

ת"פ 25902/05/16 - מדינת ישראל נגד חוסני קשקוש

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"פ 25902-05-16 מדינת ישראל נ' קשקוש(עצור
בפיקוח)

בפני כבוד השופטת מיכל ברנט
בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

חוסני קשקוש (עצור בפיקוח)

הנאשם

גזר דין

עובדות כתב האישום

הנאשם הודה במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב אישום מתוקן והורשע על סמך הודאתו בעבירות של נשיאת נשק, עבירה לפי סעיף 144(ב) רישא וסיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 ובעבירה של החזקת נשק, עבירה לפי סעיף 144(א) רישא וסיפא לחוק.

על פי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 31.12.13 נגנב אקדח מסוג ברטה מספר סידורי 682663 (להלן: "האקדח") מביתו של דינו תמאם.

במהלך חודש פברואר 2016, במועד מדויק שאינו יודע למאשימה, רכש הנאשם את האקדח והחזיק בו במקלט ביתו בקלנסוואה וכן החזיק מחסנית ובה 7 כדורים.

למן חודש פברואר 2016 ועד ליום 8.5.16, בימים בהם יצא הנאשם לעבודתו בשעת בוקר מוקדמת, נהג הנאשם לשאת עמו את האקדח ואת המחסנית לעבודתו.

ביום 8.5.16, בסמוך לשעה 06:00, נשא הנאשם את האקדח ובתוכו המחסנית על גופו מתחת לבגדיו.

תסקיר שירות המבחן:

ביום 1.3.2017 הוגש תסקיר לעונש של שירות המבחן.

לנאשם זוהי מעורבותו הראשונה והיחידה בפלילים, הוא קיבל אחריות על מעשיו והביע חרטה וצער. לשירות המבחן הסביר הנאשם כי החזיק בנשק ונשא אותו על רקע חשש לשלומם בעקבות איומים שקיבל מצד בעלה של אשה על רקע

ניהול קשר עמה מחוץ לנישואין. בעקבות סכסוך זה נזרק רימון לעבר ביתו, דבר שהעצים את תחושת החרדה והחשש לפגיעה ממשית בו ובבני משפחתו. הנאשם הגיש תלונה למשטרה נגד החשוד שאיים עליו.

הנאשם מודע לחומרת מעשיו והסיכון שבהם כמו גם לקיומן של אלטרנטיבות חוקיות לפתרון הסכסוך, מודע להשלכות מעשיו על בני משפחתו ובעיקר על הקשר עם אשתו שהתערער.

שירות המבחן העריך את רמת הסיכון הנובע מן הנאשם כרמת סיכון נמוכה וזאת בשל העובדה כי מדובר במעורבות ראשונה בפלילים, מילוי תפקידים בעלי אחריות מגיל צעיר, ניהול אורח חיים נורמטיבי, דאגה לפרנסת אמו וגילוי אחריות כלפי אשתו ובנותיו כמו גם אי שימוש בחומרים ממכרים במהלך חייו, קבלת האחריות על ביצוע העבירה וביטוי חרטה בגינה, מודעותו לפסול בהחזקת נשק, קיום של גורמי תמיכה משמעותיים היכולים להוות גבול חיצוני מפני הישנות התנהגות עוברת חוק, ההליך המשפטי כגורם מרתיע ומעצרו הארוך באיזוק אלקטרוני ללא הפרות.

לאור כל אלה, המליץ שירות המבחן על ענישה מוחשית וקונקרטיה בדרך של עבודות שירות.

טיעוני ב"כ המאשימה:

ב"כ המאשימה טען כי הנאשם רכש נשק גנוב בפברואר 2016, החזיק אותו בביתו ביחד עם מחסנית ו-7 כדורים ובמהלך תקופה של 3 חודשים יצא כל יום מביתו כשהוא נושא את הנשק יחד עם המחסנית והכדורים.

הערך המוגן בעבירות מסוג זה הינו הסכנה לשלום הציבור ובטחונו.

בקביעת המתחם בית המשפט נדרש לענישה הנוהגת הגם שלאחר תיקון 113 הענישה הנוהגת היא אחד ממספר שיקולים ולעולם הענישה הראויה גוברת על הענישה הנוהגת.

פסיקת בית המשפט העליון מורה על החמרה מתונה ומתמשכת בעבירות נשק בשל העובדה שמדובר בתופעת מדינה וגם תופעת מחוז.

ב"כ המאשימה עתר לקביעת מתחם הנע בין 24 ל - 48 חודשי מאסר בפועל.

הנשק עצמו הוא נשק גנוב, מדובר בנשק ותחמושת שהוחזקו יחד ולא רק בנשק, דבר שמגדיל את פוטנציאל הנזק, ומדובר בהחזקה מתמשכת.

כן הפנה לפסיקה כמפורט להלן:

ע"פ 3156/11 **זראיעה נ' מדינת ישראל** הורשע המערער בעבירות של נשיאת והובלת נשק והסתייעות ברכב לביצוע פשע, הושתו עליו 24 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט העליון דחה את הערעור וקבע בהאי לישנא:



" עיון בגזר הדין מעלה כי בנסיבות המקרה אין יסוד לטענת המערער שהעונש שהושת עליו חמור מכפי המגיע לו או חורג באופן חריג מרף הענישה לגבי עבירות דומות. בית המשפט המחוזי שקל את מכלול השיקולים הצריכים לעניין. מחד גיסא, התייחס בית המשפט לשיקולים לחומרה ובהם נסיבות ביצוע העבירות, והסכנה שיצר המערער במעשיו באופן המחייב החמרה בענישה. דברים אלה עולים בקנה אחד עם פסיקתו של בית משפט זה, הנוטה להחמיר בעבירות של החזקת נשק שלא כדין ושימוש בנשק, בדרך של ענישה מרתיעה והרחקת מבצע העבירה מן החברה לתקופה מסוימת. זאת, בעיקר בשל כך שעבירות מסוג זה מקימות פוטנציאל להסלמה עבריינית ויוצרות סיכון ממשי וחמור לשלום הציבור וביטחונו".

ברע"פ 11991/05 **מאלק נ' מדינת ישראל** הורשע המבקש בעבירות של החזקת נשק שלא כדין ושיבוש מהלכי משפט על רקע סכסוך אלים עם משפחה אחרת. המערער נדון ל - 24 חודשי מאסר בפועל. אלא שבאותו מקרה נדון המערער קודם לכן למאסר בגין עבירה של סיוע לרצח והחזקת נשק ללא היתר.

בע"פ 4329/10 **פלוני נ' מדינת ישראל** הורשע המערער בעבירות של החזקת נשק ונשיאתו שלא כדין. המערער נדון ל - 20 חודשי מאסר בפועל.

בית המשפט העליון קבע כי "החזקת נשק בידי מי שאינו מורשה לכך מהווה סיכון מובהק לציבור, ועל כן הדגישה הפסיקה כי מבצעה של עבירות מסוג זה עלולים לשלם על כך גם במחיר של כליאתם מאחורי סורג ובריח. ברוח זו פסק בית המשפט המחוזי, ולא מצאנו בעונש שהשית על המערער חומרה המצדיקה את התערבותנו".

באשר לטענה כי הנאשם חש מאוים, טען ב"כ המאשימה כי החומרה והסיכון העיקריים בהחזקת נשק הוא הפוטנציאל להסלמה עבריינית, והנאשם בעניינו מאשר שהחזקת הנשק קשורה לסכסוך עברייני כלשהו. תפקידו של בית המשפט להבהיר לכל צד בסכסוך כי ההחזקה ללא רישיון אסורה.

בכל הנוגע לענישה בתוך המתחם, הנאשם הודה, לקח אחריות, הוא אף הביע חרטה, ומשכך עתר לענישה בתחתית המתחם, הטלת קנס ומאסר על תנאי מרתיע.

טיעוני ב"כ הנאשם לעונש:

ב"כ הנאשם טען כי יש לאמץ את המלצות התסקיר ולא לשלוח את הנאשם למאסר מאחורי סורג ובריח, וזאת בשל העובדה שמדובר בנאשם כבן 40, נעדר עבר פלילי, עובד באותו מקום עבודה במשך 20 שנה, נשוי, אב לשתי ילדות, שבשלב מסוים מישהו חשד בו שהוא מקיים יחסים עם אשתו של אותו אחד. בחודש ינואר התחילו איומים על חייו של הנאשם מצד אותו אדם, בין באופן ישיר ובין באופן עקיף, נזרק רימון לעבר ביתו, הוגשה תלונה, אך היה קשה לזהות את האדם בצילומים, אותו אדם נעצר, התנהלה חקירה, הוא הודה במשטרה בחשד שלו ואמר גם שאשתו סיפרה לו שזה כך היה, אבל הכחיש שהוא ביצע את זריקת הרימון. לבסוף שוחרר אותו אדם מן המעצר. בעקבות השחרור קנה הנאשם את האקדח. ב-10.10.2016, עשרה חודשים אחרי המקרה הראשון, כשהנאשם היה במעצר בית באיזוק אלקטרוני, לא בביתו, הונח מטען חבלה על דלת ביתו, התפוצץ וגרם לנזק רב.

הנאשם הודה במשטרה בעבירות שיוחסו לו, היה עצור במשך כחודש וחצי, מיום המקרה 8.5.2016 עד ששוחרר לאיזוק אלקטרוני ב-19.6.2016. מאז הוא נמצא באיזוק אלקטרוני.

הנאשם היה בן 19 שנים כשאביו נפטר ומאז לקח אחריות על משפחתו ודאג לפרנסתה.

אשתו היא מורה למדעים בבית ספר על יסודי ברעננה ולנאשם ארבעה אחים אקדמאים שעוסקים בתחומים שונים.

ב"כ הנאשם הפנה להנחיות פרקליט המדינה מיום 7.8.2016, בהן נכתב בסעיף 24: "על אף שככלל טענה להחזקת נשק לשם הגנה עצמית לא תשמע לכשעצמה הצדקה לחריגה לקולא ממתחם המוצא, אולם במקרה שבו קיימת תשתית ראייתית לכך שהנשק אכן הוחזק לשם הגנה עצמית בלבד נוכח איום על המחזיק ושלא על רקע סכסוך עברייני, הרי שאף שאין בכך כמובן כדי להצדיק את ביצוע העבירה, עדיין יכול שיקול זה להצדיק חריגה לקולא מהמתחם".

במקרה דנן לא מדובר בסכסוך עברייני.

הנאשם היה, כאמור, חודש וחצי במעצר ממש וכמעט 10 חודשים באיזוק אלקטרוני. הפסיקה קבעה במפורש שביט המשפט ייתן דעתו לתקופה בה שהה שהנאשם באיזוק אלקטרוני.

ב"כ הנאשם הפנה לדו"ח ועדת דורנר, הועדה הציבורית לבחינת מדיניות הענישה וטיפול בעבריינים, בה המלצה לנסות ולצמצם את המגרעות ההרסניות של המאסר במקרים מתאימים. כאשר יש כוונה להטיל עונש מאסר קצר, תקופה כזו אינה מאפשרת שיקום וטיפול. הטלת עבודות שירות אינה עומדת בניגוד לעקרון ההלימה והמלצות הוועדה.

כן הפנה לפסיקה כמפורט להלן:

ע"פ 7768/15 פלוני נ' **מדינת ישראל** בו נקבע כי "ההתחשבות בתקופת המעצר בפיקוח אלקטרוני ראוי לה שתיעשה כאחד משיקולי הענישה בעת גזירת הדין".

ע"פ 1505/14 **לידאוי נ' מדינת ישראל** בו הורשע הנאשם בעבירות של החזקת ונשיאת נשק, מעשה פזיזות ורשלנות, הפרעה לשוטר במילוי תפקידו והחזקת רכוש החשוד כגנוב ונדון לשמונה חודשי מאסר בפועל. בית המשפט העליון המיר את עונשו לששה חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות לאור נסיבותיו האישיות (כבן 60, נעדר עבר פלילי, בעיות רפואיות, הודאה, שהות ממשוכת בתנאים מגבילים ועדי אופי שהעידו על תרומתו לקהילה).

ת.פ. 56385-11-16 (מחוזי תל אביב) **מדינת ישראל נ' רחייל** בו הושתו על הנאשם 11 חודשי מאסר בפועל אלא שהעבירה בה הורשע היתה החזקת נשק.

ת.פ. 41775-01-11 (שלום י-ם) **מדינת ישראל נ' ערוסי** בו הורשע הנאשם בעבירות של החזקת נשק ונשיאת

תחמושת אותה החזיק ברכבו, קרי: עבירה שונה מזו המיוחסת לנאשם.

בת.פ. 114/08 (מחוזי נצרת) **מדינת ישראל נ' מרואן ואח'** הורשע הנאשם בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע ועבירות בנשק (רכישה, נשיאה והובלה) ונדון לששה חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות. הנאשם ובני משפחתו היו חשופים לאיומים במהלך השנה שקדמה לביצוע העבירה עקב סכסוך חמולות.

בת.פ. 1111/04 (מחוזי נצרת) **מדינת ישראל נ' נעיראת** הורשע הנאשם בעבירות של רכישה, החזקה ונשיאת נשק, תקיפת שוטר וניסיון לתקיפת שוטרים ונדון לששה חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות. גם במקרה זה פעל הנאשם כפי שפעל על רקע סכסוך בין משפחתו למשפחה אחרת.

בת.פ. 1167/02 (מחוזי נצרת) **מדינת ישראל נ' דהאמשה** הורשע הנאשם בעבירות של נשיאת והחזקת נשק ונדון לששה חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות. גם במקרה זה טען הנאשם כי החזיק את הנשק לשם הגנה עצמית.

בת.פ. 33444-05-12 (מחוזי מרכז) **מדינת ישראל נ' שרעבי** הורשע הנאשם בעבירה של החזקת נשק ותחמושת שלא כדין בשונה מעניינו של הנאשם שבפני.

בת.פ. 4354/02 (שלום תל אביב) **מדינת ישראל נ' מקייטן** הורשע הנאשם בעבירות של החזקת נשק שלא כדין והחזקת נכס חשוד כגנוב בשונה מעניינו של הנאשם שבפני.

בת.פ. 11059-05-12 (מחוזי מרכז) **מדינת ישראל נ' אבו מוסא** הורשע הנאשם בעבירות של החזקת נשק שלא כדין יירי במקום מגורים בשונה מעניינו של הנאשם שבפני.

בעפ"ג 41929-07-16 (מחוזי מרכז) **מדינת ישראל נ' מטר** נדון ערעורו של נאשם אשר הורשע בהחזקת נשק ותחמושת בשונה מעניינו של הנאשם שבפני.

הנאשם בדברו האחרון טען כי היה מאויים, חשש לחייו ולחיי בני משפחתו, היה מבולבל, עשה טעות שהרסה את חייו ואת חיי בני משפחתו והביע חרטה כנה על מעשיו.

דין והכרעה:

מתחם העונש ההולם:

הערך המוגן בעבירות נשק הינו שלום הציבור ובטחונו, כשעבירות בנשק הפכו זה מכבר ל"מכת מדינה" ו"מכת אזור".

משכך, נפסק על ידי בית המשפט העליון כי יש מקום להחמיר בענישה בעבירות אלה, החמרה שתשקף את האינטרסים המוגנים.

בע"פ 3401/11 **שלאעטה נ' מדינת ישראל** נפסק כי:

"ראשית, עבירות בנשק הן מסוג העבירות המסכנות את שלומו ובטחונו של הציבור ואך מטעם זה כשלעצמו ראוי

עמוד 5

להחמיר עם הסוחרים בכלי נשק. בית משפט זה קבע לא פעם כי יש להחמיר בעבירות של החזקה וסחר בנשק בתקופה האחרונה, בית משפט זה שב וחזר ביתר שאת על הצורך להחמיר בענישה על עבירות בנשק. בפרט הדגיש בית המשפט את הסכנות הרבות הנשקפות לחברה מהעבירה של סחר בנשק שכן "סחר בלתי חוקי בנשק סולל את הדרך לפעילות אלימה ובלתי חוקית והדבר חמור שבעתיים במציאות הישראלית בה קיים חשש תמידי כי נשק המוחזק באופן בלתי חוקי יתגלגל לא רק לידיים עברייניות, עניין חמור לעצמו, כי אם לידיהם של אלה המבקשים להוציא אל הפועל פעילות חבלנית עוינת"....

בית המשפט העליון קבע כי יש להילחם באמצעות ענישה קשה ומחמירה באלה הנוטלים את החוק לידיהם ומנסים ליישב סכסוכים וויכוחים, תוך שימוש בנשק קר או חם.

מאידך, נקבע מדרג של חומרה בעבירות אלה הנובע מן המטרות שלשמן הוחזק הנשק כפי שנפסק בבש"פ 9126/04 **עבדאללה חוסייני נ' מדינת ישראל**.

על הלכה זו חזר כבוד המשנה לנשיאה, השופט רובינשטיין בבש"פ 10610/08 אייל אמסילי נ' מדינת ישראל, בו נפסק:

"בשכבר הימים, ב-1982 (ב"ש 625/82 אבו מוך נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(3) 668, 671), סיווג השופט ברך את עבירות החזקת נשק על פי חומרתן, מן הכבד אל הקל וכה כתב:

"(א) החזקת הנשק לשם ביצוע מעשים, המיועדים לפגוע בביטחון המדינה או בביטחון הציבור.
(ב) החזקת הנשק לשם ביצוע עבירה פלילית כגון רצח, שוד התפרצות, תקיפה וכו'.
(ג) החזקת הנשק '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 הנשק לצורך הגנה עצמית או לצורך הגנה על הציבור, המשפחה או ה'חמולה', אליהם הנאשם משתייך. (ו) החזקת כלי הנשק לצורך ספורט, ציד או שעשוע. (ז) החזקת כלי נשק על-ידי הנאשם בתור מזכרת או כאספן של כלים כאלה. (ח) החזקת כלי הנשק, שפג תוקף רישונו, והנאשם נמנע מלחדש את הרישיון בעתו. אמנם, לא ניתן לקבוע מסמרות בנדון, אך נראה לי, כי אפשר לקבוע בתור קו מנחה, שהעבירות המבוצעות בנסיבות המנויות בסוגים א-ד לעיל מגיעות בחומרתן לדרגה, שיש בה כדי להצדיק, במקרים המתאימים, מתן צו מעצר עד תום ההליכים. מאידך גיסא, לא הייתי רואה, בדרך כלל, מקום למתן צו כזה במקרים המנויים בסוגים ה-ח דלעיל".

על פי הנחיות פרקליט המדינה מחודש אוגוסט 2016, ניתנו הנחיות הנוגעות להתוויית מדיניות הענישה בעבירות נשק.

מתחם המוצא לעבירה של נשיאת אקדח נקבע לשנה וחצי עד ארבע שנות מאסר בפועל.

במסגרת השיקולים להקלה בעונשו של מי שנשא נשק נקבע כי "ככלל, טענה להחזקת נשק לשם הגנה עצמית לא

תשמש, לכשעצמה, הצדקה לחריגה לקולה ממתחם המוצא. ואולם, במקרה שבו קיימת תשתית ראייתית לכך שהנשק אכן הוחזק לשם הגנה עצמית בלבד, נוכח איום על המחזיק, ושלא על רקע "סכסוך עברייני", הרי שאף שאין בכך כמובן כדי להצדיק את ביצוע העבירה, עדיין יכול שיקול זה להצדיק חריגה לקולא מהמתחם".

הנני קובעת כי מתחם הענישה לעבירה זו נע בין 15 ל - 36 חודשי מאסר בפועל.

נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה:

יש מקום לאבחנה בין החזקת או נשיאת נשק שנועדה לגרום רעה לאחר לבין מצב בו הנשק מוחזק לצורך הגנה עצמית על מנת לקדם פני רעה. הגם שאין בכך כדי להכשיר את מעשה העבירה, הרי שנסיבות אלה מקהות מחומרתה של העבירה.

זאת ועוד.

מלאכת הענישה היא לעולם אינדיבידואלית כפי שנקבע בתיקון 113 הקובע כי במקרים חריגים ניתן לסטות ממתחם הענישה ההולם לעבירה.

במקרה הנדון, כאמור, לנאשם זוהי מעורבותו הראשונה והיחידה בפלילים, הוא קיבל אחריות על מעשיו והביע חרטה וצער. לשירות המבחן הסביר הנאשם כי החזיק בנשק ונשא אותו על רקע חשש לשלומו בעקבות איומים שקיבל מצד בעלה של אשה על רקע ניהול קשר עמה מחוץ לנישואין. בעקבות סכסוך זה נזרק רימון לעבר ביתו, דבר שהעצים את תחושת החרדה והחשש לפגיעה ממשית בו ובבני משפחתו. הנאשם הגיש תלונה למשטרה נגד החשוד שאיים עליו.

הנאשם מודע לחומרת מעשיו והסיכון שבהם כמו גם לקיומן של אלטרנטיבות חוקיות לפתרון הסכסוך, מודע להשלכות מעשיו על בני משפחתו ובעיקר על הקשר עם אשתו שהתערער.

שירות המבחן העריך את רמת הסיכון הנובע מן הנאשם כרמת סיכון נמוכה וזאת בשל העובדה כי מדובר במעורבות ראשונה בפלילים, מילוי תפקידים בעלי אחריות מגיל צעיר, ניהול אורח חיים נורמטיבי, דאגה לפרנסת אמו וגילוי אחריות כלפי אשתו ובנותיו כמו גם אי שימוש בחומרים ממכרים במהלך חייו, קבלת האחריות על ביצוע העבירה וביטוי חרטה בגינה, מודעותו לפסול בהחזקת נשק, קיום של גורמי תמיכה משמעותיים היכולים להוות גבול חיצוני מפני הישנות התנהגות עוברת חוק ההליך המשפטי כגורם מרתיע ומעצרו הארוך באיזוק אלקטרוני ללא הפרות.

לאור כל אלה, המליץ שירות המבחן על ענישה מוחשית וקונקרטיית בדרך של עבודות שירות.

הנאשם היה חודש וחצי במעצר של ממש וכ-10 חודשים באיזוק אלקטרוני. הפסיקה קבעה כי בית המשפט יכול להתחשב בתקופה בה שהה הנאשם באיזוק אלקטרוני כשיקול לקולא.

משלא ריצה הנאשם מאסר בעבר, בנסיבות המקרה החריגות כמתואר מעלה, מצאתי לסטות מן המתחם מטעמי שיקום, כמו גם לאור תקופת המעצר בה שהה הנאשם באיזוק אלקטרוני, ולפיכך הנני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 12 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו של הנאשם מיום 8.5.16 ועד ליום 19.6.16.

2. 8 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שלא יעבור תוך שנתיים תום ריצוי מאסרו עבירת נשק שהיא פשע.

3. 3,500 ₪ קנס או 30 ימי מאסר תמורתו.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, כ"ח ניסן תשע"ז, 24 אפריל 2017, במעמד הנאשם וב"כ עו"ד דוד יפתח וב"כ המאשימה עו"ד אורלי שרגנהיים.