

עפ"ג 21/11/2018 - סעד אלנבארי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחויז בבאר שבע

בפני כב' הנשיאה רויטל יפה-כ"ץ כב' השופט יואל עפ"ג 21-11-2018
עדן כב' השופט יובל ליבדרו

سعد אלנבארי

עו"ב"כ עו"ד נתלי אוטן

המעורער:

נגד

מדינת ישראל

עו"ב"כ עו"ד תהילה גלנטה, פמ"ד-פלילי

המשיבת:

ערעור על החלטת חילוט של בית משפט השלום בבאר-שבע (כב' ס. הנשיא ע. חולתה) בת.פ. 58071-05-20
31.10.21

פסק דין

הנשיאה רויטל יפה-כ"ץ:

כללי

לאחר שהוגש נגד המעורער כתב אישום המיחס לו כי החזיק ברכבו אקדח ותחמושת, הגיעו הצדדים להסדר טיעון לפיו המעורער יודה בעובדות כתב אישום מתוקן, יגזר עליו עונש מאסר בפועל של 10 חודשים, מאסר על תנאי וקנס, והצדדים יטענו באופן חופשי לעניין חילוט רכבו. בהמה"ש אימץ את הסדר הטיעון ודן את המעורער ל-10 חודשים מאסר בפועל, למאסר מותנה של 12 חודשים ולתשלום קנס בסך 5,000 ל"נ. בהחלטה נפרדת הורה בהמה"ש גם על חילוט רכבו של המעורער, והערעור שבפנינו מופנה נגד צו החילוט הנ"ל.

ההליכים בבימה"ש קמא

העורער הודה, כי הוא הבעלים של רכב מסווג טויטה לננד קראוזر מס' רישוי 59-149-52 (להלן: "הרכב"); וכי ביום 20.05.13 החזיק בתחום הרכב, אשר חנה סמוך לביתו שבפזורת חורה, בנסק חצי אוטומטי מסווג סמי-אנד וסואן, במחסנית ובחmissה כדורים בקליבר מותאם. המעורער החזיק בנסק ותחמושת הרכב, מתחת למושב האחורי, כשהם עטופים בבד שחור.

בטיעוניהם לעונש הסכימו ב"כ הצדדים, כי חרב החומרה המיוחדת שבଘזקה נשק ותחמושת לצד, הוסכם להסתפק ב-10 חודשים מאסר ועונשים נלוויים, בשל קשיים ראייתיים.

במסגרת הטיעונים לעונש, ובכל הנוגע לבקשת לחייב את הרכב, טענה המשיבת, כי "מעבר למסוכנות הטעואה

עמוד 1

בהתאם לתקנות הפליליים, החזקתו ברכב מביאה למצב שאין לדעת לאנשך יתגלו. כידוע בנשך חם משתמשים הן למטרות פליליות והן למטרות פ"ע. למען זהירות ולמרות שלא הוציאו ראיות לעניין העונש מטעם הגנה, ככל וישמע שהרacob משמש את כל בני המשפחה, המאשימה טען כי דוקא הייתה הרacob משמש בני משפחה נוספים, מקום בו הרacob הוחבא ברכב יש הרתעה בחילות הרacob. אפשרות הנאה שיש אנשים שימושיים ברוכב שלא לפגוע בהם. גם אם יعلו טענות מהסוג זהה אלו נטען שאין לנאים אלא להלין על עצמו שבחור ברוכב זה כדי לבצע עבירה כה חמורה... ככל שתעללה טענה להיווט של הנאשם דל באמצאים ופגיעה בלתי מידית בכיסו של הנאשם כתוצאה מהחילוט, אלו נטען כי הטענה אינה מתבססת עם העובדה הנאה בעלים של רוכב זה בשווי זהה". لكن, המשיבה ביקשה להשיט על המערער עונש מאסר בפועל בן 10 חודשים, מאסר מותנה, קנס וחילות הרacob.

הסגורירות הדגישה בטיעוניה לעונש, כי בסוד ההסדר קשיים ראויים ממשמעותם ביותר, ומבליל להקל בראש בחומרת העבירה, מנתה לקולא את העובדה, כי מדובר בעבירה יחידה של החזקתו נשך ותחמושת; היותו של המערער לא עבר פלילי; הודאותו שמקפת קבלת אחריות; חיסכון בזמן שיפוטו יקר; היותו של המערער במעצר חדשניים ובתנאים מגבלים למעלה משנה; גילו של המערער (45); ניהול אורח חיים נורטטיבי ויצרני (המעערער מעסיק בחברת בנייה רצינית מזה כעשור ומוסרך מאד). לעומת זאת רכיב העונשה בהקשרם הכללי ולאזנים ביחס לרכיב החילוט, כאשר נדרש בדינה דקדקנית ומוקפדת בעיקר בין רכיב הקנס לרוכב החילוט, נכון זהות האלמנט הכספי שלהם. בעניין החילוט הפנטה באט כוח המערער לפסיקה בה דחו בית המשפט בקשות לחילות במקרים דומים ואף חמורים יותר, ציינה כי שווי הרכב שחולט בפסקה עליה סומכת המאשימה הוא 30,000 ₪ בלבד, וכי נכון הפעם הכספי בשווי הרכבים לא ניתן לגזר דין שווה ממנו למקורה דנא.

באשר לשיקום המערער נטען, כי עם תום תקופת המאסר המוסכמת, המערער, בהיותו מפרנס עיקרי למשפחה המונה 10 נפשות, יצטרך להתמודד עם קשיי כלכליים ממשיים, וחילות הרacob יעמיק מורכבות זו.

בשוליו הדברים הסכימים המערער לכנס גבוה יותר מזה לו עטרה המאשימה ובתנאי שהרכב לא יחולט.

בתום שמייעת הטיעונים לעונש גזר ביהם"ש על המערער, בהתאם להסדר הטיעון, את העונשים המפורטים לעיל, לאחר שעמד על כך שההסדר אינו משקף את מדיניות העונשה הראוי לעבירה דוגמת זו שעבר המערער, אולם הוסיף, כי נכון ההלכות המשפטיות הנהוגות, לא ישטה מהסכנות הסדר.

נכון לטענות המשפטיות והעובדתיות שנטענו ביחס לרכיב החילוט, קבע ביהם"ש, כי החלטה בעניין זה ניתנת בהמשך ובפרט.

החלטת החילוט

בתאריך 31.10.21 נינתה ההחלטה בעניין חילוט הרכב, במסגרת עמד ביהם"ש על תכליתו העונשית המובהקת של רכיב החילוט ודחה את טענת הגנה כי מדובר בכפל עונשה. ביהם"ש הפנה לשונו הברורה והمفורשת של סעיף 39

עמוד 2

לפקודה, הקובעת, כי חילוט מתווסף לכל ענישה אחרת במסגרת שיקולי הענישה הכלליים; וכאשר מדובר בכל רכב הקשור בביצוע עבירה, התכליות העונשית של החילוט נובעת מייחדו והקדשו של הרכב, ע"י בעליו, לביצוע העבירה (ע"פ 1982/93 בנק לאומי נ' מדינת ישראל פ"ד מch(3) 238). תכליות זו, משיקה באופן ישיר לשיקולי הענישה הקלאסיים של גמול והרתעה - הן של היחיד והן של הרבים, ואין הבדל אם בעל הרכב השתמש ברכב במקום מסתור או יעד את הרכב לניפוי הנشك והתחמושת. התנהגות שכזו מצדיקה את "הפקעת" הרכב מבعليו, מבלי שהדבר "ichab" לכפל ענישה.

bihem"sh גם דחה את הטענה, כי רכב הכנס בגדרו של הסדר הטיעון, מהוות מעין תחליף או איזון לחילוט הרכב, וזאת, הן כיוון שרכיב החילוט קיבל ביטוי מפורש בהסדר הטיעון וברי שהמעערר היה מודע לאפשרות מימושה של חלופה זו; והן כיוון שמדובר בכל רכב בשווי כולל של מעל ל-400,000 ₪, כך שכנס מסוים בסכום של 5,000 ₪ אינו פרופורציונלי, אינו מאוזן כלכלית ובוודאי שאינו מגשים את מטרות הענישה.

bihem"sh בבחן את השתלבות רכיב החילוט במרקם העונשתי הכלול; הפנה לפסיקה ולהלכות הנהוגות בסוגיית החילוט (על רקע המקרה שבפניינו); נתן דעתו לכך שבhilot רכוש יש משום פגיעה מהותית בKENINU של אדם; עמד על הצורך לאזן בין התכליות שביסודו מגנון החילוט לבין זכויות אינטראיסים אחרים של בעל הרכוש, כנגזרת מטיב הזיקה בין הרכוש למבצע העבירה וחומרתה (ע"פ 4148/92 מועד נ' מדינת ישראל וע"פ 1000/15 אבו אלחווה נ' מדינת ישראל); ובישום המבחנים על המקרה דנא הגיע בימ"ש למסקנה, כי נקודת האיזון נוטה במובאה לעמדת המשיבה, שכן ככל הרכב היווה חלק אינטגרלי ולא אגבי במבצע העבירה, כאשר הנشك והתחמושת הוחזקו ייחודי מתחת למושב האחורי כשם עטופים בבד שחורה. החזקה של כל הנشك במקום נגיון מהוות, כשלעצמה, נסיבה מחמירה לביצוע העבירה, וזאת בנוסף לחוסר האחריות ואלמנט הסכנה הטמון בהחזקת נשק בצדידות לתחמושת תוך הפקרטו (נגישותם של הנשק והתחמושת לכלי עלמא).

bihem"sh נתן משקל סגול משמעותי לשיקול של הרעתה הרבים. לתפיסטו, החזקת נשק ללא רישיון ואפשרות השימוש בו, מסתמכים ממכת מדינה בכלל ובמרחבי הנגב בפרט; גלוּ נשק לא חוקי, תפיסטו, מניעת השימוש בו, סיכול העבירות, פענוח והבאת הנאים לדין - קרוכים בהפעלת אמצעי אכיפה רבים, כאשר קשיים אלה, בהשוואה לקלות הבלתי נסבלת במבצע העבירות, מחייבים הרעתה עבריניים פוטנציאליים ומשתפי פעולה בכל דרך חוקית, והחילוט הוא אחד מהם.bihem"sh מצא, כי ההגנה על חפים מפשע וקורבנות פוטנציאליים, העולמים להיקלע בעל כורחם לטיטואציה של חיסול חברות בין גורמים עבריניים או כדור "תועה", הוא אינטראס ציבור מהמעלה הראשונה; וכי אוכלוסית הנגב, שרובה יכולה נורמטיבית ושוחרת שלווה, נושא עניינים לרשות האכיפה שתיתנה מענה למצוקתם ולסכנה שהם ובני משפחתם נתונים בה מידי יום, וכי על בתי המשפט לתרום את חלקם ולעשות שימוש בכלים שננתן החוקק למאבק בפשעה החמורה.

bihem"sh היה עיר לכך שמדובר ברכב נושאתו נכה המשמש גם את בנו הנכח של המערער, אולם סבר, כי אין בכך להסביר את נקודת האיזון מהותצאה אליה הגיע, וכי שוויו של הרכב מאיין את הטענה בדבר מצוקה כלכלית.

טייעוני הצדדים בערavo

עיקר טענות המערער הん, כי חילוט הרכב, במצבו ליתר רכיבי הענישה, מחמיר יתר על המידה עמו ואין מתחשב במרקם הענישה הכלול; וכי אין זה המקרה הנכון לשנות את הנהוגות הנהוגות - הן של התביעה והן של בתי המשפט

בכל הנוגע לשאלת ה啻לוות.

בהודעת העורור נטען, כי העונש שהוושת על המערער מחייב עמו במידה המצדיקה התערבותה ערכאת העורור **"ביחוד לעניין חילוט הרכב, אשר הוות עליון, בשילוב רכיבי ענישה נוספת"**; כי בהחלט ה啻לוות לא ניתן משקל ל垦שיים המשמעותיים בחומר החוקה; כי בהחלט ה啻לוות ניתן משקל רב מדי לשיקול הרתעת הרכבים, למרות שעל פי תיקון 140 לחוק העונשין נקבע, כי ההחמרה בעבירות הנשך אמורה להיעשות ברכיב המאסר (כשנקבע כי עונש המאסר שייגזר בעבירות נשך לא יפחית מרבית העונש המרבי שנקבע לצד העבירה בה הושע הנאשם); כי ביהם"ש לא בוחן את האפשרות להשיט קנס גבוה יותר חלף ה啻לוות, במיוחד לאחר שמדובר ברכיב בעלות של כ-218,000 ₪; וכי לא ניתן משקל ראוי לכך שהרכיב משמש את בני משפחתו של המערער לטיפולים רפואיים והוא בעלתו נכה; וכי ביהם"ש הטעלים אפשרות שיקומו הפוטנציאלי של המערער עם שחרורו ומרקיסתו הכלכלית הצפואה; וכי ביהם"ש סטה מהענישה הנוגגת.

במהלך העורור הוסיףה באת כוח המערער וטענה, כי **"יש כאן ניסיון ליצור איזה שהוא תקדים, שבית המשפט יגיד שצරיך לחלוּת רכבים. זה לא התקיך הנכון לעשות בו את התקדים הזה... הטיעון המשפטי המרכזי הוא הפרופורציה והעדר שוויון"**. נטען, כי טרם הוגש כתוב האישום במאי 2020, לא הוגש על ידי הפרקליטות בקשנות ה啻לוות רכבים בתיקי נשך, וכי הפרקטיקה לא אמורה להיקבע **"על פי הפרקליט שמנhall את התקיך. לשנות מדיניות דרך תיק מלפני שנתיים?!" - לא**". באת כוח המערער הפנתה למקרים רבים מהשנתיים 2020 ו-2021 בהם לא התבקש חילוט של כל הרכב בעבירות נשך, וכי **"בגזר הדין הבודד שלו הפנתה המאשימה, אחד ויחיד, משנת 2016, שם דובר על רכב שווה 30 אלף ₪"**. הסוגירות הסכימה כי טענות אלה לא קיבלו ביטוי של ממש בפרוטוקול של ביהם"ש קמא, "אני לא יודעת איך זה לא משתקף בצורה ממשועות יתר מהפרוטוקול, אבל הדברים Natürlichו". אני חשבתי שלא מתקנים טעות בטעות. אין שום תיק שUMBRAKS בו חילוט... צריכה להיות מדיניות ברורה. המחוקק שינה את החוק ויש לנו פרקליטות ברור. למה התקיך הראשון צריך להיותתיק מלפני שנתיים?! איפה ההוגנות כאן?!" זה רכב נכה. מצבו הכלכלי, בנוסף לכל, רעוע. זה התקיך?! אנו לא מתחשבים במצב הכלכלי של נאשם? לעניין שווי הרכב, זה רכב משפחתי. זה לא רכב שהוא קנה מכספי האישים וזה גם עולה ולא הייתה מחלוקת על כך שהרכב שימוש את כל בני המשפחה. זה שהרכב בבעלותו, זה לא אומר שהוא לא רכב משפחתי... זה התקיך היחיד שמצאת, בכל המדינה, שביקשו בו חילוט ולא קיבלו. לא מצאת שום תיק אחר". הסוגירות הפנתה למסמכים מעו"ס היישוב שם מתגורר המערער לעניין מצבו הכלכלי הקשה וטענה, כי על פי תיקון 113 לחוק העונשין (**"חילוט רכב הוא חלק מרכיבי ענישה כוללים, שחיברים להיות על פי תיקון 113"**) יש להתחשב ביכולת הכלכלי בעת הטלת קנס, כאשר היגיון חל גם במקרים של חילוט. היא הוסיףה, לשאלת ביהם"ש, האם כל רכב שווה כ-240 אלף ₪ לא מעד על יכולת כלכלית ספרה דווקא, כי **"רכב הוא בבעלות הנאשם ואין על כן מחלוקת... לumarur יש 10 אחים, כל האחים נחקרו במשטרת וזה לא סותר את הטענה שהוא בעל הרכב. כל האחים... אמרו שהרכב משמש את כל בני המשפחה ושהם סייעו לו בקניית הרכב"**. הסוגירות הוסיףה, כי לא מדובר ברכב נגיש לכל המשפחה ("המפתחות בתוך הרכב נמצאו? - לא"), וכי **"זה התקיך הלא נכון, בזמן הלא נכון וזה יוצר תוכאה לא מאוזנת ולא נכוןה"**.

לעומתה טענה באת כוח המשיבה, כי בקשנות ה啻לוות מוגשות בכל בתי המשפט בארץ, כולל במחוז הדרום. לדבריה, **"הטיעון של חברות, שהשתמע מהם שנעשתה אכיפה ברורנית בעניין ה啻לוות, אינה נכוןה. צורת העבודה בינו לבין**

לחילוט, גם בתביעות, הינה שכל תיק נבחן. לעיתים אנו לא יכולים לבקש חילוט, כי הרכב גנוב למשל. יש לנו צוות שבודח את היכולת לחלו... שזו המומחיות שלו - לעבור על התקיקים" ולבירר אם יש היתכנות לבקש חילוט. והודגש, כי תשומות מיוחדות מועברות כו"ם לתיקום הקשורים בנشك, כאשר המדינה מחויבת "להילחם בעבירות הנشك בכל דרך אפשרית - בין אם בפעולות של המשטרה, בין אם בתשובות שלנו, בהרצאות בבית ספר... אין מחלוקת ונדמה לי שבית המשפט המחויז, הן מחלוקת שבתקופה האחורה אנו נמצאים במשהו שמכונה, וזה זיהו את תופעת הנشك בכלל היבטים וכך, אין מחלוקת שבתקופה האחורה אנו נמצאים במשהו שמכונה, וזה התקופה של הגשת כתב האישום, שטבע אותו כב' השופט קרא והוא קרא לזה "מגיפת כלי הנشك". אנו בכו פרשת המים... אחת הדרכים לצד התרומה של המחוקק, שקבע עונשי מינימום, שלא חלים על התקיק הזה, כי התקיק נעשה בדצמבר 2021 וכי שאמורתי, התביעה, בהנחיית פרקליט המדינה, נותנת תשומות למדינה, ובכלל זה רכיב החילוט שהוא רכיב ענישה נוספת שיש לו תלויות, וכי שכתבה כב' השופט חולתה. התכליות היא תכליות הרתעתית ואנו מבקשים מבית המשפט לעזור לנו לעשות שימוש בכלים זהה".

המשיבה, בהשלמת טיעונית בכתב, עמדה בעיקר על הטענה בדבר אכיפה ברורנית, טענה שהועלטה לראשונה במסגרת העורעור. נטען, כי אין בסיס לטענת המערער; כי בנסיבות לחילוט מוגשות במגוון תики הנشك מזה שנים רבות; וכי "מרקמים כגון זה מטופלים כענין שבגרה במחויז דרום, ובכל פעם שתנאי סעיף 39 האמור מתקיים, מתבקש בקשה חילוט". צוין, כי "בשל מצוקת מקום בmgrשי החניה של משטרת ישראל, וכן בשל העליות הגבוהות המשולמות למגרשים פרטיים לצורך החזרת שירות (ולעתים מאות) כלי רכב בכל המחויז, נקבע סיג כספי, המשתנה מעט בהתאם לקיבולת המגרשים. בימים אלה נע הסיג הכספי על מינימום 40,000 ₪... הנחית פרקליט המדינה אליה הפנתה ב"כ המערער לא הביא לשינוי מדיניות בעניין בקשה החילוט אשר הוגשו כבר שנים רבות קודם לכן להנחייה, כשברי שמדיניות חילוט זו מוצאת את ביטויו בהנחיות פרקליט המדינה...".

ב"כ המשיבה צינה 11 מקרים שקדמו לבקשת החילוט בעניינו של המערער (באותה שנה - 2020), בהם המדינה בישה חילוט כל רכב, כך ש"אין בסיס לטענת המערער, לפיה הפרקליטות נקטה כלפי באכיפה ברורנית ובראה לבקש לחלו את רכבו שלו באופן חריג"; כי לעומת המשיבה חילוט מהוות רכיב עונשי נוסף על רכיבי הענישה האחרים ולא "ענישה כפולה", גם אם "ישנו קשר/יחסות בין רכיבי הענישה"; כי תלויות החילוט כפולה ומצוירת והן שיקולי גמול ושיקולי הרתעה (הרתעת היחיד והרתעת הרבים); וכי אין מחלוקת, כי החזקת כל נשק ברכב אשר חונה מחויז לבית הינו נגש לכל, באופן המסקן את ביטחון הציבור. קל וחומר כאשר המערער עצמו טען שהרכב היה בשימוש כל בני המשפחה, כך שמדובר בנסיבות נוספת להחמרה ולאישור החילוט.

ב"כ המערער השלימה אף היא את טיעונית בכתב, וזאת בעיקר בהתייחס להשלמת טיעוני המשיבה, וציינה, כי המשיבה פירטה רק 11 תיקים בהם הتابקש חילוט, למורות שאין חולק, כי בשנים הרלבנטיות הוגש הרבה יותר תיקים שעוניים כל נשק (אם מניסיון החיים ואם מתוך סקירה שנערכה בין השנים 2017-2020 על ידי מרכז המחקר והמידע של הכנסת בנושא "Uberot Nashk - נתונים והتمודדות הרשות"); כי מתוך הרשימה האמורה 6 תיקים הסתיימו תוך שהמדינה זנחה את בקשה החילוט מסיבה כזו או אחרת, ו-4 תיקים עדין מתנהלים; וכי "רכב אחד בלבד עמו על בקשה חילוט, וזה הרכב נשוא ערעור זה". לעומת זאת, לא ניתן לשנות את המדיניות בבקשת חילוט רכבים בעבירות שנעברו אגב שימוש כזה או אחר דזוקא ברכב במקרה זה שבעננו, הן כיוון שמדובר בעבירות נשק המציה במידה הנמוך ביותר של עבירות הנشك; הן כיוון שהרכב נרכש בכיסי המשפחה; הן כיוון שכל המשפחה עושה שימוש

ברכב; והן כיוון שמדובר ברכב שווה גובה, כאשר "הפרופורציה צריכה להיגמר מפרופורציה בין רף העבירה לרף החלטות".

יווער, כי ב"כ המערער שבה וצינה, כי המערער מוכן לקבל על עצמו תשלום קנס בגין של 60,000 ₪ חלוף חילוט הרכב.

דין והכרעה

בית המשפט העליון חזר והציג את מגמת ההחמרה בעבירות הנשקי השונות, ואת החומרה היתה שבביצוען. זאת בשל הסיכון המשמעותי לביטחון הציבור והפגיעה בערכיהם המוגנים של שלמות הגוף וח'י אדם. לאור כך, ננקתת מגמה של החמרה בענישה בעבירות נשק, כך שגם תבטא באופן הולם את פוטנציאל ההרס הרב הגלום בהן. עוד נקבע, כי ראוי ונכון להחמיר את מדיניות הענישה הנוגנת, זאת בין היתר כדי להיאבק בתופעה הגוברת של שימוש בנשך חם כאמצעי לישוב סכסוכים. עבירות הנשך אף הוכרו בפסקה כ"מכת מדינה" באופן המצדיק את החומרה הענישה בהן, כאשר נקבע, שמיgor התופעה של נשיאת כלי נשך בלתי חוקיים והחזקתם הוא בבחינת אינטראס ציבורי ראשון במעלה ותנאי נקבעי למאבק בתופעות הפשיעה האלים לסוגיה (ראו לעניין זה ע"פ 5446/19 מדינת ישראל נ' הוاري, מיום 25.11.19; ע"פ 4406/19 מדינת ישראל נ' סובח, מיום 05.11.19; ע"פ 7703/19 פלוני נ' מדינת ישראל, מיום 06.08.20; ע"פ 5330/20 ענבתאוי נ' מדינת ישראל, מיום 22.11.20; ע"פ 147/21 מדינת ישראל נ' ביטון, מיום 14.02.21; ע"פ 3793/20 מורייחי נ' מדינת ישראל, מיום 23.11.20; רע"פ 20/5613 אלהוזיל נ' מדינת ישראל, מיום 25.08.20; ע"פ 1944/20 מדינת ישראל נ' אמאра, מיום 02.09.20).

וכך כתוב כב' השופט סולברג בע"פ 20/5807 מוחמד שביבי נ' מדינת ישראל (מיום 20.12.20):

"**UBEIROT HANSHAK - CHAMOROT MANSOA; ACHERITAN - MI YISHORONA.** ברג'il, כך נקבע לא אחת, גם אם הייתה זו פעם ראשונה לנאים שمعد בעבירות הקשורות בנשך, לא נחמול ולא נכסה עליו; **NASHLAHO LMAASER MAACHORI SORG VEBRITH...**UBEIROT HANSHAK, HERIHON MACT MEDINA. AZERCHIM RIBIM MKFACHIM ATZHEIM MIDYI SHANA BEUTIIN, VETCHOSHET HABITUCHON HAKLITAL SH'L HATZIBUR - NFGAVUT. MURACHT HAMASHPAT, NDRASHAT GEM HIA LIYAN AT CHALKA BMLHAMAT HATORAMA SHMANHALAT MEDINTA ISRAEL NGD MABAZUI HUBEIROT HALLO, **OLPEIKH MEDINOT HUNISHA MIZOAH BEMGAMTA HACHMERA.**"

זו נקודת המוצא גם לבחינת הסוגיה שלפתחינו. הענישה, על כל רבדיה, שיש להטיל על מי שעבר עבירות בנשך; קל וחוואר מי שהחזיק בנשך עם תחמושת توואמת; ויתרה מכך מי שהחזיק נשך ותחמושת ברכב שיכל להיות נגיש לכל - צריכה להיות מחמירה, כאשר מדיניות ההחמרה יחסית לענישה שניתנה בעבר מותווית בשורה ארוכה של פסקי דין של ביהם"ש העlian. לפיכך, גם אם עמדת המערער לפיה ביהם"ש החמיר עמו בעונשו הכללת היתה נכונה, ואינו סבירים שכך הוא, הרוי שמדובר בהחמרה שהיא חלק ממединות כוללת - הן של החוק (שהקבע עונשי מינימום למסר שיטול), והן של פסיקת בתי המשפט השונים נוכחות ההלכות שנקבעו בביהם"ש העlian.

ולענין זה נעיר, כי אין כל רלבנטיות לקשיים הראייתיים שהביאו את הצדדים לעירication הסדר הטיעון (גם בהנחה שהו ככללה), שכן כל העומד בפנינו היום הוא הסדר הטיעון והודאת המערער בעבירות כפי שהוא לידי בכתב האישום

המתוקן. כל שקדם להודיה ולהסדר הטיעון, מוטב לו לא היה מועלה כלל. הסדר טיעון מעצם טיבו משקף בסופו של דבר את היסכונים והסיכומים המשפטיים שנוטלים השותפים לו, המאשימה והנאשם כאחד, וגבולותיו נקבעים בהתאם למכלול הנسبות, מהות העבירות ונסיבות ביצוען. בהינתן מגמת הענישה בעבירות נשך, הרי שהסדר הטיעון דנא עשוה חסד רב ומקל משמעותית עם המערער, ובימ"ש קמא מצא לנכון לקבלו אך ורק בשל ההלכות הנוהגות בעניין זה.

ובאשר לסוגית החילוט.

עיוון בכתב האישום המתוקן כמו גם בהסדר הטיעון ופרוטוקול הדיונים בביבה"ש קמא, אינם מותיר כל ספק, כי מראשית הדרך בהבירה המשיבה, כי תעזור לחילוט הרכב **בונוסף** לכל עונש אחר שיגזר, וכי רכיב עונשתי זה הוא בלבת ההסדר. אך, גם לא מצאנו כל ממש בטענת המערער אליו החילוט מהוות משום עונש כפול ופגעה לא מוצדקת בזכויותיהם הקנייניות של בני משפחתו תוך התעלמות מנסיבות האישיות הייחודיות ושינוי המידניות העונשיות ע"י המשיבה, לראשונה בעניינו.

בע"א 20/6077 **פקיד שומה ייחידה ארצת לשומה נ' רועי חיון** (ימים 22.05.22, להלן: "פרשת חיון") נקבע, ברוב דעתות, כי אין להתייר למשיב לנכונות את הסוכמים שחולטו במסגרת פסק דין שניית בהליך פלילי שנוהל נגדו בגין עבירות של ארגון ועריכת הימורים ומשחקים אסורים, מהם שהוטל על הנסטהו החייבת. במקרה האמור, שלא כמו במקרה שבפנינו, בוצע החילוט מכוח סעיף 21(א) לחוק איסור הלבנתה הון, תש"ס-2000 - "חילוט רכוש בהליך פלילי", אשר קובע, כי "הורשע אדם בעבירה לפי סעיפים 3 או 4, יצווה בית המשפט, זולת אם סבר שלא לעשות כן מנימוקים מיוחדים שיפורט, כי נוסף על כל עונש יחולט רכוש מתוך רכשו של הנידון בשווי של רכוש שהוא - (1) רכוש שנעבירה בו העבירה, וכן רכוש ששימש לביצוע העבירה, שאיפשר את ביצועה או שיועד לכך; (2) רכוש שהושג, במישרין או בעקיפין, כשר העבירה או כתוצאה מביצוע העבירה, או שיועד לכך...". ככלומר, בסעיף זה החילוט הפירות שצמכו ממנו ואת הרכוש הקשור ביצועה; רק אם סבר בית המשפט שלא לעשות כן, מטעמים ובה, את חילוט הפירות שצמכו ממנו ואת הרכוש הקשור ביצועה; רק עונש שיגזר על הנאשם. לשון דומה נקט המחוקק, בין היתר, בהסדר החילוט הקבוע בסעיף 36 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 ובהסדר החילוט הקבוע בסעיף 5 לחוק המאבק בארגוני פשיעה, תשס"ג-2003 (ראו סעיף 21 לפרשת חיון, בחווות דעתו של כב' השופט קרא).

לעומת זאת, בהסדר החילוט הרלבנטי לעניינו ואשר קבוע בפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969 (להלן: הפקודה), בחר המחוקק בנוסח אחר, וכך נקבע בסעיף 39(א) לפקודה, שעניינו "**צו חילוט**":

**"על אף האמור בכל דין, רשאי בית המשפט, בנוסף על כל עונש שיטיל, לצוות על חילוט החפץ
שנתפס לפי סעיף 32, או שהגיע לידי המשטרה כאמור בסעיף 33, אם האדם שהורשע במעשה
הADB שנעשה בחפץ או לגביו הוא בעל החפץ; דין צו זה כדין עונש שהוטל על הנאשם."**

סעיף 32(א) לפקודה, שעניינו "**סמכות לתפוס חפצים**", אליו מפנה סעיף 39(א) הנ"ל, קובע:

"רשי שוטר לתפוס חפץ, אם יש לו יסוד סביר להניח כי באותו חפץ נערבה, או עומדים

לעבורה, עבירה, או שהוא עשוי לשמש ראייה בהליך משפטי בשל עבירה, או שניתן כ奢ך بعد ביצוע עבירה או כאמצעי לביצועה".

אם כך, ובשונה מהסדרי החלטות שהזכרו לעיל, בפקודה הושאר לבית המשפט שיקול דעת רחב יותר בשאלת ביצוע החלטות ("רשאי"); וזו החלטות איננו בוגדר מעשה שהוא ב"נוסף על כל עונש" אלא יש לראות בו ממש "עונש שהוטל על הנאשם".

יחד עם זאת, בשאלת תכלית ההחלטה, עמדת ביהם"ש העליון, כפי שבאה לידי ביטוי בעמדת הרוב בפרשת חיון (חוות דעתו של כב' השופט קרא) היא, כי לא הכנוי שניתן לسنקציית ההחלטה הוא הקובע את תכליתה, אלא אופיה, מהותה ומטרתה. ומהי תכלית ההחלטה? כך נקבע בפרשת חיון:

"ומהלך או המינוח נבעור אל בחינת התכלית. אכן, כאמור, עיקר הדברים בחלוקת שלפנינו, "ברוי לא בא הלשון אלא לاستقلית"... ברוי כי לאמצעי החלטות אין תכלית אחת. כפי שנקבע בעניין ברהמי, "בקרבו של מוסד ההחלטה מתרוצצות תכליות שונות: תכלית הרתעתית; תכלית קניינית (הוצאת בלעו של העבריין מפיו); תכלית מניעתית (צמצום אפשרות ביצוע עבירות בעtid); פגעה במקרים מימון של תשתיות עבריניות; וכן תכלית עונשית (שלגביה ישן גישות שונות בפסקה)... נראה כי חוסר האחדות המאפיין את הסדרי ההחלטה מאפיין גם, במידה מסוימת, את פסיקת בית משפט זה ביחס לاستقلותם... לשיטתי, חוסר אחידות זה אינו נובע מהיעדר הסכמה מהותית. כפי שציינתי, דומה כי מ庫רו, בעיקר, בשאלת ההשפעה של מעשה ההחלטה על מרחבי سنקייז אחים, ובדבר החקיקה שעמד ברקע ההכרעה הפרטנית... איני סבור כי יש חשיבות של ממש להכרעה בשאלת אם הפסקה מצאה שתכליתו של ההחלטה היא גם "עונשית" דווקא, במובנה השגור, אם לאו. המוקד הוא ודאי במקרים. די אם א██כם כי ההחלטה ועוד, מן הבדיקה העקרונית, לגרום ל"הוצאת בלעו של גזן מפיו"...; לפגוע "בתמരיך העיקרי שיש לעבריין ביצוע עבירות המקור, הוא התמരיך הכלכלי"...; "להכאיב לעובר העבירה ולהרטיע את זולתו"...; להבהיר לעבריין כי "הסיכון המksamלי הצפוי לו, אינו רק החלטה שיפוטית המאלצת אותו להיפרד מפירוט שהפיק מביצוע העבירה, אלא כי הוא נתון בסיכון של פגעה כלכלית"...; לגרום ל"פגיעה במקרים המימון של העבריניים"...; ולצמצם את האפשרות לbijoux עבירות דומות בעtid באמצעות הצדוק או האמצעים ששימושו לביצוע העבירה, ככל שההחלטה הוא של האמצעי עצמו ולא של שוויו...".

כאמור, תכליתו של מעשה ההחלטה שלובות האחת באחרת והניסיון להפריד ביניהן, בנסיבות המקירה שלפנינו, הוא מלאכותי בלבד. וכפי שצוין בפרשת חיון, כאשר הדברים נוכנים גם בענייננו, "ברוי כי "הוצאת גלו" של המשיב מ"פיו", הכרוכה במניעת ביצוע של עבירות נוספת בידיו, בהרעתו מלעותן כן, בהכבדה עליו ובהרעתה הרבים מפני ביצועם של מעשים דומים (ראו גם ש"ז פלר, יסודות בדיני עונשין, כרך א 42 (1984)...). כאמור, עמדת השופט מ' זילברג בע"א אוצר לאשראי, היסוד המניעתי הוא למעשה אחד ממרכיביו החשובים, ואולי אף החשוב ביותר, בכל עונש פלילי... "מידת פגיעתו [של ההחלטה - ג.ק.] בנאשם דומה למידת פגיעתו של כל רכיב עונשי אחר, והוא משרת את שאר תכליות הענישה האופייניות, כגון התרעת הנאשם, הרעתה הרבים וכדומה"...".

אכן, המערער טען, כי הרכב נרכש בסיווע ובמימון של בני משפחתו, וכי הוא נדרש לשמש לא רק את צרכיו שלו אלא גם את צרכי המשפחה המורחתת בכלל ואת בנו הנכיה בפרט. אלא, שהמעערער הודה כי הרכב הוא שלו, בבעלותו הבלבדית; לא הציג ولو אינדיקציה ראשונית לבעלות משותפת או חלקית עם אחרים (כאשר הנטול להוכחת טענה זו רובץ לפתחו). יתרה מכך, המערער טען, בעיקר בהלכי העreauור, כי החומרה הנטענת בהחלטת ביהם"ש קמא נוכח האפשרות שהנסיך והתחמושת הושארו במקומם פרוץ ונגיש לכלוי עולם ולמשפחה בפרט, אינה נכונה ("**איפה כתוב בכתב האישום המתוקן שהרכב פתוח לכלום?!** .. **למה, המפתחות בתוך הרכב נמצאו? - לא... לא נתען בשום צורה שהמפתח בתוך הרכב... המפתח היה בחזקת הנאשם...", עמ' 5 לפרוטוקול הדיון מדברי ב"כ המערער) והטענה בדבר מצוקה כלכלית נסתרת, על פניה, נוכח שוויו של הרכב (שלפי דברי באת כוח המשיבה בהלכי העreauור עומדת כiom על כ-240,000 ₪). ויוור, כי במסמכים שצوروו עליו ידי המערער (מכتب מראש מועצת חורה, ולפיו המערער מעוררת בחו"י בני משפחתו ונזקק לתמיכה כלכלית עקב מעצרו; דוח עוז היישוב המאשר, כי המערער מתקיים ממשכורת וקצבאות מהביטוח הלאומי; תדפסים, חלקים בלבד, של חשבון בנק; תיעוד רפואי של בנו ואמו; אישור זכאות לגמלת הבטחת הכנסתה) אין, על פניהם, כדי לתמוך בגרסת המערער בדבר מצוקה כלכלית, בין היתר כיוון שעל אף הצהרת העו"ס (והמעערער עצמו) שהמעערער עובד, אין תיעוד להעברת משכורת לחשבון הבנק (אם כי מתועדת הפקדה עקבית מידיו חדש לחיסכון בסכום של 1,000 ₪). יתרה מכך, המערער טען, בבקשתה להחזיר תפוס שהוגשה לביהם"ש קמא, כי הוא מממן למועדים אקדמיים לבתו. מעשה זה הוא נכון וסביר, אך אינו עולה בקנה אחד עם קשיים כספיים.**

הטענה בדבר פגיעה אפשרית באמו של המערער ובבנו הנכיה,عقب חילוט הרכב, בין היתר לאור تو הנכיה שיש לרכב, נבחנה על ידי ביהם"ש קמא, אשר בצדך מצא, כי אין בשיקולים אלה כדי להסיט את מרכז הקובד, מכלול האיזונים שנבחנו, משיקולים שבאנטרס הציבורי. בצדק צין ביהם"ש, כי נוכח חומרת העבירה ונסיבות ביצועה (הסתרת נשקי ותחמושת ברכב כשם מונגשים ומופקרים לכול), ועמדת הפסיכה, יש להעדיף את נקיותת כל הכללים האפשריים כדי להילחם בתופעת הנשק הלא מפוקח, גם בדרך של חילוט הרכב בו הוסטר.

לא מצאנו ממש גם בטענה שענינה אכיפה בררנית,DOI בעיון בכתביו האישום שהוגשו במהלך השנים כדי ללמד על כך שימושה בבקשתה, ומבקשת, חילוט כל' רכב באמצעות בוצעו עבירות נשקי, גם לפני הגשת כתב האישום הnockhi. אם בבקשתה נענטה אם לאו, זו כבר שאלה שונה. יתרה מכך, ב"כ המשיבה הסבירה מהי מדיניות התביעה הכלכלית בכל הנוגע לחילוט כל' רכב; מתי ועל ידי מי נבחנת האפשרות לבקש חילוט; ומהם הכללים הנוגאים בעניין זה, ואין לנו אלא לסגור על הדברים. בעניין זה ידועה ההלכה, כי לרשותה התביעה מסור שיקול דעת רחב לצד אמות המידה המצוומצות שנקבעו להתערבותו של בית המשפט בהחלטה בכל הנוגע לנקיותת הליכים פליליים ונוהלים, וכן בקשר לסוגיות השונות המתעוררות במהלך (ראו לעניין זה בג"ז 199/22 **התנועה לאיכות השלטון בישראל נ' היועם**"ש, מיום 22.04.2006, שם נקבע, בין היתר כי "בית המשפט אינו מחליף את רשותה החקירה ואכיפת החוק, אינו מסיג את גבולן ואינו פועל כ'תובע על' או כ'יועץ משפט-על' או כ'שופט חוקר'..."; וכן ראו בג"ז 1869/22 **פלונית נ' פרקליט המדינה ואח'**, מיום 22.04.2006). גורמי התביעה הכלכלית הם בעלי המומחיות והניסיון הדרושים לבחון את המקרים בהם, לדעתם, יש לבקש חילוט של כל' רכב (אם מבחינת כדיות החילוט והאחסנה של כל' הרכב לאחר חילוטם; אם מבחינת הראיות הדרשיות לכך; ואם מבחינת הענישה כוללת הרואיה באותו המקרים), ולהם מסור שיקול הדעת בנושא).

יתרה מכך, גם אם היה ממש בטענה, וגם אם, מדיניות הענישה השנתנה, מה שאינו מקובל עליינו, הרוי שבמקרה הנוכחי הייתה הצדקה מלאה לחייב את רכבו של המערער. כאמור לעיל, חילוט רכבו הינו צעד ייעיל נוספת למיגור התופעה הקשה שקשורה בהחזקת ושימוש בנשק ותחמושת לא חוקיים, והוא נתן לשיקול דעתו של ביהם"ש תוך שיקולת האינטראס של הגנה על קניין הפרט אל מול אינטראס הציבור.

הסיכון הפוטנציאלי הגלום בעבירות החזקת נשק הוא רב; הנשק והתחמושת הוסתרו ייחודי ברכבו של המערער בחניה הסמוכה לביתו, ללא מORA וחת, כשהם נגשים זמינים לכל דכפין, תוך זלזול מוחלט בסכנה הנשקפת מהם; כאשר הדבר בנשק חמ מוקן להפעלה עם מחסנית וכדרים.

צדק בימ"ש קמא בכר שהרעתה הרבים הוא השיקול המרכזי בענייננו לחילוט הרכב. זאת אם משומם הגידול מתמיד המדיאג בממדיו תופעת נשיאת והחזקת הנשק ללא חוקי ואף השימוש בו ללא רישון בשטחי המדינה בכלל ובשתי הנגב בפרט; אם משומם שתפיסת הנשק, התחמושת וمبرעי הערים, מצריכה שלוב של גורמים רבים; ואם משומם התוצאות הרסניות והטרגיות שנגרמות לעיתים קרובות לאנשים חפים מפשע בגין השימוש בכל הנשק ללא חוקים. אכן הדבר באינטראס ציבורי בוער ודוחק, בבחינת צו השעה ממש, שכן עבירות האלים על כל סוגהן ודרגתיה מתפשטות בחברה ופוגעות בה. גם תיקון 140 לחוק העונשין (קביעת עונשי מינימום בעבירות אלה) יתרום את חלקו למאבק ראוי זה, אך אין הדבר סותר את השימוש גם במוסד החילוט. אדרבא שלוב והירთמות של כל המערכות והאמצעים הוא שיכל להביא את השינוי המיחול וירתיע ערביינים פוטנציאליים שונים.

סוף דבר

סיכום הדברים אפוא הוא, כי בימ"ש קמא עשה שימוש נכון ומאוזן בסמכות החילוט שניתנה לו בפקודה, והעונש שגורר לצר תמהיל ענישתי נכון מכלול הנسبות של המעשה והעשה.

לא מצאנו שהעונש הכללי סופה באופן כלשהו ממדיניות הענישה המקובלת והראوية במקרים דומים. נהfork הוא, בהוציאו את צו החילוט ענה ביהם"ש קמא על תכליות רבות מן התכליות שלשם נועד החילוט, ובין היתר הביא ל"הוצאה בלעו של גזלן מפיו"; הרתיע הן את המערער והן את הציבור בכללתו, על ידי פגעה באותו מקום רגש - רכושו היקר לו ואשר באמצעותו ביצע את העבירה; הבהיר למעערר ולכלל הציבור, כי מי שייעבור בעבירות בנשק באמצעות כל רכבו עשוי להיפגע גם כלכלית ממשי; ואף צמצם את האפשרות לביצוע עבירות דומות בעתיד באמצעות האמצעי ששימש לביצוע העבירה.

יתרה מכך, הענישה בדרך של חילוט, כעונש **נוסף** על העונשים האחרים שהוטלו על המערער, עונה גם על היסוד המניעתי, שהוא למעשה אחד ממרכיביו החשובים, ואולי אף החשוב ביותר, בכל עונש פלילי. וכך שצין כב' השופט קרא בפרשת חיון המוזכרת לעיל, "**מידת פגיעתו של החלטה למתאם דומה למידת פגיעתו של כל רכיב עוני שי** אחר,

והוא משרת את שאר תכליות הענישה האופייניות, כגון התרעת הנאשם, הרתעת הרביהם וכדומה...".

אשר על כן, הערעור נדחה.

ניתן היום, י"ד تموز תשפ"ב, 13 ביולי 2022, במעמד
הצדדים.

רוייטל יפה-כ"ץ, נשיאה
אב"ד
Յוֹאַל עָדָן, שופט
Յוֹבֵל לִיבְדָּרוֹ, שופט