

ת"פ 60820/07/14 - מדינת ישראל נגד אנואר אבו דאהש שושה

בית המשפט המחוזי בחיפה
ת"פ 60820-07-14 מדינת ישראל נ' אבו דאהש
שושה (עציר)
לפני כבוד השופט כמאל סעב
המאשימה
נגד
מדינת ישראל - ע"י פרקליטות מחוז חיפה - פלילי

הנאשם אנואר אבו דאהש שושה (עציר),

בשם המאשימה: עו"ד הגב' שונית קדם-נימצן

בשם הנאשם: עו"ד מוחמד דרויש

גזר דין

פתח דבר

1. הנאשם הורשע לאחר שמיעת ראיות, בעבירות של **חבלה בכוונה מחמירה** לפי סע' 329 (א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"), **עבירות בנשק** לפי סעיפים 144 (א) רישא וסיפא+ (ב) רישא וסיפא לחוק העונשין, וכן **עבירה של חבלה במזיד**, לפי

סעיף 413 לחוק העונשין.

העובדות כפי שפורטו בכתב האישום:

2. ביום 17.07.14, בשעה 18:20 לערך, חזר המתלונן עם רכבו לביתו בפרדיס, כאשר עימו ברכב היו בנו ד.א. בן העשר, בתו נ.א. בת ארבע וחצי, בתו א.א. בת השנתיים וחצי ואשתו נ - (להלן: "**בני משפחתו**").

3. בהמשך לאמור לעיל, המתלונן החנה את רכבו בחניית ביתו, והוא ובני משפחתו יצאו מהרכב.

4. בזמן שהמתלונן ובני משפחתו שהו בסמוך לרכב, הגיע הנאשם למקום כשהוא מצויד באקדח טעון אותו נשא והוביל בלא רשות על פי דין - (להלן: "**האקדח**"), ובעודו עומד במרחק קצר מהמתלונן ובני משפחתו שעמדו בסמוך אליו, ירה הנאשם לעבר המתלונן 7 כדורים לפחות, בכוונה לפגוע בו בקליע

עמוד 1

ובכוונה להטיל בו נכות או מום או לגרום לו חבלה חמורה. המתלונן, אשתו ושני ילדיהם ניסו לחמוק מהקליעים והתחבאו מאחורי הרכב.

5. חלק מהקליעים אותם ירה הנאשם כמתואר לעיל פגעו ברכבו של המתלונן, והנאשם נמלט מהמקום כשהוא נושא עימו את האקדח בו ירה.

6. במעשיו המתוארים לעיל ניסה הנאשם שלא כדין לפגוע במתלונן בקליע, בכוונה להטיל בו נכות ומום, או לגרום לו לחבלה חמורה, החזיק, נשא והוביל נשק שמסוגל לירות כדור, שבכוחו להמית אדם, וזאת בלא רשות על פי דין להחזיקו, הרס או פגע במזיד ברכב או בחלק ממנו.

תסקיר שירות המבחן:

7. הנאשם, בן 23, רווק, בן למשפחה מוסלמית, שוהה במעצר מאז ביצוע העבירה הנדונה.

הנאשם סיים 10 שנות לימוד, לדבריו, תפקודו במסגרת החינוך היה תקין במישור הלימודי וההתנהגותי. בתום 10 שנות לימוד עזב את ספסל הלימודים והחל לעבוד בטיח, למשך כשנה.

לאחר מכן, עבד במשך תקופה קצרה עם אביו בחקלאות כנהג טרקטור ובמהלך השנה שקדמה למעצרו הנוכחי עבד במפעל בטון בחדרה.

8. משפחת מוצאו של הנאשם מונה זוג הורים ו- 4 ילדים. הנאשם הינו השלישי בסדר הלידה ולו שני אחים ואחות בגילאים 17-26, המתגוררים בבית הוריהם. אביו, בן 53, עובד כאיש תחזוקה, אמו בת 44, עקרת בית. הנאשם תיאר את אביו כדמות סמכותית ודומיננטית בדינמיקה המשפחתית. האם נחוות כחמה ותומכת.

9. מעיון ברישומי הפלילי של הנאשם עולה, כי אין לחובתו הרשעות פליליות קודמות.

10. בהתייחסותו לעבירה הנוכחית, הנאשם לא לקח אחריות על ביצועה. לדבריו, בעת התרחשות האירוע הנדון שהה במרחק הליכה מזירת האירוע והגיע למקום מאוחר יותר. בשיחה עמו אודות פרטי כתב האישום נקט בגישה הגנתית ועמדה קורבנית, כשהוא מתאר את עצמו כמי שסבל לאורך השנים מהאשמות שווא מצד המתלונן וכעת עצור לתפיסתו "על לא עוול בכפו".

11. בהמשך לכך, הוא שיתף באירועים הקשים שהתרחשו שנה קודם לביצוע העבירה, כמתואר בכתב

האישום, ובהם נפצעו אביו ואחיו הגדול. הוא שיתף בתחושת הכעס והכאב שחווה נוכח הסבל של קרובי משפחתו כתוצאה מפציעתם, תחושות שאותן התקשה להכיל וניכר, לשירות המבחן כי הן נותרו בלתי מעובדות בעולמו הרגשי. במצב דברים זה, הנאשם התקשה לגלות אמפתיה כלפי המתלונן והפגיעה שנגרמה לו.

12. בתסקיר המעצר שהוגש לגביו ביום 22.09.14 שירות המבחן התרשם, כי לנאשם יכולת וורבלית וקוגניטיבית טובה, הוא התאפיין בביטחון עצמי גבוה, התקשה בהתבוננות פנימית ונוקט עמדה מצמצמת תוך שימוש במנגנוני הגנה של הכחשה והדחקה.

בהעדר חלופת מעצר מתאימה ורמת סיכון להישנות עבירה דומה הוא נותר במעצר עד לימים אלה.

13. בתסקיר זה, שירות המבחן התרשם שמדובר בבחור צעיר, בעל דפוסי חשיבה קונקרטיים, המתקשה לערוך התבוננות פנימית ביקורתית ונוטה להשליך את האחריות למעשיו על גורמים חיצוניים.

חשיפתו לאירוע האלים שבו היו מעורבים בני משפחתו, הותירה אצלו, כאמור, חוויות רגשיות קשות, אשר לא טופלו והקשו על מהלך חייו במישורים שונים בתחום התפקודי והחברתי.

14. בנוסף, שירות המבחן התרשם, כי הנאשם מגלה חשדנות וחוסר אמון כלפי גורמי הממסד ומתקשה לשתף באופן פתוח וגלוי בקשייו ובמעשיו הפוגעניים באירוע הנדון.

15. שירות המבחן סבור, כי על רקע התייחסותו ההגנתית כמתואר, הוא אינו מגלה נזקקות טיפולית כלשהיא וממוקד בתכנים קונקרטיים הקשורים לתוצאות ההליך המשפטי, חזרתו לחיק המשפחה והשתלבותו מחדש במעגל התעסוקה.

16. על כן, לנוכח קווי אישיותו של הנאשם, הקושי מצידו להכיר בקיומם של חלקים פוגעניים באישיותו, כפי שבאו לידי ביטוי בביצוע העבירה, ובהעדר נזקקות טיפולית כלשהיא, שירות המבחן סבור שאין באפשרותו לבוא בהמלצה טיפולית לגבי הנאשם או בהמלצה לחלופה עונשית מתאימה.

טענות הצדדים

טענות המאשימה

17. לטענת המאשימה, מדובר באירוע חמור שרק בנס לא הוביל לאיבוד חיי אדם, מדובר בפגיעה בערך

המוגן של חיי אדם, ערך שאין שני לו.

18. המאשימה ביקשה להטיל על הנאשם עונש מאסר בפועל ממושך ושימצא בתוך המתחם - קרי, טווח של 5 - 9 שנות מאסר. המאשימה סבורה שזהו המתחם ההולם בנסיבות תיק זה והוא מאזן את כלל השיקולים כמתחייב בחוק.

19. המאשימה עתרה במסגרת המתחם המבוקש שהעונש שיוטל על הנאשם יהיה ברף הגבוה של המתחם וכך נימקה את עמדתה:

המניע למעשים - אין מחלוקת שקיים סכסוך בין הנאשם ומשפחתו לבין משפחת המתלונן, ואין מחלוקת כי המתלונן לא היה קשור באופן ישיר לסכסוך ולא הייתה לו כל יד במעשי אלימות כלפי הנאשם או משפחתו וכך נקבע גם בהכרעת הדין. כמו כן, מעשה האלימות שהוביל למעשים מהסוג הזה ושכוון כלפי הנאשם ובני משפחתו, בוצע זמן רב טרם האירוע בתיק זה, דבר המעיד על תכנון, הכנה וביצוע בקור רוח ובשלוות נפש.

20. מעשי הנאשם מעידים שהוא תכנן לפגוע במתלונן ועשה מעשים אקטיביים על מנת להוציא לפועל תכנון זה, הוא הגיע למקום חמוש באקדח טעון בכדורים רבים, שאותו השיג מבעוד מועד, כשהוא לבוש בדרך שתקשה על זיהויו. לא מדובר במעשה אלימות שהגיע מתוך חמת זעם רגעית ובדם רותח, לנאשם היה זמן רב לחשוב על המעשים ולהימנע מביצועם.

21. המאשימה הדגישה את החומרה בעבירות הנשק, אחזקת נשק ללא רישיון ובמיוחד שנועד לפעולה התקפית כמו במקרה דנן. הנאשם בחר לבצע את הירי לעבר המתלונן בסמוך לביתו, במבצרו. הוא ירה לעבר המתלונן מטווח קרוב ביותר מספר כדורים, 7 לפחות, כאשר הוא כיוון למרכז הגוף. תושיית המתלונן שזיהה את הנאשם וזרק חפץ לעברו, והגורל, הם שמנעו פגיעה חמורה בגוף ואולי בנפש. המאשימה ציינה כי הדברים נראים היטב בסרטון מצלמות האבטחה - (ת/38).

22. לטענת המאשימה הנסיבה החמורה ביותר לטעמה היא העובדה שהנאשם לא נצר את נשקו, גם כשנוכח לדעת שאשתו של המתלונן וילדיו הקטינים נמצאים בסמוך לו ועשויים להיפגע מהירי.

23. המאשימה טענה כי חרף העובדה שלא נגרמו חבלות למתלונן ובני משפחתו, אין ולא יכולה להיות כל מחלוקת כי כתוצאה מאירוע זה נגרמו להם טראומה ונזק רגשי ונפשי.

24. לטענת המאשימה, הנאשם לא לקח אחריות על מעשיו, והכחשתו לאירוע אילצה את המתלונן ובני משפחתו להעיד בביהמ"ש ולהיות חשופים לחקירה נגדית. כמו כן, עד ליום זה הנאשם לא הביע חרטה על מעשיו.

25. המאשימה טענה שהנסיבות לקולא היחידות בעניינו של הנאשם, הן גילו הצעיר, במועד האירוע היה קצת מתחת לגיל 21 ואי רישום פלילי בעברו, המאשימה סבורה כי גם בהינתן הנסיבות הללו, בשקלול מכלול הנתונים יש להטיל עליו את העונש ברף העליון של המתחם.

26. לעניין תסקיר שירות המבחן, טענה המאשימה, כי גם שירות המבחן לא בא בהמלצה טיפולית. בתסקיר צוין כי הנאשם נקט בגישה הגנתית והציג עמדה קורבנית, תוך שהוא מאשים את הקורבן ומתקשה לגלות אמפתיה כלפיו וכלפי הפגיעה שנגרמה לו.

לטענת המאשימה, הנאשם נעדר פוטנציאל שיקומי רלוונטי בקביעת עונשו של הנאשם.

27. המאשימה הפנתה לפסיקה הבאה:

ת"פ (מחוזי מרכז) 44293-09-11 **מדינת ישראל נ' נאסר** (ניתן ביום 17.12.12) - (להלן: "**עניין נאסר**"), שם הנאשם הורשע בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה, נשיאת נשק וקשירת קשר.

הנאשם ניסה לירות במתלונן ולא הצליח עקב מעצור בנשק, בהמשך לאחר מרדף הצליח לירות לעבר המתלונן ירייה אחת מבלי שפגע בו.

הנאשם ניהל הליך אך החליט להודות בשלב הסיכומים, רישומו הפלילי לא היה רלוונטי לעבירות. הנאשם נדון ל - 7 שנות מאסר בפועל, והערעור לעליון נדחה - [ע"פ 768/13 **נאסר נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 29.10.14)].

טענות הנאשם

28. לטענת ב"כ הנאשם הפסיקה אליה הפנתה המאשימה שונה לחלוטין מהמקרה שבפנינו ואינה דומה לנסיבותיו, ולכן הוא סבור שאין להקיש ממנה לעניין שבפנינו. לדבריו, בעניין נאסר דובר על נאשם שהיה לו סכסוך ישיר עם המתלונן, ולכן ירה לעברו בכוונה לפגוע בו באופן ישיר, לנאשם בעניין נאסר, קיים עבר פלילי בשונה מהנאשם בעניינו, שם גם הופעלו מאסרים מותנים. כמו כן, הפנה להבדלים בין שני הנאשמים.

29. הסנגור הסכים כי אין מחלוקת שקיים סכסוך משפחתי בין משפחת המתלונן לבין בני משפחת הנאשם, אך הדגיש שלא מדובר בסכסוך ישיר בין משפחתו הקרובה, מדרגה ראשונה של הנאשם, אלא סכסוך עם בני משפחה רחוקים, לטענתו.

30. לדבריו, כפי שהמאשימה ציינה, אכן המתלונן אינו קשור באופן ישיר לאירועים האלימים הקודמים, אך בדומה לכך גם הנאשם ומשפחתו לא קשורים באופן ישיר לאותו סכסוך. הנאשם נפגע באותו אירוע שהתרחש ביום 30.08.13 רק לאור העובדה שהיה נוכח בזירת האירוע, מאחר ומדובר בשכן שביתו צמוד לבית המתלונן ובני משפחתו.
31. לטעמו של הסנגור, הנסיבה לחומרא שהדגישה המאשימה, בעניין תכנונו של הנאשם והמתנתו במשך תקופה ארוכה לביצוע המעשה יש לראותה כנסיבה לקולא, מהסיבה שלאחר הסכסוך והירי שבוצע ע"י משפחת המתלונן על משפחת הנאשם בו נפגעו תשעה אנשים ואף נשארה להם נכות צמיתה, הם ביקשו מהמתלונן לחזור לביתו יחד עם בני משפחתו כי הם לא היו קשורים לסכסוך, אלמלא רצו לפגוע בהם, היו פוגעים בהם מיד.
32. בנוסף טען הסנגור, לעניין העובדה שהנאשם ירה מטווח קצר לכיוון המתלונן ומשפחתו, אותה המאשימה הציגה לחומרא, כי הירי אכן בוצע מטווח קצר אך לנאשם לא הייתה כוונה לפגוע במתלונן, אלא הירי היה לעבר הרכב מבלי שהמתלונן או אחד מבני משפחתו נפגעו. לטעמו, אם המתלונן היה רוצה לפגוע בהם לא הייתה לו מניעה לעשות זאת.
33. לעניין הנזק שנגרם למתלונן ולמשפחתו, טען הסנגור כי אין מחלוקת שהאירוע שבוצע הינו אירוע חמור, אך עד ליום זה לא הוצגה כל ראיה המצביעה על נזק ממשי, לדבריו, לא הוצג כל טיפול רפואי או פסיכולוגי של המתלונן ובני משפחתו. ומכאן שלא נגרם נזק גופני למתלוננים והנזק שנגרם לרכב הינו מינורי ביותר.
34. הסנגור סבור כי על אף שהנאשם ניהל הליך הוכחות, אין לראות בעובדה זו כנסיבה לחומרא וזאת לאור העובדה שהנאשם מיצה את זכותו על פי חוק וניהל משפטו כדין.
35. לטענת הסנגור, הנאשם עצור מיום 17.07.14, מדובר בתנאים קשים, בהגבלות קשות, ללא זכויות של אסיר.
36. הנאשם כיום בן 21, בן למשפחה נורמטיבית, מדובר בהסתבכותו הראשונה עם החוק בה הוא מעורב בפלילים. אביו ואחיו נפגעו מהירי שבוצע ע"י משפחת המתלונן ונזקקו לטיפול רפואי לתקופה ארוכה. לדבריו, הנאשם היווה עזרה עיקרית בפרנסת הבית, כתוצאה ממעצרו נגרם לנאשם ולמשפחתו נזק, הן תדמיתי והן חברתי לאור העובדה שמדובר במשפחה מכובדת ונורמטיבית המוכרת בקרב הקהילה באזור מגוריהם. זאת בנוסף לנזק הכלכלי.
37. הסנגור טען כי בהתאם לתיקון 113, מדובר באירוע אחד, ולכן הוא סבור שמתחם העונש ההולם נע בין 6 - 16 חודשי מאסר לריצוי בפועל.

ת"פ 1210/02 (מחוזי נצ') **מדינת ישראל נ' עאקף בן פאיז** (ניתן ביום 06.04.03), במקרה זה דובר באותן עבירות בנשק. ביהמ"ש גזר על הנאשם 10 חודשי מאסר לריצוי בפועל, כאשר לטעמו של הסנגור מדובר בנסיבות חמורות יותר.

ת"פ 36897-11-09 **מדינת ישראל נ' נזאר** (ניתן ביום 09.06.10), הנאשם הורשע בעבירות של ניסיון לחבלה חמורה בנסיבות מחמירות, נשיאה והובלה של נשק, חבלה במזיד ברכב ויריות באזור מגורים, ביהמ"ש גזר על הנאשם 20 חודשי מאסר לאחר ניכוי ימי מעצרו וענישה נוספת.

ת"פ (מחוזי י-ם) 21600-09-10 **מדינת ישראל נ' מורדוך** (ניתן ביום 24.03.13), שם הנאשם הורשע בעבירה של ניסיון לגרימת חבלה בכוונה מחמירה, הנאשם ירה שתי יריות לעבר שכנו בבית המשותף, באקדח שהחזיק ברישיון במסגרת עבודתו בחברת שמירה, זאת על-רקע עימות שנתגלע ביניהם בעקבות עבודות שביצע השכן.

ביהמ"ש הטיל על הנאשם 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

39. לטענת הסנגור בהתאם לסעיף 40ד(ב) לתיקון 113 לחוק העונשין, גם אם מעשה העבירה חמור ונסיבותיו חמורות ביהמ"ש יסטה מאותו מתחם בנסיבות מיוחדות משיקולים שונים.

הסנגור סבור כי בהתאם לנסיבות בענייננו יש מקום להפחית מחומרת הנסיבות לביצוע העבירה ולהשאירן ברף התחתון של העבירות.

40. הסנגור ביקש להסתפק בתקופת מעצרו של הנאשם, כאשר לדבריו, עד ליום זה, ריצה הנאשם יותר מ-16 חודשי מאסר בפועל.

41. המאשימה התייחסה לטענת הסנגור לעניין הנזקים שנגרמו למתלונן ולבני משפחתו, וטענה כי קיימים דברים בחומר החקירה המוכיחים זאת והפנתה לאמור בת/5, ש' 3 - 4.

כמו כן, התייחסה המאשימה לטענתו לחריגה מהמתחם משיקולי שיקום, וטענה כי הדבר מנוגד לדברים שעלו בתסקיר שירות המבחן.

42. המאשימה ציינה שמעצרו של הנאשם הוארך לאחרונה ביום 14.10.15 ע"י ביהמ"ש העליון עד ליום 14.01.16.

43. הנאשם ביקש מביהמ"ש שיתחשב בתקופת מעצרו ויאפשר לו לחזור לעבודתו.

ביום חמישי בתאריך ה - 17.12.15, לפני מועד שימוע גזר הדין שנקבע להיום, ביקש הסנגור להשמיע עדים נוספים. ביהמ"ש נעתר לבקשתו ושמע את העדים ואת הטיעונים בישיבה היום, ואלה הם העדים וסיכומי דבריהם על הסולחה:

המתלונן, בלאל אבו עאבד, הקריא מתוך מכתב שערך קודם לכן - (נ/8), בו מסר שהגיע לביהמ"ש מיוזמתו ומרצונו ואף אחד לא הפעיל עליו לחץ להעיד. המתלונן אישר כי הם נמצאים במגעי סולחה מתקדמים, ביוזמת ועדת סולחה מקומית. המתלונן ביקש שביהמ"ש יקל בעונשו של הנאשם על מנת להביא להתקדמות הסולחה.

אשתו של המתלונן, נאהד אבו עאבד, אישרה את כל דברי המתלונן ומסרה שהיא מסכימה עימו.

באסם מחאמיד, נציג מועדת הסולחה, אשר לדבריו, מונה 20 איש, חלקם מהכפר. העד מסר כי הסכסוך בין משפחת המתלונן למשפחת הנאשם נמשך כ- 3 שנים. על מנת לפתור את הסכסוך ולשים קץ לכאב ולסבל, הם החליטו לערוך הסכם סולחה בין המשפחות.

העד מסר שטרם נחתם ההסכם אך לטענתו הוא בשלב מתקדם ועתיד להיחתם בימים הקרובים. העד ביקש מביהמ"ש שיקל בעונשו של הנאשם. כמו כן, ביקש העד לדחות את גזר הדין לשבועיים, בהם יבואו להסכם סולחה סופי ואמתי.

מזאהר אבו עאבד, נציג סולחה מטעם משפחת המתלונן. העד אישר שהם נמצאים בתהליכים מתקדמים של הסולחה. לדבריו טרם נכתב ההסכם, אך הם לקראת סיום.

חוסני אהו דאהש, נציג סולחה מטעם משפחת הנאשם. העד מסר שהוא משמש כמנהל ביה"ס מקיף פרדיס מזה 37 שנה. לדבריו, הוא היה בקשר עם ועדת הסולחה בתיאום עם ראש המועצה של פרדיס, מר יונס מרעי, עם מפקד תחנת זיכרון יעקב ועם שאר חברי ועדת הסולחה על מנת להוציא לפועל את הסכם הסולחה.

העד מסר כי העניין נמצא בתהליך של חתימה על הסכם הסולחה כאשר הפיצוי הוא אחד המרכיבים. לטענתו, הפיצוי יהיה על פי החלטת ועדת הסולחה או על פי קביעה שוועדת הסולחה תקבע.

העד מסר כי הוא נכון לסייע בשיקום הנאשם ולנהוג בו כבנו, לעזור לו ולדאוג להתנהלות חיובית ומועילה. העד ביקש להקל בדינו של הנאשם שרואה את אביו שנפגע עקב הסכסוך והסובל מנכות עקב כך.

דין והכרעה:

44. לפניי נאשם יליד שנת 1993, שהורשע בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה, עבירות בנשק-נשיאת והחזקת נשק וכן עבירה של חבלה במזיד.

45. כאמור, תיקון 113 לחוק העונשין מתווה שלושה שלבים לקביעת עונשו של נאשם שהורשע במספר עבירות.

בשלב הראשון, על בית המשפט לקבוע האם הנאשם הורשע בכמה עבירות המהוות אירוע אחד או מספר אירועים, ובהתאם לקבוע מתחם ענישה הולם לכל אירוע בנפרד.

בשלב השני, על בית המשפט לקבוע את מתחם הענישה ההולם לעבירה בהתחשב בנסיבות ביצועה.

בשלב השלישי, בית המשפט יגזור את עונשו של הנאשם בתוך המתחם, תוך בחינת נסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה- ראו ע"פ 8641/12 סעד נ' **מדינת ישראל**, (ניתן ביום 06.08.13), וע"פ 1127/13 גבר זגיי נ' **מדינת ישראל** (ניתן ביום 15.01.14).

השלב הראשון - ריבוי עבירות:

46. סעיף 40ג לחוק העונשין קובע כי אם הורשע נאשם במספר עבירות, עליו לקבוע אם עבירות אלה היוו אירוע אחד או כמה אירועים.

47. במידה ועבירות אלו מהוות אירוע אחד, יקבע מתחם ענישה הולם לאירוע כולו וייגזר עונש כולל לכל העבירות באותו אירוע - ראו סעיף 40ג(א) לחוק העונשין.

48. אם יקבע כי העבירות מהוות מספר אירועים, יש לקבוע מתחם ענישה הולם לכל אירוע בנפרד ולאחר מכן לגזור עונש נפרד לכל אירוע או עונש כולל לכל האירועים, ובמידה ויגזרו עונשים נפרדים, יש לקבוע את מידת החפיפה או ההצטברות ביניהם - ראו סעיף 40ג(ב).

49. בית המשפט העליון דן, בע"פ 4910/13 **ג'אבר נגד מ"י** (ניתן ביום 29/10/14), (להלן: "**פרשת ג'אבר**"), בשאלת סיווגה של מסכת התרחשויות כ"אירוע אחד" כמשמעותו בסעיף 40ג לחוק העונשין.

50. בפרשת ג'אבר נקבע (בדעת רוב) כי עבירות המקיימות את מבחן "הקשר ההדוק", במובן זה שיש בהן

סמיכות זמנים ושהן חלק מתכנית עבריינית אחת, ייחשבו לאירוע אחד - (שם, פסקה 5 לחוות הדעת של השופטת ד' ברק-ארז)

51. בעניינו, הנאשם ירה מספר יריות לעבר המתלונן ובני משפחתו כאשר עמדו בסמוך לרכבם. באורח נס החטיא הנאשם וקליעי האקדח לא פגעו בבני המשפחה, אלא ברכבם.

52. מעובדות כתב האישום בהן הורשע הנאשם ניתן להסיק כי המדובר באירוע אחד, אשר יש לקבוע לו מתחם עונש אחד שיהלום את שלושת העבירות שהורשע בהן - (חבלה בכוונה מחמירה, נשיאה והחזקת נשק וחבלה במזיד).

השלב השני - קביעת מתחם העונש ההולם:

53. בקביעת מתחם הענישה ההולם, כאמור בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, יש להתחשב בסוג העבירה, נסיבות ביצועה המפורטות בסעיף 40ט לחוק העונשין, מידת האשם של הנאשם בביצועה, תוך התחשבות בערך החברתי הנפגע מביצוע העבירה ובמידת הפגיעה בו, וכן במדיניות הענישה הנהוגה.

54. על יסוד פסיקת בית המשפט העליון וגישתו כפי שהשתקפה בפסיקה במקרים דומים ובהתאם למדיניות הענישה הנהוגת, יקבע להלן מתחם העונש ההולם את העבירות בהן הורשע הנאשם.

55. לפי סעיף 40ב לחוק העונשין על בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע הנאשם בהתאם לעקרון המנחה של החוק - עקרון ההלימה, היינו, קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו.

56. בעניינו הערך החברתי הנפגע מביצוע עבירות אותן ביצע הנאשם הוא הגנה על שלמות הגוף וחיי אדם, כמו גם ביטחון הציבור ושמירה על הסדר הציבורי והיכולת לקיים שיגרת חיים תקינה מבלי לחוש מאוים וכן שמירה על הרכוש.

57. זכותו של כל אדם לחיים ולשלמות הגוף היא זכות יסוד מקודשת ואין להתיר לאיש לפגוע בה. יש להילחם באלימות שפשטה בחברתנו על כל צורותיה.

58. העונש המרבי על פי החוק בגין חבלה בכוונה מחמירה הוא עשרים שנות מאסר.

עבירה שזו לשונה:

(א) העושה אחת מאלה בכוונה להטיל באדם נכות או מום, או לגרום לו חבלה חמורה, או להתנגד למעצר או לעיכוב כדין, שלו או של זולתו, או למנוע מעצר או עיכוב כאמור, דינו - מאסר עשרים שנים:

(1)

(2) מנסה שלא כדין לפגוע באדם בקליע, בסכין או בנשק מסוכן או פוגעני אחר.

59. ניתן לראות כי המחוקק מצא לקבוע עבירה מיוחדת של ניסיון לגרימת חבלה בכוונה מחמירה ולהשוות בין עבירת הניסיון לעבירה המושלמת וקבע כי העונש המרבי שיוטל בגין הניסיון יהא זהה לעונש המרבי הקבוע בצידה של העבירה המושלמת ובכך הביע המחוקק את דעתו בדבר חומרת מעשיו של המנסה, גם כן.

60. בע"פ 9511/01 **קובקוב נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 22.01.02) קבעה כב' השופטת בייניש, בהתייחסה למאפייני עבירת הניסיון:

"עבירת הניסיון מתאפיינת בהעדר השלמת המעשה הפיזי ובגילוי ברור של היסוד הנפשי של כוונה. עבירת הניסיון מושלמת אם ליסוד הפיזי של תחילת ביצוע נלווה יסוד נפשי כאמור. אשר לטיבו של היסוד הפיזי הנדרש בעבירת הניסיון, הרי שזה אינו ניתן להגדרה ממצה. אין חולק כי לשם ביצוע עבירת ניסיון נדרשת פעולה של אדם המהווה תחילת הוצאת הכוונה הפלילית לפועל במעשה גלוי לעין ובאמצעים המתאימים להגשמת המטרה. השאלה עד כמה יש בפעולה הגלויה כדי להוות תחילת ביצוע, תלויה בנסיבותיו המיוחדות של כל אירוע עברייני. (ראו: ש"ז פלר, יסודות בדיני עונשין (תשמ"ד, כרך 104, ע"פ 5150/93, ע"פ 5447/9. פאיז סריס נ' מדינת ישראל, פ"ד מח [2] 183, 186-187). בכל מקרה, השאלה הטעונה הכרעה היא האם ההתנהגות יצאה מגדר הכנה, ועברה להתנהגות המעשית לקראת השלמת הביצוע, ולו במידה המינימאלית."

61. אם כן, עבירת הניסיון מתאפיינת בכך שלעושה היה יסוד נפשי מושלם והוא אף החל בביצוע מעשים להוצאת תכניתו אל הפועל. המנסה לא השלים את הביצוע בשל נסיבות שאינן תלויות בו.

62. עבירה של חבלה בנסיבות מחמירות בסעיף 329 מכילה בקרבה קשת רחבה של מעשים, החל ממעשי תכנון והכנה ראשוניים ועד הביצוע המושלם הכולל פגיעה פיזית של ממש בקורבן.

63. בענייננו, לא הושלם המעשה ואיש מבני משפחתו של המתלונן, והמתלונן בעצמו לא נפגע מהירי עליהם, אולם יש לשים דגש לכך כי תוצאה זו היא פרי של נסיבות חיצוניות. הנאשם עשה ככל שביכולתו להשלים את ביצוע המעשה. הוא תכנן את הכל מבעוד מועד, ארגן רכב שיוכל באמצעותו לפעול במהירות - (ראו פירוט בהכרעת הדין), חיכה לזמן המתאים בו בני המשפחה הגיעו לביתם והחלו לצאת

ממכוניתם, נטל כלי נשק וירה לעברם.

64. העובדה, כי לא נגרם נזק פיזי למתלונן ובני משפחתו, אין בה כדי להקל על חומרת המעשה. הנאשם אמור היה לצפות את חומרתן של התוצאות, העלולות לנבוע משימוש בכלי נשק חם, אשר ייעודו לפגוע ולהרוג. חרף זאת, לא נמנע הנאשם מלעשות שימוש בכלי כה פוגעני. על כן, שיקולי ההרתעה והגמול, מחייבים כי הנאשם לא יצא פטור ממעשהו זה, בעונש, העלול לשדר מסר שלילי לציבור, לפיו יכולים עבריינים, העושים שימוש בנשק, לצאת פטורים מתוצאות מעשיהם.

65. יש לראות בחומרה החזקת נשק ללא רישיון ולא אחת נפסק, כי ככלל, החזקת נשק, ללא רישיון, גם על ידי מי שאין לחובתו הרשעות קודמות, מחייבת, הטלת עונש מאסר בפועל וזאת - בשל הסיכון הפוטנציאלי הטמון בהחזקת נשק שלא כדין ובשל הצורך בהרתעה - (ראו, למשל, רע"פ 2718/04 פואד אבו דאחל נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 23.09.04), ע"פ 6583/06 אגא אדהאם נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 12.7.06)).

עצם השגת נשק "בלתי חוקי" ונשיאתו בציבור ע"י אדם בלתי מורשה מסכנים, סיכון ממשי את שלום הציבור ובטחונו.

66. חשיבות מיגור התופעה של החזקת נשק מסוג זה הובהרה גם בע"פ 761/07 מדינת ישראל נ' מיכאל אדרי (ניתן ביום 22.2.07), שם נאמר:

"ניסיון השנים האחרונות מלמד שנשק המוחזק שלא כדין מוצא את דרכו לעתים לידיים עוינות, ולעתים נעשה בו שימוש למטרות פליליות, ואלה גם אלה כבר גרמו לא אחת לאובדן חיי אדם, ולפגיעה בחפים מפשע שכל 'חטאם' נבע מכך שהם נקלעו בדרך מקרה לזירת הפשע. כדי להלחם בכל אלה צריך העונש לבטא את סלידתה של החברה ודעתה הנחרצת שלא להשלים עם עבריינות בכלל, ומסוג זה בפרט".

67. על אחת כמה וכמה יש להחמיר עם מי שלא רק מחזיק בנשק מסוג זה, אלא אף עושה בו שימוש, כפי הנאשם שבפניי, אשר בחר לעשות שימוש בנשק, באקדח, שהחזיק ללא רישיון, על מנת לפתור סכסוך שהתגלע בין משפחתו למשפחת המתלוננים. על התופעה של שימוש בנשק לפתרון סכסוכים אמר ביהמ"ש העליון בע"פ 5753/04 מדינת ישראל נ' ירון רייכמן (ניתן ביום 07.02.05):

"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 שייעשו אם לא נגיב בחומרה על מעשים כמעשה המשיב".

68. יחד עם זאת יש לזכור, שהענישה במקומותינו היא אינדיווידואלית- ראו ע"פ 5106/99 **אבו ניגמה נ' מדינת ישראל**, פ"ד נד (1) 350. מדיניות זו מחייבת בחינת כל מקרה ונסיבותיו, תוך מתן הדעת למכלול שיקולי הענישה שמטבעה חייבת להיות מידתית ומאוזנת קרי, ענישה שתאזן בין מכלול שיקולי הענישה השונים - ראו רע"פ 3674/04 **אבו סלאם נ' מדינת ישראל** - (ניתן ביום 12.02.06).

69. מעשיו החמורים של הנאשם מחייבים ענישה מחמירה שתכלול מאסר בפועל לתקופה משמעותית.

70. מדיניות הענישה מעלה, כי במקרים דומים למקרה שבפני, הוטלו על נאשמים בעבירות דומות בהן הורשע הנאשם, עונשי מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח:

בע"פ 6383/12 **חאלד זוהיר נ' מדינת ישראל** - (ניתן ביום 29.09.14), המערער הורשע בביהמ"ש המחוזי חיפה, על יסוד הודאתו בעבירות חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, נשיאת והובלת נשק, ונגזרו עליו 8 שנות מאסר. ביהמ"ש העליון קיבל את הערעור והפחית עונשו ל-6 שנות מאסר.

בע"פ 8641/12 **סעד נ' מדינת ישראל** - (ניתן ביום 05.08.13), ביהמ"ש העליון החמיר בעונשו של נאשם שהורשע בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה, החזקת, נשיאת והובלת נשק. ביהמ"ש המחוזי חיפה השית על הנאשם 42 חודשי מאסר בפועל, ביהמ"ש העליון החמיר וגזר עליו 5 שנות מאסר בפועל.

ע"פ 6022/10 **מוחמד שלעאטה נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 19.03.12), נדחה ערעור על פסק דין בו הורשע המערער בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה וחבלה במזיד ברכב, ביהמ"ש המחוזי הטיל עליו 53 חודשי מאסר בפועל ו-10 חודשי מאסר על תנאי. ביהמ"ש העליון קבע שהעונש אינו חורג במידה רבה מרף הענישה הנהוג.

ע"פ 768/13 **נאסר נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 29.10.14), המערער הורשע בעבירות חבלה בכוונה מחמירה, קשירת קשר לביצוע פשע ונשיאת נשק. המערער כיוון נשק לעבר המתלונן וניסה לירות בו. אולם, עקב מעצור בנשק הירי לא בוצע.

בזמן שהמערער ניסה להתגבר על המעצור, המתלונן נמלט בריצה. שוטר שהיה במקום החל לרדוף אחר המערער, כאשר המערער ניסה לירות אל עבר המתלונן תוך כדי ריצה. ביהמ"ש המחוזי הטיל עליו 7 שנות מאסר בפועל. ביהמ"ש העליון דחה את הערעור.

ע"פ 2064/14 קואסמי נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 24.02.15), נדחה ערעור בו הורשע המערער בחבלה בכוונה מחמירה, נשיאת נשק וחבלה במזיד ברכב. ביהמ"ש המחוזי בירושלים הטיל עליו 4.5 שנות מאסר לריצוי בפועל ועשרה חודשי מאסר על תנאי.

ביהמ"ש העליון קבע כי העונש אשר הושת על המערער אינו חורג באופן ניכר - לקולא או לחומרא - ממדיניות הענישה הנהוגה.

ת"פ (מחוזי חי') 36897-11-09 מדינת ישראל נ' סח (ניתן ביום 09.06.10) (להלן: "עניין סח"), במסגרת הסדר טיעון, הנאשם הודה והורשע בעבירות של ניסיון לחבלה חמורה בנסיבות מחמירות, נשיאה והובלה של נשק, חבלה במזיד ברכב ויריות באזור מגורים. הנאשם ירה ברובה צייד לעבר המתלוננים לאחר סכסוך שפרץ ביניהם, לאחר מכן נערכה סולחה בין הצדדים. ביהמ"ש גזר על הנאשם 24 חודשי מאסר בפועל, ו- 12 חודשי מאסר על תנאי.

71. לאחר שעיינתי בפסיקה שהגישו ב"כ המאשימה וב"כ הנאשם ובפסיקה נוספת אותה פירטתי לעיל, שדנה בעבירות דומות ושבהן הנסיבות קרובות בחומרתן, לענייניו של הנאשם ובשים לב כי ב"עניין חאלד" ו - "בעניין סח", העבירה המרכזית בה הורשעו הינה חבלה חמורה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 333 בצירוף עם סעיף 335 לחוק העונשין, אשר העונש המקסימלי הקבוע בצידה הוא 14 שנים.

מנגד, בעניינינו, העבירה המרכזית בה הורשע הנאשם הינה חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(2) לחוק העונשין, אשר העונש המירבי עליה הינו 20 שנות מאסר. אני קובע כי מתחם הענישה ההולם בנסיבות בגין הורשע הנאשם, הינו בין 4 - 7 שנות מאסר בפועל.

השלב השלישי - גזירת עונשו של הנאשם בתוך המתחם:

72. כאמור בסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, נקבע כי בית המשפט יגזור את העונש המתאים לנאשם, בתוך מתחם העונש ההולם בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה והמפורטות בסעיף 40יא לחוק העונשין.

73. בית המשפט רשאי גם לחרוג ממתחם הענישה ההולם בשל שיקולי שיקום או הגנה על שלום הציבור לפי סעיפים 40ד ו-40ה לחוק העונשין.

74. בעניינינו, הנאשם, צעיר, בן 21, ללא הרשעות קודמות, עובר לאירוע הוא ניהל אורח חיים נורמטיבי, עבד וסייע בפרנסת משפחתו.

יחד עם זאת, הנאשם לא לקח אחריות על מעשיו ולא הביע צער או חרטה. הנאשם לא הצביע על שיקולים מיוחדים היכולים להצדיק חריגה מהמתחם מחמת שיקום, וזאת בהתאם להתרשמותו של שירות המבחן מהיעדר פוטנציאל שיקומי.

75. ברי כי נתתי את דעתי ולא התעלמתי מהעדויות שהעידו העדים מטעם ההגנה היום, וביניהם המתלונן ואשתו - (ראו נ/8, ועמ' 117-118 לפרו'), ויתר העדים שהעידו על ניסיונות השכנת השלום בין המשפחות, דבר מבורך לכשעצמו ויש לקוות כי אכן מאמציהם של המכובדים (חברי ועדת הסולחה ואחרים), יביאו להשכנת השלום והשקט בכפר.

וכמובן נתתי דעתי על כל מה שהובא בפניי ולקחתי אותו בחשבון לקולא, בהתאם לפסיקת ביהמ"ש העליון ביחס למשמעות הסולחה ומשקלה, בקשת העדים ובעיקר גם בקשת המתלוננים להקל בדינו של הנאשם.

סוף דבר:

76. לאחר ששקלתי את כלל הנסיבות ואת טענותיהם של שני הצדדים, כפי שפורטו לעיל, תוך תשומת לב לרמת הענישה שנפסקה ע"י בתי המשפט בעבירות דומות לאלה בהן הורשע הנאשם, בשים לב לצורך בהרתעת הציבור, באתי לכלל דעה כי בהתחשב בכל אלה, ראוי לגזור על הנאשם את העונשים כדלקמן:

א. 5 שנות מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו מיום 17.07.14.

ב. 18 חודשי מאסר על תנאי ולמשך 3 שנים שלא יעבור כל עבירה בנשק מסוג פשע ויורשע בגינה.

ג. תשלום פיצוי למתלונן בסך של 10,000 ₪ שישולם בארבעה תשלומים שווים ורצופים על סך 2,500 ₪ כל אחד, כשהראשון יהיה ביום 1.2.16 וכלה בכל ראשון לכל חודש שלאחריו.

זכות ערעור תוך 45 ימים מהיום לבית המשפט העליון, הודעה לנאשם.

עותק מגזר הדין יועבר לשירות המבחן.

ניתן היום, ח' טבת, 20 דצמבר 2015, במעמד ב"כ המאשימה עו"ד גב' אילנה פיקוס - רויטבלט, הנאשם בעצמו ובא כוחו עו"ד מוחמד דרויש.

