



עפ"ג 46460/02/22 - מדינת ישראל נגד אמיר צואלחה

בית המשפט המחוזי בחיפה

09 מאי 2022

עפ"ג 46460-02-22 מדינת ישראל נ' צואלחה(אסיר)

לפני הרכב כבוד השופטים:

אברהם אליקים, סגן נשיא [אב"ד] תמר נאות פרי רונית בש
המערכת
מדינת ישראל

נגד

אמיר צואלחה (אסיר)

המשיב

פסק דין

השופטת רונית בש:

1. לפנינו ערעור המדינה על קולת העונש בגזר הדין שניתן ביום 11/1/22 ב-ת.פ. 18387-05-21 ע"י כב' השופטת הבכירה, השופטת אורית קנטור בבית משפט השלום בחיפה (להלן: בית משפט קמא), ולפיו הושתו על המשיב העונשים הבאים: מאסר בפועל לתקופה של 8 חודשים, בניכוי ימי מעצרו מיום 2/5/21 עד ליום 6/6/21; מאסר על תנאי לתקופה של 9 חודשים למשך שלוש שנים והתנאי הוא כי לא יעבור עבירה בניגוד לסעיף 144 א רישא לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: גזר הדין). המשיב הורשע ע"י בית משפט קמא, על פי הודאתו בעובדות כתב האישום, בביצוע עבירה של החזקת נשק שלא כדין, עבירה לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין.

כתב האישום

2. על פי עובדות כתב האישום, בתאריך 22/4/21 סמוך לשעה 12.30 נתפס בסמוך לבית ברח' ואדי שיח כפר סמיר בחיפה, בית שאינו שייך לנאשם (להלן: הבית), במרחק של כ-100 מטר מהבית, בשטח פתוח בקיר אבנים, אקדח מסוג FN קליבר 9 מ"מ, עטוף בבד ובתוכו מחסנית ריקה מכדורים. האקדח נמצא ע"י כלבה מיחידת הכלבנים כשבחיפוש בבית לא נמצא דבר.

גזר הדין של בית משפט קמא

3. בגזר הדין צוין כי הערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה ממעשיו של המשיב הם הסיכון הפוטנציאלי לשלום הציבור ובטחונו, בעיקר בעת הזו כאשר נשק מוצא דרכו לאזרחים שאינם מורשים להחזיקו ואלה עלולים לעשות בו שימוש לצורך ביצוע עבירות אם ביטחונית ואם פליליות. במסגרת בחינת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, צוין כי



המשיב אינו מתגורר במקום בו נתפס הנשק וכן כי האקדח נתפס עם מחסנית ריקה וללא אינדיקציה לתחמושת.

4. עוד נקבע בגזר הדין כי מתחם העונש ההולם העולה מפסקי דין שונים נמוך בהרבה מהמתחם העולה מהנחיית פרקליט המדינה מספר 9.16 מיום 7/8/16, ולפיה על התביעה הכללית לטעון למתחם שינוע בין שנתיים עד 4 שנות מאסר בגין כל עבירה בודדת של החזקת רובה או תת מקלע, ובגין החזקת תחמושת ל-6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות עד ל-6 חודשי מאסר בפועל של ממש. נקבע בגזר הדין, לאחר סקירת פסיקה, כי הפסיקה מגוונת ושונה ממקרה למקרה בשים לב, בין היתר, לסוג הנשק, לאופן החזקתו, לשאלה היכן הוחזקה התחמושת והאם היה טעון הנשק- אם לאו. עוד צוין כי לאחרונה קיימת בפסיקה מגמה להחמיר בענישה, אך ההחמרה היא הדרגתית ואינה אמורה להתעלם מהנסיבות האינדיבידואליות של כל מקרה ומקרה. בסיכומי של דבר, נקבע בגזר הדין מתחם עונש הולם הנע בין 8 לבין 24 חודשי מאסר בפועל.

5. במסגרת סקירת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, צוין בגזר הדין כי המשיב הודה בהזדמנות הראשונה ונטל אחריות על מעשיו, דבר שחסך מזמנם של הצדדים, העדים ובית המשפט מה גם שכתב האישום כולל רשימה של 33 עדי תביעה. עוד צוין עברו הפלילי הנקי של המשיב וכי הוא שהה במעצר של ממש במשך תקופה של חודש ו-4 ימים, בתנאי מעצר שהינם קשים מתנאי מאסר, במיוחד בתקופת מגפת הקורונה. בנקודה זו זקף בית משפט קמא לטובת המשיב גם את היותו נתון 7 חודשים במעצר באיזוק אלקטרוני, דבר המהווה מגבלת חירות משמעותית. עוד צוין, לטובת המשיב, כי ויתר על האפשרות להיות מופנה לשירות המבחן או לממונה על עבודות שירות ומשכך, אם יושת עליו מאסר בפועל, הוא נכון לרצותו מאחורי סורג ובריח.

6. בסיכומי של דבר, ובהתחשב בטעמים לקולה הנ"ל ובנסיבות החזקת הנשק, החליט בית משפט קמא לאמץ את הרף התחתון של מתחם העונש ההולם שקבע, כאמור, והשית על המשיב את העונשים הנזכרים בסעיף 1 לעיל.

נימוקי הודעת הערעור

7. המדינה בערעורה טוענת שהעונש שהושת על המשיב סוטה לקולה מהעונש הראוי בהינתן חומרת עבירות הנשק והסיכון הטמון בהן הן מחשש לשימוש זדוני בנשק והן מחשש לשימוש רשלני בנשק. נטען לגבי החשש שמא יתגלגל הנשק לידיים עברייניות או למבקשי רעתה של מדינת ישראל הזוממים לבצע פיגועי שנאה ממניעים אידאולוגיים. נטען עוד כי נסיבות החזקת הנשק, כמתואר בכתב האישום, מלמדות על מטרה להקשות על תפיסת הנשק. המערערת מבקשת ללמוד מכך שהנשק הוחזק שלא בשכונת מגוריו של המשיב כנסיבה המעצימה את העובדה שרב הנסתר על הגלוי הן לגבי הסיבות אשר הביאו את המשיב לביצוע העבירה והן לעניין אופן מעורבותו בביצועה, ולא כנסיבה לקולה.

8. המדינה מפנה לתיקון 140 לחוק העונשין, הקובע כי יושת למצער עונש של רבע מהעונש המרבי בגין עבירת נשק. כאן נטען כי אף שהתיקון הנ"ל אינו חל בענייננו הרי שהיה על בית משפט קמא לפעול ברוח התיקון לחוק העונשין ולהחמיר בדינו של המשיב.



9. נטען כי בית משפט קמא נתן משקל עצום להודאת המשיב בהזדמנות הראשונה, לחיסכון בזמן השיפוט ולעברו של המשיב. בהמשך לכך טוענת המדינה כי גם בפסיקה שניתנה זה מכבר הובהר כי אף על מי שעברו נקי יש להשית ענישה מרתיעה של מאסר בפועל. המדינה טוענת כי העובדה שהמשיב ויתר על הגשת תסקיר לגביו מהווה דווקא טעם לחומרה ולא לקולה כפי שעולה מגזר הדין שכן הדבר מעיד על כך שאין אופק שיקומי בעניינו של המשיב.

10. המדינה טוענת עוד כי בית משפט קמא נמנע מהשתת קנס על המשיב ואף צמצם את סעיף התנאי באופן שאינו חל על כל מגוון עבירות הנשק. כאן מפנה המדינה לטעות סופר שנפלה בסעיף התנאי שכן נכתב סעיף 144א לחוק העונשין חלף סעיף 144(א) לחוק הנ"ל שהינו סעיף העבירה של החזקת נשק שלא כדין.

11. לאחר שסקרה פסיקה להמחשת הענישה המחמירה המוטלת בגין עבירה של החזקת נשק, טוענת המדינה כי הענישה שהושתה סותרת את עקרון ההלימה המחייב הטלת ענישה מחמירה יותר נוכח חומרת העבירה ונסיבות ביצוע העבירה. נטען כי בית משפט קמא לא נתן משקל לשיקולי הרתעת הפרט והרבים להם חשיבות רבה בסוג זה של עבירות על מנת להגן על הציבור מפני השימוש בנשק חם המוחזק באופן בלתי חוקי. בסיכומי של דבר, מבקשת המדינה לקבל את ערעורה ולהחמיר ברכיב המאסר בפועל.

טיעוני ב"כ הצדדים בדיון

12. ב"כ המדינה חזרה על נימוקי הודעת הערעור בדיון לפנינו תוך שטענה כי בית משפט קמא חרג קיצונית לקולה בעונש שהשית באופן שאינו משקף את היות העבירה "מכת מדינה" ומכת האזור שלנו. עוד נטען כי גזירת העונש בתחתית המתחם שגויה וכי גזר הדין אינו משקף את רוח תיקון 140 לחוק העונשין ואת מדיניות הענישה המחמירה בעבירות נשק אף כשמדובר במי שעברו נקי. ב"כ המדינה ציינה בנוסף כי רכיבי הענישה נמוכים, כלשונה, וזאת באי הטלת קנס כספי ובניסוח הוראת התנאי כחלה רק על עבירה של החזקת נשק. כאן הפנתה ב"כ המדינה לטעות הסופר שנפלה כאמור בסעיף המאסר המותנה. בסיכומי של דבר, ומשלא הוגש תסקיר המלמד על סיכויי שיקום של המשיב, ביקשה ב"כ המדינה לקבל את ערעורה.

13. ב"כ המשיב טען בדיון לפנינו כי יש לזקוף לטובת המשיב את תפיסת הנשק במרחק מביתו וכן כי אין לטעון לגביו על היתכנות של מניע אידאולוגי כפי שעשתה המערערת. עוד נטען כי נסיבות ביצוע העבירה מקלות אף משום שהמחסנית שנתפסה הייתה ריקה. ב"כ המשיב ציין לקולה את לקיחת האחריות ע"י המשיב אשר הבין כי דינו למאסר בפועל של ממש נוכח פסיקת בית המשפט העליון בעבירות נשק.

14. ב"כ המשיב ביקש שלא להתייחס כלל במקרה דנן לחובת המשיב לתיקון 140 לחוק העונשין שאינו חל בעניינו. כמו כן הפנה ב"כ המשיב למספר פסקי דין על מנת להמחיש את עמדתו לפיה במקרה כגון דא יש להשית עונש של מאסר בפועל של ממש לתקופה קצרה, כפי שנעשה בעניינו של המשיב.

15. בסיכומי של דבר, טען ב"כ המשיב להיות המשיב בחור צעיר הבוחר לעלות על דרך המלך וביקש שלא



להתערב בעונש המאסר בפועל שהושת בגזר הדין תוך שהביע הסכמה להחמרת רכיב המאסר המותנה.

דין והכרעה

16. אקדים ואציין כבר עתה כי, לדידי, דינו של הערעור בתיק זה להתקבל, וזאת מן הטעמים שיובאו ויפורטו בהמשך.

17. "עבירות בנשק לסוגיהן מגלמות בתוכן סיכון ממשי לשלום הציבור ולביטחון, שכן לא ניתן לדעת להיכן יתגלגלו כלי הנשק המוחזקים שלא כדין, ואיזה שימוש יעשה בהם בעתיד" (ע"פ 7502/12 כוויס נ' מדינת ישראל (25.6.2013)). בית המשפט העליון עמד, לא אחת, על חומרתן הרבה של עבירות הנשק למיניהן, על פוטנציאל הסיכון הרב הטמון במכלול עבירות הנשק, לרבות העבירה של החזקת נשק שלא כדין, ועל התוצאות הקשות והרות-הגורל שעלולות להיגרם מביצוע עבירות בנשק.

18. וכך נקבע לעניין העבירה של החזקת נשק שלא כדין בע"פ 4406/19 מדינת ישראל נ' סובח (5.11.2019):

"התופעה של החזקת נשק שלא כדין על ידי אזרחים מהווה איום על שלום הציבור ועל הסדר הציבורי. היא התשתית ו'הגורם בלעדיו איין'(causa sine qua non) ' למגוון רחב של עבירות, החל בעבירות איומים ושווד מזוין, המשך בעבירות גרימת חבלה חמורה וכלה בעבירות המתה. לעתים קרובות הנשק הבלתי חוקי נרכש מלכתחילה למטרות עבירה, ואף אם הנשק נרכש למטרות 'הגנה עצמית', הזמינות של הנשק מעודדת את השימוש בו לביצוע עבירות שונות ולהחרפת תוצאותיהן. על כן, המאבק בתופעות האלימות החמורות בחברה הישראלית בהן נעשה שימוש בנשק מחייב, מעבר למאמץ 'לשים יד' על כלי הנשק הבלתי חוקיים הרבים שבידי הציבור, גם ענישה מחמירה ומרתיעה בעבירות נשק, לרבות על עצם החזקה או רכישה שלא כדין של נשק [...] ביעור תופעת החזקת כלי נשק בלתי חוקיים הוא אפוא אינטרס ציבורי מהמעלה הראשונה ותנאי הכרחי למאבק בתופעות הפשיעה האלימה לסוגיה הרווחות במקומותינו, בבחינת 'ייבוש הביצה' המשמשת ערש לגידולן של תופעות אלה. מהלך כזה מחייב הירתמות גם של בתי המשפט, על ידי ענישה מחמירה ומרתיעה לעבירות נשק בלתי חוקי באשר הן, וכל שכן מקום שנעשה בנשק כזה שימוש בביצוע עבירות אלימות לסוגיהן".

19. במקרה דנן עסקינן במי שהחזיק, כאמור, באקדח FN ובמחסנית ריקה כשהם עטופים, וזאת בשטח פתוח, בתוך קיר אבנים, דבר המלמד בדבר רצון להקשות על תפיסת הנשק, כפי שטוענת המדינה ובצדק. החזקת האקדח שלא בשכונת מגורי המשיב אינה מהווה טעם לקולה שכן לא ידוע מה המניע העומד בבסיס ביצוע העבירה, דבר הפועל בענייננו לחובת המשיב. כאן אבהיר כי החזקת הנשק במקום המרוחק ממקום מגורי המשיב מעידה דווקא על רצונו של המשיב להסתיר את הנשק ולהרחיק עצמו מהחזקת הנשק.

20. לאמור לעיל יש להוסיף כי המחוקק קבע לאחרונה עונשי מינימום לעבירות נשק, באופן שהעונש שיושת על מבצעי עבירות אלו יתחיל מרבע העונש המרבי שנקבע לעבירה, אלא אם החליט בית המשפט מטעמים מיוחדים להקל בעונש (סעיף 144(ז) לחוק העונשין, וראו חוק העונשין (תיקון מס' 140 - הוראת שעה), התשפ"ב-2021, ס"ח 472).



התיקון לחוק העונשין לא חל אמנם בענייננו מאחר שהמעשים בהם הורשע המשיב בוצעו עובר לתיקון, אך יש בו כדי לשקף את רצון המחוקק להחמיר בענישה בעבירות נשק. כאן אבהיר, בניגוד לטענת ב"כ המשיב, כי יש להחיל את רוחו של התיקון הנ"ל אף על מקרים בהם אינו חל שהרי התיקון בא, כאמור, במטרה להחמיר בדינם של מבצעי עבירות בנשק.

21. בנוסף למגמת ההחמרה של המחוקק, קיימת גם מגמת החמרה של ממש בפסיקת בית המשפט העליון בעבירות נשק. כך, לאחרונה, בע"פ 2482/22 מדינת ישראל נ' אחמד קדורה (14/4/22) הביע בית המשפט העליון עמדה של ענישה מחמירה לגבי העבירה של החזקת נשק שלא כדין. במקרה הנ"ל דובר במי שהורשע מכוח הודאתו בעבירה של החזקת נשק שלא כדין, בצוותא חדא, לפי סעיפים 144(א) רישא וסיפא לחוק העונשין. עונשו של אותו משיב הוחמר ע"י בית המשפט העליון מעונש של 10 חודשי מאסר בפועל לעונש של 18 חודשי מאסר בפועל. בתיק הנ"ל עסקינן אמנם בנסיבות חמורות יותר של ביצוע העבירה שכן אותו משיב החזיק על גג ביתו אקדח, כדורים ורימון הלם והעבירם לאחר מכן לאחר מה גם שרק רימון ההלם נתפס ואילו האקדח והכדורים לא נתפסו. אולם, ניתן ללמוד מפסק הדין הנ"ל בדבר מגמת ההחמרה הממשית בעבירה של החזקת נשק שלא כדין בה הורשע המשיב דכאן.

22. מן הראוי לדעתי להחמיר בדינו של המשיב שכן עונש של 8 חודשי מאסר בפועל חורג באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנהוגה בה חלה, כאמור, החמרה בפסיקה, וזאת במטרה לנסות לבער את עבירות הנשק אשר הפכו זה מכבר ל"מכת מדינה" שהסלימה לאחרונה. עונשי מאסר בפועל משמעותיים יוכלו להרתיע הן את הפרט והן את הכלל מביצוע עבירות נשק, למען יראו וייראו.

23. לפיכך, ובהתחשב בהודאת המשיב בעובדות כתב האישום על כל המשתמע מכך, וכן בהתחשב בעברו הפלילי הנקי של המשיב ובהיותו נתון במעצר של ממש במשך חודש וארבעה ימים ובמעצר באיזוק אלקטרוני במשך 7 חודשים, אני בדעה כי מן הראוי להשית עליו מאסר בפועל למשך 12 חודשים. כאן אוסיף ואציין כי אכן, כפי שטוענת המדינה, נפלה טעות סופר ברכיב עונש המאסר המותנה, בציון הוראת החיקוק לפי סעיף 144א לחוק העונשין חלף ההוראה לפי סעיף 144(א) לחוק הנ"ל. ודוק, העבירה של החזקת נשק בה הורשע המשיב היא, כאמור, לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין ומשכך ברי כי נפלה טעות סופר ברכיב המאסר המותנה בגזר הדין.

24. בסיכומי של דבר, אציע לחבריי לקבל את ערעורה של המדינה ולהשית על המשיב עונש של 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו (מיום 2/5/21 עד ליום 6/6/21) ובד בבד לתקן את פליטת הקולמוס שנפלה, כאמור, ברכיב המאסר על תנאי בגזר הדין, באופן שיירשם חלף סעיף 144א (רישה) לחוק העונשין, סעיף 144(א) (רישה) לחוק העונשין.

ר. בש, שופטת



השופט אברהם אליקים, סגן נשיא [אב"ד]

אני מסכים.

**א. אליקים, שופט
סגן הנשיא
[אב"ד]**

השופטת תמר נאות פרי:

אני מסכימה.

**ת. נאות-פרי,
שופטת**

הוחלט פה אחד לקבל את ערעורה של המדינה ולהשית על המשיב עונש של 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו (מיום 2/5/21 עד ליום 6/6/21) חלף המאסר בפועל שנקבע על ידי בית משפט קמא ולתקן את פליטת הקולמוס שנפלה, כאמור, ברכיב המאסר על תנאי בגזר הדין, כך שהמאסר על תנאי יהיה לתקופה של 9 חודשים למשך שלוש שנים והתנאי הוא כי לא יעבור המשיבה עבירה לפי סעיף 144(א) רישא לחוק העונשין.

ניתן היום, ח' אייר תשפ"ב, 09 מאי 2022, במעמד הצדדים.

ר. בש, שופטת

**ת. נאות-פרי,
שופטת**

**א. אליקים, שופט
סגן הנשיא
[אב"ד]**