



תפ"ח (חיפה) 29738-05-15 - מדינת ישראל נ' אייל הייב

תפ"ח (חיפה) 29738-05-15 - מדינת ישראל נ' אייל הייב ואח' מחוזי חיפה
תפ"ח (חיפה) 29738-05-15

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד צחי נמירובסקי מפרקליטות מחוז חיפה (פלילי)

נגד

1. אייל הייב

ע"י ב"כ עו"ד ראניה סרוג'י (סנגוריה ציבורית)

2. אחמד חסארמה

ע"י ב"כ עו"ד ששון בר עוז ואלעד אלימלך

בית המשפט המחוזי בחיפה

[22.03.2017]

לפני הרכב כבוד השופטים:רון סוקול [אב"ד] תמר שרון נתנאל רונית בש

גזר דין

1. ביום 18.7.2014 יצא המנוח עלי חסארמה ז"ל, לעבודתו כנהג משאית. בסביבות השעה 8:15 הגיע המנוח ביחד עם עלי סוואעד לאזור יער טל-אל על מנת להעמיס אבנים על משאיתו. עם תום ההעמסה החל המנוח בנסיעה איטית במשאית, אל עבר הכביש הראשי.

אותה עת הסתתר הנאשם מס' 1, אייל הייב, מאחורי שיחים בצד הדרך כשבידו אקדח מוכן לירי, והמתין למשאיתו של המנוח. כאשר הגיעה המשאית לקרבתו, יצא אייל הייב ממקום המסתור, ירה שתי יריות לכיוון המנוח ונמלט מהמקום. אחד מהקליעים אותם ירה פגע בצווארו של המנוח. המנוח יצא מהמשאית כשהוא שותת דם רב. כעבור זמן קצר, בשל איבוד הדם הרב והנזק לעורקים הראשיים, נפח המנוח עלי חסארמה, את נשמתו ונותר מוטל על הקרקע עד שנמצא כעבור מספר שעות.

2. בהליך הנוכחי נטען כי הנאשם 1 (להלן: אייל) ביצע את הירי לבקשתם של אחמד פתחי חסארמה (להלן: אחמד פתחי) ואיברהים חסארמה ז"ל (להלן: איברהים), אשר ביקשו לפגוע במנוח על רקע סכסוך ממושך ואלים בין משפחתם לבין משפחת המנוח. עוד נטען כי הנאשם מס' 2, אחמד חסארמה (להלן: אחמד), שהוא קרוב משפחתם של אחמד פתחי ואיברהים, הוא שסיפק לאחמד פתחי את האקדח שניתן לאחר מכן לאייל, על מנת שישתמש בו בירי אל עבר המנוח.



3. לאחר שמיעת כל פרשת התביעה בתיק, הגיעו הצדדים להסדר טיעון שכלל תיקון כתב האישום והסכמה חלקית בעניין העונש. ביום 23.2.2017 הוצג הסדר הטיעון בבית המשפט. הנאשמים, אייל ואחמד, הודו במעשים המיוחסים להם והורשעו. אייל הורשע, על פי הודאתו, בעבירות של הריגה, עבירה לפי סעיף 298 ביחד עם סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977; קשירת קשר לביצוע פשע, עבירה לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין ובעבירות בנשק, עבירה לפי סעיף 144(א) ו-(ב) ביחד עם סעיף 29 לחוק העונשין.
- אחמד הורשע, על פי הודאתו, בעבירות בנשק, עבירה לפי סעיף 144(א) ו-(ב) לחוק העונשין.
4. הסדר הטיעון שהושג בין הצדדים כלל הסכמה על רכיב עונש המאסר בפועל וטיעון חופשי בשאר רכיבי גזר הדין. הוסכם כי על אייל יושת עונש של 18 שנות מאסר בפועל, שיימנו מיום מעצרו וכי על אחמד יושת עונש מאסר בפועל של 4 שנים. בטרם נדון בטענות לגבי שאר רכיבי העונש, נפרט בקצרה את העובדות שפורטו בכתב האישום המתוקן (להלן גם: כתב האישום) בו הודו הנאשמים ואת הטיעונים לעונש.
- העובדות בהן הודו הנאשמים
5. בכתב האישום נטען כי המנוח עלי חסארמה ז"ל (להלן: המנוח) היה תושב בענה ועבד כנהג משאית. בין המנוח ובני משפחתו לבין אחמד פתחי, איברהים ובני משפחתם, קיים סכסוך ממושך ואלים. בין היתר עלה בלבם של אחמד פתחי ואיברהים חשד כי המנוח היה מעורב ברצח של רעאד חסארמה ז"ל, אחיו של אחמד ובן דודו של אחמד פתחי. על רקע הסכסוך והחשדות בדבר מעורבות המנוח, קשרו אחמד פתחי ואיברהים, קשר לפגוע במנוח.
6. אחמד פתחי פנה לחברו אייל, והציע לו לפגוע במנוח באמצעות אקדח ולגרום לו לחבלה חמורה, בתמורה לתשלום בסך של 150,000 ₪. אייל הסכים להצעה והשלושה התכוננו לביצוע המעשה. במסגרת זו פנו לאחמד, אשר מסר לאחמד פתחי אקדח.
7. עוד נטען בכתב האישום כי ביום 17.7.2014 נפגשו אחמד פתחי, איברהים ואייל וערכו סיור מקדים באזור יער טל-אל, שם הראו השניים לאייל היכן עובד המנוח. הם הצביעו בפניו על מקום שבו עליו להמתין להגעת המנוח עם משאיתו. למחרת היום, ביום 18.7.2014, הגיע אייל למגדל כרום, שם פגש באחמד פתחי ואיברהים. אייל הצטרף לרכבם של השניים אשר הסיעו אותו למקום שנבחר על ידם בסיור המקדים כמקום המתאים לירי. אחמד פתחי מסר לאייל את האקדח שאותו קיבל מאחמד, וכן כפפות ומסיכה לפנים. אחמד פתחי ואיברהים עזבו את המקום ואייל נותר לבדו.
8. בסביבות השעה 09:35, לאחר שסיים להעמיס את האבנים על משאיתו, החל המנוח בנסיעה לכיוון הכביש הראשי. כאשר הגיע בסמוך למקום בו הסתתר אייל, יצא אייל וירה לעברו של המנוח שני כדורים מאקדחו. אחד הקליעים פגע כאמור בצווארו של המנוח.



9. מיד לאחר הירי התקשר אייל לאחמד פתחי, עדכן אותו כי ביצע את המשימה. לאחר מכן נמלט מהיער, נאסף על ידי חברו ושב לביתו. במועד מאוחר יותר פגשו אחמד פתחי ואיברהים באייל ומסרו לו סך של 30,000 ₪ על חשבון התמורה המוסכמת.
- טיעוני הצדדים
10. כאמור בהסדר הטיעון, סוכם על הטלת עונשי מאסר בפועל, 18 שנים לאייל ו- 4 שנים לאחמד, טיעון חופשי לגבי רכיבי ענישה נוספים ופיצוי למשפחת הקרבן.
- באי כוח הצדדים התייחסו בטיעוניהם לטעמים המצדיקים אישורו של הסדר הטיעון. בא כוח המאשימה הפנה את תשומת הלב לקשיים הראייתיים בתיק. במיוחד הדגיש כי הראייה המרכזית בתיק הייתה הודאתו של הנאשם בירי, הודאה ממנה חזר. עוד ציינו הצדדים כי חלק מהקשיים נובעים מסתירות בין הודאת הנאשם לראיות אחרות, לרבות לראיות מדעיות שהוצגו.
- הצדדים הוסיפו וצינו כי הסדר הטיעון הושג לאחר שכל ראיות התביעה נפרשו, ולאחר דיון בפני שופט מגשר שנחשף לראיות ולקשיים.
11. נציין כי הסדר הטיעון הוצג למשפחת הקרבן שהביעה התנגדות. בא כוח המאשימה הבהיר כי המאשימה שקלה את טענות משפחת הקרבן, בחנה את הראיות ואת הקשיים הניצבים בפניה והחליטה כי יש מקום לתיקון כתב האישום כך שלאייל תיוחס עבירת הריגה בלבד, שבצידה ענישה משמעותית.
12. בא כוח המאשימה ציין כי עונש המאסר בפועל שהוסכם, 18 שנים לאייל, הוא עונש המצוי ברף הגבוה של מתחם הענישה בעבירות דומות. גם עונש המאסר בפועל, 4 שנים, שהוסכם להטילו על אחמד, מצוי ברף הענישה הגבוה במתחם הענישה בעבירות בנשק.
13. בא כוח המאשימה מבקש להטיל על כל אחד מהנאשמים עונשים נוספים. הואיל ואייל פעל מתוך בצע כסף, מבוקש להטיל עליו בצד עונש המאסר גם קנס כספי בסכום גבוה. עוד מבקש הוא להטיל על אייל מאסר מותנה ופיצוי למשפחת המנוח.
- לעניין הפיצוי הכספי, נטען כי המנוח היה יליד 1972 והיה המפרנס היחיד של משפחתו. המנוח הותיר אחריו את אשתו, אחלם ושלושה ילדים, חוסין בן 20, עזאדין בן 17 וחמוד בן 12.



14. באת כוחו של אייל הצטרפה לבקשת המאשימה לכיבוד הסדר הטיעון וחזרה והזכירה עד כמה היה קשה להגיע להסדר בין הצדדים. עוד ביקשה לתת משקל לחרטת הנאשם, אשר הביע צער וחרטה גם בפני משפחת הקרבן. לטענתה, נטילת האחריות מצדו של אייל מלמדת כי הבין את חומרת המעשה ואת הפגם שבמעשיו, דבר שימשש גורם מרתיע בעתיד. לגבי הקנס והפיצוי המבוקשים, ציינה כי הנאשם אייל שריו במצוקה כספית קשה. את המעשים לא ביצע על מנת להתעשר אלא הסכים לבצעם רק כדי לפרנס את משפחתו וילדיו. לאייל, כך נטען, ילדה שהייתה בת שנתיים בעת שנעצר. הילדה חולה וסובלת ממחלות שונות, כמפורט במסמכים שצורפו. כיום נושאת אשתו לבדה בעול הפרנסה והטיפול בילדה. לטענתה, כל הטלת חיוב כספי תפגע במשפחתו של אייל, תותיר אותם חסרי כל. לא יהיה בכך כל תרומה לשיקומו של הנאשם, אלא להיפך, הטלת חיובים כספיים רק תקשה על הנאשם ומשפחתו להשתקם.
15. במהלך הטיעונים לעונש התברר כי נגד אחמד הוגש כתב אישום בתיק 9111-02-15 בבית משפט זה, בו יוחסו לו עבירות בנשק (להלן: התיק הנוסף). אחמד נעצר במסגרת ההליכים בתיק הנוסף כבר ביום 25.1.2015, כלומר עוד בטרם נעצר בגין העבירות מושא תיק זה ובטרם הוגש כתב האישום בתיק זה. בגדרו של התיק הנוסף הורשע הנאשם והוטל עליו עונש מאסר של 10 חודשים, שיימנו מיום מעצרו בתיק הנוסף, כלומר מיום 25.1.2015 (ט/3).
- המאשימה מבקשת כי עונש המאסר בפועל עליו הוסכם בהסדר הטיעון בתיק זה, ירוצה במצטבר לעונש המאסר בתיק הנוסף ומבקשת היא כי יימנה החל מיום 25.11.2015 ולא מיום המעצר בתיק זה (28.3.2015). כן מבקשת המאשימה כי על אחמד יוטל גם קנס ויוטל עליו לפצות את משפחת הקרבן. המאשימה טוענת כי אחמד היה מצוי בלב הסכסוך בין המשפחות וכי מסירת הנשק הייתה בעלת חשיבות רבה בשרשרת הפעולות לביצוע המעשים שהביאו למות המנוח.
16. בא כוחו של אחמד מבקש גם הוא כי בית המשפט יאמץ את הסדר הטיעון לעניין עונש המאסר בפועל. לטענתו, אין להחמיר עם אחמד. כתב האישום המתוקן, כך לטענתו, מייחס לאחמד עבירה שלא הצדיקה את ההליך בפני הרכב שופטים, הליך שגרם לאחמד עינוי דין ארוך. לפיכך, עותר הוא להורות כי עונש המאסר בפועל ירוצה בחופף לעונש המאסר שהוטל על אחמד בתיק הנוסף. כן ביקש כי בית המשפט יימנע מהטלת קנס ומחיוב בפיצוי ולחלופין, כי אלו יהיו בסכומים נמוכים.
17. הנאשמים מצדם הביעו חרטה על מעשיהם. אייל גם ביקש מחילה ממשפחת המנוח. הנאשמים מבקשים להתחשב בהם ובמשפחותיהם ופנו לרחמי בית המשפט.
- הכרעה
18. הנאשמים הורשעו לאחר שהודו במעשים שפורטו בכתב האישום המתוקן שהוגש, במסגרת הסדר טיעון שכלל ענישה מוסכמת רק ברכיב עונש המאסר בפועל. שני הצדדים מבקשים כי נאמץ את ההסכמות שהושגו ביניהם.
19. כידוע, בית המשפט אינו כבול לעונש עליו הסכימו צדדים במסגרת הסדר טיעון (ע"פ 1958/98 פלוגי נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(1) 57 (2002)). בית המשפט מצווה לבחון את נסיבות המקרה, את הטעמים שהביאו את הצדדים להשגת ההסדר, את הענישה הנוהגת בעבירות מסוג זה ולהכריע על פי שיקול דעתו, האם לאמץ את הענישה המוסכמת אם לאו (ראו גם ע"פ 512/13 פלוגי נ' מדינת ישראל (4.12.2013); ע"פ 3856/13 גוני נ' מדינת ישראל (3.2.2014)).



בבואו לאשר או לדחות את הסדר הטיעון, על בית המשפט לאזן בין השיקולים השונים. שיקולי הענישה מחד גיסה, והחשיבות בהשגת הסדרי הטיעון והטעמים שהצדיקו את ההסדר במקרה העומד להכרעה, מאידך גיסה. בע"פ 1958/98 הנ"ל (פסקה 18), אומרת כב' השופטת ביניש:

הנה-כי-כן, לפי השקפתי, קיומו של הסדר טיעון הוא שיקול מרכזי בשיקוליו של בית-המשפט הגוזר את העונש. ככלל, בית-המשפט יראה לקיים את הסדר הטיעון בשל הטעמים הקשורים בחשיבותם ובמעמדם של הסדרי הטיעון. עם זאת תמיד חייב בית-המשפט עצמו לשיקול את השיקולים הראויים לעונש, שכן תפקידו ואחריותו אינם מאפשרים לו להסתתר מאחורי גבה של התביעה. במסגרת בחינתו של העונש המוצע ייתן בית-המשפט דעתו על כל שיקולי הענישה הרלוונטיים ויבחן אם העונש המוצע מקיים את האיזון הדרוש ביניהם. לשם כך יבחן בית-המשפט את העונש ההולם בנסיבות העניין וישקיף עליו גם באספקלריה שהעמידה לרשותו התביעה בהסדר הטיעון שערכה. בבחינת הסדר הטיעון נקודת המוצא היא מידת העונש המוצע בשים לב לסוג העבירה, לחומרתה ולנסיבות ביצועה. כמו בכל הליך של גזירת הדין, ייתן בית-המשפט דעתו גם על הנסיבות האישיות של הנאשם ועל שיקולי מדיניות של ענישה ראויה, ויתחשב בכל אלה. בית-המשפט אינו יכול לקבוע אם התקיים האיזון הראוי בין אינטרס הציבור לטובת ההנאה שניתנה לנאשם בלא שיבחן מה היה העונש הראוי לנאשם אלמלא הסדר הטיעון, ומהי מידת ההקלה שניתנה לו עקב הסדר הטיעון. לשם הערכת מידת ההקלה יהיה על בית-המשפט לשיקול, כמידת יכולתו ובשים לב למגבלות הנובעות מהנתונים שלפניו, את מידת הווייתור שוויתר הנאשם נוכח סיכויי ההרשעה או הזיכוי אלמלא ההסדר, אף שהנחת היסוד היא כי הרשעת הנאשם מבוססת על הודיית אמת, וכי ההרשעה עומדת איתן על רגליה בלא קשר לראיות שבידי התביעה. בית-המשפט יבחן, כמובן, את שיקוליה הפרטניים של התביעה בנסיבות העניין הנדון. כך למשל ייתן דעתו על הקשיים הצפויים בניהול המשפט, לרבות ריבוי עדים, הצורך בגביית עדויות מעדים שאינם בארץ, התחשבות בנפגע העבירה והצורך לחסוך ממנו עדות וחקירות. כן ייתן בית-המשפט דעתו על האינטרס הציבורי שבהשגת הודיית הנאשם ובקבלת אחריותו למעשיו. עוד יביא בחשבון את האינטרס הציבורי במובנו הרחב - החיסכון בזמן השיפוטי ובמשאבי התביעה והאינטרס הקיים בניצול יעיל של המשאבים שבידי כלל גורמי האכיפה. בין היתר, יהיה בית-המשפט מודע לצורך בהשגת ראיות נוספות להעמדת עבריינים נוספים לדין בין באותה פרשה ובין בפרשיות אחרות שאינן קשורות לעניין הנדון.



20. דברים אלו נאמרו טרם חקיקתו של תיקון 113 לחוק העונשין, תיקון שתכליתו הייתה הבניית שיקול הדעת בגזירת הדין. מאז חקיקת תיקון 113 מורכב הליך גזירת הדין ממספר שלבים, אותם על בית המשפט לעבור עד ההכרעה בעונשו של הנאשם; תחילה בוחן בית המשפט האם בפניו אירוע אחד או מספר אירועים במובן סעיף 40ג' לחוק העונשין; לאחר מכן על בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם לכל אירוע בו הורשע הנאשם. מתחם זה ייקבע על פי "עיקרון ההלימה", דהיינו "קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו" (סעיף 40ב' לחוק העונשין). במסגרת זו יתחשב בית המשפט בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה - כדוגמת הנזק שנגרם ושהיה יכול להיגרם כתוצאה מהעבירה, במידת התכנון שקדמה למעשה, במידת הפסול שבמעשה ושאר השיקולים כמפורט בסעיף 40ט' לחוק; משקבע בית המשפט את מתחם העונש ההולם, עליו לבחון האם ישנן נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה המצדיקות סטייה מהמתחם, בין סטייה לקולא מטעמי שיקום (סעיף 40ד' לחוק) ובין סטייה לחומרה מטעמי הגנה על שלום הציבור (סעיף 40ה' לחוק); אם מצא בית המשפט כי אין מקום לסטות מהמתחם, יקבע את העונש בתוך המתחם. לשם כך יתחשב בשיקולי הרתעה (סעיפים 40ו' ו-40ז' לחוק) ובנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כגון הנזק שנגרם לנאשם ולמשפחתו כתוצאה מן ההרשעה, עברו הפלילי או העדרו, נסיבות חייו של הנאשם, נטילת אחריות על ידו וכדומה (סעיף 40יא' לחוק).
21. תיקון 113 לחוק העונשין אינו קובע כל הוראה מפורשת בנוגע לגזירת הדין בהסדרי טיעון. בהעדר התייחסות מפורשת, התעוררה בפסיקה מחלוקת בשאלה האם כאשר בית המשפט מתבקש לאמץ הסדר טיעון עליו ללכת במסלול שהתווה התיקון, ובמיוחד האם עליו לקבוע מתחמי ענישה הולמים, או שמא על בית המשפט להמשיך ולבחון את אימוצו או דחייתו של ההסדר, על פי אמות המידה והכללים שנקבעו בטרם התיקון (ראו ע"פ 512/13 הנ"ל; ע"פ 6799/14 אופיר נ' מדינת ישראל (16.3.2015); ע"פ 4301/15 פינטו נ' מדינת ישראל (5.1.2016)). במחלוקת זו אין עדיין הכרעה ממצה. המקרה הנכחי אינו מצדיק דיון בשאלה זו שכן, כפי שנראה להלן, דומה שהענישה המוסכמת לעניין המאסר בפועל מצויה במתחם העונש ההולם ואינה חורגת ממנו.
- גזירת דינו של אייל
22. אייל הורשע בהריגתו של המנוח. על פי כתב האישום המתוקן בו הודה, הסכים אייל לבקשות אחדת פתחי ואיברהים, לירות במנוח תמורת תשלום בסך של 150,000 ₪. במסגרת כתב האישום צוין כי הללו לא ביקשו להמית את המנוח אלא רק לפגוע בו ולגרום לו חבלה חמורה או נכות. ראינו גם כי אייל היה שותף לתכנון, נטל חלק בסיור המקדים וביום האירוע הגיע למקום והמתין למנוח. אייל ירה שתי יריות לכיוון המנוח, שאחת מהן פגעה בו והביאה למותו.
- אייל הודה והורשע גם בעבירות נוספות, קשירת קשר לפשע ועבירות בנשק. עבירות אלו מתמזגות בעבירה העיקרית, עבירת ההריגה, ומהוות חלק משרשרת המעשים שהביאו בסופו של דבר להמתת המנוח. על כן, ברי שעסקינן במעשה אחד המחייב ענישה כוללת.
23. העונש המרבי הקבוע לעבירת ההריגה לפי סעיף 298 לחוק העונשין הוא מאסר לתקופה של 20 שנה. עונש זה מבטא את החומרה הרבה שבנטילת חיי אדם. נטילת חיים פוגעת בערך החיים ובקדושתם ומחייבת ענישה מחמירה, גם אם המבצע לא פעל מתוך כוונה להביא להמתת הקרבן.
- בע"פ 9422/11 דהן נ' מדינת ישראל (3.7.2013) פסקה 8, נאמר:
- דומה, כי כבר נאמר כל שניתן על הקלות הבלתי נתפסת בה נגדעים בארצנו חיי אדם, ולא נותר אלא לחזור על הדברים. חילופי דברים וסכסוכים של מה בכך מובילים במקרים רבים מדי ובמהירות גדולה מדי לשליפת כלי נשק, קר או חם, או לנקיטה במעשי אלימות קטלנים. יתרה מכך, לעיתים נדמה שחל פחות בלתי נסלח ובלתי נסבל בערכם של חיי אדם. בראש ובראשונה עלינו לשווה לנגד עינינו את המנוח שחייו קופדו בנסיבות שאין להשלים עימן, ולהגנה על ערך החיים וקדושתם שמור משקל משמעותי ביותר במלאכת הענישה.



24. העונש המוסכם, 18 שנים, נופל אך במעט מהעונש המרבי לעבירה. הוא מבטא את החומרה שבמעשיו של אייל, אשר פעל מתוך בצע כסף וסיכון לחיי אדם תוך שימוש באקדח. אייל פעל מתוך אדישות לאפשרות שהירי יביא למותו של המנוח, התעלם מפציעתו והותירו פצוע, שותת דם, בנסיבות שבהן היה צריך להיות ברור כי לא יזכה לכל עזרה. ענישה על מעשה שכזה צריכה לבטא את החומרה הרבה ואת הסלידה מהתנהגותו של אייל. העונש המוסכם, הקרוב לעונש המרבי אותו ניתן להטיל, מבטא חומרה זו.
25. כאשר בוחנים עונשים שהוטלו בבית משפט בנסיבות דומות, ניתן לראות כי העונש המוסכם אינו חורג מהענישה הנוהגת ומצוי ברף העליון והמחמיר של עונשים בעבירת ההריגה (ראו ע"פ 329/13 ורגס נ' מדינת ישראל (9.3.2014); ע"פ 6477/10 מינליק נ' מדינת ישראל (8.1.2013); ע"פ 3042/13 חיימוב נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (21.5.2015); ע"פ 7179/14 טוויל נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (22.11.2015)).
26. אין בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה הצדקה להחמיר או להקל בעונש המוסכם. אייל הורשע בעבר רק במקרה אחד, עבירה של תקיפת שוטר ואיומים. מדובר בעבירה משנת 2009, ואין בעבר זה כדי להוות גורם משמעותי בענישה. חרסת הנאשם ובקשת המחילה ממשפחת הקרבן באו רק לאחר תום שמיעת ראיות התביעה ואף כי יש לברך על הבעת החרטה, ולו גם כשהיא מגיעה באיחור רב, אין בה כשלעצמה להצדיק סטייה מהעונש המוסכם. גם מצבו המשפחתי של הנאשם ומחלת בתו אינם מצדיקים חריגה.
27. המאשימה מבקשת להטיל על הנאשם גם קנס כספי. הטעם העיקרי להצדיק הטלת קנס במקרה הנוכחי נעוץ בעובדה כי הנאשם פעל למען בצע כסף ואף קיבל 30,000 ₪ עבור מעשיו. סעיף 63 לחוק העונשין קובע את העיקרון ולפיו בית המשפט רשאי להטיל קנס לפי שווי הנזק או טובת ההנאה לנאשם. וכך מורה הסעיף:
- (א) בשל עבירה שנתכוון בה הנאשם לגרום נזק ממון לאחר או להשיג טובת הנאה לעצמו או לאחר, רשאי בית המשפט להטיל על הנאשם קנס פי ארבעה משוויים של הנזק שנגרם או של טובת ההנאה שהושגה על ידי העבירה, או את הקנס שנקבע בחיקוק, הכל לפי הגדול שבהם.
- (ב) הורשע אדם בעבירה, וקיבל דבר כשכר בעד ביצועה או כאמצעי לביצועה, רשאי בית המשפט להטיל עליו קנס פי ארבעה משווי של הדבר, או את הקנס שנקבע בחיקוק, הכל לפי הגדול שבהם.
- (ג) בקביעת סכום הקנס לפי סעיף זה רשאי בית המשפט להתחשב, בין השאר, בהשפעה שתהיה לסילוק הקנס על יכולתו של הנאשם לפצות את הניזוק בשל הנזק שנגרם לו על ידי העבירה.
- (ד) קביעת הקנס לפי ערך הנזק שנגרם או טובת ההנאה שהופקה תהא כערכם ביום ביצוע העבירה או ביום מתן החלטת בית המשפט, לפי הגדול שבהם.



הזיקה בין טובת ההנאה שנצמחה לנאשם לבין הקנס שניתן להשית עליו, נועדה להרתיע נאשמים ולהבהיר להם כי לא יזכו ליהנות מפרי מעלליהם וכי "הנזק" שייגרם להם יעלה על טובת ההנאה הצפויה (ראו ע"פ 4919/14 אזולאי נ' מדינת ישראל (6.3.2017)).

28. בבוא בית המשפט לשקול את שיעור הקנס ואת עונש המאסר שיושת על נאשם אם לא ישלם את הקנס, עליו לשקול גם את יכולתו הכלכלית של הנאשם (ראו ע"פ 7159/13 ברזילי נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (16.3.2015); ע"פ 6474/03 מלכה נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(3) 721, פסקה 7 (2004); ע"פ 4919/14 הנ"ל).
בשים לב לטובת ההנאה שנצמחה לאייל, קבלת 30,000 ₪ ומצבו הכלכלי, דומני כי במקרה הנוכחי ראוי להטיל על אייל קנס בשיעור של 50,000 ₪, ולקבוע כי אם לא ישלם הקנס, ירצה הנאשם 3 חודשי מאסר. הקנס ישולם בתשלומים כפי שיפורט להלן.

29. מעשיו של הנאשם הביאו למותו של המנוח. גם בהעדר תסקיר נפגע עבירה ברור לכל כי גדיעת חייו של אדם בן 42, מותירה את משפחתו לא רק עם עצב ויגון על האבדן, אלא גם עם פגיעה כלכלית קשה. במיוחד נכון הדבר כאשר המנוח היה אב מפרנס לאשתו ולשלושת ילדיו.
המאשימה עותרת להטיל על אייל את הפיצוי המקסימאלי הקבוע בחוק (סעיף 77). בסעיף 77(ב) נקבע כי "קביעת הפיצויים לפי סעיף זה תהא לפי ערך הנזק או הסבל שנגרמו, ביום ביצוע העבירה או ביום מתן ההחלטה על הפיצויים, הכל לפי הגדול יותר".

30. הכאב והסבל שנגרמו למשפחת המנוח אינם ברי פיצוי. עם זאת, הנזק הכלכלי שנגרם להם ראוי לפיצוי ממשי. בשים לב לנסיבות המקרה ולפיצויים שנפסקו במקרים דומים, אנו סבורים שיש לחייב את הנאשם בפיצוי בסך של 250,000 ₪. סכום זה ישולם לשיעורן כפי שיפורט להלן.
נעיר ונזכיר כי פיצוי זה אינו תחליף לפיצוי כספי אותו רשאים בני משפחת המנוח לתבוע בהליך אזרחי ואינו ממצה את מלוא נזקיהם.

בצד כל אלו נטיל על הנאשם גם עונש מאסר מותנה הצופה פני עתיד.
גזירת דינו של אחמד

31. אחמד הורשע בעבירות בנשק. ראינו כי אחמד החזיק שלא כדין באקדח ומסר אותו לאחמד פתחי. על פי כתב האישום, אחמד ידע כי האקדח הוא כלי מסוכן, שאף שימש לירי קודם (סעיף 9 לכתב האישום).



דומה כי כל המוסר אקדח המוחזק שלא כדין, מבין ויודע כי המחזיק באקדח עלול להשתמש בו וכי בהחזקת האקדח ובשימוש בו טמונה סכנה. על כן, קבע המחוקק כי עונשים חמורים למבצע עבירות בנשק; 7 שנים למחזיק בנשק (סעיף 144(א) לחוק) ו- 15 שנים למי שסוחר בנשק או שמוסר נשק לאחר (סעיף 144(ב) לחוק). בתי משפט שבו והתריעו פעמים אין ספור על החומרה בעבירות בנשק "בשל הסיכון הגלום בהן לחיי אדם, לשלמות הגוף ולביטחון הציבור, ובשל פוטנציאל היקף הפגיעה הרחב שעלול להיגרם משימוש חוזר בכלי הנשק" (ע"פ 7552/14 אגבאריה נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (23.6.2015) (ראו גם ע"פ 9373/10 ותד נ' מדינת ישראל (14.9.2011); ע"פ 2251/11 נפאע נ' מדינת ישראל (4.12.2011); ע"פ 318/11 מדינת ישראל נ' אבו ערב (5.12.2011); ע"פ 1397/16 מדינת ישראל נ' חמאיל (12.9.2016)).

32. הצדדים מבקשים להטיל על אחד את העונש המוסכם של 4 שנות מאסר. דומה שעונש זה מצוי במתחם העונש ההולם לעבירות בהן הורשע ולנסיבותיהן (ראו לגבי מתחם העונש ההולם בעבירות נשק ע"פ 6371/11 מדינת ישראל נ' הייבי, פסקה כג' (18.12.2011); ע"פ 1768/14 גנאיים נ' מדינת ישראל (22.7.2014); ע"פ 370/14 סלפית נ' מדינת ישראל (25.8.2014)). אין גם נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה המצדיקות סטייה מהעונש המוסכם.

33. המחלוקת העיקרית עניינה בשאלה האם מהעונש שיוטל על הנאשם ינוכו כל ימי מעצרו בתיק זה או שמא יש להפחית מימי המעצר שינוכו, את תקופת מאסרו של אחד בתיק הנוסף (מיום 28.3.2015 ועד 24.11.2015).

34. סעיף 45(ב) לחוק העונשין קובע את הכלל בדבר חפיפת עונשים, בקבעו כי "מי שנידון למאסר ולפני שנשא כל ענש חזר ונידון למאסר [...] לא ישא אלא עונש מאסר אחד והוא של התקופה הארוכה ביותר". עם זאת, הסעיף מקנה לבית המשפט סמכות להורות על הצטברות העונשים ולקבוע כי הנאשם "[...] ישא את ענשי המאסר, כולם או מקצתם, בזה אחר זה [...]".

בפסיקה נקבע כי בית המשפט ישקול, בטרם החלטתו אם העונשים ירצו במצטבר או בחופף, את חומרת המעשים, האם מדובר בעבירות עצמאיות שלהן קיום נפרד או שמא מדובר במסכת עובדתית אחת, האם נסיבות ביצוע העבירות מצדיקות תגובה עונשית מיוחדת (ע"פ 3503/01 תפאל נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(1) 865, 865 (2003)). המבחן העיקרי הוא מבחן מהותי - מוסרי שעניינו בחינת הפגיעה שנגרמה על ידי העבירה הנוספת, האינטרסים המוגנים והערכים החברתיים עליהן מגינה כל עבירה, והשיקולים המוכרים העומדים בבסיס הענישה (ראו ע"פ 4089/07 סייף נ' מדינת ישראל (6.5.2010); ע"פ 6294/11 פלוני נ' מדינת ישראל (20.2.2014); ע"פ 2544/12 פטאפאה נ' מדינת ישראל (4.8.2014); ע"פ 2453/15 חיימוב נ' מדינת ישראל (11.12.2016); ע"פ 8080/12 מדינת ישראל נ' אולמרט, פסקה 145 (28.9.2016)).

35. במקרה הנוכחי הורשע אחד גם בתיק הנוסף בעבירות בנשק. מתברר כי אחד המחזיק שלא כדין באקדח וכשהגיעו השוטרים לסוכת אבליים בבית משפחתו, נמלט מהמקום עם האקדח. אחד השליך את האקדח במהלך מנוסתו.



מדובר בעבירה עצמאית ונפרדת שגם היא נעברה בנשק. אין זיקה בין המעשים מושא שני האישומים. יש לראות בחומרה את העובדה כי אחד מהשניים שב והחזיק אקדח שלא כדין, לאחר שאקדח קודם שמסר לאחד פתחי הביא למותו של המנוח. שיקולי הענישה, הצורך בהרתעה וביטוי לחומרת המעשים, מחייבים לקבוע כי העונשים ירצו במצטבר.

36. המאשימה מבקשת להשית גם על אחד קנס. אין טענה ואין ראיה כי אחד ביצע את המעשה לשם קבלת טובת הנאה כספית כלשהי. על כן אנו סבורים שראוי להטיל על אחד קנס כספי בסכום לא גבוה.

37. אף שאחד לא הורשע בקשירת קשר להמתת המנוח, ואף כי אין ראיה שידע מהי כוונתם של אחד פתחי ואייל, הרי ברור שידע והבין כי האקדח עלול לסכן חיים ולגרור לנזק. על כן, יש מקום לחייב גם את אחד לשלם פיצוי למשפחת הקרבן.

בקביעת סכום פיצוי זה נביא בחשבון את חלקו של אחד במעשה, ולכן נטיל עליו פיצוי בסך של 80,000 ₪ בלבד. לצד כל אלו יש כמובן להטיל על אחד עונשי מאסר על תנאי.

סוף דבר

38. לאור כל האמור, אנו גוזרים על הנאשמים את העונשים כדלקמן:

על אייל הייב:

(א) מאסר בפועל של 18 שנים, אשר יימנה מיום מעצרו 20.4.2015.

(ב) מאסר מותנה של 18 חודשים, לבל יעבור הנאשם תוך שלוש שנים מיום שחרורו, עבירת אלימות מסוג פשע או קשירת קשר לפשע ו/או עבירה בנשק מסוג פשע לפי סעיף 144 לחוק העונשין.

(ג) הנאשם ישלם קנס בסך של 50,000 ₪. הקנס ישולם ב- 5 תשלומים חודשיים ושווים החל מיום 1.5.2017. אם לא ישולם הקנס ירצה הנאשם מאסר של 3 חודשים.

(ד) הנאשם ישלם למשפחת המנוח פיצויים בסך של 250,000 ₪. הפיצויים ישולמו ב- 12 תשלומים חודשיים שווים החל מיום 1.5.2017. התשלומים יבוצעו לקופת בית המשפט ויועברו למשפחת הקרבן. המאשימה תגיש תוך 15 ימים את פרטי חשבון הבנק של משפחת הקרבן.

על אחד חסארמה:

(א) מאסר בפועל של 4 שנים שיימנו החל מיום 25.11.2015.

(ב) מאסר מותנה של 12 חודשים לבל יעבור הנאשם, תוך 3 שנים משחרורו עבירה בה הורשע.

(ג) הנאשם ישלם קנס בסך של 10,000 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 5 תשלומים חודשיים ושווים החל מיום 1.5.2017.

(ד) הנאשם ישלם למשפחת הקרבן פיצוי בסך של 80,000 ₪. הפיצוי ישולם ב- 10 תשלומים חודשיים החל מיום 1.5.2017.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום.

ניתן והודע היום כ"ד אדר תשע"ז, 22/3/2017 במעמד הנוכחים.