

ע"פ 9302/17 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

ע"פ 9302/17

לפני:

פלוני המערער:

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

בקשת המערער ליעקוב ביצוע גזר דין שנייתן על ידי בית
המשפט המחויזי בbear שבע (השופטים ח' סלוטקי, א'
איןפלד ו-א' חזק) מיום 22.11.2017 בתפ"ח
26448-06-15

תאריך הישיבה:

י"ח בכסלו התשע"ח (6.12.2017)

בשם המבוקש:

עו"ד טלי גוטليب

בשם המשיבה:

עו"ד יעלית מידן

החלטה

1. בקשה ליעקוב ביצוע עונש מאסר בפועל בן 7 שנים אשר הושת על המערער על ידי בית המשפט המחויזי
בbear שבע (השופטים ח' סלוטקי, א' איןפלד ו-א' חזק) במסגרת גזר דיןנו מיום 22.11.2017 בתפ"ח 26448-06-15
וזאת עד להכרעה בערעור שהגיש המערער בבית משפט זה.

עמוד 1

2. ביום 11.6.2015 הוגש נגד המערער כתב אישום המיחס לו שלושה פרטיאי אישום. ביום 19.7.2017, לאחר קיום דיוני הוכחות, הורשע המערער בשלושת פרטיאי האישום בביצוע עבירות של אינוס בנסיבות מחמיירות, מעשה מגונה בנסיבות מחמיירות, הדחה בחקירה והטרדה מינית.

מהמתואר בעובדות כתב האישום עולה כי המערער הינו בעל מינימרקט בדימונה, הנמצא בסמוך לביתה של המתלוונת, ילידת שנות 2000, ובו הייתה נוהגת לעורך קניות לבני ביתה. על פי עובדות פרט האישום הראשון, בסוף שנות 2014 הגיעה המתלוונת למינימרקט כשותה היה ריק מל��וחות. המערער פנה אל המתלוונת ובקש שתתקרב אליו, משסירבה תפס בחגורת מכנסיה ומשך אותה לעברו. בידו השנייה נגע המערער באוזן איבר מיניה של המתלוונת מעל בגדייה. על פי עובדות פרט האישום השני, סמוך לאחר מכן האירוע הראשון, המתלוונת הגיעה למינימרקט בשעת צהרים, כאשר לא היו בו לקוחות. המערער נעל אחריה את הדלת ולקח את המתלוונת לאחורי החנות, שם, למרות ניסיונותיה להתנגד ולדחוף אותו מעלה, אנס אותה. מפרט האישום השלישי עולה כי במקרים רבים, כאשר הגיעה המתלוונת למינימרקט ובשייחות טלפון, הציע לה המערער הצעות בעלות אופי מיני והעיר לה הערות בעלות אופי מיני.

בבית המשפט, בදעת רוב, הרשיע את המערער בהتابס על האמון שננתן בעדותו של המתלוונת, שקיבל משנה תוקף בחוסר האמון שנitin בגרסת המערער. בנוסףמנה בית המשפט כראיות חיזק לעדותו של המתלוונת את עדותם של שתי עדות נוספות. שופט המיעוט סבר כי קיימות ראיות מעבר לספק סביר כי המערער קיים יחס מיון עם המתלוונת, ובכן ביצע עבירה של בעילה אסורה בהסכם שהיא קטינה שאפתה לגיל 16, אך קבוע כי גרסת המתלוונת מעלה מספר תחומי אשר אין אפשרות לקבוע את אשמתו מעבר לכל ספק סביר ולהרשיעו בעבירות המוחוסות לו בכתב האישום.

3. ביום 22.11.2017 ניתן גזר דין של המערער. על המערער נגזרו 7 שנות מאסר בפועל, 2 שנות מאסר על תנאי ופיצוי המתלוונת בסך 120,000 ש"ח. בית המשפט זקף לזכותו של המערער, בין היתר, את היעדר עברו הפלילי, את גילו המבוגר, ואת הנזקים הכלכליים שנגרמו לו עקב ההליכים המשפטיים. עם זאת, בית המשפט הביא בחשבון את הנזקים הנפשיים והפיזיולוגיים שהרגמו מעשי המערער למתלוונת, את העובדה שהמערער מבוגר מהמתלוונת בעשרות שנים, את הניצול מצד המערער את חולשתה ותמיותה של המתלוונת ואת התמשכות העבירות. לביקשת המערער, בית משפט קמא עיכב את ביצוע עונש המאסר עד ליום 9.1.2018.

4. כתע מונחת לפני בקשה לעיכוב ביצוע מאסרו בפועל של המערער, עד להכרעה בערעור שהוגש לבית משפט זה על הכרעת דין וגזר דין של בית משפט קמא. בבקשתו נטען כי סיכון הערעור מובהקים שכן, כדעת המיעוט, בעדות המתלוונת קיימות סתיות רבות, אי-דיוקים וחוסר סבירות. כן נטען כי ממשך תקופת המאסר שהושתה על המערער לא צריכה לעמוד לו לרועץ, וכי המערער הקפיד לקיים את כל התנאים המגבילים שהוטלו עליו עם שחרורו ממעצר.

5. בדיון שלפני הפניה באת כוח המערער למספר החלטות של בית משפט זה בהן עוכב ביצוע עונש מאסר של מי שנידונו לתקופות מאסר לא קצורות בגין הרשעה בעבירות מן. נטען כי סיכון הערעור של המערער גבויים נוכח דעת המיעוט ונימוקיה. כן צוין כי המערער נעדר עבר פלילי והוא משוחרר בתנאים במהלך משפטו. ולבסוף נטען כי אכן גם דעת המיעוט סבירה שאין לכך חלוטין את המערער אלא יש להרשיעו בעילה אסורה בהסכם, אלא שלטעنته מתחם הענישה של עבירה זו נע בין מאסר-על-תנאי למאסר בפועל של 8 חודשים בלבד.

מנגד, טענה באת כוח המדינה כי כל שלושת שופטי הרכוב נתנו אמון בגרסה המתלוונת, לרבות שופט המיעוט,

והספק היה רק באשר לעבירות שבוצעו. לטענת המדינה סיכוי הערעור אינט גבויים באשר מדובר בהרשעה המבוססת על ממצאי מהימנות. כן נטען כי עמדת הרוב מתמודדת עם הקשיים והספקות שהוצעו. כן נטען כי גם העבירה בה הינה צריכה להרשים את המערער לדעת שופט המיעוט היא עבירה חמורה שעונשה הוא 5 שנות מאסר, וכי העונשה הנוגגת שונה מזו בה נקבעה באת כוח המערער.

דין והכרעה

לאחר בוחנת טענות הצדדים ועיוון בחומר הגעתי לכל מסקנה כי יש לדוחות את הבקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר.

7. נקודת המוצא לעניין בקשה לעיכוב ביצוע עונש מאסר היא, כי משגדר בית המשפט את דין של מושיע בדיון למאסר בפועל, ביצוע המאסר צריך להיות מיידי, ואין בעצם הגשת ערעור - גם ערעור על הכרעת הדין - כדי להצדיק את עיכוב ביצוע העונש. גישה זו מבוססת בראש ובראשונה על כך כי לモושיע בדיון לא עומדת עוד חזקת החפות. שיקולים נוספים התומכים בכלל זה הם: האינטרס הציבורי בהרחקת גורמים המסכנים את הציבור; הצורך בחיזוק אמון הציבור בהליך המשפטי ובאכיפתו הייעלה של הדיון הפלילי; והרטעת עברייןנים פוטנציאליים (ע"פ 111/99 שורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(2) 241 (2000), להלן; עניין שורץ; ע"פ 4565/09 פלוני נ' מדינת ישראל (29.6.2009); ע"פ 2350/15 שהאב נ' מדינת ישראל (29.4.2015) ותד' נ' מדינת ישראל (18.6.2017), להלן; עניין ותד; ע"פ 17/17 פלוני נ' מדינת ישראל (16.10.2017); ע"פ 9238/17 דחובי' נ' מדינת ישראל (5.12.2017)).

8. לפיכך, עיכוב ביצוע עונש מאסר, ובמיוחד כאשר מדובר במאסר לתקופה ממושכת, יעשה במסורת ובמקרים חריגים בלבד, בהתאם לעלה מיוחדת, ולאחר שיקולות מכלול השיקולים הרלוונטיים. על המבקש עיכוב ביצוע עונש מאסר מוטל הנTEL לשכנע את בית המשפט כי בנסיבות המקרא בסוג האינטרס הציבורי שבביבוץ מיידי של מאסר בפני האינטרס של המושיע בדיון. (عنيין שורץ; ע"פ 10/187 פלוני נ' מדינת ישראל (21.1.2010); ע"פ 13/13 פלוני נ' מדינת ישראל (5.12.2013); עניין ותד). השיקולים המנחים את מלאכת האיזונים בין שני סוגי האינטרסים נפרשו בעניין שורץ, ובין היתר נמננו השיקולים הבאים: משך תקופת המאסר שהושתה על הנידון; טיב הערעור וסיכוי הצלחתו; חומרת העבירה ונסיבות ביצועה; נסיבותיו האישיות של הנידון ועברית הפלילי.

9. בוחנת עניינו בהתאם לאמות המידה והשיקולים האמורים לעיל מוביל למסקנה כי האינטרס הציבורי ביצוע מיידי של גזר הדין גובר בנסיבות דין על האינטרס של המבקש לעכב את מאסרו.

10. המערער הorschע בעבירות חמורות. ערעור המערער אומנם מכוען גם נגד הרשעתו, אך מבל' לנקט עמדה באשר לסיכוי הערעור, לא ניתן להתעלם לכך שמדובר בהרשעה המבוססת על ממצאי עובדה ומהימנות שקבע בית משפט קמא. המערער גם נידון לתקופת מאסר ממושכת (שבע שנים), כך שאין מדובר במצב בו דוחית הבקשה تسכל למעשה את זכות הערעור.

11. המערער תולה את עיקר יהבו בדעת המיעוט בבית משפט קמא. אמן קיומה של דעת מיעוט הוא שיקול

רלבנטי לעניין עיכוב ביצוע (השו: ע"פ 4443/10 פלוני נ' מדינת ישראל (21.6.2010)), אך אינו שיקול מכريع, אלא שיקול אחד בין כלל שיקולים. ובמיוחד בענייננו כאשר גם אליבא דשופט המיעוט לא היה מקום לזכות את המערער אלא להרשינו בעבירה אחרת, פחוימה בחומרתה - לפי סעיף 346(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, שהעונש (המקסימלי) בצדה 5 שנות מאסר. אך העונשה הנוגגת אינה מוצאה כמובן את העונש המקסימלי הקבוע בחוק, אך אינה בהכרח עונשה שאינה כרוכה במאסר בפועל. כל מקרה לנסיבותו (השו למשל: ע"פ 69/14 פלוני נ' מדינת ישראל (7.5.2014)).

12. אכן היו מקרים (מעטים) בהם עוכב ביצוע של מי שהורשעו בעבירותimin ואף נידונו לתקופות מאסר לא קצרות, מהטעמים הספציפיים שנמננו שם. כל מקרה נבחן לנסיבותו, ומקרים אלה הם בבחינת החריג שאינו מלמד על הכלל.

13. אשר על כן הבקשה נדחתת. המערער יתייצב לרצוי מאיסרו במועד ובמקום שנקבע על ידי בית משפט כאמור.

ניתנה היום, י"ט בכסלו התשע"ח (7.12.2017).

שפט