

ע"פ 3169/21 - מדינת ישראל נגד אנס אגבאריה, אמין אגבאריה

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 3169/21

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט ג' קרא
כבוד השופט ד' מינץ

המערערת: מדינת ישראל

נגד

המשיבים: 1. אנס אגבאריה
2. אמין אגבאריה

ערעור על גזר הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה
(כב' השופט א' טובי) בת"פ 13719-07-20 מיום
22.3.2021

תאריך הישיבה: כ"ט בסיון התשפ"א (9.6.2021)

בשם המערער: עו"ד עילית מידן

בשם המשיב 1: עו"ד עלי סעדי
בשם המשיב 2: עו"ד פאיז יונס

פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

ביום 23.11.2020 הורשעו המשיבים על פי הודאתם בהסדר טיעון בעבירות בנשק (החזקה, נשיאה והובלה), לפי סעיפים 144(א) רישה וסיפה ו-144(ב) רישה וסיפה לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); יריות באזור מגורים, לפי סעיף 340א(ב)(1) לחוק העונשין; איומים, לפי סעיף 192 לחוק העונשין; שינוי זהות של רכב, לפי סעיף 413ט לחוק העונשין; הפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו, לפי סעיף 275 לחוק העונשין; היזק בזדון, לפי סעיף עמוד 1

452 לחוק העונשין; ושיבוש מהלכי משפט, לפי סעיף 244 לחוק העונשין; בכל העבירות ההרשעה הייתה בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין. בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופטא'טובי) גזר על כל אחד מהמשיבים 24 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרם; 12 חודשי מאסר על תנאי כמפורט בגזר הדין; ופיצוי למתלונן בסך 3,000 ש"ח. הערעור שלפנינו נסב על קולת עונשי המאסר בפועל.

תמצית העובדות וההליכים

1. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, מנהל המכללה שבה למדו המשיבים (להלן: המתלונן) נזף במשיב 2 (להלן: אמין). בעקבות זאת קשרו המשיבים קשר לירות בנשק סמוך לבית המתלונן ולהשליך ראש כבש לעבר חצר הבית בכוונה להטיל אימה על המתלונן. לשם כך ביום 11.6.2020 הציג המשיב 1 (להלן: אנס) מצג שווא למוכר במגרש מכוניות שלפיו הוא מתעניין ברכישת רכב סובארו (להלן: הרכב), הוציא את הרכב לנסיעת מבחן בהסכמת המוכר, פגש באמין, והשניים החביאו את הרכב והחליפו את לוחית הרישוי שלו. ביום 15.6.2020 הניח אמין ברכב שני ראשים של פגרי כבשים. סמוך לשעה 23:15 באותו יום נפגשו המשיבים. ברשותם היו רובה סער (להלן: הנשק), מחסנית תואמת לנשק ולכל הפחות 49 קליעים התואמים לו. בשעה 23:40 או סמוך לכך נסעו המשיבים ברכב ועצרו ליד ביתו של המתלונן; השליכו ראש כבש לעבר חצר ביתו בכוונה להפחידו או להקניטו; ירו 37 קליעים באוויר; והחלו בנסיעה. לאחר שנסעו כ-100 מטרים ירו המשיבים 11 קליעים נוספים ונסעו מהמקום. שוטרים שהבחינו בהם נוסעים בציר חקלאי, הדליקו אורות כחולים וכרזו למשיבים לעצור, אך אלה החלו להימלט בנסיעה פרועה, פגעו בניידת משטרה, לאחר מכן נטשו את הרכב ונמלטו. סמוך לשעה 5:00 הגיעו המשיבים ברכב אחר למחסום משטרה, ולאחר שהבחינו בשוטרים מתקרבים לעברם, זרק אמין את מכשירי הטלפון שלו ושל אנס מתחת לרכבם. בעקבות מעשים אלה הורשעו המשיבים בעבירות המפורטות לעיל.

2. המשיבים הודו במעשים האמורים בהסדר טיעון שלא כלל הסכמה לעניין העונש. תסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו של אנס עמד על כך שאנס מפגין יציבות במישורי חייו השונים ואינו מאופיין בדפוסי חשיבה עברייניים מושרשים; ומנגד, מתקשה בהתבוננות פנימית ביקורתית, עלול להתנהג באימפולסיביות ולהיגרר אחרי אחרים, ומרחיק עצמו מתכנון העבירות ומביצוען. שירות המבחן העריך שישנו סיכון נמוך להישנות התנהגות דומה בעתיד בדרגת חומרה בינונית, בין היתר על רקע יכולתו של אנס לבטא אמפתיה וההרתעה המשמעותית שיצר ההליך הנוכחי כלפיו. בתסקיר לגבי אמין תוארו בין היתר קבלת אחריות חלקית על המעשים המתוארים בכתב האישום המתוקן; יכולת מופחתת להפגין אמפתיה כלפי המתלונן; והיעדר דפוסי עברייניים מושרשים באישיותו. נוסף על כך צוין כי אמין מאופיין בחוסר בשלות רגשית ובדפוסי התנהגות אימפולסיביים, וכי הוא לוקה ביכולת הבחירה ובשיקול הדעת. על כן נמצא כי לא ניתן לשלול סיכון להישנות התנהגות עוברת חוק במצבים דומים. שירות המבחן נמנע מלהמליץ על חלופת ענישה בקהילה למי מהמשיבים.

3. בגזר דין מיום 22.3.2021 עמד בית המשפט המחוזי על המבחן ועל הערכים המוגנים שנפגעו מביצוע העבירות: קדושת החיים, ביטחון אישי, שלמות הגוף והגנה על הרכוש. כן הודגשו חומרת מעשיהם של המשיבים והצורך לבטא סלידה מהמעשים ולהגיב בענישה חריפה ומרתיעה. בית המשפט התחשב בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, הכוללות תכנון מוקדם ומוקפד; נחישות להשלים את המזימה העבריינית; וירי באזור מגורים, שעלול לגרום לנזקים חמורים לגוף ולרכוש. לאחר שסקר את הפסיקה הנוהגת במקרים דומים, קבע בית המשפט כי מתחם העונש ההולם לעבירות שבהן הורשעו המשיבים נע בין 24 ל-48 חודשי מאסר בפועל. בבואו לגזור את עונשם של המשיבים בתוך המתחם, נתן בית המשפט משקל לכך שלמשיבים אין הרשעות קודמות; לכך שהודו במעשיהם בשלב

מוקדם וקיבלו אחריות (אף אם מסויגת) על מעשיהם; לזמן הממושך שבו שהו המשיבים במעצר; לנסיבותיהם האישיות; ולמצבו הרפואי של אמין. על יסוד טעמים אלה גזר בית המשפט על המשיבים את העונשים המפורטים ברישה של פסק דין זה.

טענות הצדדים

4. מכאן הערעור שלפנינו, המכוון כאמור לקולת עונש המאסר בפועל שנגזר על המשיבים. לטענת המדינה, מתחם העונש ההולם שנקבע אינו עולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה הנוהגת במקרים מעין אלה; ואינו מבטא כראוי את הפגיעה בערכים המוגנים שיוצרות עבירות נשק, בפרט בנסיבות המקרה דנן. בכלל זאת מפנה המדינה לכך שמעשי המשיבים נגרמו בשל "סכסוך של מה בכך"; לתכניתם העבריינית, שכללה הצטיידות בכלי רכב, בנשק ובראשי כבשים שנשחטו; להשלכת אחד הראשים לביתו של המתלונן כדי להלך עליו אימים; לירי של קליעים רבים באזור מגורים; ולהימלטות המשיבים מהמקום והתעלמותם מהוראות השוטרים. לפי המדינה, הסיכון הרב הנשקף מן העבירות וההחמרה בחקיקה ובפסיקה בשנים האחרונות מדגישים את הצורך בהטלת ענישה מחמירה ומרתיעה בעבירות דנן. דווקא הרקע הנורמטיבי שהמשיבים מגיעים ממנו, כך נטען, מדגיש את הזמינות הרבה של כלי נשק ואת השימוש בהם לא רק בידי מי שמחזיק בדפוסים עברייניים, ומשכך מבטא את הצורך להילחם בתופעה. עוד נזכר שהמשיבים הורשעו בכמה עבירות שכל אחת מהן חמורה לעצמה. בשל נימוקים אלה סבורה המדינה כי היה על בית המשפט המחוזי לקבוע מתחם ענישה גבוה יותר, ולמקם את עונשם של המשיבים גבוה יותר במתחם. בעניין אחרון זה מדגישה המדינה בין היתר את התנהגותם העבריינית של המשיבים לאורך האירוע; את פעולתו הכוחנית והמסוכנת של אמין אך בשל נזיפות שספג מהמתלונן, ואת ביצוע המעשים בידי אנס בסכסוך לא לו; את מסקנות תסקירי שירות המבחן, בהן אי קבלת אחריות מלאה מצד המשיבים וקושי שלהם לבחון את מעשיהם בביקורתיות; ואת הצורך בהרתעת היחיד והרבים.

5. המשיבים סומכים ידיהם על גזר הדין של בית המשפט המחוזי. בדיון שלפנינו טען בא כוחו של אנס כי בית המשפט לא חרג ממדיניות הענישה הנוהגת, בין היתר בשים לב לכך שהירי בוצע באוויר, לעבר רכוש וללא נפגעים; וכי העונש שהושת עליו הולם את נסיבות חיו, ובכללן היעדר עבר פלילי או דפוסי התנהגות עברייניים, ואת הבעת החרטה שלו. נוסף על כך מודגש הזמן הארוך שבו שהה אנס במעצר. בא כוחו של אמין מצטרף לנימוקים אלה ומוסיף כי העונש שהוטל מוצדק גם נוכח מצבו הרפואי של אמין; וכדי לקדם את השלמת לימודיהם האקדמיים של המשיבים ושילובם בשוק העבודה בהקדם. יצוין כי ביום 13.6.2021 ביקש בא כוחו של אמין להביא לעיונו פסק דין שלשיטתו תומך בדחיית הערעור, ואתייחס אליו להלן.

דיון והכרעה

6. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, הגעתי למסקנה כי דין הערעור להתקבל. אכן, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בחומרת העונש שהטילה הערכאה הדיונית, אלא אם כן מתגלה חריגה בולטת ממדיניות הענישה. מצאתי כי המקרה שלפנינו מצדיק התערבות כאמור (ע"פ 8017/20 מדינת ישראל נ' גריפאת, פסקה 5 (22.12.2020) (להלן: עניין גריפאת); ע"פ 971/19 מדינת ישראל נ' געביס, פסקה 8 (11.7.2019); ע"פ 8696/18 מדינת ישראל נ' מני, פסקה 8 (18.4.2019)). בשורה ארוכה של פסקי דין עמד בית משפט זה על החומרה הרבה הגלומה בעבירות הנשק. ביסוד עבירות אלו עומדת פגיעה בחיי האדם ובשלמות גופו, כמו גם בביטחון הציבור ובסדר הציבורי בכללותו (ע"פ 5522/20 חלייחל נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (24.2.2021) (להלן: עניין חלייחל); ע"פ 4406/19 סובח נ' מדינת

ישראל, פסקה 17 (5.11.2019) (להלן: עניין סובח)). עבירות אלו חמורות במיוחד, בין היתר משום שהן עשויות לשמש בסיס לביצוע עבירות נוספות, למשל על רקע עברייני או על רקע של פעילות טרור (עניין חלייחל, פסקה 7; עניין גריפאת, פסקה 6; עניין סובח, פסק דינו של השופט מ' מזוז; ע"פ 135/17 מדינת ישראל נ' בסל, פסקה 10 (8.3.2017)). מגמת הענישה בגין עבירות הנשק הוחמרה עם השנים, עת הפכו העבירות לנפוצות יותר, ובין היתר ניתן משקל משמעותי לשיקולי הרתעה בעת גזירת העונש עליהן (ע"פ 5807/20 שיבלי נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (30.12.2020); ע"פ 1944/20 מדינת ישראל נ' אמארה, פסקה 10 (2.9.2020); ע"פ 6469/19 אבו דקה נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (27.11.2019) (להלן: עניין אבו דקה); עניין סובח, פסקה 17).

7. מעבירה של ירי בנשק חם בסביבת מגורים, כבמקרה דנן, נשקפת חומרה יתרה. היא עלולה לגרום לנזק כבד לחיים, לגוף ולרכוש לעוברי אורח וליושבים בבתיהם. לכן מתחייבת ענישה מחמירה בגינה (ע"פ 32/14 עמאש נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (17.9.2015) (להלן: עניין עמאש)). בשנת 2018 החמיר המחוקק את העונש המרבי על ירי מנשק חם במקום מגורים משנת מאסר אחת ל-5 שנות מאסר (חוק העונשין (תיקון מס' 134), התשע"ח-2018, ס"ח 887). יפים לענייננו הדברים האמורים בדברי ההסבר להצעת התיקון לחוק:

"עונשה[שנת מאסר אחת - ע' פ']

אינו נתבטי ויהולם לחומרה הגלומה במעשה הירי שלא כדין ולסיכון הגלום במעשה הכאמור לפגיעה בערך המוגן שבבסיסה העבירה-הגנג העלחייאדם. סיכון כאמור קיים גם אם לא היה סיכון וקונקרטי לחייאדם שהעושה היה מודע לו.

קל וחומר שסיכון כאמור גלום במקרה שבו הירי מנשק חם סיכנו בפועל לחייאדם, למשל במקרה שבו יריות נורולעבר ביות שלאדם במטרה להפחידו,

בנסיבות שבהן לא ניתן לייחס לירי הניסיון לגרירת פגיעה או חבלה לחמורה לאדם" (דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 132) (ירי מנשק חם), התשע"ח-2018, ה"ח הממשלה 914, 914).

8. בהתאם לכך, נוקט בית משפט זה מדיניות ענישה הכוללת עונשי מאסר ממושכים בפועל בגין עבירות ירי בנשק במקום מגורים כבענייננו. כך למשל בע"פ 1427/21 שוויקי נ' מדינת ישראל (26.5.2021) נדחה ערעורו של מי שירה באוויר באזור מגורים 17 כדורים לפחות, ושנגזר עליו עונש של 37 חודשי מאסר בפועל; ובע"פ 1509/20 מדינת ישראל נ' נבארי (2.7.2020) החמיר בית משפט זה את עונשו של המשיב מ-27 ל-36 חודשי מאסר בפועל בגין ירי של שני כדורים באזור מגורים. אף במקרים שבהם הורשעו הנאשמים בעבירות נשיאת נשק והחזקתו או בעבירת ירי מנשק חם, ולא בירי לעבר מקום מגורים, העונשים הרווחים גבוהים מאלה שהוטלו על המשיבים: בע"פ 1059/21 פלוני נ' מדינת ישראל (29.4.2021) דחה בית משפט זה את ערעורו של מי שהורשע בעבירות החזקת נשק ואביזר תחמושת, ירי מנשק חם שלא כדין (סמוך לביתו של המתלונן), איומים והפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו, ונגזרו עליו 42 חודשי מאסר בפועל; ובעניין חלייחל דחה בית משפט זה ערעור שבו עונשו של המערער, שהורשע בעבירות הובלה ונשיאה של נשק, הועמד על 36 חודשי מאסר.

9. לא נעלמו מעיני טענת המשיבים לגבי עברם הנקי, וזאת בשונה מן המקרים הללו, והפניותיהם לגזרי הדין שניתנו בע"פ 9014/20 מדינת ישראל נ' ג'רבאן (10.3.2021) (להלן: עניין ג'רבאן) ובעניין אבו דקה. בעניין ג'רבאן נדחה ערעור המדינה על קולת עונש מאסר שאורכו 24 חודשים בנסיבות של ירי 7 כדורים לעבר בית מגורים ופגיעה בחלון, בהיעדר עילה להתערבות. בעניין אבו דקה נדחה ערעור על חומרת עונש מאסר בפועל של 12 חודשים על שני אירועי ירי על בית מגורים (באחד ירי כדורים מאקדח, בשני השלכת רימון הלם); אציין כי בית משפט זה סבר כי

"העונש אשר הוטל על המערער מקלעמו מאוד בהתחשב בחומרת מעשיו" (שם, פסקה 12; ההדגשה במקור - ע' פ'). חרף האמור, מצאתי כי נסיבות המקרה דנן: הפעולות העברייניות החמורות שפוטנציאל הנזק הנשקף מהן לגוף ולרכוש הוא רחב היקף; סוג הנשק בו נעשה שימוש; אינטנסיביות הירי; התכנון מראש; הנכונות לעשות כל זאת בשל סיבה קלת ערך; הניסיון להסוות את המעשים ולשבש את עבודת גורמי האכיפה; וריבוי העבירות - מצדיקות החמרה בעונש. כפי שציינה המדינה, הפער בין הרקע הנורמטיבי של המשיבים לבין פעולותיהם העברייניות, שנעשו בקלות בלתי נסבלת, מדגיש את השימוש הרחב בנשק לפתרון סכסוכים יומיומיים, אף בידי מי שנעדר דפוסי התנהגות עברייניים, וכן את זמינותם הרבה של כלי נשק לכל דורש. כפי שנקבע בעבר, במצב דברים זה הכף נוטה לעבר שיקולי ההרתעה וההחמרה בענישה, גם במקרים שבהם מבצעי העבירות נעדרי עבר פלילי (עניין עמאש, פסקה 20; ע"פ 6989/13 פרח נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (25.2.2014)). ראו גם ע"פ 5330/20 ענבתאוי נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (22.11.2020); ע"פ 2564/19 אזברגה נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (18.7.2019)).

10. בגזר הדין עמד בית המשפט המחוזי בפירוט על העקרונות שנקבעו בפסיקתנו בנוגע לחומרת העבירות ועל הערכים המוגנים שביסוד עבירות הנשק. אלה מקובלים גם עליי. אולם בהינתן מדיניות הענישה האמורה ובשים לב לנסיבות ביצוע העבירות כמפורט לעיל, אין בידי להסכים עם יישומם. מצאתי כי העונש שהושת על המשיבים אינו משקף כראוי את החומרה הנשקפת ממעשיהם. זאת, מבלי לקבוע מסמרות באשר לגבולותיו של מתחם הענישה ההולם את נסיבות המקרה, וגם בהינתן המתחם שנקבע. בית משפט זה עמד על הצורך בהגברת האכיפה כלפי עבירות נשק ובהחמרה במדיניות הענישה הנוהגת על מנת לבלום מציאות מדאיגה של נשיאה ושימוש בנשק חם, ויש ליישם את מדיניות הענישה שנקבעה הלכה למעשה. לצד זאת, בקביעת העונש הראוי למשיבים יש לתת משקל, כפי שעשה בית המשפט המחוזי, להעדר הרשעות קודמות למשיבים; להודאתם; לכך שקיבלו אחריות, "גם אם זו מסויגת", על מעשיהם; ולנסיבותיהם האישיות.

בשים לב לכלל שלפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את חומרת הדין, אציע לחברי להעמיד את עונש המאסר בפועל שייגזר על המשיבים בגין העבירות נושא כתב האישום המתוקן בעניינם על 36 חודשים, בניכוי ימי מעצרם. יתר חלקי גזר הדין יעמדו בעינם.

שׁוֹפֵט

השופט ג' קרא:

אני מסכים.

שׁוֹפֵט

השופט ד' מינץ:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט ע' פוגלמן.

ניתן היום, י"א בתמוז התשפ"א (21.6.2021).

שופט

שופט

שופט
