|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בחיפה** | |
| ת"פ 5007-12 מדינת ישראל נ' זבידאת |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | **בפני כב' ה**שופטת דיאנה סלע | |
| **ה**מאשימה | | מדינת ישראל |
| **נגד** | | |
| **ה**נאשם | | **עלי זבידאת ת.ז. 032645939** |

כתבי עת[:](http://www.nevo.co.il/safrut/book/3366)

[רון שפירא, "הגיעה העת לסולחה", הפרקליט, כרך מח 433](http://www.nevo.co.il/safrut/book/3366)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29), [40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b), [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a), [40 ו](http://www.nevo.co.il/law/70301/40f), [40ט](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i), [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192), [340א](http://www.nevo.co.il/law/70301/340a), [40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja), [40יב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jb), [499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1)

[חוק הממשלה, תשס"א-2001](http://www.nevo.co.il/law/73606)

[חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320)

[חוק המרשם הפלילי ותקנת השבים, תשמ"א-1981](http://www.nevo.co.il/law/70302): סע' [16 (ב1)](http://www.nevo.co.il/law/70302/16.b1)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

**1**. הנאשם, יליד 84', הודה בעבודות כתב אישום אשר תוקן במסגרת הסדר טיעון, בעבירות כדלהלן:

נשיאת נשק והובלתו - עבירה לפי [סעיפים 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) רישא ו- 29 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ירי באזור מגורים - עבירה לפי [סעיפים 340א](http://www.nevo.co.il/law/70301/340a) ו- [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק העונשין; איומים - עבירה לפי [סעיפים 192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192) ו- [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק העונשין, וקשר לפשע (נשיאת נשק) - עבירה לפי [סעיפים 499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1) ו- [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק העונשין.

**2**. **עובדות כתב האישום המתוקן בתמצית.**

**א**. ביום 28/7/12 קשרו הנאשם ומוחמד ג'בארין (להלן: ג'בארין) קשר, על רקע סכסוך בין משפחת הנאשם לבין משפחת אבו יונס, להגיע אל חצר ביתו של רדואן אבו יונס בסחנין (להלן: המתלונן והבית בהתאמה), ולבצע ירי מאקדח, בכוונה להפחיד או להקניט את המתלונן ו/או משפחתו.

**ב**. בהמשך לקשר ולצורך קידומו הצטיידו הנאשם וג'בארין באקדח שסוגל לירות כדור אשר בכוחו להמית אדם ובתחמושת (להלן: הנשק), וביום 28/7/12 בשעה 19:45 או בסמוך לכך, הגיעו השניים עם הנשק אל חצר ביתו של המתלונן ברכב טנדר מסוג מיצובישי (להלן: הטנדר), כאשר הנאשם נוהג וג'בארין יושב לידו.

**ג**. הנאשם וג'בארין נכנסו בנסיעה אל חצר הבית, כשאותה עת ישבו המתלונן ובני משפחתו במרפסת ביתם בקומת הקרקע, וג'בארין ירה מספר יריות לעבר הבית מבעד לחלון הטנדר בכוונה להפחיד או להקניט את המתלוננים. כתוצאה מהירי, פגעו מספר קליעים בקירות הבית ובחלון וגרמו לנזק.

במעשיו כמתואר לעיל, קשר הנאשם קשר עם ג'בארין לביצוע פשע; נשא והוביל נשק בלא רשות על פי דין לנשיאתו או להובלתו; ירה מנשק חם באזור מגורים ללא הסבר סביר, ואיים שלא כדין, לפגוע במתלונן ו/או במשפחתו, בכוונה להפחידם או להקניטם, כל זאת בצוותא חדא עם ג'בארין.

**3. ראיות לעונש.**

**א.** לנאשם הרשעה קודמת בעבירת איומים מיום 3/2/05, בגינה נידון ל- 60 ימי מאסר לריצוי בעבודות שירות, ולמאסר על תנאי. העבירה בוצעה בשנת 03'.

**ב. תסקיר שירות המבחן.**

שירות המבחן המליץ להטיל על הנאשם מאסר שירוצה בעבודות שירות, מאסר מותנה מרתיע וכן צו מבחן למשך שנה וחצי, במהלכו ישולב בטיפול במסגרת השירות והתחייבות.

קצינת המבחן סקרה את נסיבותיו האישיות של הנאשם, תושב סחנין בן 29, נשוי, ועבד בבניין. הנאשם השוהה כיום בתנאי מעצר בית כמעט מלא, הביע בפני קצינת המבחן מצוקה רגשית נוכח תנאי מעצרו, והדגיש את ההתדרדרות במצבו הכלכלי עקב חוסר יכולתו להשתלב בשוק העבודה.

הנאשם ציין כי משפחתו מנהלת אורח חיים נורמטיבי, ללא הסתבכות בפלילים, והוא זוכה לתמיכה כלכלית ורגשית מצד הוריו, נוכח היותו נתון במשבר.

קצינת המבחן התרשמה כי הנאשם לוקח אחריות חלקית על מעשיו באירוע נשוא כתב האישום המתוקן. לטענתו, מעשהו האלים אינו מאפיין את דפוסי התנהגותו. לדבריו, על רקע סכסוך בין המתלונן לאחיו, הותקף האחרון על ידי אנשים הקרובים למתלונן, ואושפז בבית חולים, ומשפחתו סבלה איומים מתמשכים מצדו של המתלונן כלפי אחיו. הנאשם שיתף את חברו ג'בארין בכעסו כלפי המתלונן, ובנסיבות אלו החליטו השניים ללכת לחצר ביתו של המתלונן. בהגיעם לאזור מגוריו, שלף שותפו אקדח מכיסו וירה באוויר. כאשר שמע הנאשם את היריות וראה את האקדח, ברח לדבריו מהמקום והביע בפני שותפו טרוניה על אופי התנהלותו, ואת פחדיו להסתבך עם גורמי החוק. הנאשם הביע צער וחרטה על ביצוע העבירות ועל עצם החלטתו להתקרב לאזור המגורים של המתלונן, אך טען כי לא ידע על קיומו של האקדח אצל שותפו, ולא רצה להפחיד או לאיים על המתלונן ביריות.

הוא ביקש להשתלב בהליך טיפולי במסגרת שירות המבחן, ואמר כי ההליך הפלילי הרתיע אותו מפני ביצוע עבירות דומות בעתיד.

מעיון בגיליון הרישום הפלילי עולה כי לנאשם הרשעה קודמת בגין עבירת איומים משנת 04'. קצינת המבחן, אשר התייחסה להרשעתו הקודמת של הנאשם, התרשמה כי ניהל לרוב אורח חיים נורמטיבי, במשפחה שתמכה בו, ללא קיומם של דפוסים עבריינים מושרשים, גילה יכולת וורבלית גבוהה ויכולות קוגניטיביות תקינות, וכי כיום הוא נעדר יציבות במישור התעסוקתי. להערכתה, מדובר באדם הנוטה להגיב באופן אימפולסיבי שאינו מותאם לסיטואציה, כאשר הוא חש פגיעה בכבודו ובתדמיתו האישית, אך הסיכון להישנות עבירות דומות העתיד הינו נמוך וברמת חומרה נמוכה.

בנתונים אלה המליצה קצינת המבחן לשקול להטיל עליו צו מבחן למשך שנה וחצי, במהלכו ישתלב בהליך טיפולי במסגרת שירות המבחן. אם הנאשם לא יעמוד בתנאי הצו, יפנה שירות המבחן לבית המשפט בבקשה לדיון מחודש בעניינו, מאסר שירוצה בעבודות שירות, אשר יהווה עבורו עונש מרתיע, מאסר מותנה מתריע והתחייבות.

לאחר שהוגש התסקיר, בדיון בו טענו הצדדים לעונש, חזר הנאשם והודיע כי הוא נוטל אחריות למעשיו.

**4. טיעוני המאשימה**

המאשימה עתרה להשית על הנאשם מאסר בפועל ברף הגבוה של מתחם הענישה, הנע לשיטתה במקרה הנדון בטווח של בין 3 ל- 5 שנות מאסר בפועל, וכן מאסר על תנאי, קנס ופיצוי למתלונן.

**א.** בחוזרה על עובדות כתב האישום המתוקן, הדגישה ב"כ המאשימה את חומרתן של עבירות הנשק שביצע הנאשם, הטומנות בחובן סכנה אדירה. הנאשם נשא והוביל בצוותא חדא עם ג'בארין נשק חם, עבירה אשר העונש העומד בצידה הנו 10 שנות מאסר. לא זו אף זו, הנאשם וג'בארין עשו שימוש בנשק, ולמעשה הוציאו אל הפועל את הסיכון הטמון בהחזקת נשק ובנשיאתו. אמנם ג'בארין הוא אשר ירה בפועל בנשק, אך הנאשם דידן היה שותף ואחראי במידה שווה למעשהו. עוד ביקשה לזכור כי הנאשם היה בעל הסכסוך עם המתלונן, והוא אשר נהג והוביל את ג'בארין למקום מגוריו של המתלונן. לכן, לשיטתה, חלקיהם במעשים זהה. כן ציינה כי ג'בארין אשר עניינו נדון בנפרד, בפני כב' הש' הורוביץ, הודה בעובדות כתב אישום מתוקן ודינו טרם נגזר.

**ב.** מלבד הסכנה שנשקפה לאנשים המעורבים בסכסוך הספציפי, והגם שבסופו של יום אלו לא נפגעו, לא ניתן להתעלם מהסיכון לכלל הציבור הטמון במעשיהם של הנאשם ושותפו. עסקינן בעבירות אשר בוצעו בתוך הכפר, באזור מגורים צפוף, לאור יום ובזמן ארוחת החג, דבר מעיד על תעוזה ומסוכנות רבה. ב"כ המאשימה הגישה לוח צילומים מיום 12/4/12 המתעד את הבית וסביבתו, וכן קליעים ופגיעות הכדורים באזורים שונים של הבית, לרבות בחלון המצוי בקומה השנייה (ת/2).

**ג.** לטענתה, העובדה שהירי לא פגע באדם ספציפי אין בה כדי להקהות מחומרת המעשה. לא פעם אנו עדים למקרים בהם שימוש פזיז בנשק, ללא כוונות קטילה או פגיעה בחיי אדם, יכול להוביל לפגיעה בחיי אדם, ואירועי אלימות דומים המתרחשים על רקע סכסוכים מסתיימים בפגיעה בחפים מפשע.

**ד.** המחוקק ייחס חומרה רבה לעבירות הנשק אותן ביצע הנאשם ולא בכדי קבע בצידן עונשי מאסר משמעותיים. בתי המשפט עמדו לא פעם על חומרת עבירות הנשק והסיכון הטמון בעבירות אלו והפוטנציאל להסלמת האלימות והעבריינות והצורך בהטלת ענישה מרתיעה.

**ה.** הנאשם דידן היה עצור בין התאריכים 28/7/12- 9/9/12, ומאז שוהה כאמור במעצר בית. ב"כ המאשימה ביקשה שלא לאמץ את המלצתו של שירות המבחן בעניינו של הנאשם, מן הטעם שבנסיבות העניין ראוי כי נסיבותיו האישיות של הנאשם, שאינן חריגות, יידחו בפני אינטרס ההגנה על הציבור, בגינו עומד מתחם הענישה על הרף המצוין לעיל. שירות המבחן דן באינטרס האישי של הנאשם, בעוד ששיקוליו של בית המשפט הינם רחבים הרבה יותר. לטענתה, ראוי להטיל על הנאשם את הרף הגבוה של המתחם, והימנעות משליחתו לריצוי מאסר בפועל תעביר מסר מוטעה לציבור של ענישה סלחנית כלפי אדם שבחר להשתמש בנשק חם על מנת ליישב סכסוכים ובנס לא היו פגיעות בגוף ובנפש.

לפיכך, ביקשה להחמיר בעונשו כמפורט לעיל.

**5. טיעוני הנאשם**

סנגורו של הנאשם ביקש שלא למצות את הדין עם מרשו, לאמץ את המלצת שירות המבחן בעניינו ולהטיל עליו עונש מאסר שירוצה בעבודות שירות.

**א.** בחוזרו על עובדות האירוע נשוא כתב האישום המתוקן, ביקש הסנגור להבהיר כי הנאשם סיפר לשותפו ג'בארין שעבד עמו, על התנהלותם של המתלוננים, אשר תקפו אותו ואת אחיו, עת ישבו יחד, אכלו ושתו אלכוהול. ג'בארין הציע לנאשם לבצע "מעין פרובוקציה למתלונן". תחילה לא ידע הנאשם כי הוא נושא אקדח, אך הדבר נודע לו בדרך מהמקום בו ישבו לבית המתלוננים, הוא לא חשב שג'בארין יעשה שימוש באקדח, ולשאלתו "למה אתה צריך את האקדח" השיב ג'בארין כי "...במידת הצורך, אם נהיה מאוימים בדרך כלשהי, ובזה התחיל האירוע".

כן ביקש להדגיש כי הנאשם לא החזיק בפועל בנשק, וכי העבירה של נשיאת נשק מיוחסת לו מכוח ביצוע בצוותא. כמו כן, קשירת קשר לביצוע פשע נוצרה תוך כדי הנסיעה ולא קודם לכן.

**ב.** הסניגור ביקש להתחשב לקולא בהודייתו המיידית של הנאשם במשטרה, אשר חסכה זמן יקר של כוחות המשטרה, והביאה בסופו של דבר גם למעצרו ולהפללתו של ג'בארין, בציינו כי הנאשם הנו עד מרכזי אם לא יחיד נגד שותפו.

כן ביקש להתחשב בהודייתו של הנאשם בבית המשפט בהזדמנות הראשונה, לאחר שכתב האישום תוקן משמעותית, אשר חסכה זמן שיפוטי יקר, וכן באחריות והחרטה שנטל למעשיו. לטענתו, התנהלותו של הנאשם מחזקת את הרושם כי מדובר בהודייה כנה ואמיתית.

**ג.** לשיטתו, אין לגזור גזירה שווה בין הנאשם לבין שותפו לעבירה, שכן גם ההתנהלות של ג'בארין בבית המשפט היתה אחרת, והודייתו באה רק לאחר שהוחל בשמיעת הראיות בעניינו. לכן, ההבדל בינו לבין הנאשם שעומד בפנינו מבחינת חלקו של כל אחד בביצוע בעבירה, והתנהלותם לאחר ביצועה הוא עצום, ויש להקל בעונשו של הנאשם.

**ד.** בהדגישו את עקרון הענישה האינדיבידואלית ביקש הסנגור להתחשב בנסיבותיו האישיות של הנאשם כמפורט בתסקיר שירות המבחן, בעובדה כי היה במעצר למעלה מחודשיים, ומזה כחמישה חודשים הוא מורחק ממקום מגוריו ושוהה במעצר בית מלא.

**ה.** אשר להרשעה הקודמת בגין העבירה שביצע בשנת 03', זו התיישנה זה מכבר ולכן בעת גזירת דינו מן הראוי להתייחס לנאשם כאל מי שעברו הפלילי הנו נקי.

**ו.** הסנגור הגיש לבית המשפט הסכם סולחה בין משפחת הנאשם למשפחת המתלוננים (נ/1), והסביר כי ההסכם אינו נושא את חתימתו של הנאשם, מכיוון שהוא שוהה במקום מרוחק ממקום מגוריו: "את הסולחה עשו בסחנין ואני הייתי בלוד. המשפחות הגיעו לסולחה. אני הייתי מורחק, בוודאי שהסולחה היתה על דעתי" (עמ' 19 לפרוט').

בעומדו על חשיבותו של מוסד הסולחה במגזר הערבי, טען הסנגור כי הסולחה במקרה הנדון הינה אמיתית, הנאשם הנו שותף לה, ובעקבותיה הסכימו בני משפחת המתלוננים כי הנאשם יחזור לסחנין. כן ציין כי במשרדו העתק נוסף של הסכם הסולחה עליו חתום הנאשם וכי יעבירו לביהמ"ש.

**ז**. לדידו, בנסיבות העניין המלצתו של שירות המבחן, להטיל על הנאשם עונש שירוצה בעבודות שירות, משקפת את האיזון הראוי בין מכלול השיקולים והאינטרסים העומדים על הפרק, לרבות נסיבותיו האישיות, חומרת העבירה ואינטרס ההגנה על הציבור. בהדגישו את מעמדו המיוחד של שירות המבחן, ואת חשיבותו של אינטרס השיקום בענישה, טען הסניגור כי בתי המשפט אינם נוטים לסטות מהמלצותיו אלא במקרים מיוחדים.

לפיכך, ביקש שלא להחמיר עם הנאשם, כאמור.

**6. דברי הנאשם-** "אני מתנצל, מצטער על הדבר שעשיתי, זאת פעם ראשונה שאני עושה דבר כזה, אני עם עבר פלילי נקי, היתה לי עבירה ב-03'... לא ישבתי בבית סוהר. עשיתי עבודות שירות חודשיים.... את האמת הסכסוך התחיל בין אח שלי לבין משפחת אבו יונס המתלוננים. תקפו אותו פעמיים, שלוש פעמים. אח שלי בן 26. תקפו אותו פעמיים ולא ידעתי איך הגעתי למצב הזה. התחלתי לספר לחבר שלי וקרה מה שקרה. עכשיו עשינו סולחה.

לשאלת בית המשפט איך קוראים לאח שלי שהרביצו לו – סעיד זבידאת... אני הייתי באותו יום מלווה אותו, וישבתי איתו מאז שתקפו אותו משעה שש בערב ועד שלוש בבוקר. הרביצו לו, יש לו מכות מכף הרגל ועד הראש. הכל היה שרוט. מלא דם. מי שהרביצו לו זה רדואן אבו יונס, אחד מהילדים שלו ואחד קרוב משפחה – נדיר אבו יונס, בן אחותו. מאז שהתחיל הסכסוך היו יושבים אח שלי ורדואן שהוא בן 50 ומשהו, אחד זורק מילה לשני ותקפו אחד את השני, אבל התקיפה היתה קטנה לא משהו רציני. זה היה לפני שנתיים. וחיכו עם זה כאילו שכחו את הקטע הזה עד לפני כשנה עד שתפסו את אח שלי, היה באיזה מקום אחרי התקיפה הראשונה ותקפו אותו שוב. באו שלושה, ארבעה אנשים, ירדו מהאוטו, ראו שאח שלי יושב פה.

לשאלת בית המשפט כמה זמן אחרי זה אני הלכתי עם החבר שלי – כמעט כמה חודשים, שישה, שבעה חודשים, אני לא זוכר בדיוק. אני אף פעם לא התקרבתי לקטטות, לבעיות. היה לי פעם אחת ב-03' ואחרי זה אין. אני נקי במשטרה. לא היתה לי קטטה, תלונה. אני עובד בבניין". (עמ' 19-20 לפרוט').

**7**. באי כוח הצדדים הגישו פסיקה התומכת בעמדתם, מי לחומרא ומי לקולא.

**דיון**

**8.** קשה היא מלאכת גזירת הדין, בעיקר כאשר עסקינן באנשים צעירים אשר עברם אינו מכביד, ואשר ביצעו עבירות חמורות, הפוגעות בחברה. כידוע, מושפעת הענישה משיקולי גמול, מניעה והרתעה (אם כי קרנה של ההרתעה ירדה אחרונה בעקבות מחקרים רבים שנעשו על ידי אנשי אקדמיה), נסיבות ביצוע העבירות וחומרתן, נפיצותן ותדירות ביצוען, השפעתן על כלל החברה וההשלכות היכולות להיגרם מהן, כגון מידת הפגיעה בביטחון הציבור, והפחד שמעשים אלה נוטעים בלבו של אדם מן הישוב; עוד היא מושפעת מהנסיבות האישיות של מבצעי העבירות, גילם, עברם הפלילי, שיקולי שיקום ועוד. בכל מקרה ומקרה מוטלת על בית המשפט החובה לערוך את האיזון בין האינטרסים השונים. (ראו לעניין זה גם [ע"פ 4890/01 מ"י נ' פלוני, פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/5982047)(1), 594, מפי כב' הש' בייניש (כתוארה אז); [ע"פ 2163/05](http://www.nevo.co.il/case/5815848) **דג'מיל אלייב נ' מ"י** (12/12/05), מפי כב' הש' רובינשטיין, ו[ע"פ 344/81 מ"י נ' שחר סגל, פ"ד לה](http://www.nevo.co.il/case/17939098) (4), 313, מפי כב' הנשיא שמגר).

העיקרון המנחה בגזירת עונשו של נאשם הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת העבירה בנסיבותיה ומידת אשמו של הנאשם, ובין סוג העונש המוטל עליו ומידתו. ([סעיף 40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)). השיקולים לבחינת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה הם הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בו, מדיניות הענישה הנהוגה, ונסיבות הקשורות בביצוע העבירה כמפורט ב[סעיף 40ט](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) ([סעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) לחוק העונשין). על פי [סעיף 40יב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jb) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), בית המשפט רשאי לשקול נסיבות נוספות הקשורות בביצוע העבירה לשם קביעת העונש ההולם.

הפסיקה פירשה את עקרון ההלימה - יחס הולם בין חומרת מעשיה העבירה ואשם הנאשם לבין חומרת העונש שיושת עליו - כמבטא את "עקרון הגמול". ראו לענין זה דברי כב' הש' רובינשטיין ב[ע"פ 1523/10](http://www.nevo.co.il/case/6243627) **פלונית נ' מ"י** (18/4/12):

"מלשון התיקון ברי (ראו גם דברי ההסבר הצעות [חוק הממשלה](http://www.nevo.co.il/law/73606) תשס"ו, 448-446), כי בגדרי עקרונות הענישה "גמול, הרתעה אישית או כללית, הגנת שלום הציבור ושיקום" ניתנה כאן בכורה לעקרון ההלימות. בדברי ההסבר נאמר, כי: "עקרון-העל, המוצע ב[סעיף 40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b), הוא עקרון ההלימות, ולפיו נדרש יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה ואשם הנאשם לבין חומרת העונש שיושת עליו. יחס זה מבטא את עקרון הגמול" (ראו גם דברי השופט חאלד כבוב בהרצאה, המובאים על-ידי השופט דרורי (פסקה 185)). אכן, דברי המחוקק כוללים גם איזונים מסוגים שונים, שיש ליישמם בכל מקרה לגופו; בבסיס, על כפות המאזניים מונחים מזה "חומרת מעשה העבירות בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם" ומזה "סוג ומידת העונש", וכדי שכפות המאזניים יהיו מעוינות יש צורך בהלימה ("יחס הולם") בין השניים. ואולם, מרחב שיקול הדעת הנתון לבית המשפט אינו מועט, בגדרי נסיבות המקרה, והוא כולל את מידת האשם ואת מידת העונש. גם אם "כוכב הצפון", "העיקרון המנחה", כולל בגדרי ההלימות את הגמול לפי חומרת המעשה בנסיבות, לא התעלם המחוקק מיסודות הענישה האחרים, ובהם ההרתעה והשיקום, וכן מן הנסיבות האישיות, אך קבע בכורה (על הצעת החוק ראו גם המאמרים שפורסמו במסגרת כתב העת חוקים גליון מספר 3 (2011))". (כן ראו [156/80](http://www.nevo.co.il/case/17940865)  **כוכבי בנימין נ' מ"י**, פ"ד לה(4) 744, מפי כב' הש' אלון).

**9. א**. אין צורך להרחיב את הדיבור אודות חומרת מעשיו של הנאשם, אשר קשר קשר עם ג'בארין להגיע אל חצרו של המתלונן ולבצע ירי בכוונה להפחיד או להקניט את המתלונן ובני משפחתו, על רקע סכסוך קודם בין משפחות הנאשם והמתלונן, ולאחר שהצטיידו באקדח ובתחמושת, נהג אותו אל חצר ביתו של המתלונן. בהיכנסם עם הרכב לחצר הבית, ירה ג'בארין מספר יריות לעבר הבית, שעה שהמתלונן ובני משפחתו ישבו במרפסת ביתם בקומת הקרקע. רק למזלם הטוב לא נפגע איש, על אף שמספר קליעים פגעו בקירות הבית ובחלון בקומה השנייה, וגרמו לנזק.

לא נעלם מעיני כי הנאשם לא החזיק בעצמו בנשק ולא ביצע בפועל את הירי לעבר ביתו של המתלונן. עם זאת הוא נושא במלוא האחריות למעשים אלה, בהיותו מבצע בצוותא וכמי שהיה בעל העניין בביצוע הפעילות העבריינית, על רקע הסכסוך המפורט לעיל, בעוד שעד לאירוע הנדון לא היתה לג'בארין כל נגיעה לסכסוך זה. ועוד, הנאשם הוא אשר נהג בטנדר והוביל את ג'בארין אל ביתו של המתלונן, ביודעו כי ג'בארין נושא עמו נשק ותחמושת, ומתוך מטרה להוציא אל הפועל את התכנית העבריינית. בנתונים אלו, אין הנאשם יכול להיבנות מהטענה כי חלקו במעשים קטן מזה של שותפו.

**ב.** הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות דידן הינם שלומם, ביטחונם, בריאותם, שלמות גופם וקניינם של המתלונן ובני משפחתו, וכן של עוברי הדרך, והדיירים המתגוררים בסמיכות לביתו של המתלונן. לא בכדי העניק המחוקק לערכים אלה מעמד מיוחד ב[חוק יסוד כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320). כאמור, הכדורים שנורו פגעו בקירות הבית ובחלון, ורק בנס לא נפגעו גם בני אדם.

רבות נכתב אודות פוטנציאל הסיכון הגלום בעבירות בנשק, ועל הצורך בהחמרת הענישה בעבירות של החזקה, נשיאה ושימוש בנשק חם מסוגים שונים. בית המשפט העליון חזר וציין את זמינותו של הנשק החם, הקלות הבלתי נסבלת בה נעשה בו שימוש, אפילו בעקבות סכסוכים קלי ערך ("סכסוכי זוטא"), ואת חובתו של בית המשפט לתרום חלקו להרתעה ומניעה של תופעה נלוזה זו.

"מן הראוי שיהיה בעונש כדי להרתיע מנפיצות התופעה העבריינית של החזקה, נשיאה ושימוש בנשק חם מסוגים שונים. גם אם נכון הדבר כי עד כה רמת הענישה בעבירות של החזקת נשק אינה גבוהה, הרי שהמציאות השוררת היום בארץ - זמינותו של נשק חם ורב עוצמה שיש עמו פוטנציאל להסלמה באלימות העבריינית והאידיאולוגית כאחד - מחייבים מתן ביטוי עונשי הולם והחמרה ברמת הענישה". ([ע"פ 1332/04](http://www.nevo.co.il/case/5762686)  מ"י נ' פס, פ"ד נח(5) 541, מפי כב' הש' (כתוארה אז) ביניש; ראו גם [רע"פ 10376/05](http://www.nevo.co.il/case/6169310) **ברהוב נ' מ"י** (17/5/06), מפי כב' הש' ג'ובראן).

ראו גם:

"אכן, המערערים עשו שימוש בנשק חם, בלב אזור מגורים, בדרך אשר הפכה, כפי שציין בית המשפט קמא, מקובלת ליישוב סכסוכים בחלק מן החברה בה מדובר. דומה כי אין מנוס מהכבדת היד, ותוך נקיטת מדיניות ענישה מחמירה בכגון דא, הכוללת תקופה משמעותית של מאסר מאחורי סורג ובריח, גם לאנשים בעלי רקע נורמטיבי - כמו המערערים שלפנינו. ראוי שייצא הקול במקומות המתאימים, כי דינו של העושה שימוש בנשק שלא כדין עלול להיגזר לתקופת מאסר של ממש**".** ([ע"פ 1676/08](http://www.nevo.co.il/case/5736455), 2148 **אבו האני נ' מ"י** (1/6/09), מפי כב' הש' רובינשטיין; כן ראו [ע"פ 371/08](http://www.nevo.co.il/case/5696442) **מ"י נ' ביטאו** (27/10/08), מפי כב' הש' ארבל).

**ג.** חומרה יתירה יש בכך שהנאשם ירה בצוותא עם ג'בארין מספר יריות בשעת ערב לעבר בית המתלונן המצוי בשכונה צפופה למדי, בעת שהמתלונן ובני משפחתו ישבו במרפסת הבית שבקומה הקרקע, מעשה שכרוכה בו סכנה ממשית לחיי אדם, לא רק למעורבים בסכסוך, אלא לכל מי שנמצא אותה עת בסביבה, תוך שהם מגלים אדישות וקלות דעת לתוצאות הקשות וההרסניות שעלולות להיגרם ממעשיהם. כאמור, אין מדובר רק במתלונן עמו היה לנאשם או לאחיו סכסוך קודם, אלא בבני משפחתו, הורים, אחים, נשים וילדים, בשכנים, ועוברי דרך בסמיכות למקום, אשר היו עלולים להפגע מהירי.

"המערערים עשו שימוש בנשק חם על רקע סכסוך שפרץ בין משפחותיהם, תוך שהם מתכוונים לגרום חבלות ופציעה לזולת. ירי מסוג זה, ובמיוחד כשהוא מתרחש באזור מגורים, כרוכה בו סכנה של ממש לחיי אדם, ולא רק לאלה המעורבים בסכסוך, אלא גם לעוברי אורח תמימים. הנכונות של המערערים לעשות שימוש בנשק חם, ותהיה המחלוקת ביניהם אשר תהיה, היא המלמדת על מסוכנותם, ומכאן הצורך לנהוג בהם ביד קשה, דבר המתחייב גם מהצורך להרתיע את הרבים"**.** ([ע"פ 6493/05](http://www.nevo.co.il/case/6068562), 8353 **מוסא נ' מ"י** (22/2/06), מפי כב' הש' לוי).

אין מדובר באירוע ספונטני אליו נקלע הנאשם בעל כורחו, כי אם במעשה אשר תוכנן מראש, ולשם ביצועו הצטיידו ג'בארין והנאשם, מכוח היותו מבצע בצוותא, בנשק ובתחמושת, כמפורט בעובדות כתב האישום המתוקן.

העובדה כי לאירוע הנידון קדמה תקיפתו של אחי הנאשם על ידי המתלונן, ענין שלא הוכח בפני, אינה יכולה להוות נסיבה לקולא, שעה שהיתה פתוחה בפני הנאשם האפשרות לפנות למשטרה בעניין. תחת זאת בחר ליטול את החוק לידיו ולבצע מעשה נלוז ומסוכן ביותר, כמפורט לעיל.

האדישות, הזלזול וחוסר האכפתיות שגילה הנאשם כלפי התוצאות ההרסניות העשויות להיגרם ממעשיו, אפילו יש ממש בגרסתו בפני קצינת המבחן כי נוכח בכך שג'בארין מחזיק נשק ותחמושת רק ברכב, (ויש לציין כי הדבר אינו עולה מכתב האישום), מלמדים על התנהגות בריונית ומשולחת רסן, ועל המסוכנות הרבה הנשקפת ממנו.

**10**. **מתחם הענישה**

**א.** באי כח הצדדים הביאו בפני בית המשפט פסיקה בעבירות דומות ובה קשת רחבה של עונשים, זה בכה וזה בכה. המאשימה הפנתה בטיעוניה לפסקי דין בהם נגזרו בגין עבירות בנשק, ירי באזור מגורים ואיומים עונשי מאסר בפועל בטווח של בין 30 חודשי מאסר בפועל ל- 4 שנות מאסר בפועל (ראו [ע"פ 9373/10](http://www.nevo.co.il/case/6151556) **ותד נ' מ"י** (14/9/11) מפי כב' הש' לוי; [ע"פ 2733/11](http://www.nevo.co.il/case/5772355)  **רקיבי נ' מ"י** (14/11/11), מפי כב' הש' נאור; [ע"פ 4435/11](http://www.nevo.co.il/case/5957403) **מרזוק נ' מ"י** (1/7/12), מפי כב' הש' נאור; [ע"פ 2839/05](http://www.nevo.co.il/case/5859902) **ראיד עבד אל קאדר** (17/11/05), מפי כב' הש' לוי; [ת"פ (חי') 11- 02- 49632](http://www.nevo.co.il/case/5060474)  **מ"י נ' מחאג'נה** (19/7/11), מפי כב' הש' גרשון; ועוד).

ואילו, סנגורו של הנאשם הפנה למספר פסקי דין בהם נגזרו על נאשמים בעבירות בנשק עונשים בטווח שבין מספר חודשי עבודות שירות ל- 9 חודשי מאסר בפועל. (ראו [ע"פ 7139/12](http://www.nevo.co.il/case/5614477) **גורנו נ' מ"י** (9/5/13), מפי כב' הש' רובינשטיין; ת"פ (חי') מ"י נ' עאסלה (1/11/10), מפי כב' הש' בר-זיו; [ת"פ (עכו) 12- 02- 5102](http://www.nevo.co.il/case/4484743)  מ"י נ**' חמדון** (24/3/13), מפי כב' הש' סלאח).

**ב.** העונש הקבוע בצידה של עבירת נשיאה והובלת נשק הנו 10 שנות מאסר; העונש הקבוע בצידה של עבירת ירי באזור מגורים הנו שנת מאסר; העונש הקבוע בצידה של עבירת האיומים הנו 3 שנות מאסר, ובצידה של עבירת קשירת קשר לביצוע פשע הינו 7 שנות מאסר.

בנסיבות העניין, בהתחשב בחומרתן הרבה של העבירות שביצע הנאשם בצוותא עם ג'בארין, ריבוי העבירות בגינן הורשע; הערכים החברתיים שנפגעו ופוטנציאל הסיכון הרב הטמון בביצוע העבירות, וכן מידת הענישה הראויה והנסיבות הקשורות בביצוע העבירות כמפורט לעיל, דעתי היא כי מתחם העונש ההולם הוא בטווח של בין 30 חודשי מאסר ל- 5 שנות מאסר בפועל.

**11**. יחד עם זאת, הענישה היא לעולם אינדיבידואלית, ובית המשפט ישקול גם שיקולים הנוגעים לנסיבותיו האישיות של הנאשם, גילו, עברו, לקיחת אחריות על ידו, חרטתו, שיתוף הפעולה שלו עם רשויות אכיפת החוק, מאמציו לתיקון תוצאות העבירה ולפיצוי על הנזק שנגרם בשלה, חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה, וכן השפעת הענישה עליו ועל משפחתו, שיקומו. (ראו [ע"פ 10444/06](http://www.nevo.co.il/case/6170256) **עייני נ' מ"י** (25/4/07), מפי כב' הש' ארבל; וכן ע"פ 4980/01 הנ"ל; וכן [סעיף 40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)).

**א.** לקולא אני רואה לקחת בחשבון את גילו של הנאשם, בן ה- 29, ואת נסיבותיו האישיות כפי שפורטו על ידי קצינת המבחן ומפי סנגורו. בקליפת האגוז ייאמר כי מדובר בצעיר אשר גדל בבית נורמטיבי ותומך, נשר מלימודיו והשתלב בעבודה בתחומי המסגרות והבנייה.

**ב.** כאמור לעיל, לחובתו של הנאשם הרשעה קודמת בעבירת איומים שביצע בשנת 03', בגינה ריצה 60 ימי מאסר בעבודות שירות. לא נעלם מעיני כי עסקינן בעבירה אשר התיישנה לאחרונה, ביום 3/4/13, אך כאמור עד להרשעתו של הנאשם בעבירות דידן לא נמחקה הרשעה קודמת זו, ולפיכך היא עומדת לחובתו. (ראו [סעיף 16 (ב1)](http://www.nevo.co.il/law/70302/16.b1) ל[חוק המרשם הפלילי ותקנת השבים](http://www.nevo.co.il/law/70302), התשמ"א- 1981, לפיה, נפסקת תקופת המחיקה של הרשעה "אם מי שהמידע עליו הורשע בעבירה נוספת"). עם זאת, לקולא תילקח בחשבון העובדה כי הנאשם לא הסתבך בעבירות נוספות משך למעלה משבע שנים, משנת 03' ועד לביצוע מעשיו החמורים בתיק זה ביולי 12'.

**ג.** כן ייזקפו לזכותו של הנאשם הודייתו המיידית במשטרה, במהלכה חשף את זהות שותפו לביצוע העבירות, הודייתו בהזדמנות הראשונה בבית המשפט בעובדות כתב האישום המתוקן, אשר חסכה זמן שיפוטי יקר, וכן החרטה והאחריות שנטל למעשיו, אם כי בפני קצינת המבחן נטל אחריות חלקית בלבד תוך נסיון למזער את חלקו במעשים.

**ד.** עוד אני רואה לייחס משמעות לסולחה שנערכה בין משפחת הנאשם והמתלוננים, על דעתו של הנאשם, המתלווה כאמור להודייתו וחרטתו של הנאשם. הסולחה אפשרה, בין השאר, את חזרתו של הנאשם לאזור מגוריו, ויש בה כדי לתרום להשכנת שלום בין המשפחות ולמניעת מעשים נוספים, עקב האירועים נשוא תיק זה ואלה שקדמו להם, (לעניין זה ראו [ע"פ 7126/04](http://www.nevo.co.il/case/6096035) **גדיר נ' מ"י** (27/6/05), מפי כב' הש' לוי; [בש"פ 590/08](http://www.nevo.co.il/case/5712035) **מ"י נ' מריסאת** (21/1/08), מפי כב' הש' רובינשטיין; כן ראו מאמרו של כב' הש' רון [שפירא, "הגיעה העת לסולחה"](http://www.nevo.co.il/safrut/book/3366), הפרקליט מח (2) (2006), 433).

ואולם, על נפקותו של הסכם הסולחה על רמת הענישה נאמר כדלהלן:

"איננו רואים בסולחה גורם הצריך להשפיע על קביעת עונש הולם כפי שמתחייב בנסיבות מקרה זה שהרי הקובע לענין זה אינו ביחסים שהתפתחו בין המשפחות הנוגעות בדבר אלא בסיכון לציבור הרחב מהתנהגות אלימה ובלתי מרוסנת". ([ע"פ 373/93](http://www.nevo.co.il/case/17920803) **מ"י נ' מסראווה** (24/2/93), מפי כב' השופטים שמגר, גולדברג וחשין).

וכן:

"כמובן אין צורך לשכנענו בחשיבות ההתייחסות לנפגעי עבירה ובתועלת שבגישור בין קרבנות לפוגעים, ככל שהדבר אפשרי. בכך משתלב גם מוסד הסולחה במגזר הערבי במיוחד, שבית משפט זה נדרש אליו בעבר, ולמשל נאמר ([בש"פ 590/08](http://www.nevo.co.il/case/5712035) מדינת ישראל נ' מריסאת (לא פורסם)) "שסולחה עשויה להוות נדבך בשיקולו בית המשפט לעונש; היא מושרשת בתולדות אזורנו, ועיקרה התגייסותם של נכבדי עדה לפשר בין הצדדים הניצים בני עדתם, ולהשיב שלום ביניהם, בתמורה לפיצוי כספי או התחייבות כבוד" (ראו גם [ע"פ 7126/04](http://www.nevo.co.il/case/6096035) גדיר נ' מדינת ישראל (לא פורסם); השופט רון [שפירא, הגיעה העת לסולחה"](http://www.nevo.co.il/safrut/book/3366), הפרקליט מח(2) 433). ברי כי הסולחה עשויה "להיות שיקול מסוים בגזר הדין בהתלוותה להודאה ולחרטה" (עניין מריסאת), אך אין היא הופכת את קערת השיקולים על פיה "אין היא מהוה תחליף להליך השיפוטי... אין הסולחה יכולה להחליף את הדין הפלילי"... מכל מקום, מעמדה במקומה מונח". ([ע"פ 8199/10](http://www.nevo.co.il/case/6123319) **חורי נ' מ"י** (10/3/11), מפי כב' הש' רובינשטיין; ראו גם [ע"פ 635/05](http://www.nevo.co.il/case/5714901) **דענא נ' מ"י** (26/11/07), מפי כב' הש' חשין).

מעיון בהסכם הסולחה עולה כי הצדדים לא הסכימו על פיצוי כלשהו שישלם הנאשם למתלוננים בגין מעשיו, ולא מן הנמנע כי הדבר נובע מיחסיהם הקודמים של הצדדים. כאמור, השלום לא שרר בין הצדדים, בלשון המעטה, עוד קודם לאירוע.

**ה**. קצינת המבחן המליצה, כאמור, להטיל על הנאשם מאסר שירוצה בעבודות שירות וכן מאסר על תנאי מרתיע, צו מבחן והתחייבות, ואולם יש לזכור כי מדובר בהמלצה אשר אינה מחייבת, בשל מערך השיקולים השונה בין המערכות.

"שיקוליו של שירות המבחן למבוגרים אינם חופפים בהכרח את שיקוליו של בית המשפט, וזאת, בין היתר, מאחר שהוא אינו מופקד על הראייה הכוללת, הבוחנת את אלמנט ההרתעה הכללי ונתונים כיוצא אלה... השירות רואה את עיקר מעייניו במיצויו של היבט מוגדר של התנותנים, הנאספים לקראת ההכרעה השיפוטית, ובית המשפט הוא שיוצר את האיזון הנאות בין הנתונים השונים ומופקד על ראייתו של השלם להבדיל מן הקטע או המקוטע" ([ע"פ 344/81, 359 מ"י נ' סגל, פ"ד לה](http://www.nevo.co.il/case/17939098)(4) 313, 318, מפי כב' הנשיא שמגר; וכן ראו [רע"פ 8787/03](http://www.nevo.co.il/case/6137776) **מנסור נ' מ"י** (11/1/04), מפי כב' הש' טירקל; [ע"פ 4383/07](http://www.nevo.co.il/case/5954809) **אבו פנה נ' מ"י** (25/9/07), מפי כב' הש' ארבל; [בש"פ 7835/09](http://www.nevo.co.il/case/6114126) **אגבאריה נ' מ"י** (18/10/09), מפי כב' הש' חיות).

חוששתני כי לא אוכל להיעתר להמלצתה של קצינת המבחן וכן לבקשת הנאשם להטיל עליו עונש שאינו כרוך במאסר בין כתלי הכלא. בנסיבות החומרות של המקרה הנדון, התוצאה המתבקשת מהעדפת נסיבותיו האישיות של הנאשם על פני האינטרס הציבורי, היא מתן לגיטימציה לאנשים נורמטיביים או בעלי עבר פלילי בלתי מכביד לפעול לפתרון סכסוכים בדרך של אלימות. בענישה המקלה כמבוקש על ידי הנאשם יהיה משום התעלמות מחומרת מעשיו, והסיכון הרב שיצר בצוותא עם שותפו לשלומם של המתלוננים והציבור בכללותו. הקלת ראש בעבירות אלה עלולה לגרום להסלמתה של האלימות הגואה במחוזותינו, לרמה אשר תפגע אנושות בסדר הציבורי.

לא למותר לציין כי גם קצינת המבחן התרשמה כי הנאשם נוטה להגיב באימפולסיביות כאשר הוא חש פגיעה בכבודו ובתדמיתו האישית, והעריכה קיומו של סיכון להישנות עבירות דומות בעתיד, אם כי בדרגה נמוכה. לענין זה יש לזכור כי הנאשם הורשע בעבר בעבירת איומים, אם כי הדבר קרה לפני שנים רבות ומאז לא נפתחו נגדו תיקים פליליים.

בנסיבות העניין סבורתני כי הרחקתו של הנאשם מן הציבור והחמרה בעונשו, נדרשת כדי להגן על שלום הציבור, וכי יש סיכוי של ממש כי הטלת עונש מאסר בפועל משמעותי בגין מעשיו תביא להרתעתו (ראו [סעיף 40 ו](http://www.nevo.co.il/law/70301/40f) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)).

**ו.** עם זאת, ראיתי לתת משקל משמעותי בגזירת הדין לשיתוף הפעולה של הנאשם עם גורמי אכיפת החוק לאחר מעצרו, להודייתו המיידית בכתב האישום שתוקן כאמור בהסדר טיעון, לעברו הפלילי הבלתי מכביד, לסולחה אליה הגיעו הצדדים, וכן לתקופת מעצרו בגין תיק זה לרבות היותו נתון מזה תשעה חודשים במעצר בית מלא. בנתונים אלו, איני רואה למצות את הדין עם הנאשם.

**12**. נוכח כל המקובץ לעיל, לאחר ששקלתי את כל השיקולים לחומרא ולקולא, אני רואה לגזור על הנאשם עונשים כדלקמן:

**א.** 42 חודשי מאסר בפועל, בניכוי תקופת מעצרו בתיק זה בין התאריכים 28/7/12- 9/9/12.

**ב.** מאסר על תנאי למשך 18 חודשים שהנאשם לא ישא בו זולת אם יעבור במשך 3 שנים מיום שחרורו עבירה בה הורשע, או עבירת אלימות או רכוש מסוג פשע, ויורשע בה בתוך תקופת התנאי או לאחריה.

בנסיבות העניין נוכח תקופת המאסר שנגזרה על הנאשם, איני רואה לגזור עליו קנס.

**13**. בנסיבות המפורטות לעיל, נוכח מערכת היחסים בין הצדדים ואופי הסולחה אליה הגיעו, איני רואה להטיל על הנאשם פיצוי למתלוננים.

**זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום מהיום.**

5129371

54678313ניתן היום, ט' תמוז תשע"ג, 17 יוני 2013.

דיאנה סלע 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן