

## ע"פ 6809/16 - מחמד בטוש נגד מדינת ישראל, י.א. - המתלונן

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 6809/16

לפני: כבוד השופט י' דנציגר  
כבוד השופט ע' פוגלמן  
כבוד השופט ד' מינץ

המערער: מחמד בטוש

נ ג ד

המשיבים: 1. מדינת ישראל  
2. י.א. - המתלונן

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי באר שבע  
מיום 19.07.2016 בת"פ 23566-02-15 שניתן על ידי  
כבוד השופטת ג' שלו

תאריך הישיבה: י' באב תשע"ז (2.8.17)

בשם המערער: עו"ד שמעון שרביט; עו"ד ברוך בר און

בשם המשיבה 1: עו"ד ארז בן ארויה  
בשם שירות המבחן למבוגרים: הגב' ברכה וייס

פסק-דין

1. לאחר שהמערער משך את ערעורו על הכרעת הדין הוא מיקד את טיעונו לפנינו בערעורו על חומרת העונש שהושת עליו בבית המשפט המחוזי.
2. במקרה דנן, בתום הליך הוכחות, הורשע המערער בביצוען של העבירות שלהלן: שוד (לפי סעיף 402(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין)); נשיאת נשק (לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין); וכניסה לישראל שלא כחוק (לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952).
3. לפי כתב האישום, ביום 1.8.2007 שדד המערער מהמתלונן - יליד 1932, שהועסק בבית עסק מסוים בבאר שבע - אקדח אותו נשא המתלונן. לפי המתואר, המערער שב לבית העסק (אליו נכנס וממנו יצא מספר דקות קודם לכן), לאחר שמעסיקו של המתלונן עזב את המקום והמתלונן נותר לבדו. כאשר קם המתלונן מכסאו - לבקשת המערער - והסתובב כשגבו מופנה למערער, קם המערער ממקומו, דחף את המתלונן בחוזקה בגבו ביד אחת, וביד השנייה משך את האקדח מכיס מכנסיו של המתלונן. מעוצמת הדחיפה נפל המתלונן ארצה והמערער נמלט מהמקום בריצה. לפי כתב האישום, המערער - תושב יאטה שבשטחי הרשות הפלסטינית - ביצע מעשים אלו כאשר שהה בישראל ללא היתר כחוק.
4. בגזר הדין סקר בית המשפט המחוזי את תסקיר שירות המבחן (להלן: השירות) שהוכן בעניינו של המערער. השירות התרשם מצעיר נעדר דפוסים עברייניים, בעל יכולות תקינות, שניהל אורח חיים תקין עובר למעצרו. לפי התסקיר, נוכח מצוקה כלכלית וקיומית אותה חש המערער (שנבעה, בין היתר, מתאונת עבודה בה נפצע אביו שנותר בעטיה משותק בידו), הועצמה מצוקתו הרגשית והוא חש לגיטימציה להתנהגות פורצת גבולות כפתרון לקשייו.

יצוין כי בא כוחו של המערער טען לפנינו כי השירות המליץ להסתפק בהשתתף מאסר מותנה והתחייבות על המערער. ואולם, נציגת השירות הבהירה כי ההמלצה נוסחה בלשון שממנה ניתן היה להתרשם שניתן להסתפק בשני רכיבי ענישה אלה, אך לא כך הייתה עמדת השירות.

5. בית המשפט המחוזי ראה במכלול העבירות שביצע המערער אירוע אחד הכולל מספר מעשים, כשעבירת השוד היא העבירה העיקרית, ואילו עבירת נשיאת הנשק ועבירת הכניסה לישראל שלא כחוק תחשבנה כנסיבות מחמירות הקשורות בביצועה של עבירת השוד. בית המשפט עמד על חומרתה של עבירת השוד, המשלבת בחובה רכיבים של עבירות אלימות ושל עבירות רכוש, שמביצועה נפגעים זכותו של הציבור להגנה על שלומו, על שלמות גופו, על כבודו ועל רכושו, וזכותו לתחושת בטחון. לאחר בחינת מדיניות הענישה הנוהגת, כפי שהיא עולה מהפסיקה, קבע בית המשפט מתחם עונש הולם הנע בין ארבע לשמונה שנות מאסר לריצוי בפועל, לצד ענישה נלווית הכוללת פיצוי למתלונן.
6. באשר לגזירת עונשו של המערער בתוך המתחם; בית המשפט המחוזי שקל את השיקולים שלהלן לקולה: העובדה שהעבירות בוצעו בשנת 2007, עת היה המערער צעיר שטרם מלאו לו 20 שנה והוא נעדר עבר פלילי; חלוף הזמן מאז בוצעו העבירות; השלכות עונש המאסר עליו ועל משפחתו, בהתחשב בהיותו תושב הרשות הפלסטינית; העובדה שלאחר העבירות דנן ביצע המערער עבירות נוספות של כניסה לישראל שלא כחוק, אך ללא עבירות נלוות כלשהן; התרשמות השירות מהעדר דפוסים עברייניים ומהיותם של המעצר והמאסר גורמים מרתיעים ומציבי גבולות. בין

השיקולים לחומרה שקל בית המשפט את: קיומן של הרשעות מאוחרות; והתרשמות השירות כי המערער מסוגל להתנהל באופן אימפולסיבי ופורץ גבולות כפתרון לקשייו.

נוכח כל האמור השית בית המשפט על המערער חמש שנות מאסר לריצוי בפועל, מאסרים מותנים ופיצוי בסך 5,000 ש"ח למתלונן.

7. המערער טוען כי בקובעו את העונש שהושת עליו, לא נתן בית המשפט המחוזי משקל מספק לנסיבותיו האישיות, לרבות: גילו הצעיר; היותו מאורס; חלוף הזמן; והרקע המשפחתי הקשה שלו. עוד נטען כי השוד לא היה מתוכנן, והאלימות שהופעלה לצורך חטיפת האקדח היתה בדרגה נמוכה, כאשר לא נגרם כל נזק פיזי למתלונן. בנוסף נטען, כי תנאי המאסר של המערער קשים בשל היותו תושב השטחים (ולכן הוא אינו זכאי לחופשות וזכאי לביקורים מוגבלים בלבד).

8. לטענת המשיבה; הגם שעונש המאסר שנגזר על המערער הינו עונש משמעותי, אין מדובר בעונש החורג לחומרה. לשיטת המשיבה הדברים מקבלים משנה תוקף נוכח נתונים אלה: שתי העבירות הנלוות לעבירת השוד; העובדה שהמערער שדד אקדח, וזה לא הוסגר או נמצא עד כה; וגילו המבוגר של המתלונן. לטענת המשיבה אין לקבל את הטענה כי השוד לא תוכנן על ידי המערער, אף אם מדובר בתכנון בן מספר דקות מראש, כפי שעולה מסרטון מצלמת האבטחה של בית העסק.

9. מתסקיר עדכני בעניינו של המערער ומדברי נציגת השירות בדיון שלפנינו עולה כי המערער שולב בחינוך, בשני בתי הכלא בהם שהה עד כה, וכי הוא לומד ברצינות ואמור להמשיך למחזור נוסף בחינוך המתחיל בחודש הבא. עוד צויין כי המערער השתתף בקבוצה ראשונית של כישורי חיים וקבוצה למניעת אלימות כללית. כן צויין כי למערער אין בעיות משמעות ולא נשללו ממנו טובות הנאה. לאחרונה ביקש המערער לשמש כחונך ובקשתו נבדקת על ידי הגורמים הרלבנטיים.

10. המערער עצמו הביע לפנינו את רצונו להשתקם ולחיות חיים נורמטיביים וביקש שנקל בעונשו.

11. לא בלי התלבטות, ראינו לנכון להקל הקלת מה בעונשו של המערער, ולהעמידו על 52 חודשי מאסר לריצוי בפועל (בניכוי ימי מעצרו). נתנו משקל רב בהכרעתנו זו לשיקולים לקולה אותם מנה בית המשפט המחוזי, ולתסקיר העדכני החיובי שהוצג לעיוננו, ממנו עולה כי לא זובלבד שמדובר באסיר ממושמע, אלא שנראה כי הוא נתרם מתקופת המאסר הן במישור החינוכי, ובמידה מסוימת אף במישור השיקומי.

שאר רכיבי העונש יעמדו בעינם.

ניתן היום, י"א באב התשע"ז (3.8.2017).

---