

## רע"פ 9731/17 - פלוני נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

רע"פ 9731/17

לפני: כבוד השופט א' שהם

המבקש: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת, מיום 14.11.2017, בע"פ 23428-07-17 ו-ע"פ 26200-07-17, אשר ניתן על ידי כב' השופטים: א' הלמן - סג"נ; י' שיטרית; ו-ס' דבור

בשם המבקש: עו"ד זכי כמאל

### החלטה

1. לפניי בקשה לרשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (כב' הרכב השופטים: א' הלמן - סג"נ; י' שיטרית; ו-ס' דבור), בע"פ 23428-07-17 ו-ע"פ 26200-07-17, מיום 14.11.2017. בגדרו של פסק הדין נדחה ערעורו של המבקש על הכרעת דינו של בית משפט השלום בנצרת (כב' השופטת ל' יונג-גפר, סג"נ), בת"פ 64876-06-15, מיום 4.5.2016, ועל גזר הדין (כב' השופטת ד' שרון-גרין), מיום 24.4.2017.

רקע והליכים קודמים



2. נגד המבקש הוגש, ביום 30.6.2015, כתב אישום לבית משפט השלום בנצרת, המייחס לו עבירות של מעשה מגונה, לפי סעיף 348 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ושל שימוש לרעה בכוח המשרה, לפי סעיף 280 לחוק העונשין. מעובדות כתב האישום עולה, כי בתקופה הרלוונטית שירת המבקש כחוקר בתחנת המשטרה בנצרת. ביום 28.12.2014 בסמוך לשעה 16:00, ביצעה ר.א., קטינה ילידת 1998 (להלן: המתלוננת) גניבה מחנות "ניו פארם" בקניון בנצרת, של ערכה לבדיקת הריון. המתלוננת נצטוותה להתלוות אל השוטרים לתחנת המשטרה, שם פגשה במבקש הקניון ובפני שוטרים שהגיעו למקום. המתלוננת נצטוותה להתלוות אל השוטרים לתחנת המשטרה, שם פגשה במבקש שהיה אמור לגבות את עדותה. לאחר שנסתיים שלב גביית העדות והמתלוננת שבה והודתה במעשה, הורה המבקש למתלוננת להיכנס לחדר פנימי, באומרו כי עליו לצלם אותה לצרכי התיק המשטרתי. נטען בכתב האישום, כי המתלוננת והמבקש נכנסו לחדר פנימי, ואז סגר המבקש את החלונות והווילונות בחדר והורה למתלוננת להסיר את הז'קט שלבשה, והמתלוננת עשתה כדבריו. בהמשך, כך נטען, הורה המבקש למתלוננת להסיט מעט את חולצתה, ואף הדגים בפניה כיצד לעשות זאת. לאחר מכן, הורה המבקש למתלוננת לעמוד ליד הקיר, התקרב ונצמד אליה, ובהמשך "משך את חולצתה כלפי מטה, הכניס ידו לתוך חולצתה, אחז בשדה הימני מתחת לחזייה, מישש את שדה והוציא חלקית מחוץ לחזייה". המתלוננת הדפה את המבקש וניסתה לצאת מהחדר, אך המבקש מנע זאת ממנה, באומרו לה כי הוא רוצה לסיים את החקירה. רק כאשר דרשה המתלוננת כי המבקש יקרא לאחד השוטרים, נעתר המבקש לבקשתה ובכך הסתיים האירוע.

3. בהכרעת דין מפורטת ומנומקת כדבעי, הרשיע בית משפט השלום את המבקש בעבירות שיוחסו לו. בית משפט השלום נתן אמון מלא בגרסתה של המתלוננת, לאחר שהתרשם כי "מדובר בגרסה אחידה סדורה ועקבית". בית משפט השלום לא מצא כל סיבה מדוע תרצה המתלוננת להעליל על המבקש עלילת שווא, ואשר לטענה כי היא חששה ממעורבות גורמי הרווחה והוריה, הבהיר בית משפט השלום כי חשש זה רק יגבר "באם תעליל על [המבקש] ותהפוך עצמה לקורבן למעשה מגונה". בית משפט השלום מצא חיזוקים שונים לעדותה המהימנה של המתלוננת, ובהם הדיווח על הפגיעה בה בזמן אמת וסערת הרגשות אליה נקלעה. מנגד, נמצאה גרסתו של המבקש כבלתי מהימנה ונדחתה טענתו כי מדובר בעלילת שווא. משכך, נקבע כי המבקש ביצע את המעשים המיוחסים לו והוא הורשע בגינם.

4. גזר דינו של המבקש ניתן על ידי כב' השופטת ד' שרון-גרין, ביום 24.4.2017. בפתח גזר הדין עמד בית משפט השלום על האמור בתסקיר נפגעת העבירה. מסתבר, כי האירועים המתוארים בכתב האישום טלטלו את חייה של המתלוננת וגרמו לה לתגובה פוסט-טראומטית, הכוללת חרדות וחוסר אמון באנשים. הוגש גם תסקיר מבחן בעניינו של המבקש וממנו עלה כי הוא נמנה על העדה הדרונית, הוא נשוי ולבני הזוג בת פעוטה. המבקש שירת שירות מלא בצה"ל למרות נכות בידיו, הוא למד משפטים והוסמך כעורך דין, ובהמשך נקלט המבקש לשירות המשטרה, שם מילא בהצלחה תפקידים שונים. המבקש לא נטל אחריות על מעשיו, ונמסר כי הוא מצוי במצוקה נפשית ומבטא "תכנים אובדניים". בשל אי נטילת כל אחריות למעשים, אין המלצה טיפולית בתסקיר. בהמשך, בחן בית משפט השלום את האפשרות להימנע מהרשעתו של המבקש והחליט לדחותה בהסתמך על המבחנים שנקבעו בע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997). לאחר זאת, קבע בית משפט השלום כי מתחם הענישה בעניינו של המבקש ינוע בין 5 ל-30 חודשי מאסר, כאשר מתחמי הקנס והפיצוי ינועו בין 1,200 ל-6,000 ₪. בבואו לגזור את דינו של המבקש בגדרי המתחם, זקף בית משפט השלום לזכותו של המבקש את נסיבותיו האישיות המורכבות; את מצבו הנפשי הקשה; ואת עברו הפלילי הנקי. מנגד, סבר בית משפט השלום כי לא ניתן להתעלם מהנזק שנגרם למתלוננת, כאשר הפגיעה בה נוגעת לכל מישורי חייה. כמו כן, אין להעניק למבקש הקלה הניתנת למי שמודה באשמה ומקבל אחריות על מעשיו. לאחר זאת, גזר בית משפט קמא על המבקש את העונשים הבאים: 6 חודשי מאסר אשר יכול וירוצו בעבודות שירות; מאסר על תנאי כמפורט בגזר הדין; 1,200 ₪ קנס או 12 ימי מאסר תמורתו; וכן פיצוי למתלוננת בסך 4,000 ₪.



5. שני הצדדים לא השלימו עם פסק דינו של בית משפט השלום. המבקש ערער הן על הרשעתו בדין והן על חומרת עונשו, ואילו המשיבה ערערה על קולת העונש. ביום 14.11.2017, דחה בית המשפט המחוזי את שני הערעורים. אשר לערעור על הכרעת הדין, הטעים בית המשפט המחוזי כי מדובר בהשגה על קביעות שבעובדה ועל ממצאי מהימנות שנעשו על ידי הערכאה הדיונית, עניינים שבהם ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב, אלא במקרים חריגים. עוד הובהר, כי בית משפט השלום רכש אמון מלא למתלוננת ולגרסתה, ומצא להם "חיזוקים חיצוניים המתלווים לעדותה ואשר יש בהם כדי לחזקה ולעלות בקנה אחד עמה". מנגד, נדחתה גרסתו של המבקש כבלתי מהימנה ולא עלה בידו להסביר מדוע תרצה המתלוננת להעליל עליו. אשר לטענה בדבר קיומם של מחדלי חקירה, ציין בית המשפט המחוזי כי גם אם היו מחדלים הרי שהם פגעו בראיות המאשימה ולא בהגנת המבקש. לאור האמור, נדחה הערעור על הכרעת הדין. אשר לגזר הדין, החליט בית המשפט המחוזי לדחות את שני הערעורים גם יחד, ולהותיר את העונש שהושת על המבקש על כנו. במסגרת זו, בחן בית המשפט המחוזי, פעם נוספת, את בקשתו של המבקש להימנע מהרשעה, ודחה אותה על בסיס נימוקיו של בית משפט השלום. לשיטתו של בית המשפט המחוזי, לא נפלה כל טעות מהותית בגזר דינו של בית משפט השלום ולפיכך נדחו, כאמור, שני הערעורים על מידת העונש.

#### הבקשה לרשות הערעור

6. הבקשה למתן רשות ערעור מתמקדת, רובה ככולה, בטענה בדבר קיומם של מחדלי חקירה אשר לא זכו להתייחסות הולמת של הערכאות הקודמות, שעה שלשיטתו של המבקש פגעו מחדלים אלה בהגנתו. מעבר לדברים הכלליים המופיעים בבקשה בדבר משמעותם של מחדלי החקירה, והפוטנציאל שיש בהם כדי להביא לזיכויו של המבקש, ניתן להבין מהבקשה כי מדובר, בעיקרו של דבר, במחדלי החקירה הבאים:

- א. הימנעות מעריכת בדיקת דנ"א למתלוננת, כדי לבדוק אם קיימים דגימות דנ"א של המבקש על גופה ובגדיה, שעה שהמתלוננת תיארה "מגע בלתי מבוטל של המבקש בגופה ובבגדיה", באופן "שסביר כי הותיר ראיות דנ"א" במקומות אלה.
- ב. הימנעות מעריכת עימות בין המתלוננת לבין המבקש. המבקש טוען, בהקשר זה, כי "הימנעות המשטרה מעריכת פעולת חקירה כה בסיסית ומשמעותית, משמעותה חייבת להיות פגיעה באמינותה של המאשימה, כמו גם פגיעה בזכותו של [המבקש] להליך הוגן".

7. בנסיבות אלה, סבור המבקש כי "נמנעו מן המבקש ממצאים ראייטיים שיכולים היו לשמש ראיות פוזיטיביות להוכחת חפותו של המבקש ולמצער לעורר ספק סביר". נטען לחלופין, כי מחדלי החקירה צריכים להוביל לביטול הרשעתו של המבקש, וחלף זאת - להורות על העמדתו בצו מבחן וחיובו בשירות לתועלת הציבור.

#### דיון והכרעה

8. לאחר שעיינתי בבקשה לרשות הערעור שלפניי ובצרופותיה, נחה דעתי כי, חרף האצטלה המשפטית אותה מנסה המבקש לעטות על הבקשה, אין היא עונה על אמות המידה שנקבעו למתן רשות ערעור. הלכה היא, כי רשות

ערעור תינתן במקרים מצומצמים בלבד, בהם מתעוררת שאלה משפטית כבדת משקל או רחבת היקף, שהיא בעלת השלכות החורגות מעניינם הקונקרטי של הצדדים לבקשה, או כאשר עולה חשש כי נגרם למבקש עיוות דין חמור או אי צדק מהותי (רע"פ 3610/15 סמיונוב נ' מדינת ישראל (8.6.2015); רע"פ 5555/17 כהן נ' מדינת ישראל (22.10.2017); רע"פ 5416/17 בר נוי מ' מדינת ישראל (30.7.2017); רע"פ 460/17 אבו הדואן נ' מדינת ישראל (20.3.2017)).

הבקשה שלפניי נוגעת, רובה ככולה, לעניינו הפרטי של המבקש והיא אינה מעלה כל שאלה משפטית רחבה ועקרונית, וגם לא התרשמתי כי נגרם למבקש עיוות דין או אי צדק חמור. די בכך כדי להורות על דחיית הבקשה.

9. למעלה מן הצורך אתייחס בקצרה לטענתו של המבקש, בדבר קיומם של מחדלי חקירה בעניינו. ראשית, אינני משוכנע כי בשני הנושאים שהועלו בבקשה לרשות הערעור מדובר במחדלי חקירה, כלל ועיקר. אשר לבדיקת הדנ"א; משברור לכל כי אין משמעות מזכה לאפשרות כי לא יימצאו דגימות דנ"א של המבקש על גופה ובגדיה של המתלוננת, אינני סבור כי הייתה חובה, מבחינתה של המשטרה, לערוך בדיקה מעין זו. אין צריך לומר, כי גם לו נתגלו דגימות דנ"א של המבקש על גופה ובגדיה של המתלוננת, לא היה בכך כדי לתמוך, בהכרח, בגרסתה כי המבקש ביצע בה מעשים מגונים. לפיכך, יש רגליים לדעה כי אין מדובר במחדל חקירה, כלל ועיקר. אשר לנושא העימות בין המתלוננת למבקש, גם אם רצוי היה לעורכו, אין לראות בכל מקרה שלא נערך עימות מעין זה משום מחדל חקירה. כל מקרה ומקרה לנסיבותיו, ולא תמיד ניתן לומר כי המשטרה לא ביצעה את מלאכתה כראוי, כל אימת שנמנעה מלערוך עימות בין הנחקר לבין מי שמתלונן נגדו. ואולם, העיקר הוא כי גם אם מדובר במחדלי חקירה שומא עלינו לשאול האם בשל אותו מחדל או מחדלים נפגעה הגנתו של הנאשם, ונמנעה ממנו האפשרות לקיים הליך הוגן.

כפי שנקבע בע"פ 5386/05 אלחורטי נ' מדינת ישראל (18.5.2006):

"במקרים שבהם נתגלו מחדלים בחקירת המשטרה, בית המשפט צריך לשאול עצמו האם המחדלים האמורים כה חמורים עד שיש לחשוש כי קופחה הגנתו של הנאשם, כיוון שנתקשה להתמודד כראוי עם חומר הראיות העומד נגדו או להוכיח את גרסתו שלו [...] על פי אמת מידה זו, על בית המשפט להכריע מה המשקל שיש לתת למחדל לא רק כשהוא עומד לעצמו, אלא גם בראיית מכלול הראיות [...] נפקותו של המחדל תלויה בתשתית הראייתית שהניחה התביעה ובספקות אותם מעורר הנאשם, והשלכותיו תלויות בנסיבותיו של כל עניין ועניין" (ראו גם: ע"פ 7320/07 פלוני נ' מדינת ישראל (13.5.2009); ע"פ 6577/10 פלוני נ' מדינת ישראל (28.11.2013); ע"פ 6468/13 צרפתי נ' מדינת ישראל (3.5.2015); ע"פ 434/15 פלוני נ' מדינת ישראל (4.2.2016)).

לאחר שעיינתי בחומר שהונח לפניי בכללותו, לא שוכנעתי כי מחדלי חקירה אלו ואחרים, עליהם הצביע המבקש, פגעו בהגנתו ומנעו ממנו את האפשרות להוכיח את גרסתו.

10. אשר על כן, הבקשה לרשות ערעור נדחית בזאת, והמבקש יתייצב לביצוע עבודות השירות שהוטלו עליו ביום 14.1.2018, כפי שקבע בית המשפט המחוזי.

ניתנה היום, ח' בטבת התשע"ח (26.12.2017).

שׁוֹפֵט

---