|  |
| --- |
| בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים |

|  |
| --- |
| ע"פ 5717/14 |

|  |  |
| --- | --- |
| לפני: | כבוד השופט ס' ג'ובראן |
|  | כבוד השופט נ' הנדל |
|  | כבוד השופט צ' זילברטל |

|  |  |
| --- | --- |
| המערערת: | מדינת ישראל |

|  |  |
| --- | --- |
|  | נ ג ד |

|  |  |
| --- | --- |
| המשיב: | מוסא גדבאן |

|  |
| --- |
| ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה מיום 16.6.2014 ב[ת"פ 52891-02-14](http://www.nevo.co.il/case/12976708) [פורסם בנבו] שניתן על ידי כבוד השופט י' ליפשיץ |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| תאריך הישיבה: | ב' בכסלו התשע"ה | (24.11.2014) |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המערערת: | עו"ד מורן פולמן |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המשיב: | עו"ד ששון בר עוז; עו"ד אלעד אלימלך |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a), [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [333](http://www.nevo.co.il/law/70301/333), [335](http://www.nevo.co.il/law/70301/335)

מיני-רציו:

\* לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בעונש שגזרה הערכאה הדיונית, גם לאחר תיקון 113. כלל זה נכון ביתר שאת לגבי ערעור המדינה על קולת העונש. ואולם, המקרה דנא אכן נמנה על אותם מקרים חריגים בהם מתחייבת החמרת עונש. המשיב נשק נשא נשק ואף עשה בו שימוש, לשם בריונות והפחדה. האינטרס הציבורי מצדיק ומחייב את העלאת רף הענישה, כך שעונשי המאסר בפועל יהיו משמעותיים.

\* דיון פלילי – ערעור – עונש

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: עבירות נשק

.

ערעור על גזר דינו של ביהמ"ש המחוזי, במסגרתו הושתו על המשיב של 20 חודשי מאסר בפועל בגין הרשעתו (על יסוד הודאתו) בעבירות של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות ונשיאת והובלת נשק.

.

ביהמ"ש העליון קיבל את הערעור והחמיר את עונש המאסר בפועל ל-30 חודשים:

אמנם, לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בעונש שגזרה הערכאה הדיונית, וההתערבות שמורה למקרים חריגים בהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין או למקרים בהם העונש חורג באופן מובהק מרמת הענישה הראויה, וזאת גם אחרי תיקון 113. דומה כי כלל זה נכון ביתר שאת לגבי ערעור המדינה על קולת העונש, ולו מן הטעם שערכאת הערעור אינה נוטה למצות את הדין עם הנאשם. ואולם, המקרה דנא אכן נמנה על אותם מקרים חריגים, בהם מתחייבת החמרת עונש המאסר בפועל שהושת על המשיב.

המשיב ביצע מעשה חמור, שפוטנציאל פגיעתו הוא רב. הוא נשא עמו נשק והשתמש בו מספר פעמים תוך כדי סיכון חיי אדם, וכל זאת לשם בריונות והפחדה. נוכח חומרת העבירות מסוג זה, ההשלכות הרות האסון ופוטנציאל הסכנה והפגיעה הגלום בהן, נקבע כי יש לשדר מסר עונשי שירתיע מפני ביצוען. הדרישה להחמרה בעבירות אלה מועצמת כאשר עסקינן בנשק חם שרק צד אחד מחזיק בו. ודוק, חומרת החזקת ונשיאת נשק ללא היתר כדין אינה תחומה אך לעבירות עצמן ולהיותן מנוגדות לחוק החרות. לא אחת עבירות אלה מובילות לעבירות נוספות של שימוש בנשק תוך פגיעה בזולת, כפי שאכן אירע במקרה דנא. שיקולים אלה כולם מובילים לצורך בהחמרה בעונש המשיב. האינטרס הציבורי מצדיק ומחייב את העלאת רף הענישה, כך שעונשי המאסר בפועל יהיו ממשיים ומשמעותיים.

פסק-דין

השופט ס' ג'ובראן:

1. ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט **י' ליפשיץ**) ב[ת"פ 52891-02-14](http://www.nevo.co.il/case/12976708) [פורסם בנבו] מיום 16.6.2014, במסגרתו הושת על המשיב עונש של 20 חודשי מאסר בפועל; 10 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור תוך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר עבירת אלימות או נשק מסוג פשע; 6 חודשי מאסר על תנאי שלא יעבור תוך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר עבירת אלימות מסוג עוון; קנס בסך 2,000 ש"ח; ופיצוי כספי למתלונן בסך 5,000 ש"ח.

**כתב האישום**

1. המשיב הורשע על יסוד הודאתו בעובדות כתב אישום מתוקן, בעבירות של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, לפי [סעיפים 333](http://www.nevo.co.il/law/70301/333) ו-[335](http://www.nevo.co.il/law/70301/335) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**); ונשיאת והובלת נשק, לפי [סעיפים 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a) ו-[144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) לחוק העונשין. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 17.2.14 בשעות הערב, המתלונן ישב עם שלושה מחבריו במטע זיתים בכפר ג'דידה, והמשיב הוזמן להצטרף אליהם. על רקע חשדו של המשיב כי המתלונן פגע בשמו הטוב, הוא הגיע למטע כשהוא נושא עמו כלי נשק ותחמושת. משהבחין במתלונן, ירה המשיב ירייה אחת באוויר, צעק לעברו של המתלונן: "אני לא מניאק", התקרב אליו, וממרחק של מטר וחצי לערך ירה באמצעות כלי הנשק שתי יריות לעבר הקרקע, למקום שבו עמד המתלונן. קליע אחד מהקליעים שנורו פגע ברגלו הימנית של המתלונן, וכתוצאה מהפגיעה, המתלונן אושפז ורגלו גובסה.

**גזר הדין של בית המשפט המחוזי**

1. ביום 16.6.2014 גזר בית המשפט המחוזי את דינו של המשיב. בגזר דינו, בית המשפט המחוזי עמד על הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בו, על מדיניות הענישה הנהוגה ועל הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. באשר לערך החברתי שנפגע ומידת הפגיעה בו, בית המשפט המחוזי קבע כי הערכים החברתיים המוגנים הם השמירה על ערך החיים וביטחון הציבור, וכי מידת הפגיעה בהם היתה בינונית. באשר לנסיבות הקשורות לביצוע העבירה, בית המשפט המחוזי התחשב בכך שהמשיב הגיע למקום בשעת לילה מאוחרת כשהוא מצויד בנשק, ובכך שהוא לא הסתפק בירייה אחת באוויר לשם הרתעה אלא לאחריה התקרב למתלונן וירה פעמיים נוספות לעבר הקרקע עד שפגע ברגלו. בית המשפט מצא כי פוטנציאל הנזק היה רב אף אם למתלונן לא נגרם נזק חמור באופן יחסי. באשר למדיניות הענישה הנהוגה, בית המשפט המחוזי בחן את הענישה בעבירות נשק, וקבע כי מתחם העונש ההולם נע בין 10 ל-30 חודשי מאסר בפועל.
2. על מנת לקבוע את העונש המתאים למשיב, בית המשפט המחוזי לקח בחשבון את נסיבותיו האישיות של המשיב שאינן קשורות לביצוע העבירה, וביניהן, הודאתו והבעת חרטתו, ואי-מעורבותו בפלילים בעשור האחרון. מנגד, בית המשפט המחוזי שקל לחומרה את עברו הפלילי של המשיב. לנוכח כל האמור, בית המשפט המחוזי גזר את עונשו של המשיב כאמור לעיל. המערערת אינה משלימה עם העונש שנגזר ומכאן הערעור שלפנינו.

**נימוקי הערעור ותשובת המשיב**

1. המערערת טוענת בערעורה כי בית המשפט המחוזי שגה בגזירת דינו של המשיב ומבקשת החמרה משמעותית בעונשו. המערערת סבורה כי העונש שגזר בית המשפט המחוזי על המשיב אינו הולם את חומרת מעשיו ואת הנזק שהינו תוצאה ישירה של מעשיו. לעמדתה, בנסיבות המקרה העונש שנגזר הוא עונש קל שאינו מספק גמול נאות ואף אינו מבטא את נורמת הענישה הראויה במקרים כגון אלה, שאמורה להביא לידי ביטוי גם את שאט נפשו של הציבור מהתנהגות כה פרועה ואלימה. המערערת טוענת כי משיקולי גמול, הלימה והגנה על שלום הציבור, ראוי היה לגזור על המשיב עונש חמור יותר ובאופן משמעותי.
2. המשיב, מנגד, טוען כי יש לדחות את הערעור. לשיטתו, העונש אינו חורג ממתחם הענישה הראוי, ומציין כי במקרה שלפנינו ישנן נסיבות לקולה ביחס לעבירות נשק אחרות. לגישתו, גזר דינו של בית המשפט המחוזי מפורט ומנומק כראוי ואין מקום להתערב בו.

**דיון והכרעה**

1. לאחר עיון בגזר דינו של בית המשפט המחוזי ובנימוקי הערעור ולאחר שמיעת הצדדים לפנינו, הגענו למסקנה דין הערעור להתקבל כפי שיפורט להלן.
2. אמנם, לא בנקל תתערב ערכאת הערעור בעונש שגזרה הערכאה הדיונית, וההתערבות שמורה למקרים חריגים שבהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין או למקרים שבהם העונש חורג באופן מובהק מרמת הענישה הראויה, וזאת גם אחרי תיקון 113 (ראו למשל: [ע"פ 9097/05](http://www.nevo.co.il/case/5838067) **מדינת ישראל נ' ורשילובסק**[פורסם בנבו] (3.7.2006); [ע"פ 3091/08](http://www.nevo.co.il/case/5875466) **טרייגר נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (29.1.2009); [ע"פ 5931/11](http://www.nevo.co.il/case/6040836) **עבדולייב נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (22.10.2013); [ע"פ 3931/13](http://www.nevo.co.il/case/7653052) **באום נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (10.6.2014)). דומה כי כלל זה נכון ביתר שאת לגבי ערעור המדינה על קולת העונש ולו מן הטעם שערכאת הערעור אינה נוטה למצות את הדין עם הנאשם. ואולם, המקרה שלפנינו אכן נמנה על אותם מקרים חריגים, שבהם מתחייבת החמרת עונש המאסר בפועל שהושת על המשיב, כפי שיובהר להלן.
3. המשיב ביצע מעשה חמור אשר פוטנציאל פגיעתו הוא רב. הוא נשא עמו נשק עת נפגש עם המתלונן והשתמש בו מספר פעמים תוך כדי סיכון חיי אדם, וכל זאת לשם בריונות והפחדה. לנוכח חומרת העבירות מסוג זה, ההשלכות הרות האסון ופוטנציאל הסכנה הגלום לשלמות החיים, הגוף והנפש ולביטחון הציבור ופוטנציאל הפגיעה הגלום בהם, בית משפט זה קבע פעם אחר פעם כי יש לשדר מסר עונשי אשר ירתיע מפני ביצוע עבירות אלו, וזאת בדרך של נקיטה בענישה מחמירה אשר תרחיק את מבצע העבירה מן החברה לתקופת מאסר ממשית (ראו למשל: [ע"פ 761/07](http://www.nevo.co.il/case/5724364) **מדינת ישראל נ' אדרי** [פורסם בנבו] (22.2.2007); [ע"פ 4460/11](http://www.nevo.co.il/case/5958231) **מדינת ישראל נ' פאיד** [פורסם בנבו] (28.11.2011); [ע"פ 5120/11](http://www.nevo.co.il/case/5995135) **שתיווי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (18.12.2011)). עוד נקבע כי הדרישה להחמרה בעבירות אלה מועצמת כאשר עסקינן בנשק חם שרק צד אחד מחזיק בו (ראו לאחרונה למשל: [ע"פ 4038/14](http://www.nevo.co.il/case/16980206) **מדינת ישראל נ' מהראן אבו עאבד** [פורסם בנבו] (15.07.2014)). חומרתן של החזקת ונשיאת נשק ללא היתר כדין אינה תחומה אך לעבירות עצמן ולהיותן מנוגדות לחוק החרות. לא אחת, עבירות אלה מובילות – ולמצער רב החשש שיובילו – לעבירות נוספות של שימוש בנשק תוך פגיעה בזולת, כפי שאכן אירע במקרה שלפנינו (ראו והשוו: [ע"פ 6371/11](http://www.nevo.co.il/case/5594385) **מדינת ישראל נ' אנס הייבי**, [פורסם בנבו] פסקה כ"ג לפסק דינו של השופט **רובינשטיין** (18.12.2011)). שיקולים אלה כולם מובילים לצורך בהחמרה בעונש המשיב. זאת גם בהתחשב בנימוקים לקולה ובראשם הודאתו והבעת חרטתו. האינטרס הציבורי מצדיק ומחייב את העלאת רף הענישה, כך שעונשי המאסר בפועל יהיו ממשיים ומשמעותיים. אשר על כן, אנו מוצאים לנכון להחמיר בעונש המאסר בפועל שהוטל על המשיב.
4. סוף דבר, הערעור מתקבל במובן זה שעונש המאסר בפועל שהוטל על המשיב יעמוד על 30 חודשי מאסר בפועל. יתר חלקי גזר הדין יישארו על כנם.

ניתן היום, י' בכסלו התשע"ה (2.12.2014).

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ש ו פ ט | ש ו פ ט | ש ו פ ט |

5129371

5467831

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 14057170\_H03.doc שצ

מרכז מידע, טל' 077-2703333 ; אתר אינטרנט, [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il/)

ס' ג'ובראן 54678313-5717/14

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)