

## ע"פ 7473/20 - מדינת ישראל נגד מוחמד מחאמיד

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 7473/20

ע"פ 7595/20

לפני:  
כבוד הנשיאה א' חיות  
כבוד השופטת ע' ברון  
כבוד השופט ג' קרא

המערער בע"פ 7473/20  
והמשיבה בע"פ 7595/20

מדינת ישראל

נגד

המשיב בע"פ 7473/20  
והמערער בע"פ 7595/20

מוחמד מחאמיד

ערעור על גזר דינו מיום 21.9.2020 וערעור שכנגד  
על גזר דינו והכרעת דינו מיום 20.5.2021 של בית  
המשפט המחוזי בחיפה בת"פ 70706-12-18 שניתנו  
על ידי כב' השופט אמיר טובי

תאריך הישיבה: כ"ג בסיון התשפ"א (3.6.2021)

בשם המערער בע"פ 7473/20  
והמשיבה בע"פ 7595/20

עו"ד נעימה חנאווי-כראם

בשם המשיב בע"פ 7473/20  
והמערער בע"פ 7595/20  
בשם שירות המבחן למבוגרים:

עו"ד עיסאמטנוס; עו"ד עבד אל מג'ידפאהום  
עו"ס ברכה וייס

פסק-דין

ערעור וערעור שכנגד על הכרעת דינו וגזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט א' טובי) בת"פ 70706-12-18 מימים 20.5.2020 ו-21.9.2020, בהתאמה. הערעור בע"פ 7473/20 (להלן: ערעור המדינה) מתמקד בקולת העונש שנגזר על מוחמד מחאמיד (להלן: המערער). הערעור בע"פ 7595/20 (להלן: ערעור המערער) מופנה הן כלפי הכרעת הדין והן כלפי חומרת העונש.

## רקע

1. המערער הורשע ביום 20.5.2020 בעבירות חבלה בכוונה מחמירה, נשיאה והובלה של נשק שלא כדין וירי מנשק חם באזור מגורים באופן שיש בו כדי לסכן חיי אדם, לפי סעיפים 329(א)(1), 144(ב), 340א(ב)(1) ו-340א(ב)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), בהתאמה.

על פי עובדות כתב האישום, בין המתלונן הקטין לאחיו של המערער (קטין שיכונה להלן: ע"מ) התגלע סכסוך בנוגע לסכום כסף בסך 100 ש"ח. על רקע הסכסוך, התפתח עימות פיזי בין ע"מ למתלונן, במהלכו נחבל המתלונן באצבעו ולע"מ נגרמה שריטה באף. בעקבות זאת, ביום 16.11.2018, התקשר ע"מ למתלונן וביקש להיפגש עמו, באמתלת שווא לפיה ברצונו ליישב את הסכסוך ביניהם. השניים תיאמו להיפגש באותו יום, בשעות הערב, סמוך לביתו של המתלונן.

המתלונן הגיע למפגש יחד עם בן דודו, מ"ו (להלן: מ"ו). ע"מ הגיע אף הוא, מלווה במערער ושני חברים נוספים (להלן: החברים). המערער הגיע למקום כשהוא נושא אקדח וכדורים. ע"מ נשא גז פלפל. במהלך המפגש, אמר המערער למתלונן: "מה יש לך נגד אח שלי? אם אתה גבר לך איתו ראש בראש". המתלונן וע"מ התרחקו הצידה והחלו לדבר. במהלך השיחה התיז ע"מ גז פלפל על המתלונן, וזה החל לברוח, אך ע"מ הפיל אותו על הארץ והחל לבעוט בו ולהכותו באמצעות ידיו על פניו. מ"ו ניגש לעזור למתלונן. בשלב זה, בעוד המתלונן שרוע על הרצפה ומ"ו רוכן לידו, התקרב המערער אל המתלונן ואל מ"ו, וירה באקדח מספר יריות באוויר. אז, כיוון המערער את האקדח לעבר ראשו של מ"ו. המתלונן הבחין בכך, ואמר למ"ו: "תיזהר". בתגובה, כיוון המערער את האקדח לצווארו של המתלונן וירה בו ירייה אחת מטווח קצר, אשר פגעה בצווארו. לאחר מכן ירה המערער באוויר, ונמלט מן המקום יחד עם ע"מ והחברים, בעוד המתלונן מוטל על הרצפה שותת דם.

בעקבות הירי, חדר כדור לצווארו של המתלונן ויצא מהחזה האחורי. המתלונן אושפז כשהוא מורדם ומונשם. כתוצאה מהירי נגרמו לו נזקים שונים, בהם פצעי ירי בצוואר, בריאה ובבית החזה, נזק לשורשי שתי חוליות, חולשה בידו והגבלת תנועה בכתף. הומלץ על המשך שיקום ניירולוגי וצווארון קשיח למשך שלושה חודשים.

פסק דינו של בית משפט קמא

2. לאחר שמסר שורת גרסאות לפיהן כלל לא היה מעורב בירי, ולפי חלקן היה זה רעול פנים אנונימי שביצע

את הירי במתלונן, העלה המערער במסגרת פרשת ההגנה גרסה כבושה, בה הודה כי אכן נשא והוביל נשק וביצע את הירי. עם זאת, טען כי לא התכוון לפגוע במתלונן, וכי הכדור שפגע במתלונן נפלט מאקדחו בשוגג.

משהודאתו של המערער בירי ובפגיעה במתלונן ביססה את הוכחת עבירות הנשק שיוחסו לו ואת היסוד העובדתי בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין - צומצמה היריעה המחלוקת לשאלת הוכחת היסוד הנפשי של כוונה מחמירה הדרוש להרשעה בעבירה זו. בדונבשאלה זו, דחה בית המשפט את גרסתו הכבושה של המערער, בהינתן גרסאותיו השקריות שקדמו לה והתרשמותו השלילית ממהימנותו ומאמינות גרסתו, תוך שציין כי גרסה זו הועלתה רק לאחר שנשמעו כל עדי התביעה והיא מופרכת. כמוכן, דחה בית המשפט את עדויותיהם של אחיו של המערער ושלהחברים וקבע כי אלה העידו עדויות שקריות, שנועדו להפחית מחלקו במעשים, תוך שציין כי אף ההגנה העצמה התעלמה מעדויותיהם בסיכומיה.

3. לעומת זאת, המתלונן ומ"ו הותירו על בית משפט קמא רושם חיובי ומהימן ועדויותיהם נמצאו אמינות לאמון. נקבע כי הגרסה שמסרו השניים הייתה מפורטת, דומה בעיקרה, קוהרנטית, קולחת ומשכנעת. בין היתר, צוין כי ניתן ללמוד על דיוק התיאור שנמסר מפיהם אף מגרסת המערער עצמו וכיאףדו"ח חקירתמז"פ לפיו נמצאו בזירה ארבעה קליעים ותומך בגרסתם ולפיה הורה המערער ארבע עיריות, ולא שלוש כגרסת המערער. כמו כן דחה הבית המשפט את טענת ההגנה לפיה ביקש שהשניים להחמיר את מצבו של המערער בכך שהעיד וכי כיוון אתה אקדח על עברה המתלונן וירה בו במתכוון וקבע כי שוכנע כי אכן אירע. בנוסף, קבע בית המשפט כי גרסת המערער לפיה הכדור נפלט בשוגג אינה מתיישבת עם העובדה כי לשם כך נדרשת לחיצה על ההדק בעוד שאיננו יודעים על כך, לא אחז בו ולא אהתקרב אליו ולא אהיתה כל סיבה לפליטת כדור בשלפעולת הבלתי רצונית. כרגם נדחתה הטענה כי הכדור נפלט בשעה שהמערער הרים אתע"מ מעלה המתלונן, משנקבע על בסיס עדויותיהם של המתלונן ומ"ו כי עמם ביצע הירי באוויר ברחע"מ מלכיון הרכב, פרט שנתמך אף בעדות שלע"מ מבנקודה זו. בית המשפט אף זקף לחובת ההגנה את העובדה כי המתלונן ומ"ו כלל לא עומתו עם גרסת המערער כי הכדור נפלט בשוגג.

4. בית המשפט קבע כי התקיימה במערער הכוונה המיוחדת הדרושה לשם הרשעה בעבירת חבלה בכוונה מחמירה, בעת שירה במתלונן. זאת, על בסיס הממצאים הבאים: המערער הצטייד באקדח כשיצא מביתו ופנה לעזר לאחיוע"מ מלאחר שנמסר לו על הסכסוך בינו לבין המתלונן; הוא ירה במתלונן ממרחק אפסי, כשזה שרוע תחתיו, וכיוון את הירי לצווארו, אזורשידוע כי הפגיעה בו עלולה להוביל לפגיעה קשה ואף למוות; לאחר הפגיעה במתלונן, ירה המערער ירייה נוספת באוויר, דבר המחזק את המסקנה כי לא מדובר בירי בשוגג. אלא בירי שכוון למתלונן ונועד להטיל בו מום; בסמוך לכך, ברח המערער מהמקום מבלי להושיט למתלונן עזרה, אף שהלה שתתדם, ואף הסתתר מפני המשטרה במשך כשלושה שבועות.

5. מתסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו של המערער בטרם גזירת דינו עולה כי מדובר בצעיר נטול עבר פלילי; כי חרף הבעת חרטה נוכח הפגיעה במתלונן, ממוקד המערער בעיקר בפגיעה בו ובמשפחתו; וכי על עווד הסכסוך אינו פתור ובהיעדר הירתמות מצידו עולה רמת הסיכון הנשקפת ממנו. שירות המבחן העריך כי רמת הסיכון להישנות מעורבות בהתנהגות אלימה היא בינונית וצפויות להיות בדרגה בינונית. על רקע זה, לא בא שירות המבחן בהמלצה בעניינו של המערער.

6. ביום 21.9.2020, גזר בית משפט קמא את דינו של המערער. בית המשפט עמד על הערכים החברתיים המוגנים שנפגעו כתוצאה מן העבירה, בהם שלמות גופו ובריאותו של אדם ושמירה על גופו ובטחונו של הציבור וכן על חומרת העבירות בהן הורשעה המערער ועל הצורך בענישה מחמירה והולמת. בכל הנוגע לנסיבות ביצוע העבירה, הודגש כי נגרם למתלונן נזק רב בפועל, וכי רק בדרך נס לא קיפח את חייו. כנלקח בחשבון התכנון המוקדם שהתבטא בכך שבעת שיצאה המערער לזירת המפגש בין אחיו לבין המתלונן הצטייד המערער באקדח. עוד נתן בית משפט קמא את דעתו על כך שהאירוע החל בסכסוך כספי שנסב סביב 100 שקלים, וכי עניין של מה בכך הוא שהוביל את המערער לשאת אקדח, לירות במתלונן וכמעט להמיתו. בהתאם לכל זאת, קבע בית משפט קמא כי מתחם העונש ההולם נע בין 5 ל-8 שנות מאסר.

בבואו לגזור את העונש בתוך המתחם, נתן בית משפט קמא דעתו על גילו הצעיר של המערער, שבעת ביצוע העבירות טרם מלאו 21 שנים, והיותו נעדר כל עבר פלילי. מאידך, התייחס בית המשפט לכך שהמערער אינו זכאי להתחשבות השמורה למי שלקח אחריות על מעשיו, הודה בהם והביע לגביהם חרטה וצער, לאור האופן בו ניהל את הגנתו משבחר למסור גרסה שקרית לבית המשפט ולאחר שהושלמה הפרשת התיביעה, לרבות עדות המתלונן, הודה לראשונה כי הגיע מחומו של זירת האירוע והוא אשיר בהמתלונן אכזרי, לטענתו, בשוגג. כן ציין בית המשפט את התרשמות שירות המבחן כי המערער מתקשה לקחת אחריות ממשית על מעשיו. בנסיבות אלו מצא בית המשפט להעמיד את עונשו של המערער בחלקו האמצעי של מתחם העונש וגזר עליו 6.5 שנות מאסר בפועל, מאסר מותנה ופיצוי למתלונן בסך 40,000 ש"ח.

7. המדינה והמערער לא השלימו עם פסק דין זה. מכאן הערעורים שלפנינו.

הערעור בע"פ 7473/20

8. ערעור המדינה מופנה כלפי קולת העונש. על פי הטענה, העונש חורג באופן משמעותי מהעונש ההולם את מעשיו של המערער, ואינו משקף את חומרתם. בין היתר, נטען כי המקרה הוא חלק מתופעה רחבה של אלימות ופשיעה בחברה הישראלית, ובפרט בחברה הערבית בישראל.

9. לשיטת המדינה, בנסיבות המקרה, העונש שנגזר על המערער מקל, ואינו מבטא את עיקרון ההלימה ואת נורמת הענישה הראויה, לפיה יש להחמיר בענישת נאשמים אשר משתמשים בנשק חם כאמצעי לפתרון סכסוכים. בית משפט קמא לא נתן ביטוי לנסיבות ביצוע העבירה - אשר כללו הצטיידות באקדח ובכדורים, ירי מנשק חם באזור מגורים, כיוון אקדח לראשו של מ"ו ולאחר מכן לצווארו של המתלונן ופגיעה בו, בריחה מהמקום, העלמת הנשק, שלא אותר עד היום, והימלטות מרשויות החוק למשך 25 ימים. המערער הינו אדם צעיר, אשר בחר באלימות תוך שימוש בנשק על מנת ליישב סכסוך פעוט, וראה בכך דרך מקובלת לפעולה. מדובר במציאות מסוכנת, בה הפכו כלי נשק מסוכנים לנגישים לכלל, ובפרט לצעירים, שאינם מהססים לעשות בהם שימוש לצורך פגיעה בשלמות הגוף ואף לקיפוח חיי אדם. עוד נטען כי אין לראות בגילו של המערער ובהיעדר הרשעות קודמות נסיבות חריגות המצדיקות הקלה כה משמעותית עמו. לפיכך, עתרה להחמרת מתחם העונש והעמדתו על 13-16 שנות מאסר ולהחמרה משמעותית בעונשו.

10. בתגובה לערעור המדינה, טען בא כוח המערער כי עניינו נבדל ממקרים אחרים עליהם נתנה הפסיקה דעתה, בהיעדרה לכאורה של כוונה לפגוע במתלונן ותכנון מלכתחילה. כן הודגשה השתלבותו של המערער בתכנית

טיפולית בשב"ס, והעובדה שלא נגרם למתלונן, לשיטת המערער, נזק צמית. להשלמתהתמונהיצוין, כי מתסקיר משלים אשר הוגש לקראת הדיון בערעור, עולה כי המערער שולב בפרויקט טיפולי באופן מוצלח, ומשתף פעולה עם גורמי הטיפול.

הערעור בע"פ 7595/20

11. ערעור המערער מופנה הן כלפי הכרעת הדין והן כלפי גזר הדין.

12. ביחס להכרעת הדין, שב המערער וטוען כי לא היה מקום להרשיעו בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה, משקיומו של הניסוד הנפשי לא הוכח במידה שלמעל לכלספקסביר. כך, טוען המערער כי ניתן משקל עודף לגרסאות השקריות שמסר בחקירותיו במשטרה, באופן שהוביל - שלא בצדק - לדחיית גרסתו המאוחרת יותר לפיה הכדור שפגע במתלונן נפלט בשוגג. כן נטען כי בריחת המערער מהזירה אינה מלמדת דבר באשר לשאלה האם ירה במתלונן במכוון. בנוסף, נטען כיבית המשפטקמאהתעלם מסתירותביןעדויותיהם של העדים ונמנעמלבחון אתשאלתכיווניהירי. לטענת המערער, בחינת הראיות והעדויות השונות, מלמדת כי לא היה מקום להרשיעו בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(1) לחוק העונשין, ותחת זאת ראוייה לקבוע כי לכל היותר עבר עבירה של גרימת חבלה חמורה בנסיבות מחמירות לפי סעיפים 333 ו-335 לחוק.

13. אשר לגזר הדין, טוען המערער

כיבית המשפטקמאשגהבדחות אתהטענהכיקייםשוניבינולביןמישתכנןלפגועמבעודמועד; כי הסכם "סולחה" שנערך בין משפחתו למשפחת המתלונן מצדיק הקלה בעונשו. עוד נטען כי גילו והיותו נעדר עבר פלילי, מצדיקים גם הם הקלה עמו.

14. באת כוח המדינה ביקשה לדחות את ערעור המערער על שני חלקיו. באשר להכרעת הדין, נטען כי מעשיו של המערער היו כפסע מרצח, וכי אין ספק שהניסוד הנפשי הדרוש להרשעה בעבירת חבלה בכוונה מחמירה התקיים. בריחתו של המערער מהזירה והסתרתו לאורך 25 ימים, מדגישים זאת במיוחד. באשר לערעור על גזר הדין, נטען כי מדובר באירוע חמור, וכי מדיניות הענישה מצביעה על הצורך להחמיר עם המעורבים באירועים מסוג זה. מכאן הערעור שהוגש על ידה על קולת העונש.

דיון והכרעה

15. לאחר עיון בערעורים על נספחיהם, ולאחר שמיעת טענות הצדדים, אציע לחברותיי לדחות את ערעור המערער על שני חלקיו ולקבל את ערעור המדינה ולהחמיר בעונשו של המערער.

הערעור על ההרשעה

16. בערעור המערער על הכרעת דינו אין ממש. הלכה למעשה, מתחלקות טענותיו לעניין הרשעתו לשניים -

עמוד 5

טענות כנגד ממצאי עובדה ומהימנות, וטענות באשר לקביעה כי התגבש אצלו היסוד הנפשי הדרוש לשם הרשעה בעבירת חבלה בכוונה מחמירה.

17. טענות המערער בכל הנוגע להחלטת בית משפט קמא שלא לתת בו אמון, הן טענות הנוגעות לממצאי עובדה ומהימנות באופן מובהק. כידוע, אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי מהימנות ועובדה שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית, אשר התרשמה מהעדויות שנשמעו לפנייה באופן בלתי אמצעי, אלא במקרים חריגים ויוצאי דופן (ראו, למשל: ע"פ 2947/19 מדינת ישראל נ' לטוין (3.12.2020)), והמקרה שלפנינו אינו נמנה עמם.

18. עיון בתיק בית משפט קמא מעלה כי החלטתו של בית המשפט שלא לתת במערער אמון – מעוגנת היטב בראיות שהונחו לפניו. המערער נמלט מהמשטרה במשך למעלה משלושה שבועות, ומשנתפס מסר סדרת גרסאות שקריות סותרות. בין היתר, מסר גרסה מופרכת לחלוטין על פניה, לפיה המתלונן נורה על ידי רעול פנים אנונימי אשר הפציע בזירה. שקריו החוזרים של המערער, והתרשמותו השלילית של בית משפט קמא ממנו, הם שהובילו את בית המשפט לקביעה כי גרסתו לפיה ירה בשוגג במתלונן בלתי אמינה בעליל. מדובר בגרסה כבושה שנכבשה על ידי המערער עד שלבים מאוחרים של ההליך ולאחר שגרסאותיו הקודמות נמצאו שקריות. הלכה היא כי ערכה הראייתית של עדות כבושה הינו מועט בהעדר הסבר משכנע לכבישתה (ראו, למשל: ע"פ 2854/18 משהנ' מדינת ישראל (27.8.2019)). בענייננו, הגרסה האחרונה שהציג המערער אינה רק גרסה כבושה, כי אם גרסה כבושה שקדמו לה מספר גרסאות שקריות, אשר סותרות זו את זו. ביתר פירוט, בית משפט קמא עמד על כך שהמערער הציג את גרסתו הכבושה רק לאחר שכל עדי התביעה סיימו להעיד, וכי היא הייתה בבחינת "סיבוב פרסה" לעומת גרסאות קודמות שמסר. המערער עשה על בית משפט קמא רושם גרוע ביותר, ונקבע כי לא ניתן לתת כל אמון בגרסתו. אף חבריו ואחיו שהעידו באופן שנועדלסייעלמערער, נמצאו כמי שמסרו גרסאות שקריות, בעזות מצח וללא מורא, במטרה להטעות את בית המשפט. לאור קביעותיו המבוססות והנוקבות של בית המשפט המחוזי אין מקום להתערבות בהן, והמערער אף לא הציג כלעילה שתצדיק את הערבות כזו. בהתייחס לטענת המערער בדבר סתירות ואי דיוקים לכאורה שנפלו בעדויות עדי התביעה מקובלים עלי דברי בית המשפט כי אין באלה כדי לשנות במאום ממסקנתו, לאור התרשמותו החיובית מהם והתיישבות גרסאותיהם עם מכלול הראיות שהונחו לפניו.

חבלה בכוונה מחמירה – היסוד הנפשי

19. סעיף 329 לחוק העונשין דורש כי תתגבש "כוונה להטיל באדם נכות או מום, או לגרום לו חבלה חמורה" בקרבושלמישגרםלחבלההחמורה. המערער טוען כי כלל לא התגבשה בקרבו כוונה זו, וכי הכדור אשר פגע בצווארו של המתלונן נפלט מהאקדח בשוגג. עוד נטען כי לא היה מקום להסיק מעובדת בריחתו של המערער מהזירה והפקרת המתלונן הפצוע, לעניין קיום היסוד הנפשי שבעבירה.

20. על פי רוב, נלמדת הכוונה מראיות נסיבתיות המאפשרות להסיק זאת ואשר מקימות חזקת כוונה, לפיה בני אדם המבצעים פעולה "מודעים לטיב הפיזי של מעשיהם, ובכלל זה לתוצאה הטבעית של פעולותיהם". (ראו, למשל: ע"פ 1259/19 גוטיז'ב נ' מדינת ישראל, פסקה 13 לפסק דינו של השופט נ' סולברג (11.1.2021) (להלן: עניין גוטיז'ב)). בענייננו, קיימות די והותר ראיות שהביאו את בית המשפט המחוזי לקבוע כי במערער התקיים היסוד הנפשי המיוחד הדרוש על מנת להרשיעו בעבירת החבלה בכוונה מחמירה.

כך, המערער הצטייד באקדח בטרם יצא מביתו למפגש עם המתלונן. בזירה, ירה באוויר שני כדורים. לאחר מכן, כיוון את האקדח לכיוון ראשו של מ"ו. בית המשפט קבע, כממצא שבעובדה, על סמך עדות המתלונן ועדי התביעה ותוך דחיית גרסת המערער, חבריוואחיו, כי לאחר שהמתלונן הזהיר את מ"ו מהאקדח, המכוון אל ראשו, הסיט המערער את ידו האוחזת באקדח, כיוון אותו לעבר צווארו של המתלונן וירה בו.

לאחר הפגיעה, לא הושיט המערער עזרה כלשהי למתלונן, אלא ירה ירייה נוספת באוויר, הותיר המערער את המתלונן שרוע על האדמה ועזב את המקום, מבלי להזעיק את כוחות ההצלה או לנקוט בכל מעשה שהוא על מנת להציל את המתלונן, בו - לטענתו - ירה בשוגג. אילו היה שמץ של אמת בגרסת המערער כי הירי בוצע בשוגג היה מושיט עזרה למתלונן או לכל הפחות נותר בזירה לעמוד על תוצאות הפגיעה. תחת זאת, ירה המערער פעם נוספת באוויר, נמלט מהזירה והסתתר במשך 25 ימים עד שהסגיר את עצמו.

21. משנקבע כי המערער כיוון אקדח, ממרחקאפסי, לצווארו של המתלונן, בעוד זה שרוע על הרצפה, ירה, ולאחר מכן ירה פעם נוספת באוויר ונמלט - קמה חזקת כוונה מובהקת באשר לכך שהמערער היה מעוניין בגרימת חבלה חמורה למתלונן.

22. חזקתהכוונהניתנתלסתירהעלידיהעלאתספקסבירביחסלקיומה (עניינגוטיז'ב, פסקה 14). אולם המערער לא הצליח לסתור חזקה זו, וערעורו התמקד ברובו, למעשה, בתקיפת ממצאי עובדה ומהימנות. משלא נמצאה כל עילה להתערבות בממצאים אלה, ובפרט בקביעת בית משפט קמא כי המערער הינו עד בלתי אמין בעליל אשר שיקר שוב ושוב, חזקת הכוונה לא נסתרה. חזקה על מי שכיוון אקדח טעון לצווארו של אדם שרוע על הרצפה מטווחאפסי וירה לעברו, שכוונתו הייתה לכל הפחות לגרום לו לחבלה חמורה או להטיל בו מום.

אשר על כן, ערעור המערער ביחס להכרעת הדין נדחה.

הערעורים על גזר הדין

23. כידוע, הלכה מושרשת היא כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב במידת העונש שהושת על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים של סטייה קיצונית ממדיניות הענישה הנהוגה במקרים דומים או כאשר נפלה בגזר הדין טעות מהותית (ראו, למשל: ע"פ 517/19 אבו עמאר נ' מדינת ישראל (6.7.2020) (להלן: עניין אבו עמאר)). ואולם, בענייננו, מצאתי כי קיימתהצדקהלהחמיר בעונשו של המערער משניטעמים. האחד - בית משפט קמא לא נתן ביטוי, בעונש שהוטל, לעבירות הנשק החמורות בהן הורשע המערער, ואשר כשלעצמן הצדיקו הטלת ענישה מחמירה. השני - בית משפט קמא סטה ממדיניות הענישה המחמירה בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה בנסיבות של שימוש בנשק חם ובהינתן נסיבות הביצוע והתוצאה הקשה כאן.

24. כאמור, המערער נמצא אשם בעבירות של נשיאה והובלה של נשק שלא כדין, וכן בעבירות של ירי מנשק חם באזור מגורים באופן שיש בו כדי לסכן חיי אדם. בית משפט זה שבחוזר, חדשות לבקרים, על החומרה היתרה הטמונה בביצוע עבירות נשק, עבירות שהפכו למכת מדינה, שגלומה בה סכנה ממשית לשלום הציבור ולביטחונם ומוגם לסדרהציבורי ואשר מצריכה הטלת עונשים מרתיעים ומשמעותיים המשקפים מסר מרתיע

(ראו, למשל: ע"פ 1059/21 פלוני נ' מדינת ישראל (29.4.2021), והפסיקה הנזכרת שם).

אם כן, בענייננו, אף בנפרד מהחומרה המופלגת של מעשה החבלה בכוונה מחמירה שביצע המערער, הרי שהוא הורשע בעבירות נשק חמורות, בנסיבות חמורות כשלעצמן. עצם החזקת הנשק שלא כדין על ידי המערער מהווה איום על שלום הציבור ועל הסדר הציבורי. כפי שצוין בעבר, החזקת נשק מהווה תשתית, "גורם בלתי איי", למגוון רחב של עבירות - בהן גם עבירת החבלה בכוונה מחמירה אותה ביצע המערער בסופו של יום (ראו, למשל: ע"פ 4406/19 מדינת ישראל נ' סובח (5.11.2019)). כך גם אירע בענייננו - המערער לא רק החזיק בנשק, אלא ירה במתלונן ואף ירה באוויר הן לפני הפגיעה בו והן לאחריה. לטעמי, עבירות הנשק שבהן הורשע המערער, בנוסף לעבירת החבלה בכוונה מחמירה, לא באולידי ביטוי בעונש שנגזר על המערער. פעמים רבות בעבר עמד בית משפט זה על החשיבות שבהטלת עונשים חמורים ומרתיעים בגין שימוש בנשק חסם בכלל, ולצורך פתרון סכסוכים בפרט (ראו, למשל: ע"פ 6469/19 אבודקה נ' מדינת ישראל (27.11.2019)). אך לאחרונה ציין חברי השופט ע' פוגלמן כי ככל שעבירות הנשק הפכו נפוצות יותר, כך הוחמרה מגמת הענישה וניתן משקל משמעותי באופן הולך וגובר לשיקולי הרתעה בעת גזירת העונש בגינן. הדברים יפים במיוחד בכל הנוגע לעבירות ירי בנשק חם בסביבת מגורים, מהן נשקפת חומרה יתרה (ע"פ 3169/21 מדינת ישראל נ' אגבאריה (21.6.2021)). יודגש, בהקשר זה, כי בשנת 2018 תיקן המחוקק את חוק העונשין והחמיר את העונש הקבוע בצידה של העבירה לפי סעיף 340א, שעניינה ירי באזור מגורים, משנת מאסר אחת ל-5 שנות מאסר (ראו: הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 132) (ירי מנשק חם), התשע"ח-2018, ה"ח 1223)). זאת, כצעד נוסף למלחמה בתופעת השימוש בנשק ופוטנציאל הנזק הכרוך בכך.

25. אשר למדיניות הענישה הנהוגה בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה, יש לתת את הדעת על המובן מאליו, והוא - קיומה של משרעת ענישה המושפעת מנסיבות הביצוע הספציפיות של כל עבירה ונסיבותיו הפרטניות של כל מבצע.

בענייננו, הורשע המערער בעבירת חבלה בכוונה מחמירה ברף גבוה ביותר. העבירה בוצעה באמצעות נשק חם, בו הצטייד המערער מבעוד מועד כשעזב את ביתו בדרכו למפגש עם המתלונן; החבלה נגרמה בצווארו של המתלונן, באופן שעלול היה לקפח את חייו; הירי בוצע כשהמתלונן היה שרוע על הרצפה ולא היווה כל איום על המערער; מיד לאחר החבלה ביצע המערער ירי נוסף באוויר, ורק אז נמלט מהזירה; עיון במסמכי הרפואיים של המתלונן, מלמד על הנזק המשמעותי שנגרם לו, בשים לב לכך שבעקבות הירי אושפז המתלונן כשהוא מורדם ומונשם, ונגרמו לו פצעי ירי בצוואר, בריאה ובבית החזה האחורי. כן אובחן נזק בעמוד השדרה, חולשה ביד שמאל והגבלת תנועה בכתף.

בית משפט זה עמד בעבר על כך שעבירות חבלה בכוונה מחמירה שמקורן במניע נקמני ומעידות על המבצע אותן כאדם אלים, חסר רסן ואימפולסיבי, מצדיקות החמרה בענישה וגזר בנסיבות אלה עונשים מחמירים יותר מהעונש שנגזר על המערער, אף במקרים בהם לא נעשה שימוש בנשק חם במהלך האירוע וכאשר החבלה לא הייתה עלולה לסכן את חייו של הנפגע (ראו והשוו: ע"פ 2579/20 מדינת ישראל נ' אוחנה (13.5.2021)). זאת ועוד, במקרים בהם נעשה שימוש בנשק, ישנה חשיבות מיוחדת בהטלת ענישה מחמירה (ראו והשוו, למשל: עניין אבו עמאר) וזאת בפרט כאשר הגורם לחבלה בכוונה מחמירה נמלט מהזירה בהותירו את המתלונן מתבוסס בדמו (ראו, למשל: ע"פ 3498/19 זרבאילוב נ' מדינת ישראל (15.9.2020)). בנוסף, בענייננו, הנשק לא נתפס, באופן המצדיק התחשבות לא רק בנזק שנגרם, אלא גם בפוטנציאל הנזק העתידי (ראו: ע"פ 9104/20 מדינת ישראל נ' טבצ'ניקוב (4.3.2021)). שיקולים אלה, מצביעים כולם על כך שעונשו של המערער אינו משקף את חומרתם המופלגת של מעשיו.



26. בטענותיו של המערער ביחס לעונשו אין ממש. למעשה, טענותיו של המערער כנגד גזר הדין מתמצות בכך שלשיתו לא ניתן דיי משקל לגילו ולהיותו נעדר עבר פלילי. די בעיון בגזר הדין שניתן בבית משפט קמא על מנת לקבוע שאין ממש בטענות אלה. בית המשפט המחוזי התייחס לשיקולים אלה במפורש בעת גזירת הדין ואף נתן להם משקל יתר. בהקשר זה, ראוי להדגיש כי אף שהמערער נטול עבר פלילי, התנהגותו רחוקה מהתנהגות נורמטיבית כמרחק מזרח ממערב. ניסיון המערער לצייר את העובדה שנשא אקדח על גופו (שאותו כיוון כלפי המתלונן במטרה לפגוע בו ולגרום לו חבלה חמורה), כהתנהגות נורמטיבית בחברה בה הוא חי - ראוייה לכל גינוי ואין להסכין עמה.

27. אשר לטענת המערער בנוגע לקיומה של "סולחה" בין משפחתו לבין משפחת המתלונן - הרי שאין בה כדי להוביל להקלה בעונש. אין אנו יודעים מה עומד מאחורי הסכם זה, מהינפקותו, עד כמה הוא יציב והאם עומדים פערי כוחות ברקע לחתימתו, בשים לב לכך שהפיצויים שנפסקו בבית משפט קמא טרם שולמו (ראו והשוו, למשל: ע"פ 5432/20 קבהא נ' מדינת ישראל (20.12.2020)). בנסיבות אלה, אין מקום להעניק כל משקל להסכם הסולחה.

28. בהתחשב בכלל השיקולים שנמנו לעיל, וכן בשיקולים לקולא שמנה בית משפט קמא; לאחר שלקחת בחשבון את הליך השיקום בו החל המערער בכלא מאז נגזר דינו; ובשים לב לכלל לפיו אין ערכאת הערעור ממצה את הדין - אציע לחברותיי להעמיד את עונשו של המערער על 8 שנות מאסר, כאשר יתר רכיבי הענישה אשר נקבעו בבית המשפט המחוזי יעמדו בעינם.

## שׁוֹפֵט

### הנשיאה א' חיות:

מסקנתו של חברי השופט ג' קרא כי יש לדחות את הערעור על הכרעת הדין המרשיעה, מקובלת עלי מטעמיו המפורטים של חברי.

כמו כן, מקובלת עלי עמדתו כי דין הערעור על חומרת העונש שהגיש המערער להידחות וכי יש לקבל את ערעור המדינה על קולת העונש. מדובר בנשיאה והובלה של נשק חם שלא כדין באזור מגורים וכן בשימוש שנעשה באותו הנשק לביצוע חבלה בכוונה מחמירה. לא אחת הדגשנו כי עבירות נשק אלה הפכו מכת מדינה, במגזר הערבי בפרט, ויש על כן לעשות למיגורן בדרך של ענישה מחמירה. מדיניות זו לא קיבלה ביטוי מספק בגזר-דינו של בית המשפט קמא ומשכך מקובלת עלי עמדת חברי כי יש מקום להתערב בגזר-הדין ולהחמיר בעונש, תוך שהליך השיקום שבו החל המערער בין כתלי בית הכלא נלקח בחשבון.

אני מצטרפת, איפוא, לעמדת חברי כי יש להעמיד את עונש המאסר בפועל שנגזר על המשיב על 8 שנים.

השופט ע' ברון:

שוב אנחנו עדים לסכסוך של מה בכך, זו הפעם על 100 ש"ח, שהביא לשליפת אקדח על ידי המערער, לחיצה על ההדק וירי לכיוון צווארו של המתלונן. הירי בוצע מטווח אפסי, ולמתלונן נגרמה חבלה חמורה; המערער הותירו שותת דם כשהוא שרוע על הרצפה, ונמלט מהזירה. אני מסכימה עם חוות דעתו של חברי השופט ג' קרא ועם המסקנה שאליה הגיע, לפיה יש לדחות את הערעור שהגיש המערער הן על הכרעת הדין הן על גזר הדין. בה בעת יש להחמיר בעונשו של המערער כפי שהתבקש בערעור המדינה וכפי שקבע חברי, על מנת ליתן ביטוי לחומרת העבירות שבהן הורשע המערער ולתוצאה הקשה שנגרמה בעטיין.

שופט ת

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ג' קרא.

ניתן היום, י"טבתמוזתשפ"א (29.6.2021).

שופט

שופט ת

הנשיאה

---