



עפ"ג 31562/11/21 - שלמה מנחם נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 31562-11-21 מנחם נ' מדינת ישראל

תיק חיצוני:

לפני הרכב השופטים:

כב' השופט אברהם בולוס [אב"ד]

כב' השופט מאזן דאוד

כב' השופט מוחמד עלי

המערער:

שלמה מנחם

ע"י ב"כ עוה"ד מ' גלעד

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

ע"י פרקליטות מחוז חיפה [פלילי]

הודעת ערעור מיום 14.11.21 על גזר-דינו של בית משפט השלום בחיפה (כב' ס. הנשיאה, השופטת טל תדמור-זמיר) מיום 12.10.21 בת"פ 59245-12-19.

פסק דין

השופט א' בולוס [אב"ד] :

לפנינו ערעור על גז"ד של ביהמ"ש השלום בחיפה (סגנית הנשיאה כב' השופטת טל תדמור-זמיר) מיום 12.10.21 (להלן : **גז"ד**). בערעור המערער השיג כנגד מסקנת ביהמ"ש קמא הדוחה את בקשתו לביטול ההרשעה וגם כנגד חומרת העונש.

הסדר הטיעון וכתב האישום

1. בדיון שהתקיים בפני ביהמ"ש קמא ביום 7.6.20, הצדדים הודיעו כי הגיעו לידי הסדר טיעון כתוב כלהלן:

"6. המערער יודה ויורשע בכתב האישום במסגרת ההסדר (כתב האישום המתוקן מצורף כנספח א' להסכם זה ומהווה חלק בלתי נפרד ממנו).



7. לעניין העונש: אין הסכמה בין הצדדים לעניין העונש, כפוף לכך שהמאשימה תגביל את עתירתה העונשית לעונש של מאסר בפועל אשר ירוצה בעבודות שירות.

8. ההגנה תבקש כי שירות המבחן יערוך תסקיר בעניינו של המערער וכי התסקיר יבחן, בין היתר, את שאלת ההרשעה. התביעה מבהירה, למען הסר ספק, כי תעמוד, בין היתר, על הרשעת המערער.

2. כתב האישום המתוקן שהוגש כלל שני אישומים:

א. כעולה מהאישום הראשון - במועד הרלבנטי לכתב האישום המערער שירת כקצין משטרה, בדרגת סגן ניצב. מיום 7.9.87 עד ליום 11.10.18 המערער היה נשוי לש'. בשנת 2015, בעודו נשוי לש', נשא המערער לאשה את ח' (להלן: "**המתלוננת**"), בטקס חופה וקידושין שנערך באמצעות רב. עוד עולה מעובדות האישום הראשון כי בשתי הזדמנויות שונות, ביום 10.5.15 וביום 3.3.16, ניצל המערער את סמכותו כסנ"צ במשטרה והורה, מתוקף תפקידו ולצורך מעקב אחר המתלוננת, לאכן את הטלפון הנייד שלה.

באישום זה יוחסו למערער העבירות הבאות: ריבוי נישואין - עבירה לפי 176 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: **חוק העונשין**); שימוש לרעה בכוח המשרה - עבירה לפי סעיף 280 לחוק העונשין; עבירה לפי סעיף 5 ו- (1)2 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א - 1981 (להלן: **חוק הגנת הפרטיות**).

ב. ועפ"י המתואר באישום השני - במסגרת תפקידו הייתה למערער גישה למאגרי המידע המשטריים הממוחשבים, שכוללים, בין היתר, מרשם פלילי, פרטים אישיים, בעלויות על כלי רכב, ועוד (להלן: "**מאגרי המידע**"). במועד מדויק שאינו ידוע למאשימה, במהלך שנת 2016, המתלוננת פנתה למערער, שבאותה עת היה בן זוגה, וביקשה לדעת פרטים אודות זוגתו הנוכחית של הגרוש שלה (להלן: **נ'**). המערער נעתר לבקשה ובעשרות הזדמנויות שונות חדר שלא כדין למאגרי מידע והפיק מתוכם מידע בעניין הגרוש של המתלוננת וגם נ', לרבות מידע באשר לבני משפחתה של נ'. כן השיג המערער את מספר הטלפון של נ' ואף קיבל לידי, באמצעות תכנת "ווטצאפ" את תמונתה ושלח אותה למתלוננת.

בנוסף, המערער חדר עשרות פעמים למאגרי המידע, הפיק מתוכם מידע אודות המתלוננת ועיין בתיקי חקירה שנפתחו נגד הגרוש שלה, בעקבות תלונות שהמתלוננת הגישה נגדו. המערער לא הסתפק בעיון בתיקים, ביום 30.3.14 ניצל את הרשאתו כקצין משטרה, הוסיף באחד מתיקי החקירה שנפתחו נגד הגרוש של המתלוננת "סיכום תיק" ובמועד נוסף, שאינו ידוע למאשימה, הורה על גניזת אחד מתיקי החקירה נגד הגרוש.

באישום השני יוחסו למערער ביצוע העבירות הבאות: עבירה לפי סעיף 5 ובנסיבות של סעיף (7)2 לחוק



הגנת הפרטיות; עבירה לפי סעיף 22 (א) לחוק המרשם הפלילי ותקנת השבים, התשמ"א - 1981;

3. המערער הודה והורשע בכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן, ועניינו הופנה לקבלת תסקיר מאת שירות המבחן.

תמצית תסקירי שירות המבחן

4. התסקיר הראשון התקבל ביום 14.12.20 וממנו עולה כי המערער סיים 12 שנות לימוד עם בגרות מלאה ושירת בצה"ל. לאחר שחרורו משירות צבאי המערער גויס למשטרה בה שירת למשך כשלושה עשורים ומילא תפקידים רבים עד לפני כשלוש וחצי שנים, אז הוצא לחופשה כפויה בשל ביצוע העבירות בהן עסקין. המערער אף זכה במהלך השנים לתעודות הצטיינות, הערכה והוקרה. לאורך השנים השלים המערער שני תארים מתקדמים וכעת הוא בעיצומם של לימודי משפטים במכללת נתניה.

לאחר סקירת הרקע המשפחתי ונסיבותיו האישיות של המערער שירות המבחן התרשם כי המערער התקשה לזהות דפוסים כוחניים או שתלטניים בהתנהגותו, היה ממוקד במשבר שבו הוא נתון, הציג תפיסה של אדם אמין והתקשה להסביר את התנהלותו והשימוש לרעה בכוח המשרה. שירות המבחן התקשה להבין לעומק את מניעיו של המערער בביצוע העבירות והתרשם כי המערער בעל דפוסי הסתרה ושיתוף חלקי ומגמתי. כן צוין, כי אמנם המערער הביע הסכמה פורמאלית להשתלב בטיפול, ברם ביטא קושי רב לשתף בקשייו במסגרת קבוצתית והצהרותיו כי הוא נכון לשתף פעולה בטיפול נועדו לצורך קידום מצבו המשפטי.

בהתייחס לשאלת ההרשעה - המערער דיווח כי מצא מסגרת טרום התמחות, שם הובהר לו כי לא יוכלו להעסיקו במידה ויורשע, מבלי שהוצגו מסמכים. המערער אף הביע חשש כי במידה ויורשע לא יועסק בתחום עריכת הדין וגם תקווה באם לא יורשע, יוכל לסיים את שירותו במשטרה באופן מכובד. חרף האמור, לאור התנהלותו של המערער וזיהוי נטייתו לנצל מעמד וכוח, שירות המבחן לא בא בהמלצה על ביטול ההרשעה.

5. לבקשת המערער התקבל תסקיר שני מיום 14.2.21. בתסקיר זה צוין כי מאז התסקיר הקודם המערער ערך התבוננות ביקורתית כלפי התנהלותו ועמדותיו וכיום הוא מודע לנטייתו לשלוט במתלוננת ובנזק שהוא גרם לה ולאשתו הראשונה. כחלק מרצונו לערוך שינוי, המערער אף שוחח עם בני משפחתו באופן גלוי אודות מצבו ושירות המבחן התרשם כי היום קיימים אלמנטים שמאפשרים בחינת הליך טיפולי. המערער מצדו ביטא הבנה בנוגע למשמעות קיום קשר רציף עם השירות ובדעה שהליך טיפולי עשוי להפחית את הסיכון להישנות התנהגות עוברת חוק בעתיד. מכאן, שירות המבחן הציע ליתן אורכה נוספת, כדי למצוא למערער מענה טיפולי מתאים.

6. בתסקיר האחרון מיום 14.6.21 דווח כי בתקופת הדחיה נערך למערער שימוע והוא פוטר ממשטרת ישראל. המערער הביע אכזבה וקושי מאובדן הזהות המקצועית, שהייתה משמעותית עבורו. לצד האמור,



שירות המבחן ציין כי המערער מגלה הבנה עמוקה בנוגע למעגלים המשפחתיים שהושפעו מביצוע העבירות על ידו, לצד הבנת התנהגותו הבעייתית במסגרת תפקידו במשטרה. עוד דווח כי במהלך תקופת הדחייה המערער שולב בטיפול פרטני, שעמו הוא משתף פעולה באופן שנראה כאותנטי ודומה שהוא מתבונן בהתנהלותו באופן ביקורתי ומבקש לערוך שינוי.

שירות המבחן התרשם, כי כיום המערער מסוגל לבסס קשר טיפולי משמעותי שעשוי להוביל להפחתת הסיכון מצדו. על כן, בהתחשב בלימודיו של המערער וכדי למנוע פגיעה תעסוקתית עתידית וכחלק מהליך השיקום שעובר המערער, שירות המבחן המליץ לשקול בחיוב את ביטול הרשעתו ולהטיל עליו צו מבחן, לצד צו של"צ בהיקף של 300 שעות.

גזר הדין

7. לאחר סקירת הפסיקה הרלוונטית ביהמ"ש קמא הדגיש, כי המקרה דנן לא נמנה על אותם מקרים חריגים שבהם ניתן להימנע מהרשעה. שכן, כך נקבע, חומרת העבירה של ריבוי נישואין, כשלעצמה, אינה מאפשרת הימנעות מהרשעה, דבר הנכון במיוחד כאשר לעבירה זו נלוות עבירות חמורות נוספות של פגיעה בפרטיות ושימוש בכוח המשרה.

ביהמ"ש קמא הזכיר, כי המערער שמש כקצין משטרה בכיר בדרגת סנ"צ, והבקיא, כך סביר להניח, בחוק ובהכרת הגבולות בין המותר לאסור. במסגרת תפקידו ניתנו בידיו אחריות וכח רב והאופן שבו המערער עשה שימוש בכח ובסמכויות שניתנו לו, מהווה פגיעה קשה בשלטון החוק. שוטר, לא כל שכן בדרגה בכירה, מייצג ומתפקד מכח החוק, ועליו לשמש דוגמא ומופת לאזרח בשמירה על החוק. הימנעות מהרשעה בנסיבות אלה עלולה להעביר לציבור מסר שגוי כי ניתן למחול או להשלים עם עבירות שביצע איש חוק. על בית המשפט להעביר מסר בהיר וחד משמעי, שלפיו אין להקל בדינם של שוטרים או עובדי ציבור אחרים בעבירות שבהן היינו נוקטים יד קשה עם אזרחים מן השורה.

ביהמ"ש קמא לא שוכנע כי אין יחס סביר בין הנזק הצפוי למערער מן ההרשעה ובין חומרת העבירה. מה גם, שעצם ההרשעה לא מהווה מחסום בל יעבור בפני חברות בלשכת עורכי הדין, שכן לשכה זו תבחן את טיב מעשיו של המערער, אל מול תרומתו וההערכה לה זכה לפני ביצוע המעשים לשם בחינת שאלת עיסוקו כעו"ד. ביהמ"ש קמא גם הזכיר את הפסיקה לפיה מקום שבו קיים טריבונל משמעותי או גוף שעוסק בבחינת קבלתו של מועמד לחברות בו, יש להותיר את הבחינה בידי אותו טריבונל.

ועוד, ביהמ"ש קמא הוסיף, כי החשש מפני קושי במציאת עבודה קיים לגבי כל מי שמורשע בדין, ויתר השיקולים כמו הבעת החרטה, נסיבותיו האישיות של המערער ותרומתו במהלך שירותו המשטרתי, יקבלו ביטוי בקביעת העונש. ביהמ"ש קמא נתן את דעתו גם להמלצת שירות המבחן שכידוע ממוקדת בפן השיקומי כאשר מחובת בית המשפט לתת דעתו לשיקולים הכוללים של ההליך הפלילי, לרבות לאינטרסים ששירות המבחן אינו מופקד



עליהם.

מכל אלה, מסקנתו של ביהמ"ש קמא היא כי חומרת העבירות לא מאפשרת ביטול ההרשעה, וגם לא הוכח כי אין יחס סביר בינה לבין הנזק הצפוי למערער מהרשעתו.

8. ביהמ"ש קמא ציין, כי כתב האישום המתוקן כולל שני אישומים שונים, שכן הראשון עניינו ריבוי הנישואין ואיכון הטלפון הנייד של המתלוננת והשני שימוש במאגרי המידע המשטרתיים, תוך פגיעה בפרטיותם של אחרים, והתערבות בתיקי חקירה. ביהמ"ש קמא בדעה כי המדובר בשני אירועים שונים שאין ביניהם קשר הדוק, שכן העבירות בשני האישומים בוצעו במועדים שונים, אין זהות בין נפגעי העבירות ולא נמצא כי ביסוד העבירות עמדה אותה תכנית עבריינית.

9. לאחר סקירה מקיפה לערכים המוגנים, למידת הפגיעה בהם, לנסיבות ביצוע העבירות ולמדיניות הענישה ביהמ"ש קמא קבע כי מתחם העונש ההולם באשר לאירוע שקיבל ביטוי באישום הראשון נע בין 7-18 חודשי מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים; והשני, מאסר בין מספר חודשים, שיכול וירוצו בעבודות שירות ובין 10 חודשי מאסר, לצד עונשים נלווים.

10. בקביעת העונש בתוך המתחם ביהמ"ש קמא נתן את דעתו לעובדה כי המערער נעדר עבר פלילי, לתרומתו הרבה במסגרת שירותו במשטרת ישראל, להישגיו המקצועיים וההערכה לה זכה במהלך שירותו, כעולה מהמסמכים הרבים שהוגשו לבית המשפט. כן ביהמ"ש קמא נתן משקל להודאתו המידית של המערער במיוחס לו ולנסיבותיו האישיות המיוחדות שקיבלו ביטוי בתסקיר המבחן.

עוד הזכיר ביהמ"ש קמא, כי הצדדים הגיעו לידי הסדר טיעון שבגדרו המשיבה התחייבה להגביל את עתירתה למאסר ל-9 חודשי שירוצה בעבודות שירות. על אף שנראה כי הסדר זה מקל עם המערער, ביהמ"ש קמא החליט שלא לחרוג מהרף העליון של ההסדר המוסכם והטיל על המערער 9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ועונשים נלווים נוספים.

תמצית טענות הצדדים

11. הסניגור המלומד פתח את טיעונו בבקשה להפניית עניינו של המערער לשירות המבחן לשם קבלת תסקיר עדכני. הוסבר כי הדבר דרוש משום שחלף זמן רב מאז הגשת התסקיר האחרון וכדי לעמוד על השינוי החיובי אותו עבר המערער, המשך השתלבותו והתמדתו בהליך הטיפול. עוד נטען, כי הקביעה שעבירת ריבוי הנישואין היא חמורה נגזרת מנסיבות הביצוע של העבירה הספציפית. במקרה זה, העבירה אותה ביצע המערער נמצאת ברף התחתון של החומרה, שכן היא בוצעה כאשר המערער היה בהליכי גירושין ופרוד שנים מאשתו, הנישואין נעשו בצנעה רבה ועקב לחץ מצד המתלוננת וקרוביה לו נכנע המערער. לא זו אף זו, נטען כי אנו עדים לאלפים רבים של זוגות שחיים יחדיו ללא נישואין, כאשר עניינו של



המערער שונה בכך שעבר את הטקס הדתי בלבד. הדבר גם נכון באשר ליתר העבירות בהן הורשע המערער מהטעם שבביצועו לא הוסב נזק ממשי שניתן לכמתו.

הותרת ההרשעה על כנה במקרה זה תפגע קשות בשיקומו של המערער, בסיכויי לעסוק במקצוע עריכת הדין, בדימוי העצמי וביכולתו לחזור לחיים תקינים. בהקשר זה הודגש, כי אחרי תיקון 113 לחוק העונשין והבניית שיקול הדעת בענישה חל ריכוך בדרישת הנזק והיקפו.

12. המערער גם לא משלים עם חומרת העונש. לגישת המערער ביהמ"ש קמא טעה בקביעתו כי המדובר בשני אירועים שונים דבר שהוביל לשני מתחמים שונים ולהחמרה בעונש. ביהמ"ש קמא טעה משלא סטה לקולה ממתחם הענישה משיקולי שיקום, נוכח ההליך השיקומי המוצלח אותו עבר המערער. אף יתרה מכך, נטען כי ביהמ"ש קמא גם לא נתן את המשקל הראוי לנסיבות רבות ומגוונות שמצדיקות הקלה בקביעת העונש, כמו ההודאה המידית, תרומתו ושירותו במשטרה משך שנים רבות, המלצת שירות המבחן, חלוף הזמן מביצוע העבירות ועד למתן גז"ד והנזק הרב שנגרם לו לרבות סיום עבודתו במשטרה והיקלעותו למצוקה כלכלית קשה.

המערער אף סבור כי ביהמ"ש קמא טעה משסבר כי בהתאם להסדר הטיעון המשיבה התחייבה להגביל את טיעוניה ל-9 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות, כאשר הנכון הוא כפי שהדברים קיבלו ביטוי בטיעוני ב"כ המשיבה בפני ביהמ"ש קמא "לעניין העונש, אין הסכמה עונשית, למעט הגבלה של המאשימה את עצמה לעונש של מס' חודשי מאסר בפועל שירוצה בעבודות שירות, לצד עונשים נלווים" (עמ' 1, ש' 11-12, לפרו' מיום 7.6.20) - טעות שכנטען השליכה על חומרת העונש.

13. מנגד ב"כ המשיבה הפנה להסדר הטיעון הכתוב והחתום אשר בו הוסכם מפורשות כי המשיבה תגביל את טיעוניה "לעונש של מאסר בפועל אשר ירוצה בעבודות שירות" - וכידוע גם מאסר לתקופה של 9 חודשים ניתן לרצות בעבודות שירות.

נטען כי העבירות בהן הורשע המערער הן חמורות וכל אחת מהן, לא כל שכן במצטבר, לא מאפשרות הימנעות מהרשעה. קבלת עמדת המערער עלולה להעביר מסר שגוי לציבור, שכן המדובר בעבירות חמורות והשלכותיהן הן רבות. מה גם, כך נטען, שבמקרה זה לא הוכח קיומו של נזק קונקרטי ומוחשי. המשיבה בטיעוניה אף הזכירה את ההלכה לפיה עצם העובדה שהמערער לומד משפטים ורצונו לעסוק בעריכת דין בעתיד, וגם אם קיימת אפשרות כי הרשעה תסכל שאיפה זו, יש להותיר את ההכרעה לטריבונל המוסמך.

דין והכרעה

14. כידוע, לביהמ"ש נתונה הסמכות להימנע מהרשעת נאשם שנקבע כי ביצע את העבירה או לבטל את הרשעתו. כפי שנקבע רבות, סמכות זו היא החריג לכלל ואותה יש להפעיל במקרים יוצאי דופן: "... כאשר



היחס בין הנזק הצפוי לנאשם כתוצאה מההרשעה לבין חומרת העבירה והתועלת של ההרשעה לאינטרס הציבורי אינו סביר. מכאן, שהאפשרות לא להרשיע מיועדת לעבירות שאינן חמורות, ולנאשמים בעלי פוטנציאל שיקום משמעותי" (דנ"פ 8062/12 מדינת ישראל המשרד להגנת הסביבה נ' חברת נמלי ישראל פיתוח ונכסים בע"מ, פסקה 15 לחו"ד השופט גרוניס (2.4.15)).

ועוד, ביהמ"ש ייעתר לבקשת נאשם וימנע או יבטל הרשעה במקרים חריגים בהם מתקיימים שני תנאים מצטברים; הראשון, כאשר ההרשעה עלולה לפגוע פגיעה חמורה בשיקומו של הנאשם; והשני, כאשר סוג העבירה מאפשר לוותר על הרשעה, מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה נוספים ובתועלת הציבורית שבהרשעה (ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מדינת ישראל (21.8.97) (להלן: עניין כתב)). כדי שהתמונה תהיה שלמה אציין, כי ביהמ"ש העליון במספר הלכות עמד על שיקולים רבים ומגוונים ואף עוצבו מבחני עזר ליישום ההלכה שנקבעה בעניין כתב (להרחבה ראו: ע"פ 9893/06 אסנת אלון לאופר נ' מדינת ישראל, פסקאות 10-11 (31.12.07); ע"פ 5985/13 הראל אבן נ' מדינת ישראל, פסקאות 6 ו-7 (2.4.14)).

15. לעניין התנאי הראשון מקובל כי עול ההוכחה מוטל על הנאשם ולשם הוכחת קיומו של נזק ופגיעת ההרשעה בשיקום, על הנאשם להצביע על נזק מוחשי וקונקרטי בסיכויי השיקום ואותו לבסס באמצעות תשתית ראייתית משכנעת (רע"פ 7224/14 פרנסקי נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (10.11.2014); רע"פ 3589/14 לוזון נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (10.6.2014); רע"פ 1439/13 קשת נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (4.3.2013); רע"פ 8627/12 הנסב נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (31.12.2012)).

ובאשר לתנאי השני, האפשרות לוותר על ההרשעה: ".... נוגעת לתכליות של הרתעת היחיד והרבים, להעברתו של מסר המוקיע את דבר העבירה ואת מבצעו, ולהקפדה על מדיניות ענישה אחידה המקדמת את יסודות השוויון והוודאות.." (ע"פ 9150/08 מדינת ישראל נ' ביטון, פסקה 7 (23.7.2009)).

16. אלה הם המבחנים, ואחזור ואדגיש כי בהתאם להלכה יש לנקוט בזהירות, שכן הימנעות מהרשעה או ביטולה הם החריג לכלל המחייב הרשעה - חריג החותר תחת שיקולים בעלי עוצמה רבה כמו הגמול וההרתעה וגם עיקרון השוויון בפני החוק (ע"פ 2796/03 ביבס נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (5.7.04)). בהקשר זה חשוב לציין, כי הטענה לפיה חל ריכוך או שינוי בהלכה שנקבעה בעניין כתב בעקבות תיקון מס' 113 לחוק העונשין אין לה על מה לסמך. בית המשפט העליון חזר והדגיש רבות, כי הלכה זו שרירה וקיימת ואין אף שינוי במבחנים שנקבעו בגדרה לבחינת שאלת ההימנעות או ביטול ההרשעה (רע"פ 6819/19 פליקס סרוסי נ' מדינת ישראל, פסקה 13 והאסמכתאות שם (18.10.19)).

17. אני שותף למסקנתו של ביהמ"ש קמא כי אף אחד מהתנאים לא מתקיים במקרה זה. אולם, לפני שאביא את נימוקי למסקנתי זו אדגיש, כי במקרה זה לא היה טעם להיעתר לבקשת המערער להזמנת תסקיר עדכני מאת שירות המבחן. בהתאם לתסקיר האחרון ההמלצה היא חיובית וספק גדול אם תסקיר חדש יוסיף, יתרום או יחזק המלצת ומסקנות שירות המבחן שקיבלו ביטוי בתסקיר האחרון. לא זו אף זו, כנקודת מוצא לדיון אניח כי חל שינוי מהותי חיובי בדפוסי חשיבתו והתנהלותו של המערער, וכי הוא נרתם בכנות רבה



להלן השיקומי וממצה את כל התועלת שבטיפולם גם לאחר מתן גז"ד בביהמ"ש קמא.

18. המערער עמד בטיעוניו על הנסיבות לעבירת ריבוי הנישואין אשר לגישתו הן מקלות ומחייבות התייחסות שונה. גם אם העבירה אותה ביצע המערער נוכח נסיבותיה נמצאת ברף הנמוך של החומרה, הדבר לא מבטל גם לא מערער גישת וסווג המחוקק לעבירה זו כאל עבירה חמורה מסוג פשע (ע"פ 773/77 זיו כהן נ' מדינת ישראל, לב(1), 575, עמ' 579 (31.1.78)). זו עבירה המחייבת נקיטת עמדה תקיפה באמצעות הטלת עונשים מרתיעים: **"על רקע השלכותיה המשמעותיות של תופעה חברתית זו, נקבע לא אחת כי יש לנקוט כלפי עבירת ריבוי הנישואין מדיניות ענישה מחמירה ומרתיעה הכוללת עונשי מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח, וכי אין להסתפק בריצוי העונש בעבודות שירות (ראו למשל: ע"פ 4085/91 שיבלי נ' מדינת ישראל (17.10.1991)) (רע"פ 6413/19 אבו טקיק נ' מדינת ישראל, פס' 12 (23.10.19); ראו גם ע"פ (מחוזי ת"א) 71388/06 אלטורי נ' מדינת ישראל, פס' 5-6 (24.9.07)).**

ומקל וחומר בשאלת ההרשעה, שכן ויתור על ההרשעה בהכרח יביא לפגיעה קשה בשיקולי ההרתעה: **"לסיום אעיר, כי בית-משפט זה כבר קבע, כי בעבירות ריבוי הנישואין, יש ליתן משקל רב לאינטרס הציבורי ולהרתעת עבריינים בכוח (ראו למשל, ע"פ 185/82 אחמד בן עטייה גודה נ' מדינת ישראל, פ"ד לו (1) 85)" (רע"פ 9159/07 אלטורי נ' מדינת ישראל (20.1.08)).**

19. תופעה זו הפוגעת קשות במוסד הנישואין, בנשים ובמעמדן יש להוקיע ועל ביהמ"ש לתרום את חלקו במיגורה. עצם העובדה שעבירה זו נפוצה בחברות מסוימות ופחות באחרות, לא מצדיקה התייחסות שונה, לזה סלחנית ולאחר מחמירה, בין נאשמים שביצעו אותן העבירות למרות השוני במוצא, בדת ובמנהגים. המסר חייב להיות אחיד ושוויוני ולפיו כל המעלה על דעתו לעבור עבירה זו הוא צפוי להרשעה וגם לענישה שתכלול בד"כ מאסר בפועל: **"מוסד הנישואין המונוגמיים הוא מיסודות המשטר החברתי שלנו, ובתור שכזה הוא מוגן גם בסנקציות של החוק הפלילי, כולל מאסר עד חמש שנים. ואשר לערך המרתיע של עונשי מאסר, כפי שהוטלו ואושרו בעבר, הרי לא רק בנאשם העומד לדין המדובר, אלא בעיקר בצורך להרתיע אחרים, שלא יעשו כמוהו, פן תיווצר אנדרלמוסיה בכל הנוגע למוסד הנישואין במדינה" (ע"פ 392/80 מדינת ישראל נ' לוי פ"ד לה(2) 698, עמ' 701 (25.2.81)).**

20. זו עבירה חמורה שלא מאפשרת הימנעות מהרשעה על אף הנסיבות המיוחדות עליהן עמד המערער בטיעוניו. הדבר נכון ביתר שאת שעה שהמערער הורשע בעבירות רבות אחרות לרבות בשתי עבירות של פגיעה בפרטיות לפי סע 2+5(1) וגם סע' 5+2(7) לחוק הפרטיות - עבירות מסוג פשע נוכח העונש שבצידין. המדובר בפגיעה קשה בפרטיות המתלוננת, כאשר המערער מנצל את תפקידו וסמכויותיו לשם מעקב אחריה באמצעות איכון לטלפון נייד בשתי הזדמנויות שונות (האישום הראשון). ועוד המערער מגדיל ואף חודר שלא לצורכי עבודתו למאגרי מידע משטריים חסויים, מתערב בחקירה בה הוא מעוניין ואף גונז אחרת תוך ניצול סמכויותיו לענייניו הפרטיים (האישום השני).



21. במאגרי מידע שמנהלת המשטרה קיים מידע רב, פרטי ורגיש שעליו מופקדים השוטרים מתוקף תפקידם. מצופה כי במידע זה יעשה שימוש זהיר ואך ורק לצורכי העבודה. שליפת מידע ממאגרים אלה שלא כדין מהווה עבירה פלילית, מעילה בתפקיד ואף פוגעת באימון הציבור במשטרה : "...בלא אמון הציבור ברשויות הציבור יעמדו הרשויות ככלי ריק. אמון הציבור הוא המשענת של רשויות הציבור, והוא המאפשר להן למלא את תפקידן" (בג"ץ 6163/92 אייזנברג נ' שר הבינוי והשיכון פ"ד מ"ז(2) 229, עמ' 265 (23.3.93)).

לא ניתן להשלים עם פגיעה בפרטיות של אזרחי המדינה שלא על פי חוק ועוד ע"י מי שאמון על החוק ואכיפתו(רע"פ 1189/06 בר-לב נ' מדינת ישראל (12.9.2006); עש"מ 7797/07 מימון נ' נציבות שירות המדינה, בפסקה ה(5) (6.11.2007). גם עבירות אלו, נוכח מספרן, נסיבות ביצוען וחשיבות האינטרס הציבורי בהגנה על פרטיות האזרחים במיוחד מפני שימוש לרעה בסמכויות שניתנו בידי השוטרים המופקדים על מאגרי מידע אלה וגם אימון הציבור במשטרה - לא מאפשרות ביטול ההרשעה.

22. אין חולק כי המערער לומד משפטים וכי בכוונתו לעסוק במקצוע של עריכת דין, אולם: " .. אני סבור כי גם אם עלולה להיפגע יכולתה של המבקשת לשמש עורכת דין, יש להותיר את הדין בדבר בידי הגורם המוסמך. הדבר עולה בקנה אחד עם האינטרס הציבורי שכן משנמצא כי נאשם ביצע עבירה פלילית שעלולה להשפיע על כשירותו לעסוק במקצוע מסוים, מן הראוי כי הדבר יבחן על ידי הגורמים המוסמכים לכך...". (רע"פ 923/19 פלונית נ' מ"י, פסקה 8 (2.4.19)).

23. זו ההלכה לפיה, גם אם ההרשעה עלולה לפגוע בסיכויי הנאשם לעסוק במקצועו, נכון להותיר את ההכרעה בדבר בידי הגורם המוסמך. כך גם נקבע לעניין נאשם המעוניין לעסוק ברפואה (רע"פ 5018/18 בוזגלו נ' מדינת ישראל (21.10.18); רע"פ 5100/14 ד"ר אחמד מסארווה נ' מדינת ישראל (28.7.14); וגם באשר לנאשם שלמד רוקחות (רע"פ 654/13 פאדי אבו בכר נ' מדינת ישראל (26.2.13); או באחר שעבר הכשרה כמתווך במקרקעין (רע"פ 1240/19 עופר בר לוי נ' מדינת ישראל (24.3.19); העובד בשירות המדינה ככבאי (רע"פ 5861/11 יצחק דניאל נ' מדינת ישראל (18.8.11); ואף כקצין ומפקד בצה"ל (רע"פ 5478/19 נטע לוי נ' מדינת ישראל (25.8.19)).

24. כזכור, שירות המבחן בתסקירו המליץ לבטל את ההרשעה "על מנת למנוע פגיעה תעסוקתית עתידית". מובן מאליו כי המדובר בהמלצה שאינה מחייבת והיא שיקול אחד מיני רבים אחרים. אף יתרה מכך, מתברר כי שירות המבחן לא הצביע על אף נזק, לא כל שכן נזק מוחשי וברור, שכן האפשרות לפגיעה תעסוקתית קיימת באשר לכל מורשע בפלילים כמעט ללא יוצא מהכלל: "בתסקיר שירות המבחן ובנימוק להמלצתו לאי ההרשעה, אין כל התייחסות לנזק קונקרטי שעלול להיגרם למבקש וכל שמופיע שם הוא חשש ערטילאי לקיומו של נזק שהוא מנת חלקו של כל מי שמורשע בפלילים "שעשוי להיפגע בעתיד בגין הרשעה פלילית". גם בפני הערכאות קמא לא הונחה תשתית ראייתית שתוכל לתמוך בטענתו של המבקש כי עלול להיגרם לו נזק קונקרטי"(רע"פ 5949/17 משה אמר נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (25.7.17)).



הנטל להוכחת קיומו של נזק מוטל על המערער שמחובתו להוכיח נזק חמור, קונקרטי וברור, כאשר במקרה זה כל אשר הוצג הוא תרחיש תיאורטי.

25. באשר לעונש אני סבור כי המערער לא דיין בטיעוניו. את דבריי פתחתי בציטוט מהסדר הטיעון שבו נכתב "כפוף לכך שהמאשימה תגביל את עתירתה העונשית לעונש של מאסר בפועל אשר ירוצה בעבודות שירות" (ההדגשה שלי-א' ב') - ללמדך, כי כוונת הצדדים הייתה שהמשיבה לא תהיה רשאית לעתור להטלת מאסר אותו לא ניתן לרצות בעבודות שירות. ובמילים אחרות, המשיבה התחייבה לעתור לכל היותר ל-9 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות, כפי שבימ"ש קמא ציין בגז"ד. אכן, עם הצגת הסדר הטיעון נרשם בפרוטוקול מפי ב"כ המשיבה "מספר חודשי מאסר..", אלא שהמחייב הוא ההסכם עליו חתום הסניגור וגם המערער, שמקריאתו עולה בבירור כוונת הצדדים. אף יתרה מכך, לא נראה כי קיימת סתירה בין "מספר חודשים" לטווח שהרף העליון שבו הוא 9 חודשים.

26. גם טענתו של המערער, כי ביהמ"ש קמא טעה שעה שקבע שני מתחמים שונים דבר שגרם להחמרה בקביעת העונש, אין לקבל. בית המשפט קמא בחן את השאלה אם מדובר באירוע אחד או יותר והגיע למסקנה כי המדובר בשני אירועים (למבחנים הרלוונטיים לקביעה אם מדובר באירוע אחד או יותר ראו בין היתר: ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.2014); רע"פ 4760/14 קיסלמן נ' מדינת ישראל (7.5.2015); ע"פ 4289/14 חנונה נ' מדינת ישראל (21.1.2015)).

הקביעה אם כתב האישום מגלם אירוע אחד או יותר הוא מהלך נדרש לפני קביעת מתחם העונש ובדין נדרש בית המשפט קמא לעניין. אמנם הסנגור לא התייחס בטיעוניו לשאלה אם יש לראות באישומים שבכתב האישום אירוע אחד או יותר, אך לא ניתן לומר כי נפגעה זכותו לטעון לעניין. עיון בפרוטוקול הדיון מיום 20.6.2022 מלמד כי ב"כ המאשימה טענה לשני מתחמים (עמ' 7, ש' 12 לפרו'; עמ' 10 ש' 18 לפרו'), ולא הייתה כל מניעה כי המערער יציג את טיעוניו בפני ביהמ"ש קמא גם בעניין זה. גם לגופם של דברים, הקביעה כי כל אישום מגלם אירוע נפרד היא נכונה ולא ראינו להתערב בה.

ובהנחה שהיה נכון לקבוע מתחם אחד, הרי מרגע שביהמ"ש קמא בחר לגזור עונש כולל בגין שני האירועים (סע' 40ג(ב) לחוק העונשין) הדבר נוטל רבות מעוצמת החשש עליו הצביע המערער; מה גם, וזה העיקר, עונש המאסר שנקבע בסופו של יום לא חורג מהטווח המוסכם.

27. העונש שהוטל על המערער לא חרג מהגבולות שהציבו הצדדים במסגרת הסדר הטיעון ובית המשפט קמא היה רשאי למקם את העונש ברף העליון של הטווח המוסכם. זאת ועוד, בשים לב לחומרת העבירות ביהמ"ש קמא הלך כברת דרך ארוכה לקראת המערער משראה לאמץ את הסדר הטיעון ועל כן אין מקום להקלה נוספת, ונזכיר כי "כידוע, התערבות ערכאת הערעור בעונש שקבעה הערכאה הדינית מצומצמת למקרים חריגים בלבד, של טעות או חריגה קיצונית ממדיניות הענישה בנסיבות דומות, והיא מצומצמת עוד יותר מקום שהעונש אינו חורג מן הטווח עליו הוסכם בהסדר הטיעון .." (ע"פ 6799/14 אילן אופיר נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (16.3.15)).



28. מכל האמור, אציע לחברי להרכב לדחות את הערעור על שני חלקיו.

אברהים בולוס, שופט (אב"ד)

השופט מ' דאוד:

אני מסכים.

מאזן דאוד, שופט

השופט מ' עלי:

אני מסכים.

מוחמד עלי, שופט

הוחלט פה אחד לדחות את הערעור על שני חלקיו.

ניתן היום, ו' ניסן תשפ"ב, 07 אפריל 2022, בנוכחות הצדדים.

מוחמד עלי, שופט

מאזן דאוד, שופט

אברהים בולוס, שופט [אב"ד]