|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו** | |
| **תפ"ח 16021-11-10 מדינת ישראל נ' שמחייב**  בפני: **כב' השופט גלעד נויטל, אב"ד**  **כב' השופט מאיר יפרח**  **כב' השופטת גיליה רביד** | **1 מאי 2011** |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| בענין: | **מדינת ישראל–**פרקליטות מחוז ת"א (פלילי) – ע"י ב"כ עו"ד מנחם מזרחי | המאשימה |
|  | **נגד** | |
|  | **סולומון שמחייב–**ע"י ב"כ עוה"ד זאב אלוני וירון ברזילי | הנאשם |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [144](http://www.nevo.co.il/law/70301/144), [144 (ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [305 (1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/305.1)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

הנאשם הודה בעובדות כתב האישום המתוקן **במ/1** (שהוגש במסגרת הסדר טיעון; להלן - כתב האישום המתוקן), והורשע בעבירות כדלקמן: **נסיון לרצח**, עבירה לפי [סעיף 305 (1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/305.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז – 1977 (להלן-החוק), ובעבירה של **נשיאת נשק**, לפי [סעיף 144 (ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) לחוק. על פי הסדר הטיעון **במ/2** (להלן-הסדר הטיעון), לענין הענישה, התביעה תבקש כי בית המשפט יטיל על הנאשם עונש מאסר בפועל בן 11 שנה ו-11 חודשים אך לא למעלה מכך לריצוי מיום מעצרו – 18.10.10, וההגנה תבקש כי עונש המאסר בפועל יעמוד על 6 שנות מאסר אך לא למטה מכך, לריצוי מיום מעצרו. בנוסף, יעתרו הצדדים במשותף כי בית המשפט יטיל על הנאשם מאסר על תנאי, וקטנוע – יחולט.

אלה מעשי הנאשם על פי כתב האישום המתוקן (תמצית העיקר):

1. בתאריך 19/9/10, בשעה 02:05, הגיע בן צבאן (להלן: המתלונן) אל מועדון הקולוסאום שבת"א (להלן: המועדון) ונכנס לתוכו.

2. במועדון ראה הנאשם את המתלונן, אשר הניף את ידו כלפיו בתנועת איום.

3. בשעה 03:11 הנאשם יצא מהמועדון והגיע לחניון הממוקם כ-60 מטר מהמועדון כשהוא רכוב על קטנוע, החנה אותו ועזב את החניון. בשעה 03:56 החנה הנאשם את הקטנוע בסמוך ליציאה של החניון, עם החזית לכיוון היציאה, ועזב רגלית את החניון.

4. בשלב כלשהו התחמש הנאשם באקדח המסוגל לירות כדורי 9 מ"מ (להלן - האקדח).

5. בשעה 03:52 הוצא המתלונן מהמועדון על ידי מאבטחים ועמד יחד עם ידידתו בסמוך ליציאה, מחוץ למועדון.

6. בשעה 03:58 התקרב הנאשם אל המתלונן כשבידו האקדח.

7. **בכוונה תחילה להמיתו, ירה הנאשם לכיוון ראשו של המתלונן כדור אחד, וזאת ממרחק קצר מאוד של פחות מחצי מטר**.

8. הכדור פגע בראשו של המתלונן והמתלונן התמוטט ארצה.

9. מיד לאחר מכן נמלט הנאשם ממקום הירי, רכב על הקטנוע ונמלט מהמקום.

10. עקב הירי של הנאשם, חדר הכדור אשר נורה אל תוך ראשו של המתלונן. הוא הובהל לבית החולים, ושם עבר ניתוח להוצאת הכדור, טיפולים רפואיים שונים ונזקק לאשפוז של כשבועיים.

בראיות לעונש: התביעה הגישה את גיליון הרישום הפלילי של הנאשם (**ת/1**); ההגנה העידה שני עדי אופי (יעקב טל – פעיל בחזרת הנאשם בתשובה, ומרים שמחייב – אמו של הנאשם).

**עיקר טיעון התובע לעונש**:

מעשהו של הנאשם, בנסיבות ביצועו, חמור – הנאשם נטל אקדח, לאחר הכנה מוקדמת, ניגש אל המתלונן לעיני כל, וממרחק של פחות מחצי מטר ירה בראשו. המעשה מלמד על כוונה של הנאשם ברמה הגבוהה ביותר להשיג תוצאה קטלנית. ארע נס, ותוכניתו של הנאשם לא צלחה. הנאשם התארגן עם נשק, הכין קטנוע למילוט, איתר את המתלונן וארב לו. הנאשם ביצע את המעשה כמתנקש,בקור רוח ולא תוך מריבה ולהט יצרים. תוצאת המעשה היא חבלה חמורה וקשה במתלונן, שנאלץ לעבור טיפול רפואי ואושפז לתקופה ארוכה. נפגע העבירה לא רצה לשתף פעולה לגבי מצבו הרפואי המעודכן. חברתו של המתלונן, ששוחחה עימו בעת שנורה, יכולה היתה גם היא להיפגע מהירי של הנאשם. עברו הפלילי של הנאשם כולל 4 גזרי דין בעבירות התפרצות לדירה ואיומים, והוא נדון בחודש מאי 2009 לשנתיים מאסר בפועל. את העבירות נשוא גז"ד זה ביצע הנאשם כשהוא אסיר ברישיון (הרישיון פג באוקטובר 2010, והעבירות דנן בוצעו בחודש ספטמבר 2010). כלומר הנאשם לא עלה על מסלול שיקום אלא החמיר עם מעשיו הפליליים. הנאשם לא מסר את האקדח שבו ביצע את הירי. הנאשם בהודייתו חסך זמן שיפוטי ואולם שמיעת התיק לא היתה אורכת זמן רב. מגמת הענישה בפסיקת בתי המשפט בעבירות אלימות היא בנסיקה. הגיש פסיקה. יש לאבחן את [ע"פ 9880/04](http://www.nevo.co.il/case/5746021) אמיר, שבו הוטלו 10 שנות מאסר, מעניינו של הנאשם: שלא כבעניינו של הנאשם, בפרשת אמיר לירי קדם להט של ויכוח, והנאשם שם היה בהליך שיקומי. על ביהמ"ש להטיל על הנאשם מאסר בפועל ברף העליון של הסדר הטיעון היינו 11 שנים ו-11 חודשים.

**עיקר טיעון הסניגורים לעונש:**

הנאשם בן 25 שנה ולו בת זוג וילד בן 5 חודשים. הנאשם עלה ארצה בגיל 10 מאוזבקיסטן. תנועת האיום שהמתלונן עשה כלפי הנאשם היתה תנועה כמו אקדח. כמו כן למתלונן יש עבר פלילי (ראה בעברו גם עבירות אלימות ומאסר בפועל של 19 חודשים משנת 2009) ומתנהל נגדו עתה תיק אלימות חמור. לאחר העבירה שביצע, הנאשם ניסה פעמיים להתאבד. כשהנאשם שוחרר ממאסרו היו לו חובות כבדים. הנאשם מפחד על חייו מזה תקופה ארוכה.הארוע לא היה על רקע של ריב אלא על עקב היות הנאשם מפוחד. הירי לא היה מתוכנן מראש, ודרגת חומרת הארוע היא בינונית. אין בעברו של הנאשם עבירות של החזקת נשק או עבירות אלימות קשות אלא רוב העבירות הן עבירות רכוש משנת 2008, וכן החזקת סכין ועבירה של תקיפת בת זוג, והוא נשפט ל-24 חודשי מאסר בכלא. אין לו עבירה של תקיפת אדם אחר ברחוב. אין לחובתו מאסר על תנאי. עברו הפלילי של הנאשם לא מכביד. הנאשם מסר שהוא זרק את האקדח לים. הנאשם הודה והגיע להסדר טיעון עוד לפני ישיבת

ההוכחות הראשונה ובכך לקח אחריות וחסך שמיעה של כמות נכבדה של עדים. התביעה לא הביאה ראיה לגבי נזק לקורבן היום. הנאשם עצור בהפרדה, והוא 24 שעות ביממה לבדו. הגישו פסיקה לפיה רמת הענישה נעה בין 6-9 שנות מאסר בפועל במקרים לא פחות חמורים ממקרה זה, שבחלקם אף נגרמה נכות ממשית לקורבן, ונוהלו בהם הוכחות. לכן, מבקשים להטיל על הנאשם את הרף התחתון שבהסדר - 6 שנות מאסר בפועל או עונש שקרוב לעונש זה.

דבר הנאשם: הביע חרטה וצער על שעשה. הלוואי והוא יכול היה להחזיר את הגלגל לאחור.

**דיון וגזירת העונש:**

לאור כתב האישום המתוקן, הראיות לעונש, הטיעונים לחומרא ולקולא והפסיקה, נאמץ את הסדר הטיעון, אך לא נטיל ענישה כעתירת הנאשם. השיקולים לקולא ימתנו את הענישה. אלה נימוקינו:

**1. עצם העבירות החמורות שביצע הנאשם** – בצד העבירה של **ניסיון לרצח** נקבע עונש מאסר של עד **20** שנה, ובצד העבירה של נשיאת נשק – עד 10 שנים.

**2. הנסיבות החמורות בביצוע העבירות** – הנאשם ניגש לאדם אחר,במקום חשוף לכל,מחוץ למועדון, וממרחק שכמעט איננו מרחק - של פחות מחצי מטר, יורה לכיוון ראשו כדור מאקדחו. זוהי סיטואציה המעידה על תעוזה, נחישות, ורצון להשיג תוצאה קטלנית אצל המתלונן. ניתן לומר שאך בנס לא הסתיים הארוע במותו של המתלונן. כל זאת לאחר שהנאשם "הכין את הקרקע" למעשהו - הצטייד באקדח ובתחמושת, והחנה קטנוע בסמוך למקום. בכך שהמתלונן הניף את ידו כלפי הנאשם בתנועת איום כמו אקדח (ותו לא), לא מקהה נסיבות חמורות אלו, שהרי אין חולק שלירי מצד הנאשם לא קדם כל ויכוח, עימות או להט יצרים בכלל, ועובר לירי בפרט, עם המתלונן. הנאשם בחר איפוא, מהלך רוחו הפוגעני שלו, להתקרב באופן מתוכנן וקר רוח לקורבנו, ולירות לכיוון ראשו מהאקדח שהחזיק. תנועת איום בודדת מצד המתלונן כשלושת רבעי שעה לפני הירי, וטענות הנאשם בדבר תחושת פחד בתקופה שקדמה לירי, חובות כבדים שהיו לו, ורקע חייו – אין בכל אלה כדי להצדיק כמלוא הנימה **הצטיידות** באקדח וירי **ממרחק של פחות מחצי מטר** לכיוון **ראשו** של המתלונן.לא כל שכן שלאחר שהמתלונן התמוטט ארצה, **הנאשם השאירו כך**, ירוי, **ונמלט** מהמקום.

**3. הנזק הפיזי שנגרם למתלונן** – עפ"י כתב האישום המתוקן הרי שהמתלונן עבר ניתוח בבית חולים להוצאת הכדור מראשו, קיבל טיפולים רפואיים שונים, ונזקק לאשפוז של כשבועיים.

**4.** תהא הסיבה לכך אשר תהא, הנאשם **לא החזיר** לרשויות המוסמכות לכך את האקדח שבו ירה.

**5. עברו הפלילי של הנאשם** – עפ"י גיליון הר"פ **ת/1**, כבר רשומות לחובת הנאשם בעברו עבירות רכוש - גניבה (3 עבירות), התפרצות למקום מגורים (4 עבירות), החזקת נכס חשוד, ועבירות נוספות - איומים (2 עבירות), החזקת סכין שלא כדין (2 עבירות), הפרת הוראה חוקית והתנהגות פרועה במקום ציבורי. בגז"ד מיום 4.5.2009 הוטל על הנאשם מאסר בפועל של שנתיים (סע' 3 בגיליון **ת/1**). בכך שגם למתלונן יש עבר פלילי (6 גזרי דין, גם בעבירות אלימות ומאסר בפועל של 19 חודשים מיום 15.6.09 – ראה בס' 1, 2, 3 ו-6 בגיליון הר"פ של המתלונן), אין כדי לגרוע מחומרת התנהגותו של הנאשם, שללא ריב, ויכוח או להט יצרים בארוע עצמו, **ירה מקרוב מאקדח בראשו של אחר.**

**6.** הנאשם ביצע את העבירות שבכתב האישום המתוקן כשהוא **אסיר ברישיון.** לא היה בתקופת הרישיון של הנאשם כדי להרתיעו מלבצע עבירות, לא כל שכן העבירות החמורות נשוא גזר דין זה.

**7.** יש ליצוק מסר ברור של תגמול והרתעה בענישה שתוטל על הנאשם כדי להרתיעו ולהרתיע אחרים שכמותו לבל יבצעו עבירות נשק, ועבירות אלימות כלפי אחר/ים. **כבר נפסק בבית המשפט העליון:**

בהתייחס **לעבירות נשק:**

"מן הראוי שיהיה בעונש כדי להרתיע מנפיצות התופעה העבריינית של החזקה, נשיאה ושימוש בנשק חם...**המציאות השוררת היום בארץ - זמינותו של נשק חם...שיש עמו פוטנציאל להסלמה באלימות...מחייבים מתן ביטוי עונשי הולם והחמרה ברמת הענישה..."** ([ע"פ 1332/04](http://www.nevo.co.il/case/5762686) **פס**, בסע' 4 לפסה"ד).

ובהתייחס **לעבירות אלימות:**

**"בית-המשפט חייב להעלות את תרומתו הצנועה במלחמה הקשה שיש לחברה בישראל באלימות הגוברת והולכת ברחובות...ותרומה זו תמצא את ביטויה בעונשים החמורים ששומה עליהם על בתי-המשפט לגזור על מעשי אלימות שפשו במקומנו כמגיפה.** עלינו למוד את הרחמים שבליבנו כמידה הראויה להם, והרי ידענו כי כל מי שנעשה רחמן במקום אכזרי סוף שנעשה אכזרי במקום רחמן. יצא הקול מבית-המשפט ויילך מקצה הארץ ועד קצה. **יצא הקול ויידעו הכל כי מי שיורשע בעבירת אלימות יישא בעונש חמור על מעשהו...וככל שייעצם מעשה האלימות כן תארך תקופת המאסר...".** ([ע"פ 8314/03](http://www.nevo.co.il/case/5731188) **עווד**).

**8.** התביעה וההגנה הגישו **פסיקה.** בכל פס"ד יש לבחון את מידת הענישה שנפסקה לפי הנסיבות הקונקרטיות של המעשה והעושה שבאותו מקרה, תוך השוואה ואבחנה לנתונים בענייננו, בהקשר לנאשם דנן ולמעשיו, כפי שפורטו לעיל:

**מתוך פסיקה של בית המשפט העליון שהגישה התביעה:**

**א.** [ע"פ 9880/04](http://www.nevo.co.il/case/5746021) **אמיר**: ניסיון לרצח וחבלה בכוונה מחמירה – **10** שנות מאסר בפועל (וחצי שנה הפעלת תנאי במצטבר) – ניהל הוכחות, שיתוק הקורבן ופציעה לאחר, ואולם לקולא נאמר בפסה"ד: הנאשם (אמיר) נמצא בהליך שיקומי, תקופת המאסר שהוטלה עליו נוטה חסד עימו, ולא בלב קל לא התקבל ערעור המדינה והעונש שנגזר בבית המשפט המחוזי נותר על כנו (ב[ע"פ 9880/04](http://www.nevo.co.il/case/5746021), בפיסקה שלפני אחרונה והאחרונה לפסה"ד).

**ב.** [ע"פ 3151/08](http://www.nevo.co.il/case/5571929) **דוידוב**: ניסיון לרצח, נשיאת נשק (ועבירות נוספות) – **15** שנות מאסר בפועל (ושנה הפעלת תנאי במצטבר) – הורשע אחרי הוכחות, הנאשם ושותפו תקפו בירי ובסכין באכזריות, עבר פלילי מכביד, חבלות רבות וניתוח אצל המתלונן, ואולם לקולא - הנאשם הוא צעיר, ואחיו נרצח.

**ג.** [ע"פ 9862/08](http://www.nevo.co.il/case/5873183) **מהרטה**: הורשע אחרי הוכחות, ניסיון לרצח והפרעה לשוטר – **14** שנות מאסר בפועל – ירי מאקדח ברישיון, לאחר שהמתלונן תקף את הנאשם, המתלונן נפגע באיברים פנימיים.

**מתוך פסיקה של בית המשפט העליון שהגישה ההגנה:**

**א.** [ע"פ 1269/01](http://www.nevo.co.il/case/6198734) **פלוני:** שתי עבירות של ניסיון לרצח – **9** שנות מאסר בפועל – אמנם שני קורבנות, אך לקולא – הודה, הפציעות שלהם היו באמצעות סכין (להבדיל מנשק חם), חתך ללא איבוד הכרה ואיבוד דם (ניתוח), הנאשם צעיר, ללא עבר פלילי, והיתה המלצה חיובית של שירות המבחן.

**ב.** [ע"פ 4471/03](http://www.nevo.co.il/case/5959578) **קריספין**: חבלה בכוונה מחמירה – **6** שנות מאסר בפועל (והפעלת 12 חודשים מתוך תנאי במצטבר) – הורשע אחרי הוכחות, דקירה (להבדיל מנשק חם) פציעה פנימית בקורבן ואישפוז בבי"ח, ואולם יש ספק בכוונה להמתת הקורבן, הרקע לעבירה מעורפל, רקע משפחתי קשה לנאשם.

**ג.** [ע"פ 10239/06](http://www.nevo.co.il/case/5799656) **דיין**: ניסיון לרצח וגרימת חבלה חמורה – **8** שנות מאסר בפועל – הכאה בלום ושיסוף צוואר, אביו של המתלונן תקף מספר שנים לפני הארוע את המערער ובת זוגו בירי מאקדח.

**9. השיקולים לקולא** שפורטו ימתנו את מידת הענישה, ובעיקר – הודיית הנאשם לפני המועד שנקבע לתחילת שמיעת הראיות דבר שחסך טרחה וזמן, הבעת הצער והחרטה מצידו, העדר עבירות אלימות פיזית בעברו הפלילי של הנאשם, עברו הפלילי הכולל יחסית לא מכביד, עדות עדי ההגנה בראיות לעונש – יעקב טל: הנאשם במצב נפשי ירוד, בוכה, ומתחרט ומצטער מאד על מה שעשה, ומרים שמחייב, אמו של הנאשם: אחרי שחרורו ממאסרו הנאשם חי כל הזמן בפחד, ואף ניסה להתאבד (בעמ' 7-10 לפר' מיום 6.4.11), והיות הנאשם במעצר מיום 18.10.10, בהפרדה.

על כן: לאור כל האמור לעיל ושהובא בפנינו, אנו מאמצים את מסגרת הסדר הטיעון **במ/2** ונטיל על הנאשם ענישה במסגרתו, שאיננה כעתירת ההגנה, אך השיקולים לקולא ימתנו את מידת הענישה.

**אנו גוזרים איפוא על הנאשם, סולומון שמחייב, את העונשים הבאים:**

**1. 10.5 (עשר וחצי)** שנות מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו – 18.10.10.

**2.** 24 חודשי מאסר על תנאי שבמשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסרו לא יעבור הנאשם עבירה של אלימות פיזית נגד הגוף או עבירה לפי [סע' 144](http://www.nevo.co.il/law/70301/144) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), והכל מסוג פשע, ולרבות ניסיון.

**3.** 12 חודשי מאסר על תנאי שבמשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסרו לא יעבור הנאשם עבירה של אלימות פיזית נגד הגוף או עבירה לפי [סע' 144](http://www.nevo.co.il/law/70301/144) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), והכל מסוג עוון, ולרבות ניסיון.

**4.** קטנוע מסוג סאן יאנג דגם ג'וירייד 200, מ"ר 48-521-70, יחולט לטובת אוצר המדינה.

5129371

54678313הוסברה לנאשם זכותו לערער על פסק הדין תוך 45 ימים מהיום.

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| ניתן והודע במעמד הצדדים, היום, 1.5.2011. |  |  |  |  |
| **מאיר יפרח, שופט** |  | **גלעד נויטל, שופט**  **אב"ד** |  | **גיליה רביד, שופטת** |

גלעד נויטל 54678313-/

5129371

54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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