



ת"פ 1178/06/21 - מדינת ישראל נגד נאדים מסארה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"פ 1178-06-21 מדינת ישראל נ'
מסארה(עצור/אסיר בפקוח)

בפני
בעניין: כבוד השופטת מרב גרינברג
המאשימה

מדינת ישראל
ע"י ב"כ עוה"ד ליטל שירי

נגד
הנאשם

נאדים מסארה
ע"י ב"כ עוה"ד בר עוז ובראנסי

גזר דין

1. הנאשם הורשע במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב אישום מתוקן **בעבירת נשיאה והובלת נשק ותחמושת לפי סעיף 144(ב) רישא וסיפא לחוק העונשין, תשל"ז-1977** (להלן-החוק).

כמפורט בעובדות כתב האישום המתוקן, ביום 27.5.21 בשעה 23:37 או בסמוך לכך, נורו מספר יריות בעיר טייבה. בסמוך לאחר מכן, בטייבה, הוביל הנאשם ברכב BMW בו נהג אקדח מסוג FN, טעון מחסנית ובה כדורים תואמים, כשלצדו ישב קרוב משפחתו.

2. ביום 13.10.21 הציגו הצדדים הסדר טיעון דיוני, במסגרתו הודה והורשע הנאשם בעובדות כתב האישום המתוקן והופנה, מפאת גילו, לתסקיר חובה של שירות המבחן.

תסקירי שירות המבחן

3. הנאשם בן 21, נעדר עבר פלילי, צפוי להתחתן בקרוב. לאחרונה נפצע בתאונת דרכים, מתנייד בסיוע בני משפחתו נוכח איסור דריכה על אחת מרגליו, קודם לכן נעזר בקביים. בחודש מרץ 2022 נפצע באירוע ירי, לדבריו הירי היה מכוון אליו, עם זאת שלל מעורבות בסכסוכים. כתוצאה מהירי נפצע קשה בחלקו התחתון של גופו וברגליו (ריסוק הירך). מאז עובר תהליכי טיפול רפואיים ופסיכולוגיים ומתמודד עם תחושות דיכאון, פוסט טראומה, חרדות, חוסר ביטחון, תלות במשפחתו וחרדה חברתית. נוכח מצבו הבריאותי הפסיק לעבוד ומצוי בהליך תביעת קצבת נכות.



אשר לעבירה - הנאשם מקבל אחריות לביצוע העבירה, מביע צער וחרטה, מכיר בבעייתיות שבהתנהגותו ונכון לשאת בתוצאות מעשיו. עוד תיאר שבתקופת מעצרו, משך כשלושה חודשים, סבל מהתפרצויות בכי וחרדות. בהמשך שוחרר לחלופת מעצר, אך לא הצליח לשקם את עסקו, עסק משפחתי לציד חקלאי, וצבר חובות לבנק.

שירות המבחן התרשם מבחור צעיר, שניהל אורח חיים תקין ונעדר דפוסים עבריינים מושרשים. את הסיבות לביצוע מעשיו מייחסים לחוסר בשלות וצורך בחיזוק הדימוי העצמי שהובילוהו ליצור קשרים שוליים ולמעורבות בעבירות הנשק. שירות המבחן לא שלל סיכון להמשך מעורבות שולית מצדו בתחום הנשק, אך העריך כי חלה הפחתה בסיכון הנשק ממנו, צוין כי ההליך המשפטי מהווה גורם מרתיע, וכיום, בעקבות פציעתו, צמצם קשרים חברתיים, חרד לצאת לבד מביתו ומשקיע זמנו בשיקום מצבו. נוכח נסיבותיו, המליץ להסתפק בענישה מתונה הכוללת צו של"צ וצו מבחן.

בתסקירו המשלים (מיום 26.10.22) חזר והדגיש את הנסיגה במצבו הנפשי והמצוקה הרגשית בה שרוי. עוד חזרו על המלצתם, נוכח שיתוף הפעולה של הנאשם, התגייסות משפחתו לטובתו, הליך השיקום הרפואי בו מצוי והכרה בתוצאות מעשיו, להסתפק בענישה חינוכית שיקומית.

תמצית הטיעונים לעונש

4. המאשימה, באמצעות עו"ד קרן לוי, עמדה בטיעוניה על חומרת מעשי הנאשם, פגיעתם בערכים המוגנים של הגנה על שלום הציבור וביטחון והסיכון הרב הגלום בהם. עוד עמדה על מגמת ההחמרה בענישה בעבירות נשק המשתקפת בפסיקת בית המשפט העליון ותיקון החוק. לפיכך עתרה למתחם ענישה הנע בין 24-48 חודשי מאסר בפועל, בצד ענישה נלווית. ב"כ המאשימה ציינה לקולה את הודאת הנאשם, גילו הצעיר והיעדר עבר פלילי אך סבורה שהמלצת שירות המבחן לענישה שיקומית אין לה בסיס. לשיטתה, אין ליתן משקל מיוחד למצבו הרפואי כיוון שנגרם כתוצאה ממעורבותו בעולם הנשק. משכך עתרה למקמו בשליש התחתון של המתחם אך לא בתחתיתו.

5. ב"כ הנאשם, עו"ד בר עוז ועו"ד בראנסי, עמדו על גילו הצעיר, מורכבות מצבו הרפואי (אסופת מסמכים רפואיים (נ/1, נ/2), אורח חייו הנורמטיבי ונתוניו הטובים, כשכל אלו מעידים לדידם על פוטנציאל שיקומי כדרישת החוק, משכך עתרו לאמץ את המלצת שירות המבחן. עוד נטען, כי לאחר שהנאשם חווה על בשרו את הסכנות הנובעות משימוש בנשק, למד את לקחו וכי גזירת מאסר בפועל תגרום לנזק בלתי הפיך במצבו הרפואי והנפשי

הצדדים הגישו פסיקה לתמיכה בעתירתם העונשית.

6. לטובת הנאשם העידה אחותו, הגב' רימה מסארווה. האחות, הלוקה בעיוורון, סטודנטית ומורה לחינוך מיוחד, סיפרה שנעזרת באחיה שדואג לה ונותן לה תקווה, וביקשה לתת לו הזדמנות לערוך שינוי חיובי.

הנאשם בדברו האחרון הצר על טעותו וביקש להתחשב בו.



דין והכרעה

מתחם העונש ההולם

7. על ההליך שבפני חלים עקרונות הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה בהתאם להוראות תיקון 113 לחוק. ע"פ הוראות אלו, העיקרון המנחה בענישה הינו עקרון ההלימה שפירושו קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ובמידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו. בדרכו של עקרון זה, על בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם למעשה העבירה, תוך שהוא מתחשב בערך החברתי המוגן שנפגע ומידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבותיה הקונקרטיות של העבירה. בשלב הבא, לאחר שנקבע מתחם העונש, ובית המשפט לא מצא מקום לחרוג ממנו לקולא או לחומרא, נקבע העונש הראוי תוך התחשבות בנסיבות העושה.

דומה שאין צורך להכביר מילים ביחס לחומרתן של עבירות הנשק והסיכון הנשקף מהן לשלום הציבור וביטחונו, למרבה הצער עבירות בנשק חם הפכו להיות תופעה נפוצה במחוזותינו ולעיתים תכופות אנו עדי לנזקי עבירות אלו, בדמות פגיעות בגוף או בנפש, ואף אובדן חיי אדם (ע"פ 4456/21 **מדינת ישראל נ' אבו עבסה** (23.1.2022)). נוכח מימדיה המדאיגים של התופעה נרתמו גם בתי המשפט למאבק למיגורה במדיניות ענישה בלתי מתפשרת כלפי כל עברייני הנשק, תוך מתן משקל בכורה לשיקול ההרתעת, אף לנאשמים צעירים ונעדרי עבר פלילי: "**המסר העונשי הנגזר ממדיניות הענישה האמורה הוא כי שומר נפשו ושלומו - ירחק מעבירות הנשק באשר הן, קלות כחמורות**" (ע"פ 78/21 **פלוגי נ' מדינת ישראל** פסקה 10 (26.7.2022); ע"פ 587/22 **עדאב אבו נאעסה נ' מדינת ישראל** פסקה 13 (22.5.2022); ע"פ 2482/22 **מדינת ישראל נ' אחמד קדורה**, פסקה 5-6 (14.4.2022); ע"פ 5813/21 **מוחמד ג'בארין נ' מדינת ישראל**, פסקה 14 (31.5.2022); ע"פ 6011/21 **חאלד דסוקי נ' מדינת ישראל** (25.11.2021); ע"פ 8320/21 **מדינת ישראל נ' מחמד בסילה**, פסקה 10 (28.12.2021); ע"פ 2283/22 **אל נבארי נ' מדינת ישראל** (31.7.2022); ע"פ 78/21 **פלוגי נ' מדינת ישראל** (26.7.2022)). בהקשר זה נזכיר את התיקון לחוק (תיקון 140-הוראה שעה) התשפ"ב-2021, אשר אמנם אינו חל בעניינו אך רוחו שורה גם על עבירות שבוצעו בתקופות קודמות לו ומשקפת את רצון המחוקק בהחמרת הענישה בעבירות ממין דא.

8. בעניינו, הנאשם נשא אקדח טעון ברכבו בעיר טיבה. לא הובהר כיצד הגיע האקדח לחזקתו, ואף מטרת הנשיאה והרקע לביצועה נותרו עמומים, וככל הנראה קשורים למעורבותו באותה התקופה בחברה שולית. פוטנציאל הנזק הגלום בנשיאת אקדח טעון בסביבת מגורים הוא רב, זמינותו של הנשק מעלה את הסיכון שיעשה בו שימוש למטרות פסולות, ולמרבה הצער הנאשם למד על בשרו את הסכנות הטמונות בו ומתמודד כיום עם נזקי פציעת ירי חמורה.

9. בחינת מידת פגיעת מעשי הנאשם בערכים המוגנים מובילה למסקנה כי היא **ברף הבינוני**. בהקשר זה נתתי דעתילסוג הנשק, הובלתו ברכב ברחבי עיר והחזקת תחמושת תואמת ולכך שלא יוחס לו שימוש בנשק או תכנון עבירה פלילית באמצעותו.

מדיניות הענישה הנוהגת



10. בפסיקה ענפה הושתו על נושאי נשק עונשי מאסר מאחורי סורג וברח לתקופות לא קצרות. הפסיקה אינה מקלה עם נאשמים צעירים שזו להם הסתבכותם הראשונה עם החוק, אף בעבירות שבוצעו בנסיבות ברף חומרה שאינו גבוה. עוד נקבע בהקשר זה, כי אין מקום להקלה גם מקום שסיבת החזקת הנשק או השימוש בו, אינם ידועים: **"יש להחמיר בענישה בגין עבירות בנשק ש"ע"דו הסופי" אינו נהיר. לצערנו, בשנים האחרונות מורגשת עלייה בעבירות נשק, והחברה משלמת על כך מחיר כבד. במחיר זה נושאים, יותר ויותר, גם אזרחים נורמטיביים, שאינם מעורבים בעולם העברייני בכלל, ובעולם הנשק בפרט. ההיקף הגדול של עבירות הנשק הופך את המרחב הציבורי למקום מסוכן יותר ובטוח פחות"** (ע"פ 2101/21 תומר טוביה נ' מדינת ישראל, פסקה 2 (29.7.2021)).

מדיניות הפסיקה בעבירות נשק מהעת האחרונה מלמדת על מגמת החמרה עקבית ומשמעותית, כשמתחם הענישה בעבירה של נשיאת/הובלת נשק נע בין **20-40 חודשי מאסר** תלוי נסיבות המעשה וסוג הנשק:

בע"פ 166/22 **מוחמד טאהא נ' מדינת ישראל** (1.6.2022), נדחה ערעורו של נאשם שהורשע בכך שהוביל ברכב, לבקשת חברו, שקית ובתוכה תת-מקלע מאולתר ותחמושת. בית המשפט המחוזי קבע מתחם הנע בין 20-40 חודשי מאסר בפועל. הנאשם, ללא עבר, נדון למאסר בן 22 חודשים. ערעורו של הנאשם נדחה תוך שנקבע, והדברים יפים גם לענייננו, כי **"ההסעה ה'תמימה' של נשק מסוג תת-מקלע מנקודה א' לנקודה ב', נועדה בסבירות גבוהה לסייע לביצוע פשע, ורק בנס, ובזכות תושייתו של השוטר שערך את החיפוש ברכב התמים למראה, הסתיים האירוע ללא נפגעים"** (שם, פ' 11).

בע"פ 1695/22 **מדינת ישראל נ' גנאים ואח'** (29.3.22) קיבל בית המשפט העליון את ערעור מדינה כנגד קולת עונשיהם של שני נאשמים צעירים שהורשעו בעבירות נשק. נאשם 1, ללא עבר פלילי, נהג ברכב, כשהוא מוביל תת-מקלע מאולתר לצד מחסנית מאולתרת תואמת. בית המשפט המחוזי קבע בענייננו מתחם הנע בין 19-36 חודשי מאסר והעמיד את עונשו בתחתית המתחם, עונשו הוחמר, מבלי למצות את חומרת הדין, ל-22 חודשי מאסר. אשר לנאשם 2, בן 18, שהצטרף לנסיעה והורשע גם בכך שתקף שוטר, נקבע כי העונש שנגזר עליו, מאסר בן 10 חודשים, חורג לקולא באופן קיצוני, ועונשו הוחמר ל-22 חודשי מאסר;

בע"פ 5602/22 **מדינת ישראל נ' פלוני** (14.9.22) שניתן לאחרונה, התקבל ערעור מדינה בעניינו של תושב האזור, שנשא אקדח טעון ברכב והתנגד למעצר, נגזרו עליו 18 חודשי מאסר. בית המשפט (כב' השופט שטיין) קבע מתחם ענישה ראוי שנע בין 30-42 חודשי מאסר. עונשו של המשיב, ללא עבר, הוחמר למאסר בן 28 חודשים;

בע"פ 6021/21 **עבוד נ' מדינת ישראל** (19.12.21) נדחה ערעור נאשם, ללא עבר פלילי, שהורשע בנשיאת נשק מסוג M-16 והפרעה לשוטר ונדון למאסר בן 30 חודשים. נקבע בעניינו מתחם ענישה הנע בין 24-50 חודשי מאסר;

בע"פ 2033/21 **זועבי נ' מדינת ישראל** (30.8.21) נדחה ערעורו המערער, בן 51, ללא עבר, חולה טרשת נפוצה שנדון בגין נשיאת שני אקדחים על רקע סכסוך פעיל למאסר בן 24 חודשים. נקבע כי סולחה שנערכה בין המשפחות ומצבו הרפואי לא מצדיקים חריגה לקולא מהמתחם;



בע"פ 930/22 **חטיב נ' מדינת ישראל** (31.7.22) נדחה ערעור נאשם אשר זוכה מעבירת סחר באקדח ומחסנית ריקה, והורשע חלף זאת בנשיאת והובלת האקדח ברכבו. בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה הנע בין 16-30 חודשי מאסר. נדון למאסר בן 23 חודשים;

בע"פ 2283/22 **אל נבארי נ' מדינת ישראל** (31.7.22) נדחה ערעור המערער, ללא עבר, שנשא אקדח ומחסנית ריקה מוסלקים ברכבו, לאחר שהחזיקם במשך שנה וחצי לפחות. בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה הנע בין 18-40 חודשי מאסר. נדון למאסר בן 18 חודשים.

עוד נתתי דעתי לכך שהנאשם הורשע בנשיאת נשק מסוג אקדח ולא נשק התקפי מסוג רובה סער, שלו מייחסת הפסיקה משנה חומרה ופוטנציאל קטלני גבוה (ע"פ 1695/22 **מדינת ישראל נ' מוחמד גנאים ואח'** (29.3.2022)).

11. לאחר שבחנתי את נסיבות ביצוע העבירה, מידת הפגיעה בערכים המוגנים ומדיניות הענישה הנוהגת, ראיתי לקבוע **מתחם ענישה הנע בין 20-42 חודשי מאסר בפועל**. הפסיקה שאלה הפנתה ההגנה כוללת ברובה פסקי דין שאינם מהעת האחרונה ואינם מתיישבים עם מגמת ההחמרה המשתקפת בפסיקה שנסקרה (ע"פ 545/20 **פלוני נ' מדינת ישראל** (3.5.2021)).

גזירת העונש המתאים לנאשם

12. הנאשם, צעיר נעדר עבר פלילי, בן למשפחה טובה. במהלך ההליך דנא, מספר חודשים לאחר שהוגש כנגדו כתב אישום ובעודו נתון בתנאים מגבילים, נפצע קשה מירי מכוון בחלקו התחתון של גופו וברגליו. הנאשם סיפר בתסקירו כי הירי כוון אליו אך לא הרחיב באשר לרקע שעמד מאחוריו ושלל מעורבות בסכסוכים. בעקבות פציעתו נזקק לטיפולים רפואיים לרבות ניתוח אורולוגי (אסופת מסמכים רפואיים סומנה נ/2). עוד נזקק לטיפול פסיכולוגי בשל מצוקה נפשית. כעולה ממכתבו של הפסיכולוג המטפל בו (נ/1) הוא סובל מתסמינים פוסט טראומטיים המתבטאים בין היתר בהסתגרות ממושכת, מחשבות שליליות, פחדים, חרדות, ערעור דימויו העצמי, והחשש מהשלכות הפציעה שמוביל למתחים מתמשכים בינו לבין ארוסתו.

13. התמונה המשתקפת בתסקירי שירות המבחן היא אמנם חיובית אך אין מדובר בתסקיר שיקומי, הנאשם לא שולב בטיפול ושירות המבחן מתמקד בעיקר בהשלכות פציעתו על היבטי חייו השונים. המלצת שירות המבחן להסתפק בענישה טיפולית שיקומית נובעת בעיקר ממורכבות מצבו הפיזי ואינה מבוססת על שיקולי שיקום מהותיים.

14. אכן מצבו הפיזי והנפשי של הנאשם אינו טוב, ושליחתו למאסר תפגע במאמציו להשלים את הליכי החלמתו, שהייתו במאסר אף תקשה מאד על משפחתו, בעיקר על אחותו, כפי שעלה מעדותה. אלא שעניינו אינו בא בגדר המקרים החריגים שבהם עונש מאסר בפועל עלול לסכן את חייו או לקצרם, חלילה, בצורה ניכרת, ושבהם רשאי בית המשפט מטעמי צדק לחרוג ממתחם הענישה ההולם חריגה משמעותית (ע"פ 4456/14 **קלנר נ' מדינת ישראל**, פסקה 221 לפסק דינו של המשנה לנשיאה כב' השופט פוגלמן (29.12.15)). כפי שהודגש ע"י בית המשפט העליון בע"פ 5669/14 **לופיאנסקי נ' מדינת ישראל** פסקאות 221-223, (29.12.2015):

"גם נאשם החולה במחלה קשה, או כזה שהמאסר יסב לו סבל רב וייחודי, עלול להישלח לשאת בעונש מאסר בפועל, מאחורי סורג וברית. הדברים נכונים גם כאשר עסקין במי שמצבו הבריאותי רעוע. כבר



נפסק כי '[...] מצב בריאותי קשה - איננו צריך בהכרח להקנות לעבריין פטור מעונש מאסר בפועל בגין מעשיו הרעים, ככל שעונש זה מוצדק לגביו לאחר הרשעתו' [...] כאשר עסקינן במצב רפואי, ככלל, הנחת המוצא היא כי גורמי הרפואה בשירות בתי הסוהר ערוכים לטפל באסירים במצבים רפואיים שונים, כולל כאלה שאינם פשוטים כלל ועיקר. את מצבו הרפואי של מי שהורשע בדין יש לאזן עם שיקולים רלוונטיים אחרים, ובכלל אלה הסיכון שנשקף לציבור ממנו. אין אפוא בדברינו אלה משום קביעת כלל שלפיו טענה לקיצור תוחלת חיים נושאת בצידה, מניה וביה, חסינות מפני עונש מאסר בפועל" (שם, פסקה 222).

גם בפסיקות נוספות שנדונו בהן מקרי מצב רפואי קשה וחמור משמעותית מזה שלפנינו, לא היה בכך כדי להביא לקיצור תקופת המאסר או ביטולו. ראו, לשם הדוגמא, ע"פ 2770/19 **זוהר כץ נ' מדינת ישראל** (3.5.2020), שם הורשע נאשם בעבירות כלכליות שונות ונדון למאסר בן 11 חודשים. לאחר מתן גזר הדין החמיר מצבו הרפואי, הוא לקה בהתקף לב ונזקק להשתלת לב. הוגשו בעניינו חוות דעת רפואיות לפיהן "לא ישרוד בתנאי הכלא", בית המשפט העליון דחה את הערעור תוך שהוא מציין כי המערער יוכל לקבל טיפול נאות ע"י שב"ס (שם, פסקה 14).

15. בענייננו, לא הוצגה כלל חוות דעת רפואית המעלה חשש ששליחתו של הנאשם למאסר תפגע בו פגיעה בלתי הפיכה. כזכור, הנאשם הורשע בביצוע עבירה חמורה ופציעתו קשורה בקשר ישיר למעורבותו בעולם הנשק הבלתי חוקי. הנאשם יזקק לטיפול רפואי ונפשי בתקופת מאסרו וחזקה על רשויות שירות בתי הסוהר שידעו ליתן מענה רפואי הולם לצרכיו.

16. במצב האמור, וכמצוות בית המשפט העליון, שומה עלינו ליתן משקל בכורה לאינטרס הציבורי על פני נתוניו האישיים של הנאשם, ומשכך אין מנוס מהשתת עונש מאסר בפועל. המלצת שירות המבחן להסתפק בעבודות של"צ אינה מתיישבת עם מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות הנשק, וכידוע, אינה מחייבת את בית המשפט וביכולתו לסטות ממנה מטעמים מוצדקים (ע"פ 2260/22 **פלוני נ' מדינת ישראל** פסקה 10 (18.7.22)). לולא מצבו הרפואי היה ראוי למקמו בחלק התחתון של המתחם אך לא בתחתיתו. אתחשב במורכבות מצבו והשלכות המאסר עליו ועל משפחתו ואמקמו בתחתית המתחם. עוד אתן לו ולמשפחתו שהות להתארגן לכניסתו למאסר.

17. אני גוזרת, אפוא, על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. **20 חודשי מאסר בפועל** בניכוי ימי מעצרו 27.5.21-20.7.21.
- ב. מאסר על תנאי בן 12 חודשים לבל יעבור הנאשם עבירת נשק מסוג פשע תוך 3 שנים מיום שחרורו.
- ג. קנס בסך 2,000 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם בשני תשלומים החל מיום 3.4.23.
- ד. הנאשם יתייצב לריצוי מאסרו ביום 1.5.23 עד השעה 10:00 בבית מעצר "הדרים".

לצורך הבטחת התייצבותו יעמדו הערבויות שהופקדו בהליך המעצר, צו עיכוב יציאה מהארץ יותר על כנו. ההפקדות יושבו למפקיד לאחר כניסתו למאסר.



צו כללי למוצגים.

עותק מהחלטתי יועבר לשירות המבחן.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום.

ניתן היום, ח' שבט תשפ"ג, 30 ינואר 2023, במעמד הצדדים.