

ע"פ 1695/22 - מדינת ישראל, עו"ד אריה פטר נגד מוחמד גנאים, מחמוד אבראהים, עו"ד עידית שינו אמיתי, עו"ד מראם חמוד

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 1695/22

לפני: כבוד השופט ד' ברק-ארז
כבוד השופט ע' ברון
כבוד השופט ע' גרוסקופף

המערערת: מדינת ישראל

נ ג ד

המשיבים: 1. מוחמד גנאים
2. מחמוד אבראהים

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי חיפה מיום
3.3.2022 בת"פ 5874-09-21 שניתן על ידי כב'
השופט ארז פורת

תאריך הישיבה: ז' באדר ב' התשפ"ב (10.3.2022)

בשם המערערת: עו"ד אריה פטר

בשם המשיב 1: עו"ד עידית שינו אמיתי

בשם המשיב 2: עו"ד מראם חמוד

פסק-דין
השופט ע' גרוסקופף:

לפנינו ערעור על גזר דין שניתן על ידי בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט ארז פורת) בת"פ
5874-09-21, מיום 3.3.2022 (להלן: גזר הדין). בית המשפט קמא הרשיע את המשיבים בעבירות נשק ובהפרעה

עמוד 1

לשוטר בעת מילוי תפקידו, ולצד זאת הורשע המשיב 2 גם בתקיפת שוטר ובתקיפה הגורמת חבלה של ממש. בגין אלה, הושתו על המשיב 1 - 19 חודשי מאסר בפועל, לצד שני מאסרים מותנים ותשלום קנס כספי או חודש מאסר תמורתו; ועל המשיב 2 - 10 חודשי מאסר בפועל, לצד שני מאסרים מותנים ותשלום קנס כספי או חודש מאסר תמורתו. במסגרת הערעור שלפנינו משיגה המערערת (להלן: המדינה) על קולת רכיבי המאסר בפועל שהושתו על המשיבים.

רקע וכתב האישום

1. במסגרת עסקת טיעון, אליה הגיעו הצדדים כבר בישיבה הראשונה שנערכה בבית המשפט קמא, המשיבים הודו בעובדות כתב האישום שהוגש ביום 5.9.2021 (להלן: כתב האישום), שאלו הן: ביום 24.8.2021 בסמוך לשעה חצות, נהג המשיב 2 ברכב שבבעלותו אל חניון הקאנטרי בסחנין. במקביל, המשיב 1 נהג ברכב אחר, בבעלות אביו, כשהוא מוביל בו תת-מקלע מאולתר בתצורה של רובה סער M-16, לצד מחסנית מאולתרת תואמת (להלן: הנשק). לאחר שהשניים עצרו את מכוניותיהם בסמוך זו לזו, נכנס המשיב 2 לרכבו של המשיב 1, והתיישב במושב הקדמי של הרכב. לאחר נסיעה קצרה, הם עצרו את הרכב והמתינו, כאשר המשיב 2 עוטה כפפות על ידיו ומחזיק את הנשק בין רגליו. בשלב מסוים, שוטר ומתנדב משטרה שהיו בסיוור שגרתי באזור (להלן: השוטר, ו-המתנדב, בהתאמה. להלן, יחדיו: השוטרים), הבחינו ברכב שחנה באזור כשהאורות שלו דלוקים. השוטר ניגש לחלון מושב הנוסע שליד הנהג, הבחין בנשק המונח בין רגליו של המשיב 2, ובעקבות זאת הודיעו השוטרים למשיבים כי הם עצורים. כאשר השוטרים הורו למשיבים למסור לידיהם את מכשירי הטלפון הניידים אשר ברשותם, השניים סירבו לעשות כן. יתרה מזאת, המשיב 2 שבר את מכשיר הטלפון שלו, במטרה למנוע את תפיסתו ובדיקתו על ידי המשטרה. לאחר מעצר המשיבים, ובמקביל לחיפוש שערך שוטר אחר על גופו של המשיב 2, האחרון דחף אותו והכה אותו באמצעות האזיקים באזור החזה, וכתוצאה ממעשים אלה, נחבל השוטר בכף ידו הימנית ונגרם לו שטף דם.

2. בגין מעשים אלו, יוחסו למשיבים עבירות בנשק (החזקה, נשיאה והובלה), לפי סעיפים 144(א) רישא וסיפא, 144(ב) רישא וסיפא, ו-144(ג) יחד עם 29(ב) לחוק העונשין, התשל"ז, 1977 (להלן: החוק או חוק העונשין). כמו כן, יוחסה להם עבירה של הפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו, לפי סעיף 275 לחוק. לצד זאת, למשיב 2 יוחסו גם עבירות של תקיפת שוטר לפי סעיף 273 לחוק, ותקיפה הגורמת חבלה ממשית לפי סעיף 380 לחוק.

ההלך בבית המשפט המחוזי

3. ביום 10.1.2020 הרשיע בית המשפט המחוזי את המשיבים בעבירות המיוחסות להם בכתב האישום, על סמך הודאתם, וכן הורה, בטרם יושמעו הטיעונים לעונש, על הגשת תסקיר שירות המבחן בעניינו של המשיב 2, שהיה בן 18 בעת ביצוע העבירות. התסקיר, אשר הוגש ביום 24.2.2022, מגולל את נסיבות חייו הקשות של המשיב 2, שמפאת צנעת הפרט אמנע מלהרחיב בהן (להלן: התסקיר או תסקיר שירות המבחן). בקצרה ייאמר, שאלה הובילו לקשיים בתפקוד ובהסתגלות במישורי החיים השונים, והציפו אותו בתחושות קשות. תחושות אלה, לצד קושי בקבלת סמכות ומרות, גרמו למשיב 2 להימשך בקלות לסיטואציות שליליות. ביחס למעורבותו בתיק שלפנינו, צוין כי המשיב 2 התקשה לקבל אחריות פעילה על התנהגותו המתוארת בכתב האישום, כי הוא ביטא עמדה קורבנית, והתקשה להכיר בחומרת העבירות ובסיכון הכרוך בהן. על פי המתואר בתסקיר, המשיב 2 פעל באופן מתוכנן בעת ביצוע העבירות, תוך מודעות לגבולות החוק, האוסרות על הובלה והחזקה של נשק בלתי חוקי. עוד מציין התסקיר כי קיים סיכון גבוה להישנות של התנהגות מפרת חוק בעתיד. לאור כל האמור לעיל, שירות המבחן נמנע מהמלצה על חלופות ענישה או שיקום תחת

4. ביום 3.3.2022, לאחר דיון שנערך במעמד הצדדים, גזר בית המשפט המחוזי את דינם של המשיבים. בראשית דבריו ציין בית המשפט את גילם הצעיר של המשיבים (המשיב 1 היה בן 22 בזמן ביצוע העבירה והמשיב 2 היה כאמור בן 18), כאשר המשיב 1 הוא ללא עבר פלילי ואילו המשיב 2 הורשע בעבר בעבירות של הפרעה לשוטרים והתפרצות למקום מגורים. לאחר מכן, עמד בית המשפט על הערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה מהעבירות שבהן הורשעו המשיבים - שלום הציבור וביטחוננו - הנובעים מהחשש מפני סיכון הציבור על ידי המעשים שהיו מבוצעים עם הנשק אילולא נעצרו המשיבים, וכן מהסכנה העצמית שיש בשימוש בנשק בהיעדר הכשרה הולמת. בהתייחס לחומרת מעשיהם של המשיבים בנסיבות העניין, קבע בית המשפט כי המשיב 1 "הוביל את כלי הנשק באופן משמעותי", ואילו המשיב 2 "היה בקרבת הנשק תקופה קצרה ביותר, מבלי שביצע בו פעולה כלשהי". על כן, בית המשפט הסביר שמעשהו של המשיב 1 חמור יותר, בעוד נגיעתו של המשיב 2 שולית יחסית, תוך ציון העובדה ש"על פי התסקיר ניכר כי מדובר במעשה שאין לו נגיעה עבריינית". בנוסף, בית המשפט זקף לזכותם של המשיבים את הודאתם המיידית במעשים המיוחסים להם, וציין כי הוא העניק לכך משקל משמעותי בקביעת עונשם. בהתחשב בכל אלה, העמיד בית המשפט את מתחם הענישה ההולם את מעשיו של המשיב 1 בין 19 ל-36 חודשי מאסר בפועל, לצד עונשי מאסר על תנאי וקנס, ואת מתחם הענישה ההולם את מעשיו של המשיב 2 על בין 9 ל-18 חודשי מאסר בפועל, לצד עונשי מאסר על תנאי וקנס.

5. באשר למיקום העונש בתוך המתחם, שקל בית המשפט את גילם הצעיר של המשיבים, את הודאתם המיידית ואת נסיבות העבירה, וכן את העובדה שלמשיבים יש עבר פלילי "נקי או כמעט שאינו מכביד". בהינתן האמור, נגזרו על המשיב 1 העונשים הבאים: 19 חודשי מאסר בפועל, לצד 10 חודשי מאסר על תנאי בגין עבירות בנשק, 3 חודשי מאסר על תנאי בגין עבירות הפרעה לשוטרים במילוי תפקידו, וכן קנס בסך של 7,500 ש"ח. על המשיב 2 נגזרו 10 חודשי מאסר בפועל, לצד 10 חודשי מאסר על תנאי בגין עבירות נשק, תקיפת שוטר או תקיפה הגורמת חבלה ממשית, 3 חודשי מאסר על תנאי בגין עבירה שעניינה הפרעה לשוטרים במילוי תפקידו, וכן קנס בסך של 3,000 ש"ח.

על רכיבי המאסר שבגזר הדין נסוב הערעור שלפנינו.

תמצית טענות הצדדים

6. המדינה גורסת כי מתחם הענישה שנקבע הוא נמוך מדי, וכי עונשם של המשיבים אינו מתיישב עם חומרת העבירות שבהן הורשעו, ואף אינו עולה בקנה אחד עם המאבק שמנהלת המדינה נגד התפשטות עבירות הנשק בקרב הציבור בכללותו, ובקרב המגזר הערבי בפרט. המדינה סבורה כי בית המשפט קמא הפחית מחומרת ההחזקה, הנשיאה וההובלה של נשק בעל פוטנציאל פגיעה רב, כמו רובה סער M-16, בשעת לילה מאוחרת, תוך שהמשיב 2 עוטה על ידיו כפפות באמצע חודש אוגוסט - נסיבות המצביעות, לשיטת המדינה, על דריכות ועל מסוכנות גבוהה. כמו כן, המדינה טוענת כי שגה בית המשפט קמא עת שהמעיט בחלקו של המשיב 2 בביצוע העבירות, בכך שמדד את מעורבותו במעשה על פי אמות מידה של משך נשיאת הנשק, בהתעלם מהודאתו וממעורבותו באירועים נושא כתב האישום. זאת ועוד, לשיטת המדינה, יש להטמיע בציבור את התפיסה שעצם ההחזקה בנשק באופן בלתי חוקי היא מעשה חמור ופסול, הגורר עונש חמור. בתוך כך, מדגישה המדינה כי עבירות הנשק הופסקו רק בשל מעצר המשיבים, ויש לבחון את מעשיהם באספקלריה רחבה, תוך התחשבות בסיכון הטמון בחשיפת הציבור לכלי הנשק, שאין לדעת מה היה נעשה בו,

אילולא המעצר. מלבד האמור, המדינה טוענת כי התנהלות המשיבים לאחר המעצר מלמדת אף היא על מסוכנות היעדר המורא מהחוק, ובפרט התנהגותו של המשיב 2, אשר המדינה סבורה שמעשיו החמורים לא באו לידי ביטוי בצורה מספקת בעת גזירת עונשו. לבסוף, מצביעה המדינה על כך שבית המשפט קמא העניק משקל רב מדי לנסיבותיהם האישיות של המשיבים, גילם הצעיר והודאתם המיידית במיוחס להם.

7. בדיון לפנינו, טענה באת-כוח המשיב 1 כי העונש שהושת על מרשה ראוי ומידתי, בשל העובדה שמדובר בצעיר נטול עבר פלילי, המגיע מרקע נורמטיבי. עוד ביקשה לזקוף לזכות המשיב 1 את העובדה שהוא נטל אחריות בהזדמנות הראשונה והביע חרטה, ובכך חסך זמן שיפוטי יקר.

8. גם בא-כוח המשיב 2 טען בפנינו כי העונש הולם את העבירות שבהן הורשע מרשו. זאת, הואיל ובית המשפט קמא התייחס למעשה האסור כאל החזקה של הנשק בלבד, ולא כאל נשיאתו והובלתו. בנוסף, הטעים בא-הכוח כי המשיב 2 דחף את השוטר ללא כוונה לפגוע בו. כן נטען כי יש להתחשב במשך הזמן הארוך שבו מצוי המשיב 2 במעצר, בנסיבותיו האישיות הקשות, כפי שעולה מהתסקיר בעניינו, ובהיותו "בגיר-קטין" במהלך ביצוע העבירה.

דיון והכרעה

9. לאחר שעיינתי בנימוקי הערעור ושמעתי את טענות הצדדים בדיון שהתקיים לפנינו, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור על קולת העונש להתקבל ביחס לשני המשיבים, וכך אציע לחברותי שנעשה.

10. אכן, הלכה היא כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש שהטילה הערכאה הדיונית, למעט במקרים חריגים, שבהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין, או כאשר הוא סוטה באופן ניכר מהענישה המקובלת במקרים דומים (ראו, למשל: ע"פ 4207/21 נורי נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (28.7.2021); ע"פ 8320/21 מדינת ישראל נ' בסילה, פסקה 7 (28.12.2021) (להלן: עניין בסילה)). גם באשר לקביעת מתחם הענישה הראוי, מסור בידי הערכאה הדיונית שיקול דעת רחב, ואין זו מדרכה של ערכאת הערעור להתערב בו, אלא במקרים שהעונש אינו הולם את חומרת המעשים שבוצעו (ע"פ 4232/20 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (12.11.2020); עניין בסילה, בפסקה 8). אולם, סבורני כי לפנינו אחד מאותם מקרים מיוחדים שבהם מוצדקת התערבות של ערכאת הערעור, משבית המשפט קמא הקל במידה בלתי סבירה עם המשיבים.

11. לא אחת עמד בית משפט זה על החומרה היתרה שיש לעבירות נשק, אשר הפכו זה מכבר למכת מדינה, ושמאיימות באופן ממשי על שלום הציבור ועל ביטחונו (ראו, למשל: ע"פ 4945/13 מדינת ישראל נ' סלימאן, פסקה 11 (19.1.2014) (להלן: עניין סלימאן); ע"פ 135/17 מדינת ישראל נ' בסל, פסקה 10 (8.3.2017); ע"פ 8017/20 מדינת ישראל נ' גריפאת, פסקה 6 (22.12.2020); ע"פ 1059/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (29.4.2021); ע"פ 2251/21 אבו עראר נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (15.12.2021)). משכך, ניכרת בפסיקה מגמה עקבית של החמרה בענישה הנוהגת כלפי מבצעי עבירות נשק, במטרה לשדר מסר מרתיע מפני ביצוען (ראו, למשל: עניין סלימאן, פסקה 14; ע"פ 5330/20 ענבתאוי נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (22.11.2020); ע"פ 3169/21 מדינת ישראל נ' אגבאריה, פסקה 6 (21.6.2021)).

12. בהקשר זה, הוסיפה המדינה בטיעוניה בעל-פה שנשמעו לפנינו כי מגמת החמרה בעונשים על עבירות הנשק באה לידי ביטוי גם במסגרת תיקון 140 לחוק העונשין, אשר התקבל בדצמבר 2021. תיקון זה מעגן באופן חריג עונשי מינימום לעבירות נשק, בקביעתו כי העונש שיושג על עבריינים בתחום זה לא יפחת מרבע העונש המרבי שנקבע לאותה עבירה, למעט במקרים מיוחדים, שבהם בית המשפט ימצא לנכון להקל בעונש (חוק העונשין (תיקון מס' 140 - הוראת שעה), התשפ"ב-2021, ס"ח 2938. לעיל ולהלן: תיקון 140). ראו בהקשר זה: ע"פ 4456/21 מדינת ישראל נ' אבו עבסה, פסקה 15 (23.1.2022)). אומנם המדינה מכירה בעובדה שתיקון 140 אינו חל בענייננו, בהינתן שהמעשים בוצעו עובר לתיקון, אך לשיטתה החמרה שקבע המחוקק באשר לעבירות נשק, צריכה להשפיע על האיזון הנדרש במקרה דנן, וכפועל יוצא מכך - על קביעת העונש. אינני סבור שיש צורך להקיש באופן ישיר מתיקון 140 לחוק לענייננו, בין היתר, גם לאור הצורך בהדרגתיות בהחמרת ענישה במשפט הפלילי (ראו והשוו: ע"פ 6020/12 מדינת ישראל נ' עדן, פסקה 23 (29.4.2013); ע"פ 3164/14 פנ' מדינת ישראל, פסקה 93 (29.6.2015); ע"פ 1408/18 מדינת ישראל נ' בן דרור, פסקאות 46-47 (21.8.2018)). אף על פי כן, סבורני כי אין מנוס מלקבל את ערעור המדינה, על שני חלקיו, היות שגזר הדין של בית המשפט קמא סוטה באופן מובהק ממדיניות הענישה ההולמת, ביחס לשני המשיבים.

13. באשר למשיב 1, אני סבור כי העונש אשר הושת עליו חורג לקולא באופן משמעותי מהעונש הראוי ביחס לעבירה שבוצעה על ידו. בקביעת העונש יש לשקול את מדיניות ההחמרה בענישה, את היות הנשק ארוך, אוטומטי ובעל פוטנציאל קטלני גבוה, וכן את נסיבות ביצוע העבירה. בהקשר זה, ראוי להזכיר כי המשיב 1 הודה בכך שהוא זה שהביא את הנשק לזירה, נסיבה המחמירה את מעורבותו בעבירות הנשק. בשל כך, בהתאם לרף הענישה שהותווה בפסיקה ביחס לעבירות נשק דומות, אין מנוס מהחמרה, ולו מתונה, בעונשו, וזאת גם לאחר מתן משקל להודאתו המיידית במיוחס לו, בגילו הצעיר ובעברו הנקי מפלילים (לפסיקה הקודמת לחקיקת תיקון מס' 140 לחוק העונשין, ראו: ע"פ 9373/10 ותד נ' מדינת ישראל (14.9.2011); ע"פ 4350/12 פלוני נ' מדינת ישראל (14.1.2013); ע"פ 5900/15 מעוז נ' מדינת ישראל (10.5.2016); ע"פ 1826/19 אבו עסא נ' מדינת ישראל (11.7.2019)). לפיכך, ובהתחשב בכלל שלפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את חומרת הדין, אציע כי עונש המאסר בפועל שיושג של המשיב 1 יעמוד על 22 חודשים, בניכוי ימי מעצרו, תוך שנותיר על כנם את יתר חלקי גזר הדין הנוגעים לו.

14. באשר למשיב 2, עמדתי היא כי העונש שהושת עליו מצדיק התערבות משמעותית הרבה יותר, בהיותו חורג באופן קיצוני מרמת הענישה הראויה. ויובהר, אין בידי להסכים עם קביעותיו של בית המשפט קמא, לפיהן למשיב 2 הייתה "נגיעה שולית יחסית לנשק", וכן שעל פי התסקיר מדובר במעשה שאין לו נגיעה עבריינית. אזכיר כי המשיב 2 הוא שהחזיק את הנשק בין רגליו, בשעת לילה מאוחרת, תוך עטיה של כפפות על ידיו ביום קייצי. קשה לראות כיצד למעשה שכזה "אין נגיעה עבריינית", באשר לא ניתן לו, ולא יכול להינתן לו, הסבר תמים. לכך יש לצרף את מעשיו החמורים הנוספים - במסגרת העבירה הנוספת שביצע בצוותא עם המשיב 1, המשיב 2 הוא ששבר את מכשיר הטלפון הנייד שלו, תוך הפרעה לשוטר בעת מילוי תפקידו. כמו כן, המשיב 2 החמיר לעשות ותקף את השוטר אשר ביצע חיפוש על גופו. נוסף על כך, בבואנו לגזור את עונשו, יש לשקול לחומרה את עברו הפלילי של המשיב 2, הכולל, בין היתר, גם עבירה קודמת של הפרעה לשוטר בעת מילוי תפקידו, וכן את קביעות שירות המבחן ביחס להיעדר לקיחת האחריות על ידו ואת היעדרו של תוואי שיקומי ברור לגביו. על כן, בהתחשב גם במקרה זה בכלל שלפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את חומרת הדין, סבורני שתקופת המאסר בפועל אותה ראוי שנישית בגין מכלול מעשיו, אינה יכולה אף היא לפחות מ-22 חודשים, בניכוי ימי מעצרו. בקביעת עונשו, הבאתי בחשבון, בנוסף למפורט לעיל, גם את הודאתו המיידית במיוחס לו, את גילו הצעיר בעת ביצוע העבירה ואת נסיבות חייו הקשות.

15. סוף דבר: לאור האמור לעיל, אמליץ לחברותיי לקבל את הערעור על שני חלקיו, ולגזור על כל אחד משני

המשיבים עונש מאסר בפועל של 22 חודשים, לצד הותרת שאר רכיבי הענישה על כנם.

שופט

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה.

שופטת

השופטת ע' ברון:

אני מסכימה.

שופטת

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט ע' גרוסקופף.

ניתן היום, כ"ו באדר ב' התשפ"ב (29.3.2022).

שופט

שופטת

שופטת
