

ת"פ 26434/10/18 - מדינת ישראל נגד ויסאם בן עבד שוואהנה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
ת"פ 26434-10-18 מדינת ישראל נ' שוואהנה(עציר)

בפני
בעניין: כבוד השופטת מיכל ברנט
מדינת ישראל

המאשימה

נגד

ויסאם בן עבד שוואהנה (עציר)

הנאשם

גזר דין

הנאשם הודה במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב האישום המתוקן והורשע בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה, עבירה לפי סעיף 329 (א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק") ובעבירה של נשיאת נשק שלא כדין, עבירה לפי סעיף 144(ב) לחוק.

על פי עובדות כתב האישום המתוקן, עובר ליום 27.9.18 גמלה בליבו של הנאשם החלטה לגרום למתלונן נכות, מום או חבלה חמורה.

הנאשם הצטייד בתת מקלע מאולתר מסוג קרלו, טעון בתשעה כדורים תואמים, קופסת תחמושת ובה 50 כדורים ופרטי לבוש שיסייעו לו להסתיר את זהותו.

כן חבר עם אחר על מנת להגיע למקום ולעוזבו לאחר המעשה.

ביום 27.9.18 עובר לשעה 04:06, לאחר שהמתלונן יצא מביתו למקום עבודתו במשאיתו, עקבו אחריו הנאשם והאחר כשהם נוסעים ברכב מזדה שעליו לוחיות זיהוי של רכב אחר.

המתלונן החנה את משאיתו לצד קיוסק בקלנסווה ונכנס לקיוסק לקנות קפה. הנאשם והאחר נסעו בסמוך לקיוסק וברחוב הסמוך לו והמתינו לשעת כושר. באותה עת שהו בקיוסק שלושה אנשים נוספים.

הנאשם והאחר החנו את רכב המזדה לצד המשאית, הנאשם יצא מן הרכב ושם פעמיו לכיוון הקיוסק כשהוא רעול פנים, עוטה כפפות על ידיו ונושא בידיו תת מקלע טעון, דרוך ומוכן לירי.

המתלונן הבחין בנאשם מתקרב לעברו ורץ לתוך מסדרון צר בקצה הקיוסק, הנאשם הגיע לפתח הקיוסק בריצה, כיוון

עמוד 1

את תת המקלע לעברו וירה צרור של תשעה כדורים שניפץ את זכוכיות שני המקררים שעמדו בנתיב הימלטותו. הנאשם חזר לרכב המזדה בו המתין האחר והשניים נמלטו מהמקום.

במסגרת הסדר הטיעון הוסכם כי המאשימה תעתור לעונש של 5 שנות מאסר, מאסר על תנאי וקנס וההגנה תהא חופשיה בטיעוניה.

טיעוני ב"כ המאשימה לעונש:

לטענת ב"כ המאשימה, העבירות בהן הורשע הנאשם הינן עבירות חמורות ביותר ורק בדרך נס הסתיימו ללא נפגעים בגוף ולפיכך יש להתחשב בפוטנציאל הנזק שיכול היה להיגרם, נזק משמעותי וממשי ביותר. עוד נטען כי אין צורך להכביר מילים על חומרת מקרי האלימות כדרך לפתרון סכסוכים וכן על היד הקלה העושה שימוש בנשק חם, תופעה שלמרבה הצער הפכה לנפוצה במחוזותינו. במעשיו פגע הנאשם בערך החברתי של שלמות הגוף וחיי אדם כמו גם בטחון הציבור, שמירה על הסדר הציבורי והיכולת לקיים שגרת חיים תקינה ושמירה על הרכוש. באשר לנסיבות ביצוע העבירה, הנאשם ביצע את המיוחס לו תוך תכנון מוקדם עת הצטייד מבעוד מועד בנשק, כדורים, בגדי הסוואה ורכב בעל לוחית זיהוי שהוחלפה. משכך, לא מדובר על מעשה אלימות שמקורו חמת זעם רגעית שכן לנאשם היה זמן רב לחשוב על המעשים ולהימנע מביצועם. בנוסף, הנאשם העמיד בסיכון רב גם את שאר האנשים שהיו באותה עת בקיוסק ולא רק את המתלונן. הנאשם הורשע בנוסף בעבירה של נשיאת נשק ועל ביהמ"ש לקחת בחשבון את הסיכון הפוטנציאלי הגלום בעבירה זו. הנאשם נעדר עבר פלילי, הודה ולקח אחריות על מעשיו.

ב"כ המאשימה עתרה להשית על הנאשם חמש שנות מאסר, מאסר על תנאי וקנס, לאחר שבמענה לשאלת בית המשפט השיבה כי מתחם הענישה צריך לנוע בין 4 ל - 7 שנות מאסר.

לתמיכה בעמדתה העונשית הגישה ב"כ המאשימה פסיקה כמפורט להלן:

בע"פ 780/16 אנואר אבו דאהש שושה נ' **מדינת ישראל** הורשע המערער, צעיר בן 21, לאחר ניהול הוכחות, בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329 (א)(2), הובלה ונשיאה של נשק וחבלה במזיד, ונדון לחמש שנות מאסר. בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה הנע בין 4 ל - 7 שנות מאסר.

בית המשפט העליון דחה את הערעור וקבע כי בית המשפט המחוזי, בדין התחשב לא רק בנזק שנגרם מביצוע העבירה אלא גם מפוטנציאל הנזק הטמון במעשה שהוא ממשי ומשמעותי וקבע כי:

"יוער בהקשר זה כי סעיף 329 לחוק שבו עסקין כולל קשת רחבה של מעשים, החל מניסיון וכלה בעבירות מושלמות, כשכל המעשים עולים כדי חבלה בכוונה מחמירה - בלא שהמחוקק שירטט מדרג ענישתי ביניהם. יפים לעניין זה דברי השופט ס' גובראן ב-ע"פ 7528/13אלאטראש נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 5 (26.5.2014), בהתייחסו לעבירה לפי סעיף 329(א)(2) לחוק שבביצועה הורשע המערער:

"להבדיל מעבירת ניסיון רגילה (לפי סעיף 25 לחוק העונשין), שהיא אינה ביצוע מושלם

של היסוד העובדתי של עבירה פלונית, סעיף 329(א)(2) לחוק קובע בעצמו כי עצם הניסיון לפגוע באדם באמצעים המצוינים בסעיף מהווה עבירה מושלמת. זאת, ללא צורך בתוצאת פגיעה או בנזק [...] משכך, העובדה שהמעשה האסור הוא עצם הניסיון אינה כשלעצמה שיקול מחייב לקולה".

בע"פ 768/13 **נאסר נ' מדינת ישראל** נדון המערער לשבע שנות מאסר ועונשים נלווים לאחר שהורשע בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329 (א)(2), קשירת קשר לביצוע פשע ונשיאת נשק. לחובת המערער היו שלוש הרשעות קודמות חרף גילו הצעיר וערעורו נדחה.

בע"פ 8641/12 וע"פ 8678/12 **סעד נ' מדינת ישראל** הורשע המערער בחבלה בכוונה מחמירה, החזקת נשק שלא כדין ונשיאה והובלה של נשק ונדון ל - 42 חודשי מאסר ועונשים נלווים. בית המשפט העליון דחה את ערעורו של המערער וקיבל את ערעור המדינה על קולת העונש. בית המשפט העליון קבע כי מתחם הענישה נע בין שלוש וחצי שנים ברף התחתון לשמונה שנים ברף העליון והעמיד את עונשו של המערער אשר היה בן 20 שנים בעת ביצוע העבירות על חמש שנות מאסר בפועל תוך שקבע כי:

" (א) הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה מצוי ברף העליון של הערכים המוגנים, וברף העליון של עבירות האלימות - פגיעה קשה בגופו של אדם באמצעות נשק חם. ירי בפרהסיה, אחר צהרי היום, צופן בחובו פגיעה רבה וקשה: פגיעה במתלונן, שקרוב היה לקפח את חייו, ופגיעה בציבור וביחידיו, בתחושת הבטחון, ובכלל. עוד לא מיגרנו את תת-תרבות הסכין, את הנשק הקר שמטיל חיתתו, וניחתה עלינו סכנה של ירי מנשק חם ברחובה של עיר; סכנת נפשות, פשוטו כמשמעו.

.....

אחד מן השיקולים אשר ניתן לשקול בעת גזירת הדין (שאין בכוחו להביא לחריגה ממתחם הענישה) הריהו רלוונטי לאירוע נושא דיוננו - הצורך בהרתעת הציבור. האלימות הגואה במקומותינו אינה גזירת-גורל ולא כורח המציאות. יש צורך לשנות את המאזן. במקום שאזרחים ישרים תמימי-דרך יִקְאוּ ויִכְאוּ, יחששו לבטחונם, יהיו אלה העבריינים האלימים - בכוח ובפועל - שאימת הדין תיפול עליהם, והם יִרתְעו מפני שימוש בנשק קר וחם לשם חיסול חשבונות בעשיית דין עצמית. שינוי המאזן - הסבת יראת האנשים התמימים לאימת אנשי-המדון - צריך להעשות גם באכיפה ובענישה קשה".

יש לציין כי במקרה זה נפגע המתלונן מן הירי ברגליו, אושפז למשך 25 ימים ונזקק למספר ניתוחים כדי להירפא.

בע"פ 2957/10 **אלאטרש נ' מדינת ישראל** הורשע המערער בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה, נשיאת נשק, נשיאת תחמושת, חבלה במזיד לרכב, הפרעה לשוטר במילוי תפקידו והעלבת עובד ציבור ונדון לחמש וחצי שנות מאסר. ערעורו של המערער נדחה. בית המשפט העליון קבע כדלהלן:

"נדמה כי בית המשפט קמא הטיל על המערער עונש שאינו חמור בהתחשב בחומרת המעשים ובנזק שעלול היה להיגרם לחיי אדם כתוצאה ממעשיו, והרי בכגון דא יתכן כפסע אל מול נטילת חיים. כפי שציין בית המשפט, אין בהיעדר פגיעה בגוף כדי להפחית מחומרת התנהגותו של המערער, שירה בקור רוח מתוך תכנון מוקדם.

כ"ה. בית משפט זה חזר והדגיש את החשיבות בענישה מרתיעה בעבירות אלימות ואת הצורך להילחם ברעה חולה זו. יפים לעניין זה דבריו של השופט א' א' לוי:

"על התנהגות מסוג זה יש להגיב ביד קשה, ואם לא כך ננהג, תשתלט האלימות על כל תחומי חיינו. אכן, בתי המשפט התריעו, ולאחרונה אף ביתר שאת כנגד נגע האלימות. אולם, הגיעה השעה לעשות מעשה, ובראש וראשונה, להבהיר בדרך הענישה לעבריינים בכוח ... כי המענה לאימות תהיה כליאה ממושכת, ולתקופות מאסר שעלולות להיות משמעותיות. עם זאת, אין כוונתי לומר שיש לזנוח כליל שיקולים של שיקום העבריין ... אולם המציאות בה אנו חיים מציאות חירום היא, ועל כן שיקולים מסוג זה הינם שניים במעלה, וקודמים להם שיקולי גמול והרתעה" (ע"פ 3562/05 פלוני נ' מדינת ישראל[פורסם בנבו])."

בע"פ 7374/07 **רן שמאי נ' מדינת ישראל** הורשע המערער בשתי עבירות של איומים, נשיאת נשק ללא רשות על פי דין, חבלה בכוונה מחמירה, תקיפת שוטר בעת מילוי תפקידו, העלבת עובד ציבור והיזק בזדון ונדון לחמש שנות מאסר בפועל ועונשים נלווים. ערעורו נדחה.

טיעוני ב"כ הנאשם לעונש:

ב"כ הנאשם טען כי מדובר בנאשם צעיר בימים, בן 22 שנים, נעדר עבר פלילי, אשר הודה בהזדמנות הראשונה וחסך זמן שיפוטי יקר. המתלונן לא נפגע ולא נגרמה לו חבלה כלשהי, על אף שלפי הנטען ולפי הודיית הנאשם הוא ירה צרור של תשעה כדורים.

ב"כ הנאשם הפנה לפסיקה בתמיכה לעמדתו העונשית, ציין כי הנאשם בן למשפחה נורמטיבית ומוכרת ועתר לקביעת מתחם ענישה הנע בין שנתיים לשלוש שנות מאסר.

להלן הפסיקה שהוגשה על ידי סנגורו המלומד של הנאשם:

ת.פ. 8432-10-11 (מחוזי מרכז) **מדינת ישראל נ' מדאח** בו הורשע הנאשם בעבירות בנשק, ירי באור מגורים, פגיעה בנסיבות מחמירות וחבלה בכוונה מחמירה ונדון ל - 36 חודשי מאסר וענישה נלווית. במקרה זה דובר בהסדר טיעון שכלל הסכמה עונשית לאור העובדה שעדי התביעה (המתלוננים) סירבו להתייצב לעדות בבית המשפט וכן ניתן משקל למקום ביצוע העבירה- בית הנאשם - אליו חדרו המתלוננים.

ת.פ.13-06-15376 (מחוזי מרכז) **מדינת ישראל נ' עבד אלמוגי** במקרה זה לא הורשע הנאשם בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה.

ת.פ.16-04-44397 **מדינת ישראל נ' דבאבסה** (מחוזי מרכז) הורשע הנאשם בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה וכניסה לישראל שלא כחוק ונגזרו עליו 33 חודשי מאסר ועונשים נילווים. לנאשם היו תשע הרשעות קודמות בעבירות לפי חוק הכניסה לישראל ועבירות נלוות שאינן עבירות אלימות ובגזירת העונש נלקחו בחשבון העובדה כי הוא סובל מנכות נפשית ומשפחתו שילמה פיצוי למתלונן בסך של 235,000 ₪.

ת.פ.16-01-47917 (מחוזי מרכז) **מדינת ישראל נ' עבד אל קאדר** הורשע הנאשם בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה, גניבת רכב, נהיגה ללא ביטוח ונהיגה בקלות ראש שגרמה לתאונה בה ניזוק רכוש ונחבל אדם ונדון ל- 32 חודשי מאסר בפועל. לחובתו של הנאשם היו שבע הרשעות קודמות במגוון עבירות. במקרה זה דובר במי שגנב רכב, המשטרה אותתה לו לעצור לאחר שדווח על גניבת הרכב והוא האיץ מהירותו ואילץ את אחד השוטרים לקפוץ הצידה כדי להימנע מפגיעה.

ת.פ.14-03-30974 (מחוזי מרכז) **מדינת ישראל נ' אלנצאצרה** הורשע הנאשם במסגרת הסדר טיעון בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, תקיפה בנסיבות מחמירות, נשיאת נשק וניסיון לחבלה חמורה בנסיבות מחמירות ונדון ל- 30 חודשי מאסר. הסדר הטיעון כלל הסכמה שהמאשימה תטען למתחם ענישה של 3 עד 6 שנות מאסר בפועל ותעתור להשית על הנאשם את הרף הנמוך במתחם.

ת.פ.17-10-17393 (מחוזי ירושלים) **מדינת ישראל נ' אל עסולי** הורשע הנאשם בשתי עבירות של התפרעות, ניסיון לתקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, חבלה בכוונה מחמירה והחזקת נשק שלא כדין ונדון ל- 27 חודשי מאסר. בית המשפט נתן משקל לגילו של הנאשם בעת ביצוע העבירות, 19 שנים, העדר עבר פלילי, הודאת הנאשם ונסיבותיו האישיות.

ת.פ.16-10-16420 (מחוזי חיפה) **מדינת ישראל נ' אגאבריה** הורשע הנאשם בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה והחזקת ונשיאת נשק ותחמושת ונדון לשבע שנות מאסר.

לא מצאתי לנכון להתייחס לפסיקה נוספת שהוגשה הן משום שבחלקה הורשעו הנאשמים בעבירות שונות והן משום שבחלק מפסקי הדין שהגיש הסנגור דובר בהסדרי טיעון שכללו הסכמה עונשית.

הנאשם בדברו האחרון הביע צער על העבירות שביצע, טען כי לא היה מי שידריכו ובני משפחתו אינם בקשר עמו בשל מעשיו.

בהתאם לסעיף 40ג. לחוק, מתחם העונש ההולם לכל "מעשה עבירה" ייקבע בהתאם לעקרון ההלימה, תוך התחשבות בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

בתוך המתחם האמור, על בית המשפט לגזור את העונש המתאים לנאשם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כגון נסיבותיו האישיות של הנאשם ועברו הפלילי, אלא אם כן מוצא בית המשפט נסיבות המצדיקות סטייה מהמתחם האמור.

המעשים בגינם הורשע הנאשם חמורים הם ואך בדרך נס הסתיימו ללא פגיעה בגופו של המתלונן. הנאשם תכנן מעשיו מבעוד מועד, הצטייד לשם כך בנשק מאולתר ובתחמושת תואמת, באמצעים להסתרת זהותו וזהות המכוננית בה נסע עם אחר, עקב אחר המתלונן וכאשר זה הגיע לקיוסק בו שהו אותה עת שלושה אנשים נוספים וירה לעבר המתלונן תשעה כדורים אשר אך בדרך נס לא פגעו בו.

לא התנהגותו של הנאשם היא שמנעה פגיעה בגוף אלא ערנותו של המתלונן אשר נס מן הנאשם. פוטנציאל הנזק הטמון במעשיו של הנאשם הוא רב ומשמעותי.

הערכים המוגנים שנפגעו ממעשיו של הנאשם הם בטחון הציבור, זכותו של הציבור כמו גם זכותו של היחיד להגנה על גופו וחיו.

טענת ב"כ הנאשם כי יש להקל בעונשו של הנאשם בשל העובדה כי המתלונן לא נפגע נדחית. המחוקק מצא לנכון להשוות בין העבירה המושלמת של חבלה בכוונה מחמירה לעבירת הניסיון תוך קביעה כי העונש המרבי בגין השתיים יהיה זהה.

כן נפסק לא אחת כי החזקת נשק ללא רישיון טומנת בחובה סיכון משמעותי ויש להשית עונשי מאסר הן לאור הסיכון הטמון בעבירה זו והן בשל הצורך בהרתעה.

בית המשפט העליון בשורת פסקי דין קבע כי יש צורך בענישה מחמירה על מנת למגר את התופעה של פתרון סכסוכים באמצעות שימוש בנשק כמפורט מעלה ולשם הנוחות יצוטט פסק דינו של בית המשפט העליון בעניינו של סעד בו נפסק בהאי לישנא:

" האלימות הגואה במקומותינו אינה גזירת-גורל ולא כורח המציאות. יש צורך לשנות את המאזן. במקום שאזרחים ישרים תמימי-דרך יקאו ויקאו, יחששו לבטחונם, יהיו אלה העבריינים האלימים - בכוח ובפועל - שאימת הדין תיפול עליהם, והם ירתעו מפני שימוש בנשק קר וחם לשם חיסול חשבונות בעשיית דין עצמית. שינוי המאזן

- הסבת יראת האנשים התמימים לאימת אנשי-המדון - צריך להעשות גם באכיפה ובענישה קשה".

בית המשפט העליון אמר דברו לא אחת, על אלה הנוטלים את החוק לידיהם ומנסים ליישב סכסוכים וויכוחים, תוך שימוש בנשק קר או חם. נקבע, כי יש להילחם בתופעה זו באמצעות ענישה קשה ומחמירה כפי שנפסק בע"פ 5753/04 מדינת ישראל נ' רייכמן [פורסם בנבו] (7.2.2005):

"לאחרונה נתקלים אנו במעשי בריונות שלא ידענו בעבר. שאם בעבר יישבו צעירים, וגם מי שאינם צעירים, חילוקי דעות שביניהם בסכינים שנעצו בגופו של הזולת - 'תת תרבות הסכין' קראנו לתופעה ממאירה זו - הנה כיום עלינו - או שמא נאמר: ירדנו - ברמה ובחומרה; לא עוד יישוב סיכסוכים בנשק קר אלא יישוב סיכסוכים בנשק חם... תופעה נוראה זו פשתה בחברתנו, היתה כמחלה ממארת, וחובה היא המוטלת עלינו, על בית-המשפט, להעלות תרומתו למלחמה קשה זו. מלחמה היא שאסור לעשות בה ויתורים, שאם נוותר ונסלח תתגבר התופעה ותלך. חברתנו הפכה להיותה חברה אלימה, ותרומתו של בית-המשפט למלחמה באלימות היא בהטלת עונשים ראויים. בבואנו לגזור עונשים על עבריינים כמשיב שלפנינו, שומה עלינו לשוות נגד עינינו לא רק את המשיב ואת צורכי שיקומו; לא רק את משפחתו הסובלת בשל מעשיו; אלא גם את הנפגעים ממעשיו של המשיב ואת הנפגעים ממעשים-בכוח שיעשו אם לא נגיב בחומרה על מעשים כמעשה המשיב..."

כן נקבע, כי עבירות נשק "מקימות פוטנציאל להסלמה עבריינית ויוצרות סיכון ממשי וחמור לשלום הציבור וביטחונו", וכי החומרה שבעבירות הנשק מתבטאת גם במה שעלול היה להתרחש (ע"פ 116/13 ועקנין נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 7 (31.7.2013), וע"פ 3156/11 זראיעה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 5 (21.02.2012)).

לאחר שקלול כלל המפורט, בהתחשב בערך החברתי המוגן, במידת הפגיעה בו בנסיבות האירוע דן וברמת הענישה, אני קובעת כי מתחם הענישה במקרה דנן נע בין שלוש וחצי שנות מאסר לשש וחצי שנות מאסר.

נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה

הנאשם צעיר, בן 22 שנים ונעדר עבר פלילי.

כן יש לזקוף לזכותו את הודאתו, החיסכון בזמן שיפוטי ולקיחת האחריות במיוחד לו, כמו גם הבעת צער על העבירות שביצע.

לאור כל האמור הנני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 4 שנות מאסר בפועל מיום מעצרו של הנאשם 27.9.18.

2. 12 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור תוך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר עבירה מן העבירות בהן הורשע או עבירת נשק שהיא פשע.

3. קנס בסך ₪ 5,000 או 30 ימי מאסר תמורתו.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.

עמוד 7

ניתן היום, ט"ו תמוז תשע"ט, 18 יולי 2019, במעמד ב"כ המאשימה עו"ד אביטל פינק, ב"כ הנאשם עו"ד ווליד כבוב והנאשם שהובא על ידי שב"ס.