



עמ"ת 57259/05/17 - מדינת ישראל נגד לית ברכאת

בית המשפט המחוזי בירושלים

26 מאי 2017

בפני כב' השופט ארנון דראל

עמ"ת 57259-05-17 מדינת ישראל נ' לית ברכאת

בעניין:

מדינת ישראל

ע"י עו"ד דניאל זוהר, יחידת תביעות מחוז ירושלים

העוררת

נגד

לית ברכאת

המשיב

ע"י עו"ד חיים הדיה

החלטה

ערר על החלטת בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט ד' ש' גבאי ריכטר) מיום 25.5.2017, בגדרה נדחתה בקשת העוררת להורות על מעצר המשיב עד לתום ההליכים והוא שוחרר בתנאים הכוללים את חיובו בהתייצבות, הפקדה, התחייבות עצמית והעמדת ערבות.

לבית משפט השלום הוגש כתב אישום המייחס למשיב עבירות של כניסה לישראל שלא כדין- לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952; החזקת רכוש חשוד כגנוב - לפי סעיף 413 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**), ושלוש עבירות של ניסיון הונאה בכרטיס חיוב - לפי סעיף 17 רישא לחוק כרטיסי חיוב, התשמ"ו-1986 וסעיף 25 לחוק העונשין.

מתיאור העובדות שבכתב האישום נלמד כי העוררת טוענת שביום 1.9.2016 שהה המשיב ברחוב צלאח א דין בירושלים מבלי שהיה בידו היתר שהייה או תעסוקה כדין ואז ניסה להשתמש בכרטיס חיוב של מר יצחק גילה שלוש פעמים.

לצד כתב האישום הגישה העוררת בקשה להורות על מעצרו של המשיב עד לתום ההליכים. בבקשתה טענה העוררת כי ניתן ללמוד על אשמתו של המשיב מעדות המתלוננים, דו"חות פעולה, סרטוני מצלמות, וכן מהודאותיו של המשיב. אשר לעילת המעצר טענה העוררת כי קם חשש הימלטות בשל היות המשיב תושב שטחים ובנוסף היא ביקשה ללמוד על מסוכנותו נוכח הכניסה לישראל ללא אישור וביצוע עבירה נוספת בעת השהות. העוררת הפנתה לעברו הפלילי של המשיב שכולל הרשעות רבות בעבירות גניבה, כניסה שלא כדין, התפרצות, קשירת קשר לביצוע פשע, סחר בסמים ועוד. בנוסף עמדה העוררת על כך שלחובת המשיב מאסר על תנאי בר הפעלה למשך 5 חודשים ככל שישורשע בביצוע עבירת רכוש ולמשך 3 חודשים ככל שישורשע בביצוע עבירה של שהייה בלתי חוקית.

בדין שהתקיים בבית משפט השלום טענו הצדדים את טענותיהם לעניין הראיות, עילת המעצר והחלופה. בכל הנוגע לראיות נלמד כי אין למעשה מחלוקת על כך שכרטיסי החיוב נגנבו מדירת המתלוננים במהלך הלילה וכי בשעה 06:20 לערך בבוקר נעשו שלושה ניסיונות להשתמש בכרטיס שנגנב בסניף בנק לאומי במזרח ירושלים. השאלה שבמחלוקת



היא האם המשיב הוא שאחז בכרטיס וניסה להשתמש בו או אדם אחר. בקשר למחלוקת זו נשענה העוררת על שתי ראיות: האחת - הסרטון המתעד את מי שביצע את ניסיונות המשיכה ממכשיר הכספומט; השנייה - הודעתו של המשיב, שמבחינת העוררת היא בגדר הודאה.

בית משפט קמא בחן את הראיות וקבע כי "רמת הראיות לכאורה בתיק זה נמוכה עד בלתי קיימת". קביעה זו של בית המשפט נשענה על כך שלא ניתן לזהות את המשיב כמי שנצפה בסרט, והדבר אף לא נלמד מתוך חוות הדעת המעריכה את זיהוי המשיב בסרט. אשר להודעת המשיב מצא בית משפט קמא כי אין בהודעה זו כדי לסייע:

"בנוסף, קיימת הודעה של המשיב. כשהוא מעומת עם הצילומים הוא משיב שלא זוכר שהיה במקום. המשיב מאשר כי התמונה דומה לו, אך לא זוכר "שהיה בקטע הזה". בהמשך הוא מכחיש מעורבות כלשהי."

נוכח מסקנתו כי קיימת חולשת ראיות משמעותית קבע בית משפט קמא כי זו משליכה ישירות על עילת מעצר, גם אם מדובר בתושב האזור בעל עבר פלילי ומאסר מותנה. לפיכך, הורה בית המשפט על מעצרו של המשיב אלא אם יעמוד בתנאים שקבע, שבעיקרם כוללים הפקדת סך של 4,000 ₪. ביצוע ההחלטה עוכב לבקשת העוררת.

העוררת סבורה כי בית משפט קמא טעה בהערכת הראיות. בדיון שלפני, התמקדה העוררת בהודעתו של המשיב. בא כוח העוררת הסכים, בהגנותו, כי אכן הסרטון כשלעצמו אינו מאפשר זיהוי ברמה הנדרשת במשפט פלילי והיה נכון להניח כי ניתן להזדקק לו לצורך הבנת הדברים שאמר המשיב בהודעה ולא מעבר לכך. אלא שלדעת העותרת, הפרשנות שנתן בית משפט קמא לדברים שאמר המשיב מביאה למסקנה אחרת והיא כי המשיב מודה למעשה בשימוש שעשה בכרטיס החיוב ועל כן קיימות ראיות לכאורה. מכאן, נובעת גם המסקנה כי ככל שקיימות ראיות הרי שיש להורות על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים.

עמדת המשיב היא כי קביעתו של בית משפט קמא מבוססת היטב וכי לא ניתן ללמוד מההודעה על הודאתו של המשיב בשימוש בכרטיס החיוב באותו אירוע מוגדר שאירע ביום 1.9.2016 אלא על אירוע אחר שבו נטל המשיב כרטיס מחבר. עוד עמד בא כוח המשיב על כך שטרם חקירתו של המשיב הוא הוכה בידי השוטרים, עד שנזקק לטיפול רפואי, ומיד לאחר שזה הסתיים הוא הובל כאוב לחדר החקירות. בא כוח המשיב אישר כי אכן מקומה של טענה זו בשלב הגשת ההודעה כראיה אך הטעים כי יש לתת לכך משקל כאשר בוחנים את הדברים שאמר המשיב בחקירתו.

כפי שצינו באי כוח הצדדים שאלת קיומן של ראיות לכאורה בהליך זה מתבססת על הודעתו של המשיב מיום 20.5.2017, והדברים שניתן ללמוד ממנה. בעוד העוררת למדה מההודעה כי המשיב מאשר שהשתמש בכרטיס האשראי המתועד בסרט ואף מודע לפרט מוכמן, שמי שהשתמש בכרטיס לא הצליח למשוך כסף באמצעותו, הסנגור טוען כי המשיב מתייחס בכלל לכרטיס אחר שאותו קיבל מחבר.

נפנה אפוא לבחינת האמור בהודעה. בפתח ההודעה התייחס המשיב לאלימות שחוזה:



...בא השוטר הזה והוא עצר אותנו בצד ולקח תעודות זהות ובדק אותם ושחרר את כולם חוץ ממני ואמר לי שאני מעוכב ואני אמרתי לו "אני לא מעוכב" אני לא יכול לצאת איתך" והוא אמר לי טוב בסדר תחכה פה ואני אמרתי לו בסדר שאני לא בורח ואז הגיעו עוד ניידות ואיך שהם הגיעו הם לא דיברו בכלל ישר ובאו ונתנו לי מכות על הפנים ואז הגיעו חברה של צה"ל ואיך שהוא הוריד אותי על הרצפה אחד החיילים נתן לי בעיטה בפנים ליד העין וניפח לי אותה וגם השוטר נתן לי בוק(ס) על אותו מקום..."

בהמשך הדברים נשאל המשיב לגבי האירוע הנדון והכחיש כל קשר להתפרצות לדירה בחודש ספטמבר 2016:

ש: אז אני אומר לך שככל הנראה אתה כן היית שמה שנה שעברה בחודש ספטמבר 2016 כי פרצת שמה דירה?
ת: אין מצב כזה אחי.
ש: למה אתה כל כך בטוח?
ת: אני בטוח 100 אחוז בחיים לא גנבתי שמה ו(לא) פרצתי שמה.
ש: אבל אני אומר לך שיש חומר חקירה שקושר אותך להתפרצות לדירה כי גנבת מתוכה גם כרטיסי אשראי והשתמשת בו בחנ(ו)יות וגם בכספומטים בשטח מדינת ישראל?
ת: אני אומר לך ב- 100 אחוז אין בזה כלום לא יכול להיות.
ש: אפילו שלחנו את תמונות שלך למעבדה במטה הארצי?
...
ת: זה לא אני איפה זה מצולם?
ש: זה מצולם בכספומט במזרח ירושלים?
ת: נשבע לך באימא שלי שזה לא אני ולאני לא לקחתי בחיים ויזה **אבל אולי ניסיתי פעם אחת עם ויזה של חבר שלי להוציא כסף אבל זה לא נתן לי זה פעם אחת בכל החיים שלי ניסיתי כי אין לי בויזה בכלל ובחיים לא היה לי.**

באותו שלב מופנה המשיב לסרט ממצלמת האבטחה של מכשיר הכספומט ומתחילה סדרת שאלות הסובבת את מה שרואים בסרט:

ש: מי זה פה מצולם בסרט?
(הערת חוקר: אני מציג לחשוד דיסק ובו סרט של מצלמות אבטחה של כספומט במזרח ירושלים).
ת: אני בטוח שזה לא אני כי אני לא עשיתי דבר כזה.
ש: תסתכל עוד פעם.. אני אומר לך תסתכל טוב טוב?
ת: **אני לא זוכה שאני הייתי פה איפה זה בכלל.**
ש: אני שואל אותך האם זה אתה או לא אתה.
ת: **זה דומה מאוד סבבה אבל אני לא זוכר שהייתי בקטע כזה.**
ש: אני שואל אותך שוב פעם. האם זה אתה בצילום שאני מראה לך ותגיד לי מי נתן לך את הויזה הזאת?
ת: **אני לא זוכר מאיפה הבאתי את הויזה הזאת ואני לא זוכר איפה זה מצולם בכלל.**
ש: אז בו נתחיל בזה שאתה מזהה את עצמך פה בצילום ותסביר לי מה אתה עושה פה בבדיוק.
ת: **אני לא גנבתי את זה 99 אחוז. אבל מצאתי אולי ואז ניסיתי אותה.**



ש: מצאת את הויזה והלכת לנסות להשתמש בה בכספומט.

ת: כן ולא הלך לי וזהו נגמר הסיפור.

ש: אז בסרט שאני מראה לך פה זה אתה מנסה להוציא כסף?

ת: כן ככה רואים אבל אני לא בטוח בכלל.

...

ש: אז מה קורה פה בסרט?

ת: אני צריך להתחתן עוד חודשיים אז מה אני יעשה. בגלל שהשתמשתי בכרטיס לפני שנה

עכשיו אני יקבל את העונש על זה.

...

באמת היא לא פרצתי אבל את הכרטיס אולי מצאתי וניסיתי אותו וזהו לא פרצתי לשום

דירה ולא נכנסתי לשום דירה בקטמון ולא גנבתי מתוכה כרטיס אשראי של אף אחד. אולי

רק מצאתי את זה וניסיתי להוציא כסף וזהו זה וגם לא הלך לי כי לא הוציא לי כסף

בכלל..." [ההדגשה הוספה]

עיון באמור בהודעה מלמד כי הדברים שאמר המשיב בכל הנוגע לשימוש בכרטיס אשראי אינם מתייחסים לכאורה לכרטיס שאותו לקח או קיבל מחברו אלא לכרטיס שנעשה בו שימוש במכשיר הכספומט כמתואר בסרט. התייחסות המשיב לכרטיס נעשתה לאחר שהוצג לפניו הסרט והדברים שאמר על האפשרות שמצא אותו, עשה בו שימוש וניסה להוציא כסף נאמרו בהקשר לסרט ולאירוע המתועד בו.

עוד עולה מתוך הדברים שלאחר שהשימוש בכרטיס במכשיר הכספומט מוצג למשיב הוא אינו כופר בכך שעשה שימוש בכרטיס אלא מכחיש כי התפרץ או כי גנב אותו. המשיב מאשר פוזיטיבית כי "אבל מצאתי אולי ואז ניסיתי אותה" ובהמשך משיב בחיוב לשאלה אם השתמש בכרטיס הויזה בכספומט ואומר "כן ולא הלך לי וזהו נגמר הסיפור". אמנם לאחר מכן הוא מסתייג ומציין כי אינו בטוח אך בסמוך לכך בעת שהוא מספר לשוטר שהוא עומד להתחתן בעוד חודשיים הוא מוסיף "בגלל שהשתמשתי בכרטיס לפני שנה עכשיו אני יקבל את העונש על זה". כאן המקום להוסיף, אם המשקל שיש לייחס לכך הוא מוגבל כי המשיב יודע שמי שהשתמש בכרטיס לא הצליח להוציא באמצעותו כסף.

על רקע זה עמדתי בכל הנוגע לעוצמת הראיות שונה מזו של בית משפט קמא. לדידי ההודעה, שהיא בגדר הודאה, מלמדת כי המשיב מאשר את מעורבותו בשימוש בכרטיס החיוב מול הכספומט, לצד טענתו כי לא התפרץ לדירה ולא גנב את הכרטיס אלא מצא אותו. מכאן, שקיימות ראיות לכאורה להוכחת העבירות המיוחסות למשיב, שמלכתחילה כללו רק את העבירות הנוגעות לשימוש בכרטיס. אכן, ניתן להניח כי עוצמת הראיות אינה מלאה וכי קיימות בהודעה גם אמירות נוספות אך בחינתה כמכלול עומדת ברף הדרוש לקיום ראיות לכאורה, גם אם עוצמתן אינה מלאה ועל כן אין מקום לצאת מנקודת הנחה כי מדובר ברמת ראיות "נמוכה עד בלתי קיימת".

אוסף בקצרה כי הצדדים לא נדרשו לשאלת התוספת הראייתית להודאה, ככל שהיא נדרשת לשלב הנוכחי ולכן לא ארחיב אלא אציין בקצרה כי דומה שניתן לראות בסרט ככזה התומך תמיכה מסוימת בהודאת המשיב, כאשר בוחנים אותו לצדה של ההודעה ועל רקע הדברים הנאמרים בה.



מכאן לשאלה האחרת - עילת המעצר. עוצמתה של זו במקרה זה גבוהה. המדובר במי שנכנס לישראל שלא כחוק (אף אם הוא מתגורר בנבי סמואל) ובמי שבמהלך שהותו בישראל ביצע עבירת רכוש, שעה שתלויים ועומדים נגדו מאסרים על תנאי החלים על עבירת רכוש ועל עברת הכניסה לישראל שלא כדין. לא זו אף זו, לחובת המשיב עבר פלילי מכביד. עבר זה כולל הרשעות בעבירות כניסה לישראל שלא כחוק, גניבה, התפרצות, קשירת קשר, עבירות סמים ועוד. המשיב, בן 26.5, הספיק לרצות כבר חמישה עונשי מאסר. לאחרון שבהם, שמשכו 6 חודשים, נדון ביום 23.6.2014 (לאחר שבית המשפט סבר כי אין לו עבר פלילי - נתון שאינו נכון).

ממצב דברים זה - כניסה לישראל שלא כחוק, שנעשית לשם ביצוע עבירה, עבר פלילי מכביד, ומאסרים על תנאי ברי הפעלה, נובעות שתי עילות מעצר: מסוכנות וחשש ההימלטות, ועוצמתן של עילות אלה היא גבוהה יחסית.

אשר לאיזון המתבקש בין שניהם ובחינת האפשרות לחלופה, מצאתי כי נוכח מקבילית הכוחות בין עוצמת הראיות לעוצמתה של עילת המעצר, התוצאה המתחייבת היא מעצרו של המשיב וכי לא ניתן לתת בו את האמון הבסיסי לצורך שחרורו לחלופה.

שתי הערות בטרם סיום:

האחת - נתתי דעתי לכך שהמשיב עתיד להתחתן ביום 7.7.2017 ואולם על אף ההבנה והרצון להתחשבות איני סבור כי הדבר יכול להביא לתוצאה אחרת; מובהר כי אין בכך כדי להביע עמדה באשר לשאלה האם יתאפשר למשיב לצאת ממעצרו כדי להינשא או האם ניתן למצוא מוצא אחר לקושי זה.

השנייה - החומר בתיק החקירה מלמד כי אכן המשיב נחבל ככל הנראה והדבר מצריך בדיקה בדרך המתאימה לכך, ואולם אין הדבר משליך על המשקל שיש לייחס לדברים שאמר לצורך השלב הנוכחי. מתוך ההודעה נלמד כי הדברים שאמר אינם נחזים להיות כאלה שאינם משקפים את רצונו החופשי, לפחות לכאורה, על אף האלימות שחווה קודם לכן ועל אף סמיכות הזמנים בין סיום הטיפול הרפואי לחקירה.

על יסוד כל האמור אני מקבל את הערר, מבטל את החלטת בית משפט קמא ומורה על מעצר המשיב עד לתום ההליכים.

ניתנה היום, א' סיוון תשע"ז, 26 מאי 2017, בהעדר הצדדים (בהסכמתם).

המזכירות תעביר את ההחלטה לבאי כוח הצדדים וכן תודיע להם טלפונית כי ניתנה.

תיק החקירה יישאר בלשכתי עד לאיסופו על ידי נציג מטעם העוררת.