

## ע"פ 6327/17 - יקיר יוסבאשוילי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 6327/17

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר  
כבוד השופט א' שהם  
כבוד השופט ג' קרא

המערער: יקיר יוסבאשוילי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע  
בת"פ 31498-01-16 שניתן ביום 5.7.2017 על ידי כב'  
סג"נ השופט אליהו ביתן

תאריך הישיבה: י"א באדר התשע"ח (26.02.18)

בשם המערער: עו"ד ורד אברהם

בשם המשיבה: עו"ד איתמר גלבפיש

פסק-דין

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע (כב' סג"נ השופט א' ביתן) בת"פ 31498-01-16 מיום 5.7.2017, בגדרו הושתו על המערער 18 חודשי מאסר בפועל ועונש מאסר מותנה.

## רקע והליכים קודמים

1. כנגד המערער הוגש ביום 17.1.2016 כתב אישום המייחס לו עבירות של גניבה לפי סעיף 384 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק) ונשיאה והובלת נשק לפי סעיף 144(ב) רישא לחוק. על פי כתב האישום, ביום 6.1.2016 המערער נטל ארבעה רימוני יד/מדוכה 400 ושלושה רימוני יד הים סינוור מסוג M7290 (להלן: הרימונים) מבסיס צבאי בו שירת כחייל בשירות סדיר בצה"ל, וזאת במטרה למכרם להשגת רווח כספי. למחרת שב המערער מהבסיס לביתו ובמסגרת פעילות משטרתית הוא נעצר. בחיפוש שנערך בתיק שנשא עימו נמצאו הרימונים.

2. המערער הודה והורשע ביום 22.9.2016 במסגרת הסדר טיעון בעבירות המיוחסות לו. בשל גילו של המערער, שהיה מתחת לגיל 21 שנים במועד ביצוע העבירה, התבקש תסקיר שירות המבחן. שירות המבחן עמד על הרקע האישי והמשפחתי של המערער ועל הקשיים הרגשיים והכלכליים עימם התמודד עובר למועד ביצוע העבירות. בהתחשב, בין היתר, בגילו של המערער, לקיחת האחריות, והבעת מוטיבציה ושיתוף פעולה מצידו בהשתלבות בהליך טיפולי, המליץ שירות המבחן על הטלת מאסר בדרך של עבודות שירות ברף הנמוך; צו מבחן בפיקוח שירות המבחן למשך שנה; מאסר על תנאי; והתחייבות כספית.

3. לאחר הגשת חוות דעת מטעם ההגנה ושמיעת טיעוני הצדדים, ניתן ביום 5.7.2017 גזר הדין בעניינו של המערער.

בית המשפט ציין כי מעשיו של המערער פגעו בערכים חברתיים כגון שמירת החיים והגוף, שמירת רכוש צה"ל ושמירה על שלום הציבור ובטחונו. בהתחשב במספר הרימונים שנגנבו, הכוונה למכרם, העובדה שהגניבה נעשתה מבסיס צה"ל על ידי חייל צה"ל, והיות שמדובר ברימוני גז והלם ולא ברימוני רסס, נקבע כי מידת הפגיעה בערכים המוגנים היא בינונית עד גבוהה.

ביחס לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות ציין בית המשפט את התכונן שקדם למעשים, את המניע הכלכלי ואת העובדה שהמערער פעל לבדו. הוטעם כי אלמלא פעילות המשטרה הרימונים היו יכולים להגיע לגורמים בלתי מורשים וליצור נזקים מסוגים שונים, זאת למרות שמדובר בנשק שאינו קטלני. בית המשפט קבע כי מתחם הענישה ההולם נע בין 12 ל-36 חודשי מאסר תוך שהוא לוקח בחשבון את מכלול השיקולים הצריכים לעניין, נסיבות ביצוע העבירה, מידת הפגיעה בערך המוגן ומדיניות הענישה הנוהגת ותוך שהוא מטעים כי קשת הענישה בעבירות נשק היא רחבה, כאשר בשנים האחרונות ניכרת מגמה מוצהרת של החמרה בענישה.

בסופו של יום, ובהתחשב ברקע האישי והמשפחתי של המערער; גילו; הודאתו; ההליך הטיפולי שעבר; הפגיעה הצפויה לו ולמשפחתו מעונש מאסר בפועל; והחומרה והשכיחות של עבירות בנשק - דחה בית המשפט את המלצת שירות המבחן משאינה תואמת את חומרת המעשים ונסיבותיהם וגזר על המערער 18 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו וכן 12 חודשי מאסר על תנאי, כאשר התנאי הוא שהמערער לא יעבור בתקופה של שלוש שנים מיום שחרורו עבירה מסוג פשע.

4. המערער לא השלים עם גזר הדין ומכאן הערער שלפנינו.

#### טענות הצדדים

5. טענותיו העיקריות של המערער הן כי בית המשפט המחוזי שגה הן בקביעת מתחם הענישה, המחמיר יתר על המידה עם המערער בהתחשב בסוג הנשק המדובר ובמדיניות הענישה הנהוגה, והן בקביעת העונש במסגרת המתחם. כן טען המערער כי היה מקום לחרוג לקולא ממתחם העונש ההולם בשל סיכויי שיקום והשתתפותו של המערער בהליך טיפולי במסגרת המעצר.

המערער חזר והדגיש את התרשמות שירות המבחן מכך שהעבירות בוצעו על רקע קשיים וחסכים רגשיים שפיתח נוכח הרקע המשפחתי בו גדל, המצוקה הכלכלית של בני המשפחה והפיכתו של אביו לדר רחוב. המערער חווה במהלך השירות הצבאי אירועים טראומטיים והיה נתון בחוב כספי. על אף שעמדה בפניו האפשרות לשרת כחייל תומך לחימה ולסייע בפרנסת המשפחה, בחר להמשיך לשרת כלוחם. עוד ציין המערער כי שירות המבחן התרשם כי המעצר היה חוויה מרתיעה ומציבה גבולות עבורו, וכי לכליאה מאחורי סורג ובריח תהיה השלכה שלילית על גיבוש זהותו ודימויו העצמי.

לשיטתו של המערער, בית משפט קמא לא נתן משקל מספק להמלצות שירות המבחן ולשיקולי שיקום, וקבע את מתחם הענישה בהסתמך על מקרים בפסיקה שנסיבותיהם שונות מעניינו. אף אם אין מקום לסטות ממתחם העונש משיקולי שיקום, לטענת המערער יש להעמיד את העונש בתחתית המתחם, בהתחשב, בין היתר, בלקיחת האחריות, עברו הפלילי הכולל הרשעה בודדת, גילו הצעיר, תקופת המעצר שריצה והתמיכה הכלכלית שהוא מספק לאביו. בשל כל אלה מבקש המערער לאמץ את המלצת שירות המבחן ולהעמיד את העונש על שישה חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות; צו מבחן; ומאסר על תנאי.

6. המשיבה מצידה תמכה במסקנותיו ובנימוקיו של בית המשפט המחוזי. בדיון שנערך בפנינו ב"כ המשיבה הדגיש כי עסקין באירוע חמור של גניבת שבעה רימונים, כאשר המעשה בוצע בזמן שהיה כנגד המערער הליך פלילי תלוי ועומד. לשיטתה של המשיבה, המקרה אינו נמנה עם המקרים המצדיקים הקלה בענישה כך שאין להתערב בגזר הדין.

תסקיר עדכני של שירות מבחן

7. לקראת הדיון בערעור הוגש לעיונו תסקיר עדכני של שירות המבחן. שירות המבחן התרשם כי לאחר מתן גזר הדין חלה הידרדרות בתפקודו של המערער, כי הוא מתקשה להתייבץ במעגל התעסוקתי וחושש מעונש של מאסר בפועל ומהפרידה מאביו. בעקבות המלצת שירות המבחן, המערער הביע מוטיבציה להשתתף בתוכנית במרכז תעסוקתי, אך לא ניתן היה לשלבו בה בשל האפשרות שירצה עונש מאסר מאחורי סורג וברית. שירות המבחן התרשם כי המערער הביע חרטה והבין את חומרת מעשיו, ציין כי הוא משתף פעולה עם שירות המבחן ורתום להליך הטיפול, והמליץ להתחשב בנתונים אלו בעת ההכרעה בערעור.

#### דיון והכרעה

8. עבירות הנשק בהן הורשע המערער הן עבירות חמורות חרף העובדה שרימוני גז והלם אינם נחשבים ל"נשק קטלני". הרי הם עונים להגדרת נשק, ולהם פוטנציאל לגרימת נזק. עדיין, הבחינה הפסיקה בכל הנוגע למידת הענישה בין החזקת נשק קטלני, רימוני רסס, לבין החזקת רימונים "רגילים". "דרגת החומרה הנעוצה בהחזקת רימונים כאלה פחותה מדרגת החומרה שבהחזקת רימונים 'רגילים'. ענין זה נוגע לענין העונש ולא להרשעה" (ע"פ 7124/06 דרורי נ' מדינת ישראל (9.5.2007)).

בהינתן סוג הנשק ובהתחשב בנסיבות האישיות החריגות והמיוחדות הנובעות מהיחסים הסימביוטיים שבין המערער לאביו, שמפאת צנעת הפרט לא אפרטן, ובהתחשב במידת הפגיעה הצפויה למערער ואביו ממאסר לתקופה ממושכת, ותוך מתן משקל נוסף לנסיבות הודייתו, גילו הצעיר של המערער ואף שהעונש אינו סוטה ממדיניות הענישה הנוהגת, מצאנו להעמיד את עונשו של המערער בתחתית המתחם שנקבע.

עונשו של המערער יועמד איפוא על 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל בניכוי ימי מעצרו, תחת 18 חודשים שהוטלו עליו בבית משפט קמא. יתר רכיבי גזר הדין יותרו בעינם.

לטעמנו, העמדת תקופת המאסר על 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל תשמר מחד את אפקט ההרתעה ומאידך לא תוריד לטמיון את כל מאמצי השיקום שהשקיעו המערער ואביו בחייהם, שבמילא לא שפרו עליהם.

9. המערער יתייבץ לריצוי עונשו ביום 16.4.2018 עד לשעה 10:00, ביס"ר דקל כשברשותו תעודת זהות. על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס, בטלפונים 08-9787377, 08-9787336.

ניתן היום, י"ב בניסן התשע"ח (28.3.2018).

---