נורמטיבי לחלוטין, ואף תורם לחברה בהתנדבות, כך שהאירוע נושא האישום היה חריג ביותר להתנהלותו. ההערכה היא כי הסיכון להישנות עבירה כלשהי מצדו נמוך, הן בשל מאפייניו והן משום שלהליך היה תוקף מטלטל עבורו. אמנם שרות המבחן הציע לנאשם להשתלב בטיפול והוא לא מצא צורך בכך, אך לא ניתן לזקוף עניין זה לחובתו, שהרי למרות זאת המליץ התסקיר להימנע מהרשעה, ומשמע מכאן שהטיפול שהוצע לא היה הכרחי אף לדעת השרות. יש להזכיר כי הקושי שבגיניו הומלץ על הטיפול היה בתחום הרגשי, ולא דובר על טיפול הנחוץ למניעת מסוכנות כלשהי, כך שעמדת הנאשם כלפי העניין, בהיותו אחראי לעצמו, לגיטימית.

לדעתי, בכל הנתונים שמניתי כאן, יש כדי ללמד כי האינטרס הציבורי בענישה, אינו מחייב הרשעה במקרה דנן.

13. אם לא די בכל האמור, יש לשוב ולזכור כי הימנעות מהרשעה בגין עבירות תגרה היא מעשה יום יום בבתי המשפט כעולה מן הסקירה שהובאה למעלה, כך שעתירת הנאשם אינה חריגה. יותר מזה, בהתקיים התנאים המתאימים, נוקטים בתי המשפט התחשבות רבה כלפי שיקומם של נאשמים, ונמנעים מהרשעה גם בנוגע לעבירות אלימות חמורות פי כמה מעבירת התגרה (למשל: ע"פ 7639/13 אמארה נ' מד"י (2.4.14); ת"פ 2003/06 (מחוזי-ים) מד"י נ' פלוני (8.9.08); ע"פ 4605/13 פלוני נ' מד"י (25.2.14); ת"פ (שלום תל אביב) 45722-02-12 מד"י נ' ליבן גרינגרוז (9.10.13); ת"פ (מחוזי מרכז) 35980-09-10 מד"י נ' רוסטובצב (8.9.11); ת"פ 14319-05-10 מד"י נ' ליבן (8.5.12); ת"פ 21772-05-11 מד"י נ' בלנסי (29.4.15); ת"פ 32551-11-12 מד"י נ' מלול (14.3.16); ת"פ 30150-05-12 מד"י נ' מ.נ. (21.11.13); ת"פ 6685-04-14 מד"י נ' טולידנו (22.5.16); ת"פ 14517-01-10 מד"י נ' רזניצקי (20.6.12).

14. כללו של דבר, עניינו של הנאשם בהחלט בא בגדר המקרים המתאימים לסיום ללא הרשעה.

הימנעות מהרשעה כחלק ממתחם העונש ההולם

15. ב"כ הנאשם הגיש לעיוני את מאמרם של ד"ר שי ווזנר ועו"ד קשלס: "ביטול הרשעה לאור תיקון 113 לחוק העונשין- משיח של חסד לשיח של מידתיות" ("הסניגור" גיליון 257, אוגוסט 2018, עמ' 4), על מנת לתמוך



בטענתו לפיה המקרה דנן מצדיק סיום ללא הרשעה, כקביעה של מתחם העונש ההולם, זאת הן בשל מינוריות הנסיבות והן בשל שיקולי צדק.

היות שקבעתי קודם לכן כי המקרה מצדיק הימנעות מהרשעה בגדרי הלכת כתב, לכאורה פטורה הייתי מהתייחסות לטענות אלה. ואולם, לאחר עיון, ומפאת חשיבות הדברים, אוסיף כמה מילים בעניין זה.

16. המאמר שהוגש תומך בצורך לערוך שינוי מערכתי בתורת העונשין, בנוגע לסוגיית ההימנעות מהרשעה. הכותבים מצביעים על קושי העולה מתוך הלכת כתב, נוכח העדר אפשרות להתייחס לשיקולי צדק והגינות משפטית במסגרתה. הטענה היא כי הרחבת הסמכות של בית המשפט לביטול הרשעה ללא תלות בשיקולי שיקום, תיתן מענה טוב יותר למקרים שבהם קיימת פגיעה בתחושת הצדק, שאינה מספיקה לצורך ביטול האישום, אך יש בה כדי להצדיק ביטול ההרשעה כאמצעי לריפוי הפגם. בנוסף, מפנים הכותבים לבעייתיות העולה מן הצורך להוכיח פגיעה קונקרטיה בנאשם ובשיקומו, מה שלא פעם מוביל להכרעה בהתאם לנסיבות המקריות של הנאשם, על פי עיסוקו באותה שעה. הצעת הכותבים היא לאמץ מודל לפיו תיבחן שאלת ההרשעה במסגרת שיקולי הענישה על פי תיקון 113 לחוק העונשין, כחלק מקביעת מתחם העונש ההולם, על פי אותם קריטריונים. כך, תינתן האפשרות להימנע מהרשעה בשל מינוריות העבירה, או מינוריות הנסיבות, או משיקולי צדק, זאת מעבר לשיקולי השיקום על פי הלכת כתב.

17. ניתנת האמת להיאמר, הכותבים מפנים זרקור אל מציאות משפטית יומיומית המוכרת היטב לכל היוצא ובא באולמות המשפט, בעיקר בערכאות הדיוניות. שוב ושוב, נאלץ בית המשפט להתמודד עם פער ממשי בין כלליה הנוקשים של הלכת כתב, לבין המציאות המורכבת, התומכת בהימנעות מהרשעה, גם במקרים שאינם עונים לדרישות הפורמליות. את הבעייתיות שהיא מנת חלקנו, היטיב לתאר כב' השופט גרוסקופף, בשבתו בבית המשפט המחוזי (עפ"ג (מרכז) 44406-12-11 שואהנה נ' מד"י (16.2.12)), ומפאת חשיבות הדברים אביא אותם בשלמותם:

...לאור חשיבותו העקרונית של הנושא, אבקש להדגיש כי לשיטתי, כאשר מדובר באדם נורמטיבי, אשר הרשעה מתייגת אותו כעברין, הרי שדי בעצם התיוג האמור כדי להוות נזק חמור וברור במובן של הלכת כתב. בהקשר זה יש לתת את הדעת לכך שהסטיגמה של "בעל הרשעה פלילית" היא כשלעצמה סנקציה פלילית בעבור מי שטרם הורשע בפלילים, כפי שעולה הן מעצם האפשרות למחול על ההרשעה, והן מהמספר הרב של ערעורים שכל תכליתם ביטול ההרשעה.

ודוק, אינני סבור שבכל מקרה של הרשעה ראשונה יש מקום שלא להרשיע. עמדתי היא שכאשר הראיות (ובראשן תסקיר שירות המבחן) מלמדות כי מדובר באדם שאורח חייו הוא נורמטיבי (וכידוע גם מי שמעולם לא הורשע עלול לנהל אורח חיים לא נורמטיבי), הרי שיש מקום לראות בעצם הסטיגמה הפלילית משום נזק חמור וברור באמצעות מתן פרשנות מחודשת ומרחיבה לתנאי הראשון בהלכת כתב. בהתקיים תנאי זה עדיין יש מקום לאזן בין הנזק שיגרם לאדם מעצם ההרשעה בדין לבין חומרת העבירה והאינטרס החברתי במניעתה, וזאת במסגרת התנאי השני של הלכת כתב. הטעמים המרכזיים המחייבים לשיטתי מתן פרשנות מרחיבה לתנאי הראשון בהלכת כתב הם שניים: ראשית, פרשנות דווקנית לתנאי הראשון בהלכת כתב, יוצרת חוסר שוויון מובנה בין נאשמים, בהתלותו את האפשרות לפתור אדם נורמטיבי מהסטיגמה של הרשעה פלילית ביכולתו להוכיח פגיעה קונקרטית בסיכויי העסקתו - פגיעה אותה ניתן להוכיח הלכה למעשה רק ביחס למספר מוגדר ומצומצם של עיסוקים; שנית, יישומה של הלכת כתב על ידי בתי המשפט, ככל שהדבר נוגע לבחינת התנאי הראשון, יוצר



פער בין הרטוריקה המשפטית לפרקטיקה השיפוטית, ומחייב שימוש בפקציות מיותרות. אבהיר טעמים אלו בקצרה.

ריבוי העבירות הפליליות מביא לאולמות המשפט הפלילי נאשמים לא מעטים שאינם עבריינים מועדים, ואשר די בעצם השימוש בהליך הפלילי על מנת להשיג את מטרות דיני העונשין. עקרון המידתיות בענישה מחייב כי בכל מקרה בו בית המשפט מתרשם כי ניתן להשיג את מטרות ההליך הפלילי אף ללא הטלת סטיגמה פלילית, תהיה בידי בית המשפט הסמכות לעשות כן. ואולם, פרשנות דווקנית לתנאי הראשון של הלכת כתב אינה מאפשרת לעשות כן. פרשנות כזו מתלה את הסמכות לפתור מהסטיגמה של הרשעה פלילית בכך שהנאשם יוכיח פגיעה קונקרטית בסיכויי שיקומו, דרישה שמחייבת לרוב לשכנע כי סיכויי התעסוקה העתידיים שלו יפגעו באופן ממשי. ואולם, במקרים רבים אין לנאשם כל אפשרות להוכיח פגיעה קונקרטית שכזו. כך, למשל, גמלאי, אשר אין לו כוונה לחזור לשוק העבודה, צעיר שמשתלב בעסק משפחתי או עקרת בית המטפלת בילדיה. לא זו אף זו, הפרשנות הדווקנית יוצרת אבחנה בין העוסקים במקצועות טעוני רישוי (שלרוב יוכלו לשכנע כי הרשעה תפגע בסיכויי התעסוקה שלהם) למי שעוסקים במקצועות שאינם טעוני רישוי (אשר יתקשו לעשות כן). ואולם, מהי ההצדקה לאבחנה שכזו? האם מי שעוסק במקצוע טעון רישוי ראוי יותר לרחמי הדין? האם מוצדק להקל דווקא עם רואי חשבון ועורכי דין, ולהחמיר בדינם של פועלים ובעלי עסקים זעירים? הטיה זו שיוצרת הפרשנות הדווקנית לתנאי הראשון של הלכת כתב נראית בעיני מנוגדת הן לעקרון השוויון לפני החוק, והן להגיון הבריא.

ומן הרצוי למצוי. סיום הליך ללא הרשעה הוא בגדר חריג, אולם הלכה למעשה נעשה בחריג זה בשנים האחרונות שימוש תדיר למדי - והמספר הרב של גזרי הדין וערעורים העוסקים בעניין זה יעיד. הדרך בה מגשרות הערכאות הדיוניות וערכאות הערעור בין הקושי העיוני שמציבה הפרשנות הדווקנית לתנאי הראשון של הלכת כתב לרצון להגיע לתוצאה ענשתית מידתית, הוא שימוש מוגבר בפקציות על מנת להביא את המקרה לגדר הלכת כתב. לא רק שאין בתי המשפט מדקדקים עם הטוען כי יתכן ותגרם לו פגיעה תעסוקתית, אלא שבמקרים לא מעטים הם נכונים לטשטש את קו הגבול שבין פגיעה קונקרטית לפגיעה ערטלאית. כשלעצמי, מאמץ אינטלקטואלי זה הוא מיותר, ואף מזיק. גימלאי או עקרת בית שעברם הוא ללא כל דופי, ראוי לרחמיה של מערכת המשפט, לא פחות מעורך דין או מרואה חשבון שמעדו. מתן פרשנות מרחיבה לתנאי הראשון שבהלכת כתב יועיל איפוא לא רק לערך השוויון לפני החוק אלא גם לאינטגריטי של מערכת השיפוט.

סיכומה של נקודה זו, אני סבור שבענייננו, לאור קביעות בית המשפט קמא, יש להניח לטובת הנאשם כי התקיים בו התנאי הראשון של הלכת כתב. יתר על כן, אף אם הייתי סבור כי הנאשם לא הוכיח קיומה של פגיעה קונקרטית באפשרויות התעסוקתיות, כנדרש לפי הפרשנות הדווקנית לתנאי הראשון של הלכת כתב, עדיין הייתי מוצא לנכון לקבוע כי תגרם לו פגיעה חמורה וברורה מעצם הטלת הסטיגמה של הרשעה פלילית, וזאת לאור הפרשנות המרחיבה שראוי לתת לשיטתי להלכה בעניין זה.



לחוק העונשין (למשל: עפ"א 2184-05-18 וועדה מקומית לתכנון ובנייה באר שבע נ' לוי (14.9.18), בפסקה 28; ת"פ 3025-03-16 מד"י נ' פלוני (24.10.18).

18. יתר על כן, ניתן לאתר לא מעט מקרים בהם מצאו בתי המשפט לנכון, להימנע מהרשעתו של נאשם אשר העלה טענה להגנה מן הצדק, או אכיפה בדרנית, שלא היה בה כדי להצדיק ביטול האישום, אך נמצא שיש בה כדי להצדיק סיום ההליך ללא הרשעה. זאת, למרות העדר הלימה פורמלית לכללי הלכת כתב, וברוח המודל שהוצע לעיל (רע"פ 4070/18 שניר נ' מד"י (1.8.18); רע"פ 6157/18 צבר נ' מד"י (29.8.18); עפ"א 14091-02-18 אופנהיימר נ' המועצה האזורית מנשה (2.11.18); עפ"א (מרכז) 44065-04-12 מד"י נ' דאנו (15.7.12); ת"פ 112673-04-10 מד"י נ' עובד (19.1.15).

לאחרונה ממש, הביעה כב' השופטת ברק ארז עמדתה בעניין זה, בע"פ 1611/16 מד"י נ' ורדי (31.10.18), בקבלה את דעת בית המשפט קמא אשר נמנע מהרשעת הנאשמים:

אני סבורה כי במקרה דנן הסעד שאליו הגיע בית משפט השלום נתן ביטוי מספק לפגם שנפל בהתנהלותה של המדינה, לצד ההכרה בעוצמתו הפחותה יחסית כמתואר לעיל. כידוע, בהתאם למבחן השלישי שנקבע בעניין בורוביץ, יש לבחון אם ניתן לנקוט באמצעים מתונים יותר מאשר ביטול כתב האישום על מנת לרפא את הפגמים שנפלו בהתנהלות המדינה. במסגרת זו, לא אחת מוצא בית המשפט כי את הביטוי לטענת ההגנה מן הצדק יש לתת דווקא במישור גזר הדין (ראו: ע"פ 5124/08 ג'אבר נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 31 וההפניות שם (4.7.2011); ע"פ 8551/11 כהן סלכני נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 15 (12.8.2012); עניין גוטסדינר, פסקה 52 לפסק דינו של השופט נ' הנדל, פסקה 63 לפסק דינו של השופט י' עמית ופסקאות 82, 125-122 לפסק דיני). במקרה דנן, בית משפט השלום מצא כי הפגם בהתנהלות המדינה אמנם אינו מצדיק את הסעד הדרסטי של ביטול כתב האישום, אך יחד עם זאת נתן לו ביטוי של ממש בשלב של גזירת העונש. לפיכך, הורה בית משפט השלום על ביטול הרשעתם של המשיבים ועל שליחתם לביצוע שירות לתועלת הציבור. זאת, אף שהמדינה ביקשה בנסיבות המקרה להותיר את הרשעתם של המשיבים על כנה ולגזור עליהם עונשי מאסר מותנה וקנס כספי. לשיטתי, החלטה זו איזנה נכונה בין מכלול השיקולים והנסיבות במקרה דנן, ואין מקום להתערב בה, במיוחד מאחר שאף היא משקפת גישה הנמנעת ממיצוי מלוא חומרת הדין בנסיבות העניין.

19. לדעתי, בחינת עניינו של הנאשם דנן בהתאם למודל "שיח המידתיות", אשר הראיתי כי כבר ניתן לו ביטוי בפסיקת בתי המשפט, אף היא תומכת במסקנה שניתן לסיים את ההליך דנן ללא הרשעה, באשר מתחם העונש ההולם את העבירה בנסיבותיה הייחודיות, מתיישב עם הימנעות מהרשעה: שעה שמדובר בנאשם שניהל את חייו ללא רבב למעט מעידה חד פעמית זו, הרי עצם ההרשעה תגרום לו נזק קונקרטי; הנאשם זוכה מעבירה של תקיפה והורשע בעבירת תגרה שהיא מינורית פי כמה וכמה; הנאשם נותן את הדין, למרות ששותפו לאותה תגרה לא הועמד לדין. כל אלה תומכים בקביעת מתחם הולם הכולל אפשרות להימנעות מהרשעה.

20. אשוב ואדגיש- קבעתי קודם לכן כי המקרה מאפשר להימנע מהרשעה, בגדרי הלכת כתב ככתבה וכלשונו, וכל האמור כאן, בא להוסיף ולא לגרוע. אם הארכתני בעניין, הרי זה על מנת לצרף את קולי לאלה הקוראים לשינוי המציאות המשפטית בה אנו מצויים כיום, בגדרי הלכת כתב.



סיכום

אחר כל הדברים האלה, אני מבטלת את ההרשעה ומורה כי ההליך יסתיים ללא הרשעה.

הנאשם יבצע של"צ בהיקף של 100 שעות במחלקת התיירות של עיריית רמלה, בפיקוח שרות המבחן.

בנוסף, הנאשם יפצה את המתלונן בסך של 1,500 ₪. הסכום יקוזז מול הפקדה בתיק מ"י 35708-04-16. ככל שלא קיימת הפקדה יופקד הסכום בתוך 30 יום.

המזכירות תעביר עותק לשרות המבחן.

זכות ערעור כדין.

ניתנה היום, כ"ו טבת תשע"ט, 03 ינואר 2019, במעמד
הצדדים.