



ת"פ 52557/08/15 - מדינת ישראל נגד עזיז אבו גאבר, מהדי אבו גאבר

בית משפט השלום בפתח תקווה

05 אפריל 2016

ת"פ 52557-08-15 מדינת ישראל נ' אבו גאבר ואח'

בפני כב' השופטת הבכירה ניצה מימון שעשוע
המאשימה מדינת ישראל
נגד
הנאשמים
1. עזיז אבו גאבר
2. מהדי אבו גאבר ע"י ב"כ עו"ד נאטור

גזר - דין

הנאשמים הורשעו על פי הודאתם בעבירה של החזקת נשק ואביזר לנשק בצוותא חדא, כמפורט בכתב האישום המתוקן.

על פי הנטען בכתב האישום המתוקן, ביום 20.8.15 החזיקו הנאשמים בצוותא חדא בביתו של הנאשם 1, בכפר קאסם, אקדח חצי אוטומטי Norinco תוצרת סין, מודל NZ75, קליבר 9 מ"מ ומחסנית ריקה תואמת.

במועד זה הגיע כח משטרתי לביצוע חיפוש בבית.

הנאשם 2 ישב באותה עת על מדרגות הבית, ומשהבחין בכח המשטרתי ברח לתוך הבית.

בהמשך דפקו השוטרים על הדלת וביקשו מיושבי הבית כי יפתחו את הדלת, אך הנאשמים התמהמהו מספר דקות.

מיד לאחר מכן השליכו הנאשמים, או מי מהם, את הנשק מחלון חדר השינה, כשהוא ארוז בתוך גופיה, קופסה ושקית, לעבר גגון הממוקם מתחת לחלון.

בדיון מיום 5.1.16 הודו הנאשמים בעובדות כתב האישום והורשעו בעבירה של החזקת נשק ואביזר לנשק בצוותא חדא לפי סעיף 144(א) רישא וסיפא ביחד עם סעיף 29 לחוק העונשין, תשל"ז-1977.

הצדדים הגיעו להסדר לפיו:

לגבי נאשם 1 - המאשימה תעתור ל-7 חודשי מאסר בפועל ואילו ההגנה תטען ל-4 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות.



לגבי נאשם 2 - המאשימה תעתור ל-9 חודשי מאסר בפועל ואילו ההגנה תטען ל-6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות.

זאת, בנוסף למאסר על תנאי וקנס.

הוסכם כי במידה והנאשמים יידונו למאסר בפועל, ימי מעצרם ינוכו מהעונש.

הוסכם כי הנאשמים יישלחו לקבלת חוות דעת הממונה על עבודות שירות.

חוות דעת הממונה על עבודות שירות

ביום 16.2.16 התקבלו חוות דעת הממונה על עבודות שירות בעניינם של הנאשמים.

בחוות הדעת נמצא כי הנאשמים כשירים לביצוע עבודות שירות, ללא מגבלה.

לגבי הנאשם 1 הומלץ על השמתו בעיריית ראש העין, ולגבי הנאשם 2 הומלץ על השמתו במועצה הדתית ראש העין.

ראיות לעונש

עברו הפלילי של הנאשם 2

לבית המשפט הוגש גליון המרשם הפלילי של הנאשם 2, ממנו עולה כי לנאשם שתי הרשעות קודמות.

בשנת 2013 הורשע בעבירה של מעשה מגונה ונדון למע"ת ופיצוי.

בשנת 2011 הורשע בעבירות של הסעת שב"ח וסיוע לרכישת/החזקת נשק שלא כדין, בגין נגזרו על הנאשם 6 חודשי מאסר בעבודות שירות ומע"ת.

הטיעונים לעונש

טיעוני המאשימה

ב"כ המאשימה טענה כי עפ"י ההסדר שהוצג, המאשימה עותרת לעונש של 7 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס לגבי נאשם 1, ולגבי הנאשם 2 - מאסר בן 9 חודשים, מאסר על תנאי וקנס. ב"כ המאשימה טענה כי מדובר בעבירה חמורה המצדיקה הטלת עונש מאסר בפועל.

נטען כי הענישה הנוהגת בעבירות של נשק בהתאם לפסיקה הינה ענישה מוחשית ומרתיעה.

נטען כי מתחם הענישה שנקבע בפסיקה נע בין 6 חודשי עבודות שירות לבין 18 חודשים.

ב"כ המאשימה טענה כי עבירות של נשק הפכו בעת האחרונה למכת מדינה, ועל בתי המשפט לפעול באמצעות ענישה



מחמירה למיגורן.

נטען כי מדובר בעבירות שבד"כ גוררות עבירות נוספות, וכי מדובר בעבירות שיש בהן פגיעה חמורה באינטרס הציבורי, בשלום הציבור ובבטחונו.

נטען כי עתירת המאשימה לקחה בחשבון את התנהגות הנאשמים כפי שתוארה בכתב האישום, ובעניינו של נאשם 2 ניתן משקל לעברו הפלילי ולהרשעותיו הקודמות.

נטען כי לחובתו של הנאשם 2 הרשעה בעבירות סיוע לרכישת נשק והסעת שב"ח משנת 2010 בגין הוטלו עליו 6 חודשי מאסר בעבודות שירות.

גיליון ההרשעות הקודמות הוגש ע"י ב"כ המאשימה.

ב"כ המאשימה טענה כי לקולא נשקלו לקיחת האחריות מצד הנאשמים, החסכון בזמן שיפוטי ובהעדת עדים, כאשר כתב האישום מונה כ- 20 עדים.

כן נטען כי ניתן משקל להעדר עבר פלילי לנאשם 1.

ב"כ המאשימה טענה כי בתיק קיימים קשיים ראייתיים, וענין זה נשקל אף הוא לקולא.

בענין ניכוי ימי מעצר ופיקוח מימי המאסר, ב"כ המאשימה התנגדה לניכוי ימי מעצר בפיקוח אלקטרוני.

נטען כי אין מחלוקת על ניכוי ימי מעצר בפועל, כאשר לגבי נאשם 1 הוא היה עצור מיום 20.8.15 ועד 18.9.15, ונאשם 2 היה עצור מיום 20.8.15 ועד 19.11.15.

נטען כי מיום 19.11.15 ועד 5.1.16 היה הנאשם 2 באיזוק אלקטרוני, ועד היום הוא נמצא במעצר בית מלא ללא איזוק.

ב"כ המאשימה טענה כי המאשימה מתנגדת לניכוי התקופה בה שהה נאשם 2 במעצר בית באיזוק אלקטרוני מתקופת המאסר שתיגזר עליו.

נטען כי הפרקטיקה הנוהגת כיום מתירה ניכוי ימי מעצר מימי המאסר בפועל, והרציונל שעומד מאחוריה הינו מניעת ענישה כפולה.

ב"כ המאשימה טענה כי המסגרת החוקית לניכוי ימי מעצר נמצאת בסעיף 43 לחוק העונשין שמעניק לבית המשפט שיקול דעת לניכוי ימי מעצר מימי המאסר.

נטען כי מדובר במבחן מהותי, כאשר התנאים בהם מצוי נאשם בפיקוח אלקטרוני אינם דומים לתנאים בהם נמצא מי שעצור במעצר בפועל, ומדובר בתנאים שיותר דומים לתנאים של מי שמשוחרר למעצר בית.

ב"כ המאשימה הפנתה להחלטה שניתנה בבית משפט המחוזי בחיפה בת"פ 54685-01-12 **אשרף גסאר נ' מד"י**, שם נדחתה בקשת ההגנה לנכות ימי מעצר בפיקוח מתקופת המאסר שנגזרה על הנאשם. באותו ענין קבע בית המשפט



כי אין לנכות תקופות של מעצר בפיקוח מתקופות מאסר, אלא שיש ליתן למשך התקופה ולתנאיה משקל במכלול השיקולים לעונש.

כן הוגשה פסיקה דומה מת"פ (מחוזי ב"ש) 33171-05-14 מד"י נ' משה רובין ואח'.

ב"כ המאשימה טענה כי ענין זה בא לידי ביטוי אף בהצעת החוק של החוק לפיקוח אלקטרוני, שם צוין ההבדל המהותי בין מעצר לפיקוח אלקטרוני הדומה במובנים רבים למעצר בית.

נטען כי בהצעת החוק נאמר כי לא ינוכו ימי מעצר בפיקוח מתקופת המעצר, זאת בכל הנוגע לוועדת שחרורים.

נטען כי בפועל זו המדיניות הנוהגת בבתי משפט וכי תקופת המעצר בפיקוח מובאת בחשבון כאחד מהשיקולים הנשקלים בטרם מתן גזר הדין, ולא בניכוי ימי המאסר.

טיעוני הנאשמים

ב"כ הנאשמים ביקש להתייחס ל-3 נושאים: נסיבות ביצוע העבירה נשוא כתב האישום, מדיניות הענישה הנהוגה ונסיבות אישיות.

ב"כ הנאשמים טען כי בדרך כלל בעבירות נשק טוענת המאשימה לרף הגבוה של הענישה ואילו במקרה זה הגיעו הצדדים להסדר טיעון לפיו המאשימה מגבילה את עתירתה ל-7 ו-9 חודשי מאסר.

נטען כי המאשימה הסכימה לכך בהתחשב בכך שמדובר בתיק זה בנסיבות מיוחדות.

ב"כ הנאשמים טען כי המאשימה לא ידעה בעצם לומר ולהצביע מי מבין הנאשמים השליך את הנשק נשוא כתב האישום, ובנסיבות אלה התעורר קושי ראיתי.

נטען כי הנאשם 2 לא גר במקום, ואף לגבי הנאשם 1 חזקת המקום הינה חלשה, שכן האקדח נתפס על גג מתחת לחלון חדר בו התגורר הנאשם 1.

ב"כ הנאשמים טען עוד, כי לא נמצאו ממצאים פורנזיים על האקדח או על הקרטון או הניילון שעטפו את האקדח.

כן נטען כי האמירות המפלילות של הנאשמים לא היו חד משמעיות.

ב"כ הנאשמים התייחס לחו"ד מומחה שהוגשה בתיק, ממנה עולה כי אכן מדובר בכלי נשק, אך יחד עם זאת מדובר בכלי נשק שאינו תקין, זאת כעולה מעמוד 3 סעיף 1 לחוות הדעת, בו נאמר כי **"הנוקר שבור, מנגנון חצי דריכה פגום. לא ניתן לבצע ירי במצב בו התקבל למעבדה"**.

ב"כ הנאשמים טען כי נסיבות אלה גרמו לכך שהמאשימה הסכימה להתייחס לתיק זה כחריג לתיקי החזקת הנשק להם נחשף בית המשפט על פי רוב.

ב"כ הנאשמים התייחס לכך שהתקבלו שתי חו"ד ממונה בענין שני הנאשמים, לפיהן נמצאו הנאשמים מתאימים לביצוע



עבודות שירות.

לגבי נאשם 1, ב"כ הנאשם טען כי מדובר בנאשם נעדר עבר פלילי, וזו הסתבכותו הראשונה עם החוק.

נטען כי הנאשם 1 שהה תקופה לא מבוטלת במעצר של ממש ועד היום נמצא בתנאי מעצר בית מלא, למעט שעותיים התאוררות ביום החל מ-5.1.16.

נטען כי נאשם 1 שמר בצורה מופתית על כל תנאי השחרור, ולא הייתה כל הפרה מצדו.

כן נטען כי הנאשם נשוי ואב לתינוקת בת חצי שנה, שפרנסתו עליו וכי משפחתו מצויה בקשיים כלכליים.

ב"כ הנאשמים טען כי אם ביהמ"ש יטיל על הנאשם מאסר בעבודות שירות, אזי לא ינוכו מעונש זה ימי מעצרו, בעוד שבענישה של מאסר בפועל היו מנוכים ימי המעצר.

לאור זאת עותר ב"כ הנאשמים להטיל על הנאשם 1 ארבע חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות.

לגבי הנאשם 2 - ב"כ הנאשמים טען כי המסכת הראייתית לגביו חלשה יותר.

נטען כי הנאשם 2 נקלע למקום, ואף שלא מתקיימת לגביו חזקת המקום, הוא הודה בעובדות כתב האישום.

נטען כי הנאשם 2 שהה במעצר מיום 20.8.15 ועד 19.11.15 ומאז ועד 5.1.16, שהה בתנאי איזוק אלקטרוני.

נטען כי מיום 5.1.16 ועד היום הוסר האיזוק והנאשם 2 נשאר בתנאי מעצר בית מלא.

ב"כ הנאשמים טען כי הנאשם 2 שהה בתקופת מעצר בפועל יותר ארוכה, שנמשכה 3 חודשים.

לאור זאת נטען כי יש להטיל על הנאשם 2 עונש של מאסר בעבודות שירות.

ב"כ הנאשמים התייחס לכך שהנאשם 2 שהה חודש אחד באיזוק, ולטענתו יש לנכות את התקופה הזו.

ב"כ הנאשמים טען כי אין לקבל את טענות המאשימה לגבי ההלכה בעניין ניכוי ימי מעצר, שכן טרם ניתנה בשאלה זו החלטה של בית המשפט העליון וכיום המצב הוא כי קיימות החלטות שונות בבתי משפט השלום והמחוזי, ואין פסיקה חד משמעית.

ב"כ הנאשמים טען כי בית המשפט אמור לשקול את מכלול השיקולים ולפסוק בהתאם לכך.

נטען כי מכלול הנסיבות במקרה זה מצדיקות את ניכוי תקופת המעצר באיזוק האלקטרוני.

ב"כ הנאשמים טען כי מתחם הענישה ההולם בעבירות החזקת נשק הינו בין 6-12 חודשי מאסר

בפועל, ולא כפי שנטען ע"י ב"כ המאשימה, עד 18 חודשים.



ב"כ הנאשמים הפנה לפסיקה בעבירות החזקת נשק.

נטען כי מדובר בפסיקה במקרים חמורים יותר ובנאשמים בעלי עבר פלילי, אשר נגזרו עליהם עונשי מאסר בעבודות שירות.

בת"פ (שלום עכו) 27593-07-14 **מד"י נ' עלאא עבד אל קאדר** הורשע הנאשם ע"פ הודאתו בעבירה של החזקת נשק. באותו מקרה דובר בנאשם צעיר כבן 19 ללא עבר פלילי, ושירות המבחן המליץ על הטלת מאסר שניתן יהיה להמירו בעבודות שירות.

בית המשפט הטיל על הנאשם 6 חודשי עבודות שירות, וציין כי המתחם ההולם בעבירות אלו הוא בין 6-12 חודשי מאסר.

בת"פ (שלום ב"ש) 10216-05-15 **מד"י נ' מחמד אבו עיאדה** הורשע הנאשם בעבירת החזקת נשק בהתאם להודאתו, ובית המשפט אישר את הסדר הטיעון אליו הגיעו הצדדים ולפיו נגזרו על הנאשם 6 חודשי עבודות שירות, מע"ת וקנס כספי בגובה 10,000 ₪.

בת"פ (שלום רמלה) 28779-02-12 **מד"י נ' מחמוד מאדי** הורשע הנאשם לאחר שמיעת הוכחות בעבירת החזקת נשק. על אף שהנאשם לא לקח אחריות על מעשיו ולא שיתף פעולה עם שירות המבחן, גזר עליו בית המשפט 5 חודשי מאסר בעבודות שירות וזאת לנוכח חלוף הזמן (6 וחצי שנים), מצב כלכלי ירוד והיותו של הנאשם המפרנס של משפחתו.

בת"פ (שלום כ"ס) 31187-12-14 **מד"י נ' מועטאז נוסיראת** הורשע הנאשם ע"פ הודאתו בעבירת החזקת נשק, ובית המשפט גזר עליו 6 חודשים עבודות שירות, בהעדר עבר פלילי ולאור תסקיר חיובי וכן בהתחשב בכך שהנאשם היה עצור כחודש וכן שהה במעצר בית.

דין

אין חולק על פגיעתן הרעה של עבירות החזקת הנשק במרקם החברתי, נפיצותן והיותן רקע לעבירות אלימות חמורות ולעיתים אף קטלניות.

מתחם הענישה כפי שנקבע בפסיקה משקף את הצורך להלחם בתופעה שלילית נפוצה זו, כאשר בתוך עבירות החזקת הנשק נקבעו בפסיקה מדרגי חומרה שונים, לפי מטרת ההחזקה ונסיבותיה, נסיבותיו האישיות של המחזיק ועוד, כנתונים המשקפים את רמת הסיכון והפגיעה בערך החברתי המוגן.

המתחם נע בין רף תחתון של מאסר בעבודות שירות לתקופה ארוכה, לבין מאסר בפועל של עד 18 חודשים במקרים בהם הפגיעה בערכים החברתיים המוגנים הינה חמורה והנאשם הינו בעל עבר פלילי רלוונטי.

במקרה דנן, מתוך הנסיבות הרלוונטיות לביצוע העבירה, אני נותנת משקל לקולא לעובדה שעל פי חוות דעת קצין



מעבדת הנשק, שבדק את האקדח במעבדה, האקדח לא היה כשיר ליריה במצבו כפי שהתקבל, עקב היות הנוקר שבור ומנגנון חצי הדריכה פגום. כדי שהנשק יהיה מסוגל לירות, נדרש הבודק להרכיב עליו נוקר השייך לאוסף המעבדה, ובמצב זה כלי הנשק ירה. ברי כי השגת נוקר חלופי המתאים לאקדח הספציפי, שהינו מדגם לא נפוץ, והרכבת הנוקר, אינן פעולה זמינות וקלות לביצוע לכל בר בי רב, שאם לא כן יש להניח שהנאשמים היו מחליפים את הנוקר ובכך מכשירים את האקדח לירי. גם העובדה, שהמחסנית שנמצאה היתה ריקה מפחיתה מרמת הסיכון שיצרה החזקת הנשק בנסיבותיה בתיק זה. לפיכך, ניתן לקבוע כי מידת הפגיעה בערך החברתי המוגן בנסיבות מקרה זה אינה גבוהה.

אשר לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, הנאשם 1, בן 25 שנה, הינו ללא עבר פלילי, והוא נטל אחריות והודה בכתב האישום ובכך חסך זמן שיפוטי יקר וזמנם של העדים. בנסיבות אלה, יש לגזור על הנאשם 1 עונש ברף התחתון של מתחם הענישה. לעניין משך עבודות השירות אתחשב בכך שהנאשם 1 ישב במעצר של ממש חודש ימים ולאחר מכן שהה במעצר בית מלא ששה חודשים נוספים, כאשר חלון התאווירות ניתן לו רק בחודשים האחרונים.

בנסיבות אלה אני גוזרת על הנאשם 1 את העונשים הבאים:

חמישה חודשי מאסר בפועל אשר ירצו בעבודות שירות לפי חוות דעת הממונה.

ששה חודשי מע"ת למשך שלוש שנים, שלא יעבור עבירה בה הורשע.

קנס בסך 2,500 ₪ או חודש מאסר תמורתו. הקנס ישולם עד יום 1.5.16.

אשר לנאשם 2, שהינו בן 25 שנים, לחובתו הרשעה קודמת בעבירה דומה משנת 2011, בגינה נדון למע"ת בעבודות שירות. עם זאת, אין לומר כי עברו הפלילי מכביד. אף הוא נטל אחריות והודה בכתב האישום, חרף קושי ראיתי שצוין, ובכך חסך זמן שיפוטי יקר וזמנם של העדים. הנאשם 2 שהה במעצר של ממש שלושה חודשים, ולאחר מכן שהה תקופה של כחודש ושלושה שבועות בפיקוח אלקטרוני, ועוד חודשיים וחצי במעצר בית מלא. מדובר בתקופה ארוכה של מעל ששה חודשים של הגבלת חירות מוחלטת, הגם שרק מחציתה במעצר ממש.

אלמלא הנסיבות המיוחדות הקשורות לביצוע העבירה, כפי שפורטו לעיל, הייתי רואה לנכון לגזור על הנאשם 2 עונש מאסר בפועל, לתקופה הקרובה לזו המבוקשת ע"י התביעה, אך לאור נסיבות מיוחדות אלה המפחיתות את הפגיעה בערך המוגן, ולאור תקופת המעצר שריצה הנאשם 2, אני סבורה כי ניתן להסתפק בעונש של מאסר בעבודות שירות לתקופה המירבית.

לפיכך אני גוזרת על הנאשם 2 את העונשים הבאים:

ששה חודשי מאסר בפועל אשר ירצו בעבודות שירות לפי חוות דעת הממונה.

ששה חודשי מע"ת למשך שלוש שנים, שלא יעבור עבירה בה הורשע.



קנס בסך 5,000 ₪ או חודשיים מאסר תמורתו. הקנס ישולם עד יום 1.5.16.

ניתן צו להשמדת/חילוט המוצגים, לפי שק"ד המשטרה.

הודעה זכות הערעור תוך 45 יום.

ניתן היום, כ"ו אדר ב' תשע"ו, 05 אפריל 2016, במעמד הצדדים.