

## רע"פ 117/16 - חליל מעווד נגד מדינת ישראל

### בית המשפט העליון

רע"פ 117/16

לפני: כבוד השופט א' שהם

המבקש: חליל מעווד

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד, מיום 8.12.2015, בע"פ 3845-07-15, שניתן על ידי כב' השופטים ו' מרוז - סג"נ; ז' בוסתן; ו-ש' בורנשטיין

בשם המבקש: עו"ד אחמד חמזה יונס

### **החלטה**

1. לפניי בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטים ו' מרוז - סג"נ; ז' בוסתן; ש' בורנשטיין), בע"פ 3845-07-15, מיום 8.12.2015, בגדרו התקבל חלקית ערעורו של המבקש על פסק דינו של בית משפט השלום בכפר סבא (כב' השופט ע' פרייז), בת"פ 49274-03-12, מיום 19.5.2015.

רקע והליכים קודמים

2. לפי עובדות כתב האישום, אשר הוגש נגד המבקש, עובר ליום 18.3.2012, בתאריך שאינו ידוע למשיבה, קשר המבקש קשר עם שני אנשים נוספים (להלן: השותפים), שזהותם אינה ידועה למשיבה, בכדי לבצע פריצה לבית

עמוד 1

מרקחת. המבקש והשותפים הצטיידו, לצורך ביצוע הפריצה, בגזרי מתכת גדולים עם ידיות, פטיש 5 ק"ג, לום שחור באורך 60 ס"מ, כפפות וכובעי גרב. עוד נמסר בכתב האישום, כי ביום 18.3.2012, בשעה 23:21 לערך, התפרצו המבקש והשותפים אל בית מרקחת ברעננה, פגעו במנעול דלת הכניסה, ושברו קיר במקום. משהופעלה מערכת האזעקה בבית המרקחת, החלו המבקש והשותפים לברוח מן המקום, והמבקש נתפס על ידי סייר בטחון ושוטרת ששהו בקרבת מקום. המבקש ושותפיו פגעו בזרם החשמל, דבר אשר הוביל לאובדן תרופות בשווי של 52,375 ₪, ולנזקים במבנה בשווי של 9898 ₪. כתוצאה מן המעשים המתוארים, יוחסו למבקש העבירות הבאות: קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); התפרצות לבניין שאינו מקום מגורים, בצוותא, לפי סעיף 407(ב), בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין; היזק בזדון, בצוותא, לפי סעיף 452, בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין; החזקת מכשירי פריצה, בצוותא, לפי סעיף 409, בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין.

3. המבקש כפר בהאשמות שיוחסו לו, וביום 8.7.2014, ניתן פסק דינו של בית משפט השלום בכפר סבא, במסגרתו הורשע המבקש בעבירות שהופנו כלפיו בכתב האישום. יצוין, כי הרשעתו של המבקש, מתבססת, רובה ככולה, על הראיות הנסיבתיות הבאות:

(-) עדויותיהם של שוטרים, אשר ראו את החשודים בפריצה בורחים ממקום הפריצה;

(-) עדות ראייה של סייר ביטחון, אשר הבחין במבקש סמוך למרפאה ברעננה, על אף שמקום מגוריו הוא בירושלים, כאשר הוא שוכב על הרצפה, ראשו שמוט, והוא מזיע, בתווך שבין רכב חונה לבין מדרכה. לאחר שסייר הביטחון דרש מן המבקש שלא יזוז, ניסה המבקש לקום, והתפתח מאבק בין השניים;

(-) עדויותיהם של שוטרים וסיירים אשר היו עדים למאבק בין סייר הביטחון לבין המבקש;

(-) חפצים שנמצאו מתחת לרכב, אשר לידו שכב המבקש: כובע גרב (מסיכת סקי), כפפות וטלפון נייד. חפצים אלו הכילו דגימות דנ"א, אשר תואמות לדנ"א של המבקש;

(-) דיסק מצלמות האבטחה של בית המרקחת, בו נראים חלק מן הפורצים כאשר הם חבושים במסכות סקי, ועוטים כפפות.

על בסיס ראיות אלו, קבע בית משפט השלום את הדברים הבאים:

"עלה בידי התביעה להוכיח עובדות אשר קושרות את הנאשם [המבקש] בקשר אמיץ לפריצה בה עסקינן, כאחד המשתתפים בה- ההסתתרות שלו בין המדרכה לרכב, היותו מזיע באופן המעיד על פעילות גופנית בשים לב לכך שהפורצים רצו מזירת ההתפרצות, ומציאת חפצים מוסתרים מתחת לאותו רכב אשר הינם ברובם אמצעים מסוג המשמש פורצים, הן בכלל והן באירוע זה בפרט".

4. גרסתו של המבקש לאירועים הייתה, כי הוא הגיע לרעננה, למשך שלושה ימים, לצורכי עבודה, ומעסיקו הסכים שהמבקש יישאר בביתו בתקופת שלושת הימים הללו. את הימצאותו בזירת האירוע, בשעת לילה מאוחרת, הסביר המבקש בכך שהוא יצא לחפש משהו לאכול. בית המשפט קבע, כי גרסתו של המבקש אינה מהימנה ומלאת סתירות, ובין היתר, לנוכח העובדה שמדובר בגרסה כבושה, לאחר שהמבקש שמר על זכות השתיקה במשטרה; וכן בהתייחס לכך שלמבקש לא היה הסבר מניח את הדעת לראיות המפלילות נגדו, ובפרט, לשכיבתו על הרצפה ולפריטים שנמצאו לצידו.

5. בית המשפט דן בטענותיו של המבקש למחדלי חקירה, ובין היתר, נתן דעתו למחדלים הבאים: הימנעות המשטרה מלבדוק את פרטי התקשורות שנעשו מן המכשירים הסלולאריים שנתפסו בזירה (המכשיר הסלולארי שנתפס מתחת לרכב ומכשיר סלולארי נוסף שנתפס בזירה); אי שליחת בגדיו של המבקש לבדיקת מעבדה לזיהוי פלילי; והיעדר בדיקות מעבדה באשר לשבירת הקיר בבית המרקחת. לאחר שבחן כל מחדל שלו טען המבקש לגופו, דחה בית משפט השלום את טענתו של המבקש כי מתקיימים בעניינו מחדלי חקירה, היות שהמחדלים הנטענים לא יצרו עמימות ראייתית, אשר כרסמה בממצאים הקושרים את המבקש לאירוע.

6. לאור האמור, קבע בית משפט השלום כי אחריותו הפלילית של המבקש לאירוע הפריצה הוכחה מעבר לספק סביר. עם זאת, ציין בית המשפט כי לא ניתן לייחס למבקש את הנזקים הנטענים לתרופות ולמערכת האזעקה, וזאת, כיוון שלא הוכח כי קיים קשר סיבתי בין מעשה הפריצה לבין הנזקים הללו. על בסיס האמור, הורשע המבקש בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום, בכפוף לסייג המקטין את היקף הנזק, לו אחראי המבקש.

7. ביום 19.5.2015, ניתן גזר דינו של המבקש בבית משפט השלום בכפר סבא. בגזר הדין, התייחס בית המשפט לנסיבות ביצוע העבירה, ובין היתר, לכך שהמעשים נעשו בצוותא חדא עם אנשים נוספים; לכך שמדובר בפריצה למוסד ציבורי, העוסק ברפואה; לשימוש בכלי פריצה משמעותיים אשר איפשרו את שבירת הקיר. כמו כן, התייחס בית המשפט לנסיבות אשר אינן קשורות לביצוע העבירה, ובין היתר, לעברו הפלילי המכביד של המבקש אשר כולל גם עבירות רכוש, בגינן ריצה מאסר בפועל; לכך שהמעשים בוצעו בעת שהיה תלוי מעל ראשו של המבקש מאסר מותנה; ולתסקיר שירות המבחן השלילי בעניינו של המבקש, לפיו המבקש הינו בעל רמת מסוכנות גבוהה. לצד הקולה, התחשב בית המשפט בכך שהמבקש שוהה מזה תקופה ארוכה בתנאים מגבילים, ובשהייתו של המבקש במעצר, למשך יותר מחודשיים. לאחר זאת, גזר בית משפט השלום על המבקש 18 חודשי מאסר לריצוי בפועל, והופעלו, במצטבר, 10 חודשי מאסר על תנאי. בסך הכול, על המבקש לרצות 28 חודשי מאסר, בניכוי ימי מעצרו (22.5.2012-18.3.2012). בנוסף, גזר בית המשפט על המבקש מאסר על תנאי של 12 חודשים, לבל יעבור עבירת רכוש או כל עבירה אחרת שבה הורשע, למשך 3 שנים; קנס בסך 1000 ₪; ופיצויים לשירותי בריאות כללית בסך 5000 ₪.

8. על פסק דינו של בית משפט השלום בכפר סבא, הגיש המבקש ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד. בטיעוני הצדדים בפני בית המשפט המחוזי, העלה ב"כ המבקש, לראשונה, את האפשרות כי "הנסיבות החשודות בהן נמצא המערער [המבקש] עשויות להיגרם על רקע כוונתו לבצע מעשה אחר או אף מעשה עבירה אחר". בפסק דינו, קבע בית המשפט המחוזי כי המבקש כשל בניסיון להציע הסבר חלופי לראיות המפלילות כנגדו, ועל כן, המסקנה היחידה אשר נובעת מן הראיות, היא כי המבקש ביצע את העבירות המיוחסות לו. באשר לגרסה שהועלתה לראשונה בפניו, קבע בית המשפט כי מדובר בגרסה תיאורטית, מופרכת וכבושה, ועוד נקבע כי: "לא יעלה על הדעת כי אדם שנמצא בנסיבות מחשידות שקושרות אותו לאירוע ספציפי, יעלה סברה לפיה אותן נסיבות עשויות להוביל לאירוע אחר שביצע או שהתכוון לבצע, מבלי שימסור פרטים כלשהם לגבי אותו אירוע אחר". על כן, דחה בית המשפט המחוזי את

ערעורו של המבקש על הכרעת הדין. באשר לגזר דינו של המבקש, סבר בית המשפט המחוזי כי מדובר בעונש "הולם וראוי", אולם החליט להקל במידת העונש, וזאת "אך ורק על מנת לפתוח לפני המערער [המבקש] צוהר לאור הצהרתו על רצונו לפתוח דף חדש בחייו". לפיכך, התקבל חלקית הערעור ובית המשפט המחוזי הפחית את משך המאסר לריצוי בפועל, מ-28 חודשים ל-24 חודשים. בית המשפט הוסיף וציין, כי יתר חלקי גזר הדין יותרו על כנם.

הבקשה לרשות ערעור ובקשה לעיכוב ביצוע

9. ביום 6.1.2016, הוגשה הבקשה לרשות ערעור שלפניי, ואיתה בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר לריצוי בפועל. המבקש טען בבקשתו, כי המקרה בעניינו מעורר שאלות משפטיות עקרוניות, ובין היתר מתעוררת השאלה הבאה: "האם נאשם שנהנה מזכות של הימנעות מהפללה עצמית מחויב למסור גרסה מפלילה גם אם זו יכולה להיות תרחיש חלופי מזכה כשמדובר בתיק של ראיות נסיבתיות". כמו כן, טען המבקש כי נגרם לו עוול, עת הורשע בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום. על כן, סבר המבקש, כי יש לקבל את בקשתו וליתן רשות ערעור בעניינו.

10. לגופו של עניין, טען המבקש, כי לאחרונה "חודדה" ההלכה העוסקת בהרשעה על בסיס ראיות נסיבתיות, ויישומה על המקרה דנן, מוביל למסקנה כי היה מקום לזכותו, מחמת הספק. לשיטתו של המבקש, שגה בית המשפט המחוזי שעה שנמנע מלדון בתרחיש החלופי שסיפק לראיות המפלילות כנגדו, בנימוק שתרחיש זה הועלה בשלב מאוחר בהליך המשפטי. נטען, בהקשר זה, כי גרסתו של המבקש לא הועלתה בשלב מוקדם יותר, כיוון שהוא בחר לשמור על זכות השתיקה, ועל הזכות מפני הפללה עצמית, ואת זאת אין לזקוף לחובתו. על כן, הוסיף וטען המבקש, צריך היה בית המשפט המחוזי לקבל את גרסתו, על אף שזו הועלתה באיחור. המבקש טען בנוסף, כי שגה בית המשפט השלום, עת הרשיעו על בסיס ראיות נסיבתיות, שאינן מספיקות לכדי הרשעה בעבירות המיוחסות לו. בנוסף, חזר המבקש על טענתו בדבר קיומם של מחדלי חקירה בעניינו. לאור האמור, טען המבקש כי יש ליתן לו רשות ערעור, לקבל את ערעורו לגופו ולזכותו מן העבירות שיוחסו לו. עוד טען המבקש, כי בית המשפט המחוזי לא התייחס לניכוי ימי מעצרו מעונש המאסר לריצוי בפועל, שהושת עליו.

דיון והכרעה

11. הלכה מושרשת היא, כי בקשות לרשות ערעור תתקבלנה במשורה, ורק במקרים בהם סבור בית המשפט כי עולה שאלה משפטיות עקרוניות, אשר חורגת מעניינם הפרטני של הצדדים להליך; או כאשר קיים חשש לעיוות דין חמור אשר נגרם למבקש, בהליך המשפטי בעניינו (רע"פ 6609/15 סלומון נ' רפאלי (6.1.2016)); רע"פ 99/16 מוטלק נ' מדינת ישראל (5.1.2016); רע"פ 8421/15 צבי וויל נ' מדינת ישראל (3.1.2016)). כאשר הבקשה מוגשת לעניין חומרת העונש, יתערב בית המשפט ב"גלגול שלישי", רק מקום בו ניכרת סטייה קיצונית ממדיניות הענישה הנהוגה במקרים דומים (רע"פ 8977/15 עוז נ' מדינת ישראל (31.12.2015)); רע"פ 8663/15 לזנאנו נ' מדינת ישראל (22.12.2015); רע"פ 8788/15 מור נ' מדינת ישראל (21.12.2015)). יאמר כבר עתה, כי הבקשה שלפניי אינה עונה על אמות מידה אלו, ומטעם זה בלבד יש כדי לדחותה.

12. למעלה מן הצורך, אתייחס בקצרה לטענותיו של המבקש באשר להרשעתו בדיון על בסיס ראיות נסיבתיות. כלל ידוע הוא, כי על בית המשפט לנהוג במשנה זהירות, שעה שהוא בוחן את אחריותו הפלילית של נאשם, כאשר התשתית הראייתית בעניינו מבוססת על ראיות נסיבתיות. ראשית, על בית המשפט לבחון כל ראיה נסיבתית בפני עצמה;

בשלב השני, עליו לבחון את מכלול הראיות, ולקבוע האם מסכת הראיות כולה מקימה מסקנה לכאורית, לפיה הנאשם ביצע את העבירות המיוחסות לו. בשלב זה, מועבר הנטל אל הנאשם להציע הסבר אשר עשוי להטיל ספק בתשתית המפלילה העומדת כנגדו (ע"פ 6244/12 סבאענה נ' מדינת ישראל (11.11.2015); ע"פ 9372/03 פון וייזל נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(1) 745 (2004); ע"פ 10479/08 פלוני נ' מדינת ישראל (11.6.2009)). סבורני כי, במקרה דנן, בית משפט השלום נהג בזהירות המתבקשת, שעה שהרשיע את המבקש על בסיס הראיות הנסיבתיות שהוצגו בעניינו. ההסברים שניתנו על ידי המבקש, בפני הערכאות הקודמות, נמצאו כבלתי מהימנים ובלתי מבוססים, ולא מצאתי כל טעם מבורר להתערב בקביעות אלו. כידוע, ערכאת הערעור איננה נוהגת להתערב בקביעות שבעובדה ובמצאי מהימנות שנעשו על ידי הערכאה הדיונית, וביתר שאת אמורים הדברים כאשר מדובר בערכאת ערעור ב"גלגול שלישי" (רע"פ 4844/15 גלבוט נ' מדינת ישראל (16.7.2015); רע"פ 7195/15 טשסלי נ' מדינת ישראל (29.10.2015); רע"פ 6449/15 חלוואני נ' מדינת ישראל (12.10.2015)).

13. לאור האמור, דין הבקשה לרשות ערעור להידחות.

14. אשר לנושא ניכוי ימי המעצר שהועלה על ידי המבקש, מן הראוי להבהיר כי בית המשפט המחוזי, אשר קיבל חלקית את הערעור, קבע כי לא יהיה שינוי ביתר חלקי גזר הדין, והדבר נוגע גם לניכוי ימי המעצר. לפיכך, עונש המאסר לריצוי בפועל, אשר הושת על המבקש, יעמוד על 24 חודשים, בניכוי ימי מעצרו (18.3.2012-22.5.2012).

15. הבקשה לעיכוב ביצוע מתיירת בזאת. המבקש יתייצב לשאת בעונש המאסר בפועל שהוטל עליו, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, ביום 7.2.2016, עד השעה 10:00 בבית סוהר "הדרים", או על פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשברשותו תעודת זהות ועותק מהחלטה זו. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שירות בתי הסוהר, בטלפונים: 08-9787377 או 08-9787336.

ניתנה היום, א' בשבט התשע"ו (11.1.2016).

שׁוֹפֵט