

ת"פ 40812/06/10 - מדינת ישראל נגד קאיד אבו סביח

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 40812-06-10 מדינת ישראל נ' אבו סביח

בפני כב' הנשיאה שולמית דותן
בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

קאיד אבו סביח

הנאשמים

נוכחים:

באת כח המאשימה: עו"ד לירון טוביה

הנאשם ובא כוחו עו"ד קאוודר

החלטה + גזר דין

כתב האישום

בכתב האישום המתוקן מיום 13/02/13 יוחסה לנאשם עבירת אימים לפי סעיף 192 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין"), בכך שביום 22/05/08 בשעה 22:00 או בסמוך לכך, באתר 07 במעלה אדומים, בו עבד כמאבטח, הרים את רובה העוזי שהחזיק (ברשיון) לעבר המתלונן, **כשהוא טעון**, זאת לאחר שהמתלונן הגיע למקום עם בני משפחתו ברכבו, ניסה לעבור את שער הכניסה לאתר, ובינו לבין הנאשם התפתח ויכוח.

הסדר הטיעון

ביום 13/02/13 הגיעו הצדדים להסדר טיעון, במסגרתו הודה הנאשם בעובדות כתב האישום המתוקן, והוסכם כי הוא יופנה לשירות מבחן לקבלת תסקיר אשר יבחן הן את שאלת הרשעתו בדין והן את שאלת העונש. עוד הוסכם, כי ב"כ המאשימה תעתור להרשעת הנאשם ולהטלת עבודות שירות בצירוף מאסר מותנה, בעוד הסניגור יהא חופשי בטיעונו. בהתאם לכך הופנה הנאשם לממונה על עבודות שירות ונמצא כשיר ומתאים לביצוע עבודות שירות.

תסקירי שירות-מבחן

עמוד 1

שירות מבחן הגיש בעניינו של הנאשם שלושה תסקירים.

בתסקיר הראשון מיום 03/09/13 פורטו נסיבות חייו של הנאשם, בן כ-30 נשוי ואב לתינוק רך בימים, המתגורר בפזורה הבדווית הסמוכה לערוער שבנגב. בעל השכלה של 11 שנות לימוד ובעל יכולות וורבליות וקוגניטיביות תקינות. בשנת 2000, בהיותו כבן 20, התגייס לצה"ל ושירת במשך כשנה וחצי במג"ב ולאחר מכן ביחידת "קרקל". עם זאת, לא סיים תקופת שירותו ועזב המסגרת הצבאית בתום כשנתיים ו-3 חודשים, לאחר שהיה מעורב בתאונת דרכים בה נמצא אשם, נשפט ונידון לעונש מאסר. לאחר שחרורו מצה"ל ועד לביצוע העבירה דן בשנת 2008, עבד הנאשם כמאבטח בחברות אבטחה שונות. בעקבות העבירה הנ"ל פוטר מעבודתו בחברת השמירה ואף נשלל ממנו רשיון הנשק. תקופה מסוימת לאחר מכן עבד כמסגר, וכיום עובד בחברת "נאות חובב" בתור עובד כללי.

בתסקיר ציין שירות המבחן התרשמותו, לפיה העבירה נשוא כתב האישום בוצעה על רקע בעיות זהות ושייכות עמן מתמודד הנאשם מגיל צעיר, עקב היותו חי מצד אחד בחברה בדווית מסורתית, ומצד שני מבקש להשתלב בחברה הישראלית, קונפליקט שבא לידי ביטוי הן בהחלטתו של הנאשם להתגייס לצה"ל, חרף אי תמיכתם של בני משפחתו, והן בנישואיו המאוחרים באופן יחסי למסורת. למרות נסיונו של הנאשם לפרוץ את גבולו, המסורת, ציין שירות המבחן, כי תקופת שירותו הצבאי היתה תקופה משברית עבורו ואופיינה בהתמודדות רגשית מורכבת, אשר השפיעה רבות על דימויו העצמי, דימוי העומד ברקע ביצוע העבירה.

בנוגע לכתב האישום דן ציין שירות המבחן, כי הנאשם הודה במיוחס לו אך התקשה לקחת אחריות לביצוע העבירה, שכן לדבריו המתלונן עבר את המחסום בלי שנבדק כנדרש, ועצר רק כשלושים מטרים אחרי המחסום ולאחר שסימן לו לעצור, אז יצא מהרכב והחל לקלל את מוצאו. לדברי הנאשם, הוא הרים את נשקו כדי להרתיע את המתלונן, עקב חששו כי יפגע בו. התרשמותו של שירות המבחן היתה כי התגובה בה בחר הנאשם משקפת את בעיית הזהות והשייכות עמה הוא מתמודד מגיל צעיר, אשר בגינה התקשה לכבוש כעסו אל מול הכפשת מוצאו. עם זאת ציין כי הנאשם מגלה כיום נכונות להשתלב בהליך טיפולי שיאפשר לו להתמודד עם קונפליקט זה באישיותו, ויובילו לאימוץ דרכי פעולה שונות במצבי לחץ ומצוקה. לאור זאת ביקש שירות המבחן דחיה בת 3 חודשים שתאפשר לו לשלב את הנאשם בהליך טיפולי מתאים.

בתום תקופת הדחיה הגיש שירות המבחן **תסקיר משלים**, בו ציין, כי הנאשם השתתף בסדנת **הכנה** לטיפול, וכי התרשמותו היא שהנאשם בשל להשתלב בהליך טיפולי שיאפשר לו לחזק דימויו העצמי ולהימנע מדפוסי פעולה אימפולסיביים. בנוגע לעונש- המליץ שירות המבחן להטיל על הנאשם **של"צ** בהיקף של 250 שעות בצירוף **צו מבחן** למשך שנה.

ואולם, ביום 30/01/14 הגיש שירות המבחן **תסקיר נוסף**, בו ציין, כי הנאשם עזב עבודתו בחברת "נאות חובב" וכי מעסיקו הנוכחי (במפעלי ים המלח) אינו מוכן לאפשר לו להשתלב בהליך טיפולי בפיקוח צו מבחן. משכך, **חזר בו** שירות המבחן מהמלצתו להטיל על הנאשם צו מבחן למשך שנה, בנמקו כי הנאשם **בשלב זה משקיע את כוחותיו להתמודדות עם בעיות קיומיות של עבודה ויתקשה להתפנות לצורך השתלבותו בתהליך טיפולי**. וביקש להסתפק בהטלת **צו של"צ** על הנאשם בהיקף של **250 שעות** בעמותת "באר שובע" בתפקיד של עוזר מטבח.

הטיעונים לעונש

בטיעוניה לעונש עתרה ב"כ המאשימה **להרשיע** את הנאשם ולהטיל עליו 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, בצירוף מאסר מותנה ופיצוי למתלונן. לדבריה, המדובר במקרה שאינו מצדיק הימנעות מהרשעת הנאשם, הן בשל חומרת העבירה וחשיבות הערך המוגן על ידה (מניעת קיפוח חיי אדם) והן בשל העדר פגיעה קונקרטיה בנאשם בגין ההרשעה. יחד עם זאת לאור הודאתו של הנאשם בעבירה, ונוכח עברו הפלילי הנקי והתסקיר החיובי שניתן בעניינו- יש מקום לטענתה להקל בעונשו ולהטיל עליו עונש המצוי **ברף הנמוך** של מתחם העונש ההולם את העבירה דנן, והנע (לדבריה) בין מאסר קצר (שניתן לריצוי בעבודות שירות) לבין 18 חודשי מאסר בפועל.

הסניגור מנגד ביקש להימנע מהרשעת הנאשם ולהטיל עליו של"צ כהמלצתו של שירות המבחן. בדבריו הדגיש את שלל הנסיבות המקלות הקיימות במקרה זה, והכוללות את הודאתו של הנאשם במיוחס לו, את חרטתו הכנה, עברו הנקי, הזמן הרב שחלף מאז ביצוע העבירה, התסקיר החיובי, ומעל הכל- את העובדה, כי העבירה נעברה על רק התפקיד הרגיש שמילא הנאשם אותה עת במחסם ואינה מצויה ברף העליון של עבירת האיומים.

בנוגע לנזק הקונקרטי שעלול להיגרם לנאשם עקב הרשעתו בדין טען הסניגור, כי הנאשם עובד כיום במפעלי ים המלח **"שדורשים כניסה למפעל שלא יהיה לך עבר פלילי וכל הזמן עושים בדיקות שגרתיות ומבקשים תעודת יושר ורואים אם יש שינוי במצב וזה סיכוי של 90% שאין לך עבודה במפעל הזה"** (ע' 10 ש' 3-2). כן טען כי תחום עיסוקו של הנאשם הוא תחום האבטחה בו עבד עד לביצוע העבירה הנ"ל, לרבות במקומות עבודה חיוניים (כמו- הנמל), וכי הרשעה תסכל סיכוי לחזור ולהשתלב בתחום זה, ובכך תפגע קשות בפרנסתו ובפרנסת משפחתו הטריה.

דבר הנאשם

הנאשם בדבריו ביקש בעיקר לשפוך אור על העובדות העומדות ברקע כתב האישום הלאקוני, וטען: **"המתלונן סירב להיבדק במקום שהכניסה אליו היתה מותנית בבדיקה.... היה מדובר בל"ג בעומר וקיבלו פקודה מהקב"ט שחייבים לבדוק כל רכב שנכנס למחסום ולא משנה מה. אני הייתי בתוך עמדה שפותחת וסוגרת את השער החשמלי, וחבר שלי היה בודק את הרכבים... הוא סיים לבדוק את הרכב שהיה בבדיקה לפניו, שחרר אותו ופתח את השער. הרכב השני של המתלונן נכנס ולא רצה להיבדק, בזמן שהשער נסגר הוא ניסה להתחמק.. אני קפצתי מהעמדה שלי וגם חבר שלי רץ אחרי בצעקות. הוא עצר אחרי השער בערך 20-25 מטר ויצא מהרכב בקללות וצעק שאנחנו ערבים. ביקשתי ממנו לעצרו לפני שמגיע אלי. אני קורא לזה נוהל מעצר חשוד. לקרוא קודם לבן אדם לעצור כמה פעמים, אחרי זה לכוון את כלי הנשק אליו בלי לדרוך ואם הוא מתקרב אליך או מסכן אותך לדרוך את הנשק ולירות שני כדורים באויר. אני ביקשתי ממנו כמה פעמים לעצור ולא עצר. הוא התקרב אלי כמה מטרים, אני הרמתי את הנשק ולא היה טעון. המחסנית היתה בתוך הנשק ולא היה דרוך. הוא עצר. ירדה אשתו אני חושב, והיא לקחה אותו בחזרה. באותו זמן חבר שלי הזמין את המשטרה"** (ע' 9 ש' 11-23).

דין והכרעה

שאלת ההרשעה

בסוגיה של הימנעות מהרשעה כבר סותתו אבני דרך.

בפרשת תמר כתב נקבעה ההלכה המנחה, לפיה הימנעות מהרשעה אפשרית בהתקיים שני ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקומו של הנאשם, וסוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים (כב' השופטת דורנר ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב (3) 337, להלן: "הלכת כתב").

באותה פרשה אף פירט כב' השופט ש' לוין קווים מנחים לבחינת הרשעתם או אי הרשעתם של נאשמים בדין, בצינו :

"השאלה אימתי ובאלו נסיבות רשאי בית המשפט לחייב נאשם בשירות לתועלת הציבור ללא הרשעה אינה יכולה להיות מוכרעת לפי שיקולים הרמטיים. עם זאת רשאי בית המשפט לקבוע קווים מנחים (Guide lines) שבלי להיות ממצים, יש בהם כדי להדריך את בתי המשפט בענין זה. שיקולים אלה הם שיקולים של שיקום מחד ושיקולים של אינטרס הציבור מאידך.

הזמנו את גב' פלאי, ראש שירות המבחן לטעון לפנינו; גב' פלאי הציגה לפנינו את שיקולי השירות להמליץ על שירות לתועלת הציבור ללא הרשעה, שהם בעיקרם שיקולי שיקום:

- (א) האם מדובר בעבירה ראשונה או יחידה של הנאשם?
- (ב) מהי חומרת העבירה והנסיבות שבהן בוצעה?
- (ג) מעמדו ותפקידו של הנאשם והקשר בין העבירה למעמד ולתפקיד;
- (ד) מידת הפגיעה של העבירה באחרים;
- (ה) הסבירות שהנאשם יעבור עבירות נוספות;
- (ו) האם ביצוע העבירה על ידי הנאשם משקף דפוס של התנהגות כרונית, או המדובר בהתנהגות מקרית?
- (ז) יחסו של הנאשם לעבירה, האם נוטל הוא אחריות לביצועה? האם הוא מתחרט עליה?
- (ח) משמעות ההרשעה על הדימוי העצמי של הנאשם?
- (ט) השפעת ההרשעה על תחומי פעילותו של הנאשם. שיקולים אלה, מבלי שיהיו ממצים, מקובלים עלי, כאחד הגורמים

שיש להביאם בחשבון בהחלטה בדבר תוצאות ההרשעה".

בדומה נקבע בפרשת רומנו:

"רק בנסיבות יוצאות דופן בהן אין יחס סביר בין הנזק הצפוי מן ההרשעה בדין לבין חומרתה של העבירה, נוקט בית המשפט לפעמים בחלופה של הטלת מבחן ללא הרשעה. ההימנעות מן ההרשעה הופכת כמובן, באופן תיאורטי לקשה יותר, ככל שהעבירה חמורה יותר ובתי המשפט אינם נוהגים לראות בחרטה בלבד עילה ליצירתה של הבחנה בין פלוני לפלוני שעבר אותה עבירה בנסיבות דומות..." (ברע 432/85 גדעון רומנו נ' מדינת ישראל, מיום 21/08/85, פורסם בנבו).

יישום מבחנים אלו על נסיבות המקרה שבפנינו מוביל למסקנה, כי מקרה זה אינו נמנה עם אותם מקרים חריגים, בהם יש להורות על הימנעות או על ביטול הרשעה.

המדובר בעבירה של איומים שבוצעה באמצעות נשק חם, טעון במחסנית, שכוון לעבר המתלונן שלא היה מצויד בכל אמצעי תקיפה, זאת לעיני בני משפחתו שישבו אותה עת ברכב. נקל לשער את תחושת הפחד והבעתה שאחזה במתלונן ובבני משפחתו נוכח האקדח שכוון כלפיו, ונקל גם לשער את האסון שיכול היה להתרחש אילו היה נפלט מהאקדח כדור בהיסח הדעת. אמנם הנאשם טען כי חשש לחייו ואולם מדברי הנאשם עצמו עולה כי כל שעשה המתלונן היה להתקרב לעברו בקללות, ועל כן לא ברור מדוע חש סכנה לחייו. בהיותו נושא נשק ברשיון, במסגרת תפקידו, היה עליו לראות הסכנה שבמעשיו ולהפעיל שקול דעת נכון, ולא כך נהג.

בנסיבות אלו, על רקע טיב העבירה וחומרתה לא ניתן לומר, כי מתקיים התנאי הראשון שנקבע בהלכת תמר כתב להימנעות מהרשעתו של הנאשם.

למעשה גם התנאי השני, שעניינו פגיעה חמורה בעתידו המקצועי של הנאשם עקב ההרשעה- לא מתקיים במקרה זה. טענת הסניגור, לפיה הרשעה בדין תביא לפגיעה בעיסוקו הנוכחי של הנאשם או בעתידו המקצועי - נותרה בגדר טענה בעלמא שלא נתמכה במסמכים כלשהם (למשל באישור מאת מעסיקו הנוכחי במפעלי ים המלח לכך שהנאשם יפטר מעבודתו אילו יורשע בדין). מה גם שכלל לא ברור באיזה תפקיד מועסק כיום הנאשם במפעלי ים המלח והאם יש לו נגיעה לתחום האבטחה. זאת ועוד, על פי תסקיר שירות המבחן, הנאשם הינו בעל השכלה של 11 שנות לימוד אשר מאז ועד שירותו הצבאי עבד בעבודות מזדמנות, לא קבועות, לאחר שחרורו מצה"ל עבד באבטחה אך פוטר מעבודתו בעקבות העבירה, ולאחר מכן עבד כמסגר וכעובד כללי. מכאן כי תחום האבטחה איננו תחום עיסוקו הבלעדי של הנאשם.

לאור האמור, ומשלא מתקיימים שני התנאים המצטברים המצדיקים לפי הלכת תמר כתב ביטול

הרשעתו של נאשם בגיר בדין- אני מותירה הרשעתו של הנאשם על כנה.

העונש ההולם

העיקרון המנחה בענישה לפי הוראות חוק העונשין (תיקון מס' 113), התשע"ב-2012, הוא עקרון ההלימה, לפיו נדרש יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה ואשם הנאשם לבין חומרת העונש שיוטל עליו (סעיף 40ב לחוק).

בקביעת מתחם העונש בהתאם לעקרון ההלימה, יש להתחשב בערך החברתי שנפגע, במדיניות הענישה הראויה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

אין צורך לומר, כי איום באמצעות אקדח טעון אינו ענין של מה בכך. הוא טומן בחובו סיכון חמור לפגיעה ממשית בחיי אדם, כתוצאה מפליטת כדור ברשלנות או בהיסח הדעת, ובכך הוא שונה מהאיום שלא באמצעות נשק חם, הכולל

בחובו "רק" את הפגיעה הנשקפת מעצם הבעת האיום, אשר ביטויה בפחד שניטע בלב המאויים בשל החשש מפני מימוש האיום.

הערך המוגן בעבירה הנדונה הינו, איפוא, בטחונו של הפרט ושל הציבור בכללותו והגנה מפני מצב של "יד קלה על ההדק" מצד אלו המחזיקים בנשק כדין או שלא כדין. ההגנה על אינטרס חשוב זה מחייבת ענישה חמורה ומרתיעה, בייחוד נוכח שכיחות התופעה של שימוש בנשק קר או חם לשם פתרון סכסוכים בחברה בעת האחרונה.

יחד עם זאת, בקביעת מתחם העונש ההולם יש להתחשב, כאמור, גם בנסיבות ביצועה של העבירה הספציפית, ובמקרה דן נראה כי מתקיימות לא מעט נסיבות המטות את הכף לעבר מתחם מקל יחסית: הנאשם ביצע העבירה באמצעות נשק שהחזיק כדין ובמסגרת תפקידו כמאבטח. האקדח נשלף על ידו בלהט הרגע כתגובה אינסטנקטיבית למעברו של המתלונן את המחסום בלא שנבדק (בין אם קדמה לכך התגרות מצד המתלונן ובין אם לאו) ולא מתוך מניע עברייני מובהק. כמו כן, הנשק היה טעון במחסנית, אך לא היה דרוך, מה שהפחית את הסיכון לפגיעה בגופו או בחייו של המתלונן (מה גם, שמכתב האישום כלל לא ברור לאיזה כוון בדיוק באיזה הונף האקדח ומה היה המרחק בינו לבין המתלונן וכל שצוין בכתב האישום הוא שהנאשם "**הרים את רובה העוזי שברשותו לעבר המתלונן**" (ס' 3 לכה"א). בנסיבות אלו ניתן לומר, כי העבירה שביצע הנאשם אינה נמצאת בסולם החומרה העליון של עבירת האיומים באמצעות נשק.

אשר למדיניות הענישה - עיון בפסיקה מעלה, כי מתחם הענישה ההולם את העבירה של איומים באמצעות נשק חם יכול לנוע **מעונש של מאסר על תנאי (בצירוף רכיב כספי) ועד למאסר בן מספר חודשים**, לריצוי בפועל או בעבודות שירות, וכי הבחירה בין שני קצוות המתחם תלויה במידה רבה בנסיבות העבירה וכן בקיומו או בהעדרו של עבר פלילי לנאשם. לשם המחשה:

א. ת"פ (נתניה) 43585-01-12 **מדינת ישראל נ' ולרי קרשב** - דובר בנאשם אשר בהיותו בגילופין הגיע לחצר ב"ס בה שיחקו קטינים, שלף אקדח שהחזיק ברשיון ואיים באמצעותו על אחד הקטינים, ואז רדף אחריו. חרף חומרת העבירה ונוכח הודאתו של הנאשם בעבירה, עברו הנקי וגילו המתקדם (53) גזר עליו ביהמ"ש 4 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, לצד התחייבות להימנע מעבירה דומה ע"ס של 2500 ₪.

בענין ת"פ 11535-06-10 **מדינת ישראל נ' חי כהן** מיום 19/01/11 הורשע הנאשם ע"פ הודאתו במסגרת הסדר טיעון בעבירה של איומים לאחר ששלף אקדח שהוחזק על ידו כדין, הכניס לתוכו מחסנית, דרך אותו וכיוונו לעבר המתלונן, על רקע חשדו כי הלה קשור לאדם אחר שחייב לו כסף. בהתחשב בהודאתו, בעברו הפלילי הנקי, ובתסקיר החיובי שהוגש בעניינו גזר עליו ביהמ"ש 5 חודשי מאסר ע"ת למשך 3 שנים והתחייבות כספית בסך 5000 ₪.

ב. בת"פ (שלום חדרה) 1133/07 **מדינת ישראל נ' צביקה מנשירוב** (מיום 13/07/08) - איים הנאשם על המתלונן באמצעות אקדח צעצוע שהצמיד לראשו ללא כל התגרות מצדו ועל רקע היותו בגילופין. בגזר הדין הדגיש ביהמ"ש כי אין הבדל בין אקדח ממש לבין אקדח צעצוע מבחינת השפעת האיום והטלת האימה על הקורבן (שאינו יודע כי אין מדובר באקדח אמיתי). יחד עם זאת, בשל הודאתו של הנאשם בעבירה, היותו נעדר עבר פלילי והעובדה כי מאז האירוע הפסיק לצרוך אלכוהול - השית עליו ביהמ"ש 6 חודשי מאסר על

תנאי, פיצוי כספי והתחייבות כספית לצד פיקוח בצו מבחן למשך שנה.

ג. ת"פ (שלום-ים) 1055/99 מדינת ישראל נ' גבאי דוד מיום 01/07/02: דובר בנאשם אשר בעת שישב עם רעייתו ברכבם, הוציא אקדח טעון ואמר לה "או שאת יורה בי או שאת יורה בעצמך", זאת על רקע רצונה להתגרש ממנו. ביהמ"ש גזר עליו 3 חודשי מאסר בעבודות שירות ושני חודשי מאסר מותנה.

ד. ת"פ (שלום-ת"א) 3322/09 מדינת ישראל נ' אלון כהן מיום 29/09/09 - איים הנאשם על המתלונן באמצעות אקדח שהחזיק ברשיון, על רקע סכסוך חניה. ביהמ"ש התחשב בכך שדובר באדם מבוגר, נורמטיבי, ללא עבר פלילי וגזר עליו 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים וקנס כספי בסך 2500 ₪.

ה. ת"פ (שלום-ים) 6014/07 מדינת ישראל נ' גריגורי כונן מיום 18/04/12 - דובר בנאשם אשר איים עם אקדח שלוף על שכנתו, עת יצאה לחצר השכונה עם כלבה כדי לאפשר לו לעשות צרכיו. בשל גילו המתקדם של הנאשם ועברו הפלילי שהיה ללא רבב גזר עליו ביהמ"ש 3 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, קנס בסך 200 ש"ח ופיצוי בסך 500 ₪ למתלוננת.

ו. רע"פ 106/08 מולטו צקול נ' מדינת ישראל מיום 13/01/08 (הוגש ע" המאשימה) - נאשם ללא עבר פלילי, אשר על רקע ריב שהתפתח בינו לבין נהג מונית, שלף אקדח, דרך אותו וכיוונו לראשו של הנהג. בימ"ש השלום גזר עליו 10 חודשי מאסר בפועל, שתי תקופות מאסר על תנאי ופיצוי למתלונן. במסגרת הערעור שהוגש על גזר הדין הפחית ביהמ"ש המחוזי את עונש המאסר ל-8 חודשים בלבד והותיר יתר הרכיבים על כנם. בקשת רשות ערעור שהושגה לביהמ"ש העליון נדחתה.

בשני מקרים נוספים, שעסקו באיומים באמצעות נשק קב, וניתן לגזור מהם גזירה שווה (מכח קל וחומר) השיתו בתי המשפט במקרה אחד - עונש מאסר בפועל, ובמקרה השני - מאסר על תנאי ופיצוי:

בת"פ (שלום-ים) 47940-07-12 מדינת ישראל נ' יעיש מלכי (מיום 04/12/12) - הורשע הנאשם, על סמך הודאתו בעבירות של היזק בזדון ואלימות לאחר שאיים על המתלונן, לעיני שוטרים שהגיעו למקום, באמצעות פטיש שהניף מעל ראשו. העבירה בוצעה ע"י הנאשם, בעל עבר פלילי משמעותי ועבר של התמכרות לסמים, זמן קצר לאחר ששוחרר ממאסר ובעת שעונש מאסר על תנאי תלוי ועומד נגדו. נידון ל-11 חודשי מאסר בפועל בצירוף מאסר מותנה ופיצוי למתלונן.

בת"פ 5062-02-10 מדינת ישראל נ' עלי גנאים ואח' מיום 01/06/11 - הורשע אחד מבין שני נאשמים שותפים, על סמך הודאתו, בעבירה של איומים, לאחר שאיים על המתלונן באמצעות נשק קר, בעוד שותפו לעבירה הולם במתלונן בנשק הקרו וגורם לו חתך עמוק בקרקפת. נידון ל-6 חודשי מאסר ע"ת למשך 3 שנים ופיצוי בסך 500 ₪ למתלונן.

מפסיקה זו עולה כי בנסיבות המתאימות, ובמקרים בהם מדובר בנאשם נעדר עבר פלילי, ניתן להסתפק בענישה צופה פני עתיד של מאסר מותנה לצד פיצוי ו/או קנס. משכך, אין בידי לקבל טענת המאשימה לפיה מתחם הענישה כולל **בהכרח** רכיב של עונש מאסר (בין אם לריצוי בעבודות שירות ובין אם לריצוי בפועל).

על פי סעיף 40יא לחוק העונשין, בגזירת העונש המתאים לנאשם **בתוך המתחם**, יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות עמוד 7

בביצוע העבירה. נסיבות אלו מושכות בענייננו לכוון ענישה ברף הנמוך של המתחם:

- א. הודאת הנאשם - הנאשם הודה בעבירה וחסך זמן ציבורי יקר, עובדה אשר צריכה להיזקק לזכותו. בהודאתו ביטא הנאשם הבנה כי טעה ובסיס לתקוה שמעשה כזה לא יישנה על ידו.
 - ב. נסיבות אישיות - תסקיר שירות המבחן, מעיד על אורח חייו הנורמטיבי של הנאשם, על הקשיים הרגשיים עמם הוא נאלץ להתמודד על רקע היותו בן לעדה בדויות מסורתית בחברה ישראלית מודרנית, ועל עול הפרנסה המוטל עליו עקב נישואיו (לפני כשנה) והולדת בנו בכורו.
 - ג. העדר עבר פלילי- לנאשם אין, כאמור, הרשעות קודמות וזו מעידתו הראשונה. יש לכך כמובן משקל של ממש בגזירת העונש בתוך המתחם.
 - ד. חלוף הזמן- האירוע נשוא כתב האישום התרחש ביום 22/05/08, כתב האישום המקורי הוגש ביוני 2010 ותוקן רק ביום 13/02/13. כלומר, מאז ביצוע העבירה ועד סיום ההליך חלפו שש שנים, זאת מבלי שנהלו אפילו הוכחות. במהלך הדיון טענה המאשימה, סתמית, כי "בעבר כתב האישום נמחק לאור העובדה שהנאשם לא אותר, כתב האישום הוגש מחדש" (ע' 1 ש' 10-11 לפרוטו'), בלי שטרחה לפרט הנסיונות שנעשו לאיתורו של הנאשם. מכל מקום, ברי כי חלוף הזמן מהווה שיקול לקולא לענין העונש.
 - ה. שיתוף פעולה של הנאשם עם שירות המבחן- מהתסקירים עולה כי הנאשם שיתף פעולה וגילה נכונות ליטול חלק בהליך טיפולי ובפיקוח צו מבחן, אך זה לא יצא לפועל בשל התנגדות מעסיקו. משכך, יש בכך להוות שקול לקולא רק במידה מסויימת.
- משקלם המצטבר של שקולים אלו מטה הכף לטובת עונש המצוי בקצהו התחתון של המתחם, קרי לעונש של מאסר על תנאי בצירוף רכיב כספי.

לאור האמור, עונשו של הנאשם יעמוד על :

- א. 3 חודשי מאסר אותם לא ירצה הנאשם, אלא אם כן, יעבור בתוך 3 שנים מהיום עבירה של איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין.
- ב. קנס בסך של ₪ 500 או מאסר 5 ימים תמורתו. הנאשם יהיה רשאי לשלם את הקנס עד יום 1.7.2014.

זכות ערעור לפני בית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, כ"ו אייר תשע"ד, 26 מאי 2014, במעמד הצדדים.