|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בירושלים** | |
| [ת"פ 55229-09-11](http://www.nevo.co.il/case/5091324) מדינת ישראל נ' אלקואסמה (עציר) |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | **בפני כב' השופטת אורית אפעל-גבאי** | |
| **המאשימה** | | **מדינת ישראל**  **באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)**  **ע"י ב"כ עו"ד אביה גליקסברג-בניטה** |
| **נגד** | | |
| **הנאשם** | | **זוהיר אלקואסמה (עציר)**  **ע"י ב"כ עו"ד וליד זחאלקה** |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b)

[פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969](http://www.nevo.co.il/law/74918): סע' [39](http://www.nevo.co.il/law/74918/39)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירה על [סעיף 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977, בכך שביום 18.9.11 בשעות הערב בעת שנסע עם ילדיו ברכבו החזיק מתחת למושב האחורי, בשתי שקיות, רובה מסוג M-16 מפורק. ליד השקיות נמצאה גרב שחורה ובה מחסנית המתאימה לשימוש בנשק.

2. שירות המבחן ערך תסקיר אודות הנאשם. הנאשם בן 36, נשוי ואב לשלושה ילדים קטנים. לפני מעצרו עבד בשטיפת מכוניות בתל-אביב והתגורר בירושלים. הנאשם נולד בחברון, החל לעבוד בגיל צעיר ובמקביל חבר לחברת שוליים ונחשף לסמים ולאלכוהול. מגיל 18 התגורר ועבד בירושלים והורשע בעבירות אלימות ורכוש, שברקען שימוש בסמים ובאלכוהול. הנאשם ריצה שני מאסרים, האחרון שבהם הוטל עליו בשנת 1999. מאז עבר הליך שיקום, אינו משתמש בסמים ובאלכוהול ואינו מעורב בפלילים (זולת שתי הרשעות לאחר השחרור, שיפורטו להלן). לפני כעשר שנים – במהלך חופשה של הנאשם ממאסרו האחרון – נרצח אחיו ביריות, בנוכחותו והוא עצמו נפצע ברגלו, ככל הנראה על רקע של סכסוך בין עבריינים. עם שחרורו מן המאסר האחרון עבר הנאשם להתגורר ביפו, עבד בשטיפת מכוניות ובמקביל עסק בסחר במכוניות. שירות המבחן התרשם כי על אף השיקום שעבר, נע הנאשם באופן מתמיד על גבול המותר והאסור. הנאשם נישא לפני שש שנים ולכתחילה התגורר עם משפחתו ביפו. לאחרונה עברו לגור בירושלים, כאשר הנאשם המשיך לעבוד בתל-אביב.

אשר לעבירה אמר הנאשם כי רכש את הנשק בשנת 2003 מתוך חשש לחייו, לאחר רצח אחיו. הנשק היה קבור בחצר הבית ביפו, אך עם המעבר לירושלים הוצא. לדברי הנאשם, איש לא ידע על הנשק, והוא לא ניסה לעשות בו שימוש. ביום בו נעצר נסע הנאשם לחברון. לדבריו, חשש לחייו ולכן נשא עימו את הנשק. עוד אמר כי הנשק נוסה על ידו והתברר שהוא מקולקל. לסיכום, שירות המבחן נמנע מהמלצה, תוך שציין כי הנאשם מתקשה לתפקד באופן נורמטיבי על אף התבטאויותיו ומתקשה לראות את הבעייתיות שבהתנהגותו.

3. עיון בגליון ההרשעות הקודמות מעלה כי לנאשם חמש הרשעות קודמות. בין השנים 1996 ו-1999 הורשע בעבירות רכוש שונות ובעבירות נגד שוטרים, שבוצעו בשנים 1995 ו-1996 ונדון לעונשי מאסר לתקופות של 40 חודשים (ת"פ 2085/96) ו-30 חודשים (ת"פ 9178/98). בשנת 2001 נדון הנאשם בגין עבירה של החזקת סמים לצריכה עצמית שבוצעה בשנת 2000 לעונש מאסר של 14 ימים במצטבר לעונש שאותו ריצה באותה עת, ובשנת 2006 נדון בגין עבירה של החזקת סכין משנת 2004 למאסר על תנאי ולקנס.

4. ב"כ המאשימה טענה כי הנאשם הורשע בעבירה שעונשה המירבי 10 שנות מאסר. החזקת הנשק ברכב בנוכחות ילדיו הקטינים של הנאשם מוסיפה לביצוע העבירה מימד של חומרה. כך גם סוג הנשק – רובה סער מסוג M-16 שפגיעתו קשה. לנאשם עבר מכביד והתסקיר בעניינו אינו חיובי, ולכן יש לתת משקל קטן בגזירת העונש לשיקולים האישיים של הנאשם. עוד נטען, כי העבירות בנשק הפכו מכת מדינה, ובעצם החזקת הנשק קיים פוטנציאל סיכון גבוה לבטחון הציבור. זאת, אף אם הנאשם לא התכוון לבצע באמצעות הנשק עבירה נוספת. בפסיקה ניתן לזהות קו של החמרה בענישה בעבירות בנשק שיש לנהוג לפיו גם בעניינו של הנאשם. ב"כ המאשימה התייחסה לטענותיו של הנאשם כמובא בתסקיר בדבר היות הנשק מיועד להגנה עצמית ואמרה כי מדובר בנשק שהיה מפורק, מחד גיסא, ומסוג שאינו משמש להגנה עצמית, מאידך גיסא. אשר לטענה בדבר היות הנשק מקולקל, אמרה כי מדובר בטענה שנשמעה מפיו של הנאשם לראשונה בפני עורכת התסקיר ולכן אין לתת לה משמעות. סופו של דבר התבקשה הטלתו של עונש מאסר בפועל לתקופה ארוכה, מאסר על תנאי מרתיע וקנס. עוד התבקש חילוט הרכב שבו הוחזק הנשק לפי [סעיף 39](http://www.nevo.co.il/law/74918/39) ל[פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)](http://www.nevo.co.il/law/74918) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969.

5. ב"כ הנאשם טען, כי מדובר בנשק שנמצא מפורק, עם מחסנית ריקה ללא כדורים. לא היה אפוא כל סיכון לילדים שישבו במושב האחורי בנסיבות אלה. מדובר בנשק שנרכש בשנת 2003 לאחר שהנאשם חווה טראומה קשה בעת שאחיו נרצח בנוכחותו והוא עצמו נפגע מהירי. הנאשם חש באותה עת חסר הגנה ורכש את הנשק. הוא התרחק מאויביו, נדד לעיר יפו והתגורר שם, והנשק הוסתר כל אותן שנים. חזרתו של הנאשם להתגורר בירושלים מהווה טעות מבחינה זו והוא מתעתד לשוב להתגורר ביפו לאחר שישתחרר מן המאסר. עובר למעצרו נסע הנאשם לחברון ונטל את הנשק עימו כהרתעה למקרה שיותקף, כאשר לא היה ברשותו ולו כדור אחד כדי לירות בו. הנאשם ניסה לירות בנשק בעבר אך נתקל בקושי בכך שהנשק ירה ב"בודדת" ולא ב"צרורות", ולכן מבחינתו היה מדובר בנשק שלא ניתן להשתמש בו לצרכים כלשהם, זולת הרתעה. ב"כ הנאשם טען כי במסגרת שיקולי הענישה חשוב לתת את הדעת לרקע לביצוע העבירה של החזקת נשק, וכי בענייננו מדובר בטעות בשיקול דעת. אשר לעברו של הנאשם התייחס סניגורו לכך שניכרת מגמת שיקום אצל הנאשם, והוא חדל לבצע עבירות – גם עבירות סמים וגם עבירות רכוש. לנוכח האמור, נטען, יש לאפשר לו חזרה מהירה למשפחתו ולעבודתו. ב"כ הנאשם התנגד לבקשה לחלט את הרכב וטען כי הימצאות הנשק ברכב היא ענין אקראי ואין בה כדי להעיד על הסתייעות ברכב לשם ביצוע עבירה.

שני הצדדים הפנו לפסיקה רלבנטית, והנאשם, בדברו האחרון, ביקש את סליחת בית המשפט ואמר שמיד עם שחרורו יחזור להתגורר ביפו "**שם היה לי שקט**".

עד כאן הראיות וטיעוני הצדדים לעונש.

6. בימים אלה חזר בית המשפט העליון ואמר את דברו ביחס לרמת הענישה שיש לאמץ בעבירות בנשק. בית המשפט דן בשורה של ערעורים שהגישה המדינה על קולת העונשים שנגזרו בעבירות של נשיאה ושל הובלה של נשק ובסחר בנשק שלא כדין שנחשפו עקב פעילותו של סוכן סמוי שפעל בשורות המשטרה. בפסק הדין המנחה ב-[ע"פ 2251/11](http://www.nevo.co.il/case/5821327) **נפאע נ' מדינת ישראל**, מיום 4.12.11, אמר בית המשפט (מפי כב' השופטת חיות) את הדברים הבאים: "**על הצורך להחמיר את רמת הענישה בהקשר זה עמד בית המשפט כבר לפני שנים אחדות באומרו 'גם אם נכון הדבר כי עד כה רמת הענישה בעבירות של החזקת נשק אינה גבוהה, הרי שהמציאות השוררת היום בארץ – זמינותו של נשק חם ורב עוצמה שיש עמו פוטנציאל להסלמה באלימות העבריינית והאידיאולוגית כאחד – מחייבת מתן ביטוי עונשי הולם והחמרה ברמת הענישה' (ע"פ 1332/04 מדינת ישראל נ' פס, פ"ד נח(5) 541, 545 (2004) (להלן: עניין פס); ראו גם** [**ע"פ 8012/04**](http://www.nevo.co.il/case/6118595) **מתאני נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (לא פורסם, 16.11.2005) (להלן: עניין מתאני)). על דברים באותה הרוח אף חזר בית משפט זה לאחרונה בציינו כי 'הגיעה השעה להחמיר בעבירות של החזקת נשק ושימוש בו' (**[**ע"פ 4460/11**](http://www.nevo.co.il/case/5958231) **מדינת ישראל נ' פאיד, פסקה 9 (טרם פורסם, 28.11.2011)). דברים אלה יפים ביתר שאת לגבי עבירות של סחר בלתי חוקי בנשק, כבענייננו, וכן בהינתן ההיקף המדאיג של עבירות הסחר בנשק, עליו מלמדות, בין היתר, תוצאות פעילותו של הסוכן המשטרתי הסמוי".**

בענייננו מדובר בעבירה של החזקת נשק מסוג M-16, מפורק, ומחסנית ללא כדורים, ברכב. סוג הנשק מהווה נסיבה לחומרה, וכך גם החזקתו בכלי רכב, היינו, ניודו באמצעות כלי רכב הנהוג בידי הנאשם. במילים אחרות. הנשק לא הוחזק על ידי הנאשם בביתו אלא הובל על ידו במכוניתו, גם לחברון, לפי דבריו, זמין לכל צורך שייקרה בדרכו. גם אם מדובר בנשק שניתן היה לירות בו יריות בודדות כטענת הנאשם, אין בכך כדי להפחית ממסוכנותו. כמו כן, העובדה שהנאשם, לדבריו, ניסה את הנשק ונתקל בקושי בהפעלתו אינה מתיישבת עם טענתו, כי מדובר בנשק שהוחזק לשם הרתעה אך באמצעות עצם החזקתו. אכן, לעצם החזקת הנשק על ידי הנאשם לא התלווה ביצועה של עבירה נוספת. ואולם, פוטנציאל הסכנה לבטחון הציבור טמון בהחזקה כשלעצמה. שהרי הנשק יכול להחליף ידיים ולשנות יעוד, ואף ייעודו בידי המחזיק המקורי עלול להשתנות בהתאם לשינוי בנסיבות. לזכותו של הנאשם ייאמר כי הורשע על יסוד הודאתו וקיבל על עצמו את האחריות לביצוע העבירה, אף כי מתסקיר שרות המבחן עולה שהנאשם הקל עם עצמו באשר למעורבותו בביצוע העבירה. על פי הנתונים שלפני מדובר במי שכבר התנסה בפלילים, היה מצוי עמוק בעולם ההתמכרות והפשיעה, וככל הנראה מתקשה להתמיד באורח החיים הנורמטיבי והתקין שאותו בחר לאמץ לפני כעשר שנים, כאמור בתסקיר. יש לשבח את הנאשם על הדרך שעשה ביציאה מעולם העבריינות ועל התמדתו בעבודה ובחיי משפחה, ואולם יש להזהיר ולהרתיע אותו לבל ימעד – כפי שכבר אירע בשנת 2004 עת ביצע עבירה של החזקת סכין וכפי שאירע עתה בביצוע העבירה בה הורשע בתיק זה – ויגלוש במדרון החלק בחזרה לעולם העבריינות.

רמת הענישה בעבירות של החזקת נשק מגוונת, כבכל עבירה. אזכיר את [ע"פ 8416/09](http://www.nevo.co.il/case/5969313) **מדינת ישראל נ' חרבוש**, מיום 9.6.10, שם נדון עניינם של מי שהחזיקו בחבורה אקדח עם משתיק קול טעון במחסנית ובה שמונה כדורים ועשו פעולות להסלקתו, שנדונו לעונשים שבין 18 ל-24 חודשי מאסר (וראו גם: [ת"פ (ת"א) 40259/08](http://www.nevo.co.il/case/3821954) **מדינת ישראל נ' חרבוש**, מיום 1.8.10, שם נדון עניינם של מי שבית המשפט העליון קיבל את ערעור המדינה על זיכויים והחזיר את הדיון לבית המשפט המחוזי לשם גזירת הדין. נאשמים אלה, שהיו נעדרי עבר פלילי, נדונו על פי חלקם לעונשים של 13-12 חודשי מאסר לריצוי בפועל); [ת"פ (חי') 27605-02-11](http://www.nevo.co.il/case/2791804) **מדינת ישראל נ' אסווד**, שם נדון נאשם ל-30 חודשי מאסר לריצוי בפועל, כולל הפעלת מאסר על תנאי, בגין עבירה של החזקת נשק ותחמושת ברכב והפרעה לשוטר במילוי תפקידו; [ת"פ 5187-07-10](http://www.nevo.co.il/case/5073763) **מדינת ישראל נ' ותד**, מיום 9.11.10, שם נדון נאשם שהחזיק בביתו מתחת למזרון אקדח, מחסנית וכדורים ובמועד שאינו ידוע נשא את האקדח והוביל אותו עד סמוך לביתו לעונש של 50 חודשי מאסר לריצוי בפועל. גם לאותו נאשם היו הרשעות קודמות ישנות (מעטות יותר משל הנאשם), אך הוא הורשע במועד סמוך לפני מתן גזר הדין בעבירות של הפרעה לשוטר במילוי תפקידו ושל תקיפת שוטר במילוי תפקידו; [ע"פ 5713/10](http://www.nevo.co.il/case/5678001) **אקרמן נ' מדינת ישראל**, שם הומתק עונשו של מי שהחזיק בדירתו לבנת חבלה ואצבע חבלה ונדון לעונש מאסר בפועל של תשעה חודשים. בית המשפט העליון הפחית את העונש לששה חודשי מאסר לריצוי בפועל. אציין, כי בית המשפט העליון התערב בעונש בשים לב לתסקיר החיובי ביותר שהגיש שירות המבחן.

לאחר שנתתי דעתי למכלול השיקולים לחומרה ולקולא כאמור לעיל, החלטתי לגזור לנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל למשך 20 חודשים שירוצה מיום מעצרו (18.9.11).

ב. מאסר על תנאי למשך שבעה חודשים והתנאי הוא שתוך שלוש שנים מיום שישתחרר מן המאסר לא יעבור הנאשם עבירה בנשק.

ג. קנס בסכום של 5,000 ₪ או 45 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב-5 תשלומים חודשיים שווים ורצופים בסכום של 1,000 ₪ כל אחד. התשלום הראשון ייעשה עד ליום 1.2.12. יתר התשלומים עד ליום הראשון בכל חודש שלאחר מכן. איחור של עד 7 ימים לא יהווה הפרה. לא ישולם אחד מן השיעורים במועדו, תעמוד יתרת הקנס לפירעון מיידי.

7. לא מצאתי לנכון להורות על חילוט רכבו של הנאשם כפי שהתבקש. איני סבורה כי ניתן לומר בנסיבות הענין שלפני כי הנאשם השתמש ברכבו לשם ביצוע העבירה בה הורשע. השימוש ברכב היה טפל לעבירה של החזקת הנשק, אשר הוחזק, כאמור, במצב מפורק מתחת למושב האחורי (השוו: [ת"פ (נצרת) 32839-02-11](http://www.nevo.co.il/case/2872442), **מדינת ישראל נ' מוקטרן**, מיום 28.7.11, שם פעלו הנאשמים במסגרת ארגון לביצוע עבירות בנשק, לרבות רכישה, סחר, הרכבה, תיקון והובלה לאחרים). בנסיבות שלפני מסקנתי היא כי די ברכיב ענישה כספי של קנס, כאמור לעיל.

**זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.**

**המזכירות תמציא העתק לשירות המבחן.**

**5129371**

**5129371**

אורית אפעל גבאי 54678313-/

**5467831354678313ניתן היום, כ"ד כסלו תשע"ב, 20 דצמבר 2011, במעמד הצדדים.**

|  |
| --- |
|  |
| **אורית אפעל גבאי, שופטת** |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן