|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בבאר שבע** | |
| **בפני :**  **כב' השופטת רויטל יפה - כ"ץ - ס.נשיא- אב"ד**  **כב' השופט אריאל ואגו**  **כב' השופט יורם צלקובניק** | **תפ"ח 41778-05-11**  **3 בדצמבר 2012** |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל** |  |
|  | **ע"י ב"כ עו"ד מ. ברקוביץ – פמ"ד** | **המאשימה** |
|  | **נגד** | |
|  | **יוסף אלעואדרה** |  |
|  | **ע"י ב"כ עו"ד א. ג'וליאן** | **הנאשם** |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

**השופט א. ואגו:**

הנאשם הורשע, על פי הודאתו, ובמסגרת הסדר טיעון, בביצוע עבירות של נשיאת נשק שלא כדין, לפי סעיף [**144(ב)**](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) **רישא ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**, תשל"ז – 1977,** ואיומים לפי [סעיף 192](http://www.nevo.co.il/law/70301/192) לחוק הנ"ל.

הסדר הטיעון בין הצדדים הושג בעיצומו של שלב שמיעת הראיות בתיק, ובעקבותיו הוגש כתב אישום מתוקן, שבעובדותיו הודה הנאשם, לאחר שהותר לו לחזור מכפירתו בכתב האישום המקורי, והצדדים טענו לעונש, איש לשיטתו, באשר ההסדר לא כלל הסכמה במישור העונשי.

על פי עובדות כתב האישום המתוקן, הרקע למעשים הינו סכסוך, מזה מספר שנים, בין משפחת הנאשם, משפחת אבו עדרה, לבין משפחתו של חוסם אבו סביתאן. במסגרת סכסוך זה חבר הנאשם לאחרים, שזהותם לא ידועה, לאיים על חוסאם ועל אחרים המקורבים למשפחת אבו סביתאן.

בתאריך 7.4.11, בשעה 23:00 לערך, הגיעו לאזור החניה של איצטדיון "וסרמיל" בבאר שבע, חוסאם הנ"ל יחד עם חבריו וואל וענאן, ברכבו של חוסאם, כאשר הוא נוהג, וואל לצידו, וענאן במושב האחורי. ברכב נוסף הגיעו למקום גם חבריהם רמזי וחוסאם אבו רוס. לאחר כחצי שעה, הגיע לאותו חניון גם הנאשם, כשהוא נוסע לצד הנהג, ברכב מסוג מזדה 6. זהות הנהג אינה ידועה.

המזדה נעצרה בסמוך לרכבו של חוסאם, הנאשם יצא מהמזדה כשהוא אוחז בידו אקדח, נעמד קרוב לרכבו של חוסאם מצד הנוסע, והחל לירות לעבר הרכב על מנת לאיים על חוסאם, וואל וענאן. שישה קליעים פגעו ברכב, אחד מהם בשמשה האחורית וחמישה אחרים בדופן השמאלית של הרכב, לאורך הדלתות ובכנף ימנית. תוך כדי הירי חוסאם לחץ על דוושת ההאצה של רכבו ונמלט מהמקום.

כאמור, הנאשם הודה בעובדות אלה, והורשע, לפיכך, בעבירות של נשיאת נשק ואיומים.

במסגרת הראיות לעונש, הגיש התובע, עו"ד מ. ברקוביץ, את גיליון הרישום הפלילי של הנאשם, שהוא יליד 1984, והוא כולל תשע הרשעות, במספר רב של עבירות, בעיקרן עבירות רכוש, החל משנת 2002, בביהמ"ש לנוער בבאר שבע. מאז ועד ינואר 2010 הורשע הנאשם בעבירות של התפרצות, גניבה וגניבת רכב, ניסיון פריצה לרכב, הפרת הוראה חוקית, תקיפת שוטר והפרעה לשוטר, איומים, העלבת עובד ציבור, הסגת גבול, תקיפה, החזקת סכין, ועוד.

בפתח טיעוניו עתר ב"כ המאשימה לקביעת מתחם ענישה של בין 3 ל - 5 שנות מאסר בפועל בגין העבירות שבהן הורשע הנאשם, כאשר לדבריו מעשיו נמצאים ברף הגבוה ביותר של עבירת האיומים, תוך שימוש בנשק חם וירי לכיוון רכב שבו ישבו שלושה אנשים. כדור טועה יכול היה לפגוע בעוברי אורח, ויתר על כן, האקדח ששימש לירי לא הוסגר ולא הועבר לחזקת המשטרה, תוך הותרת אפשרות שגם בעתיד יעשה בו שימוש לא חוקי. מכאן - לשיטת התביעה - יש מקום לענישה מחמירה ומרתיעה את הרבים. המדינה עותרת, איפוא, למאסר בפועל ממושך.

עו"ד ברקוביץ הגיש לעיוננו את פסה"ד של ביהמ"ש העליון ב[**ע"פ 8956/10**](http://www.nevo.co.il/case/6141758) בעניין **אופק תשובה נ' מדינת ישראל**, שם אושר עונש של 5 שנות מאסר בפועל שהוטל בבימ"ש זה, במותב אחר, על מי שהורשע בעבירות של סחיטה באיומים ונשיאה והובלת נשק. גם שם נורו לעבר המתלונן חמש יריות אקדח, כדי לאיים עליו ולהניעו לשלם סכום כסף שהנאשם דרש ממנו.

אשר להסדר הטיעון בתיק שלפנינו, הסביר התובע את הרקע לעריכתו, בעיצומו של שלב שמיעת הראיות, וכאשר מונח היה לפנינו כתב אישום חמור עוד יותר, בכך שהיה קושי לאתר את עד התביעה המרכזי, אותו חוסאם, ולאחר שאותר התגלע קושי רב לגרום לו לעלות על דוכן העדים ולמסור את גרסתו.

בפתח טיעוני ההגנה, הטעים הסנגור, עו"ד ג'וליאן, שמלכתחילה המאשימה היתה מתקשה להוכיח את כתב האישום המקורי, שכלל גם עבירה מרכזית של ניסיון רצח, ושהתיקון המהותי שנעשה התחייב מהמציאות.

ההגנה חולקת על הטענה כי מדובר בנסיבות חמורות שיכולות היו לסכן עוברי אורח תמימים, תוך שהסניגור מדגיש שמדובר היה בשעת לילה ובאזור שומם מאחורי האצטדיון, ללא נוכחות אזרחים בלתי מעורבים בתקרית.

התבקשנו ליתן משקל לכך שהגם הקושי הראייתי שבפני התביעה, והסיכויים לזיכוי כולל בתיק, ניאות הנאשם להגיע להסדר הטיעון שבמסגרתו הודה בעבירות, אומנם בחומרה מופחתת, וכן בכך שמעבר לימי המעצר המרובים שהיה נתון בהם, שהה גם כמעט שנה במעצר בית מלא תחת פיקוח אלקטרוני.

הסנגור הגיש לעיוננו מספר פסקי דין, ובהם הוטלו, או אושרו בערכאת ערעור, עונשי מאסר קצרים בהרבה מאלה שדרש התובע, ואף שם מדובר היה בעבירות דומות של נשיאת נשק, איומים, וירי באזור מגורים.

ב-[**ע"פ 2006/12**](http://www.nevo.co.il/case/5578534) **מ.י נ' קאסם אסדי**, אושר גז"ד של 15 חודשי מאסר בפועל, לאחר שהמערער ירה כדור אקדח לעבר בית המתלונן כדי לאיים עליו לוותר על חוב כספי, וב-**ת.פ 30258-03-12,** הטיל בימ"ש זה (כב' השופט מ. לוי) 18 חודשי מאסר בפועל, במסגרת הסדר טיעון, על נאשם שהורשע בנשיאת נשק ובחבלה בכוונה מחמירה, אף זה על רקע סכסוך משפחות במגזר הבדואי.

ב-[**ע"פ 149/12**](http://www.nevo.co.il/case/5571066)**, אשר אלמליח נ' מדינת ישראל**, נדחה ערעורו של הנאשם, שעליו נגזרו 24 חודשי מאסר בפועל לאחר שהורשע בעבירות של נשיאת נשק, איומים, והחזקת רכוש חשוד כגנוב. באותו מקרה מדובר היה על הצמדת רימון רסס לדלת דירה במטרה לאיים על יושביו. לדברי עו"ד ג'וליאן, מדובר היה בנשק התקפי רב עוצמה, אף מעבר לאקדח שנעשה בו שימוש במקרה שלנו, ושם גם היה מדובר על נאשם שעברו היה מכביד ביותר.

מכל האמור- עותרת ההגנה להטלת מאסר בתיק הנוכחי אשר לא יהיה מעבר לתקופה שתחפוף את תקופות המעצר (לסירוגין), שהנאשם היה נתון בהם בתיק זה, שהסתכמו, לעת הטיעון, בכ- 8 חודשים. לטעמו, המקרה הנדון כעת קל יותר בנסיבותיו, מהמקרים שתוארו בפסיקה שהגיש.

הנאשם, בנצלו זכותו לומר דבריו בפנינו, ציין שהוא בן 28, נשוי ואב לשני ילדים קטנים, ואמר שהוא מצטער על מה שקרה, וכי חלה רגיעה בסכסוך הבין משפחתי שברקע העבירות שבהן הורשע, זאת לאחר שמשפחתו מכרה את ביתה בישוב תל שבע, ונעשתה "הפרדת כוחות" בין המשפחות.

בבואנו לגזור דינו של הנאשם, נפתח בכך שלטעמנו מתחם הענישה ההולם את המעשים וחומרתם קרוב יותר לזה שהמאשימה טוענת לו, קרי, 3 עד 5 שנות מאסר מאשר למתחם המופחת בהרבה שההגנה הציגה.

טעמו של דבר נעוץ בעיקר בכך, שנסיבות עבירת האיום כאן, הכוללות ירי מנשק חם, מספר כדורים, לעבר רכב שבו מצויים בני אדם, הן בעלות חומרה יתרה, בהינתן האפשרות שכל טעות וסטייה של הנשק עלולה היתה לפגוע הן ביושבי הרכב, והן בעוברי אורח. כאשר מדובר בסיכון הפוטנציאלי שנשקף מירי כזה, גם אם הוא נעשה "רק" לצורכי איום על הזולת, אין להתייחס רק לעוברי אורח, בהתעלם מיושבי הרכב עצמו, שאליו כוון הירי. יש לזכור, שכל "חטאם", על פי כתב האישום, היה השתייכותם למשפחה המסוכסכת עם משפחת הנאשם. אותו איום, באמצעות ירי, בנקל יכול היה להסתיים בטרגדיה ואף באובדן חיים.

ביהמ"ש העליון כבר ציין ב**-**[**ע.פ 8956/10**](http://www.nevo.co.il/case/6141758)**,** שהובא על ידי התובע, כי **"כתב האישום המתוקן, שבו הודה המערער, מצייר תמונה חמורה. המערער הצטייד באקדח טעון, נסע בעקבות המתלונן, וירה לעברו כדורים חיים תוך שהוא נוהג ברכב. נסיבות אלו מלמדות כי לפנינו עבירת נשק, שחומרתה איננה מסתכמת רק במה שאירע בפועל, אלא גם במה שעלול היה להתרחש - קרי, הסיכון הפוטנציאלי שהיה טמון בהתנהגות המערער..."**.

בנוסף לכך, ואכן, ביהמ"ש העליון גם הטעים, בהמשך אותו פס"ד, את הסיכון הכללי הנשקף מעבירה כזו, לא רק לנשוא האיום, אלא גם לסביבה תמימה ובלתי מעורבת לחלוטין: **"החברה בישראל הפכה במהלך השנים לאלימה יותר. איומים בוטים וקשים הפכו לחזון נפרץ. ידם של רבים, רבים מידי, אוחזת לעיתים תכופות בנשק קר או חם. כל אלו הן תופעות מדאיגות ומסוכנות שיש להוקיעה. התנהגות מעין זו בה הורשע המערער מסכנת לא רק את המעורבים הישירים בויכוח, אלא אף עוברי אורח אקראיים... נדמה כי אין מנוס אלא לגזור על נאשם שמבצע מעשים כאלו עונש מאסר מוחשי".**

בל נשכח, שמעבר לעבירת האיום, על נסיבותיה החמורות, הורשע הנאשם גם בנשיאת נשק, אף זה בנסיבות לא פשוטות, כאשר האקדח לא נתפס עד היום, ואפשר שישמש לפעילות עבריינית עתידית ומסוכנת.

אשר לענישה בתוך מתחם הענישה ההולם, יש ליתן משקל לעברו של הנאשם, אשר, כמסתבר, אינו אזרח נורמטיבי שהסתבך בעבירות במסגרת סכסוך משפחות גרידא, אלא אדם שכבר שלח ידו ברכוש הזולת, נקט אלימות כלפי אחרים, ועבירת האיום אינה זרה לו ולאורחותיו.

במישור הנסיבות לקולא והשיקולים להפחתה מסויימת בענישה, במקרה שלפנינו, אל מתחת לרף העליון של המתחם הראוי, שהוזכר לעיל, נביא בחשבון הן את ההודאה (הגם שבמהלך שמיעת הראיות) שחסכה זמן שיפוטי ומשאבים, את גילו היחסית צעיר של הנאשם, והבעת החרטה מצידו, תוך תקווה שהושגה רגיעה בסכסוך הרקע של המשפחות, ואף, במידת מה את העובדה שבמשך כשנה שהה הנאשם במעצר בית מלא, מעבר לתקופות המעצר, שאותן, בהסכמת הצדדים יש לנכות מתקופת המאסר שתיגזר עליו.

משום כך, ובהתחשב בשיקולים שלעיל, והגם שעיקרון ההלימה, כשלעצמו, היה מצדיק הטלת מאסר בפועל למשך התקופה המירבית של המתחם הראוי, ראינו להקל הימנו במידת מה.

לאור כל האמור, החלטנו לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 4 שנות מאסר בפועל, שמהן יש לנכות ימי מעצרו בתיק זה. מדובר בימים שבין 11.5.11 עד 4.1.11, מ- 8.7.12 עד 9.7.12, מ- 19.9.12 עד 23.9.12, ומיום 5.10.12 ואילך.

2. 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים משחרורו והתנאי שלא יעבור ויורשע על אחת העבירות נשוא ההרשעה בתיק זה, או על כל עבירת אלימות או נשק מסוג פשע.

הודעה זכות הערעור תוך 45 יום לבית המשפט העליון.

**ניתן היום יט' בכסלו תשע"ג ( 3 בדצמבר 2012) במעמד הצדדים.**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  |  |  |
| **ס.הנשיא, רויטל יפה-כ"ץ**  **אב"ד** |  | **אריאל ואגו, שופט** |  | **יורם צלקובניק, שופט** |

רויטל יפה כ"ץ ס 54678313

5129371

54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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