



עפ"ג 41707/03/22 - מדינת ישראל נגד אחמד אבו טראש

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

22 יוני 2022
עפ"ג 41707-03-22 מדינת
ישראל נ' אבו טראש

לפני כבוד סגן הנשיאה, השופט אליהו ביתן - אב"ד כב'
השופט דניאל בן טולילה כב' השופטת טל לחיאני שהם

המעוררת:
נגד
המשיב:
מדינת ישראל
אחמד אבו טראש

מהות הערעור: ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בבאר-שבע (כב' השופט אמיר דורון) בת"פ 30268-10-20
מיום 06.02.22

נוכחים:

ב"כ המעוררת, עו"ד יריב צרי

המשיב וב"כ, עו"ד נטלי אוטן

פסק דין

כללי

1. המשיב הורשע על פי הודאתו בעבירה של החזקת נשק, בניגוד לסעיף 144(א) רישא בחוק העונשין, התשל"ז-1977. כתב האישום המתוקן שהמשיב הודה בעובדותיו, מתאר, שבתאריך 07.10.20 בסמוך לשעה 23:00, המשיב החזיק בתוך שיח בחורשה ליד פזורת אבו טראש, אקדח חצי אוטומטי מסוג ברסה, ללא פין הדק ועצר מחלק, עטוף בבד.
2. עובר לטיעוני הצדדים לעונש, שירות המבחן הגיש תסקיר על המשיב, בו צוינו בין היתר הדברים הבאים - המשיב בן 21, רווק. ללא עבר פלילי. סיים 10 שנות לימוד והפסיק את לימודיו כדי לסייע לכלכלת המשפחה. מאז עבד בעבודות מזדמנות, ומזה כשנתיים עובד בשמירה באתר בניה. לפני כארבע שנים אובחן כסובל מאפילפסיה. מטופל תרופתית. במסגרת המעצר, שולב בקבוצה לעצורי בית. הגיע למפגשים והיה קשוב לנאמר, שיתף בתחושותיו, והביע רצון להמשך טיפול. ובהמשך השתתף בקבוצת הכנה לעולם התעסוקה ושיתף פעולה כנדרש. שלל קשרים שליליים. הודה בעבירה ולקח עליה אחריות. מסר שנפגש עם אדם שלא הכיר שהציע לו כסף תמורת השגחה על פריט שלו, וטען שלא הבין שמדובר בנשק. שירות המבחן עמד על גורמי הסיכון והסיכון של המעורר. העריך כי ניתן לצמצם את רמת הסיכון ממנו אם ישולב בהליך טיפולי ייעודי לצעירים. והוא הופנה להמשך פרויקט תעסוקה. והומלץ להעמידו במבחן למשך שנה ולהטיל עליו מאסר בעבודות שירות ומאסר על תנאי.
3. התביעה טענה למתחם עונש הנע בין 12 ל- 36 חודשי מאסר, ועתרה להטיל על המעורר עונש בחלק התחתון של המתחם ועונשים נלווים של מאסר על תנאי וקנס.



4. ההגנה עתרה להטיל על המערער עונש מאסר בעבודות שירות.

5. בית המשפט ציין את הערכים החברתיים המוגנים בעבירה. סקר פסיקה בעבירות של החזקת נשק, עמד על נסיבות ביצוע העבירה. וקבע כי מתחם העונש ההולם למעשה המערער נע בין 5 חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות ל- 10 חודשי מאסר בפועל.

אשר לעונש, בית המשפט ציין את גילו הצעיר של המערער, נתוניו, אורח חייו, העובדה שאין לו עבר פלילי, הודאתו - על משמעויותיה, והתרשמות שירות המבחן, ובסופו של דבר הטיל על המערער 5 חודשי מאסר בעבודות שירות ומאסרים על תנאי.

6. מכאן הערעור.

טענות הצדדים

7. המערערת טוענת כי מתחם העונש שנקבע ובמיוחד העונש שהוטל על המשיב, בטעות יסודם. לטענתה, העבירה שביצע המשיב, בנסיבותיה, מצדיקה קביעת מתחם הנע בין 12 ל- 36 חודשי מאסר בפועל והטלת עונש של מאסר בפועל ברף התחתון של המתחם. ומבקשת לקבל את הערעור ולהטיל על המשיב מאסר בפועל במסגרת המתחם הנטען.

8. ב"כ המשיב סומכת את ידיה על גזר הדין של בית המשפט קמא וטוענת כי טענות שונות שעלו בהודעת הערעור לא הוצגו בבית משפט קמא. מדגישה את העובדה שהאקדח שהמשיב החזיק לא היה תקין ולא היו אתו מחסנית ותחמושת. טוענת שהפסיקה שהמערערת הציגה דנה במקרים חמורים יותר. וטוענת שבאסופת הפסיקה שהגישה ישנם פסקי דין של עבודות שירות בעבירות החזקת נשק. עוד ציינה, את תסקיר שירות המבחן על המשיב ואת הערכתו שאין למשיב דפוסים עברייניים. וביקשה לדחות את הערעור.

דין והכרעה

9. עיינו בכל החומרים שהונחו בפנינו והקשבנו לטיעוני הצדדים ובאנו למסקנה שדין הערעור להתקבל.
10. נשק הוא כלי מסוכן. והסיכון הגלום בהחזקתו, בנשיאתו ובשימוש בו שלא כדין, רב - עצם החזקת כלי מסוכן העלול לפצוע ואף להמית, ע"י מי שאינו מיומן בהחזקתו ובהפעלתו ואינו מורשה לכך, טומנת בחובה סכנת היפגעות למחזיק ולסביבתו; נשק עלול לשמש לאיום, לסחיטה, לשוד וכיוצא באלה עבירות; וניתן כמובן להשתמש בו לירי על מנת לפגוע ואף להרוג.
- ממילא ברור, שיש למדינה אינטרס לפקח על כלי הנשק בתחומה ולקבוע איסור פלילי על החזקת נשק שלא כדין.
11. בפועל, היקף כלי הנשק הבלתי חוקיים שבידי הציבור רב ועצום והוא מקור לדאגה עמוקה. באזורנו התופעה של החזקת נשק בלתי חוקי בולטת במיוחד במגזר הבדואי.



יש לכך סיבות שונות, בין היתר, הצורך האובייקטיבי של חלק מאוכלוסיה זו להחזיק נשק, על רקע סביבת מגורים מדברית המרוחקת ממקום ישוב; הקושי של חלק ניכר מהמגזר הבדואי לעמוד בתנאים לקבלת רישיון החזקת נשק; ריבוי סכסוכים אלימים; ומעורבות גבוהה יחסית בפשיעה.

הימצאותם של כלי נשק רבים בידי אזרחים שאינם מורשים להחזיקם, כשלעצמה, מהווה בעיה רצינית, שכן, זמינותו של נשק כזה עלולה להביא לכך שבמצבים שונים יעשה בו שימוש פוגעני.

12. נוכח הסכנות הכרוכות בהחזקת נשק שלא כדין והיקף התופעה, מדיניות הענישה בעבירות הנשק, במיוחד בשנים האחרונות, הינה של החמרה מובהקת. והערכאות הדיוניות נדרשות לממש מדיניות זו בהטלת עונשים משמעותיים שיהלמו את חומרת המעשה ואת הסכנות הנובעות ממנו, ויהיה בהם כדי להרתיע.

הדברים הבאים מתוך פס"ד קדורה, שניתן אך לפני כחודשיים, מסכמים את הנושא בצורה ממצה וקולעת -

"החזקת נשק שלא כדין מאיימת על שלום הציבור ובטחונו [...]. לנוכח היקפן המתרחב של עבירות המבוצעות בנשק, הזמינות הבלתי נסבלת של נשק בידי מי שאינו מורשה לכך, מהווה כאמור סיכון של ממש ומגבירה את הסיכון לביצוע עבירות חמורות נוספות [...] כמו גם לאסונות נוראיים. יעידו על כך ריבוי המקרים במגזר הערבי בעת האחרונה, כאשר אזרחים תמימים - כמו ילד רך בשנים ועלמה צעירה - נפגעים ואף מוצאים את מותם בביתם-מבצרם או בגן השעשועים, כל זאת כתוצאה משימוש בנשק של אחרים. מציאות קשה זו מחייבת לנקוט ביד מחמירה כלפי מעורבים בעבירות נשק, אף אם הם נעדרי עבר פלילי [...]. ענייננו ב'מכת מדינה' שהצורך להילחם בה על מנת להגן על הציבור, מצריך מענה הולם והטלת עונשי מאסר משמעותיים [...]. **ידע כל מי שמחזיק בנשק בלתי חוקי כי צפוי הוא להיענש בחומרה, בבחינת 'אם מחזיקים - למאסר נשלחים'**." - ע"פ 2482/22 מדינת ישראל נ' קדורה (14.4.2022)

13. העונשים המוטלים על החזקת אקדח שלא כדין נעים בין 18 ל- 30 חודשי מאסר בפועל.

בע"פ 2141-21 **איתן חניני נ' מדינת ישראל** (27/05/21) - המערער נשא בשעת לילה אקדח אוויר אשר בוצעו בו שינויים המאפשרים ירי של תחמושת בקליבר 7.65 מ"מ, ובו ארבעה כדורים. והוא נידון ל- **20 חודשי מאסר בפועל**. ערעורו על חומרת העונש נדחה.

בת"פ 43009-08-20 **מדינת ישראל נ' השאם אבו גאמע** (21/11/21) - הנאשם החזיק ברכב אקדח, מחסנית ריקה, וכדורי תחמושת, וכשהגיעו שוטרים הוא נמלט מהם רגלית. והוטלו על הנאשם **24 חודשי מאסר בפועל**.

בע"פ 2892/13 **מוחמד עודתאללה נ' מדינת ישראל** (29/09/13) - המערער נתפס נוהג ברכב בו היו אקדח ובו מחסנית ריקה מכדורים. אין למערער עבר פלילי. נידון ל- **21 חודשי מאסר בפועל**. הערעור על העונש נדחה.

בע"פ 9373/10 **חמד ותד נ' מדינת ישראל** (14/09/11) - המערער החזיק בביתו, מתחת למזרן המיטה, אקדח ומחסנית עם כדורים, והחזיק 63 כדורים נוספים בחצר.

בית המשפט המחוזי הטיל עליו 50 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט העליון הקל בעונשו והעמידו על **30 חודשי מאסר בפועל**.



14. הכלל הוא, שעבירת החזקת נשק אינה הולמת מאסר בעבודות שירות.

"...עבירה של החזקת נשק, בה הורשע המבקש, הינה עבירה חמורה המצדיקה ענישה במאסר מאחורי סורג ובריוח ולא בדרך של עבודות שירות, כאמירה ערכית, וביתר שאת לאור הקלות הבלתי נסבלת של השגת נשק והחזקתו, על כל הכרוך בשימוש בו." - רע"פ 6265/20 **ווספי אבו אלקיעאן נ' מדינת ישראל** (15.9.2020).

15. יוזכר, שכיום החוק קובע לעבירת החזקת נשק, עונש מזערי של רבע מהעונש המרבי, דהיינו 21 חודשי מאסר. המשיב ביצע את העבירה לפני תיקון החוק שקבע עונש מזערי, וההוראה החדשה איננה חלה עליו, אך התיקון מלמד על החומרה שהמחוקק מייחס לעבירה זו ומכוון לעבר החמרת הענישה.

16. העובדה שהאקדח שהמשיב החזיק לא היה תקין, איננה משנה מהגדרת האקדח כנשק. סעיף 144(ג1)(1) קובע מפורשות "אחת היא אם בעת שנעברה העבירה היה הנשק תקין לשימוש או לא".

אולם, הנתון של אי תקינות הנשק יכול להשפיע על הגדרת חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו, ועל הערכת הנזק שיכל להיגרם מביצוע העבירה, ויכול להיות לו משקל מסוים בקביעת מתחם העונש ההולם.

17. גם כאשר כלי הנשק שהוחזקו לא היה תקינים, הוטלו על הנאשמים עונשי מאסר משמעותיים-

בע"פ 545-20 **פלוני נ' מדינת ישראל** (03/05/21) המערער נסע ברכב כשהוא מחזיק ומוביל אקדח ובו מחסנית ריקה, ועל גופו 50 כדורי אקדח תואמים. הוסכם **שהאקדח לא היה תקין** ולא ניתן היה לבצע בו ירי. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם הנע בין 10 ל- 24 חודשי מאסר בפועל, והטיל על המערער **שנת מאסר בפועל**. ובית המשפט העליון דחה את הערעור על חומרת העונש, תוך סקירת הפסיקה והערה שהעונש שנגזר הוא על הצד המקל.

ובע"פ 4982-15 **אחמד שחיטה נ' מדינת ישראל** (03.09.15) המערער הורשע בנשיאת נשק בכך שהחזיק ברכבו במקום מוצנע **אקדח לא תקין** יחד עם מחסנית ריקה. נקבע מתחם עונש הנע בין 12 ל-36 חודש והוטלו על המערער 20 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט העליון נתן משקל לאי תקינות הנשק והעמיד את עונשו של המערער על **16 חודשי מאסר בפועל**.

18. ב"כ המשיב הפנתה למספר פסקי דין וביקשה שהעונשים שהוטלו בהם ישמשו אמת מידה לענייננו. עיינו בכל פסקי הדין.

כברוב העבירות גם בעבירות הנשק ניתן למצוא פסקי דין שהעונש שהוטל בהם חמור מזה שמוטל בדרך כלל ופסקי דין שהעונש שהוטל בהם קל מזה שמוטל בדרך כלל. לא אלה ולא אלה משקפים את הנתב העונשי המרכזי.

באופן כללי, העונש שנקבע לנאשם מושפע בין היתר מנתוני העבירה בנסיבותיה, ממידת אשמו של הנאשם ומנתונים ונסיבות הנוגעים לנאשם. ואלה מטבע הדברים משתנים ממקרה למקרה. ואין אפשרות שכל העונשים שיוטלו בכל ההליכים בכל בתי המשפט ישמרו על יחס מתאים אלה לאלה. נקודת ההתייחסות צריכה להיות לקו המרכזי בענישה ולא לחריגים.

בחלק ניכר מפסקי הדין שב"כ המשיב הפנתה אליהם, דובר בנסיבות מיוחדות - חלקן קשורות לביצוע העבירה וחלקן לנאשם - שהצדיקו ענישה מתונה (למשל, ת"פ 53169-10-13 מ"י נ' עבדו רחמן (13.07.14), ע"פ 887/20 מתאני נ' מ"י (29.07.20), בע"פ 3924/10 פלאח נ' מ"י (10.12.20), ע"פ 5807/20 שיבלי נ' מ"י



(31.12.20), ע"פ 9420/17 מדינת ישראל נ' פלוני (18.09.19), ע"פ 4945/13 מדינת ישראל נ' עבד אלכרים סולימאן (19.01.14). ובחלק אחר, הוטלו עונשי מאסר בסדר גודל דומה למאסר שיוטל על המערער (למשל, רע"פ 6294-10 אלקיעאן נ' מ"י (13.02.11), ע"פ 49/11 סלאימה נ' מ"י (26.06.11), רע"פ 7344/18 מג'יד נ' מ"י (21.10.18). וברוב ככל פסקי הדין הודגשה חומרת עבירות הנשק והצורך בהטלת ענישה משמעותית עליהן.

19. עולה מהמקובץ, שמתחם העונש ההולם שבית המשפט קמא קבע, איננו מותאם לעיקרון המנחה בענישה, בכך שאינו מבטא נכונה את הפגיעה שנגרמה לערכים החברתיים ואת מדיניות הענישה הנהוגה, בהתחשב בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. ובהמשך לכך, העונש שהוטל על המשיב איננו הולם את חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ואת מידת אשמו של המשיב, ויש להתערב בו.

20. נוכח האמור, ובהתחשב בנתוני המשיב ונסיבותיו, בהשתתפות המשיב בהליך טיפולי מסוים, ובהלכה שערכאת הערעור איננה ממצה את הדין, אנו מקבלים את הערעור, מבטלים את עונש המאסר בעבודות שירות שנקבע למשיב ומטילים על המשיב 10 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו. יתר חלקי גזר הדין יותרו על כנם.

ניתן והודע היום כ"ג סיוון
תשפ"ב, 22/06/2022 במעמד
הנוכחים.

אליהו ביתן, שופט, סגן הנשיאה דניאל בן טולילה, שופט טל לחיאני שהם, שופטת