



ת"פ 6904/12/14 - מדינת ישראל, פרקליטות מחוז תל אביב נגד אוסיד כבהא

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 6904-12-14 מדינת ישראל נ' כבהא (עציר) ואח'

לפני כב' השופט ירון לוי

המאשימה:

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד סיון פייכמן

פרקליטות מחוז תל אביב (פלילי)

נגד

הנאשם:

(1) אוסיד כבהא (עציר)

ע"י ב"כ עו"ד יונס אחמד

גזר דין (נאשם 1)

פתח דבר

1. הנאשם 1, אוסיד כבהא (להלן: "**הנאשם**") הורשע, על יסוד הודאתו, בעבירות של נשיאה והובלת נשק, לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**החוק**") והחזקת סם לצריכה עצמית, לפי סעיף 7(א) לפקודת הסמים המסוכנים, התשל"ג-1973.

2. משפטו של הנאשם הופרד ממשפטו של נאשם 2.

העובדות

3. ואלה העובדות בהן הודה והורשע הנאשם:

(א) בתאריך 28.07.2014 עבר הנאשם להתגורר, יחד עם נאשם 2, סעיד אבו זנט, בדירת האחרון בתל אביב (להלן: "**הדירה**").

(ב) במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, כחודש ימים עובר ליום 18.11.2014, רכש הנאשם רובה מאולתר, מדגם "קרל גוסטב" יחד עם מחסנית וכדורים, בתמורה ל-4,000 ש"ח (להלן: "**הנשק**").

(ג) הנשק מסוגל לירות ובכוחו להמית.

(ד) בתאריך 18.11.2014, סמוך לשעה 16:40, בתל אביב, בתוך תיק גב, נשא והוביל הנאשם את הנשק כשהוא עטוף בבגדים. עוד נשא והוביל הנאשם כדורי תחמושת התואמים לנשק. הנאשם החזיק בכיסו 0.3027 גרם נטו קנאביס לצריכה עצמית.

בהמשך, בחיפוש שנערך בדירה, נמצאה מחסנית התואמת לנשק.

עמוד 1



(ה) מספר ימים עובר ליום 18.11.2014, החזיקו הנאשמים את הנשק בדירה כשהוא מוטמן בארון בגדים בחדר השינה.

המחלוקת

4. התביעה טענה כי מתחם העונש ההולם נע בין 24 ל-48 חודשי מאסר, וזאת בהתאם למגמת ההחמרה של בתי המשפט בעבירות נשק. בשקלול הנסיבות, סברה התביעה כי יש להעמיד את עונשו של הנאשם במרכז המתחם המוצע, לצד קנס כספי.

5. לטענת הסניגור, מתחם העונש ההולם, בנסיבות המתוארות, נע בין 20 ל-26 חודשי מאסר, וכי בעניינו של הנאשם יש לגזור עונש ברף הנמוך של המתחם. אם יקבע בית המשפט מתחם מחמיר יותר מהמוצע, סבר הסניגור, כי בעניינו של הנאשם, על בית המשפט לחרוג לקולא מהמתחם, בשל שיקולי שיקום הנאשם, גילו הצעיר, עברו הנקי והתחברותו מגיל צעיר לחברה שולית.

דין והכרעה

"אירוע אחד"

6. אין חולק כי העבירה העיקרית בעניינו של הנאשם היא נשיאת והובלת הנשק. עבירת החזקת הסם לצריכה עצמית, נלווית ושולית לעבירה העיקרית. לפיכך, ולאור הכלל הידוע כי הטפל הולך אחר העיקר, ובשים לב לתכלית הפונקציונלית של הסדר הבניית שיקול הדעת בענישה (ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.2014)), פסק דינו של כב' השופט פוגלמן), אני קובע כי מדובר ב"אירוע אחד", בהתאם לסעיף 40ג(א) לחוק.

מתחם העונש ההולם

7. במעשיו פגע הנאשם בערכים המוגנים של שלום הציבור ובטחונו, בסדר החברתי ובשלטון החוק. בעבירה של נשיאה והובלת נשק טמון פוטנציאל הרסני, שכן מטבע הדברים, עשויה העבירה לשמש שלב מקדים לעבירות אחרות, על רקע לאומני או פלילי, שיש בהן כדי להטיל אימה ממשית על עוברים ושבים, גם בהיעדר כוונה כלשהי מצד הנאשם.

בעניין זה, יפים דברי בית המשפט העליון (כב' א' רובינשטיין), לפיהם:

"עבירות הנשק חומרות מכופלת, הן בעצם המעבר על החוק והן במוטעם במאטריה הספציפית; נשק שאינו כדוין, קרי - ברישיון כדבעי, מועדל לפורענות. זכורה האמירה,



אסרית במחזה התיאטרון אקדח במערכה הראשונה, סופו שיירה במערכה השנייה
השלישית. הימצאו של נשק בידיים לא נכונות, עלול להביא בסופו של דבר לקיפוד חיי אדם ל"ל".

(ע"פ 6371/11 מדינת ישראל נ' אנס הייבי (18.12.2011), פסקה כ"ד).

משכך, חומרת מעשי הנאשם אינה יכולה להימדד רק בתוצאת המעשים בפועל - במסגרתם, למרבית המזל, לא נגרם נזק קונקרטי - אלא גם בנזק הפוטנציאלי שעלול היה להיגרם (ראו סעיף 40ט(א)(3) לחוק). יש ליתן משקל הולם לחומרא לעצם רכישת הנשק, שיש בה להעיד על תכנון מוקדם, לסוג הנשק - אוטומטי, שיש בו כדי לגרום להרג ללא הבחנה, למשך החזקתו, כחודש ימים, ולפוטנציאל הסיכון הגלום בנשיאת הנשק בטבורה של עיר.

8. למצב הנשק, עת נתפס הנאשם, פנים לקולא ולחומרא.

הסניגור ביקש ליתן משקל לקולא לכך שעת נתפס הנאשם, הנשק לא היה טעון בכדורים וללא מחסנית - שנמצאה בהמשך בדירה - וכי הכדורים נמצאו בתיק הגב בנפרד מהנשק.

טענה זו יש לקבל באופן חלקי בלבד. אמנם הנשק לא היה טעון, וללא מחסנית צמודה - שהן אכן נסיבות קולא - אך לא ניתן להתעלם מכך שהנשק היה תקין וניתן היה לבצע באמצעותו ירי, בדרך של הכנסת כדור, גם ללא מחסנית. אמנם מדובר בירי בודד, ולא אוטומטי, אך, כידוע, אף לירי בודד פוטנציאל קטלני. נסיבה זו יש לשקול לחומרא.

מדיניות הענישה הנוהגת

9. מעיון בפסיקת בית המשפט העליון עולה כי בשנים האחרונות ניכרת מגמת החמרה בעונשי המאסר הנגזרים על נאשמים בעבירות נשק, בין היתר, בשל היקפן הגובר.

על חומרת העבירה של נשיאה והובלת נשק ניתן ללמוד גם מהעונש המירבי שקצב המחוקק בצידה - עשר שנות מאסר. לצד זאת, יש ליתן משקל הולם לכך שעבירת נשיאה והובלת נשק ותחמושת, לפי סעיף 144(ב) לחוק, שבה הורשע הנאשם, מצויה במעמד ביניים במדרג החומרה של עבירות הנשק.

בית המשפט העליון (כב' השופטת ארבל) קבע:

"נוכח היקפן המתרחב של עבירות המבוצעות בנשק בכלל וסחר בנשק בפרט, וזמינות המדאיגה של נשק בלתי חוקי במחוזותינו, התעורר הצורך להחמיר בעונשי המאסר המוטלים בעבירות אלה. אכן, "התגלגלותם" של כלי נשק מיד ליד ללא פיקוח עלול להוביל להגעתם בדרך לא דרך לגורמים פליליים ועוינים. אין לדעת מה יעלה בגורלם של כלי נשק אלה ולאילו תוצאות הרסניות יובילו - בסכסוך ברחוב, בקטטה בין ניצים ואף בתוך המשפחה פנימה. הסכנה הנשקפת לציבור כתוצאה מעבירות אלה, לצד המימדים שאליהם הגיעו, מחייבים לתת ביטוי הולם וכבד משקל להגנה על הערך



החברתי שנפגע כתוצאה מפעילות עבריינית זאת, הגנה על שלום הציבור מפני פגיעות בגוף או בנפש, ולהחמיר את עונשי המאסר המוטלים בגין פעילות עבריינית זאת, בהדרגה".

(ע"פ 1323/13 רך חסן ואח' נ' מדינת ישראל (05.06.2013), פסקה 12 ; ועוד לעניין ההחמרה ברמת הענישה בעבירות נשק: ע"פ 2918/13 דבס נ' מדינת ישראל (18.07.2013), פסקה 8 ; ע"פ 3156/11 זראיעה נ' מדינת ישראל (21.02.2012), פסקה 5, ע"פ 5120/11 שתיווי נ' מדינת ישראל (18.12.11), ע"פ 2251/11 נפאע נ' מדינת ישראל (04.12.2011), פסקה 5, ועוד.

להלן יפורטו מספר פסקי דין שיש בהם ביטוי למדיניות המתוארת, בנסיבות דומות לענייננו:

(א) בע"פ 4329/10 אסמאעיל נ' מדינת ישראל (25.10.2010), אישר בית המשפט העליון עונש של 20 חודשי מאסר בפועל שהוטל על מערער, סטודנט צעיר, נטול עבר פלילי, שהורשע, על פי הודאתו, בנשיאת אקדח טעון ונצור, וזאת חרף המלצת שירות המבחן להסתפק במאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות.

אמנם מדובר בסוג נשק מסוכן פחות מאשר בענייננו, אך מנגד אין להתעלם מכך שהנשק נתפס כשהוא טעון.

(ב) בע"פ 4945/13 מדינת ישראל נ' סלימאן (19.01.2014) (להלן: "עניין סלימאן"), נדון עניינו של משיב שרכש נשק מסוג "קרל גוסטב", מחסנית וכדורים וירה, באמצעות הנשק, ירייה אחת באוויר בחורשה סמוכה ליישוב. לאחר מכן, הטמין את הנשק במקום מסתור. בהמשך, נהג המשיב ברכב בעיר כשהוא נושא את הנשק והתחמושת בתא המטען. משהבחין בשוטרים, נטש המשיב את הרכב כשהוא מונע ונמלט מהמקום. הרכב הדרדר עד שנעצר.

המשיב הורשע, לאחר שמיעת הראיות, בעבירות רכישה, והחזקת תחמושת, נשיאה והובלת נשק ובעבירות נוספות הקשורות במפגש עם השוטרים.

בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם הנע בין 6 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות עד 20 חודשי מאסר בפועל, וגזר על המשיב - צעיר כבן 20, ללא עבר פלילי - 6 חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות.

בית המשפט העליון קבע שמתחם העונש שקבע בית המשפט המחוזי, מקל יתר על המידה והעמידו על 12 - 36 חודשי מאסר בפועל, בקבעו ש"ככלל בעבירות מהסוג הנדון ... לא ניתן להסתפק בעונש של מאסר בעבודות שירות אלא ראוי להטיל מאסר שירוצה בבית הכלא ... במקביל לא ניתן להסתפק



בעונש של 20 חודשי מאסר ברף העליון של המתחם ויש להגמישו כלפי מעלה באופן שיאפשר הטלת עונשים חמורים יותר על נאשמים שנסיבותיהם מצדיקות זאת" (שם, פסקה 15, כב' הש' ארבל). וכן כי "ערעור המדינה לא היה ערעור סרק והמשיב נמלט לטעמי מן המאסר אך בעור שינוי, כפסע..." (שם, דברי כב' הש' - כתוארו דאז - רובינשטיין) .

לצד דברים נחרצים אלה, החליט בית המשפט העליון לדחות את ערעור המדינה ולהותיר את העונש על כנו - מאחר שלמשיב סיכוי של ממש להשתקם, באופן המצדיק חריגה מהמתחם. זאת, בשים לב למכלול נתוני האישיים של המשיב, ובעיקר, התרשמות שירות המבחן, בדבר סיכוי נמוך להישנות העבירות, יכולת המשיב לערוך שינוי משמעותי בחייו, הרקע לעבירות שאינו "עברייני טהור", וחווה דעת פסיכיאטרית בדבר מצבו הנפשי של המשיב.

אין ספק שעניינו של המשיב חמור יותר מעניינו של הנאשם. מנגד, סיכויי השיקום של הנאשם, כפי שיפורט בהמשך, אינם ממשיים.

(ג) בע"פ 9373/10 **ותד נ' מדינת ישראל** (09.11.2010), הקל בית המשפט העליון בעונשו של מערער - בעל עבר פלילי, שהורשע, על פי הודאתו, בהחזקת אקדח ומחסנית בה היו 9 כדורים מתחת למיטה בביתו ובהחזקת 63 כדורים נוספים שנמצאו מוטמנים בחצר - והעמידו על 30 חודשי מאסר בפועל, חלף 60 חודשים שנגזרו עליו. בית המשפט העליון קבע כי אמנם הגיעה העת להחמיר בענישתם של המבצעים עבירות בנשק, אולם ראוי שהדבר יעשה בהדרגה.

(ד) על מידת ההחמרה הראויה, במסגרת ההחמרה ההדרגתית בענישה, ניתן ללמוד מפסק דין שניתן לפני כשנה וחצי, בנסיבות דומות לעניינו.

בע"פ 2892/13 **עודתאללה נ' מדינת ישראל** (29.09.2013), אישר בית המשפט העליון עונש של 21 חודשי מאסר ומתחם עונש הולם שנע בין 12 ל-36 חודשי מאסר, בעניינו של צעיר, נטול עבר פלילי, שהוביל ונשא אקדח עם מחסנית ריקה, מתחת למושב רכבו.

(ה) בע"פ 3300/06 **אבו סנינה נ' מדינת ישראל** (10.08.2006), אישר בית המשפט העליון עונש של 18 חודשי מאסר בפועל על מערער, בעל עבר פלילי מגוון, שהורשע בעבירות זהות לעניינו ובשתי עבירות שב"ח, לאחר שהצטייד באקדח וכדורים ונשא אותם בירושלים. עניין זה חמור מעניינו של הנאשם, לאור העבר הפלילי וההרשעה בעבירות הנוספות, וקל יותר, לאור סוג הנשק.

(ו) בע"פ 5323/12 **אבו ליל נ' מדינת ישראל** (17.06.2014), אישר בית המשפט העליון עונש מאסר של 28 חודשי מאסר, בחופף ל-36 חודשי מאסר מותנים, למערער בעל עבר פלילי בעבירת מין, שהורשע בעבירות של החזקת, נשיאת והובלת רובה אוטומטי, מחסנית וכדורים שהחביא במזווה בחורשה. בית המשפט העליון קבע כי אין בעונש של 28 חודשי מאסר משום החמרה כלשהי.



לא התעלמתי מהפסיקה שהגיש הסנגור:

(ז) בע"פ 1069/12 אלנברי נ' מדינת ישראל (26.07.2012), אישר בית המשפט העליון עונש של 9 חודשי מאסר, שנגזר על המערער, במסגרת הסדר טיעון שאומץ. המערער, בעל עבר נקי, הורשע בעבירות של החזקת נשק ותחמושת, סחר בנשק, נשיאה והובלת נשק ותחמושת.

נסיבות חייו הקשות של המערער (תאונת דרכים קשה שעבר במסגרתה סובל מבעיות שונות), נתוני האישיים הייחודיים (נשוי לשתי נשים ואב ל-17 ילדים), והסדר הטיעון, הובילו לתוצאה שאין מקום ללמוד ממנה לעניינו.

(ח) בע"פ 5555/11 מחג'אנה נ' מדינת ישראל (09.07.2012), הקל בית המשפט העליון בעונשו של מערער - נטול עבר פלילי, שהורשע, על פי הודאתו, במסגרת הסדר דיוני, בכך שהחזיק ברכבו אקדח, מחסנית וכדורים ובכיס מעילו כדורים נוספים - משלוש וחצי שנות מאסר, ל-12 חודשי מאסר בלבד.

אין ללמוד מענישה זו, לאור העובדה שעבירת החזקת נשק מצויה ברף התחתון של עבירות הנשק ואינה דומה בחומרתה לעבירת הנשיאה והובלת נשק, שבה הורשע הנאשם.

(ט) בנוסף לפסקי הדין המתוארים, לצורך ביסוס טענתו בדבר מתחם העונש ההולם, הגיש הסנגור המלומד פסקי דין רבים של בתי משפט מחוזיים, בעבירות נשק, בהם הוטלו עונשים של 6 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות.

מעיון בפסקי דין אלה עולה כי בתי המשפט בחרו לסטות ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום פרטניים. לפיכך, אין מדובר בעונשים שיש בהם כדי ללמד על מתחם העונש ההולם.

10. לאור כל האמור, בשים לב לערכים החברתיים המוגנים ולעוצמת הפגיעה בהם, נוכח נסיבות ביצוע העבירות, ולאחר בחינת מדיניות הענישה הנוהגת, לצד מגמת ההחמרה ההדרגתית בענישה בעבירות אלו, אני קובע שמתחם העונש ההולם, בעבירות בהן הורשע הנאשם, נע בין 12 ל-36 חודשי מאסר.

האם יש הצדקה לחריגה מהמתחם?



11. מבלי להתעלם מנסיבות הקולא, בעניינו של הנאשם, שאין קלות משקל - ובעיקר, גילו הצעיר ועברו הנקי - סבורני שבנסיבות העניין, ובעיקר ממצאי שירות המבחן, כפי שיפורט להלן, לא ניתן לקבוע כי לנאשם סיכוי של ממש להשתקם, באופן המצדיק חריגה מהמתחם שנקבע, בהתאם לסעיף 40ד(א) לחוק.

12. מתסקיר שירות המבחן עולה כי מגיל צעיר התנתק הנאשם ממשפחתו הגרעינית והתחבר לחברה שולית. בהתייחסו לעבירות, נטה הנאשם לטשטש מעורבותו והתקשה ליטול אחריות על מעשיו. הנאשם טען כי ביצע את העבירה כאקט של הגנה עצמית, בעקבות סכסוך עם אדם זר. השירות התרשם כי הנאשם ביטא, ברמה המילולית, רצון לשיקום ולפתוח "דף חדש" אך העריך כי הנאשם אינו בשל לתוכנית שיקומית וכי קיים סיכון, ברמה בינונית, שישוב לבצע עבירות דומות, ברמת חומרה בינונית, בעתיד. לפיכך, המליץ השירות, להשית על הנאשם "עונש מוחשי ומרתיע".

13. ממצאים אלה שונים, באופן מהותי, מהנתונים שעמדו בפני בית המשפט העליון, בעניין סלימאן, באופן שהצדיק חריגה מהמתחם. לפיכך, העונש בעניינו של הנאשם, ייקבע בתוך מתחם העונש ההולם.

בתוך מתחם העונש ההולם - נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות

14. בדברו האחרון, חזר הנאשם על הודייתו וביקש מבית המשפט ליתן לו הזדמנות נוספת.

15. בתוך מתחם העונש ההולם, יינתן משקל הולם לקולא לעברו הנקי של הנאשם ; לגילו הצעיר, הנאשם יליד 1993, והיותו "בגיר-צעיר" ; לשיתוף הפעולה שלו עם רשויות אכיפת החוק ; להודייתו במשטרה וכן להודייתו בהזדמנות הראשונה, בבית המשפט, שלא במסגרת הסדר טיעון.

סוף דבר

16. לאור כל האמור, ותוך מתן משקל להנחיית בית המשפט העליון בדבר החמרה הדרגתית בעונשים בעבירות מסוג זה, אני גוזר על הנאשם 1 את העונשים הבאים:

(א) 18 חודשי מאסר לריצוי בפועל, החל מיום מעצרו 18.11.2014.

(ב) 12 חודשי מאסר מותנים, למשך שלוש שנים, מיום שחרורו ממאסר, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור את העבירה של נשיאה והובלת נשק לפי סעיף 144(ב) שבה הורשע או עבירת נשק מסוג כלשהו.

(ג) 3 חודשי מאסר מותנים, למשך שנה, מיום שחרורו ממאסר, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור עבירה בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973.

(ד) קנס בסך 1,000 ש"ח או 10 ימי מאסר תמורתו.

עמוד 7



זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, י"א אייר תשע"ה, 30 אפריל 2015, במעמד הצדדים.