



ע"פ 1548/17 - ג'אמל זיינב נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

ע"פ 1548/17

כבוד השופט ח' מלצר
ג'אמל זיינב

לפני:
המבקש:

נגד

מדינת ישראל

המשיבה:

בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי
בתל אביב-יפו (כב' השופט צ' קאפח) ב-ת"פ
05.01.2017 37845-03-16 מתאריך

תאריך הישיבה: כ"ג בשבט התשע"ז (19.02.2017)

בשם המבקש: עו"ד איתן און

בשם המשיבה: עו"ד תומר סגלוביץ'

החלטה

1. בפני בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט צ' קאפח) ב-ת"פ 37845-03-16, בגדרו הושתו על המבקש העונשים הבאים: 18 חודשי מאסר לריצוי בפועל, 12 חודשים מאסר על תנאי, בתנאי שבמשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר - המבקש לא יעבור עבירה לפי סעיף 498 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), וקנס בסך 3,000 ש"ח, או חודש מאסר תמורתו.

2. בתאריך 19.02.2017 הוריתי על הארכת עיכוב ביצוע עונש המאסר בפועל שהושת על המבקש, וזאת עד ובכפוף להחלטה אחרת, ובתנאים שפורטו בהחלטתי, ואשר קויימו למיטב הבנתי.



אביא כעת את הנתונים הדרושים להכרעה בבקשה.

רקע

3. בתאריך 13.10.2016 הוגש כנגד המבקש, במסגרת הסדר טיעון, כתב אישום מתוקן לבית המשפט המחוזי הנכבד. לפי הנתען בכתב האישום המתוקן, במהלך השנים 2013-2015, ובמהלך החודשים שקדמו למועדים הרלוונטיים לכתב האישום המתוקן, המבקש עבד בסופרמרקט מסוים בתל אביב (להלן: הסופרמרקט). לפי הנתען, עובר לתאריך 29.02.2016 המבקש מסר לנאשם 1 מידע אודות: שעות פתיחת הסופרמרקט, שעת הגעת העובדים למקום, ומיקומה של כספת הסופרמרקט, ביודעו כי המידע עלול לשמש לביצוע שוד, או להקל על ביצועו, וזאת, כך נטען: "מבלי שהיתהלנאשם 2 [המבקש - ח"מ] מודעות לכוונת נאשם 1 לנקוט באלימות פיזית במהלך ביצוע השוד".

4. לפי עובדות כתב האישום המתוקן - בתאריך 29.02.2016, הנאשם 1 הצטייד בכפפות גומי, כובע גרב ואקדח, והדביק נייר סלוטייפ שחור על חלק ממספר הרישוי של רכב מסוים, שהיה בשימוש במטרה למנוע את זיהויו (להלן: הרכב). לפי הנתען, באותו תאריך, נאשם 1 נהג ברכב, כשהוא נושא אקדח. עוד נטען כי לאחר שהנאשם 1 הגיע לסופרמרקט - נאשם 1 נהג במכוון לתוך דלת הכניסה של הסופרמרקט, העשויה זכוכית והתפרץ לתוכה. מיד לאחר מכן, כך נטען, נאשם 1 יצא מהרכב, חבוש כובע גרב, ואוחז באקדח, ואיים על אחד מעובדי הסופרמרקט (להלן: ר') כי ימסור לו כסף מכספת הסופרמרקט - אחרת נאשם 1 יירה בו. לפי הנתען, מיד לאחר מכן, סגן מנהל הסניף (להלן: מ') הגיע לכניסת הסופרמרקט, והנאשם 1 איים על מ' כי יירה בבטנו שלו, ובראשו של ר', וכל זאת בזמן שנאשם 1 מנופף מול ר' ו-מ' באקדח, ודורך אותו. בשלב זה, כך נטען, נאשם 1 הוביל את ר' ו-מ' למחסן אחורי, בו מצויה הכספת, תוך שהוא אוחז בר', דוחף אותו ומאיים על ר' ו-מ' באקדח.

בשלב זה, כך נטען, נאשם 1 הורה למ' ו-ר' לפתוח את הכספת. לפי הנתען, בעקבות האיומים הללו - מ' פתח את הכספת, ומסר לנאשם 1 שקיות בהן סכום כולל של 67,030 ש"ח במזומן, וכן שיק בסך 4,125 ש"ח. לפי הנתען, לאחר מכן נאשם 1 הורה לר' ו-מ' לזרוק את מכשירי הטלפון הניידים שלהם, ולמסור לו את המפתח למחסן. לפי הנתען, בשלב הבא, נאשם 1 נעל את מ' ו-ר' במחסן ונסע מהמקום ברכבו. בכתב האישום המתוקן נאמר כי ר' ו-מ' הצליחו לצאת מהמחסן ולהזעיק את המשטרה רק לאחר ששברו את אחד מקירות הגבס של המחסן.

5. המשיבה ייחסה למבקש בכתב האישום המתוקן מתן אמצעים לביצוע פשע - עבירה לפי סעיף 498 לחוק העונשין.

6. בתאריך 13.10.2016 בית המשפט המחוזי הנכבד הרשיע את המבקש, על פי הודאתו, בכתב האישום המתוקן. במסגרת הסדר הטיעון לא היתה הסכמה בין הצדדים לעניין העונש.

7. בתאריך 05.01.2017, לאחר שמיעת טיעוני הצדדים לעונש - בית המשפט המחוזי הנכבד גזר את דינו של



המבקש. במסגרת גזר הדין בית המשפט המחוזי הנכבד עמד על נסיבות ביצוע העבירה, ולאחר מכן קבע כי מתחם העונש ההולם, בנסיבות המקרה, נע בין 8 ל-24 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט המחוזי הנכבד עמד עוד על כך שהמבקש: "נכווה בעבר ברותחין בנסיבות דומות" (ראו: עמ' 7 לגזר הדין), לאחר שהמבקש הורשע בשנת 2006 בעבירה של סיוע להתפרצות בכך שהעביר מידע לאחרים על קיומה של כספת בדירת מגורים, בה, לאחר מכן, ביצעו אותם אחרים שוד אלים של זוג קשישים שגרו באותה דירה וגנבו מהכספת שבדירתם ממון רב (להלן: התיק משנת 2006). בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי עובדות התיק משנת 2006: "משיקות להפליא" לנסיבות האירוע, מושא כתב האישום המתוקן, וכי בנסיבות אלו:

"... הגם שהנאשם [המבקש - ח"מ] לא ידע על הדרך בה עמד נאשם 1 להוציא לפועל את תכניתו העבריינית, הרי שעל פי ניסיונו מהעבר הלא רחוק, הוא עצם עיניו נוכח הוודאות הקרובה כי תשאול אנשי הסופר אשר לדרך פתיחת הכספת לא יעשה בדרכי נועם" (ראו: עמ' 7 לגזר הדין; ההדגשה שלי - ח"מ).

בית המשפט המחוזי הנכבד שקל עוד לחובת המבקש את עברו הפלילי של המבקש, הכולל, בנוסף להרשעה בתיק משנת 2006 הנ"ל, גם הרשעות בעבירות של קשירת קשר לביצוע התפרצות, וניסיון התפרצות משנת 2009, בגין הוא נדון לעונש מאסר בן 14 חודשים, וכן הרשעות ישנות בעבירות של צריכה עצמית של סמים. בית המשפט המחוזי הנכבד שקל מנגד, לקולא, את היותו של המבקש מצוי ב"מעצר בית מלא" למשך תקופה של 8 חודשים.

8. בסיכום הדברים - בית המשפט המחוזי הנכבד גזר על המבקש את העונשים המפורטים בפיסקה 1 שלעיל, ועיכב את ביצוע גזר הדין עד לתאריך 20.02.2017. בתאריך 16.02.2017 בא-כוח המבקש הגיש ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד, ולצידו בקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין - היא הבקשה שבפני. כאמור, בתאריך 19.02.2017 הוריתי על הארכת עיכוב ביצוע עונש המאסר בפועל שהושת על המבקש מתן החלטה אחרת.

טענות הצדדים

9. בא-כוח המבקש טוען במסגרת הבקשה לעיכוב ביצוע, ובדין שנערך בפני כי סיכויי הערעור - טובים. בא-כוח המבקש טוען כי בעוד שהמבקש הודה בכתב האישום המתוקן בכך שהוא מסר לנאשם 1 מידע אודות הסופרמרקט: "מבלי שהיתה לנאשם 2 [המבקש - ח"מ] מודעות לכוונת נאשם 1 לנקוט באלימות פיזית במהלך ביצוע השוד" (ראו: פסקה 2 לכתב האישום המתוקן; ההדגשה שלי - ח"מ), הרי שבגזר הדין נקבע כי המבקש, נוכח עברו הפלילי - עצם את עיניו ביחס לאופי האלים הצפוי של דרך פתיחת הכספת בידי נאשם 1. המבקש מוסיף וטוען עוד כי נאשם 1 הודה בכתב אישום מתוקן בכך שאדם שלישי (להלן: האחר הנוסף) הוא זה שנקט באלימות בפועל במהלך השוד (ראו: עמ' 5 לגזר הדין בעניינו של נאשם 1 מתאריך 16.02.2017).

10. בא-כוח המבקש טוען עוד כי העונש שהושת עליו סוטה לחומרא ממדיניות הענישה הנהוגה. לשיטת בא-כוח המבקש, העבירה בה הורשע המבקש, בנסיבות ביצועה איננה מהחמורות, לאחר שהמבקש סיפק לנאשם 1 מידע, שניתן היה, לגירסתו, להשיגו בקלות בדרך אחרת. לגישת בא-כוח המבקש, בית המשפט המחוזי הנכבד אף לא נתן



משקל הולם למאמצי השיקום שלו, כמו גם לנסיבותיו האישיות. בא-כוח המבקש מוסיף וטוען לבסוף כי המבקש משוחרר בתנאי "מעצר בית מלא" תקופה ממושכת, תוך הקפדה על תנאי שחרורו, ולשיטתו, אף לא נשקפת ממנו מסוכנות.

11. בא-כוח המשיבה טוען, מנגד, כי דין הבקשה להידחות. לשיטת בא-כוח המשיבה, הסיכוי שערעורו של המבקש יתקבל, כך שיושת עליו עונש לריצוי בעבודות שירות - קלוש, וזאת, בין היתר, נוכח עברו הפלילי של המבקש, ובפרט התיק משנת 2006. בא-כוח המשיבה טען עוד כי בית המשפט המחוזי הנכבד היה רשאי, בנסיבות, להסתמך על עברו הפלילי של המבקש לצורך קביעת היסוד הנפשי של המבקש לעניין אופן ביצוע השוד.

דין והכרעה

12. לאחר שעיינתי בבקשה, ובחומר שצורף לה, ושמעתי את טיעוני באי-כוח הצדדים הגעתי לכלל מסקנה, כי דין הבקשה - להתקבל. אביא להלן בקצרה את נימוקי למסקנה זו.

13. בפסיקתנו נקבע כי נידון שהושת עליו מאסר - חייב, ככלל, להתחיל בריצוי עונשו באופן מיידי, ואין בהגשת ערעור, כשלעצמו כדי להביא לעיכוב ביצוע עונשו (ראו: ע"פ 111/99 שורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 241, 246 (2000) (להלן: עניין שורץ); ע"פ 7621/14 גוטסדינר נ' מדינת ישראל (10.02.2015) (להלן: עניין גוטסדינר); ע"פ 1596/15 מששה נ' מדינת ישראל (10.03.2016) (להלן: עניין מששה); ע"פ 2202/17 חסארמה נ' מדינת ישראל (22.03.2017)). לצד זאת, נפסק כי על בית המשפט ליתן משקל לזכויות של המבקש עיכוב ביצוע, בעיקר אל מול החשש לסיכולו של הערעור. לשם כך, נקבע כי על בית-המשפט לבחון, בין היתר, את השיקולים הבאים: חומרת העבירה, ונסיבות ביצועה, משך תקופת המאסר שנגזרה על המבקש, טיב הערעור וסיכויי הצלחתו, ובכלל זה השאלה האם הערעור מופנה כנגד עצם ההרשעה, או רק כנגד חומרת העונש; עברו הפלילי של המבקש; התנהלותו של המבקש במהלך המשפט, וכן את נסיבותיו האישיות המיוחדות של המבקש (ראו: עניין שורץ; ע"פ 1596/15 מששה נ' מדינת ישראל (10.03.2016) (להלן: עניין מששה); ע"פ 8845/15 פואז נ' מדינת ישראל (10.05.2016) (ראו: עניין פואז); ע"פ 2544/17 פלוני נ' מדינת ישראל (26.03.2017) (להלן: עניין פלוני)).

אעבור עתה ליישומם של הקריטריונים הנ"ל על עניינו של המבקש.

14. ערעורו של המבקש אמנם מופנה כלפי גזר הדין בלבד, שכן הרשעתו מבוססת על הודאתו במיוחס לו בכתב האישום המתוקן. זאת ועוד, אף אם אניח לטובת המבקש כי בית משפט זה יתערב, לכאורה, בעונשו ומבלי להביע כאן כל עמדה בהקשר זה, כי גם אז התוצאה תכלול עונש מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח - נוכח חומרת העבירה בה הורשע, ועברו הפלילי, ובפרט התיק משנת 2006.

15. בצד האמור לעיל - סבורני כי עניינו של המבקש עדיין בא בגדר החריג, המצדיק את עיכוב ביצוע עונש המאסר שהושת עליו, וזאת נוכח השיקולים הבאים:



(א) סיכויי הערעור - במסגרת בקשה לעיכוב ביצוע ראוי כי בית המשפט יימנע ככל הניתן מלקבוע מסמרות באשר לסיכויי הערעור, משההכרעה בטענות המועלות בידי המבקש כנגד הכרעת הערכאה המבררת - נתונה להרכב שלפניו ישמע הערעור. נדרשת, איפוא, בדיקה ראשונית ולכאורית בלבד של הטענות העולות בערעור, תוך בחינה האם בכוחן של אלה להביא לשינוי מהותי בעונש שנגזר (ראו: עניין פואז; עניין פלוני). בהקשר זה, המבקש עיכוב ביצוע, כך נפסק, איננו חייב להצביע על סיכויים בולטים לזכות בערעור, וכי די בטענות רציניות, אשר יש בהן, אם תתקבלנה, כדי להשפיע על תוצאות הערעור (ראו: עניין משה, פסקאות 23-24).

בעניינו, ומבלי לקבוע מסמרות בדברים - סבורני כי אין לומר כי טענת בא-כוח המבקש לעניין הפער הנטען בין כתב האישום המתוקן לבין הקביעה בגזר הדין, באשר ליסוד הנפשי, שליווה את המעשים בהם המבקש הורשע - היא טענת סרק, אשר איננה ראויה כלל להישמע (ראו: ע"פ 8888/07 פלוני נ' מדינת ישראל (06.07.2009); ע"פ 5677/11 פלוני נ' מדינת ישראל (18.06.2012); ע"פ 5841/14 מדינת ישראל נ' ארקאן (08.07.2015)). יש לכאורה גם מקום ללבן את היקף מעורבותו של האחר הנוסף בשוד, לרבות ההשפעה שיש לדבר, ככל שישנה כזו, על עניינו של המבקש.

(ב) משך תקופת המאסר שהושתה על המבקש - על המבקש נגזר, בין היתר, עונש מאסר בפועל בן 18 חודשים. אורך תקופה זו כשלעצמה, כך נפסק, עשויה לתמוך בעיכוב ביצוע העונש עד להכרעה בערעור, זאת כדי למנוע מצב בו המבקש ירצה חלק ניכר מעונשו - טרם שיבחן עניינו בערעור (ראו: ע"פ 7498/15 תומא נ' מדינת ישראל (01.12.2015); עניין פואז).

(ג) התנהלותו של המבקש במהלך המשפט - המבקש היה משוחרר בתנאי "מעצר בית מלא" תקופה של כ-8 חודשים, וככל הידוע, הוא לא הפר את תנאיו במהלכה של תקופה זו.

16. נוכח כל האמור לעיל - הבקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר - מתקבלת. תנאי שחרורו של המבקש, וצו עיכוב היציאה מן הארץ, המפורטים בהחלטתי מתאריך 19.02.2017 - יעמדו בעינם עד להכרעה בערעור.

17. המזכירות מתבקשת לקבוע את מועד שמיעת הערעור לתאריך קרוב, בכפוף לאילוצי היומן.

ניתנה היום, כ"ב בניסן התשע"ז (18.4.2017).

5129371

ש ו פ ט

546783