

רע"פ 1305/17 - צקול קסאו נגד מדינת ישראל, חנה שמש

בית המשפט העליון
רע"פ 1305/17

כבוד השופט א' שהם
צקול קסאו

לפני:
המבקש:

נגד

1. מדינת ישראל
2. חנה שמש

המשיבות:

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט
המחוזי מרכז-לוד, מיום 03.01.2017 בע"פ
15470-04-16, שניתן על ידי כב' השופטים: א' טל -
נשיא; ז' בוסתן; ש' בורנשטיין

עו"ד לילך מאיר-וולף

בשם המבקש:

החלטה

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, (כב' הרכב השופטים: א' טל - נשיא; ז' בוסתן; ש' בורנשטיין), בע"פ 15470-04-16, מיום 3.1.2017. בגדרו של פסק הדין, נדחה ערעורו של המבקש על הכרעת דינו של בית משפט השלום ברחובות (כב' השופטת ע' רון - נשיאה), בת"פ 30706-05-12, מיום 16.9.2015, ועל גזר דינו, מיום 2.3.2016.

2. בד בבד עם הבקשה לרשות ערעור, הוגשה בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר שהושת על המבקש. בהחלטתי מיום 9.2.2017, הוריתי על עיכוב ביצוע עונש המאסר, עד אשר תוכרע הבקשה לרשות ערעור.

רקע והליכים קודמים

3. נגד המבקש הוגש כתב אישום, המונה שני אישומים, שעניינם התפרצות למקום מגורים, לפי סעיף 406(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); גניבה, לפי סעיף 384 לחוק העונשין; גניבת כרטיס חיוב, לפי סעיף 16 לחוק כרטיסי חיוב, התשמ"ו-1986 (להלן: חוק כרטיסי חיוב); הונאה בכרטיס חיוב, לפי סעיף 17 לחוק כרטיסי חיוב; וכן, איומים, לפי סעיף 192 לחוק העונשין.

על פי עובדות האישום הראשון, ביום 25.4.2012, התפרץ המבקש לדירה בגן יבנה, ונטל מתוכה פריטי רכוש שונים, ביניהם כרטיס חיוב של בעלת הבית. עוד נטען, כי החל ממועד זה, משך המבקש מן הבנק, בחמש הזדמנויות, סכום כולל של 3,800 ש"ח, באמצעות שימוש בכרטיס החיוב. בגדרי האישום השני נטען, כי ביום 10.5.2012, הגיעו ארבעה שוטרים לחנות, בה שהה המבקש, על מנת לעכבו. נטען באישום השני, כי באותן הנסיבות, ובעת שהיה נתון תחת השפעת אלכוהול, איים המבקש על השוטרים.

4. ביום 16.9.2015, נתן בית משפט השלום את הכרעת דינו, במסגרתה הרשיע את המבקש בכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום. בית משפט השלום סקר בהחלטתו את הראיות שהיו בפניו, ובכלל זאת, את הודעת בעלת הבית שנפרץ, לפיה לאחר הפריצה היא הבחינה בחסרונו של כרטיס בנקט; מסמך שהתקבל מהבנק, ממנו עולה כי ביום 25.4.2012, בין השעות 16:22-16:25, נעשו בכרטיס הבנקט מספר משיכות, בסכום כולל של 3,800 ₪; ושני סרטונים ממצלמת האבטחה של הבנק, המתעדים, משתי זוויות שונות, את שארע בסמוך לכספומט, במועד הרלוונטי. עוד הפנה בית משפט השלום למזכרו ולעדויות של השוטר בצלצל בסל (להלן: השוטר בסל), אשר צפה בסרטון האבטחה וזיהה "בוודאות" את המבקש, המוכר לו מעבודתו כשוטר מזה כ-14 שנים, כמי שביצע את פעולות משיכת המזומנים בכספומט. בית משפט השלום מצא, כי עדותו של השוטר בסל באשר לזיהויו של המבקש בסרטון האבטחה, היא מהימנה. בהכרעת דינו, עמד בית משפט השלום על תוכן ההודעות אשר נגבו מהמבקש, בציינו כי במסגרתן, הכחיש המבקש תחילה את המיוחס לו, שמר על זכות השתיקה ביחס לחלק מהשאלות שהופנו אליו, טען שהאדם המצולם בסרטון איננו הוא, ואף ביקש כי השוטר בסל יצפה בסרטון, בשל היכרותו העמוקה עמו. עוד ציין בית משפט השלום, כי בשלב מאוחר יותר, מסר המבקש הודעה במשטרה, לפיה בן דודו ביצע את הגניבה, ומשנשאל מדוע כבש את גרסתו זו, השיב המבקש כי ציפה שבן דודו "ייקח אחריות" לביצוע העבירות. יצוין, כי בן דודו של המבקש הכחיש בעדותו כי פרץ לבית כלשהו, או כי גנב פריטי רכוש כלשהם, וטען בתוקף, כי הוא איננו הדמות המופיעה בסרטון, אשר אינו יכול לזהותה. עוד ציין בית משפט השלום, כי לאחר צפייה בסרטון, ובדמותם של המבקש ובן דודו אשר העיד בפניו, הוא מזהה את המבקש כמי שנראה בסרטון. עוד קבע בית משפט השלום, כי אינו יכול לתת אמון בעדותו של המבקש, ונראה בעיניו כבלתי סביר שאדם ישהה במעצר תקופה כה ארוכה, כאשר הוא כובש טענה שיש בה, לכאורה, כדי להביא לשחרורו, ולאי הגשת כתב אישום נגדו. נקבע בנוסף, כי עצם החזקתו של הכרטיס על ידי המבקש והשימוש בו, תוך זמן כה קצר ממועד ההתפרצות לבית, יש בהם כדי לקשור את המבקש גם להתפרצות עצמה.

5. ביום 2.3.2016, גזר בית משפט השלום את דינו של המבקש. בבואו לקבוע את מתחם הענישה ההולם לעבירות בהן הורשע המבקש, עמד בית משפט השלום על חומרת מעשיו של המבקש, אשר יש בהם כדי לפגוע בפרטיות האזרחים, ובזכות הקניין של הפרט על רכושו. בית משפט השלום הוסיף עוד, כי יש במעשי המבקש, משום מרמה והונאה ופגיעה בחיי המסחר התקין, ואף פגיעה בעבודתם של השוטרים. לאור זאת, אימץ בית משפט השלום את עמדת המשיבה, וקבע כי מתחם הענישה הראוי בגין האישום הראשון, ינוע בין 14 ל-26 חודשי מאסר לריצוי בפועל, בצירוף מאסר מותנה, קנס ופיצוי; ומתחם הענישה בגין האישום השני, ינוע בין מאסר מותנה לבין מספר חודשי מאסר לריצוי בפועל, לצד מאסר מותנה, קנס ופיצוי.



לצורך קביעת עונשו של המבקש, נתן בית משפט השלום את דעתו לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, ובכלל זה, ציין את עברו הפלילי של המבקש, אשר לחובתו עומדות שתי הרשעות קודמות, האחרונה שבהן משנת 2013, והקודמת לה משנת 2010, כאשר תלוי ועומד נגד המבקש עונש מאסר מותנה בר הפעלה. עוד ציין בית המשפט השלום, כי בעניינו של המבקש קיים גם גמר דין של בית המשפט לנוער, בגין תשעה תיקי חקירה שנפתחו נגדו. בית משפט השלום הטעים, כי לא היה בעונש של מאסר בפועל קודם, שהוטל על המבקש, ואף לא בעונש המאסר המותנה התלוי ועומד נגדו, כדי להרתיעו "מלשוב לסורו". בית משפט השלום הוסיף עוד, כי המבקש לא נטל אחריות על מעשיו ולא הפנים את חומרתם, על אף תהליך שיקומי שעבר. לקולה, ציין בית משפט השלום, כי המבקש פנה להליך שיקומי במסגרת חלופת מעצר ונרתם אליו, וניכר כי מדובר ב"הליך ארוך ומשמעותי שעבר בהצלחה". עם זאת, קבע בית משפט השלום, כי לאור נסיבות ביצוע העבירות; האינטרס הציבורי שבענישה; ועברו של המבקש, אין באפיק השיקומי כדי להביא לחריגה מהרף התחתון של מתחמי הענישה, באופן שיוארך תוקפו של עונש המאסר המותנה, המונח מעל ראשו של המבקש, או לקביעה כי כל עונשו של המבקש ירוצה בדרך של עבודות שירות.

לאחר זאת, השית בית משפט השלום על המבקש את העונשים הבאים: 7 חודשי מאסר, לריצוי בפועל; הופעל מאסר מותנה בן 6 חודשים, באופן ש-3 חודשים יצטברו לעונש המאסר שהוטל, ו-3 חודשים יחפפו לעונש זה, כך שהמבקש ירצה 10 חודשי מאסר בפועל; 8 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המבקש כל עבירה נגד הרכוש שהיא פשע, עבירה של אימים, או עבירה שיש בה מרמה או הונאה, וזאת במשך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר; 6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המבקש כל עבירה נגד הרכוש שהיא עוון, במשך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר; קנס בסך 500 ₪ או 3 ימי מאסר תמורתו; וכן, פיצוי למתלוננת בסכום של 2000 ₪.

6. המבקש הגיש ערעור לבית המשפט המחוזי, אשר נסב הן על הכרעת דינו של בית משפט השלום והן על גזר דינו. בדחותו את הערעור על הכרעת הדין, הזכיר בית המשפט המחוזי, כי אין זה מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי מהימנות ועובדה שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית. בית המשפט המחוזי הדגיש, בהקשר זה, כי הכרעתו של בית משפט השלום התבססה על קביעות מהימנות שנעשו בעניינם של עדי התביעה וההגנה, תוך התייחסות לאמינות גרסותיהם. לגופו של עניין, הטעים בית המשפט המחוזי, כי הינו תמים דעים עם בית משפט השלום, כי אין לקבל את גרסתו הכבושה של המבקש, שנמסרה לאחר תשעה חודשים שבהם שהה במעצר, בעודו נמנע ממסירת עובדה "מזכה" מעין זו. עוד הוסיף בית המשפט המחוזי, כי לא נמצא לו טעם להתערב בקביעתו של בית משפט השלום, לפיה עדות השוטר בסל היא עדות מהימנה. בית המשפט המחוזי התייחס לטענתו של המבקש בדבר הבעייתיות שיש בזיהוי שנעשה לו, בציינו כי ניתן לבסס הרשעה בפלילים על עדות זיהוי יחידה, הגם שיש לעשות זאת תוך נקיטה בזירות מרבית, לאור מגבלות הזיכרון האנושי (ע"פ 8902/11 חזיזה נ' מדינת ישראל (15.11.2012)). בית המשפט המחוזי ציין, בעניין זה, כי בית משפט השלום שם דגש רב על קיומה של היכרות מוקדמת בין המבקש לשוטר בסל, באופן המפחית את החשש לקיומה של טעות בזיהוי; וכי הזיהוי "הספונטני" שביצע השוטר בסל, שולל כל אפשרות של עלילת שווא מצדו, כלפי המבקש. עוד קבע בית המשפט המחוזי, לאחר שצפה בסרטון והתרשם מאיכות ומזוויות הצילום, כי לא נפלה טעות במסקנת בית משפט השלום, בכל הנוגע לזיהוי של המבקש כמי שמופיע בסרטון. על יסוד האמור, דחה בית המשפט המחוזי את ערעורו של המבקש לעניין הכרעת הדין.

אשר לטענות המבקש בדבר חומרת גזר הדין, ציין בית המשפט המחוזי, כי המקרה דנן אינו נופל בגדר אחד המקרים החריגים, בהם תתערב ערכאת הערעור בעונש שקבעה הערכאה הדיונית, שכן לדידו, לא נפל כל פגם בגזר דינו של בית משפט השלום. בית המשפט המחוזי התייחס, בהקשר למתחם העונש שנקבע על ידי בית משפט השלום, לחומרתה ולשכיחותה של עבירת ההתפרצות לדירה וגניבה מתוכה, עבירה אשר פוגעת ברכושו של הציבור; מערערת את ביטחונם

האישי של האזרחים; ואף טומנת בחובה פוטנציאל לאליומות. אשר לעונשו של המבקש בתוך מתחם הענישה, ציין בית המשפט המחוזי, כי בית משפט השלום התחשב "כהלכה" בכל השיקולים, הן לחומרה והן לקולה, ונראה כי העונש שהוטל על המבקש אינו חורג ממדיניות הענישה הנוהגת בעבירות דומות. לפיכך, דחה בית המשפט המחוזי את ערעורו של המבקש גם לעניין גזר הדין.

הבקשה לרשות ערעור

7. בבקשת רשות הערעור שלפניי, משיג המבקש הן על הרשעתו בדין, והן על חומרת העונש שנגזר עליו. בכל הנוגע להכרעת הדין, טוען המבקש, כי הרשעתו מבוססת "כל כולה" על סרטון ממצלמת אבטחה שהוצבה בסמוך לכספומט, המהווה ראיית זיהוי "אחת ויחידה". לטענת המבקש, הכרעת הדין בעניינו מעלה שאלה משפטית באשר לנכונותה של ההלכה, לפיה ניתן לבסס הרשעה על סמך ראיית זיהוי יחידה, במקרים בהם הזיהוי נתון להשפעה חיצונית. עוד טוען המבקש, כי בעניינו קיימת "השפעה בין גזעית", משום שהמבקש, שהיה מושא הזיהוי, אינו בן גזעו של המזהה, השוטר בסל. נטען בנוסף, כי היו בעניינו של המבקש מחדלי חקירה "משמעותיים", אשר בהתקיימם יש מקום לקבוע, כי ראיית הזיהוי כראייה יחידה אינה מספיקה לצורך הרשעתו. אשר לחומרת העונש, טוען המבקש, כי השתת מאסר בפועל תוביל לקטיעת אורח החיים "הנורמטיבי" והתקין, אותו הוא מנהל בחמש השנים האחרונות, לאחר שעבר "שיקום מוצלח שהניב פירות רבים". לטענת המבקש, עניינו מעלה סוגיה אנושית-מצפונית, נוכח השיקום המוצלח שעבר, וזאת ביתר שאת לאור היותו בן העדה האתיופית. לפיכך, התבקש בית משפט זה להעניק למבקש רשות ערעור, לקבל את הערעור, ולזכות את המבקש מן העבירות המיוחסות לו, ולחילופין, להקל בעונשו, כך שיוארך תוקפו של עונש המאסר המותנה בעניינו; וכן יבוטל רכיב הפיצוי למתלוננת, אשר נכלל בגזר דינו.

דין והכרעה

8. הלכה מושרשת היא, כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במקרים חריגים, המעוררים שאלה משפטית כבדת משקל או סוגיה ציבורית רחבת היקף, החורגת מעניינים הפרטי של הצדדים להליך; או כאשר מתעורר חשש ממשי מפני עיוות דין מהותי או אי-צדק שנגרם למבקש (רע"פ 1136/17 חברת פרופיל אבטחה ואחזקה בע"מ נ' מדינת ישראל (28.3.2017); רע"פ 460/17 אבו הדואן נ' מדינת ישראל (20.3.2017); רע"פ 10059/16 בדיר נ' מדינת ישראל (14.3.2017); רע"פ 226/17 מסיקה נ' מדינת ישראל (6.3.2017)). לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערעור ובנספחיה, נחה דעתי כי הבקשה אינה עומדת באמות המידה האמורות. חרף ניסיונותי של המבקש לעטות על בקשתו כסות של שאלות משפטיות עקרוניות, הרי שהיא נוגעת, לאמיתו של דבר, לעניינו הפרטי של המבקש, הא ותו לא. בנוסף, טענות המבקש כבר הועלו, אחת לאחת, בפני בית המשפט המחוזי, אשר התייחס אליהן בפסק דינו המנומק, ומשכך, נראה כי הבקשה מהווה ניסיון לערוך "מקצה שיפורים" לתוצאת הערעור, ניסיון שאין להיעתר לו (רע"פ 7665/16 א.סביח למסחר כללי בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד התמ"ת (14.11.2016)(להלן: עניין א. סביח); רע"פ 9632 מקוריה נ' מדינת ישראל (15.12.2016)(להלן: עניין מקוריה)). די בטעמים אלו, על מנת לדחות את הבקשה.

9. למעלה מן הצורך, אתייחס בקצרה לטענותי של המבקש לגופו של עניין. המקרה שלפניי אינו מעלה כל שאלה של השפעה חיצונית על הזיהוי, לאחר שהמבקש זוהה על ידי השוטר בסל כמי שמופיע בסרטון, כאשר גם לדבריו של המבקש, אותו שוטר מכיר אותו ואת בן דודו מזה שנים רבות. בנסיבות אלה, סבורני כי צדק בית המשפט המחוזי, בציינו כי ההיכרות הקודמת בין המבקש לשוטר בסל, שוללת כל חשש לקיומה של טעות בזיהוי. יצוין, כי טענותי של המבקש

לעניין קיומם של מחדלי חקירה באשר לאישום הראשון, טענה אשר נדחתה על ידי הערכאות הקודמות, משיגה, הלכה ולמעשה, על קביעות עובדתיות שנעשו בהקשר זה. דברים דומים ניתן לומר באשר להשגתו של המבקש על קביעות המהימנות שנעשו על ידי בית משפט השלום. כידוע, התערבות ערכאת ערעור בממצאים מעין אלו, אשר נקבעו על ידי הערכאה הדיונית, תיעשה במקרים חריגים ומצומצמים בלבד, לא כל שכן עת עסקין ברשות ערעור "בגלגול שלישי" (רע"פ 372/17 ח'ורי נ' מדינת ישראל (18.1.2017); עניין מקוריה; עניין א.סביח). סוף דבר, הנני מצטרף לקביעתו של בית המשפט המחוזי, כי "במקרה דנן התגבשה תשתית ראייתית מספקת להרשעתו של המערער [המבקש] בעבירות שיוחסו לו באישום הראשון".

10. בנוגע לטענת המבקש בעניין גזר דינו, בית משפט זה פסק, לא אחת, כי בקשת רשות ערעור הנסבה על חומרת העונש לא תתקבל, אלא אם מדובר במקרים בהם ניכרת סטייה קיצונית מרף הענישה הנוהג והמקובל בעבירות דומות (רע"פ 10116/16 דסוקי נ' מדינת ישראל (24.1.2017); רע"פ 4512/15 הרוש נ' מדינת ישראל (6.7.2015); רע"פ 4265/15 דדון נ' מדינת ישראל (22.6.2015)). בענייננו, עונשו של המבקש אינו סוטה לחומרה ממדיניות הענישה המקובלת כגון דא.

11. עוד אציין, כי לא נעלמו מעיני מאמציו המרשימים של המבקש לתקן את דרכיו ולנהל אורח חיים נורמטיבי. יחד עם זאת, תמים דעים אני עם הערכאות הקודמות, אשר לא מצאו בשיקולי השיקום, בעניינו של המבקש, משום טעם מיוחד המצדיק את הארכת תוקפו של עונש המאסר המותנה שהיה תלוי ועומד נגדו, או להשית עליו עונש מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות. כפי שציינתי ב[צבאן נ' מדינת ישראל (16.7.2014):

"אשר לשיקוליו של בית המשפט בבואו לבחון את האפשרות להאריך מאסר על תנאי חלף הפעלתו, יש להדגיש, כי הכלל לעניין זה הוא הפעלת המאסר, בהתאם להוראת סעיף 55(א) ל[...]. האפשרות להאריך את תקופת המאסר מהווה חריג, אשר מעוגן בסעיף 56(א) ל[...]. רק כאשר בית המשפט איננו רואה להשית על הנאשם עונש מאסר, וכאשר הפעלת המאסר המותנה תוביל לתוצאה בלתי צודקת, מוסמך בית המשפט להורות "מטעמים שיירשמו" על הארכת תקופת התנאי ולא על הפעלתו" (שם, בפסקה 9).

12. בענייננו, בית משפט השלום לא ראה מקום להורות על הארכת תוקפו של המאסר המותנה, נוכח חומרת ונסיבות ביצוע העבירות על ידי המבקש, אשר לא הורתע, ולו במעט, מהעונשים הקודמים שהושתו עליו, ובכלל זה עונש המאסר המותנה שהיה תלוי מעל לראשו, ובשל העובדה כי המבקש לא נטל אחריות על מעשיו החמורים. עמדה זו, שאושרה בפסק דינו של בית המשפט המחוזי, מקובלת עליי, ולא מצאתי טעם מבורר להתערב בה.

13. אשר על כן, הבקשה לרשות ערעור נדחית בזאת. המבקש יתייצב לריצוי עונשו, ביום 23.4.2017 עד השעה 10:00, בימ"ר הדירים, או על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות או דרכון, ועותק מהחלטה זו. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיזן מוקדם, עם ענף אבחון ומיזן של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, ח' בניסן התשע"ז (4.4.2017).

ש ו פ ט

עמוד 5

