

**ע"פ 8845/15 - מנסור פואז נגד מדינת ישראל**

**בבית המשפט העליון**

**ע"פ 8845/15**

לפני:  
ה המבקש:

כבוד השופט ח' מלצר  
מנسور פואז

נ ג ד

המשיבה:

מדינת ישראל

בקשה לעיכוב ביצוע פסק דיןו של בית המשפט המחוזי  
בנצרת (כב' השופט ת' כתילי) מתאריך 30.11.2015  
בת"פ 19087-06-13

תאריך הישיבה:

כ"ח בשבט, התשע"ו (07.02.2016)

בשם המבקש:

עו"ד ניזאר עבוד

בשם המשיבה:

עו"ד עמרי כהן

**החלטה**

1. לפני בקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר שהושת על המבקש בגין דין של בית המשפט המחוזי בנצרת (כב' השופט ת' כתילי) בת"פ 19087-06-13, וזאת עד למתן הכרעה בערעור.

אציג להלן בהתמצית את הנתונים הנדרשים להכרעה בכלל.

רקע עובדתי והליכים קודמים

עמוד 1

© verdicts.co.il - דין - כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין

2. בתאריך 20.09.2015, בית המשפט המחויז הנכבד הרשיע את המבוקש, לאחר שמייעת ראיות, בעבורות הבאות: נשאה או הובלה של נשק, עבירה לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין, התשל"ג-1977 (להלן: חוק העונשין), ומעשה פזיות ורשלנות, עבירה לפי סעיף 338(א)(3) לחוק העונשין.

3. על פי עובדות כתוב האישום בו הורשע המבוקש, בתאריך 28.05.2013, התרחשה קטטה בכפר עילון בין בני משפחת המבוקש, לבין בני משפחת המתلونנים. במסגרת הקטטה נזרקו אבני ואף נפכו שימוש רכב. בין הצדדים נערכו ניסיונות פisos, ואולם האווריה ביניהם נותרה מתוחה. בהמשך, בתאריך 29.05.2013, בשעה שאינה ידועה במדליק למשיבת, המבוקש הגיע לרשותו בעבר ארבעת בתים משפחת המתلونנים כשהוא נושא עימו רימון יד הלם-סינור מסוג M7290 (להלן: הרימון). המבוקש עבר מעל לגדיר הבטן המקייפה את המתחם, וצדד בתוך המתחם כשהוא נושא עימו את הרימון. או אז, משהמבקש הבחן בשנים בני משפחת המתلونנים, אי' ו-אש' (להלן: שני המתلونנים) מתקרבים לעברו החל להימלט מהמקום, ובעוודו על חומת המתחם זרק את הרימון לעבר השניים. הרימון נפל למרחק קצר משני המתلونנים והתפוצץ בסמוך אליהם ברעש גדול.

4. הכרעת דינו של בית המשפט המחויז הנכבד מתמקדת בעיקרה בשאלת מהימנות העדים המרכזים בפרשה - שני המתلونנים, אשר נכוו במקומות במועד האירוע. שני המתلونנים מסרו במשטרה כי זיהו באופן ודאי את המבוקש כזרק הרימון. לעומת זאת, בעודותם בבית המשפט שני המתلونנים שינו את טעםם, והודיעו כי הם אינם יכולים לזהות באופן ודאי את המבוקש כזרק הרימון. בהתאם לכך, ולבקשת המשיבה, בית המשפט קמא הנכבד הכריז על שני המתلونנים כעל עדים עוניים, וקיבל את הודהותיהם במשטרה לפי סעיף 10א לפיקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פיקודת הראיות) (ראו: הכרעת הדיון, בעמ' 81-89). בית המשפט קמא הנכבד קבע עוד כי הוא נותן אמון בגרסאותיהם של שני המתلونנים במשטרה, כאשר העובדה כי בעודותם בבית המשפט השניים נסגו באופן דומה מזיהויו של המבוקש כמבצע זיקת הרימון, בצוירוף הסכם הסולחה שנחתם בין הצדדים, מסבירה את התנהלותם בבית המשפט (שם, בעמ' 90-91). בית המשפט המחויז הנכבד קבע בנוסף כי עדותיהם של שני המתلونנים בנסיבות המופיע, הוא עקביות ואמינות, ולא נמצאו בהן סתיות נוספת להודהותיהם במשטרה, מלבד נושא זיהוי של המבוקש כזרק הרימון. נקבע עוד כי הודהותיהם במשטרה של שני המתلونנים תואמות זו את זו, ומחזיקות זו את זו, כך שמתמלאת הדרישה הראייתית הנחוצה לצורך הרשעתו של המבוקש על פיה.

5. בית המשפט המחויז הנכבד קבע, מנגד, כי גרסתו של המבוקש, לפיה לא נכח בזמן ובמקום הנטענים במקומות האירוע, נמצאה בלתי אמינה לאחר שנסתירה אל מול פלט תקשורת בהקשרים שונים ביחס ללוח הזמנים באירוע (ראו: הכרעת הדיון, בעמ' 94). עוד נקבע בהקשר זה כי שקרי המבוקש מהווים אף הם חיזוק לראיות המשיבה.

6. לבסוף, בית המשפט קמא הנכבד דחה את טענת המבוקש לפיה בנסיבות המקירה נפלו מחדרי חקירה שונים, אשר לטענתו, היה בהם כדי לפגוע בהגנתו (למשל: בדיקת שרידי ירי; העדר עימות בין המבוקש לשני המתلونנים; והעובדת שלא נערכה למבקר בדיקת פוליגרפ), ונקבע כי פעולות חקירה אלו, לא היו נחוצות, בנסיבות העניין, לשם הוכחת חפותו של המבוקש (שם, בעמ' 95-96).

לנוכח האמור לעיל, ולאחר בחינת מכלול הראיות, בית המשפט המחויז הנכבד הרשיע את המבוקש בעבורות המיויחסות לו בכתב האישום.

7. במסגרת הטיעונים לעונש – המשיבה עמדה על חומרת העבירות בהן המבוקש הורשע, וטענה כי מתחם הענישה הולמת, בנסיבות העניין, נע בין שנה לבין שלוש שנים מאסר בפועל. במסגרת זו המשיבה עטרה למקם את המבוקש באמצעות המתחם. המבוקש טען מנגד כי יש לקבוע את המתחם בנסיבות בין מאסר לריצוי בעבודות שירות לבון תשעה חודשים. המבוקש, וטען מנגד כי יש לקבוע את המתחם בנסיבות בין מאסר לריצוי בעבודות שירות לבון תשעה חודשים.

בתאריך 30.11.2015, ולאחר איזון בין השיקולים השונים, בית המשפט המחויזי הנכבד גזר את עונשו של המבוקש לעונשים הבאים: 18 חודשים מאסר לריצוי בפועל (בניכוי ימי מעצרו), 12 חודשים מאסר על תנאי למשך שנתיים מיום שחרורו ממאסר, והתנאי שלא יעבור בתקופה זו כל עבירה נשחק, וקנס בסך 7,500 ש"ח, או 30 ימי מאסר תМОרתו.

8. בתאריך 30.11.2015, בית המשפט המחויזי הנכבד עיכב את ביצוע גזר הדין לצורך הגשת ערעור לתקופה של 30 ימים. בתאריך 24.12.2015 הוריתי על עיכוב ביצוע ארעי של עונש המאסר בפועל שהושת על המבוקש, לבקשת המבוקש, וזאת עד החלטה אחרת.

#### טענות הצדדים

9. המבוקש טוען כי עניינו מצדיק עיכוב ביצוע של עונש המאסר עד להכרעה בערעורו. עיקר טענותיו של המבוקש נוגעות לסיכון הערעור, אשר לטענתו הם גבוהים. המבוקש מ>Show על הכרעת דין של בית המשפט המחויזי הנכבד בשלושה נושאים עיקריים:

ראשית, המבוקש טוען כי בית המשפט המחויזי הנכבד שגה בכך, שהעדיף את הודעותיהם של שני המתלווננים במשפטה לפי סעיף 10א לפקודת הראות, על פני עדותם בבית המשפט, זאת מכיוון שלא נמצא סתירה בפרט מהותי בין גרסתם במשפטה לבין עדותם בבית המשפט, ואף לא נמצא מניע בעטיו ישנו את גרסתם לטובתו של המבוקש. בנוסף, המבוקש מוסיף וטען כי בית המשפט קמא הנכבד שגה בקובעו כי עדותם של שני המתלווננים מחזקת בנסיבות האחת את חברתה, כאשר לטענתו מדובר בעדויות בלתי עצמאיות, אשר ניזנות האחת מחברתה.

שנייה, המבוקש מ>Show עוד נגד קביעות בית המשפט המחויזי הנכבד באשר לאמינות גרסתו שלו, ובכלל זה: הקביעה כי שיקר בעדותו בבית המשפט בהסתמך, בין היתר, על הפרוכת גרסתו באמצעות פלט נתוני תקשורת ממכוון הטלפון שלו. המבוקש טוען כי גרסת האלבוי שהעליה מאומנת בעדותם של הוריו ובריאות נוספות. המבוקש מוסיף וטען עוד כי פלט השיחות הנ"ל אינו מוכיח את זהות מבצע השיחות במועד האירוע, וכי יתכן שמדובר בשיחות שערכו בני משפחתו.

שלישית, המבוקש מוסיף וטען כי בית המשפט קמא הנכבד שגה בכך שדחה את טענתו לקיום של מחדלי קירה, אשר פגעו, לשיטתו, בהגנתו ועיקרמו המ: לא בוצע עימות בין המבוקש לבין שני המתלווננים; לא בוצעה לבקשת בדיקת פוליגראף; לא בוצעה בדיקת שרידי ירי למבוקש; לא בוצע בביתו של המבוקש חיפוש לשם תפיסת פריטי לבוש המיוחסים למבצע העבירה.

10. המבוקש טוען, בנוסף כי, גם במידה שהוא לא יזכה מהרשעתו במסגרת הערעור, קיים סיכוי גבוה לכך שבית המשפט יפחית את העונש שהושת עליו על ידי הערכאה המבררת. לשיטתו, בהתחשב בנסיבות המקהלה ונסיבות האישיות – בית המשפט המחויז הנכבד השית עליו עונש החורג לחומרה מדיניות הענישה הנהוגה. המבוקש טוען כי באירוע לא נגרם נזק בפועל לאדם, או לרוכש. בנוסף, המבוקש עומד בהרחבנה על נסיבותו האישיות, ובכללן: גילו הצער בmoment ביצוע העבירות (כ-21 שנים), שירותו הצבאי כלוחם בחטיבת גבעתי, היעדרו של עבר פלילי מכובד (עברו הפלילי כולל עבירה אחת של היזק לרכוש בזדון), ואת העובדה שהושג הסכם סולחה בין המשפחה היריבות. המבוקש טוען עוד כי במהלך תקופה ניהול המשפט הוא היה משוחרר בתנאים, בהם עמד בדוחקנות, ולטענתו לא נשקפת ממנו כל מסוכנות.

11. המשיבה טוענת מנגד כי דין הבקשה – להידחות. לטענת המשיבה, סיכוי הערעור נמוכים בשל העובדה שטענותיו של המבוקש ביחס להכרעת הדיון נוגעות לממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו בידי הערכאה המבררת – בהם ערכאת הערעור איננה נוטה להתעורר. זאת ועוד, המשיבה טוענת כי העונש שהושת על המבוקש הולם את חומרת העבירה, ואת הנסיבות ובכל מקרה איננו מהו סטייה קיצונית מרף הענישה הנוגג בנסיבות דומות. המשיבה טוענה עוד כי הסיכוי שתתקופת המאסר תקוצר בעקבות הערעור לשישה חודשים, או פחות, לריצוי בדרך של עבודות שירות – נמוכה ביותר, ולפיכך, דין הבקשה להידחות.

#### דין והכרעה

12. לאחר שעניינו בחומר שלפני ושמעתית את טיעוני הצדדים – הגיעו לידי מסקנה, כי דין הבקשה – להתקבל. להלן יבואו הnymוקים למסקנת האמורה.

13. נידון שהושת עליו מאסר חיב, ככל, להחילה בריצוי עונשו באופן מיידי, ואין בערעור כשלעצמו כדי להביא לעיקוב ביצוע עונשו (ראו: ע"פ 111/99 שורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 241, 246 (2000) (להלן: פרשת שורץ) ע"פ 5957/12 אוחב-צווין נ' מדינת ישראל (02.01.2013)). יחד עם זאת, נפסק כי בית המשפט רשאי להורות על עיקוב ביצוע עונשו של הנאשם בנסיבות מיוחדות. לשם כך, על בית-המשפט לבחון, בין היתר, את חומרת העבירה ונסיבות ביצועה, משך תקופת המאסר, טיב הערעור וסיכוי הצלחתו, עברו הפלילי של הנאשם וכן את נסיבותו האישיות המיעילות של הנאשם (ראו: פרשת שורץ, בעמ' 277-270; ע"פ 11/33 7633 דניאל נ' מדינת ישראל (03.01.2012) (להלן: פרשת דניאל)).

בעבור עתה להחלטת אמות-מידה אלו על המקהלה שבפני.

14. מושכלות יסוד הן כי במסגרת בקשה לעיקוב ביצוע ראוי כי בית המשפט ימנע ככל הניתן מלקבוע מסמרות באשר לסיכוי הערעור, משהכרעה בטענות המועלות בסוגיות השונות מסורה להרכיב שלפני ושמע הערעור. אזכור עוד כי בשלב זה של בקשה לעיקוב ביצוע נדרש רק בדיקה ראשונית ולכאורה של הטענות העולות בערעור, זאת בהתאם לשאלת האם הנסיבות של אלה יכולה להביא לשינוי מהותי בהכרעת הדיון, או בעונש שנגזר (ראו: פרשת דניאל, בפסקה 13).

15. באשר לסיכוי הערעור על הכרעת הדיון, מבלי לקבוע מסמרות בדבר, דומה עלי כי רוב טענות המבוקש בערעורו

אכן מכוננות נגד מצאי עובדה ומהימנות, אשר נבדקו והוכרעו על ידי בית המשפט המחווי הנכבד, ובכגון דא – אין ערצת העורו נוטה בדרך כלל להתעורר (ראו ע"פ 154/2016 קובלאן נ' מדינת ישראל (14.01.2016)). הכרעת הדין בעניינו של המבוקש מבוססת בעיקרה על התרשומות הבלתי אמצעית של הערכאה המבררת מעדותם של שני המתلونנים בבית המשפט, והטעמים שמצוין לכך שחוירו בהם בעודותם בבית המשפט, מהזיהוי הנחרץ של המבוקש כゾרף הרימון במסגרת חוקרים במשטרה. מנגד, גרסתו של המבוקש נדחתה, ונקבע כי היא בלתי אמינה, וזאת לנוכח מכלול הראיות, ובכללן פلت תקשורת, שנקבע כי הוא סותר את גרסת האלibi של המבוקש (ראו: הכרעת הדיון, בעמ' 86). במצב דברים זה, לכואורה, קשה לומר כי סיכון העורו על הכרעת הדיון גבוהים, כתענטת המבוקש. זאת ועוד, לעניין העורו על חומרת העונש, על פני הדברים, ואף אם אין לטובות המבוקש כי בית משפט זה יתרב בעונשו, לכואורה גם אז תהיה התוצאה הכלול עונש מסר לרצוי אחורי סוג ובריח (ראו: ע"פ 13/2013 חסן נ' מדינת ישראל (05.06.2013)). יחד עם זאת, בחינת המכשול שבפני מצביעה כאן כי ראוי במקורה דין לבקר את שיקול הפגיעה במבוקש ולאפשר עיכוב של ביצוע עונש המאסר שהושתע עליו (עיינו: ע"פ 7063/2014 רבעעה נ' מדינת ישראל (27.04.2015)), וזאת על בסיס שילובם של שלושת השיקולים הבאים:

ראשית, מבלתי להכירע לגופם של דברים, אין לומר שעורו של המבוקש, למצער לעניין העונש, הינו עורו סרק, אשר כל מטרתו היא רק לעכב את תחילת רצויו עונשו (עיינו גם: ע"פ 14/2015 גוטסדיןר נ' מדינת ישראל (10.02.2015)). על פני הדברים, העורו ביחס למשקל שניית לנסיבותו האישיות של המבוקש בגזר דין של בית המשפט המחווי הנכבד – איןנו מבוטל, וזאת חרף התסקיר בעניינו שאיננו חיובי בעיקרו. אף שאיני סבור כי סיכון העורו של המבוקש על חומרת העונש גבוהים במידה הנטענת על ידו – אין גם לומר כי הם קלים.

שנית, תקופת המאסר בפועל אשר הושתה על המבוקש הינה בת 18 חודשים, וזה המאסר בפועל הראשון שהוא עתיד לרצות. בהקשר לכך כבר נאמר בפסקתנו כי: "שנה וממחזה היא לעיכוב ביצוע... תקופה "לא ארוכה ולא קצרה"; בפחות ממנה על פי רוב מסכימה המדינה לעיכוב ביצוע, ביורר ממנה – לא" (ראו: ע"פ 3731/2013 אבו עראר נ' מדינת ישראל, בפסקה יב (05.06.2013)). אורכה של תקופת המאסר שהושתה על המבוקש תומכת איפוא, כשלעצמה, בעיכוב ביצוע העונש עד להכרעה בעורו, זאת כדי למנוע מצב בו הוא ירצה חלק ניכר מעונשו – טרם יבחן עניינו בערכאת העורו (עיינו: ע"פ 10/2010 עבדין נ' מדינת ישראל (29.10.2010); ע"פ 3372/2011 קצוב נ' מדינת ישראל, בפסקה 40 (18.05.2011)); ע"פ 7498/2015 תומה נ' מדינת ישראל (01.12.2015)).

שלישית, במהלך תקופת ניהול המבוקש היה משוחרר בתנאים, והוא לא הפר את תנאי שחרורו בעורובה. בהקשר זה נודעת חשיבות מסוימת אף לקיומו של "הסכם הסולחה" שנערך בין משפחת המבוקש לבין משפחת המתلونנים (ראו: ע"פ 3734/2015 פלוני נ' מדינת ישראל, בפסקה 2 (10.06.2015)).

16. נכון כל האמור לעיל – הבקשה לעיכוב ביצוע עונש המאסר מתתקבלת. הערכאות והתנאים שהושטו על המבוקש בערכאה הדינית לגבי שחרורו בערבות – יעדמו עינם עד לפסק הדיון בעורו.

17. המזכירות מתבקשת לקבוע את מועד שמיעת העורו לתאריך הקרוב, בכפוף לאיוצי היום.

ניתנה היום, ב' באيار תשע"ו (10.5.2016).

עמוד 5

