

## ע"פ 32900/07 - מדינת ישראל נגד חודיפה מלחם

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 17-07-32900 מדינת ישראל נ' מלחם

בפני הרכב כב' השופטים:

ו. גריל, שופט בכיר [אב"ד]

ב. בר-זיו, שופט

א. לוי, שופט

המעוררת:

מדינת ישראל

ב�名צאות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)

ע"ו ב"כ עוה"ד ענת שטיינשטיינ

נגד

chodifa malcham

ע"ו ב"כ עוה"ד שאדי דבאת

**פסק דין**

### השופט י. גריל:

א. בפנינו ערעור המדינה על גזר דין של בית משפט השלום בעכו (כב' השופט ויליאם חמץ), מיום 19/06/17 בת"פ 21329-02-16, לפיו נדון המשיב לשישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, מסר מותנה בן 10 חודשים למשך 3 שנים, תשלום קנס בסך 4,000 ₪ או 40 ימי מאסר תמורה, צו מבנן לתקופה של 12 חודשים וכן חתימה על התחייבות כספית בסכום של 10,000 ₪.

指出 כי ריצוי בעבודות השירות - מעוכב.

ב. הנסיבות הצדיקות לעניין הין בהתמצית אלה:

כנגד המשיב, ליד 1997, הוגש כתוב אישום בו נטען, כי המשיב מתגורר בבית הוריו בלבד עם בני משפחה נוספים, בדירה אשר בקומה הראשונה של בית בן ארבע קומות.

בתאריך 16/01/2016, החזיק המשיב בתוך תיק שהוסתר במדף התחתון של ארון נעלים שבחדר השירות אשר בקומה הרביעית, את הפריטים הבאים:

1. תת מקלע מאולתר, שהינו כל' המסוגן לירוט כדור שבכחו להמית אדם.

2. אקדח חצי אוטומטי, ברטה, בקיליבר 22 LR, שהינו כל' המסוגן לירוט כדור שבכחו להמית אדם.

3. 20 כדורים מסוג 0.22 מ"מ, שהינם תחמושת לנשק.

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - או.

.4. מחסנית ריקה, המתאיימה לתת מקלע שהוא אביזר תחמושת לנשך.

.5. מחסנית ריקה, המתאיימה לאקדח.

עוד נטען בכתב האישום, שהמשיב החזיק בתוך קופסת נעלים סגורה, שהייתה צמודה לארון הנעלים, 90 כדורים מסוג 0.9 מ"מ, שהם תחמושת לנשך.

על יסוד כל אלה, "יחסה המדינה למשיב עבירה של החזקת נשך, לפי סעיף 144(א) רישא + סיפא של חוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "**חוק העונשין**").

.ב. בישיבת בית משפט קמא מיום 16/09/06, חזר בו המשיב מכפירתו והודה בעובדות כתב האישום, ובית משפט קמא הרשייעו בהתאם.

נוכח גלו של המשיב, הזמן תסוקיר שירות המבחן. בתסוקיר מיום 17/02/13 צוין, כי המשיב גדל במשפחה המתנהלת לפי מערכת ערכיים נורמטיבית, וכי עקב כתב האישום נשוא הדיוון, נסגר המשפחהתו שנייה להamu של המשיב בביתו. המשיב סיים 12 שנות לימוד ואינו לו הרשות קודמות.

צוין, שכבר בתסוקיר המעצר, נקבע שהמשיב ניהל אורח חיים נורמטיבי, והוא מודע וمبין שה坦נהלוות נשוא הדיוון חריגה מגבולות החוק, ונראה כי התנהלוות זו נבעה מצורך לא מודע בהציג כוח מול קבוצת השווים.

שירות המבחן מצין, כי המשיב קיבל על עצמו אחריות לביצוע העבירה, אך התקשה להסביר את המנייעים שעמדו ברקע מעשייו. המשיב טען, כי מצא את הנשך באופן מקרי ושמר את הצד אצלו ללא כוונה לשימוש בו, ונראה כי מעורבותו בעבירה נובעת ממאפייני גלו הצער, והצורך שלו להיראות חזק בפני קבוצת השווים, כשבתפיסתו "יתכן והנשך מסמל כוח וגבירות".

המשיב שלל בפניו שירות המבחן נזקקות טיפולית וטען, שלמד לך ממעצרו, ומניהול ההליך המשפטי נגדו עד כה.

שירות המבחן הגיע בתסוקירו זה למסקנה, שכן סיכון ממשמעותי להישנות עבירות בעתיד, שכן עמדתו של המשיב שוללת נזקקות טיפולית, וקיים אצלו קושי להכיר בנסיבות שלו, והוא נמנע מלשתח בנסיבות שעמדו ברקע ביצוע העבירה. לפיכך, אין בידי שירות המבחן המלצה טיפולית שתפחית את הסיכון להישנות מעשים דומים בעתיד.

ג. תסקיר נוסף שהונח בפני בית משפט קמא, הוא מיום 17/03/27. בתסקIRO הנוכחי, מביע המשיב הבנה לכך שהוא התנהל באופן אימפרטיבי, ללא פעולה שיקול דעת, וכי فعل באופן לא אחראי.

מתיארו של המשיב, התרשם שירות המבחן שהמשיב ניהל קשרים חברתיים עם חברות צעירים בני גילו, שכנראה התנהלו באופן לא תקין, והמשיב הושפע מכך מאוד. כוונתו הייתה להציג את כוחנותו וגבירותו, והוא לא פעל מתוך כוונה פלילתית.

לדעת שירות המבחן בתסקיר העדכני, מעורבותו של המשיב בעבירה הנדונה, נובעת מגילו הצעיר, והצורך שלו להיראות חזק בפני קבוצת השווים. המשיב שלל כל סכום או מעורבות באירועים אלימים, וכן הדגיש, שהוא מתנגד לשימוש באלים כפתרונות סכטניים, והביע צער וחרטה על מעשי.

המשיב ציין בפני שירות המבחן, כי הפיק לך ממעצמו, שהייתה במעצר בבית משפט תקופה ממושכת, ומניהול ההליך המשפטי נגדו. לדעת המשיב, אין לו בעיה המצrichtה התערבות טיפולית, אך הוא הביע נכונות להשתלב בהליך טיפול, כדי לעורך בדיקה עצמית עמוקה למאפייני אישיותו ודפוסי התנהגותו.

ד. התרשומות שירות המבחן היא, שניהול ההליך המשפטי עד כה תרם לביסוס הרתעה וחשש מחיכון חוזר עם גורמי אכיפת החוק. ביום מבין המשיב, שהוא התנהג באופן לא תקין, והוא מכיר בחומרת מעשיו, ויש לו יכולת מסויימת להצביע על מניעיו ביצוע העבירות. כמו כן, הצהיר המשיב באופן מילולי על רצון לעורך בדיקה עצמית עמוקה לאיתור החלקים האישוניים וההתנהגותיים שעמדו ברקע ביצוע העבירה והתנהלותו הכללית.

יחד עם זאת, התזקה התרשומות שירות המבחן מן הפער בין עמדתו של המשיב, השוללת שימוש באלים כדרך לפתרון בעיות, לבין החזקת הנשק, כעולה מכתב האישום.

ה. שירות המבחן התרשם מקיומם של גורמי סיכון ממשמעותיים אצל המשיב. שירות המבחן סבור שתהליכי טיפול יכול לסייע להפחחת הסיכון להישנות מעשים דומים בעתיד, יוכל להרחיב את המודעות של המשיב, ואת יכולתו להתמודד עם מצבי לחץ ומשברים.

למרות חומרת העבירה שביצع המשיב, ונוכח השינוי בעמדתו והצරתו המילולית, לפיה מעוניין המשיב לעורך בדיקה עצמית, ונוכח הערכת שירות המבחן שקיימת חשיבות רבה להליך טיפולי כדי להפחית את הסיכון להישנות עבירות דומות בעתיד, והעובדה כי מדובר באדם צעיר הנUNDER עבר פלילי, המליץ שירות המבחן לפני בית משפט קמא, לשקל אפשרות להטיל על המשיב עונשה הכוללת מרכיבים שיקומיים ש machid גיסא, לחבר את המשיב לחומרת מעשיו, ותמחיש עבוריו את השלכות התנהגותו ויתן ביטוי למחריר שעליו לשאת בגין העבירה שביצע, ומайдן גיסא, אפשר לו להשתלב בתהליכי טיפול שישיע בידו לזרות את דפוסי התנהגותו ואישיותו, שעומדים ברקע מעשיו.

בתסקיר זה מיום 27/03/2017 המליץ שירות המבחן להעמיד את המשיב ל מבחן לתקופה של שנה, שבמהלכה ישתלב בטיפול במערך קבוצתי המתקיים בשירות המבחן, וכן מבוקש מבית המשפט להטיל על המשיב ענישה מוחשית, שטרואה במסגרת עבודות שירות.

לפי חוות דעתו של הממונה על עבודות השירות, מתאים המשיב לביצוע עבודות שירות (ואלה זכור עוכבו).

בהחלטתו מיום 23/04/2017,קבע בית משפט קמא, כי העבירה שביצע המשיב פוגעת בעיקרונו שלטון החוק, הוואיל והמשיב הפר את הדין משהחיזק ברשותו כלי נשך ותחמושת ללא רישיון כדין, כשבUberה זו טמון סיכון מוחשי לשלום הציבור, הוואיל ומדובר בכל נשק קטלניים, المسؤولים לפגוע בגופו של אדם ולגרום למותו, וחומרה רבה טמונה בכך שהמשיב החזיק מספר כלי נשך וכן תחמושת בכמות ניכרת של عشرות כדורים מסווגים שונים.

המשיב החזיק מחסניות המתאימות לשני כלי הנשק שברשותו, הצד כדורים כאמור, מה שהופך את השימוש בכל הנשק לזמן ומידי, ויש בכך כדי להחריף את הסיכון לשלום הציבור.

בית משפט קמא ציין, כי יש לנוהג בחומרה כנגד כל השולח ידו בביצוע עבירות כאמור, וזאת על מנת להרטיע את הנאשם ואת הזרת. בית משפט קמא קבע, כי מתחם העונש ההולם הוא מאסר בפועל לתקופה של 12 חודשים עד 36 חודשים, מאסר על תנאי, קנס וחתיימה על התחייבות כספית.

יחד עם זאת, הביא בית משפט קמא בחשבון, כי מדובר למי שהינו חיים כבן 19 וחצי, "קטין - בגיר", נעדר כל עבר פלילי, הן מלפני ביצוע העבירה והן לאחריה.

בית משפט קמא אימץ את עמדת שירות המבחן, לפיה מנהל המשיב אורח חיים נורמטיבי, וכי העבירה נשוא הדין כאן היא חריג באורחות חייו וההילך המשפטי מהוועה עבورو גורם הרתעתני ממשי לעתיד, מה שהביא אותו להבין את הפסול שבמקרה.

המשיב אף נטל אחריות על מעשה העבירה בפתח המשפט, ולפי סגנורו, גם בשלב חקירתו.

עוד העיר בית משפט קמא, כי הצד הסיכון להישנות מעשי עבירה בעtid, כפי שצין שירות המבחן, קיימים סיכויים לשיקום המשיב נוכח גילו הצעיר והאפשרות כי הוא מבין חיים את חומרת העבירה שביצע.

המשיב היה נתון במעצר מיום 28/01/2016 עד יום 16/03/2017, וכן שהוא בתנאים מגבלים של מעצר בבית למעלה משנה, ואמו נאלצה לסגור את הפעוטון אותו ניהלה 20 שנה, עקב הסתבכות בנה בעבירה נשוא הדין.

ט. על יסוד כל אלה, הטיל בית משפט קמא על המשיב עונש מאסר בפועל של שישה חודשים (לא ניכוי תקופת המעצר), שנinan יהא לרצותו בעבודות שירות, וכן עונשים נלוויים.

בישיבה נוספת מיום 17/06/19, לאחר שנטקבה חוות דעת הממונה מיום 17/06/08, ניתן גזר הדין לפיו נדון המשיב ל-6 חודשים מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות בתוספת העונשים הנלוויים אותם כבר פירטנו בפתח דברינו.

ו. המדינה הגישה בפניינו את ערעורה על קולת העונש, שכן לטעמה אין להשלים עם גזר דין של בית משפט קמא.

המדינה מצינה, כי במסגרת הטיעונים לעונש בפני בית משפט קמא, עמדה על כך שמתחם העונשה ההולם נוע בין 3 שנים מאסר בפועל עד 5 שנים מאסר בפועל, וזאת בשל לכמאות כלי הנשק בהם החזיק המשיב וטיבם, המלמדים על המסוכנות הרבה של המעשים. כמו כן, הצביעה ב"כ המדינה, על הנחיתת פרקליט המדינה 9.16 - מדיניות העונשה בעבירות נשק ומטעני חבלה, שמטרתה להטotta את מדיניות העונשה של התביעה הכללית בעבירות נשק.

יא. כאמור, המדינה סקרה, שבית משפט קמא טעה מושרג ל科尔א ממתחם העונשה ההולם, בהסתמכו על טעמי שיקום, בעוד שהמשיב לא נטל חלק בשום הליך טיפול ואף לא התחיל לחתך חלק בטיפול כאמור. במסגרת הتسkieר הראשון שנערך על ידי שירות המבחן, המשיב אף לא הביע נזקנות טיפולית ושירות המבחן העיר שקיים סיכון ממשמעותו להישנות עבירות בעtid.

לטענת המדינה, שגה בית משפט קמא, משטה לקולא וחרג כלפי מטה ממתחם העונשה, מטעמי שיקום, בהתבססו על הتسkieר המשלים שנערך על ידי שירות המבחן, בשעה ששירות המבחן התרשם מגורמי סיכון ממשמעותו להישנות עבירות, אך העיר שקיימת חשיבות לתהילך הטיפול רק על בסיס הצהרות המילולית של המשיב, בדבר רצונו לעורוך בדיקה, וההתרשות שקיבל שירות המבחן, לפי הتسkieר הנוסף, שהמשיב מבין את הפסול שבمعنى.

יב. עוד סבורה המדינה, כי שגה בית משפט קמא משהעניק משקל מכריע לגילו הצעיר של המשיב ולהuder עבר פלילי, למרות שנסיבות ביצוע העבירה, כמות הנشك שהחזק, יחד עם מחסניות תואמות וכמות הנסיבות הגדולה, מעידות על חומרה יתרה ומצדיות העדפה של האינטראס הציבורי על פני שיקומי.

המדינה מפנה לדבריו של בית משפט קמא עצמו, בהחליטתו מיום 17/04/23, לפיה יש לנוהג בחומרה כנגד כל השולח ידו ביצוע עבירות בנشك, אך בסופו של דבר לא נתן בית משפט קמא בגזר דין את הביטוי ההולם לקביעתו זו, בדבר החומרה היותר בה יש לנוהג.

יג. המדינה סבורה, כי הסיכון הגבוה לחברה ולשלום הציבור, הנובע מהחזקת נشك חם על ידי גורמים שאינם מושרים לכך ואין מיוםנים, מחייב גמול והרטעה ראויים שיבאו לידי ביטוי בענישה הולמת וזאת בעבירות נشك בכלל, ובנסיבות בהן מדובר בהחזקת מספר כל נشك בפרט.

כאמור, סבורה המדינה, כי החזקת שני כל נشك וכמות של תחמושת מסוימים שונים מלמדת על מסוכנות גבוהה ביותר. פסיקת בית המשפט העליון מדגישה את הצורך להחמיר את הענישה בעבירות נشك. לעניין זה, מפנה המדינה בערעורו לשורה של פסקי דין, הן בבית המשפט העליון והן בבית המשפט המחויזי, וסבירה שיש להטיל על המשייב עונש מאחרי סורג ובריח.

בדיוון שהתקיים בפנינו ביום 17/09/07, חזרה ב"כ המדינה על טיעוניה וכן הפנתה אותנו לפסיקה רלוונטית.

יד. הסגנור מצדנו לא כפר בכך שעבירות נشك הן עבירות חמורות, אך הדגיש, שיטתת המשפט במדינתנו היא שיטה אינדיבידואלית. לטעמו של הסגנור, לא נפל כל פגם בגין דינו של בית משפט קמא, ולא הייתה כל סטייה משמעותית ממתחם הענישה. יתר על כן, הוגש בפני בית משפט קמא תסוקיר מאד חיובי, המפרט את נסיבותיו האישיות של המשייב, שהוא נתול כל עבר פלילי, וכן הפנה הסגנור ל גילו הצער של המשייב, שהוא בן 18 ומהיצה שעה שביצע את העבירה.

הסגנור הפנה אף הוא לפסיקה רלוונטית, ובאשר להנחיות פרקליט המדינה - העיר הסגנור, ששיתוקו דעתו של פרקליט המדינה אינו בא במקום זה של בית המשפט. לדעת הסגנור, ובשים לב לתיקון 113 של חוק העונשין, זהו מקרה קלאסי שבו ראוי לאמץ את הוראות סעיף 40 ד של חוק העונשין, העוסק בשיקום וקובע, שבית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם ולקבוע את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקומו.

טו. עוד ציין הסגנור, שהסתמכותו של המשייב אינה נובעת מנורמות עבריניות מושרשות, אלא מחוסר שיקול דעת הנובע מגילו הצער מודע של המשייב. בנוסף ציין הסגנור, שבתקופה שהמשייב שהה במעצר בית, הוא ניגש לבחינות בגרות כדי להשלימן, ומכאן שפניו לשיקום, ובבחינה זו האינטראס הפרטיא של המשייב הוא חלק אינטגרלי מהאינטרס הציבורי, והרי, האינטרס הציבורי לא יצא נשכר במקרה זה, אם ישאה המשיב מאחרי סורג ובריח.

הסגנור אף ציין את הנזק הכבד שנגרם למשפחה של המשייב, שאמו נאלצה לסגור את הפעוטון. עוד הצבע הסגנור על כך, שמחציתו של המשייב מהויה "חמורה" מבחינתו, שהרי מדובר במשפחה נורמטיבית, שאנשיה אנשים מכובדים ומשכילים, המסוגלים דוחקן לעזרתו.

טז. מאז שהיא במעצר בית, לא הסתבר המשיב בתיק כלשהו והוא שומר על יציבותו, כאמור, במקרה,

שבפנינו, סבור הסגנו, כי מדובר במקרה קלאסי בו קיימים סיכויים שייקום מאד גבוהים.

הסגנו הפנה אף הוא לפסיקה רלוונטית ממנה מבקש הוא למוד שיש מקום לאמץ את המלצת השירות המבחן שבתסקירות המשפטים, וכי אין להתערב בגורם דין של בית משפט קמא.

ז. לאחר שנתי דעתו לעובדות כתוב האישום שלפניו הורשע הנאשם, לטיעונים שנשמעו בפני בית משפט קמא, לתסקירותו של שירות המבחן, לגזר דין של בית משפט קמא, לנימוקי המדינה בערעורה, לטיעוניהם של באי כוח הצדדים בפני הרכבת, ולפסיקה הרלוונטיות אליה היפנו אוטונומית באי כוחם של שני הצדדים, מסקנתו היא שאין להתערב בגזר דין של בית משפט קמא בכל הנוגע להטלת עונש מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות, ואולם יש מקום להחמיר ברכיביו ענישה אחרים.

יח. העבירה בה הורשע הנאשם היא עבירה חמורה, בוודאי הוא כך משחמיין הורשע הן בהחזקת תות מקלע מאולתר, הן בהחזקת אקדח חצי אוטומטי, והן בהחזקת שתי מחסניות וכדורים המשמשים כתחמושת. חומרה זו באה לידי ביטוי בפסקת בית המשפט העליון, כגון: ע"פ 761/07 **מדינת ישראל נ' מיכאל אדרי** (22.2.07), שם נאמר, בין היתר:

"ניסיונות האחרונים מלמד שנשאך המוחזק שלא כדין מוצא את דרכו לעיתים לידים עויניות, ועתים נעשה בו שימוש למטרות פליליות, ואלה גם אלה כבר גרמו לא אחת לאובדן חי אדם, ולפגיעה בחפים מפשע שכלי 'חטאם' נבעו מכך שהם נקלעו בדרך מקרה לזרת הפשע. כדי להילחם בכל אלה צריך העונש לבטא את סלידתה של החבורה ודעתה הנחרצת שלא להשלים עם עבירותן בכלל, ומסוג זה בפרט...".

על מגמת בית המשפט העליון להחמיר בעבירות נשאך על סוגיהן השונות עיין גם: ע"פ 319/11 **מדינת ישראל נ' יאסין** (לא פורסם), ע"פ 2251/11 **נפאע נ' מדינת ישראל** (לא פורסם) ו-ע"פ 6371/11 **מדינת ישראל נ' היבי** (לא פורסם) וכן: ע"פ 4105/11 **זועבי נ' מדינת ישראל** (25.1.12) וע"פ 4450/11 **עספור ואח' נ' מדינת ישראל** (8.2.12).

יט. בצד ענישה לחומרה הכללת תקופת מאסר לריצוי בפועל מאחוריו סורג ובריח, רואים אנו בפסקת בית המשפט העליון שיקול נוסף והוא: התיחסות בנסיבות הקונקרטיות של הנסיבות בהן בוצעה העבירה, ונסיבותיו הספרטניות של מבצע העבירה.

נסיבות אלה יש בהן כדי להביא לחריגה לקולא ממתחם הענישה תוך העמדת תקופת המאסר על פרק זמן שאפשר ריצוי העונש על דרך של עבודות שירות.

כ. לדוגמה, בע"פ 5713/10 **אקרמן נ' מדינת ישראל** (1.3.2011) נדון המערער, ליד 3 1983, שלא עבר פלילי, בוגר 12 שנות לימוד, עם בגרות מלאה, שגדל במשפחה נורמטיבית, בבית המשפט המחויז, לשעה חודשי מאסר בפועל, וזאת לאחר שהחזק בדירתו לבנת חבלה המכילה כ-500 גרם חומר נפץ מרסק, ואצבע חבלה המכילה כ-100 גרם חומר נפץ מרסק.

בעוד בית המשפט המחויז דן את המערער בעניין הנ"ל, לשעה חודשי מאסר בפועל ועונשים נלוויים, העמיד בית המשפט העליון את תקופת המאסר בפועל על ששה חודשים לריצוי בעבודות שירות, וזאת נוכח משקלם המצטבר של השיקולים לקולא, ובכלל זה עבורי הCHOVI והנורמטיבי של המערער שם, תרומתו למدينة, ותפקודו הנורמטיבי בכל המסגרות, ולרבות המלצהו של שירות המבחן.

כא. בע"פ 5521/12 **פלוני נ' מדינת ישראל** (23.1.14) הורשע המערער, שם, לפי הודהתו בעבירות של נשיאת נשך והחזקתו שלא כדין, זאת לאחר שהמערער ושנים אחרים הגיעו בשעות הערב למתחם מגורים, מצודים **בשלושה אקדחים** שהחזקו שלא כדין, וזאת עקב סכסוך בין המערער לבין המתלוון. המערער והשניים האחרים ירו מספר **קליעים** בכונה להפחיד את המתלוון.

יצוין, כי באותו מקרה עמדה לחובתו של המערער הרשעה **קודמת** בעבירה של נשיאת נשך שבגינה נוצר עליו מאסר מוותנה. המערער, שם, שהיה קטן בזמנו ביצוע העבירות נדון על ידי בית המשפט המחויז ל-14 חודשים מאסר בפועל, ובבית המשפט העליון, לאחר שהוזנו מספר תשקירים, נתקבל ערעורו ועונשו הועמד על 6 חודשים מאסר לריצוי על דרך עבודות שירות. בין היתר צוין שם:

"**כל התערבות עצמו קובע חריג, ומאפשר לערצת הערעור להתערב בדין, מקום שהאיון בין חומרת העבירות שלעצמם ובנסיבות העניין, אל מול שיקולים פרטניים שעוניין המערער העבריין עצמו... מחייבים עונש קל או חמוץ יותר מזה שקבעה הערקה הדינית**" (ע"פ 6347/12 **מדינת ישראל נ' מרה** (13.5.13)).

בעניין **פלוני** הנ"ל צוין בית המשפט העליון, שיש לייחס משקל לעובדה שזמן ביצוע העבירות היה המערער, שם, קטן וכן צוין, כי מן התסקירים עולה שקיים חשש להשפעת עונש המאסר בפועל על המערער, ומה גם שהוא ממשיך בהליך שיקום.

כב. בע"פ 1515/14 **אחמד לידאו נ' מדינת ישראל** (4.11.14) נדון המערער, שם, ל-8 חודשים מאסר לריצוי בפועל ועונשים נלוויים, זאת לאחר שההורשע בהחזקת אקדח חדש כגןבו ובו מחסנית מלאה בצדורים כשאין לו רישיון להחזקת נשך. בזמנו אחר, קיבל אותו מערער 22 הצדורים נוספים והטמין את האקדח, כשהוא טען במחסנית הצדור אחד, בארון ביתו, ואת הצדורים נוספים הטמין בתוך נרתיק על ארון הבגדים, כאשר השוטרים הגיעו לביתו, ניסה המערער, שם, לעכב את כניסה השוטרים לביתו. בתו,

הוציא את האקדח ממוקם מסתו, והטינה אותו מתחת לתחתוניה. טענת המערער הייתה שהוא החזק בנשך לצורך הגנה עצמית.

בפסקoir שהועמד, שם, בפני בית המשפט העליון צוין, כי המערער מוכן להיעזר בטיפול פסיכולוגי, אך יחד עם זאת צוין, שהמערער ממשיך להחזיק בעמדת קורבן תוך השלחת האחריות על אחרים ולפיכך לא בא שירות המבחן בהמלצת טיפולית אודוטוי.

בית המשפט העליון קיבל את העrüור במובן זה שעונש המאסר בפועל הומר ל-6 חודשים מאסר לרצוי בעבודות שירות.

בית המשפט העליון עמד גם באותו מקרה על מדיניות הענישה המכמירה נוכח הסכנה הטמונה בעבירה של החזקת נשך, גם מקום בו נתען להחזקת הנשך להגנה עצמית, ציין את הצורך בהטלת עונשי מאסר לרצוי בפועל גם על מי שעז עבירתו הראשונה (רע"פ 2718/04 **אבו דאחל נ' מדינת ישראל** (29.3.04) וכן רע"פ 5921/08 **רג'בי נ' מדינת ישראל** (6.5.09)).

למרות זאת, קיבל בית המשפט העליון את העrüור בעניין **לידאו הנ"ל**, בהתחשב בכך שהלה כבן 60, עברו הפלילי אינו מכבד, הוא הודה ונטל אחריות (גם אם פורמלית לפוי הערכת שירות המבחן) והיותו סובל מבעיות רפואיות. لكن הומר עונש המאסר בפועל והועמד על 6 חודשים מאסר לרצוי בעבודות שירות.

כג. מקרה נוסף הובא בפני בית המשפט העליון ב-ע"פ 7139/12 **ליאור ג'ירנו נ' מדינת ישראל** (7.3.13). המערער הורשע באותו מקרה בבית המשפט המחוזי בגין כך שהחזק בדירותו בሪמן יד מס' 30, וכן בሪמן הלם סינור, אשר הגיעו לידי בשירותו במילואים.

מספר שנים לאחר מכן, אף החזק ברשותו אותו מערער גם באקדח ברטה ומחסנית שמצא כנראה בחוף הים, ונטלם לבתו.

בית המשפט המחוזי דין את המערער לשמנונה חודשי מאסר בפועל. בית המשפט העליון הביא בחשבון את עברו הנק **כחעת** של אותו מערער, את השנים הרבות שחלפו מאז ביצוע העבירות ואת התפתחותו המקצועית והמשפחתית החיוונית, והעמיד את תקופת המאסר על שישה חודשים שנייתן יהא לרצותם בעבודות שירות.

כד. פסיקה ברוח זו ניתן למצוא גם בפסקה של בת המשפט המחוזים. כך, למשל, ת"פ (מחוזי באר-שבע) 54801-06-15 **מדינת ישראל נ' אלעטאונה** (8.5.17).

באוטו מקרה קיבל הנאשם לידי רובה מטוגן רוס"ר M16 ושני אקדחים חצי אוטומטיים, והסתיר בבית דודתו תיק עמוד 9

בו הוטמנו כלי הנשק מתחת לגרם המדרגות המובילות למרתף. במהלך שמיית הראיות הודה המערער וטען כי רכש את כלי הנשק לאירועים של חתונות.

מדובר היה, שם, בנאשם בגיל צעיר (כבן 21 בעת ביצוע העבירות), שלא עבר פלילי, ושירות המבחן ציין את תפקודו התקין ויכולתו לתקן חוביי במסגרות. בית המשפט ציין, כי מתחם הענישה נע בין 12 חודשים מאסר ל-36 חודשים מאסר לפועל, אך בית המשפט החליט לאמץ את המלצות שירות המבחן ולפיכך נדון הנאשם באותו מקרה ל-6 חודשים מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות, ולרבות מאסר מוותנה, קנס והעמדה בפיקוח שירות המבחן.

בע"פ (מחוזי חיפה) 12-02-6059 **מדינת ישראל נ' הגאה** (19.4.12) מדובר היה בנאשם שהחזיק ברכבו, לאחר חצות הלילה, אקדח ושתי מחרסניות. אלה נמצאו קשורים למצבר הרכב בו נסע.

בית משפט השלום דן את הנאשם ל-6 חודשים מאסר לריצוי בעבודות שירות והמדינה הגישה ערעור על קולת העונש. בית המשפט המחוזי (בדעת הרוב) החליט להחמיר בענישה לגבי מספר רכיבי ענישה, אך להוtier בעינו את ריצוי המאסר בפועל על דרך בעבודות שירות.

אף דעת הרוב סבירה, שיש להחמיר בענישה, אך בהתחשב בכך שערעור אינה מצהה את הדין עם הנאשם, מה גם שאין לחובתו עבר פלילי, והוא כבר היה עצור 25 יום, סבירה דעת הרוב שיש להימנע מהטלת עונש מאסר ממושך, על כל ההשלכות שיש לענישה כזו בעיקר על אנשים נורמטיביים, במבחן מנאים בעלי דפוס הנהגות עבריניים מובהקים, וכן ראוי להסתפק בעונש מאסר שלא היא מאחוריה סוג ובריח. לעומת זאת, החלטת בית המשפט המחוזי באותו עניין להטיל על המערער קנס גבוה, ביחס עם מאסר מוותנה מרתקע, שהוא בהם כדי להפחית את הסיכון להישנות העבירה ו- "... עם זאת לא יהיה בכך כדי להFAIL אדם נורטטיבי לתוכן סביבה עברינית מובהקת ולא יגרום לו לחשק נטיות קריימינליות ואנטי חברתיות תוך תהליך של 'פרזונייזציה' - תהליכי של התבוללות והטמעות בחברה עברינית, כפי שעלול לקרות אם יגזר עונש של מאסר ממושך..." . (ההדגשה שלי - יג.).

לפיכך, דחתה דעת הרוב את ערעור המדינה בכל הנוגע לריצוי המאסר על דרך של בעבודות שירות והחמיר ברכיבי הענישה של מאסר מוותנה וקנס.

כו. בעפ"ג (מחוזי חיפה) 11-10-4318 **מדינת ישראל נ' רפאלוב** (12.5.11.12) נתפסו בחדרו של הנאשם 4 לבנות חבלה, 250 גרם כל אחת, המכילות חומר נפץ מסוג T.N.T, רימון יד שען כחול, ורימון יד.

בית משפט השלום גזר על הנאשם 6 חודשים מאסר לריצוי בעבודות שירות, וערעור המדינה על קולת העונש נדחה ברוב דעתות, תוך נימוק שלא כל החזקה אסורה בנשק מצבעה על המחזק כבעל דפוס הנהגות עבריניים מובהקים.

דעת הרוב צינה, שגם ללא כוונה עברינית של המחזק עלול להיגרם נזק אם יגנב הנשק ויגע לגורמים פסולים, או שתתרחש תקלת וויפעלו הנשק, או אמצעי הלחימה, אך יש דרכים להרתיע ולהתריע ללא תיגום של צורים נורמטיביים בתיגוג עבריני. יש לזכור, כך קבעה דעת הרוב, כי הענישה היא אינדיבידואלית ובמקרים המתאימים יש לעשות שימוש באמצעות עונישה כר שלא יעבור צער נורטטיבי בסיסו מחברה נורטטיבית לחבריה עברינית.

לפיכך, אישרה דעת הרוב את עונש המאסר שקבע בית משפט השлом לריצוי בעבודות שירות תוך העלה ממשמעותו של השיקום מ-3,000 ל-40,000 ₪.

cz. ב-ת"פ (מחוזי חיפה) 14-06-553 **מדינת ישראל נ' אגבאריה** (18.9.14) הורשו שני הנאים בכר שנאשם 1 החזיק ברכבו אקדח מסווג קארין ושתי מחסניות, ונאשם 2 החזיק באקדח מסווג יריון ומחסנית, כל זאת תוך כדי נסיעה ברכב, בשעת לילה אחרת. לשני הנאים לא היה עבר פלילי וכל אחד מהם נדון ל-6 חודשים מסר לריצוי בעבודות שירות ומאסר על תנאי.

כת. ב-עפ"ג (מחוזי חיפה) 17-05-5676 **מדינת ישראל נ' חיטיב** (11.7.17) הורשע המשיב בעיר לפי סעיף 144(א) רישא + סיפה על כך שנמצאו בחזקתו:

חפץ דמו תת מקלע מאולתר, תת מקלע מסווג עוזי, אקדח מסווג "סטאר", ואקדח מסווג FN.

בית משפט השлом הטיל על המשיב 6 חודשים מסר לריצוי בעבודות שירות, בשים לב לכך שבתקופת השלישי המליך שירות המבחן על העמדת המשיב, שם, בפיקוח שירות המבחן בשים לב להשתלבותו בהליך הטיופoli.

בית המשפט המחוזי קיבל את ערעור המדינה בגין את החומרה בה רואה ההחלטה את עבירות הנשק, ובכללן החזקה ונשיות נשק העולם להtagלגל לגורמים עבריניים, ולהוות איום על שלום הציבור ומכך לצורך להחמיר בענישה ובפרט:

**"יש מקום להחמיר יותר מהרגיל עם אלה הסוחרים בכלי נשק אוטומטיים, אשר הנזק הפוטנציאלי מהם הוא רב במיוחד ועלה לאין ערוך על זה של אקדח"** (עפ' 2986 + 2969 + 1397 מדינת ישראל נ' אחמד חמאל ואח' (12.9.16)).

בית המשפט המחוזי הצביע, שם, על כך שהמשיב החזק ארבעה כלי נשק, מרם שני תמי מקלע, ובנוסף גם מחסניות תואמות. גם שמדובר, שם, נעדר עבר פלילי, הגיע בית המשפט המחוזי למסקנה להעדיף במקרה זה את עקרון ההלמה על פני עקרון השיקום וגורר על המשיב 12 חודשים מסר בפועל בኒוי ימי מעצרו.

כת. מגוון ההחלטה שסקרנו עד כה עולה שההחלטה מתיחסת לעבירות הנשק, על סוגהן, בחומרה. המגמה מחמירה בשנים האחרונות, נכון הסיכון הטמון בהחזקת נשק שלא כדין, גם כשאין למבצע

כוונות זדוניות, נוכחות האפשרות שהנשך / או התחמושת ימצאו דרכם לגורם עוינים / או עבריניים.

חרף כל זאת, גם בעירות נשך יש ליתן משקל ראוי לעקרון הענישה האינדיבידואלית בהתחשב בנסיבות ביצוע העבירה ובנסיבותו של מבצע העירות.

. 7. בעניינו, היה המשיב במועד ביצוע העבירה כבן 18 וחצי, משמע, על גבול הקטינות. אין לחובת המשיב הרשות קודמות, ואף אין לחובתו עבירות לאחר מועד ביצוע העבירה נשוא הדיון.

המשיב בן למשפחה נורמטיבית: האב עובד בעבודות ריצוף ואמו עבדה כמטפלת במשפחה בيتها. המשפחה נסגר עקב ההליך נשוא הדיון. המשיב סיים 12 שנות לימוד במסגרת בית ספר למקצועות וקיבל תעודה גמר, ודברי בא כוחו עליה שבינתיים בתקופת מעצר הבית אף ניגש המשיב למבחן בגרות.

. 8. מעיון בתסקיר המשפטים מיום 27.3.17 עולה, שהעבירה בוצעה על ידי המשיב, שלא מתוך כוונה פלילית-זדונית, אלא מתוך כוונה להציג עצמיה של כוחניות ו"גבריות", והצורך להיראות חזק בפני קבוצת השווים. המשיב ביטה נכונות להשתלב בהליך טיפול.

לדעת שירות המבחן ניהול ההליך המשפטי עד כה תרם לביסוס הרתעתו של המשיב וחושש מהיכוך חוזר עם גורמי אכיפת החוק. קיימים אמנים אצל המשיב, קר העיר שירות המבחן, גורמי סיכון ממשמעותיים ((התחברות לחברות שליליות ללא יכולת לעמוד בפני השפעתם) ואולם, ההליך טיפול עשו לסייע, לדעת שירות המבחן, בהפחחת הסיכון להישנות מעשים דומים בעtid, יוכל להרחיב את מודיעו ויכולתו של המשיב להתמודד עם מצבי לחץ ומשברים).

noch האמור לעיל, ומshaין למשיב עבר פלילי המלאץ שירות המבחן על העמדת המשיב בצו מבחן לשך שנה במהלכה ישתלב במערך הקבוצתי המתקיים בשירות, וכן להטיל עליו מסר לריצוי בעבודות שירות.

. 9. עניינו שונה מן המקירה שנדון בעפ"ג (מחוזי חיפה) 17-05-5676 מדינת ישראל נ' ח'טיב (11.7.17).

בעוד שהנאשם, שם, היה כבן 30 הרי בעניינו היה המשיב במועד ביצוע העבירה על גבול הקטינות (בן 18 וחצי). כמו כן, בעניין ח'טיב החזיק הנאשם באربעה כלי נשך, מתוכם שני תות מקלע, ומחסניות תואמות.

המשיב ביצע את העבירה בהיותו על גבול הקטינות, כשהוא נעדר עבר פלילי, גדול במשפחה נורמטיבית, מנהל חיים נורמטיביים, סיים לימודיו, ואף הספיק לאחר מכן לעבוד זמן מה עד שנעצר, ולדברי בא כוחו בתקופת היותו במעצר בית נסיג למבחן בגרות.

בנסיבות מיוחדות אלה כפי שפורטו לעיל, ועל יסוד הפסיקה שאotta פירטתי, נראה כי ראוי לאפשר למשיב

להשתלב בתהיליך טיפולו במסגרת שירות המבחן כפי שהוצע בתסקיר מיום 27.3.17. אוסף, שהמשיב אף **שהה** במעצר מיום **28.1.16 עד 10.3.16**, ולאחר מכן ששה כמנה בתנאים מגבלים במעצר בית, ולהערכת שירות המבחן ניהול ההליך המשפטי טרם לביסוס הרטעתו וליצירת חשש מפני חיכון חוזר עם גורמי אכיפת החוק.

לא. אכן, שאף בעבירות נשך העולות בחומרתן הרבה מעבר לעבירה נשוא הדיון כאן, הביא בית המשפט העליון לידי ביטוי את תורת הענישה האינדיבידואלית.

כך, בע"פ 4945/13 **מדינת ישראל נ' סליםן** (19.1.14) הורשע הנאשם בעבירות נשך לאחר שננקבע, כי רכש אדם שזהותו אינה ידועה נשך מסוג קREL גוטסב, וכן מחסנית כדורים, לאחר מכן הגיע לחורשה סמור לישוב ציפוריו וירה יריה אחת באוויר **באמצעות הנשך**, ולאחר מכן הטמיןו במקום מסטור סמור לבתו.

בالمושך, נהג אותו נאשם ברכב, בעיר נצרת, כשהוא נשך ותחמושת בתא המטען ומשהbatchin בשוטרים נטה את הרכב כשהוא מונע, ונמלט.

בית המשפט המחויז גזר על הנאשם 6 חודשים לRICTSI בעבודות שירות ועונשים נלוויים.

לד. ערעורה של המדינה על קולות העונש, בעניין **סליםן** הנ"ל, נדחה על ידי בית המשפט העליון, וזאת נסיבותו הספציפיות של הנאשם, חרף פוטנציאלי הסיכון הגבוה בתמ"ק מסוג קREL גוטסב, שהוא נשך התקפי, אותו רכש הנאשם לאחר תכנון מוקדם.

בית המשפט העליון הביא בחשבון, בעניין **סליםן** הנ"ל, בין היתר, את מצבו המייחד של הנאשם, את העובדה שלא נגרם נזק ממשי, והנשך הגיע לידי המשטרה. עוד צוינה שם, עובדת היותו אדם צעיר שעברו נקי, ודוחק אכנסתו לבית הסוהר תחשוף אותו להנהלות עברינית.

וכך נכתב בעניין **סליםן**, בפסקה 16, מפי כב' השופטת (בדימוס) ע. ארבל:

"**לצד זאת, במקרה הפרטני שלפניו הגעתו לידי מסקנה כי למשיב סיכוי של ממש להשתיקם, באופן המצדיק חריגת מהמתחם שנקבע בהתאם לסעיף 40(א) לחוק, ולפיכך אני רואה לשנות מהעונש שנגזר עליו. המשיב הוא בחור צעיר שניהל אורח חיים נורומיibi עד למעצרו בטיק זה. עברו נקי וזוז הסתבכותו הראשונה עם החוק. מהתסקרים שנערכו ענינו עולה כי הוא הודה במיוחס לו, נטל אחראיות מלאה למשי ושיתף פעולה עם נציגי שירות המבחן. קציני המבחן התרשםו כי למשיב אין דפוסי התנהגות עבריניים וכי עצם ניהול ההליך והחזקתו במעצר ולאחר מכן במעצר בית - הרתיעו אותו. אך שהסביר שישוב לבצע עבירות דומות בעתיד הוא נמור. עוד הערכו קציני המבחן כי ביכולתו לעורוך שינויים משמעותיים בחיוו, ודוחק אכנסתו לבית הסוהר תחשוף אותו להנהלות עברינית, כאשר קיימן חשש לניצולו על-ידי אחרים. נתונים אלה**

בשילוב הרקע לביצוע העבירות, שאינו "עריני טהור", מלמדים כי למשיב פוטנציאלי שיקום גבוה במידה המצדיקה להרוג מהמתחם ולהותיר על כנו את העונש שנגזר על יו בבית משפט קמא שעיקרו 6 חודשים מאסר בעבודות שירות. נותר רק לקוות כי הימנעות מהחומרת עונשו תביא לשיפור במצבו הנפשי של המשיב, וכי הוא ישכיל לנצל את ההזדמנויות שניתנה לו ויעלה על דרך הישר.

באשר על כן, הערעור נדחה. הממונה על עבודות השירות יגיש חוות-דעת עדכנית באשר למשיב בתוך 30 יום. לאחר שתתקבל חוות-הදעת נשלים את פסק הדין, וכן ינתנו הוראות לריצו' העונש ולמועד תחילתו. עיכוב ביצוע גזר הדין ישאר בתוקף עד למtan פסק הדין המשלים" (ההדגשה שלי - יג.).

ראיתי לנכון להפנות את תשומת הלב לפסיקה נוספת שנדרונה בבית משפט זה והגעה בחלוקת בערעור לה. בית המשפט העליון.

ב-ת"פ (מחוזי חיפה) 5015/12 מדינת ישראל נ' פלוני (קטין) ואח' (9.10.13) נדון עניינים של שלושה נאשמים, האחד קטין והשניים האחרים בגירים שהורשעו בעבירות הבאות:

קשרית קשר לשע, חבלה בכונה חמירה, ייצור נשך, החזקת נשך ונשיות נשך.

תמצית סיפור המעשה הוא שהנאשמים יצרו בקבוקי תבערה, נשאו אוטם לצומת הכניסה לאגם מונפורט כשהם מכסים את פניהם כדי שלא יזהו, ובהמשך הדליקו בצוותא את פtilי ההשניה בקבוקי התבערה וידו שני בקבוקי תבערה וכן אבניים לעבר קבוצת אנשים שאיתם היו להם דין ודברים, אחד מן הבקבוקים התנפץ והתלך בסמוך למקום בו עמדו חברי הקבוצה, ולפיכך ייחסה המשיבה לנאים אלה עבירה של קשרת קשר ליצור נשך במטרה לפגוע באדם בנשך מסוכן ופוגעני, לזרוק על אדם חומר נפץ במטרה לגרום לו חבלה חמורה, ייצור כלי נשך בצוותא, אחזקת כלי נשך ונשיותם שלא דין וכן ניסיון לפגוע בצוותא באדם בנשך מסוכן ופוגעני.

ב-ת"פ 5015/12 הועמדו לדין שלושה מתוך ארבעת הנאים שנטלו חלק בפרשיה זו.

אחד מן השלושה היה קטין, והשניים האחרים בגירים.

כב' השופט כמאל סעב, אשר דין בתיק זה גזר על הנאשם הקטין 12 חודשים מאסר על תנאי לרבות עונשים נלוויים ועל כל אחד משני הנאים הנוספים נגזרו 4 חודשים מאסר לריצו' בעבודות שירות, מאסר מותנה וקנס.

נאשם נוסף בפרשיה זו שהיה כבן 19 בזמן ביצוע העבירות, נדון ב-ת"פ (מחוזי חיפה) 5013/12 לו.

(18.12.13), בפני כב' השופט ד. סלע ל-6 חודשים מאסר לריצוי בעבודות שירות, מאסר מותנה בן 18 חודשים וקנס של 10,000 ₪, וזאת בשל היותו בן 19 בעת ביצוע העבירות, ללא הרשות קודמות, כשהעקב האירוע היה עצור לראשונה בחיו למללה מחדש ימים והואתו בחור נורמטי וכן בשום לב לאחידות העבירה.

אותו נאשם הגיש ערעור לבית המשפט העליון (ע"פ 435/14 מיום 27.2.14), וערעורו התקבל במובן זה שמתעניימי אחידות העבירה הועמד עונשו על 4 וחצי חודשים מאסר לריצוי בעבודות שירות והקנס הופחת ל-7,000 ₪.

משמעותה, גם כמשמעותה בעבירות חמורות שבahn הנאים לא זו בלבד שהחיזקו בנשך (בקבוקי התבגרה) אלא גם עשו שימוש בהם בצוותא וידו אותו לעבר קבוצת אנשים, אחד מן הבקבוקים אף התנפץ והתלך, שם בית המשפט את עקרון העבירה האינדיידואלית, והביא בחשבון בין היתר, שיקולים של גיל צער, העדר עבר פלילי, וניהול חיים נורמטיבים.

שיקולים אלה כפי שפורטו על ידי כב' השופט כ. סעב ב-ת"פ 12/5015, ועל ידי כב' השופט ד. סלע ב-ת"פ 12/5013 (כשבית המשפט העליון אף הוסיף והקל בענינו של אותו נאשם ב-ע"פ 435/14) ראוים וROLWONTEINS, על דרך של קל וחומר, גם במקרה נשוא הדיון כאן.

לפני מספר ימים ניתן פסק דין של בית המשפט העליון ב-ע"פ 16/5611 **נועם סלב נ' מדינת ישראל** (14.9.17). באותו מקרה היה המערער בן 20 במוועד ביצוע העבירות: קשרת קשר לביצוע פשע וניסיון שוד.

בעניין **סלב** ניסו המערער וחברו, שם, לשוד סניף בנק דואר כהם רעולי פנים ואוחזים באקדח דמה ובחפץ חד. משנכנשל ניסיון זה הם ניסו כעבור כמחצית השעה לשוד סניף נוסף של בנק הדואר, ותוך כדי כניסה לסניף דחפו איש ואישה שעמדו בכניסה.

בית המשפט המחויז גזר על המערער **סלב**, שהוא נתול כל עבר פלילי, 12 חודשים מאסר בפועל לאחר שהביא בחשבון שמדובר בניסיון לבצע שוד מתוכנן, כשהמערער וחברו ביצעו זאת בצוותא, תוך הפגנת تعוזה, ומשןכנשל ניסיון הראשון, ביצעו ניסיון בbank דואר נוסף תוך גרימת נזק פיסי (קל) וחדה לנפגעת העבירה, אותה דחפו השניים.

בית המשפט העליון, לאחר עיון בתסקרי שירות המבחן, נענה לערעורו של המערער והעמיד את תקופת מאסרו על 6 חודשים מאסר לריצוי בעבודות שירות, ועונשים נלוויים.

בין יתר שיקולי ציון בית המשפט העליון גם את עובדת היות המערער **סלב** בן עשרים, ללא עבר פלילי, וזאת גם שהמשיבה טענה בפני בית המשפט העליון שההפרמת המערער את מעשיו הייתה חלנית, ותhalbך שיקומו של

המעערר היה רק באיבו:

"יובהר כי לא מצאנו ממש בטענת המשיבה, שכן עצם העובדה שהפנמת המערר את מעשינו הייתה חלקית (בשעתו, כאמור) אינה גורעת מכברת הדרכ שuber בהמשך ומהפוטנציאלי השיקומי הקיים חיים, ואני מאינט, כשלעצמה, את חשיבות שיקילת הדברים במסגרת הכרעה אם יש להטיל עליו עונש של מאסר מאחריו סורג ובריח אם לאו. מזה זמן לא מבוטל שהמעערר מביע חרטה כנה על מעשינו ואופתיה כלפי נגעת העבירה, וניכרת מגמת שיפור ברורה מהתקירים בעניינו. במצב דברים זה, מצאנו כי יש מקום להעניק למעערר הזדמנות להגיש את הפוטנציאלי השיקומי שלו ולהזoor למוטב."

לצד זאת, יוער, שלא נעלם מעינינו כי תהליך שיקומו של המערר עודנו באיבו, ובاهיבט זה אנו מלאי תקווה שהמעערר ימשיך וינצל את תקופת המבחן עד לשיקומי המלא" (ההדגשה שלי - יג.).

מכאן, שאף מקום בו מדובר היה בעבירה חמורה ומתחכנת מראש של ניסיון לביצוע שוד בצוותא, תוך גילוי תועזה, מבל' להסתפק בניסיון שוד אחד, אלא ביצוע ניסיון שוד נוסף מחצי השעה לאחר מכן, הורה בית המשפט העליון על הפחתת תקופת המאסר והעמדתה על 6 חודשים מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות, בשים לב לכך שהמעערר **סלב** היה כבן 20 בעת ביצוע העבירה, נטול עבר פלילי, והגם שתהליך שיקומו היה עודנו באיבו.

לט. על יסוד כל האמור לעיל, ולא בלי התלבבות, מסקנתי היא שיש להוותיר בעינו את עונש המאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות ולענין זה, הייתי מציע לדחות את הערעור.

במקביל, הייתי מציע להגדיל את שיעורו של הकנס שהוטל על המשיב בבית משפט קמא, ולהעמידו על סך של 15,000 ₪ או 150 ימי מאסר תמורה.

כמו כן הייתי מציע להורות שצוי המבחן שהטיל בית משפט קמא יוארך ויעמוד על **24 חודשים** (במקום התקופה שקבע בית משפט קמא).

**י. גרייל, שופט בכיר**  
[אב"ד]

**א. לוי, שופט:**

1. קראתי בעיון רב את חוות-דעתו של חברי המלומד, האב"ד, כבוד השופט הבכיר יגאל גריל, ולכעורי, נאלץ אני לחלק על מסקנתו ועל התוצאה הסופית שבה.

2. משועבדות המקירה, עיקרי פסק-דיןנה של הערכתה הראשונה, וטענות הצדדים בערעור פורטו באורך מקיף יסודי ומלא על-ידי כבוד האב"ד, מצאת כי אוכל לנמק עמדתי בקירה, להלן.

3. חברי המלומד מסתמך על פסיקת בית-המשפט העליון בעניין **סלימאן** (ע"פ 4945/13 מדינת ישראל נ' סלימאן, ניתן ביום 1.14.19) שבו למסקנה, שלפיה ניתן להוثير עבינו את עונש המאסר לריצוי בפועל בעבודות שירות, שנוצר לשיב בתק זה בערכתה הראשונה. אכן, באותו מקרה בא בית-המשפט העליון לדעה, כי למשיב שם "סיכוי של ממש להשתקם" באורך המצדיק חריגה מהמתחם שנקבע בעניינו, בהתאם לסעיף 40(ד)(א) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"). בית-המשפט העליון ציין בפסק דין-דינו בעניין **סלימאן** הנ"ל, כי אותו משיב הודה במוחס לו, נטל אחריות מלאה למשיעו ושיתף פעולה עם נציג שירות המבחן. הללו התרשםו, באותו מקרה, שאין לו דפוסי התנהגות עבריניים וכי ניהול ההליך הפלילי והחזקתו במעצר ואח"כ במעצר בית הרתיעו. שירות המבחן התרשם (שם), **שהסיכוי שלו משיב ישוב לבצע עבירות דומות בעתיד הוא נמור**.

4. במקירה שלפנינו, הערכתו של שירות המבחן **שונות בתכלית**. הן **אפשרויות הרבה פחות** ומהוססות הרבה יותר בכל הנוגע לסיכוי שיקומו של המשיב. הן מנוסחות באיפוק ובזהירות ומשדרות מסר דו-משמעות. ברור, שירות המבחן מבקש למצוא אצל כל אדם צער, חסר עבר פלילי, את סיכוי השיקום בניסיון להסייעו מדרך הפשע ולהובילו לדרכו ישיר. זהה תכליתו העיקרית של השירות. עם זאת, קריאה בין שיטי חוות-דעתו ואף קריאת שיטי חוות-דעתו גוף מביאה אותו לכלל הממצא, שלפיו, אין לומר על סיכוי השיקום של המשיב שהם טובים. בוודאי שאין הם טובים במידה, המאפשרת **סתימה ממתחם הענישה**.

בקשר זה אינני יכול לפטור עצמי מלצין, שירות המבחן הנפיק בעניינו של המשיב **שתי חוות-דעת**, כפי שציין כב' השופט הבכיר גריל בחוות-דעתו. חוות-הדעת הראשונית הייתה שלילית מאוד ודיברה על "**סיכון ממשותי להישנות עבירות בעתיד**" על רקע קושי להכיר בקשריו הטיפוליים. תסוקיר זה דיבר על כך שהמניעים שמסר המשיב ביחס לתכלית החזקת הנشك (מציאתו והעדר כוונה לשימוש בו) לא התקבלו על דעת השירות.

התסוקיר השני הוא שלילי פחות אך גם הוא איננו מדבר על תחילת תהליך שיקומי. המשיב השמייע עמדתו שלפיה "אין לו בעיה המצריכה התרבות טיפולית" שוב; הוא הביע נוכנות להליך שכזה (חרף העדר צורך בו אליבא דידו) על-מנת לעורר "בדיקה עצמית עמוקה למאפייני אישיותו ודפוסי התנהגותו". שירות המבחן צין התרשםתו, במסגרת התסוקיר המאוחר, לפיה ההליך המשפטי הרתיע את המשיב, וכי יש לו "יכולת מסוימת להציג על מניעו בביטוי העברות". (ההדגשה איננה במקור - א.ל.). הצהרת המשיב למכונות ל'בדיקה עצמית' היא **מילולית** כלשון שירות המבחן. השירות, ביושר רב צין **שהחזקת התרשומות** מ"הפרע בין עמדתו של המשיב, השוללת שימוש אליוות דרך לפתרון בעיות, לבין החזקת הנشك, כעולה בכתב-האישום".

5. יותר מכך, שירות המבחן, גם בחווות-דעתו השנייה לא חזר מהערכתו שלפיה נשקף מהמשיב סיכון ממשמעותי **להזורה לביצוע עבירות**. ההפן הוא הנכון - השירות התרשם מקיים של "גורם סיכון ממשמעותיים אצל המשיב". אולם, תהילך טיפולי יכול לשיער בהפחחתת הסיכון. תהילך כזה טרם הוחל **וספק רב אם הוא יותנה אי-פעם לנוכח עמדותיו של המשיב**, כפי שהללו הובעו באזני השירות.

שירות המבחן המליך אמין על הטלת מסר לRICTSI בעבודות שירות בוגדר "ענישה מוחשית" אך לא הסtier המלצה, המחייבת הטלת ענישה אשר "מחבר את המשיב לחומרת מעשיו, תמחיש עבورو את השלכות התנהגוותו ותיתן ביטוי למחריר שעליו לשאת בגין העבירה שביצע".

6. אליבא דידי, **המלצת שירות המבחן דלעיל אינה מהווה יסוד או בסיס ראוי לקבוע**, כלשונו של סעיף 40(א) לחוק העונשין, ש"הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם". כאן המקום להזכיר, כי תשקייר שירות המבחן, על אף הערקה רבה לאנשי המקצוע הפועלים במסגרתו, משמש כהמליצה בלבד בבית המשפט. באופן זה, רשאי בית המשפט להפעיל את שיקול דעתו, בהתחשב בכלל האינטרסים הצריכים בנסיבות העניין. עמד על כך כי השופט ס' ג'ובראן במסגרת ע"פ 4295/15 **אלצאנע נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 2.5.16) בציינו כדלהלן:

"בנוסף סבור המערער כי היה מקום להטיל עליו ענישה מוקלה יותר בהתאם להערכת שירות המבחן. לעניין זה, ידועה ההלכה לפיה תשקייר שירות המבחן, על אף הערכת מקצועיותו הרבה, מהוות המלצה בלבד ובית המשפט רשאי להפעיל את שיקול דעתו בהתחשב בכלל האינטרסים העומדים לפניו (רע"פ 4144/15 ابو אלטיף נ' מדינת ישראל [פורסם ב公报] (16.6.2015); ע"פ 2235/08 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם ב公报] (פורסם ב公报] (17.11.2008); בש"פ 5309/05 צמה נ' מדינת ישראל [פורסם ב公报] (פורסם ב公报] (29.6.2005))... זאת ועוד, המערער מלין על כך שבית המשפט המחויז לא עשה שימוש בסעיף 40 לחוק העונשין וחרג ממתחם הענישה לקללה בשל שיקולי שיקום. אולם, בהתאם לסעיף רשאי בית המשפט לחרוג ממתחם העונש ההולם, אם מצא כי "הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם". אך במקרה שלפניינו, אף שהמעערר החל לפסוע בתניב השיקום, הדרך לכך עוד ארוכה ובוודאי שאין מצב הדברים עולה כדי "סיכוי של ממש שישתקם". (ההדגשות אין במקורו- א.ל.)

ראו גם, הדברים שכותב כב' השופט ג' קרא במסגרת של ע"פ 5987/17 **הפטר נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 27.7.17), ולפיהם:

"באשר לטענה כי היה מקום לחרוג ממתחם העונש משיקולי שיקום, הרי שכידוע, הכלל בדבר שיקולי שיקום ומשקלם בנסיבות הדיון, קבוע בסעיף 40(א) לחוק, ומכוון תאפשר חריגה ממתחם העונש ההולם אם הנאשם השתקם או יש סיכוי של ממש שישתקם. בעניינו של המבקש הוגש תסקירים רבים של שירות המבחן, כאשר לאחרון שבהם ניתנה המלצה להימנעות ממאסר ולהעמדתו בצו מבנן תחת פיקוח שירות המבחן. עיון בתסקיר מלמד כי

שירות המבחן התרשם כי תהליך השיקום מצוי בראשתו וכי קיומו של ההליך המשפטי במקביל להליך השיקומי מקשה על המבחן. **cidou, הכלל בכגון אלו הוא כי המלצה השירות המבחן היא שיקול אחד מכלול השיקולים העומד בפני בית המשפט ואין הוא מחייב לאמצה** (רע"פ 8399/15 קדוש נ' מדינת ישראל [פורסם ב公报] [...] (ההדגשות אינן במקור- א.ל.) (ראו בנוסף: ע"פ 3060/15 אבו רגיג נ' מדינת ישראל, פסקה 14, ניתן ביום 21.7.15; פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 21, ניתן ביום 27.6.13).

7. לטעמי, ככל שענין לנו בעבירה חמורה יותר, כך מוכנות בית-המשפט לחזור ממתחם העונש ההולם מטעמי שיקום היא קלישה יותר (ראו לעניין זה למשל: ע"פ 452/14 **ניסים דבוש נ' מדינת ישראל**, פסקה 15, ניתן ביום 14.3.2016; רע"פ 3250/16 **שמעחיאב נ' מדינת ישראל**, פסקה 9, ניתן ביום 16.4.2016). כזכור, המשיב שלפנינו החזיק ברשותו תחת-מקלע מאולתר, אקדח חצי אוטומטי, 20 כדורים ושתי מחסניות התואמות את קליל-הנשק. על חומרתה של עבירת החזקת הנשק עמד כב' השופט ע' פוגלמן, במסגרת ע"פ 09/8416 **מדינת ישראל נ' מחמוד חרובוש** (ניתן ביום 10.6.9), בצדינו כדלהלן:

"...חומרתה של עבירת החזקת הנשק, מקורה בכך שעבירה זאת אינה נעשית לרוב אלא כדי לאפשר ביצוען של עבירות אחרות, שמעצם טبعו של הנשק, קרוכות באליות או בהפחדה... המציאות השוררת בארץ המתבטאת בזמןותו של נשק חם ורב עצמה שיש עמו פוטנציאל להסלמת האלים העבריינית, מחייבת מתן ביטוי עונשי הולם והחמרה ברמת הענישה ...יש לעשות כן עוד בטרם יעשה באקדח שימוש קטלני, באמצעות הרחקת המחזיק בו מן החבירה לפרק זמן, והעברת מסר מרתקיע באמצעות עונש מאסר ממשי לריצוי בפועל...".

מתאים לעניינו גם הדברים שכתבה כב' השופטת ארבל, במסגרת ע"פ 13/4945 **מדינת ישראל נ' עבד אלכרים סלימאן** (ניתן ביום 14.1.19), לפיהם:

"UBEIROT HAMBOTZUOT BNASHK - LERBOTH RECISHA, HAZAKHA VENSHIAT NASHK - TOMONOT BACHOBIN POUTNZIAL SIKCON HERSTANI LEFGUAH SHALOM HATZIBOR VIBITCHANON. HACHSH HOA CI NASHK MOHZAK SHLA CADIN YASHMUS LEFEUILOT UBERIYNIT HULOLAH LABAVIA LEFGUAH AF LIKFOH CHAYIM SHL AZRACHIM TMIIMIM. AKKN, "HATGALLOTOM" SHL CALI NASHK MID LID LA LA PIKOCH ULUL LHOVIL LHAGUTAM BDZRK LA DZRK LGORMIM FLOLIYIM VEUNINIM. AIIN LDUDUT MAH YULHA BGORLIM SHL CALI NASHK ALA VLA ILLO TOZACOT HERSHNIM YOBILU. DOK: HSICCON SHENASHKUF SHALOM HATZIBOR ZRICH LHLIKH BACHOBON UL-IDI CL MI SMHZIK BIYD NASHK SHLA CADIN - GEM AM AIINO MHIZIK BO LMETRAT BIZCUON SHL UBEIROT ACHROT. UZM HAZAKHT NASHK BUL POUTNZIAL KUTILLA MBALI SHIS ULIO VUL BULIO PIKOCH MOSDAR SHL HERSHNIM BACHOBON SIKCON, BAASHER MHIZIK BO NOTUN TMID LACHSH SHITFTAH LEUSHOT BO SHIMOSH, VLO BERGU LIHZ VOFCHD...".

לא היו בפיו של הנאשם, בשום שלב, הסברים נאותים למקור כל-הנשך או לתכלית החזקתם. יקשה מאוד לקבל כפושטם את הסבירו בשירות המבחן, שהחזקת הנשק הייתה בגדיר "הצהרת גבריות". **העדר-فتוחות ביחס למניע וධאי הביאה את שירות המבחן לממצא ולמסקנה שלפיהם נשקפת מהמשיב מסוכנות ממשית.**

8. שיקום מתאפשר רק על **מצע של מוטיבציה ורצון טוב**. אין ניתן לשוקם **מי שאינו מעוניין בכך**. הצהרותיו המילוליות של הנאשם הן בעניין, בשלב זה, **חלולות וריקות מותוכן**. בתקופת מעצר הבית בו שהוא לא התקדם ב"בדי" סולם השיקום. כאשר הוא מושך בעבירה חמורה של החזקת שני קל-קטילה, שאחד מהם הוא אוטומטי (וכן מחשניות וכדרים תואמים), **הנטל המוטל עליו על-מנת לבסס טענתו כי סיכון השיקום שלו טובים הוא גבוהה ומעוגן במציאות**. במקרה זה, איני סבור שמדובר (לפסק דין המפרט את הנתונים על פיהם ניתן לאמוד את סיכון השיקום, ובמסגרתו השתכנע בית המשפט כי אכן **קיים פוטנציאל שיקומי גבוה במיוחד**, המצדיק חריגה לקוala ממתחם העונש ההלום - ראו למשל: ע"פ 13/1903 **יעישה נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 14.7.13).

9. לאור זאת, לא **מצאת טעם של ממש או הצדקה כלשהי לסתיה ממתחם העונש ההלום, אשר נקבע כדבוקי בידי בית-המשפט קמא הנכבד והוא עומד על 12-36 חודשים**. אכן, בהתאם לסעיף 40א לחוק העונשין, ראוי, בהתחשב **במכלול נסיבותו האישיות של הנאשם** (הוואתו באשמה, עברו הנקי, גילו הצעיר וכל כו"ב) וכפועל יצא מכך, להטיל עליו עונש אשר איננו חורג מתחתי מתחם העונשי שנקבע. בהיותנו ערוכה, הבאה להתעורר בעונש שהוטל בבית-משפט קמא, בלemo למצות הדין.

10. לאור כל האמור לעיל, אני מציע לחברו לקבל את ערעור התביעה ולהטיל על הנאשם חלוף עונש המאסר בעבודות שירות, 12 חודשים מאסר לריצוי בפועל בגין תקופת מעצרו. מובן מליינו שבנסיבות אלה מתבטל צו המבחן.

**א. לוי, שופט**

**ב. בר-זיו, שופטת:**

אני מצטרפת לחוות דעתו של השופט א. לוי.

**ב' בר-זיו, שופטת**

לפיך, הוחלט ברוב דעתות של השופטת ב. בר-זיו והשופט א. לוי, נגד דעתו החלטת השופט י. גרייל, לקבל את ערעור המדינה ולהטיל על הנאשם חלוף עונש המאסר בעבודות שירות, 12 (שנתיים-עשר) חודשים מאסר לריצוי בפועל בגין תקופת מעצרו (28.1.16 עד 10.3.16).

צו המבחן שהטיל בית משפט קמא -  **מבוטל.**

שאר חלקיו גזר דין של בית משפט קמא עומדים בעינם.

על המשיב להתייצב למסרו בבית המשפט>Kישון ביום ראשון 22.10.17 עד השעה 10:00 בבוקר, או על-על פי החלטת שב"ס, כשברשותו תעוזת זהות או דרכון.

על המשיב לתרגם את הכנסה למאסר, כולל האפשרות למינוי מוקדם, עם ענף אבחון ומינוי של שב"ס, טלפון נייד 08-9787336 , 08-9787377 .

ניתן היום, ח' תשרי תשע"ח, 28 ספטמבר 2017, בהעדר הצדדים.

ב' בר-זיו, שופט

א' לוי, שופט

י' גריל, שופט בכיר

[אב"ד]