



ת"פ 15567/10/16 - מדינת ישראל נגד אושרי איפרח

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 15567-10-16 מדינת ישראל נ' איפרח

בפני
בעניין: כבוד השופט אילן סלע
מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)
נגד
אושרי איפרח
המאשימה
הנאשם

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד מוחסין עוודלה

ב"כ הנאשם עו"ד אריאל הרמן

הנאשם

גזר דין

הכרעת הדין וטיעוני הצדדים

1. הנאשם הורשע לאחר שמיעת הוכחות בעבירה של החזקת נשק, עבירה לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "החוק").
2. נסיבות ביצוע העבירה פורטו בהרחבה בהכרעת הדין מיום 15.12.16 ולפיכך פטור אני מלפרט. בקצירת האומר יצוין כי ביום 28.09.16 נמצא כי הנאשם החזיק במחסן הנמצא צמוד לבית אביו ובסמוך לביתו שלו במושב בר גיורא המצוי בשימוש התדיר ומוחזק על ידו, מטען חבלה הכולל לבנת חבלה במשקל של כ-500 גרם, המכילה בין היתר, חומר נפץ מרסק מסוג טריניטרטולואן (TNT). למטען היו מחוברים שני מגנטים מלבניים שייעודם לשמש להצמדת המטען לגופים מתכתיים (להלן: "המטען").
3. ב"כ המאשימה עמד בטיעונו לעונש על חומרת העבירה בה הורשע הנאשם, עבירה שנחקקה במטרה להגן על שלום הציבור ובטחונו. הוא ציין כי אין מדובר בהחזקת נשק להגנה עצמית כי אם בנשק התקפי שנועד לפגוע באחרים. הנזק שעלול להיגרם מפיצוץ מטען גדול יותר ולא ניתן להמעיט בהיקף פגיעתו. הוא ציין כי בתי המשפט העירו לא פעם על הצורך בהחמרת עונשים של עבריינים שהורשעו בעבירות מסוג זה, ובהתייחס למקרה זה הדגיש את התכנון המוקדם

עמוד 1



הנלמד מעצם החזקה במטען, קשר עם גורמים עבריינים, ואת פוטנציאל הנזק שעלול היה להיגרם כתוצאה מפיצוץ המטען, הגם שבמצבו כפי שהוא נתפס הוא לא יכול היה להתפוצץ כפי שעלה מחוות הדעת שהוגשה. כן הדגיש את הצורך בהרתעה ובמיגור התופעה של החזקת נשק. בשים לב לכל אלו, הוא טען למתחם ענישה הולם הנע בין 4 ל-7 שנות מאסר.

4. באשר לנאשם, ב"כ המאשימה ציין כי לנאשם הרשעה קודמת מראשית שנת 2015 בעבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית בגינה הושת עליו עונש מאסר לתקופה של 6 חודשים לריצוי בעבודות שירות. ב"כ המאשימה הפנה לגזר הדין שניתן בעניינו של הנאשם בהליך הקודם (ת"פ 55166-11-13 בבית המשפט המחוזי ירושלים), במסגרתו התייחס בית המשפט (כב' השופט משה יועד הכהן) להליך השיקומי החיובי שעבר הנאשם אשר הביא את בית המשפט לחרוג לקולא ממתחם הענישה בצורה ניכרת. ב"כ המאשימה טען כי הנאשם לא השכיל לנצל את האמון שנתן בו בית המשפט ותחת זאת "גמל" בהחזקת מטען חבלה במשקל של חצי ק"ג עם חומר נפץ המוכן לשימוש. בנסיבות אלו יש להחמיר עמו ולקבוע את עונשו בשליש העליון של המתחם.

5. לצדו של הנאשם התייצבה רעייתו, הגב' נועה איפרח. היא סיפרה כי היא נשואה לנאשם מזה 5 שנים, והם מגדלים את שני ילדיהם, בני שנתיים ושלוש לצד בנו של הנאשם מנשואיו הקודמים שהוא כיום בן 12 וחצי. עתה הם מצפים ללידת ילדם השלישי. היא תיארה את הנאשם כבעל וכאבא מסור, יד ימינה בגידול הילדים, העובד לפרנסתם ודואג למחסורם. היא ציינה את קשייה הבריאותיים בהריונות ובכלל, ואת הקושי שהוא מנת חלקה בהעדרו של הנאשם מאז מעצרו.

6. ב"כ הנאשם עמד בטיעונו כי מתחם העונש לו טענה המאשימה הוא מופרך ואינו מתייחס כלל לנסיבות מקרה זה ולשיקולים הרלוונטיים בהתאם לחוק ולתיקון 113. הוא ציין כי אין מקום ליתן משקל לאינטרס הרתעת הרבים או היחיד מאחר שלא הוכח במקרה קונקרטי זה כי יש סיכוי של ממש שהחמרה בעונשו של הנאשם תביא להרתעת הרבים, כפי שנדרש בסעיפים 140 ו-140ז' לחוק.

7. לדברי ב"כ הנאשם, יש לתת את הדעת על כך שהרשעת הנאשם במקרה זה נעשתה על בסיס "חזקת המקום" הקבועה בחוק. מדובר בחריג לדין הפלילי שכן בהתאם לפסיקה, משמעות החזקה היא כי ניתן להרשיע אדם בפלילים גם מבלי שאשמתו הוכחה מעבר לספק סביר. מידת אשמתו של הנאשם במקרה זה היא פחותה ויש להביא דבר זה בחשבון ביחס לקביעת המתחם. לעניין זה יש גם להביא בחשבון את הטענה בדבר אכיפה בררנית שנטענה במסגרת הסיכומים לעניין האשמה, בשל כך שלא הוגש כתב אישום כנגד אביו של הנאשם שהוא הבעלים של המחסן המדובר ומשתמש בו לעיתים קרובות במקביל לשימוש הנאשם, ואף שהיא נדחתה על ידי בית המשפט לעניין האשמה, יש להביאה בחשבון לעניין העונש.

8. עוד ציין ב"כ הנאשם, כי הנאשם הורשע בעבירת החזקה, ולא הוכח, ואף לא נטען, כי הייתה לו כוונה לעשות שימוש במטען. כפי שעולה מחוות הדעת שהוגשה המטען לא היה מוכן להפעלה. לא הוכח כל תכנון ובהחלט ייתכן כי המטען הונח במקום בנסיבות שונות, או לפני שנים רבות, והגם שאין בכך כדי לסתור את הקביעה כי הנאשם החזיק במטען, יש בכך כדי לשלול טענות בדבר נסיבות חמורות להחזקה במטען. גם מידת הנזק שהיה עלול להיגרם מהמטען אינה משמעותית נוכח חוות הדעת בה נכתב כי "בבדיקת שרידי/מרכיבי מטען החבלה... נמצא כי הוא לא יכול היה להתפוצץ". על כן, על אף שהחזקת נשק לא תקין גם היא מהווה עבירה, יש להביא עניין זה בחשבון בקביעת המתחם לקולא. בשים לב לכל האמור, ב"כ הנאשם ביקש להעמיד את מתחם העונש הראוי ממאסר קצר מאוד בעבודות שירות ל-4 חודשי מאסר.



9. באשר לנאשם, ב"כ הנאשם ציין את בעיות הבריאות של אשת הנאשם הנמצאת בחודשי הריון מתקדמים ואת גדיעת מטה לחמה של משפחת הנאשם. הוא ציין כי העבר הפלילי של הנאשם אינו בעבירה בה הורשע בהליך זה, ודווקא השיקום המשמעותי שעשה הנאשם והביא את בית המשפט להקל מאוד בעונשו בהליך הקודם מעיד לטובת הנאשם ומלמד על הפוטנציאל שלו להשתקם. מה גם, שייתכן שהמטען מוחזק במקום עובר להרשעתו בהליך הקודם או אף הרבה קודם לכן. הוא ביקש להשית על הנאשם עונש שלא יעלה על ימי מעצרו מאז יום 29.08.16.

10. הנאשם ציין בדבריו כי הוא מנהל עסק עצמאי שקרס מאז מעצרו ויחד עמו קרסו מי שמתפרנסים מהעסק והוא נכנס לחובות כלכליים. הוא ציין כי עבר בהצלחה טיפול אינטנסיבי ביחס לסמים בכוחות עצמו ומלבד העבירה בה הורשע בעבר אין לא כל עבר פלילי. כן ציין שאחיו נהרג בעת שירותו הצבאי.

דין והכרעה

11. כאמור, הנאשם הורשע בעבירה של החזקת נשק, בכך שהחזיק לבנת חבלה במשקל חצי ק"ג במחסן בו הוא משתמש. המחסן שייך לאבי הנאשם ונמצא צמוד לבית אביו בתוך מתחם מגורים בו מתגוררים בני משפחתו המורחבת של הנאשם.

12. אין ולא יכולה להיות מחלוקת כי לבנת חבלה היא נשק מסוכן שהשימוש בה עלול להיות הרה אסון. פיצוץ מטען חבלה עלול לגרום לפגיעות קשות בגוף, בנפשו וברכוש, והוא משפיע לרעה על תחושת הביטחון שלהציבור. מידת העונש בגין עבירות נשק מושפעת מפוטנציאל הסיכון הרב הטמון בנשק, כשיש להביא בחשבון את סוג הנשק שהוחזק, כמותו והתכלית לשמה הוא הוחזק.

13. בב"ש 625/82 **אבו מוח' נ' מדינת ישראל**, פ"ד לז(3) 668 (1982), קבע בית המשפט קטגוריות שונות בעבירה של החזקת נשק ללא היתר כדין, בהתאם לחומרתן, שהן, מהחמור אל הקל: א) החזקת נשק לשם ביצוע מעשים, המיועדים לפגוע בביטחון המדינה או בביטחון הציבור; ב) החזקת נשק לשם ביצוע עבירה פלילית ספציפית כגון רצח, שוד, התפרצות, תקיפה וכו'; ג) החזקת נשק "לעת מצוא" כדי לאפשר פעילות פלילית אפשרית בעתיד; ד) צבירת נשק על-ידי קבוצה פוליטית, עדתית או אידיאולוגית, במטרה לחזק בדרך זו את כוחה כנגד קבוצות יריבות; ה) החזקת נשק לצורך הגנה עצמית או לצורך הגנה על הציבור, המשפחה או ה"חמולה", אליהם הנאשם משתייך; ו) החזקת כלי נשק לצורך ספורט, ציד או שעשוע; ז) החזקת כלי נשק על-ידי הנאשם בתור מזכרת או כאספן של כלים כאלה; ח) החזקת כלי נשק, שפג תוקף רישונו, והנאשם נמנע מלחדש את הרישיון בעתו.

14. במקרה זה, הנאשם כפר בהחזקת המטען וממילא לא נתן כל הסבר לתכלית לשמה החזיק בו. עם זאת, נוכח אופיו של הנשק שהוחזק על ידי הנאשם, די ברור כי אין מדובר בהחזקה כמזכרת או לצרכי ספורט או שעשוע ומטבעו של המטען שאינו בא בכלל הקטגוריה של הגנה עצמית. אין אפוא ספק כי החזקת הנשק נעשתה במסגרת הקטגוריות החמורות שצוינו [א-ד].

15. נשק מעין זה שהוחזק על ידי הנאשם מיועד על פי רוב לשימוש כנגד גופם וחייהם של בני אדם על רקע פלילי או בטחוני ועל כן יש לתת משקל מרכזי לאינטרס הציבורי למיגור התופעה של החזקת נשק (ע"פ 8899/06 **ארמין נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 29.07.07); ע"פ 3300/06 **אבו סנינה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 10.08.06)).



16. בתי המשפט עמדו לא פעם על חומרת העבירה של החזקת נשק ועל הסיכון שנשקף לשלום הציבור צריך להילקח על ידי המחזיק בנשק שלא כדין גם אם אינו מחזיק בו למטרת ביצוע עבירות אחרות (ע"פ 4945/13 **מדינת ישראל נ' סלימאן** (פורסם בנבו, 19.01.14)). בין היתר נאמר כי: "כאשר מדובר בנשק שעל פי טיבו אינו מיועד להגנה עצמית, וכל כולו נשק התקפי רב עוצמה אשר השימוש בו יכול להביא להרג ללא הבחנה, יש בעבירת ההחזקה והנשיאה של אותו נשק חומרה מיוחדת" (ע"פ 1332/04 **מדינת ישראל נ' פס**, פ"ד נח(5) 541 (2004)). באותו עניין גם ציין בית המשפט כי חומר נפץ מרסק מהסוג שנתפס אצל הנאשמים (באותו עניין): "מקים על פי ניסיון החיים הנחה עובדתית כי אכן נועד למטרות התקפיות. העובדה כי ללבנות החבלה לא הוצמד נפץ אינה מפחיתה מאופיין המסוכן. אין ספק כי על נקלה היה החומר שמצוי בלבנות החבלה יכול להפוך למטענים רבי עוצמה, שכן החיבור לנפץ ניתן לביצוע קל ומיידי".

17. גם אם במקרה זה לא היה בכוונת הנאשם לעשות שימוש במטען, ולא הוכח ואף לא נטען לקשר שלו עם מי שיכול היה לעשות בו שימוש, קיימת סכנה ממשית לכך שהמטען היה נופל לידי גורמים פליליים או חבלניים עוינים שהיו עושים בו שימוש שיפגע בשלום הציבור ובטחונו.

18. בחינת מדיניות הענישה מלמדת כי בשנים האחרונות, נוכח הריבוי בפיצוצי מטעני החבלה על ידי ארגוני הפשיעה וגורמים עבריינים, חלה החמרה בענישת מחזיקי המטענים או חלקיהם (ע"פ 1323/13 **חסן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 5.06.13); עפ"ג (מרכז) 22300-11-15 **יונגר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 15.11.15); ת"פ (מחוזי-ב"ש) 56232-12-14 **מדינת ישראל נ' מכלוף** (פורסם בנבו, 8.09.15)).

19. בית המשפט ציין כי "המציאות בארץ המתבטאת בזמינותו של נשק חם ורב עוצמה שיש עמו פוטנציאל להסלמת האלימות העבריינית, מחייבת מתן ביטוי עונש הולם שירתיע באופן ממשי מהחזקת נשק בכלל ומשימוש בו בפרט (ע"פ 2918/13 **דבס נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 18.07.13)). בדומה צוין בעניין **טאטור** (ע"פ 7241/12 **טאטור נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 12.02.13) כי:

לעבירות הנשק חומרה מיוחדת. מאדם המחזיק בנשק שלא כדין נשקפת מסוכנות... לא אחת עמד בית משפט זה על הצורך בנקיטת רף מחמיר כלפי עבירות נשק, גם כלפי אלו המצויות לכאורה בשלבים נמוכים יחסית של המדרג... עבירת החזקת נשק... מקימה סיכון ממשי וחמור לציבור ויוצרת פוטנציאל להסלמה עבריינית, ולפיכך מחייבת ליתן ביטוי עונשי הולם המרתיע באמצעות הרחקת מבצע העבירה מן החברה לתקופה מסוימת...

20. לצד כל האמור, צודק ב"כ הנאשם כי בהתאם להוראות החוק בקביעת מתחם העונש ההולם יש לתת את הדעת על נסיבות המקרה הקונקרטי, ובכלל זה לעיקרון ההלימה.

21. בעניין זה אני סבור כי לא ניתן להתעלם מהעובדה שהנאשם הורשע על יסוד "חזקת המקום" הקבועה בסעיף 144(ד) לחוק ועל סמך חזקה זו בלבד. כפי שצינתי בהכרעת הדין משמעות החזקה בהתאם לפסיקה (גם זו שלאחר תיקון 39 לחוק) היא שאין די לנאשם לעורר ספק ולהצביע על אפשרות שמישהו אחר יכול היה להניח שם את הנשק ואף אין די לעורר ספק שמא מישהו אחר הוא המחזיק בנשק, אלא על הנאשם להוכיח שמישהו אחר ולא הוא החזיק בנשק, במאזן הסתברויות. אכן מדובר בהוראת חוק יוצאת דופן במסגרת הדין הפלילי, שכן מדובר למעשה בהעברת נטל השכנוע, ועל הנאשם להוכיח שחפץ שנמצא בחזקתו לא שייך לו. כך, למשל, על אף שבמסגרת תיקון 39 נקבע בסעיף 34(ב) כי גם במקום בו הוכח ביצוע עבירה, די לנאשם לעורר ספקסביר שמאקייסיגלאחריותפלילית והדבר יביא



לזיכוי. מנגד, במקרה זה, אין די לנאשם לעורר ספק ועליו להפריך את "חזקת המקום" במאזן הסתברויות. מדובר בנטל לא פשוט ובית המשפט שהיה מודע לקושי זה ציין כי מידת ההוכחה עשויה להשתנות ממקרה למקרה ויש להתחשב בין היתר גם ביכולתו האובייקטיבית של הנאשם להוכיח על רקע הנסיבות העובדתיות הקונקרטיות את העובדה השלילית הנדרשת לסתירת החזקה (ע"פ 4495/03 וואהב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 12.01.04)).

22. סעיף 40ב' לחוק הקובע את העיקרון המנחה בענישה, עקרון ההלימה, קובע כי: "העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו". אני סבור כי העובדה שהנאשם הורשע אך על יסוד החזקתו במחסן, בהתאם ל"חזקה שבדין" כשאין מחלוקת שבמחסן מחזיקים גם אביו שהוא בעליו ואך לא עלה בידו לסתור חזקה זו, מפחיתה במידה ניכרת את "מידת אשמתו" של הנאשם. אין מידת אשמתו של מי שנתפס עם נשק בכף ושל מי שהחזקתו בנשק הוכחה בנסיבות ישירות או נסיבותיות המקשרות את הנשק אליו דומה למידת אשמתו של מי שההוכחה היחידה על החזקתו בנשק נלמדת מהימצאותו במקום המוחזק על ידו. כמו כן, על אף שאיני סבור כי יש ממש בטענה לאכיפה הבררנית גם במסגרת זו של קביעת מתחם הענישה, שכן כפי שפורט בהכרעת הדין איני סבור כי במקרה זה נעשתה אכיפה בררנית והיה מקום של ממש להבחנה בין הנאשם ואביו; יש יסוד של ממש לסברת ב"כ הנאשם כי מידת אשמתו של מי שנקבע לגביו כי הוא מחזיק בנשק על יסוד "חזקת המקום" המתייחסת למקום שאינו מוחזק רק על ידו פחותה מאשמתו של מי שנקבע לגביו כי הוא מחזיק בנשק על יסוד "חזקת המקום" המתייחסת למקום המוחזק על ידו בלבד.

23. באשר לשאר הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה יש לציין את העובדה כי בפועל לא נגרם נזק מהמטען, לצד זאת היה עלול להיגרם נזק לא מבוטל ממנו. אכן, המומחה ציין בחוות דעתו כי "בבדיקת שרידי/מרכיבי מטען החבלה... נמצא כי הוא לא יכול היה להתפוצץ". ואולם לצד זאת הוא ציין כי "בכוחו של מטען חבלה מאולתר מהסוג המפורט לעיל, כאשר כל מרכיביו תקינים ומחברים כהלכה, להמית אדם בעת התפוצצותו". כך שניתן היה להשמיש את המטען והנזק שהיה נגרם ממנו עלול היה להיות הרסני. כאמור, בעניין פס ציין בית המשפט כי ניסיון החיים מלמד כי על נקלה יכול החומר שמצוי בלבנות החבלה להפוך למטענים רבי עוצמה. אכן, לנאשם יוחסה עבירה של החזקה בלבד ולא יוחסה לו כוונה או רצון לעשות שימוש במטען החבלה בעצמו או למוסרם לאחרים לשימוש, ואולם בתי המשפט ציינו לא פעם את האחריות של כל חוליה בשרשרת הקשורה לשימוש בנשק, וודאי כאשר מדובר במטען. לצד זאת, גם בהקשר זה יש לזכור כי הנאשם הורשע נוכח "חזקת המקום" בלבד ולא הוכח כמה זמן המטען מצוי בחזקתו, וייתכן שהוא מצוי שם זמן רב ללא שימוש, וגם אם היה לנאשם קשר לגופים עבריינים אפשר שקשר זה נותק והמטען נותר היכן שנותר.

ובאשר למדיניות הענישה הנהוגה.

24. ב"כ המאשימה טען כאמור למתחם עונש של בין 4 ל-7 שנים והפנה בעניין זה לע"פ 5779/14 אלגזי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 5.02.15) בו הותיר בית המשפט על כנו את המתחם של בין 3 וחצי שנים ל-7 שנים שקבע בית משפט קמא באותו עניין ואת העונש שהושת על הנאשם באותו מקרה - מאסר של 46 חודשים. ואולם, עיון בפסק הדין מלמד כי אין כל קשר בין נסיבות אותו עניין למקרה דנן. שם הורשע הנאשם בעבירות חמורות הרבה יותר של עסקה אחרת בנשק (רכישת חלק ממרכיבי מטען חבלה ומכירתם) וייצור נשק. נסיבות המקרה היו רכישה ומכירה של חומר נפץ, נפצים וחוט חשמל תמורת אלפי שקלים לשניים שקשרו קשר לשימוש במטען. לעומת זאת, במקרה זה כאמור, מדובר על החזקת נשק שנקבעה אך על סמך "חזקת המקום". יש צדק של ממש בטענת הסנגור כי לא היה



מקום כלל לטעון למתחם בהתאם לפסק דין זה ובטיעון מעין זה יש התעלמות מוחלטת מהאמור בתיקון 113 אודות השיקולים והפרמטרים השונים בקביעת מתחם עונש הולם.

25. עיון בפסקי בתי המשפט מלמד על עונשים שונים ומתחם עונשים רחב בעבירות של החזקת נשק, כדלהלן:

- בע"פ 4945/13 **מדינת ישראל נ' עבד אלכרים סלימאן** (פורסם בנבו, 19.01.14) קבע בית המשפט מתחם עונש הולם בין 12 ל-36 חודשי מאסר בפועל. ואולם גם שם היה מדובר בעבירות נשק נוספות כמו גם בעבירות אחרות נוספות, ובאותו מקרה לא רק שהנאשם החזיק בנשק אלא אף השתמש בו וירה ירייה אחת לאוויר.
- גם בע"פ 2892/13 **עודתאללה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 29.09.13) קבע בית המשפט כי מתחם העונש ההולם נע בין 12 ל-36 חודשי מאסר בפועל. אך גם שם נתפס הנשק בידיו של הנאשם והוא הורשע גם בעבירה של הסתייעות ברכב לביצוע פשע.
- ברע"פ 2406/16 **יונגר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 29.09.16) בית המשפט הותיר על כנו את פסק הדין שניתן בעפ"ג (מרכז) 22300-11-15 בעניין **יונגר** ואשר הותיר על כנו מתחם ענישה של בין שנתיים ל-5 שנות מאסר. ואולם באותו מקרה מדובר היה במטען שהנאשם הניח במשרדו שהיה ממוקם מתחת ליציע של אולם ספורט, כשבאותו משרד הוא גם החזיק מערכת הפעלה מרחוק על ידי שלט.
- בת"פ (מחוזי-ב"ש) 56232-12-14 בעניין **מכלוף**, במסגרת הסדר טיעון, נידונו הנאשמים שהחזיקו חלקי לבנות חבלה במשקל כולל של כ-1 קילו, אמצעי יזום הכוללים נפץ ואמצעים נוספים להפעלת המטען, לעונשי מאסר שבין שנה לשלוש שנים.
- בת"פ (מחוזי-מרכז) 65-12-09 **מדינת ישראל נ' בשרן** (פורסם בנבו, 26.04.10), נדון נאשם שהורשע בהחזקת לבנת חבלה, נפץ ואצבע חבלה ל-20 חודשי מאסר.
- בעפ"ג (מחוזי-מרכז) 50329-10-15 **מדינת ישראל נ' ענזי** (טרם פורסם), הושת על נאשם שהורשע בהחזקת אקדח גנוב דרוך במחסנית, כאשר לצדו מחסנית נוספת ובה 12 כדורים, עונש של 10 חודשי מאסר בפועל.
- בעפ"ג (מחוזי-מרכז) 27108-01-16 **מדינת ישראל נ' נוסיראת** (פורסם בנבו, 8.05.16), קבע בית המשפט עונש של 9 חודשי מאסר על נאשם שהורשע בהחזקת נשק מאולתר הדומה לקרל גוסטב וכן מחסנית ו-9 כדורים. גזר הדין אושר ברע"פ 4559/16 **מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 22.06.16).
- בע"פ 1069/12 **אלנברי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 26.07.12) הותיר בית המשפט העליון על כנו את העונש שהשית בית המשפט המחוזי של 9 חודשי מאסר על נאשם שהחזיק אקדח ותחמושת וסחר בו ובסופו של דבר



הגיע הנשק לידיים עברייניות.

- בע"פ 1505/14 **לידאוי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 4.11.14) השית בית המשפט העליון עונש מאסר של 6 חודשים בעבודות שירות על נאשם שהורשע בהחזקת אקדח ומחסנית לצד עבירות נוספות.
- בע"פ (מחוזי-חי') 4318-10-11 **מדינת ישראל נ' רפאילוב** (פורסם בנבו, 5.01.12) הותיר בית המשפט על כנו עונש שהושת על נאשם שהורשע בהחזקת 4 לבנות חבלה במשקל 250 גרם כל אחת, רימון יד ורימון עשן, בנסיבות אותו עניין, 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.
- בע"פ 5713/10 **אקרמן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.03.11), נדון נאשם שהורשע בהחזקת לבנת חבלה, נפץ ואצבע חבלה, ל-6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.
- בע"פ 1462/12 **שוקרון נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 7.06.12), הותיר בית המשפט העליון את העונש שהושת על הנאשם באותו עניין שהורשע בנשיאת רימון הלה ובהחזקת סכין ונדון ל-5 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

26. הנה כי כן, בתי המשפט השיתו לא פעם עונשי מאסר של חודשים רבים, אך במקרים אחרים השיתו עונשי מאסר בעבודות שירות. אכן, בדרך כלל במקרים בהם השית בית המשפט עונשי מאסר בעבודות שירות היה מדובר בנסיבות אישיות מיוחדות ובנאשמים שהודו והביעו חרטה; או שהיה מדובר בהחזקת נשק אותו לקחו נאשמים מהצבא והשאירו בידיהם כזיכרון משירותם הצבאי; או שמדובר היה בכלי נשק דוגמת אקדח שההחזקה בו במקרים רבים אינה דומה להחזקת נשק מטען חבלה שעלפיטיבואינומיועדלהגנהעצמית, וכלכולו הוא נשקהתקפירבעוצמהאשרהשימוש בויכוללהביאלהרגללאהבחנה.

27. ואולם, בד בבד, לא ניתן להתעלם מכך שבכל המקרים מדובר היה בנאשמים שהנשק נתפס אצלם ממש והם לא הורשעו אך על יסוד "חזקת המקום" כבמקרה זה. כאמור, במקרה דנן, המטען שויך לנאשם אך ורק על בסיס "חזקת המקום" שעל אף שהוא הצליח לעורר ספק שמא אחרים הניחו אותו שם, לא עלה בידו להוכיח זאת במאזן הסתברויות, כדרישת החוק, שלא הוא החזיק בנשק. במקרה זה גם מדובר במקום שלא רק הנאשם מחזיק בו כי אם גם אביו, וגם בכך יש כדי להמעיט במידת האשם המיוחסת לנאשם, כאמור. "חזקת המקום" אשר יש בה חריגה מהותית מהדין הפלילי הכללי, נקבעה על ידי המחוקק, אך ברי כי לעניין "מידת האשם" של מי שהורשע אך על יסוד חזקה זו, וודאי כאשר במקום מחזיק אדם נוסף, הינה מידת אשם הפחותה באופן משמעותי ויש לקבוע את מתחם העונש ההולם בהתאם.

28. בהקשר זה יצוין כי קיים קושי בטענת ב"כ המאשימה כי הנאשם "בחר לנהל הוכחות" ועל כן אין מקום לזקוף לזכותו הודאה באשמה (ויוברה, וגם ב"כ המאשימה ציין זאת כי פשיטא שניהול הוכחות אינו נזקף לחובת הנאשם). נוכח "חזקת המקום", הרי שבניגוד למקרים אחרים בהם מבלי שהנאשם יודה, כל עוד לא תוכח אשמתו הוא זכאי, במקרה זה



הנאשם הורשע מעצם הימצאות הנשק במקום המוחזק על ידו, עובדה שבה הנאשם הודה למעשה כבר בתחילת ההליך, ואך טען כי יש גם משתמשים נוספים שיש בהם כדי לעורר ספק בשייכות המטען לו. למעשה, בנסיבות אלו, הנאשם חייב לנהל הוכחות כדי להוכיח שעל אף חזקת המקום לא הוא המחזיק בנשק. אין זה מן הראוי לטעון כלפיו כי היה עליו להודות ביותר ממה שיוחס לו, היינו שיודה שהמטען שלו, שעה שיוחס לו החזקה במטען רק נוכח "חזקת המקום".

29. בשים לב לכל האמור, אני סבור כי יש לקבוע מתחם עונש הולם למעשה העבירה שביצע הנאשם בנסיבותיו, בשים לב לערך החברתי הנפגע בו טמון סיכון משמעותי לחיי אדם, למדיניות הענישה הנהוגה ולעובדה כי מידת האשמה של הנאשם פחותה משמעותית נוכח הרשעתו אך על יסוד "חזקת המקום", בעונש הנע בין מאסר לתקופה של מספר חודשים בודדים שיכול להיות במקרים מסוימים להיות בריצוי בעבודות שורות עד למאסר של 12 חודשים.

ובאשר לנאשם ולנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה.

30. הנאשם, יליד 1983, כיום בן 33. נשוי ואב לשלושה ילדים בני 12 (מנישואיו הקודמים), 3 ו-2. כיום, הוא ממתין עם רעייתו ללידת ילדם השלישי בקרוב. בעברו הרשעה אחת בעבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית בגינה הוא נדון ל-6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

31. במסגרת קביעת העונש בתוך מתחם הענישה יש לתת את הדעת גם על הפגיעה של העונש במשפחתו של הנאשם, ובנסיבות האמורות, שעה שהוא מטופל בשני ילדים רכים, ובקרוב שלושה, והוא המפרנס העיקרי בבית, הדעת נותנת כי מדובר בפגיעה משמעותית במשפחתו.

32. אכן, הנאשם הורשע בעבר הלא רחוק בעבירת סמים, ובית המשפט הקל מאוד בעונשו. הטעם להקלה זו נעוץ כפי שעולה מגזר הדין בעניינו, בתסקיר חיובי מאוד של שירות המבחן אשר ציין כי מדובר באדם המנהל אורח חיים נורמטיבי משמש משענת להוריו אשר בנסיבות טראגיות שכלו בן במסגרת שירותו הצבאי, והתרשמות שירות המבחן הייתה כי הנאשם הצליח לשנות את דפוסי התנהגותו ועבר בהצלחה הליך שיקום מרשים.

33. יש יסוד לדברי ב"כ המאשימה כי הנאשם לא ניצל את ההזדמנות שניתנה לו ובחר לחזור לחיי הפשע והפעם בעבירה חמורה עוד יותר. ואולם לצד זאת, יש גם יסוד לסברת ב"כ הנאשם, כי נוכח הרשעת הנאשם על יסוד "חזקת המקום" בלבד, לא ניתן לשלול את האפשרות שהמטען מצוי במחסן מזה זמן רב עוד מימיו של הנאשם בטרם סיום ההליך הקודם ועובר להליך השיקום שעבר במסגרתו, ואפשר גם שהימצאותו של המטען לא הייתה זכורה לו.

34. בהעדר כל ראייה אחרת ובשים לב להרשעת הנאשם על יסוד "חזקת המקום" בלבד על משמעותה האמורה, יש ליתן לנאשם ליהנות מהספק ולא למצות עמו את הדין במקרה זה, שכן אפשר שהמטען בחזקתו עוד מהתקופה שטרם השיקום ויש לראות את הפן החיובי שבתסקיר שהוגש בהליך הקודם ולראות בנאשם כמי שממשיך בדרך זו חרף הרשעתו בהחזקת המטען. לצד זאת יש ליתן עונש משמעותי צופה פני עתיד אשר יסייע בידי הנאשם להמשיך בדרך



המלך ולהימנע ממקרים כאלו בעתיד, ושיהיה בו להרתיעו במידה והוא אכן חזר לסורו.

35. בנסיבות אלו, אני סבור כי עונשו של הנאשם צריך להימצא במרכז המתחם לצד עונש מאסר מותנה משמעותי.

36. לאחר שהבאתי בחשבון את מתחם העונש ההולם, את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות, ושאר הנסיבות הרלוונטיות לעניין, לקולא ולחומרא, אני משית על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 6 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו מיום 28.09.16.

ב. 12 חודשי מאסר על תנאי שלא ירוצו אלא אם יעבור תוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר

עבירות נשק מסוג פשע.

ג. 6 חודשי מאסר על תנאי שלא ירוצו אלא אם יעבור תוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר

עבירות נשק מסוג עוון.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים בתוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, כ"ב כסלו תשע"ז, 22 דצמבר 2016, במעמד המתייצבים.