



עפ"ג 59499/05/18 - אורן כהן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
לפני כב' השופט רפי כרמל, אב"ד
כב' השופט כרמי מוסק
כב' השופטת שירלי רנר
המערער
אורן כהן
ע"י ב"כ עו"ד חגית רוזנברג
נגד
מדינת ישראל
המשיבה
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק דין

ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט יצחק שמעוני) מיום 15.4.18 בת"פ
30963-07-17.

כללי

- המערער הורשע על יסוד הודאתו בכתב אישום מתוקן בעבירת גניבה ונדון למאסר על תנאי למשך 3 חודשים על העבירה בה הורשע והתחייבות עצמית להימנע מעבירה בסך 5,000 ₪. הערעור מופנה כנגד ההרשעה.
- ואלה המעשים: בתקופה הרלבנטית לאישום עבד המערער כמוכר בחנות רהיטים. בשלוש הזדמנויות גנב המערער כספים ממעסיקו. המערער נהג לרשום הזמנה מלקוח שהגיע לחנות בספר הזמנות חדש שטרם נעשה בו שימוש, שלשל את הכסף לכיסו, השמיד את ההזמנה והחזיר את ספר ההזמנות לארון כאילו לא נעשה בו כלל שימוש. ביום 25.6.16 גנב המערער סכומים של 3,500 ₪ ו- 1,000 ₪. ביום 11.7.16 גנב המערער סכום של 1,500 ₪. המערער החזיר למתלון סכום של 5,000 ₪ כנגד חלק מהכספים שגנבו.

טענות הצדדים



3. ב"כ המערער עותרת לביטול הרשעת המערער. נטען כי יש להסתפק בקביעת אשמתו בביצוע העבירה בלבד. המערער הינו בן 42 שנים, ללא עבר פלילי, זו לו מעידתו הראשונה והיחידה. המערער השיב למתלון סכום כסף של 5,000 ₪ ללא קשר להליך הפלילי וטרם חקירתו במשטרה, הנזק שנגרם למתלון הינו מועט. המערער הביע חרטה ולקח אחריות מלאה על מעשיו. כמו כן נטען כי למערער היתה ציפייה שההליך יסתיים ללא הרשעה וללא רישום פלילי כלל. המערער הסכים להשתלב בקבוצה טיפולית. עוד נטען כי במקרים דומים ואף חמורים מזה של המערער הסתיים ההליך בהימנעות מהרשעה. לעמדת הסנגורית, הלכת כתב העוסקת בהימנעות מהרשעה, אינה נבחנת כלל במסגרת הליך של הסדר מותנה, והדבר מצדיק את אי הרשעתו של המערער גם ללא הוכחת נזק קונקרטי. כן באה הפניה להחלטות אשר יש בהן, כך נטען, לתמוך בעמדת המערער. נטען כי עניינו של המערער שייך לקטגוריה נפרדת. לאחר חקיקת סימן א 1 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב - 1982 (סגירת תיק בהסדר, תיקון 66 לחסד"פ), בעבירות קלות כמו בעניינו, יש מקום להימנע מהרשעה מבלי לפגוע בשיקולי הענישה אלא בשל עיקרון השוויון, שיקולי הצדק והביקורת המנהלית ועקרון הבניית הענישה, גם מקום שלא ניתן להצביע על נזק קונקרטי ועל מנת למנוע הכתמה בהרשעה פלילית. הוחל ביישום התיקון לחוק 4 שנים לאחר כניסתו לתוקף ונוצר מצב שבמקרים חמורים נעשית הפניה להסדרים מחוץ לכותלי בית משפט ובעבירות קלות יותר, המנוהלות על ידי יחידת התביעות, מתנהל הליך משפטי. מדובר במערער שעבר את העבירה לאחר שהחוק נכנס לתוקף ומסיבות טכניות בלבד נדחה היישום אצל יחידות התביעות. התיק הוחזר לבית משפט רק בשל תאריך ביצוע העבירה. לכן עומדת למערער טענת הגנה מן הצדק. המערער ציפה, לאחר שהופנה ליחידה להסדרים מותנים, כי עניינו יסתיים בלא הרשעה, והתביעה חשבה כי נכון והוגן לצאת מגדרי ההליך הפלילי, ולתוצאה דומה אפשר להגיע מדוקטרינת הביקורת השיפוטית בפלילים. וכן, מדובר בעבירת גניבה מהרף הנמוך ביותר ולא נפתחו תיקים נוספים.

ב"כ המשיבה טענה כי לא ידוע אם המערער עומד בתנאי הסף ואם היה מתאים להסדר מותנה. נטען כי המערער מבקש להתערב הן בגזר הדין והן בהחלטת היועץ המשפטי. המערער מבקש לפתוח פתח לכל מי שביצע עבירות גניבה לפני 1/1/17, להבדיל מאחרים, כאשר העבירות הוכנסו בפעילות על פי ההנחיה. קבלת עמדה זו תוביל לביטול אלפי פסקי דין בעניינים של אחרים. כשהתיק הועבר למחלקה להסדרים מותנים - המחלקה פועלת על פי כללים, היחידה אינה חותמת גומי אלא פועלת על פי מבחנים שנקבעו. ההעברה ליחידה אינה מחייבת את המאשימה מראש ובכל מקרה המערער לא עומד בתנאי הסף. על ההחלטה אליה הפנתה באת כוח המערער (ת"פ 17889-06-14) - הוגש ערעור. ההחלה היא הדרגתית ונאשמים שטרם נכללו בפעילות אינם יכולים לטעון להחלטת הפעילה לגביהם, וכאמור תנאי הסף בו לא עמד המערער הנו מועד ביצוע העבירה. משהנאשם אינו מתאים להסדר - חוזרים לכללים הרגילים בשאלת אי הרשעה והמערער אינו עומד בכללים אלה, מה עוד ששירות המבחן לא המליץ על כך. לעניין דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים - נטען כי קיימות החלטות שקבעו אחרת מהנטען על ידי הסנגורית (ובאה הפניה להחלטות אלה). וכן - המערער לא עמד בקריטריונים שנקבעו לטענת הגנה מן הצדק.

תסקיר שירות המבחן

4. מתסקיר שירות המבחן שנערך בעניינו של המערער עולה כי הינו יליד 1974, כבן 42 שנים, רווק, עובד כסוכן מכירות בחברת דלתות, ללא הרשעות קודמות. המערער קיבל אחריות מלאה על מעשיו וניסה לבחון באופן ביקורתי את התנהלותו. שירות המבחן לא בא בהמלצה להימנע מהרשעה והמליץ על הטלת צו מבחן למשך שנה לשם שילוב המערער בטיפול קבוצתי ייעודי.



דין

5. הכלל הוא כי משהוכחה אשמת נאשם בביצוע עבירה, יש להרשיעו. יחד עם זאת, ניתן להימנע מהרשעה או לבטלה במקרים חריגים, בהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה. ביסוד ההחלטה שלא להרשיע נאשם עומדים בעיקרם שיקולים שעניינם בשיקום הנאשם וכשמדובר בסוג עבירה שמאפשר לוותר על הרשעה בלי לפגוע בשיקולי הענישה האחרים (ר': ע"פ 3301/06 **יעקב ביטי נ' מדינת ישראל** (2006); ע"פ 2083/96 **כתב נגד מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337 (1997)).

6. המשיב ביצע עבירה של גניבה, בנסיבות בהן גנב ממעסיקו סכומי כסף לא מבוטלים בדרך שמעידה על תכנון מראש, עורמה ותחכום. חומרת העבירה בנסיבות דנן אינה מאפשרת להימנע מהרשעה מבלי לפגוע באופן בלתי מידתי בשיקולי הענישה, כדוגמת הלימה והרתעה. אמנם שניים מהמעשים בוצעו בטווח זמנים קרוב יחסית והמערער השיב למתלונן את מרבית הכסף שגנב ממנו, אך שיקולים אלה מקומם במסגרת מתחם הענישה. כך גם לגבי הודאתו של המערער במיוחס לו, הבעת חרטה והעדר הרשעות קודמות. כמו כן, בעניינו של המערער לא הוכח כי הרשעתו תוביל לפגיעה ממשית וקונקרטית בו באופן הגובר על האינטרס הציבורי שבהרשעה בעבירות דנן ואין די בטענה כללית כי הרשעתו תביא לפגיעה בעתידו.

7. טענת הסנגורית, לפיה במקרים דומים ואף חמורים מזה של המערער, הסתיים ההליך בהימנעות מהרשעה, נשענת על תיקון 66 לחסד"פ, הפניה להנחית הוועמ"ש ועל החלטות יחידת ההסדרים המותנים של המשטרה בעקבות התיקון לחוק סדר הדין הפלילי, אולם, בענייננו אין חולק כי לא הוחל הסדר מותנה לאור מועד ביצוע העבירה, והתיק הושב מטעם זה לבית המשפט. על כן, לא ניתן לומר כי נפל פגם בפעילות או בהחלטת יחידת ההסדרים. קביעת מועד לתחילת תחולת ההסדר אשר מותיר שיקול דעת ליחידת ההסדרים אינה בלתי סבירה או בלתי הגיונית. מכאן, שאין גם מקום לטענת הביקורת המינהלית בפלילים ולטענת הגנה מן הצדק.

8. במקרה שלפנינו, נסיבותיו האישיות של המערער וההשלכה האפשרית הכללית של הרשעתו על עתידו נסוגות מפאת עוצמתם של האינטרס הציבורי שבגיננו המעשים, אינטרס ההרתעה מפני הישנותם ועקרון ההלימה בענישה.

אשר-על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"ב אדר א' תשע"ט, 27 פברואר 2019, במעמד ב"כ המערער, המערער וב"כ המשיבה.

שירלי רנר,
שופטת

כרמי מוסק, שופט

רפי כרמל, שופט
אב"ד