|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בחיפה** | |
| ת"פ 5013-12 מדינת ישראל נ' פיטייב |  |

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
|  | | | **בפני כב' ה**שופטת דיאנה סלע | |
|  | | **ה**מאשימה | | מדינת ישראל |
|  | | **נגד** | | |
|  | | **ה**נאשם | | אלכסנדר פיטייב, ת"ז 317235398 |
|  | 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), [144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a), [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2), [329(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.2), [(6)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.6), [40 יב](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)    **גזר דין** | | | |

גזר הדין מהווה חלק בלתי נפרד מהחלטה שניתנה ביום 15/10/13 ותצוטט במלואה:

"הנאשם, יליד 93', הודה בעובדות כתב אישום שתוקן במסגרת הסדר טיעון והורשע על פי הודייתו בעבירות דלקמן:

קשר לפשע – לפי [סעיף 499 (א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); חבלה בכוונה מחמירה – לפי [סעיף 329(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.2) ו-[(6)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.6) + [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק העונשין; יצור נשק – לפי [סעיף 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) + [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק העונשין; החזקת נשק – לפי [סעיף 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a) רישא + [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק העונשין, ונשיאת נשק – לפי [סעיף 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) רישא + [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק העונשין,

**1. תמצית העובדות המפורטות בכתב האישום המתוקן**

בתאריך 8/8/12 לפנות בוקר, שהה הנאשם בחניון אגם מונפורט (להלן: האגם), ביחד עם חבריו א.ל, שהיה קטין באותו מועד (להלן: א'), רוברט תומס (להלן: רוברט) ופאר גרידיש (להלן: פאר; כל אלה ביחד ייקראו להלן: חברי הנאשם). כן שהו במקום ד.ס., נ.א. ו-י.צ. (להלן: המתלוננים), במסגרת טיול, ביחד עם קבוצה של עשרות מחבריהם (להלן ביחד: הקבוצה). במהלך השהות באגם התפתחו דין ודברים בין הנאשם, פאר ורוברט לבין חלק מחברי הקבוצה, שלאחריו עזבו הנאשם וחבריו את המקום.

סמוך לאחר מכן, בשעה 03:00 לערך, קשרו הנאשם וחבריו קשר לייצר בקבוקי תבערה וליידותם לעבר חברי הקבוצה, בכוונה להטיל בהם נכות ומום ולגרום להם חבלה חמורה.

במסגרת הקשר וקידומו, נסעו הנאשם וחבריו ברכב שמספרו 33-182-02, השייך לפאר (להלן: הרכב), לתחנת דלק פז במעלות, רכשו דלק והצטיידו בבקבוקי זכוכית ובסמרטוטים. משם, נסעו למקום סמוך, מילאו את בקבוקי הזכוכית בדלק והכניסו לתוך כל אחד מהם חתיכת בד, המשמש כפתיל השהייה (להלן: בקבוקי התבערה). כך יצרו בקבוקי תבערה, שהנם כלים שסוגלו לפלוט חומר הנועד להזיק לאדם.

במסגרת הקשר וקידומו, בשעה 04:00 לערך, נשאו הנאשם וחבריו את בקבוקי התבערה בלא רשות על פי דין ממקום ההכנה לצומת הכניסה לאגם, כשהם מכסים את פניהם בחולצותיהם, על מנת שלא יזוהו. בהמשך, הדליקו הנאשם וחבריו בצוותא את פתילי ההשהייה בבקבוקי התבערה, יידו שני בקבוקי תבערה לעבר חברי הקבוצה, וכן יידו לעברם אבנים. כל זאת, בכוונה להטיל בהם נכות ומום ולגרום להם חבלה חמורה. אחד מהבקבוקים התנפץ והתלקח סמוך למקום בו עמדו חברי הקבוצה.

במעשיו המתוארים לעיל קשר הנאשם עם אחרים קשר לייצר נשק, לפגוע באדם בנשק מסוכן ופוגעני, ולזרוק על אדם חומר נפיץ, בכוונה להטיל בו נכות ומום לגרום לו חבלה חמורה; ייצר בצוותא כלי נשק, החזיק ונשא אותם בלא רשות על פי דין להחזקתם או לנשיאתם; כן ניסה לפגוע בצוותא באדם בנשק מסוכן ופוגעני, וזרק על אדם חומר נפיץ, הכל בכוונה להטיל בו נכות ומום וכדי לגרום לו חבלה חמורה.

**2.** הצדדים הסכימו כי הטיעון לעונש יהיה חופשי, אךבהיותו של הנאשם בן 19 עת בוצעה העבירה, התקיים לאחר שנתקבל תסקיר של שירות המבחן בעניינו.

**ראיות לעונש**

**3. תסקיר שירות המבחן**

שירות המבחן המליץ להטיל על הנאשם מאסר שיבוצע בעבודות שירות, נוכח העובדה כי מדובר בצעיר נעדר עבר פלילי, אשר מאסר בין כותלי הכלא עלול להשליך על המשך שירותו הצבאי.

**א**. קצינת המבחן סקרה את נסיבותיו האישיות של הנאשם, בן 20 כיום, בן להורים גרושים, המתגורר אצל סבתו במעלות. הנאשם עלה ארצה מרוסיה בשנת 96', ולאחר גירושי הוריו, נישאה אימו בשנית, ובשלב מסויים היגרה עם בעלה ובנה הצעיר מנישואיה אלה לקנדה. הנאשם אינו בקשר עם אביו. הנאשם החליט להישאר בארץ, חרף בקשת משפחתו כי יצטרף אליה, עקב תחושת מחויבותו להתגייס לצבא. טרם מעצרו שירת כחייל קרבי בחטיבת כפיר הצטייר כחייל ממושמע, ונמנע מהתנהגות אלימה. טרם גיוסו לצבא, השתתף במרכז לנערים במעלות, שם הצטייר באור חיובי.

**ב**. הנאשם לקח אחריות על העובדות המתוארות בכתב האישום המתוקן. לדבריו בילה עם חבריו ושתה אלכוהול. לאחר ויכוח בין הנאשם וחבריו לבין המתלוננים, ניסו האחרונים לתקוף אותו ואת חבריו, ומשהצליחו לברוח, הציע אחד מחבריו שיכינו בקבוקי תבערה על מנת להפחיד באמצעותם את המתלוננים. לדבריו, לא היה בכוונתו לפגוע פגיעה ממשית במתלוננים, והיותו תחת השפעת אלכוהול השפיעה על יכולתו להפעיל שיקול דעת בוגר ואחראי באשר למתרחש. עוד הדגיש הנאשם כי אינו נוהג לצרוך אלכוהול באופן מופרז ושלל מעורבות טיפולית בהקשר זה.

**ג**. קצינת המבחן התרשמה כי לנאשם יש נטייה מסויימת להשליך את האחריות לעבירה על גורמים חיצוניים, ולצמצם את רמת אחריותו האישית, וכי הוא מתקשה לבחון לעומק את הנסיבות אשר עמדו בבסיס התנהגותו הפלילית. לצד זאת העריכה כי קיימת אצלו רמת מודעות גבוהה למשמעות העבירה ותוצאותיה. הוא ביטא צער וחרטה ואף הביע חשש מההשלכות האפשרויות של ההליך המשפטי על חייו, ובמיוחד מאפשרות של פגיעה בהמשך שירותו. לדעתה, מדובר בבחור בעל תפקוד חיובי ותקין, המשדר בגרות ואחריות, ועל כן בלט הפער בין התנהגותו לאורך השנים להתנהגותו העולה מכתב האישום המתוקן.

להערכתה, עצם פתיחת ההליך המשפטי כנגדו הינו גורם מרתיע שיש בו בכדי לסייע לנאשם להציב לעצמו גבולות בעתיד, ורמת סיכון להישנות התנהגות אלימה בעתיד היא נמוכה.

**4. עדי אופי**

**א. סמ"ר איליה גומון,** שכן וחבר ילדות של הנאשם, ומי שערב לשחרורו, העיד על הנאשם כאדם טוב, אחראי, נכון לעזור לחבריו ויודע לקחת אחריות. לדבריו הנאשם לא לקח את האירוע בקלות, אלא באופן רציני, לקח אחריות והתחרט על מעשיו.

**ב. רב"ט בוגדן פוליושקין,** חבר ילדות של הנאשם, ומי ששירת איתו ביחד בשירות הצבאי, מעיד כי הנאשם הינו אדם רגיל, חייכן ועוזר. הוא החליט להישאר בארץ כדי לתרום ולהתגייס ליחידה קרבית, למרות שמשפחתו רצתה שיעזוב איתם את הארץ, הוא הודה, התחרט, וחלומו להמשיך ולשרת נשבר.

**ג.** סבתו של הנאשם ביקשה (ברוסית), כי בית משפט יתחשב בנאשם ויעזור לו לחזור לדרך הישר. כן העידה, כי הנאשם לקח את מעצר הבית באחריות, לא הפר אותו, עזר בבית ותמך בה אישית. כל הזמן הזה השאיר את המדים תלויים והתעדכן לגבי מצב חבריו בצבא.

**5. טיעוני המאשימה**

ב"כ המאשימה ביקש להטיל על הנאשם מאסר בפועל, כמו כן ביקש להטיל עליו מאסר מותנה וקנס.

**א**. ב"כ המאשימה הדגיש את חומרת העבירות, בטענו כי בשל סכסוך של מה בכך התארגנו הנאשם ושותפיו כדי לפגוע במתלוננים וחברי בקבוצה, הצטיידו בבקבוקי תבערה, שהם נשק לכל דבר, והשליכו שני בקבוקי תבערה לעברם, בכוונה לפגוע בהם ולגרום להם לחבלה חמורה. לדבריו, הפכה האלימות ל'מכת מדינה', ובתי המשפט עמדו על הסכנה בכך שאנשים מבקשים לפתור חילוקי דעות או סכסוכים עם הזולת בדרך של שימוש בנשק. חברה מתוקנת המבקשת להגן על עצמה מהתנהגות כזו מחייבת לנקוט ענישה של מאסר בפועל ממושך מאחורי סורג ובריח.

**ב**. ב"כ המאשימה טען כי מתחם הענישה בעבירות חמורות אלה בנסיבותיהן עומד על מאסר בפועל בין ארבע לשבע שנים. מדובר בעבירות בנשק שהינן חמורות, וטומנות בחובן סכנה רבה. הנאשם ושותפיו נשאו והובילו בצוותא נשק חם, עבירה אשר העונש העומד בצידה הוא מאסר של עשר שנים, עשו בו שימוש, ואחד מבקבוקי התבערה אף התפוצץ והתלקח בסמוך למקום בו עמדו המתלוננים ושאר חברי הקבוצה. כך למעשה הוציאו את הסיכון הפוטנציאלי הטמון בהחזקת נשק ונשיאתו אל הפועל. לטענתו, אין בכך שהאירוע הסתיים ללא נפגעים, כדי להקהות מחומרת המעשים, וזאת במיוחד נוכח כוונת הנאשמים לפגוע במתלוננים וביתר חברי הקבוצה, ונוכח העובדה כי חדשות לבקרים מסתיימים אירועים כאלה בפגיעות בנפש. עוד הדגיש כי בתי המשפט על כל ערכאותיהם התייחסו לא אחת לחומרת בעבירות בנשק, ציינו את הסיכון הטמון בהן, הפוטנציאל להסלמת האלימות והעבריינות, והצורך בענישה מרתיעה שתבטא את הצורך בהגנה על הציבור.

**ג**. כן התייחס לערכים החברתיים שנפגעו, שלום הציבור וביטחונו, והערך של חיי האדם ושלמות גופו.

**ד**. אשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, טען כי יש לקחת בחשבון שהאירוע לא היה ספונטני, אלא בוצע לאחר חלוף זמן ותכנון ממשי. חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה היה משמעותי, לאחר שקשר עם שותפיו קשר לבצעה, הוביל את הנשק בלא רשות על פי דין והשליך את בקבוקי התבערה לעבר המתלוננים, במטרה לפגוע בהם לגרום להם נכות ו/או מום, כמו כן, לדבריו, קל לשער את הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע עבירה מעין זו, לו פגעו הבקבוקים במתלוננים והתלקחו.

**ה**. ב"כ המאשימה ביקש שלא לאמץ את התסקיר של שירות המבחן, בטענו כי אינו מחליף את שיקול הדעת השיפוטי.

נוכח כל האמור לעיל, ביקש להחמיר בעונשו של הנאשם.

**6. טיעוני ההגנה**

הסניגור ביקש להקל עם הנאשם, ולקבוע מתחם ענישה שנע בין מאסר שירוצה בעבודות שירות לבין עד שנת מאסר בפועל. לחילופין, אף אם יקבע מתחם ענישה גבוה מכך, ביקש להעדיף את שיקולי השיקום בעניינו של הנאשם.

**א**. הסניגור ביקש להתחשב בנסיבותיו האישיות של הנאשם, בן ה-19 בעת ביצוע העבירה, בחוזרו על האמור בתסקיר שפורט לעיל. הוא הדגיש מחויבותו של הנאשם לשרת את המדינה בשירותו הצבאי, אשר בגינה לא הצטרף לאמו ולמשפחתו לפני שנתיים, בירידתם מן הארץ לקנדה. לדבריו, עד לביצוע העבירה, הספיק הנאשם לשרת עשרה חודשים ביחידה הקרבית כפיר, והצטייר כחייל אחראי, ממושמע, השומר על הכללים ועל קשרים תקינים ביחידה, ונמנע מהתנהגות אלימה. כן כי היה נתון במעצר מיום 9/8/12 עד ליום 24/9/12.

**ב**. כך הסביר הסניגור כי למרות שהוא לא ממעיט מחומרת האירוע, הרי שבסופו של יום לא נגרם כל נזק. יש לתת משקל לכך שמדובר בילדים ששתו אלכוהול, כאשר הנאשם מודע לסיכון הטמון באירוע, ולהשלכות האפשריות של העבירה. עוד התייחס לכך כי הנאשם, בניגוד לשאר המעורבים באירוע, הודה בעובדות כתב האישום המתוקן, לקח אחריות על מעשיו, וביטא תחושה של צער וחרטה בגין התנהגותו. קצינת המבחן התרשמה מכנות דבריו, ולדידו של הסנגור, ניתן לראות את כי הנאשם התבייש במעשיו, מכך שנמנע מלספר לאימו אודות הסתבכותו בעבירה דנן.

**ג**. הסניגור התייחס להתרשמותה החיובית של קצינת המבחן מהנאשם, אשר לא זקוק לדעתה להליך טיפולי, כאשר עצם פתיחת ההליך המשפטי נגדו היוותה אקט מרתיע. עובדה זו מחזקת את הרושם שענייננו באדם שהיה מעורב במעידה חד פעמית. כמו כן, אין מדובר באדם מניפולטיבי בדבריו לקצינת המבחן, אלא על מי שמצוי במעצר בית משך שנה שלמה, שמתוכו הוקצו לו רק שעתיים להתאווררות, ולא הפר תנאי שחררו. עובדה זאת מחזקת את הטענה שמדובר באדם אמין שהבין את משמעות מעשיו, ועל כן אף הותר לו לצאת לעיתים ולהשתתף באירועים חברתיים ומשפחתיים.

**ד**. לטענת הסניגור, מבקשת המאשימה במרבית תיקיה להשית על הנאשם ענישה ממושכת ומרתיעה, ללא פסיקה התומכת בעמדתה, כאשר התנהלות זאת אינה נכונה. גם בית המשפט העליון ציין לא פעם את הפגיעה ההרסנית של בית הסוהר באנשים, במיוחד חבר'ה צעירים, ששליחתם לכלא עלולה לגרום לרגרסיה בשיקומם, כמו במקרה זה. לפי התרשמותם של קצינת המבחן, חברי הנאשם, משפחתו ואף הנאשם עצמו, הנאשם אינו מתאים לכלא. לתמיכת דבריו הפנה הסניגור ל[ע"פ 7781/12](http://www.nevo.co.il/case/6248029) **פלוני נ' מ"י** (3/6/13) מפי כב' הש' ג'ובראן, עמית ושהם, לגבי הבגירים הצעירים והשלכות המאסר על שיקומם.

**7. דברי הנאשם**

"קודם כל אני חושב שלא יודע מה אני אשפוט את עצמי... אני חושב שכל מה שאני אגיד אני אגיד על עצמי לטובה. אני חושב שאני למדתי את הלקח שלי במשך השנה הזו במעצר בית. הבנתי מה זה להיות מוגבל, לא רק בבית, גם כשהיינו במעצר, הבנתי מה זה להיות מוגבל בזמנים, להבדיל מהצבא שאתה יכול.. שכן עוזרים לך וכן יש לך חופשות ואת המרחב שלך, והחברים שלך, ואתה נמצא במקום שאתה אוהב להיות בו, ונמצא בו מבחירה ולא מטעות של... לא יודע". (עמ' 24 ש' 30-32 ועמ' 25 ש' 1-2).

לשאלת בית המשפט איך עלה בדעתי ללכת למלא בקבוקים בדלק ולזרוק אותם על אנשים – אני קולט את החומרה ואני יודע מה זה ועברתי את זה בצבא. אני יודע בדיוק איזה נזק זה יכול לגרום. טעות של רגע. אין לי משהו אחר להגיד על זה.

לשאלת בית המשפט - אמא שלי עזבה את הארץ לפני שנתיים – 3/7/11. נשארתי פה עוד ארבעה חודשים, טסתי איתם לקנדה לעזור להם להסתדר בבית. חזרתי לפה, טסתי לשם לשבועיים, חזרתי, ובגלל שטסתי דחו לי את הגיוס לנובמבר. באתי לגור עם סבתא שלי, עבדתי ועזרתי לה".

**8**. באי כח הצדדים הגישו פסיקה התומכת בעמדותיהם, זה בכה וזה בכה, כאשר הסניגור ביקש לאבחן את פסקי הדין שהוגשו על ידי המאשימה.

עובר למתן גזר הדין בעניינו של הנאשם, הוגש לעיוני גזר דינם של שותפיו של הנאשם, שניתן ע"י כב' השופט כמאל סעב בבית המשפט המחוזי בחיפה מיום 9/10/13. התברר כי א.ל, שהיה קטין בעת ביצוע העבירה נידון למאסר על תנאי ולקנס, ואילו רוברט ופאר שהיו בני 19 ו- 21, נידונו למאסר בן ארבעה חודשים לריצוי בעבודות שירות, בכפוף לחוות דעת חיובית של הממונה על עבודות השירות ולקנס.

המאשימה טרם החליטה אם בכוונתה לערער על גזר דינם, אך ציינה כי עסקינן בגזר דין מקל.

**9**. **דיון**

גזירת הדין היא מן הקשות במטלות השיפוטיות, בעיקר כאשר עסקינן באנשים צעירים, נורמטיביים, נעדרי עבר פלילי, שכל עולמם לפניהם, אשר ביצעו עבירות חמורות ביותר**.** (לעניין זה ראו [ע"פ 344/81 מ"י נ' סגל, פ"ד לה](http://www.nevo.co.il/case/17939098) (4), 313, מפי כב' הנשיא שמגר; [ע"פ 2163/05](http://www.nevo.co.il/case/5815848) **דג'מיל אלייב נ' מ"י**, (12/12/05), מפי כב' הש' רובינשטיין, ג'ובראן ופרוקצ'יה). הענישה מושפעת בכללותה משיקולי גמול והרתעה (אם כי קרנה של ההרתעה ירדה לאחרונה), מנסיבות ביצוע העבירות וחומרתן, נפיצותן ותדירות ביצוען, השפעתן על כלל הציבור וההשלכות היכולות להיגרם מהן, כגון הפגיעה בביטחון הציבור ומידתה, והחשש והפחד שמעשים אלה נוטעים בלב אדם מן הישוב; עוד היא מושפעת מהנסיבות האישיות של מבצעי העבירות, גילם, עברם הפלילי, שיקולי שיקום וכיוצא בזה. בכל מקרה ומקרה מוטלת על בית המשפט החובה לערוך את האיזון בין האינטרסים השונים. (ראו גם [ע"פ 4890/01 מ"י נ' פלוני, פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/5982047) (1), 594, מפי כב' הש' ביניש).

העיקרון המנחה בגזירת עונשו של הנאשם הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו ([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 ([סעיף 40ג (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)).

הפסיקה פירשה את עקרון ההלימה, כיחס הולם בין חומרת מעשה 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 בסעיף 40ב, 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 [156/80](http://www.nevo.co.il/case/17940865) **כוכבי בנימין נ' מ"י**, פ"ד לה(4) 744, מפי כב' הש' אלון).

**א.** אין צורך להכביר מילים על חומרת העבירות בהן הורשע הנאשם, אשר תכנן, הכין וזרק, ביחד עם חבריו, בקבוקי תבערה על חברי קבוצה שבילו גם הם באגם מונפורט, וזאת מתוך יצר נקם, בגין אירוע של מה בכך.

לאחר קיומו של וויכוח בין הנאשם וחלק מחבריו לבין חברי הקבוצה השניה, עזבו הראשונים את המקום, ולאחר מכן, בשעה שלוש בלילה, קשרו קשר לייצר בקבוקי תבערה וליידותם לעבר חברי הקבוצה, במטרה להטיל בהם נכות או מום ולגרום להם חבלות חמורות. על מנת להוציא את התכנון אל הפועל, נסעו הנאשם וחבריו לחנות במעלות, הצטיידו בבקבוקי זכוכית וסמרטוטים, הכינו מהם בקבוקי תבערה, וחזרו כעבור כשעה לצומת הכניסה לאגם בנסיעה, כשהם נושאים את בקבוקי התבערה ברכב, ופניהם מכוסים בחולצתם על מנת שלא יזוהו. בהמשך הדליקו את פתילי ההשהיה בבקבוקי התבערה ויידו שניים מהם וכן אבנים לעבר חברי הקבוצה, כאשר אחד מבקבוקי התבערה התנפץ והתלקח סמוך למקום בו עמדו האחרונים, כל זאת ובכוונה לגרום להם חבלה חמורה.

למותר לציין כי אין בוויכוח הפעוט שקדם לאירוע, או בשאלת היותם של הנאשם וחבריו שתויים, שמץ של הצדקה לעבירת האלימות החמורה שביצעו, או נסיבה להקלה בעונשו של הנאשם. ההפך הוא הנכון. מדובר בעבירה חמורה שבוצעה על ידי הנאשם וחבריו, לאחר תכנון, מחשבה, הכנה והצטיידות בבקבוקי תבערה. עצם העובדה כי עברה יותר משעה מאז הויכוח בין הקבוצות, עד אשר יידו הנאשם וחבריו אבנים ובקבוקי תבערה לכיוון הקבוצה, מראה כי אין מדובר על מעשה ספונטני שנעשה מתוך להט רגעי, שגם לו אין הצדקה, אלא כי הנאשם וחבריו נתנו דרור למזימתם בעלת הפוטנציאל הקטלני, קשרו קשר לביצוע העבירה, עמלו והשקיעו בביצוע תוכניתם, ועשו פעולות רבות לצורך ביצועה, כמפורט לעיל.

בעצם ייצורם של בקבוקי התבערה קיים פוטנציאל לנזק רב, שכן המרחק בין ייצורם לבין השימוש הממשי בו הוא קטן. דברים אלה נכונים ביתר שאת בענייננו, עת נעשה שימוש מיידי בנשק זה. התנהלותם הנאשם וחבריו, לרבות העובדה כי באו רעולי פנים, מלמדת כי לא התכוונו להפחיד בלבד, אלא לגרום לנזק ממשי לחברי הקבוצה. רק בנס הסתיים האירוע ללא פגיעה בגוף ובנפש למי מהמעורבים ובאסון של ממש. סיומו של האירוע באופן זה, אינו מובן מאליו, ואין לזקוף זאת לטובת הנאשם וחבריו (לעניין זה ראו: [5873/09](http://www.nevo.co.il/case/6010862) **ביומי נ' מ"י** (28/12/10) מפי כב' הש' נאור, רובינשטיין וחיות).

אין צורך בדמיון רב כדי לשער בנפשנו את תחושת הפחד, האימה וחוסר האונים שאחזו בחברי הקבוצה, עת הושלכו אליהם, ללא כל התראה, בשעת לילה מאוחרת, בקבוקי התבערה והאבנים, והפחד הגדול אותו חשו עת ממש לידם התפוצץ והתלקח אחד מבקבוקי התבערה.

**ב.** הערכים החברתיים שנפגעו או הועמדו בסכנה ממשית כתוצאה מביצוע העבירות דידן הם ביטחונם האישי, שלמות גופם ושלומם והנפשי של המתלוננים ושאר חברי הקבוצה, וכן כבודם כבני אדם. לא בכדי העניק המחוקק לערכים אלה מעמד מיוחד ב[חוק יסוד כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320).

**10. מתחם הענישה**

בתי המשפט שבו והדגישו את הצורך להחמיר בדינם של נאשמים בעבירות מסוג זה היוצרים סיכון מידי וממשי לחייהם של אנשים אחרים, ומראים זלזול בחיי בני אדם בגלל הקלות בה הם מסוגלים ליטול אותם, וזאת לאחר התגרות קטנה אם בכלל. נפסק לא אחת כי עבירות מסוג זה הינן חמורות המצריכות ענישה חמורה ומרתיעה (ראו: [ע"פ 7734/05](http://www.nevo.co.il/case/6111581) **היטם עאטף נגד מ"י** (15/5/06), מפי כב' הש' ג'ובראן; [ע"פ 327/05](http://www.nevo.co.il/case/5693822) **נביל ג'אבר נגד מ"י** (1/12/05) מפי כב' הש' פרוקצ'יה; [ע"פ 6398/07](http://www.nevo.co.il/case/6064136) **אבולקיען נ' מ"י**, (20.2.08) מפי כב' הש' אלון; ו[ע"פ 4882/06](http://www.nevo.co.il/case/5981850) **טרטורה נ' מ"י**, (24/5/07) מפי כב' הש' אלון.

תופעת האלימות הפכה, למרבה הצער, חזון נפרץ במקומותינו. קיים אינטרס ציבורי מובהק וחד משמעי לשרש את התופעה של נקיטת כוח ואלימות לשם יישוב מחלוקות, גמירת חשבונות וסכסוכים תוך שימוש בנשק קר, בין אם זה סכין או כל כלי משחית אחר, בדרך של הטלת עונשי מאסר ממושכים. ([ע"פ 2292/98](http://www.nevo.co.il/case/5823924) **מ"י נ' הייב** (22/6/98), מפי כב' הש' מצא; [ע"פ 10866/03](http://www.nevo.co.il/case/5701506) **מ"י נ' סלאימה** (5/7/04) מפי כב' הש' ג'ובראן; [ע"פ 6720/04](http://www.nevo.co.il/case/6080576) **מ"י זחאיקה** (3/11/04), מפי הש' חשין; [ע"פ 4173/07](http://www.nevo.co.il/case/637380) **פלוני נ' מ"י** (16/8/07) מפי כב' הש' ארבל; [ע"פ 4257/07](http://www.nevo.co.il/case/643964) **פלוני נ' מ"י** (5/3/08) מפי כב' הש' מלצר; [ע"פ 3863/09](http://www.nevo.co.il/case/5920165) **מ"י נ' חסן** (10/11/09) מפי כב' הש' דנציגר).

רבות נכתב אודות פוטנציאל הסיכון הגלום בעבירות בנשק, ועל הצורך בהחמרת הענישה בעבירות של אחזקה, 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 זאת.

יפים לענייננו דבריו של כב' הש' רובינשטיין ב[ע"פ 262/06](http://www.nevo.co.il/case/6188919) **פלוני נ' מ"י**, (6/7/06):

"סוג עבירות זה, שעניינן בקבוקי תבערה, מחייב ענישה מחמירה. תוצאותיו של בקבוק תבערה, וכבר היו דברים מעולם, עלולות להיות קשות ביותר וראוי איפה כי יצא הקול שהענישה בכגון דא לא תהא קלה. בטחון הציבור אינו יכול להיות הפקר ונתון לאימה, בכביש, בבית החולים, באוניברסיטה, בתחנת הדלק, ואלה המקומות אליהם כיוונו המערער וחבריו את מעשיהם..."

וכן,

"בית המשפט המחוזי עמד על הסיכון הנשקף לביטחון הציבור מאירועים שכאלה ואת ההכרח בענישה מחמירה. ידוי בקבוקי תבערה כמוהו כשימוש בנשק חם אשר יכול לגרום לפגיעות חמורות בגוף וברכוש". ([ע"פ 3063/12](http://www.nevo.co.il/case/5582859) **מ"י נ' עודה** (28/5/12), מפי כב' הש' עמית, נאור וסולברג).

לסיכום, על בית המשפט לשרש תופעות אלימות אלה מן השורש, ולהטיל על מבצעיהן עונשים חמורים, אשר יהלמו את חומרת המעשים, על פוטנציאל הסיכון הנגרם מהם.

שני הצדדים הביאו בפניי פסיקה ענפה בעבירות דומות, ובה קשת רחבה של עונשים, זה בכה וזה בכה. המאשימה הפנתה בין השאר לפסיקה בעבירות דומות אך לא זהות, שם נגזרו עונשי מאסר בפועל בטווח של בין 30 חודשי מאסר ל-66 חודשי מאסר בפועל. (ראו: [ע"פ 2957/10](http://www.nevo.co.il/case/5866847) **אלאטרש נ' מ"י** (19/12/12) מפי כב' הש' פוגלמן; [ע"פ 6022/10](http://www.nevo.co.il/case/6045465) **שלעאטה נ' מ"י** (28/12/11) מפי כב' הש' עמית; [ת"פ 58599/05/12](http://www.nevo.co.il/case/4176184)  מ"י משעל (19/12/12) מפי כב' הש' פיש; [ת"פ 19737/06/12](http://www.nevo.co.il/case/4803511)  מ"י נ' אטיאס (24/10/12) מפי כב' הש' שיף; [ת"פ 28097/11/10](http://www.nevo.co.il/case/4669127)  מ"י נ' חלבי (31/5/11) מפי כב' הש' שיף; ת"פ 8594/06/09 (6/5/10) מבית משפט זה; [ת"פ 40242/08](http://www.nevo.co.il/case/2520259) **מ"י נ' אהרוני** (10/5/10) מפי כב' הש' מודריק; ת"פ 7086/09 **מ"י נ' הייתם** (19/1/09) מפי כב' הש' רניאל.

סנגורו של נאשם הפנה לפסקי דין בהם נגזרו בגין על נאשמים בעבירות דומות אך לא זהות, בין 4 ל-6 חודשי מאסר, עם אפשרות שירוצו בעבודות שירות. ([ת"פ 12794/06/10](http://www.nevo.co.il/case/4716116) **מ"י נ' ג'עאפרה** ואח' (16/5/11) מפי כב' הש' כרמל; [ת"פ 8366/05](http://www.nevo.co.il/case/2242891) **מ"י נ' אבולקיעאן** (16/4/08) מפי כב' הש' אבידע; [ת"פ 31215/08/11](http://www.nevo.co.il/case/2841327) **מ"י נ' גורביץ** (16/1/13) מבית משפט זה.

לענין האופן בו יקבע מתחם הענישה, נקבע כי "אין לטעות ולזהות בין מתחם העונש ההולם לבין טווח הענישה הנהגו. מדובר ב"יצורים שונים". ([ע"פ 1323/13](http://www.nevo.co.il/case/6473037) **רד חסן נ' מ"י** (5/6/13, מפי כב' הש' ארבל).

הנאשם עבר עבירות של ייצור נשק, החזקת נשק, נשיאת נשק וחבלה בכוונה מחמירה, אשר רק על עבירה זאת העונש הקבוע ב[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) הנו עשרים שנה. לענין רף הענישה בעבירות חבלה בכוונה מחמירה, מדובר בשנות מאסר ממושכות.

בנסיבות העניין נוכח חומרת העבירה של זריקת בקבוקי תבערה לכיוון קבוצת אנשים, עבירה אשר הצריכה תכנון מקדים, נסיעה, רכישת חומרים ליצירת בקבוקי התבערה, ייצור בקבוקי התבערה ושימושם מחד גיסא, והעובדה כי למרבה המזל לא נגרם כל נזק לאיש, אני רואה להעמיד את מתחם הענישה בין שלוש לשש שנות מאסר.

**11**. ועוד, לעקרון ההלימה נקבעו שני חריגים, לקולא ולחומרא. החריג לקולא נוגע לשיקום הנאשם, כאשר לדעת בית המשפט הוא בעל פוטנציאל שקומי. חריג זה יינתן, בין היתר, תוך התחשבות בנסיבותיו האישיות של הנאשם שאינן קשורות בביצוע העבירה, ובפגיעה של העונש בנאשם, לרבות בשל גילו, כגון בענין ה"בגירים הצעירים". החריג לחומרא ניתן לצורך הגנה על שלום הציבור ובטחונו מפני נאשמים לגביהם נקבע כי הם מסוכנים לזולת.

**12**. הענישה היא לעולם אינדיבידואלית, ובית המשפט ישקול גם שיקולים הנוגעים לנסיבותיו האישיות של הנאשם, גילו, עברו, לקיחת אחריות על ידו, חרטתו, וכן השפעת הענישה על שיקומו. (ראו [ע"פ 10444/06](http://www.nevo.co.il/case/6170256) **עייני נ' מ"י** (25/4/07) מפי כב' הש' ארבל).

**א**. לקולא אני רואה לקחת בחשבון את נסיבותיו האישיות של הנאשם, שעלה מרוסיה בהיותו פעוט, שביצע את העבירה בהיותו חייל בודד וצעיר, בן להורים גרושים, אשר אמו, בעלה השני ואחיו הצעיר היגרו לקנדה, וחרף בקשותיהם בחר להישאר בארץ על מנת לשרת שירות צבאי קרבי ומשמעותי, ולהתגורר אצל סבתו.

**ב**. מדובר בבחור צעיר, שהיה בן 19 בעת ביצוע העבירות נשוא תיק זה, ללא כל הרשעות קודמות. כאשר במקרה של בגירים צעירים, יש לתת משמעות גבוהה יותר לאינטרס השיקום שלהם. (ראו: [ע"פ 7781/12](http://www.nevo.co.il/case/6248029) **פלוני נ' מ"י** (3/6/13) מפי כב' הש' ג'ובראן, עמית ושהם; ראו גם [ע"פ 6902/12](http://www.nevo.co.il/case/6247448) **פלוני נ' מ"י** (18/3/13) מפי כב' הש' זילברטל; [ע"פ 8480/12](http://www.nevo.co.il/case/5578662) **בלצאו נ' מ"י** (23/1/13) מפי כב' הש' ג'ובראן, ו[ע"פ 7515/08](http://www.nevo.co.il/case/6105853) **מ"י נ' גורין** (5/1/09) מפי כב' הש' רובינשטיין).

הנאשם היה עצור למעלה מחודש, לראשונה בחייו, מעצר שהיווה עבורו גורם מרתיע ואף טראומטי, שיש בו כדי לסייע לו להציב לעצמו גבולות בעתיד.

**ג**. כמו כן, נתתי את הדעת להודייתו של הנאשם, בחור נורמטיבי שזו לו מעידתו הראשונה, הודייה אשר חסכה את המשך ניהלו של ההליך נגדו וכן את חרטתו הכנה.

**ד**. עוד ראוי לציין את התרשמותה החיובית של קצינת המבחן מהנאשם, לפיה מדובר בבחור חיובי, התורם לחברה, הלוקח אחריות על מעשיו, הפנים את חומרתם, ושהסיכוי להישנות עבירה שכזאת בעתיד היא נמוכה. (לא למותר לציין כי תיאוריה של קצינת המבחן דומים לאלה של חבריו של הנאשם שהעידו כעדי אופי, אם כי לא נעלם מעיני כי הם חבריו והעידו מטעמו). מכל מקום, שירות המבחן המליץ לא למצות את הדין עם הנאשם, ולהטיל עליו מאסר שירוצה בעבודות שירות. לא למותר לציין כי הנאשם מוטרד בעיקר מהעובדה שמאסר בין כתלי הכלא עלול להשליך על המשך שירותו הצבאי.

**ה**. על אף האמור לעיל, ההלכה היא כי מקום שעסקינן בעבירות חמורות מעין אלה, יגבר האינטרס הציבורי למגר את תופעות האלימות והבריונות ולשרשן, ויש להעדיפו על פני נסיבותיו האישיות של הנאשם, גם אם בצעיר נורמטיבי עסקינן. דהיינו הכלל הוא כי יש לשלוח את מבצעיהן אל מאחורי סורג ובריח. (לעניין זה ראו: [ע"פ 6260/05](http://www.nevo.co.il/case/6056840) **מאלק חדרה נ' מ"י** (23/2/06), מפי כב' הש' (כתוארו אז) גרוניס; [ע"פ 523/05](http://www.nevo.co.il/case/5707365) **סלמה נ' מ"י** (28/12/05), מפי כב' הש' ג'ובראן; [ע"פ 8393/04](http://www.nevo.co.il/case/6239271) **פלוני נ' מ"י** (24/1/05) מפי הש' (כתוארה אז) ביניש; [רע"פ 10313/03](http://www.nevo.co.il/case/6168237) **טמזרתי נ' מ"י** (23/11/03), מפי כב' הש' (כתוארו אז) גרוניס).

**13**. **אחידות הענישה**

יחד עם זאת, בעניינו של הנאשם דידן, שומה על בית המשפט להתחשב בעונשם של שותפיו לעבירה, אשר נידונו על ידי כב' השופט סעב לעונשים מתונים, ואיש מהם לא נשלח לריצוי מאסר בין כתלי הכלא.

עקרון אחידות הענישה הוא עקרון יסוד במערכת המשפט הפלילי הואיל ו"הוא משקף את ערכי השוויון, ההגינות והצדק, ואף את האינטרס לשמור על אמון הציבור בהליך הפלילי ובמערכת המשפט" ([ע"פ 5195/11](http://www.nevo.co.il/case/5933664) **קריניאן נ' מ"י**, (28.3.12) מפי כב' הש' הנדל). יחד עם זאת, אחידות אין פירושה זהות. העובדה כי מדובר בפרשה אחת מחייבת קנה מידה אחיד לבחינת ענישת המשתתפים השונים, אולם אין לגזור מכך כי על השורה התחתונה להיות זהה. על התוצאה לשקף את נסיבותיו הייחודיות של כל משתתף ואת חלקו ומשקלו בפרשה. לסוגים דומים של נסיבות צריך להינתן משקל זהה אולם התוצאה תלויה בתוכן הנסיבות ולא רק בקיומן. (ראו גם [ע"פ 5640/97 רייך נ' מ"י, פ"ד נג](http://www.nevo.co.il/case/5820942)(2) 433, 470 מפי כב' הש' אילן; [רע"פ 3173/09](http://www.nevo.co.il/case/5880417) **פראגין נ' מ"י**, פסקה 6 (5.5.09) מפי כב' הש' רובינשטיין).

שותפיו של הנאשם, אשר כפרו בביצוע העבירות דידן והורשעו לאחר שמיעת ראיות, לא נשלחו לרצות מאסר בפועל. והשאלה הנשאלת היא מה דינו של הנאשם, אשר הודה בביצוע העבירות, הביע חרטה ושירות המבחן המליץ שלא לגזור עליו מאסר בין סורג ובריח. ניהול ההליך אינו עילה להחמרה בעונש, אולם יש נטייה להקל עם המודה. לעניין זה ראו דבריה של כב' הש' נאור ב[ע"פ 7964/11](http://www.nevo.co.il/case/5604276) **חלאילה נ' מ"י** (31/10/12):

"לדידנו די בכך שהמערער בחר לנהל הליך הוכחות כדי להצדיק את הפער בעונש בין המערער לבין שותפו. נחזור ונזכיר את הידוע: ניהול הוכחות אינו עילה להחמרה בעונש, אולם מותר להקל עם המודה".

עקרון אחידות הענישה אינו נכלל במפורש בתיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), אך על פי סמכותו של בית המשפט לפי [סעיף 40 יב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jb). ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), רשאי בית המשפט לשקול נסיבות נוספות הקשורות בביצוע העבירה. על חשיבותו של עיקרון אחידות הענישה, עמד כב' הש' ג'ובראן בין היתר ב[ע"פ 9545/09](http://www.nevo.co.il/case/6155180) אלדין נ' מ"י, פס' 11 לפסק הדין (24.3.2010) כדלקמן:

עקרון זה נגזר מעקרון שיוויון הנאשמים בפני החוק, ומורה כי על מצבים דומים מבחינת אופי העבירות והנסיבות האישיות של הנאשמים ראוי להחיל, במידת האפשר, שיקולי ענישה דומים ([ע"פ 2287/09](http://www.nevo.co.il/case/5823754) **והבה נ' מדינת ישראל** ([פורסם בנבו], 25.1.2010)). "עקרון אחידות הענישה הוא כלל חשוב הבא למנוע קיום הפלייה בין שווים או דומים, למען עשיית צדק עם נאשמים, ולצורך שמירת אימון הציבור בהליך הפלילי" ([ע"פ 9792/06](http://www.nevo.co.il/case/6159820) **חמוד נ' מדינת ישראל**, בפיסקה 15 ([פורסם בנבו], 1.4.2007)). משמעות הכלל היא שמקום בו מורשעים מספר נאשמים באותה פרשה, ומעשיהם דומים, אחריותם המשותפת תבוא בעיקרון לידי ביטוי בעונש דומה שיוטל עליהם ([ע"פ 9937/01 חורב נ' מדינת ישראל, פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/5701742)(6), 738, 752 (2004))

**14**. בנסיבות המיוחדות של הענין, לא בלי התלבטויות, בעיקר לאור העקרון של אחידות בענישה החל בענייננו, בשל היות הנאשם וחבריו שותפים לביצוע העבירות נשוא תיק זה, אני רואה לשקול, מבלי שתהא בכך עילה להסתמכות של הנאשם, בחינה של ריצוי מאסר בעבודות שירות. זאת, גם נוכח המלצתו של שירות המבחן, אשר המליץ להמנע משליחתו לכלא, לאחר שפירט את נסיבותיו האישיות, גילו הצעיר, הודייתו, חרטתו, מעצרו והטראומה שנגרמה לנאשם בגינו, והתרשם כי רמת הסיכון להישנות מעשים כגון אלה נמוכה. כל אלה מלמדים על סיכוי משמעותי לשיקום, משהותיר הצבא את הנאשם בשירות סדיר, ואף קידם אותו בדרגות.

**15**. הממונה על עבודות השירות מתבקשת לחוות דעתה אם הנאשם מסוגל לרצות ששה חודשי מאסר בעבודות שירות, עד יום 11/11/13."

**16**. הממונה בדקה את הנאשם ומצאה אותו כשיר לריצוי מאסר בעבודות שירות. יחד עם זאת, משאישר הנאשם כי הוא צורך אלכוהול לעתים, ביקשה להזהירו כי נאסר עליו לשתות אלכוהול במהלך העבודה ו/או להגיע לעבודה בגילופין, וכי התנהגות מסוג זה תהווה עילה להפסקה מנהלית של עבודות השירות וריצוי המאסר בפועל. כן ביקשה להבהיר לנאשם כי תנאי ההעסקה הם קפדניים, וכי בכל חריגה מהכללים יש כדי להפסיק את עבודות השירות ולהורות על ריצוי יתרת העונש במאסר בפועל.

הנאשם הוזהר והודיע כי הבין את מחוייבויותיו בביצוען של עבודות השירות.

17. נוכח כל המקובץ, לאחר שאיזנתי בין מכלול השיקולים הנדרשים, תוך מתן משקל מכריע לעקרון של אחידות הענישה במקרה זה, ובהתחשב בכך שהנאשם היה עצור למשך חודשיים, אני גוזרת על הנאשם עונשים כדלקמן:

**א**. שישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, בהתאם להמלצת הממונה על עבודות השירות כמפורט לעיל.

**ב**. מאסר על תנאי למשך 18 חודשים, שהנאשם לא ישא בו זולת אם יעבור בתוך 3 שנים עבירה בה הורשע בתיק זה, או כל עבירת אלימות שהיא פשע, ויורשע בה בתוך תקופת התנאי או לאחריה.

**ג**. קנס בסך 10,000 ₪ או מאסר תחתיו למשך 90 יום. הקנס ישולם ב- 10 תשלומים חודשיים, שווים ורצופים החל מיום 1/1/14.

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

5129371

54678313ניתן היום, ט"ו טבת תשע"ד, 18 דצמבר 2013, במעמד הצדדים.

דיאנה סלע 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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