



תפ"ח 31255/02/16 - בעניין: מדינת ישראל, המאשימה נגד עדנאן אל נבארי, הנאשם

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 31255-02-16

בפני: כב' הנשיאה ר. יפה-כ"ץ, אב"ד

כב' ס. הנשיאה, השופט י. צלקובניק

כב' השופטת ג. שלו

בעניין: מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד סיגל דהן-הירש, פמ"ד

המאשימה

נגד

עדנאן אל נבארי (עציר) ע"י עו"ד משה שרמן ועו"ד יוסי זילברברג

הנאשם

גזר דין

השופטת גילת שלו:

הנאשם הורשע על פי הודאתו, לאחר תיקון כתב האישום במסגרת הסדר טיעון, בביצוע עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע- עבירה לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, וסיוע לחבלה בכוונה מחמירה- עבירה לפי סעיפים 329(א)(1) ו-31 לחוק העונשין. הסדר הטיעון אליו הגיעו הצדדים לא כלל הסכמות עונשיות.

מעובדות כתב האישום המתוקן, בהן הודה הנאשם, עולה כי בין משפחת הנאשם לבין משפחתו של עטייה אבו אל קיעאן (להלן- המנוח), קיים סכסוך ארוך שנים, במהלכו אף נרצחו בני משפחה משני הצדדים.

עמוד 1



במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, לפני יום 25.12.15 בשעה 11:55, קשר הנאשם קשר עם אחר או אחרים, שזהותם אינה ידועה בוודאות למאשימה, לבצע עבירה מסוג פשע, לגרום בכוונה חבלה חמורה, נכות או מום. במסגרת הקשר ולשם קידומו, הצטיידו הנאשם והאחרים ברכב שנגנב מבעליו ביום 3.8.14, ושלוחיות הזיהוי שלו הוחלפו בלוחיות זיהוי מזויפות, וכן הצטיידו האחרים בכלי ירי מסוג שאינו ידוע למאשימה.

במסגרת הקשר ולשם קידומו, בתאריך 25.12.15, סמוך לפני השעה 11:48, הגיעו הנאשם ואדם נוסף ברכב, כשהאחר נושא עמו את הנשק, וכשהנאשם נוהג ברכב והאחר יושב במושב האחורי, אל אזור התעשייה בחורה וחלפו על פני המוסך שהיה מצוי בבעלות המנוח. מיד לאחר מכן, יצאו הנאשם והאחר מאזור התעשייה, עצרו לצד הדרך היוצאת מאזור התעשייה אל הכביש הראשי של הישוב, והמתינו במשך מספר דקות ברכב, עד שהבחינו במנוח כשהוא נוסע ברכבו לכיוונם. בשלב זה, החל הנאשם בנסיעה לפני רכבו של המנוח, ונסע כך עד שהגיע לכיכר "אבו עוביידה" בחורה, שם עצר לפתע את הרכב לרוחב הכביש, באופן שחסם את דרכו של המנוח וגרם לו לעצור.

לאחר שהנאשם עצר את הרכב, מבלי שהנאשם ידע והיה שותף לכך, שלף האחר את הנשק וירה באמצעותו מספר יריות מתוך הרכב בו נסעו, אל עבר קדמת רכבו של המנוח. מיד לאחר מכן, יצא האחר מהרכב כשהוא אוחז את הנשק בידו, ניגש אל החלון הסמוך למקום מושבו של המנוח, וירה לעבר המנוח דרך החלון, מספר יריות נוספות. בסמוך לאחר מכן, חזר האחר אל הרכב, והוא והנאשם נמלטו במהירות מהמקום.

המנוח פונה על ידי עוברים ושבים אל היישוב עומר, שם הועבר לאמבולנס שפינה אותו לבית החולים "סורוקה" בבאר שבע, שם נקבע מותו.

ב"כ המאשימה, עו"ד סיגל דהן-הירש, הגישה כראיה לעונש את גליון הרישום הפלילי של הנאשם, ממנו עולה כי לחובתו הרשעה קודמת אחת משנת 2002, בגין חמש עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, בגינה נדון לעונש מאסר בן 8 חודשים ולענישה נלווית.

במסגרת הטיעונים לעונש הפנתה ב"כ המאשימה לחומרת העבירות בהן הורשע הנאשם, גם לאחר תיקון כתב האישום; למניע לביצוע העבירות, לתכנון שקדם להן, למעקב שביצעו הנאשם והאחר אחר המנוח; לתרומתו הרבה של הנאשם לביצוע העבירה העיקרית; ולעובדה שגם לאחר הירי הראשון במנוח, הנאשם לא עזב מהמקום, אלא המתין לאחר, אשר ניגש לחלונו של המנוח וירה לעברו צרור יריות נוספות, ולאחר מכן נסע מהמקום תוך שהותיר את המנוח כשהוא מתבוסס בדמו. לטענתה, גם אם הנאשם לא ידע מהו הכלי בו תבוצע העבירה, הוא עדיין סייע לבצע עבירה הצופנת בחובה פגיעה קשה בגופו ובשלומו של הקרבן. עוד טענה, כי למרות שלא יוחסה לנאשם שותפות כלשהי ברצח או בהריגת המנוח, לא ניתן להתעלם מהנזק שנגרם בפועל כתוצאה מהמעשים, היינו, מות המנוח.

עוד הפנתה ב"כ המאשימה למספר פסקי דין במסגרתם הוטלו 5 עד 8 שנות מאסר בגין עבירות דומות, לרבות במקרים שלא הסתיימו במות אדם, ולאור כל האמור, עתרה לקביעת מתחם עונש הולם שבין 5 ל-8 שנות מאסר בפועל, וענישה נלווית הכוללת פיצוי למשפחת המנוח.

ב"כ המאשימה עתרה להטיל על הנאשם עונש המצוי בסמוך לרף העליון של מתחם העונש האמור, וזאת לאור עברו הפלילי, העובדה שעד היום הוא לא שיתף את הרשויות בזהותו של האחר, אשר גרם למות המנוח, ושיקולי הרתעת הרבים והיחיד. לדבריה, לאור חומרת העבירות ותוצאותיהן, משקלן של הנסיבות האישיות של הנאשם פוחת.



עוד עתרה ב"כ המאשימה להטיל על הנאשם מאסר מותנה ופיצוי משמעותי. בהקשר זה ציינה כי היא איננה יכולה לפרט את מצבה של משפחת המנוח, נוכח קושי בשיתוף פעולה מצד המשפחה.

באי כח הנאשם, עורכי הדין משה שרמן ויוסי זילברברג, עתרו שניהם להקלה בעונשו של הנאשם.

עו"ד שרמן הפנה בטיעוניו לתיקון המהותי שבכתב האישום, מעבירת רצח לעבירה של סיוע לחבלה בכוונה מחמירה. לטענתו, לאור העובדה שכתב האישום המתוקן אינו מייחס לנאשם ידיעה או שותפות להחזקת הנשק ע"י האחר או למעשיו של האחר, ובשים לב לכך שהעונש המרבי לעבירה בה הורשע הנאשם עומד על 10 שנות מאסר, הרי שמתחם העונש לו עתרה המאשימה הוא מחמיר ואינו הולם את העולה מכתב האישום. הסנגור הפנה למספר פסקי דין במסגרתם הוטלו עונשים קלים יותר שבין שנתיים לחמש שנות מאסר בגין העבירה של סיוע לחבלה בכוונה מחמירה ואף בגין עבירות חמורות יותר. עוד טען כי יש לאבחן את הפסיקה שהגישה המאשימה מענייננו, שכן עניינה בנסיבות שונות, מה גם שמדובר בפסקי דין בהם אושרו הסדרי טיעון, כשלא ידועות כל הנסיבות שהובילו להסדר. לאור כל האמור עתר הסנגור לקביעת מתחם עונש הנע בין 3 ל-5 שנות מאסר.

לטענתו, אין מקום להביא בחשבון בעת גזירת דינו של הנאשם את אי שיתוף הפעולה שלו עם הרשויות, באשר לזהותו של האחר, זאת כל עוד המדינה אינה יכולה לשמור על בטחונם של עדים בתיקים פליליים. לאור כל האמור, עתר הסנגור להטיל על הנאשם את הרף התחתון של המתחם שהציע, היינו 3 שנות מאסר.

עו"ד זילברברג הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם, נשוי ואב לשישה ילדים, אשר בתו הפעוטה נהרגה בתאונה לעיני אשתו וילדיו, כשלדבריו הנאשם עבד בעבר באופן רצוף כמנהל תחזוקה במועצת חורה וניהל אורח חיים נורמטיבי. עוד הפנה להודאתו המיידית של הנאשם, שחסכה שמיעת עדים רבים, ואשר מבטאת לקיחת אחריות וחרטה מצדו; לתיקון המשמעותי שבכתב האישום; ולכך שבעברו של הנאשם הרשעה אחת בלבד שהתיישנה, בגין עבירות שביצע בשנת 1999, שאינן ממין העניין.

גם עו"ד זילברברג הפנה למספר פסקי דין במסגרתם הוטלו עונשים שבין 14 חודשים ל-4 וחצי שנים, בגין אירועים במסגרתם תוקן כתב האישום מעבירת רצח לעבירות קלות יותר.

לאור כל האמור עתר הסנגור להפחית בעונשו של הנאשם ככל הניתן.

הנאשם עצמו הביע צער וחרטה על מעשיו, וביקש את התחשבות בית המשפט בו ובמשפחתו.

דין והכרעה

העבירות בהן הורשע הנאשם, גם לאחר התיקון המהותי בכתב האישום, הן עבירות חמורות, המגלמות בחובן פגיעה קשה בזכות הציבור להגנה על שלומו, על שלמות גופו, ועל תחושת הבטחון שלו. העונש המרבי שנקבע לצד העבירה של חבלה בכוונה מחמירה, עומד על 20 שנות מאסר (כשבענייננו, מאחר שהנאשם הורשע בעבירה של סיוע, העונש עומד על 10 שנות מאסר), והוא מבטא את החומרה היתרה שייחס המחוקק לעבירת אלימות שנעברה מתוך כוונה



לפגוע ולגרום חבלה חמורה לזולת.

לא אחת נקבע, כי על בית המשפט לתת תרומתו למלחמה הקשה באלימות המשתוללת במדינה, באמצעות ענישה מחמירה. ראו לעניין זה ע"פ 8314/03 רג'אח נ' מדינת ישראל (7.6.05), בו נקבע:

"בית המשפט חייב להעלות את תרומתו הצנועה במלחמה הקשה שיש לחברה בישראל באלימות הגוברת והולכת ברחובות ובבתים, ותרומה זו תמצא את ביטוייה 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. והעונש יהיה על דרך הכלל כליאה מאחורי סורג ובריח. וככל שייעצם מעשה האלימות כן תארך תקופת המאסר".

וכן הדברים שנקבעו בע"פ 5195/11 קריניאן ואח' נ' מדינת ישראל (28.3.12) (להלן- עניין קריניאן):

"היה על בית המשפט המחוזי לתת את דעתו לתפקידו להילחם מלחמת חורמה נגד התופעה של איש הישר בעיניו יעשה" ברחוב - יהא זה שימוש בסכין, יהא זה שימוש באקדח, יהא זה אזור שומם, יהא זה אזור מגורים. אין להשלים עם התנהגות שעלולה לפגוע בצד ג', רק מפני שהעז לצאת החוצה בשטח מקום מגוריו. הציבור איננו חייב להיות במעצר בית דה-פקטו. אין לאפשר לבריונים לשלוט ברשות הרבים כדי לסגור ביניהם סכסוכים חסרי ערך".

(וראו גם ע"פ 3863/09 מדינת ישראל נ' חסן (10.11.09)).

ב"כ הצדדים הפנו לפסיקה ענפה לגבי רמת הענישה בעבירות של סיוע לחבלה בכוונה מחמירה.

לא מצאנו כי ניתן ללמוד מפסקי הדין במסגרתם אושרו הסדרי טיעון "סגורים" בין הצדדים (כל פסקי הדין אליהם הפנתה ב"כ המאשימה, וחלק מפסקי הדין אליהם הפנו הסנגורים), על רמת הענישה הנוהגת בעבירות אלו, מאחר שמטבע הדברים מדובר בענישה המשקללת נתונים וקשיים שונים למי מהצדדים, כפי שעלו במהלך המו"מ ביניהם, אשר לא כולם מובאים לידי ביטוי בפסקי הדין, וברור כי פסק דין המאשר הסדר טיעון "סגור", בשים לב להלכה הפסוקה בעניין זה, אינו מבטא דווקא את קביעתו הערכית של בית המשפט בדבר העונש הראוי. בנוסף, לא מצאנו כי יש רלוונטיות לפסקי דין במסגרתם נדונו עבירות קלות יותר, או שנסיבותיהן אינן דומות כלל לענייננו.

מתוך פסקי הדין אליהם הפנו הסנגורים, ראוי להפנות לפסקי הדין הבאים:

- בתפ"ח 35680-10-15 מדינת ישראל נ' אבו זעילה ואח' (15.11.16), הוטלו עונשים של 3 עד 4 שנות מאסר - לנאשמים שהורשעו בעבירה של סיוע להריגה, לאחר שנקבע מתחם עונש הולם שבין שנתיים וחצי לחמש שנות מאסר בפועל. עם זאת, בשונה מבענייננו, באותו מקרה דובר באירוע ספונטני, ללא תכנון מוקדם, שהתפתח לאחר שהמנוח נכנס לביתם של שניים מהנאשמים ונאבק על אחיזה ברובה עם אחד הנוכחים בבית, ונקבע כי רמת הסיוע של הנאשמים



למבצעים העיקריים לא מצויה ברף העליון.

- בע"פ 2718/14 **בראנץ ואח' נ' מדינת ישראל** (1.1.15), הורשע המערער 2 בעבירה של סיוע לחבלה בכוונה מחמירה, נדון לעונש של 3 שנות מאסר, וערעורו על חומרת העונש נדחה. מדובר אמנם במקרה דומה לענייננו, בו המערער 2 נסע על קטנוע ביחד עם אחיו שהיה חמוש באקדח, כשהאח ירה במתלונן מספר פעמים, ואף רדף אחריו, והמערער 2 מילט אותו מהמקום; עם זאת, בשונה מבענייננו, לא היתה קשירת קשר מוקדמת לביצוע העבירה, למתלונן נגרמו חבלות שונות בגופו, אך לא נגרם מוות או נזק צמית, ובגזירת עונשו של המערער 2 נלקח בחשבון גם מצבו הבריאותי.

- בעניין **קריניאן** הנ"ל, הורשע המערער 3 בעבירות של קשירת קשר לפשע וסיוע לחבלה בכוונה מחמירה, נדון לעונש של שנתיים מאסר, וערעורו על חומרת העונש נדחה. במקרה זה דובר במי שהגיע עם אחרים למפגש מתוכנן בין שתי קבוצות יריבות, כשהאחרים הצטיידו בנשק ואף ירו באמצעותו, אך חלקו של המערער 3 התמצה בנוכחות במקום בלבד, והוא הוגדר כמי שנטל חלק זוטר יחסית באירוע.

מפסיקה ענפה של בתי המשפט עולה, כי בגין העבירה של חבלה בכוונה מחמירה (ואף בעבירות האלימות החמורות פחות, כגון חבלה חמורה בנסיבות מחמירות ופגיעה בנסיבות מחמירות), מוטלים לרוב עונשי מאסר מוחשיים, כאשר מידת העונש תלויה, בין היתר, בחומרת ועוצמת התקיפה, בחומרת החבלות שנגרמו ובנסיבות האירוע, לרבות שאלת השימוש בנשק וסוגו, רמת התכנון שקדם לעבירה וכיוצ"ב. על כן, נקבע כי חומרתה של העבירה של חבלה בכוונה מחמירה, נגזרת מנסיבות המקרה, וכי ניתן למצוא טווח רחב של ענישה בגין עבירה זו, המשתנה ממקרה למקרה על פי נסיבותיו (ראו ע"פ 5860/14 **לביא ואח' נ' מדינת ישראל** (6.3.16)).

ראוי להפנות בנוסף לפסיקה במסגרתה נסקרה מדיניות הענישה בעבירה המושלמת של חבלה בכוונה מחמירה (ראו לעניין זה ע"פ 1552/08 **פרטוש נ' מדינת ישראל** (29.10.08), ע"פ 1554/13 **פלוני נ' מדינת ישראל** (19.5.15)); ולפסיקה במסגרתה נקבע שכאשר נעשה שימוש בנשק חם, יש מקום להטיל עונשים חמורים יותר (ע"פ 3573/08 **עוואדרה ואח' נ' מדינת ישראל** (13.4.10), ע"פ 875/12 **אבו טהא ואח' נ' מדינת ישראל** (7.1.13)).

בענייננו, אכן קיימות מספר נסיבות מקלות העומדות לזכות הנאשם, ובהן העובדה שהוא לא הצטייד בנשק, ולא היה מודע לכך שהאחר עומד לעשות שימוש בנשק כלפי המנוח, וכן העובדה שהנאשם הורשע בעבירה של סיוע לחבלה בכוונה מחמירה, ולא בסיוע לגרימת מותו של המנוח, כשתפקידו העיקרי היה הסעת האחר ומילוטו מהמקום, מבלי שהוא עצמו השתתף בירי או נקט באלימות כלפי המנוח.

מנגד, לא ניתן להתעלם מהנסיבות המחמירות, ובהן העובדה שהעבירה בוצעה בשל סכסוך ארוך שנים בין משפחת הנאשם לבין משפחת המנוח; כחלק מקשירת קשר עם אחרים, ולאחר תכנון מוקדם, מתוך מטרה לפגוע במנוח ולגרור לו לחבלה חמורה, לנכות או למום; כך שגם אם הנאשם לא היה מודע להחזקת הנשק ע"י האחר או לטיבו, הוא ידע כי מטרת הנסיעה היא לשם מימוש תכלית הקשר ופגיעה במנוח. בהקשר זה יש לציין את ההצטיידות ברכב גנוב שלוחיות הזיהוי שלו הוחלפו, באופן שיקשה על זיהויו; את המארב שערכו הנאשם והאחר למתלונן, במקום הסמוך למקום עבודתו, ואת ההמתנה לשעת כושר כדי להוציא את זממם לפועל, ולהביא את המנוח למצב בו דרכו תחסם, באופן



שתאפשר את ביצוע העבירה.

בנוסף, וגם אם הנאשם לא היה מודע בתחילה לכוונותיו של האחר, הרי שלאחר שהאחר ירה מתוך הרכב לעבר רכבו של המנוח, והוא התוודע לקיומו של הנשק ברשותו, הנאשם המשיך לסייע לאחר, המתין לו בעוד זה יצא מהרכב, ניגש אל חלון רכבו של המנוח וירה בו שוב מטווח קצר, ולאחר מכן מילט אותו מהמקום. במצב דברים זה, אין מדובר ברף נמוך של סיוע לביצוע העבירה, וניתן לומר כי חלקו של הנאשם באירוע, לא היה מבוטל.

עוד יש להביא בחשבון את הנזק הקשה ביותר שנגרם כתוצאה מביצוע העבירה- קיפוח חייו של המנוח. אמנם, בכתב האישום המתוקן לא יוחסה לנאשם עבירה של סיוע לרצח המנוח או להריגתו, וניתן להבין מאופן תיקון כתב האישום, כי לנאשם לא היו חפץ או מודעות לאפשרות גרימת מותו של המנוח, אלא רק לאפשרות של גרימת חבלה חמורה, נכות או מום. יחד עם זאת, בעת קביעת מתחם העונש ההולם, בית המשפט רשאי להתחשב הן בנזק שנגרם בפועל כתוצאה ממעשי הנאשם, והן בנזק שעלול היה להגרם כתוצאה מהמעשים, גם אם לא היתה זו כוונת הנאשם. איננו סבורים כי בית המשפט אמור או רשאי להתעלם מהעובדה שאירוע האלימות שתכנן הנאשם ובו השתתף, הסתיים במותו של אדם, בעיקר כאשר אחד הנזקים המסתברים כתוצאה משימוש באלימות קשה כלפי אדם אחר (ועל אחת כמה וכמה כשמדובר באלימות כזו שמטרתה היתה לגרום לו לחבלה חמורה), היא קיפוח חייו, או פגיעה באנשים נוספים חפים מפשע.

בהתחשב בכל האמור לעיל, ובשים לב למדיניות הענישה שפורטה לעיל, בשינויים המחויבים לענייננו, אנו מעמידים את מתחם העונש ההולם למעשי הנאשם, על ארבע עד שש שנות מאסר בפועל.

בעת גזירת דינו של הנאשם בתוך המתחם האמור, שקלנו לזכותו את הודאתו המיידית, את החסכון בזמן שיפוטי ובהעדת עדים, את נסיבותיו האישיות כעולה מדברי הסנגורים, ואת ההשפעה שתהא לעונש מאסר עליו ועל בני משפחתו, בהיותו אב לילדים קטנים.

לחובת הנאשם שקלנו במידה מסוימת את עברו הפלילי בעבירות חמורות, בגינו ריצה בעבר עונש מאסר, אם כי מדובר בעבירות ישנות, שכל הנראה אינן בתחום האלימות; וכן את העובדה שאל מול הודאתו ולקיחת האחריות מצדו, מדובר במי שלא שיתף פעולה עם רשויות החוק באשר לזהותו של האחר, כך שהמבצע העיקרי של העבירה, שנטל את חייו של המנוח, עודו מהלך חופשי.

זאת ועוד, לאור טיב העבירות, לאור התופעה ההולכת וגוברת של ביצוע עבירות אלימות חמורות לשם יישוב סכסוכים, תוך שימוש בנשק, והצורך במיגורה, מצאנו כי יש מקום לתת משקל מסוים גם לשיקולי הרתעת הרבים והיחיד.

לפיכך, אנו דנים את הנאשם לעונשים הבאים:

1. מאסר בפועל למשך 5 שנים. המאסר יימנה מיום מעצרו.

עמוד 6



2. מאסר על תנאי לתקופה של 12 חודשים. המאסר המותנה יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מיום שחרורו, יעבור הנאשם עבירה נוספת בה הורשע, או כל עבירת אלימות מסוג פשע.

3. פיצוי בסך 35,000 ₪ למשפחת המנוח.

זכות ערעור תוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, י' ניסן תשע"ז, 06 אפריל 2017, במעמד הצדדים.

גילת שלו, שופטת

יורם צלקובניק, שופט
ס. נשיאה

ר. יפה-כ"ץ, נשיאה
אב"ד