



ע"פ 6921/16 - יזרחיה דניס מאי-וינטרס נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6921/16

לפני:

כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופט א' שהם

המערער:

יזרחיה דניס מאי-וינטרס

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערעור על הכרעת הדין מיום 24.12.2015 ועל גזר הדין
מיום 18.7.2016 בת"פ 57436-06-13 שניתנו בבית
המשפט המחוזי בבאר שבע על-ידי כב' השופט א'
אינפלד

תאריך הישיבה:

א' בתמוז התשע"ז (25.6.2017)

בשם המערער:

ד"ר איילת עוז, עו"ד

בשם המשיבה:

עו"ד מורן פולמן
גב' ברכה וייס

בשם שרות המבחן למבוגרים:

פסק-דין
*



השופט נ' סולברג:

1. ביום 14.6.2013, ברחובה של עיר, בבאר שבע, תקפו והיכו כמה אנשים, בחבורה, את המתלון במכות נמרצות, שברו בקבוקי זכוכית על ראשו, ותקפו אותו עם סכין ואבנים. תקיפה זו גרמה לו לחבלות חמורות ביותר, בכללן חתך בקרקפת באורך של חמישה סנטימטר אשר נסגר באמצעות סיכות, וחתכים נוספים בפניו ובחזהו. עקב כך הוגש כתב אישום נגד שלושה: יזרחיה, אלדן וכתרון. ההליך ובעקבותיו הערעור מתמקדים בשאלה אחת, והיא אם השלושה הללו הם הם תוקפיו של המתלון. בית המשפט המחוזי הרשיע את יזרחיה, אולם זיכה את אלדן וכתרון. יזרחיה מערער לפנינו הן על הכרעת הדין, הן על גזר הדין.

2. התביעה נסמכה בעיקר על עדותו של המתלון עצמו, אשר זיהה את השלושה; על עדותו של עובר אורח אקראי בשם אסי; ועל ראיות מחזקות נוספות. לעומת זאת, השלושה טענו טענות אליבי שונות, וכמו כן טענו, כי למתלון אינטרס להעליל עליהם את ביצוע מעשה התקיפה. בהכרעת הדין קבע בית המשפט כי שילוב הראיות מוביל באופן חד-משמעי למסקנה כי התוקפים אכן היו בני 'קהילת העבריים' מדימונה, שאליה משתייכים המערער והמתלון. בית המשפט העניק משקל גבוה לעדותו של המתלון, ודחה את טענות ההגנה בדבר סתירות בעדותו. בית המשפט הוסיף וקבע כי קיימים חיזוקים לעדותו של המתלון: עדותו של אסי, קיומו של מניע לתקיפה (ביחס ליזרחיה ואלדן) העולה מעדויות הנאשמים עצמם ומעדותו של אסי ששמע דו-שיח בעניין, וטלפון של מעורב נוסף בקטטה שאוכן בבאר שבע. לעומת זאת, בית המשפט יחס משקל מועט לעדויות שמטעם ההגנה, ובכללן לעדויות הנאשמים.

3. יחד עם זאת, קבע בית המשפט כי אלדן, הנאשם השני, טען טענת אליבי לפיה היה בזמן האירוע בדימונה, טענה המקשה על הרשעתו מעבר לספק סביר. בבית המשפט העידו שלושה עדי אליבי, ובחלקם נתן בית המשפט אמון. טענת האליבי נמסרה כבר בחקירות הראשונות במשטרה, אולם לא נבדקה על-ידי גורמי החקירה. בית המשפט קבע כי במצב דברים זה נדרשים ראיות חזקות יותר לסייע לעדותו של המתלון, ומשאלה לא הובאו, יש לזכות את אלדן מחמת הספק.

4. לאור מסקנתו האמורה, בחן בית המשפט אם זיכוי של אלדן משפיע על התמונה הראייתית בנוגע לשני הנאשמים האחרים, שכן היא מחלישה מיניה וביה את עדות המתלון, אשר זיהה את שלושת הנאשמים כאחד. בית המשפט קבע כי נוכח קבלת טענת האליבי מחמת הספק, נדרש חיזוק ממשי לעדות המתלון, ואין ניתן לסמוך עליה בלבד ועל חיזוקים מינוריים לה. באשר לכתרון, נקבע כי החיזוקים לזיהויו גבוליים, ועל כן יש לזכות אף אותו מחמת הספק. לא כן באשר ליזרחיה, שבעניינו יש חיזוקים משמעותיים ביותר: ראשית, קיומו של מניע ישיר וטרי, אשר נשמע על-ידי עובר האורח אסי מפי התוקפים; יזרחיה סבר שבליה הקודם גנב ממנו המתלון סכום של כמה מאות שקלים. שנית, קשיים בעדותו של יזרחיה ביחס למניע האמור. שלישית, קשיים בגרסתו של יזרחיה בנוגע לטענת אליבי שטען, שהתבררה כשקרית. לאור האמור, הרשיע בית המשפט המחוזי את יזרחיה בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, חבלה בכוונה מחמירה, תקיפה הגורמת חבלה של ממש בנסיבות מחמירות והסתייעות ברכב לביצוע פשע.

5. באשר לגזר הדין: לאחר הדיון בערכים המוגנים על-ידי האיסורים הפליליים, בנסיבות החמורות של האירוע ובתוצאותיו, וכן בפסיקה שהוצגה על-ידי ב"כ הצדדים, קבע בית המשפט המחוזי את מתחם הענישה בין שנתיים לשש שנות מאסר בפועל. בתוך מתחם הענישה התחשב בית המשפט לקולא ברקע האישי של יזרחיה, ולחומרה – באופן מתון – בעברו הפלילי ובשיקול ההגנה על ביטחון הציבור. עונש המאסר בפועל נקבע בקרבת אמצע המתחם, נוטה מעט לחומרה: 50 חודשי מאסר בפועל. על עונש המאסר נוסף עונש מאסר על-תנאי ופיצוי כספי למתלון.



6. המשיבה לא ערערה על זיכויים של אלדן ושל כתרון, אולם יזרחיה הגיש ערעור על הרשעתו, המופנה כאמור הן כלפי הכרעת הדין, הן כלפי גזר הדין. אשר להכרעת הדין, לטענת יזרחיה זיכוי של אלדן מחייב אף את זיכוי שלו. זאת משום ששאלת זיהוי התוקפים ושאלת מהימנותו של המתלון – אחת היא; את שלושת התוקפים זיהה המתלון כאחד, ואם נקבע שעדותו אינה מספקת להרשעת האחד, היא אינה מספקת גם להרשעת האחר. פיצול העדות של המתלון, כך שדבריו מהימנים בנוגע ליזרחיה, אך אינם מהימנים בנוגע ליתר הנאשמים, היא חסרת בסיס ומנוגדת להלכות פסוקות של בית משפט זה בנוגע להבחנה בין חלקים שונים באותה עדות. לחלופין, נטען כי גם לפי התזה של בית המשפט המחוזי – לפיה נדרשים חיזוקים משמעותיים לעדות המתלון על מנת להרשיע – היה צריך לזכות את יזרחיה, משום שאין ממש בחיזוקים שבית המשפט הצביע עליהם לזיהוי כמשתתף בתקיפה.

7. לחלופין, באשר לגזר הדין, נטען כי יש מקום להקל בעונש באופן משמעותי, בין היתר על רקע הפגיעה בתחושת השוויון והצדק שנוצרת בעקבות הרשעתו של יזרחיה לבדו וזיכויים של יתר הנאשמים. אשר על כן יש להקל בעונש המאסר בפועל שהושת עליו, כך נטען, וכן להפחית מן הפיצויים שנפסקו לחובתו.

8. לעמדת המשיבה יש לדחות את הערעור. בית המשפט המחוזי מצא את עדותו של המתלון מהימנה, מה שאין כן לגבי עדויותיהם של הנאשמים. אכן, אלדן זוכה בשל מחדל בהליכי החקירה, שהוביל לכך שטענת אליבי שטען לא נבדקה במועד, מה שבנסיבות העניין מעורר ספק סביר בהרשעתו. אולם, יש לקבל את קביעת בית המשפט המחוזי לפיה ספק זה משפיע על משקל עדותו של המתלון – אך ניתן להתגבר על כך באמצעות חיזוקים ראייתיים. בענייננו, די בחיזוקים שציין להם בית המשפט המחוזי על מנת להרשיע את יזרחיה. באשר לגזר הדין, סבורה המשיבה כי העונש שהוטל הולם ואינו חורג ממתחם הענישה המקובל. העבר הפלילי של יזרחיה והתסקיר שהוגש בעניינו, שאינו מעודד, מצדיקים להותיר את העונש על כנו. באשר לפיצוי, המתלון לא צורף כמשיב לערעור ודי בכך על מנת לדחות את הערעור בהיבט זה.

הכרעה

8. שקלנו את טענות הצדדים שבכתב, האזנו להן בעל-פה, ובסיכומי של דבר לא מצאנו לנכון להתערב בהכרעת הדין המרשיעה.

9. בסופו של דבר, התמונה העובדתית שנקבעת על-ידי בית המשפט מורכבת משקלול של מארג ראייתי שלם. בענייננו, בית המשפט ראה את עדות המתלון כמהימנה ביותר, ולעומתה את עדות הנאשמים כבלתי מהימנה, כל אחד מהם ברמה אחרת. לכך צרף בית המשפט נתונים שונים המחזקים את הזיהוי שבפי המתלון – גם הם, משקלם שונה ביחס לכל אחד מן הנאשמים. בין היתר שונה משקלה של טענת האליבי בנוגע לכל אחד מהם: בעוד שטענת האליבי של יזרחיה נמצאה בלתי מהימנה, ואדרבה – היא גורעת מן המהימנות של גרסתו, הרי שטענת האליבי של אלדן לא נבדקה על-ידי גורמי החקירה, והעדים שהעידו לטובתה לא נמצאו כבלתי מהימנים. גם סוגיית המניע שונה בין שניהם: בעוד המניע העיקרי של יזרחיה היה מבורר, ישיר וטרי, ונתמך גם בעדות חיצונית של אסי, הרי שהמניע העיקרי של אלדן אינו מחוזק באותה מידה.

10. זוהי התמונה הראייתית כפי שבית המשפט קבע אותה, ומכאן עליו לקבוע אם המכלול מעורר ספק סביר, אם לאו. באשר לאלדן, התעורר בלבו של בית המשפט המחוזי ספק סביר, בשל חוסר היכולת לברר את טענת האליבי



כדבעי. בית המשפט עצמו ציין, בגזר הדין, כי ספק אמנם התעורר, ודי בכך לזכות את כתרן מכל אשמה, אולם מעורבותו הוכחה "הרבה מעבר למאזן ההסתברות" (פסקה 7 לגזר הדין). ספק זה אכן משפיע על התמונה הראייתית הכוללת, וזאת משום שלמרות שעדותו של המתלון נמצאה מהימנה, אין היא מהימנה ברמה המאפילה על הספק שנוצר לגבי מיקומו של אלדן בשעת מעשה. ברם, אין משמעות הדבר שהיא חסרת משמעות. משקלה עדיין רב מאוד, ואימוצה מעבר לספק סביר תלוי בהקשר הראייתי הכולל לגבי כל אחד מן הנאשמים האחרים. הדבר אינו יוצר סתירה לוגית כלשהי: מבחינה אנליטית, בהחלט יתכן שהמתלון צודק בזיהוי האחד וטועה בזיהוי האחר. ממילא, טענותיו של יזרחיה בנוגע להלכות הפסוקות העוסקות ב'דיבור בשני קולות' אינן רלבנטיות (ראו והשוו: ע"פ 4205/14 בן יצחק נ' מדינת ישראל, פסקאות 67-68 והאסמכתאות שם (29.5.2016)).

11. אם כן, נכון עשה בית המשפט המחוזי שדקדק עם עצמו ובחן אם לאור זיכוי של כתרן, מתעורר ספק גם ביחס לאחרים. דקדוק זה אף הוביל לזיכוי של אלדן. ברם, המארג הראייתי בעניינו של יזרחיה אינו מותיר מקום לספק בדבר מעורבותו, שכן חיזוקים למעורבותו קיימים למכביר. הן המניע, שעולה מעדותו-שלו, מעדויותיהם של אחרים, ובכלל זה מעדותו של עובר אורח תמים ששמע את הדבר נאמר; הן חוסר המהימנות שלו-עצמו, ובכלל זה הסתבכותו בניסיון לטעון טענת אליבי שהתבררה כבלתי מהימנה - מובילים למסקנה כי עצם העובדה שנולד ספק באשר למיקומו של כתרן, ספק המונע את הוודאות הנדרשת להרשעה בפלילים, אין בה די על מנת לעורר ספק של ממש באשר למעורבותו של יזרחיה באירוע. באת-כוחו של יזרחיה טענה בפנינו בשכנוע רב ובלהט בנוגע למשקל שנתן בית המשפט המחוזי לחיזוקים החיצוניים בנוגע למעורבות זו; אולם, עסקינן במתן משקל להיבטים ראייניים, סוגיה שבה נתון משפט הבכורה לערכאה הדיונית, ולא עלה בידה לשכנענו כי יש מקום לשנות מכלל זה בנסיבות העניין. אף אם יש לקבל אי-אלו מן הטענות ולהפחית במידת מה במשקל החיזוקים הנלווים לעדות המתלון, עדיין די בהם, לעמדתנו, להוביל למסקנה כי הוא אכן נמנה על התוקפים, מעבר לספק סביר.

12. בנוגע לעונש, אמנם אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בעונש שנגזר, אולם דומני כי בנסיבות שלפנינו יש מקום להקל מעט בעונש שהוטל על יזרחיה, וכך אציע לחברי לעשות. מעשה התקיפה האלים הוא מעשה חמור, ובצדק נקט בית המשפט המחוזי במידת הדין עם יזרחיה וקבע את עונשו על הצד החמור. ברם, ניכר שיזרחיה - שעברו מאופיין בחוסר נכונות לנסות ולשקם את מצבו - מצוי בתחילתו של תהליך שיקומי. כך עולה מתסקיר שירות המבחן העדכני שהובא לפנינו, השונה במידה ניכרת מן התסקיר שהונח לפני בית המשפט המחוזי. מדובר אמנם בראשיתו של תהליך, אך יש חשיבות רבה לחזקו. הקלה קמעא בעונש עשויה לעודד את יזרחיה וללמדו כי מאמצי השיקום שלו נושאים פרי, ובכך לתמרץ אותו להמשיך בדרך חיובית זו. שנית, יזרחיה הוא אחד מחבורה של תוקפים, היחיד שהורשע, בעוד היתר חופשיים. אינני סבור כי זו סיבה כשלעצמה להקל בעונשו, אך בנדון היא בבחינת 'חזי לאצטרופי', שכן ברור שהתחושה הסובייקטיבית של מורשע במצב כזה קשה יותר מאשר בהרשעה רגילה.

13. בנסיבות הללו, ומכיוון שבית המשפט המחוזי מיצה את הדין עם יזרחיה וגזר את עונשו על הצד החמור, אציע לחברי כי נקל מעט בעונש המאסר שהושת עליו, נפחית ממנו ששה חודשי מאסר, ונעמידו על 44 חודשי מאסר בפועל. באשר לפיצוי למתלון, משלא צורף המתלון לערעור זה, אין מקום להעתר לערעור בנקודה זו (ע"פ 8631/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (10.3.2016)).

14. סוף דבר: אציע לחברי לדחות את הערעור על הכרעת הדין, ולקבל את הערעור על גזר הדין, כמפורט בפסקה 13 לעיל.



ש ו פ ט

השופט י' עמית:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט א' שהם:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט נעם סולברג.

ניתן היום, ד' בתמוז התשע"ז (28.6.2017).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט
