

**ת"פ 23020/2020 - מדינת ישראל נגד דוד מויאל, יעקב עמייחי
שמעה, אביתר דMRI, רונן כהן**

בית המשפט המחוזי בבאר שבע
ת"פ 23020-01-16 מדינת ישראל נ' מויאל ואח'

בפני: כבוד השופט אהרון משנויות מדינת ישראל
בעניין:

המאשימה

נגד

1. דוד מויאל
2. יעקב עמייחי שomba
3. אביתר דMRI
4. רונן כהן

הנאשמים

גור דין לנאשם 1

א. כללי

נאשם 1 (להלן גם הנאשם) הורשע על פי הודהתו, בעבירה של התעללות בחסר ישע לפי סעיף 368ג רישא לחוק העונשין התשל"ז - 1977, אשר יוכssa לו בכתב אישום מתוקן במסגרת הסדר טיעון.

לפי הנטען בכתב האישום, ביום 18.10.2015 סמוך לפני השעה 19:30, מחבל ירה למוות בחיל צה"ל, סמל עומריו לו ז"ל, באזרור השירותים בתחנה המרכזית בבאר שבע. בעקבות הירוי, התפתחה בהלה בקרב העוברים והשבים בתחנה, אשר נסו בבהלה מאзор הירוי, וביניהם מר אבטום זרhomom ז"ל, נתין זר אריתרא, מבקש מקלט (להלן: המנוח), אשר זחל על ברכיי בניסיון למלא את עצמו מאזרור הסכנה. קצין הביטחון של התחנה שהבחן בו, סבר בטעות כי הוא המחבר והחל בירוי כלפיו. כך נגנו גם אנשים נוספים מכוחות הביטחון, אשר טעו לחשב כי המנוח הוא המחבר, וירו בו מכינויים שונים. המנוח נפגע מהירות בפלג גוף עליון ותחתון, ונפל על הרצפה כשהוא מdead.

קהל רב נאסף סביב המנוח, כולל ארבעת הנאשמים בתיק שלפנינו, ובכללם נאשם 1. ובין בקהל שטו לחסוב אף הם כי המנוח הוא המחבר, צעקו והלהיטו את הרוחות, ואף ניסו לפגוע במנוח, כשאחרים בקהל, וביניהם קצין הביטחון של התחנה, מנסים להגן על המנוח מצעמו של הקהיל. בשלב זה, כאשר המנוח שוכב על הרצפה מdead וחסר ישע, התקרב אליו הנאשם, כשהוא אוחז بيדו ספסל בן 4 מושבים שהיה במקום, והטיח את הספסל בכוח לעבר גופו של המנוח. אחרים שהיו במקום הרחיקו את הנאשם, והרימו את הספסל מעל המנוח, שנותר שוכב על הרצפה, כשהוא מdead ונו בקושי, כלשהו של סעיף 7 בכתב האישום.

עמוד 1

© verdicts.co.il - כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין

המשך של כתב האישום מתאר את מעשיהם של הנאים האחרים בפרשה, ואין לכך רלבנטיות לגזר דין זה. אולם בסעיף 10 לככט האישום נאמר כי זמן קצר לאחר שכמה שוטרי יס"מ הגיעו למקום והרחקו את האנשים מהמנוח "נשמעו יריות נספות מכיוון המחביל שהיה באותה עת חלק אחר של התנהנה המרכזית, ושוטרי היס"מ, כמו גם חלק מהחילילים והשוטרים שהיו בקהל, רצו לעבר המקום בו נשמעו היריות". מتابקשת מכאן המשקנה כי הנאשם ביצע את מעשה שעליו הוא נותן גזע הדין, בעת שאירוע הטרור היה בעיצומו, בין אירועי ירי אחד שהוא בתחילת האירוע, ובין אירועי ירי נוסף שהוא במהלך האירוע.

בתאריך 21.3.2018 הודיעו ב"כ הצדדים כי הגיעו להסדר טיעון בעניינו של נאשם 1. לפי ההסכמה בין הצדדים, הנאשם יחוור בו מכפירתנו, והוא בעבירה שבה הואשם בכתב האישום המתוקן. לעניין העונש הוסכם כי המאשيمة תגביל את עצמה ותטען לעונש ראוי של מספר חדש מסר שיכול וירוצו בעבודות שירות, וכן תעתר להתלת מסר על תנאי ופיצוי סמלי לאור העובדה שהמשפחה פוצחה במסגרת תביעה נזיקית, ואילו הנאשם אינו מוגבל בטיעונו, ורשותו לטיעון כהבנתו לעניין העונש.

ב. טענות הצדדים

ב"כ המאשيمة הדגישה בפתח טיעוניה את הנسبות הייחודיות של התיק, גם מבחינת מהות המעשים והרקע המיחד שלהם, וגם מבחינת מהות הנאשםם. לדבריה מדובר בנסיבות חריגות שאין בהן כדי להשליך על אף מקרה אחר, והנסיבות המיחדות הללו עמדו גם בסיסו של הסדר הטיעון המלא בעניינו של נאשם 1.

לדבריה, הבלה וחרדה שאחזה הציבור בעקבות היריות שנורו בתנהנה המרכזית, הובילו לטעות הטרגית בזיהויו של אדם חף מפשע כמחבל, והטעות הראשונית הזאת גררה בעקבותיה שרשרת של טיעויות נוספות, שהובילו בסופו של דבר לתוצאה הטרגית של מותו של המנוח, על לא עול בכפו.

ב"כ המאשيمة טענה כי בית המשפט צריך להתבונן על האירוע, לא רק מנקודת מבטו של הנאשם, ושל הקהל שהוא במקום והגביב בבהלה למשמע היריות, אלא גם מנקודת מבטו של המנוח, שਮוטל על הרצפה מתבסס בדמו, אינו מדובר עברית, ואני מסוגל להגיד על עצמו מזמן ההמון.

ב"כ המאשيمة צינה עוד כי המאשيمة מודעת לטיעות הטרגית שהובילה להתנהלות של הציבור בכלל, ושל הנאשם בפרט, אשר שירות המבחן היטיב להגדיר אותה כ"ازעם קולקטיבי", ואשר למרבבה הצער הובילה לתוכפנות יתר כלפי המנוח שהוא חסר ישע, פצעו ומדם מהיריות שפגעו בו, וחסר אונים.

ב"כ המאשيمة הוסיפה וטענה כי היה קושי ראוי לחלקו של הנאשם באירוע, וכי הסכמת המאשيمة לבוא לקרואת הנאשם בהסדר טיעון מלא, נובעת בין היתר מנוכנותו של הנאשם לקחת אחריות על מעשיו, ולהודות בטיעויות שעשה.

ב"כ המאשימה צינה עוד כי אף שהמאשימה לא קיבלה מבחינה משפטית את טענות ב"כ הנאים בדבר הגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית, בהשוואה לאיורים דומים שבהם לא ננקטו הילכים משפטיים נגד מי שהוא מעורבם באירועים אלה, המאשימה אינה מתעלמת מהאירועים הללו, ונותנת להם משקל רב, שבא לידי ביטוי בהסכמה לרף עונשה מקל במיוחד, בעניינו של נאשם 1.

לדבריה, מעשיו של הנאשם הם פחות חמורים ממעשייהם של יתר הנאים בפרשה, הן בבחינת מהות המעשה, והן בבחינת העיתוי, שהיא סמוך לאיורו הירי הראשוני,טרם הורע עוד יותר מצבו של המנוח, כאשר החדרה שתקפה את הציבור, הקשתה על הפעלת שיקול דעת ראוי.

ב"כ המאשימה צינה עוד כי המאשימה התחשבה בנסיבות האישיות של הנאשם שאינו קלות, כפי שהן עלות מתקיר שירות המבחן בעניינו, וטענה כי העמדה העונשית של המאשימה, מאזנת כראוי בין השיקולים השונים ולכך היא עתירה לבית המשפט לקבל עמדת זו, בבואה לגזר את דיןו של הנאשם.

ב"כ הנאשם ציין בפתח דבריו כי ראוי לבחון את מעשיו של הנאשם בהקשר שבו בוצעו המעשים הללו, במצב של לחץ ואיימה ובתגובה של סכנת חיים מתקדמת. לדבריו, מעשיו של הנאשם פחותים בחומרתם מהמעשים שביצע אחד הסוחרים, שהיא מעורב באירוע, וחוכה לבסוף בדיון ממשמעתי. לדברי ב"כ הנאשם, הנאשם ביצע את מעשיו סמוך מאוד לאירוע הירי הראשוני, כאשר החדרה מפני הבאות הייתה בשיאה, ומדובר באדם שלא עבר הכשרה ביחסונית כלשהי, ואף לא שירות בצה"ל, פועל מתוק תהוצה של איימה וסכנת חיים, וגם לא הוכח שהשליך הנאשם אכן פגע במנוחה.

ב"כ הנאשם טען עוד כי בנסיבות שנוצרו, כאשר הנאשם היה משוכנע כי מדובר במחבר, יכול היה לעמוד לנאשם טענה של הגנה עצמית וכן הגנת הצורך, אלא שהנאשם היה כי מעשי חרגו מהסביר בנסיבות העניין, אולם לטענתו מדובר בחರיגה מינoria בלבד מהסביר.

ב"כ הנאשם התייחס גם לנסיבות האישיות של הנאשם, וטען כי מדובר באדם נורטטיבי, אב לילדים, סובל מבעיות פיזיות רבות וכי שציוין בתڪיר שירות המבחן, משתכר בדוחק רב לצד רعيתו שאף היא משתכרת שכר מינימום, שנקלע למזכקה נפשית בשל התmeshכות ההליכים בעניינו, ומבייע חרטה עמוקה על מעשיו.

בסוף דבר, טען ב"כ הנאשם כי כאמור מדובר באדם שמעולם לא עבר הכשרה מתאימה כיצד להתמודד עם אירוע דומה, בנסיבות של איימה וחדרה קיומית ששחש הנאשם בשעת מעשה, ואשר מדובר באירוע בודד, שאף לא הוכח כי גרם נזק למנוחה, ובהתנחת הנסיבות האישיות הקשות של הנאשם, והמזכקה הפיזית והנפשית ששחש בעקבות האירוע, ראוי להקל عليه גם בתוך המתחם שהוסכם בין הצדדים, ולהימנע ממאסר בפועל, אף לא בעבודות שירות, ותחת זאת להסתפק בעונשה צופה פניו עתיד של מאסר מותנה, ביחד עם פיצוי סמלי בלבד.

ג. דין והכרעה

עמוד 3

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין - verdicts.co.il

חיו של אדם חף מפשע נגדו באיבם בטרם עת, ודמו זוועק מן האדמה. התמונות המתעדות את האירוע, אשר נמצאות בסרטון שהורד מצלמת האבטחה ת/22 קשות לצפייה. הן מתעדות לא רק את רגעי האימה של הציבור שנסע על נפשו לאחר הישמע היריות, בהבנה שעוז פיגוע מתרחש לפניינו, אלא גם את רגעי האימה שעברו על המנוח, שנקלע אף הוא, שלא בטובתו, לפיגוע טרור, ובעוודו מבקש למלט את نفسه מהסכנה, הפרק למטרה לזמן הקולקטיבי של הציבור, בשל טעות טרגדית בזיהוי. מאמציו של המנוח להגן על עצמו בשארית כוחותיו מכמיiri לב, אולם כוחותיו לא עמדו לו, והוא נפח את נשמהו בסבל ויסורים.

בחוות הדעת המפורטת של המכון לרפואה משפטית ת/7 נקבע כי "מוות (של המנוח) נגרם מהלך תת נפח בעקבות פגיעות ירי בכבד, בריאה הימנית ובירק השמאלי. פגיעות אלו גרמו לאבדן דם נרחב" (עמ' 13 לחוות הדעת), ואין מחלוקת כי מוות של המנוח נגרם מירוי ולא בשל חבלות כאלה ואחרות שנגרמו לו במהלך האירוע.

כאמור לעיל, האירוע שבו עסקין התרחש ביום 18.10.2015, בתקופה שבה אירעו פיגועי טרור רבים, כפי שנitinן לראות בין היתר מtgtובת המשימה לטענות של הגנה מן הצדק שהעלן ב"כ הנאשמים בתחילת המשפט. בתגובה האמורה מיום 29.9.2016 מפורטים כמה מפיגועי הטרור שהתרחשו במקומות שונים בארץ באותה ימים, ולא למותר להזכיר כמה מהם, שאירעו סמוך לפני האירוע נשוא כתוב האישום, אשר יש בהם כדי ללמד על האווירה שהייתה בארץ באותו ימים: ביום 4.10.2015 - אירוע ירי בשכונת מוסררה בירושלים; ביום 8.10.2015 - פיגוע דקירה של חיל בעפולה; ביום 12.10.2015 - פיגוע בשער האריות בירושלים, ופיגוע דקירה נוסף של מחבלת בתל אביב; ביום 13.10.2015 - פיגוע ברעננה; ביום 17.10.2015 - פיגוע בשכונת ארמן הנציב בירושלים; ולמחרת, ביום 18.10.2015 - הפיגוע בבאר שבע. נשוא גזר דין זה.

מדובר בנסיבות מדממת, שבה אירוע דמים אחד רדף אירוע דמים אחר, והאירוע שבו עסקין היה השביעי במספר במהלך שבועיים בלבד. על רקע כל האירועים הללו, נראה כי אימה של ממש אחזה הציבור שהיה בתחום המרכזית בשבוע, כאשר נקלע לאירוע טרור נוסף שבו נשמעים קולות ירי שקשה לזהות את מיקומם המדוייק, וקיימת חשש ממשית של סכנת חיים, שלא ניתן לזהות מהין תגיע, שהביאה למונזה מבהלה של אנשים רבים כדי להתרחק מהסכנה.

אדם שנקלע למציאות זאת, נדרש לעיתים לקבל החלטה בשבריר שנייה, ובנסיבות כאלה עלולות להתקבל החלטות שגויות. אכן, גם במצבות זאת אין להתריר את הרسن, יש להגביל בצורה סבירה ופרופורציונלית למידת הסיכון, אולם כאשר בית המשפט נדרש לבחון בדיון מידת החומרה של מעשה זהה או אחר, הוא אינו יכול להתעלם מהנסיבות שbehן בוצע אותו מעשה.

היטיב לנתח את הדברים בית המשפט העליון בעניין **סומך**: "... סוף סוף, לאرأי מעשה שלו ביצעו הוחלט בישוב הדעת, ב'קור רוח', באזמל מנטחים, קראי מעשה שההחלטה לבצעו נתקבלה בשבריר שנייה, מתוך דחיפות ולחץ, באימה וביראה, לנוכח סכנת חיים מתקרבתת..." (ע"פ 4874/13 **ניר סומך נ' מדינת ישראל** (פורסם בנובו, 18.2.2016) פס' 182), והדברים הללו יפים גם לענייננו.

זאת המציאות שבה ביצע נאשם 1 את המעשה שבו הודה, והדברים עולמים גם מתוך צפיה בסרטון ת/22. כך עליה גם מהתס Kirby של שירות המבחן, אשר מפרט את התרשםותו כי הנאשם " עבר אירוע בו חש איום ממשי על חייו, והגיב באופן תוקפני מותר רצון להגן על עצמו". שירות המבחן מוסיף כי בהלה והפחד שחשו עוברי האורח במקום "יצרו תחושה כאוטית שהגבירה עוד יותר את החרדה ואת הדחף לפעל כלפי מי שחוcharו אותו בטoutes לרוץ החיל".

יאמר לשבחה של המאשימה, כי גם היא לא הتعلמה מהנסיבות הייחודיות של האירוע, אשר עמדו ברקע המעשה שביצע הנאשם, שעליו הוא נותן עתה את הדין. בנסיבות המיעילות הללו הגיעו הצדדים להסכמה ביניהם, אשר במסגרתה תוקן כתב האישום, וראוי לציין כי תהום פウורה בין כתב האישום המקורי שייחס לנאים עבירה של חבלה בכוננה מחייבת, על היסוד הנפשי המוגבר הנדרש בה, שהעונש המרבי עליה היא 20 שנות מאסר, ובין כתב האישום המתוקן אשר ייחס לו עבירה של התעללות בחסר ישע, שבה הורשע בעקבות הزادתו, שהעונש המרבי עליה הוא 7 שנות מאסר.

אין להקל ראש בעבירה שבה הורשע הנאשם, אשר יש בה פגיעה קשה בערכיו יסוד בסיסיים של שלמות הגוף וכבוד האדם, והדברים אמורים ביותר שאחר עסקין ברגע חסר אונים, שמתבוסס בدمו ומונסה להגן על עצמו בשארית כוחותיו. אמנם נכון הנسبות הייחודיות שפורטו לעיל, ופורטו בהרחבה גם בטיעוניה של ב"כ המאשימה, המשasma הסכימה להגביל את עצמה לרף עליון מקל של כמה חודשים מסר שאפשר שירוץ בעבודות שירות, אולם ראוי להציג כי אין בהסכם זו כדי ללמד מאומה על הענישה הרואיה בעבירה חמורה זו של התעללות בחסר ישע, וכבר נפסקה הלכה בעניין **פלוני**, כי יש להבחן בין טווח ענישה שהוסכם במסגרת הסדר טיעון, ובין מתחם ענישה שנדרש לפי תיקן 113 לחוק העונשיין. בשל חשיבות הדברים, אבירם כלשונם:

[...] טווח עונישה מוסכם במסגרת הסדר טיעון - שונה מתחם העונישה בשני מבנים עיקריים: בrama המבנית - טווח עונישה מוסכם במסגרת הסדר טיעון נקבע על ידי הצדדים, בעוד שמתחמת העונישה נקבע על ידי בית המשפט, בעקבות הנחיות המחוקק. ברמה המהוית - טווח העונישה מוסכם בהסדר טיעון הוא תוצאה של מיצוי כוח המיקוח של כל אחד מהצדדים להליר,abis לב ככל נסיבות התקיק וכן הוא משקף בעיקר את האינטרסים המדיניים של שני הצדדים (תוקן התחשבות בעובדה כי רשותות הטבעה מייצגות אינטראס ציבורי רחב יותר). מתחם העונישה, משקף לעומת זאת, קביעה נורמטטיבית של בית המשפט בדבר האיזון הרואי בעניין החברה בין כלל השיקולים הרלבנטיים על פי המתכונות הקבועה בחוק [...]

(ע"פ 512/13 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבז, 4.12.2013), פס' 17).

בבואי למקם את עונשו של הנאשם בטור טווח הענישה שהוסכם בין הצדדים, ראוי לחתם משקל לנסיבותיו האישיות

שאין קלות, כפי שהן עלות מ不可思יר שירות המבחן. הנאשם הוא בן 34, נשוי ואב לשתי בנות בגילאי חדש וחכם, עובד מזה כנעה וחצי במשך שבעה חודשים, ובטל % 68 נכות מן המוסד לביטוח לאומי בשל מחלת מעיים ממנה סובל, אשר בגיןה גם לא גויס לשירות צבאי. מאז האירוע נשוא כתוב האישום חווה הנאשם קשיים רגשיים המתבטאים בחוסר תיאבון, מחשבות חוזרות ונשנות על האירוע, קשיי שינה והתעסוקות يوم יומית בהשלכות האירוע על המשך חייו ושל בני משפחתו.

שירות המבחן התרשם כי הנאשם חווה תסמיינית דיכאון וסובל מהפרעה פופול טראומטית והמליץ לנائبם לפנות לקבלת סיוע נפשי מתאים. כמו כן, מדובר באדם נורטטיבי שזו לו מיעורבות ראשונה בפליליים, וההליכים המשפטיים היו עבורי גורם מרתק ומציב גבול לעתיד. בסופו של יום התרשם שירות המבחן כי מאפייני האירוע השתוארו, אופי העבירה וחומרתה, העדר עבר פלילי וגורמי הסיכון לשיקום, יש בהם כדי למצוות את רמת הסיכון להישנות התנהגות עוברת חוק בעתיד. לכן, שירות המבחן ממליץ על ענישה הרתעתית בדרך של עבודות שירות, ביחד עם מסר מותנה הצופה פניה עתיד.

לחובתו של הנאשם יש לשקל אפוא את חומרת העבירה שבאה הורשע, ואת העבודה שלפני הודהתו תגובתו לקתה בתוקפנות יתר, וחרגה מהסביר, גם בהתחשב בנסיבות הייחודיות שבהן בוצעה העבירה. מנגד לא ניתן להתעלם מנסיבות המיחודות של תיק זה, ומהתחששה של הנאשם כי הוא נתון בסכנת חיים, וכי מדובר בנסיבות שקרובות לצורך בהגנה עצמית.

לזכותו של הנאשם רأיתי לשקל גם את נסיבותו האישיות שפורטו לעיל, וכן רأיתי לשקל לזכותו את העבודה שהודה בסופו של דבר, ובכך לא רק חסר זמן שיפוטי יקר, אלא גםלקח אחריות על מעשיו. בדברו האחרון הביע הנאשם צער וחרטה על מעשיו, ואף הביע את צערו כלפי משפחתו של המנוח, והתרשםתי כי כנים דבריו.

ד. סוף דבר

סוף דבר, לאחר ש核实תי את מכלול נסיבותו של הנאשם, ואת השיקולים לקלוא ולהומרה שפורטו לעיל, החלטתי לגזר על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 100 ימי מסר, אשר ירצו בדרך של עבודות שירות בתנאים ובמקום אשר קבע הממונה על עבודות שירות בחוות דעתו. הנאשם יתיצב לתחילת ריצוי עונשו ביום 30.7.2018 בשעה 00:00 במשרדו של הממונה על עבודות שירות.
2. 8 חודשים מסר על תנאי למשך 3 שנים, שלא יעבור עבירת אלימות מסווג פשע.
3. בנסיבות העניין, אף שמשפחהו של המנוח קיבל פיצויים משמעותיים מהמדינה, אני סבור כי ראוי שגם הנאשם יפיצה את משפחת המנוח, ولو פיצוי סמלי, כתערת המאשימה, וכן אני קבע פיצויים בסך 2,000 ₪, אשר ישולמו למשפחה המנוח ב-4 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, החל מה-15 לחודש הראשון לאחר תום ריצוי העונש של עבודות השירות.

זכות ערעור כחוק תוך 45 יום.

ניתנה היום, כ' تمוז תשע"ח, 03 יולי 2018, במעמד הצדדים ובאי כוחם.