



עפ"ג 43334/11/15 - מדינת ישראל נגד אחמד נצראללה

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 43334-11-15 מדינת ישראל נ' נצראללה

לפני כב' הנשיא אברהם טל - אב"ד

כב' השופטת דנה מרשק מרום

כב' השופט ד"ר שמואל בורנשטיין

המעוררת מדינת ישראל

נגד

המשיב אחמד נצראללה

פסק דין

1. בפנינו ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בכפר סבא מיום 2.11.2015 בת"פ 38970-07-13, לפיו המשיב הורשע על יסוד הודאתו בעובדות כתב אישום מתוקן בסיוע להחזקת נשק; בנהיגה בזמן פסילה; בנהיגה ללא רישיון נהיגה וללא פוליסת ביטוח.

על המשיב הוטלו העונשים הבאים:

חידוש תוקף המאסר המותנה בן 4 חודשים שנגזר על המשיב בתת"ע 4507-09-10 ביום 5/10/10 בשנתיים נוספות; חידוש תוקף המאסר המותנה בן 7 חודשים שנגזר על המשיב בתת"ע 12297-10-10 ביום 19/12/10 בשנתיים נוספות; 350 שעות של"צ ופסילה מלהחזיק או לקבל רישיון נהיגה למשך 4 שנים מיום מתן גזר הדין.

2. עפ"י הנטען בעובדות כתב האישום, ביום 16/6/13 נהג המשיב בקלנסואה בקטנוע כשהוא פסול מנהיגה, ללא רישיון נהיגה ופוליסת ביטוח בת תוקף והסיע נוסע נוסף. באותו מועד סייע המשיב להחזיק בחצר ביתו בקלנסואה, מוסתר בחומת בטון חלולה בין ביתו לבין בית השכן, תיק גב ובו תת מקלע מאולתר מסוג "קרל גוסטב", מחסנית ובה 4 כדורים בקוטר 9 מ"מ וקופסת תחמושת ובה 40 כדורים בקוטר 9 מ"מ. כמו כן החזיק המשיב בחצר ביתו 4 כדורים בקוטר 4 מ"מ.

הערעור מכון כנגד קולת העונש.

תסקיר המבחן

3. מתסקיר שירות המבחן מיום 23/03/15 עולה שלמשיב יש שתי הרשעות קודמות בעבירות החזקת סמים וכן 47 הרשעות קודמות בעבירות תעבורה, שעיקרן נהיגה ללא רישיון נהיגה ותלויים ועומדים נגדו

עמוד 1

שני מאסרים על תנאי בני הפעלה.

בהתייחסו לעבירת הנשק שלל המשיב כל קשר אליו והשליך את האחריות על קרוב משפחה שעמו הוא מצוי בסכסוך. המשיב הודה בנהיגה ללא רישיון ובשימוש בסמים, הוא חווה תסכול עם שלילת רישיונו ומתקשה להשלים איתה.

המשיב השתלב בטיפול גמילה בקהילת "אלפטאם" וסיים את הטיפול לאחר שנה. במהלך שהותו בקהילה הוא החליק ושבר את עצם הירך, שוחרר מבית חולים כשהוא מרותק לכיסא גלגלים ובשל מוגבלות זו שהה במעצר בית ולא שב לקהילה.

שירות המבחן התרשם שלמשיב יש קושי להסתגל למסגרות ולקבל סמכות וחוקים. הוא מתקשה להכיר באחריות על מצבו ועבירותיו, דבר המגביר את הסיכון להישנות עבירות מצידו. מנגד, העדר הסתבכויות נוספות בפליליים משך 10 שנים, השתלבותו בקבוצת תמיכה והעדר שימוש בסמים מעידים על מוטיבציה גבוהה לשמר את השינוי שחל בחייו.

שירות המבחן המליץ להאריך את המע"ת התלויים ועומדים נגדו, תוך העמדת המשיב תחת צו מבחן למשך שנה. בנוסף הומלץ על הטלת של"צ בהיקף של 200 שעות.

4. בתסקיר שירות המבחן מיום 09/08/15 נכתב שהמשיב לא שלל לחלוטין את מעורבותו בעבירה, אך הוא התקשה לקחת אחריות מלאה על הסיוע להחזקת הנשק. המשיב הביע מצוקה סביב מצבו המשפחתי והטיפול בחמשת ילדיו הקטינים, לאחר שאשתו עזבה את הבית וחוזרת אליו רק לסירוגין. הוא חושש כי עם הפעלת עונשי המע"ת יוותרו ילדיו ללא השגחה הורית.

על פי דיווח מהקהילה הטיפולית המשיב משתלב באופן קבוע בקבוצה ושומר על ניקיון מסמים.

שירות המבחן הדגיש כי קיימת נזקקות טיפולית גוברת של המשיב נוכח מצבו המשפחתי המורכב. שליחת המשיב למאסר תפגע קשות בהליך השיקום אותו הוא עובר ועלולה להיות לו השפעה הרסנית על ילדיו, לאור היותו הורה מטפל יחיד בהם.

לאור האמור המליץ להאריך את עונשי המע"ת, תוך העמדתו תחת צו מבחן למשך שנה.

גזר הדין

1. בית משפט קמא הבחין בין שני סוגי העבירות אותן ביצע המשיב - עבירות נשק ועבירות תעבורה.

ביחס לעבירת הנשק קבע בימ"ש קמא שהעבירה שאותה ביצע המשיב נעברה באופן המקל ביותר שאותו ניתן להעלות על הדעת והסיוע שלו מתמצה בכך שידע שהנשק והתחמושת מוסתרים בחצרו ולא יוחסה לו כל מעורבות אחרת בהחזקת הנשק.



מתחם העונש ההולם לעבירת הנשק שביצע המשיב מתחיל במאסר על תנאי ומגיע עד שישה חודשי מאסר בפועל, כעונש עיקרי.

2. ביחס לעבירות התעבורה קבע בית משפט קמא כי מתחם העונש ההולם הוא בין 7 חודשי מאסר ועד 20 חודשי מאסר בפועל.

3. בית משפט קמא החליט לסטות ממתחם העונש ההולם את עבירות התעבורה לצורכי שיקום מובהקים. המשיב עבר כבר כשרת דרך מאז נעצר בקשר לתיק זה, הוא השתלב בהליך גמילה והתמיד בו ושליחתו למאסר מאחורי סורג ובריא לא רק תקטע את שיקומו אלא גם תפגע קשות במשפחתו ובילדיו הקטינים.

4. בית משפט קמא ציין כי יתכן והיה ראוי יותר להטיל על המשיב מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות, אלא שמצבו של המשיב אינו מאפשר זאת, כעולה מדו"ח הממונה על עבודות השירות לפיו אמר המשיב לממונה שלא יוכל לעזוב את ילדיו כדי לבצע עבודות שירות.

5. בית משפט קמא קבע כי שיקולי הענישה נסוגים מפני שיקולי השיקום וכי האיזון לפגיעה באינטרס הציבורי יושג באמצעות הגדלת שעות השל"צ והטלת עונש פסילה מלנהוג לתקופה ארוכה.

נימוקי הערעור

1. בית משפט קמא שגה כשהטיל על המשיב עונש החורג לקולא ממדיניות הענישה הנוהגת בעבירות נשק ובעבירות נהיגה בזמן פסילה ובכך שחלף השתת עונש מאסר והפעלת המאסרים על תנאי במצטבר, חרג מהכלל והאריך את המאסרים על תנאי ללא הצדקה של ממש.

2. העונש שהוטל על המשיב סוטה במידה ניכרת ממדיניות הענישה הנהוגה והראויה בעבירות נשק.

מדובר בעבירה חמורה של סיוע להחזקת תת-מקלע מאולתר, שהוא נשק בעל פוטנציאל פגיעה עצום, יחד עם תחמושת תואמת. במעשיו, המשיב איפשר את החזקת הנשק ועל כן שגה בית משפט קמא כאשר קבע כי מדובר בנסיבות מקלות.

בית משפט קמא שגה בקביעת מתחם הענישה בעבירת הנשק. המתחם הראוי לעבירה זו הוא בין 12 ל-20 חודשי מאסר בפועל.

הקלה עונשית בעבירה זו מעבירה מסר שגוי ומעודדת גורמים עברייניים להחזיק בכלי נשק באמצעות אחרים, תוך סיכון שלום הציבור.



3. בית משפט קמא שגה כאשר נמנע מלהטיל על המשיב עונש מאסר בפועל בגין עבירות התעבורה. מדובר בסטייה של ממש ממדיניות הענישה הראויה בעבירות אלה לפיה בעבירות של נהיגה בזמן פסילה יש להשית עונשי מאסר ממושכים.
4. בית משפט קמא לא נתן משקל ראוי לעברו התעבורתי המכביד של המשיב. לחובת המשיב 47 הרשעות קודמות ושני מאסרים על תנאי בני הפעלה. כמו כן לא ניתן משקל מספיק לעברו הפלילי של המשיב, שהורשע בשתי עבירות סמים.
5. בית משפט קמא שגה בכך שנמנע מלהפעיל את המאסרים המותנים במצטבר לעונש מאסר ממושך שהיה עליו להטיל על המשיב.
6. השיקום החלקי שעבר המשיב ונטילת האחריות החלקית על ידו מלמדים כי מקרה זה אינו חריג המצדיק סטייה מרמת הענישה הנוהגת.
7. בית משפט קמא העניק משקל יתר לנסיבותיו המשפחתיות של המשיב על פני יתר השיקולים, ובראשם האינטרס הציבורי.
8. בית משפט קמא לא נתן משקל מספיק לעובדה שהמשיב לא נטל אחריות מלאה על מעשיו והליך השיקום שעבר הינו חלקי.
- השיקום החלקי שעבר המשיב היה בתחם הסמים ולא בתחום התעבורה, כך שמסוכנותו בתחום זה לא פחתה כלל.
9. במהלך הדיון בפנינו טען ב"כ המערערת שלמשיב 47 הרשעות בעבירות תעבורה, שחלקן חמורות, ומתסקיר המבחן עולה שהוא מתקשה לקחת אחריות על חלקו בעבירת הנשק. לטענתו, בהסתמך על פסיקת ביהמ"ש העליון בעבירות תעבורה יש משמעות למבחן התוצאה ולתוצאה הפוטנציאלית ויש להטיל בגין עבירות התעבורה נושא הרשעת המשיב מאסר בפועל.

תגובת ב"כ המשיב:

1. המשיב הוא בן 35 ולא ריצה מעולם עונש מאסר. לאחר ביצוע עבירות התעבורה היה המשיב עצור בתנאים קשים במשך 3 חודשים והוטל עליו לבצע 350 שעות של"צ.



2. המשיב שיקם בשנים האחרונות את חייו. מאז שחרורו מהמעצר באוקטובר 2013 הוא נקי מסמים ולאחר ששוחרר מאשפוז בעקבות פציעה ברגלו בזמן שהותו בקהילה אלפטאם הוא חזר לשתף פעולה עם הקהילה והמשיך ליישם את שדרש ממנו כפי שכתוב במכתבם של מנהל הקהילה ורכזי הטיפול במשיב שממליצים על חזרת המשיב לגור אצל משפחתו, להמשיך בטיפול ושיקום, לעבוד בקביעות, להמשיך בבדיקות סמים ולעודד אותו ללכת לפגישות NA.
3. למשיב יש 5 ילדים בגילאי שנתיים - תשע שנים שהוא מטפל בהם. כשהיה מאושפז בני משפחתו טיפלו בהם.
- במהלך הדיון בפנינו הציג ב"כ המשיב מכתב מאגף הרווחה בעיריית קלאנסווה לפיו המשיב חי מהבטחת הכנסה ועבודה חלקית. בעקבות בעיות עם אשתו וסכסוך משפחתי אשת המשיב נמצאת במעון לנשים מוכות בגלל איומים מצד משפחתה וחמשת ילדיהם הקטנים נמצאים אצל המשיב והוא מטפל בהם.
4. מתחם הענישה שהוצע ע"י ב"כ המערערת, ושאוּמץ בחלקו ע"י בימ"ש קמא, אינו המתחם הנכון ומפסיקה שהוצגה ע"י ב"כ המשיב עולה שמתחם הענישה התחתון יכול להיות מאסר על תנאי, והיו מקרים בהם האריכו בתי המשפט עונשי מאסר על תנאי.
5. הנשק והתחמושת נושא הרשעת המשיב לא שייכים לו והסיוע להחזקתו התבטא בכך שידע על הימצאותם. הוא לא אפשר לאחר להחזיק את הנשק בגדר ביתו, והסיוע התבטא בכך שלא הוציא אותו משם ולא הלשין על בעל הנשק, כך שאינו העבריין העיקרי.

דין והכרעה

1. אף אנו, כמו ביהמ"ש קמא, נפריד בין עבירת הנשק שבביצועה הורשע המשיב לבין עבירות התעבורה בביצוען הורשע, שכן לא מדובר ב"אירוע אחד" כהגדרתו בסעיף 40(ד) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, כפי שתוקן בתיקון 113 ופורש בפסיקת ביהמ"ש העליון (ראה ע"פ 4910/13 **בני ג'אבר נ' מדינת ישראל**, 20.7.14).
2. באשר לסיוע שסייע המשיב לאחר להחזיק את הנשק שנמצא בתרמיל הגב שנתפס בחומת הבטון שמפרידה בין חצר ביתו לחצר בית השכן, איננו סבורים שמדובר בעבירה שנעברה "באופן המקל ביותר שאותו ניתן להעלות על הדעת" כפי שהעריך אותה בימ"ש קמא.
- גם אם מדובר בעבירת נשק שנמצאת במדרג נמוך יחסית של עבירות הנשק, אין בכך כדי להצדיק הטלת עונש של 350 שעות של"צ בלבד, כאשר עונש זה מוטל אף על עבירות התעבורה.
3. אמנם מדובר בנשק שלא הוחזק ע"י המשיב בעצמו, אך מדובר בנשק קטלני והתקפי מסוג תת-מקלע



קרל-גוסטב חמוש במחסנית ובה 4 כדורים ולצידם קופסת תחמושת שבה 40 כדורים, כאשר בחצר ביתו של המשיב נתפסו כדורים נוספים.

4. גם אם הסיוע שסייע המשיב התבטא "רק" בכך שידע על הימצאותם של הנשק והתחמושת בחצר ביתו, הרי הוא לא מסר על כך לגורמים הממונים על אכיפת החוק, ואיפשר לבעל הנשק והתחמושת להמשיך להחזיקם בחצר ביתו של המשיב ללא צורך לחפש מקום אחר להחזקתם.

5. התייחסותו של בימ"ש קמא לעבירת הנשק שעבר המשיב עלולה לגרום לגורמים עברייניים לחשוב בטעות שהם יכולים להחזיק נשק ותחמושת אצל אחרים ובידיעתם, מבלי שהאחרונים יהיו צפויים לענישה מחמירה בשל סיוע כזה.

כך אף עלולים לחשוב בטעות מחזיקי הנשק עבור אחרים, וכל זאת בשעה שיודעים הם, או צריכים לדעת, על השימוש האפשרי בנשק, אם למטרות ביצוע עבירות פליליות ואם למטרת ביצוע פעולות טרור. מכל מקום, בוודאי שלא ניתן לומר ש"ידיעה" של אדם כי מאן דהוא אחר מסתיר בחצרו נשק מסוג תת מקלע, מהווה מעשה קל של עבירת נשק באופן המצדיק הטלת עונש של של"צ בלבד.

6. באשר לעבירות התעבורה שבביצוען הורשע המשיב, אף אנו, כמו בימ"ש קמא, איננו מתעלמים מנסיבותיו האישיות והמשפחתיות של המשיב, כפי שתוארו בתסקירי המבחן ובמכתב של אגף הרווחה בעיריית קלנסוואה ובצורך שלו לטפל בחמשת הילדים הקטנים. אין באלה ובתהליך השיקום המוצלח, כולל גמילה משימוש בסמים, שעבר המשיב באגודת אלפאטאם, כדי להצדיק קבלת עמדת שירות המבחן והארכת שני מאסרים על תנאי בגין עבירות תעבורה שהיו תלויים ועומדים נגד המשיב כשביצע את עבירות התעבורה נושא הרשעתו.

7. המשיב נהג בשתי הזדמנויות ללא רישיון נהיגה וללא פוליסת ביטוח, כאשר הוא פסול מלנהוג, ובכך ביטא זלזול בגורמי אכיפת החוק. אין לקבל את ההסבר שמסר המשיב לשירות המבחן בתסקיר מיום 23/3/15 לפיו הוא חווה תסכול משלילת רישיונו ומחוסר הצלחתו להחזיר את רישיונו לעצמו באופן חוקי.

8. עם זאת, יש בנסיבות האישיות של המשיב, המפורטות בתסקיר המבחן, כדי להצדיק הארכת המאסרים על תנאי ובנוסף, אנו מתחשבים בכך שהמשיב היה עצור בגין עבירות התעבורה במהלך 3 חודשים.

9. שונה המצב בכל הקשור לסיוע בהחזקת הנשק שביצע המשיב, אשר מצדיק הטלת עונש מאסר בצד עונש מרתיע של מאסר על תנאי לבל יחזור על מעשיו.

יש בנסיבותיו האישיות של המשיב, בשילוב עם ההלכה הפסוקה, לפיה ערכאת ערעור לא ממצה את הדין עם נאשם שהחליטה להחמיר בעונשו, כדי לקבוע שניתן יהיה לרצות את עונש המאסר בעבודות



שירות בכפוף לחוות דעתו של הממונה על עבודות שירות.

10. לפיכך, העונשים שהוטלו על המשיב בגין עבירות התעבורה (הכולל חידוש המאסרים על תנאי ורכיב הפסילה בפועל) יותרו על כנם.

באשר לעבירת הנשק, חלף עונש השל"צ, אנו מטילים על המשיב 4 חודשי מאסר בפועל שניתן יהיה לרצותם בעבודות שירות בכפוף לחוות דעתו של הממונה על עבודות שירות.

בנוסף, אנו גוזרים על המשיב 6 חודשי מאסר על תנאי שלא ירצה אלא אם יעבור תוך שנתיים מהיום אחת מעבירות הנשק הקבועות בסעיף 144 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 או סיוע לעבור אותה.

נקבע לדין נוסף על מנת לקבל חוות דעת הממונה על עבודות שירות ליום 6.3.16 בשעה 11:30.

המזכירות תפנה העניין לממונה על עבודות שירות שיחווה דעתו בדבר אפשרות ריצוי מאסר בעבודות שירות, מקום ומועד תחילת ביצוען.

ניתן להזמין את המשיב באמצעות בא כוחו, עו"ד ניר שניידרמן, פקס

09-7990154.

המשיב הוזהר כי עליו להתייצב בפני הממונה על עבודות שירות במועד אליו יוזמן ולהתייצב לדין הנדחה ללא הזמנה נוספת.

ניתן והודע היום ט"ז שבט תשע"ו (26 ינואר 2016) במעמד ב"כ הצדדים והמשיב.

שמואל בורנשטיין, שופט

דנה מרשק מרום, שופטת

אברהם טל, נשיא