

ע"פ 135/17 - מדינת ישראל נגד סמיר בסל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לעורוורים פליליים

ע"פ 135/17

לפני:
כבוד השופט ס' ג'יבראן
כבוד השופט י' עמידת
כבוד השופט נ' סולברג

מדינת ישראל

המערערת:

נ ג ד

סמיר בסל

המשיב:

ערעור על גזר הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה
בהת"פ 9983-05-99 מיום 21.11.2016 שניתן על-ידי
השופט ד' פיש

(27.02.2017)

א' באדר התשע"ז

תאריך הישיבה:

עו"ד עילית מידן

בשם המערערת:

עו"ד נאג'י עאמר
גב' ברכה ויס

בשם המשיב:
בשם שירות המבחן:

פסק-דין

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - il.org.judgments ©

השופט ני סולברג:

1. ערעור המדינה על קולות העונש שנגזר על המשיב, סמיר בסל, בת"פ 16-05-19983; בשל הורשע לפי הודהתו בהסדר טיעון, בעבירה של החזקה ונשיות נשק לפי סעיפים 144(א) ו-144(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. העונש שהושת עליו הוא 12 חודשים מאסר בפועל בגין ימי מעצרו, מאסר על-תנאי וקנס בסך 3,000 ₪.

על-ידי גזר הדין

2. לפי האמור בכתב האישום המתוקן, במחצית הראשונה של חודש אפריל 2016 רכש קרוב משפחתו של בסל, שלא כדין, תחת-מקלע מאולתר ומחסנית, תמורת 7,300 ₪. לאחר מכן יצר קרוב המשפחה קשר עם בסל, וביקש ממנו שייקח את הנשק לחזקתו ויחביה אותו. כך עשה, הוביל את הנשק והמחסנית למקום מסטור, והחזיק אותם שם כשבוע-יים. ביום 19.4.2016 פנה לרכש הנשק קרוב משפחה אחר, וביקש לקבל את הנשק לידי. הרוכש הסכים, והפנה את الآخر אל בסל. לאחר הגיעו בסמוך לביתו של בסל, ובסל העביר לו את תחת-המקלע והמחסנית.

3. במסגרת הטייעונים לעונש טענה המדינה כי מתחם העונש ההולם את המעשים המתוירים הוא בין שנתיים לארבע שנים מאסר. נטען שנגע הערך של בטחון הציבור באופן משמעותי; כי מדובר בנשק עם פוטנציאל נזק גבוה במיוחד, שהועבר לידי של אחר מביל שלבSEL שליטה על השימוש שיעשה בו. עוד נטען כי לבסל הרשות קודמת בעבירות איזומים ושימוש ברכב ללא רשות, והעונש הקודם שהוטל עליו לא הרתינו מלבצע עבירות נוספות. כמו כן צינה המדינה את הערכת הסיכון הגבוהה שניתנה על-ידי שירות המבחן, ושללה ניתנה על-ידי המלצה טיפולית. מנגד, ציין הסגנור כי בסל שהוא תקופה של כחודשיים במעטך ועוד תקופה של ארבעה חודשים במעטך בית' מלא באיזוק אלקטרוני, וכי מדובר באדם צער, כבן 20 שנה וחצי בעת ביצוע העבירה; כי תפקידו במסכת האירועים שלו, באשר כל תפקידו היה להחזיק את הנשק עצמו; כי עסקין בנשק מאולתר שפוטנציאל הנזק שלו קטן יותר; וכי עברו הפלילי איננו משמעותי. עוד נטען כי בסל נגרר אחרי קרוב משפחתו בשל חוסר נעימות, והוא מעורב בעניין לתקופה קצרה בלבד.

4. בית המשפט סקר את מדיניות הענישה כפי שהוא מפסיק דין שהפנו אליו ב"כ הצדדים. לאחר מכן ציין כי מתסकיר שירות המבחן עולה שלבSEL קושי להציג גבולות ונטייה לרצות את הסובבים אותו, אך הוערך שההליך המשפטי והמעטץ היו גורמים מחדדי. בסיכומו של דבר הוערך כי קיים סיכון משמעותי להישנות התנהגות עוברת חוק בעtid, ועל כן לא הומלץ על חלופה טיפולית.

5. בהכרעתו ציין בית המשפט כי הפגיעה בערכיהם המוגנים - שמירה על שלום הציבור ובטחונו - הייתה ברמה בינונית, כאשר בסל לא היה הדמות העיקרית במסכת האירועים, הוא לא תכנן את ביצוע העבירות, וחלקו היחסי בהן היה פחות מחלוקת של קרוב משפחתו. יחד עם זאת, ציין כי מדובר בעבירות נשק שצפוי להיגרם בגין נזק ממשמעותי, ובסל יכול היה להבין את הפסול במעשי ולהימנע מביצוע העבירות. לאור האמור הגיע בית המשפט המחויז למסקנה כי מתחם העונש ההולם נמצא בין 9 חודשים מאסר בפועל, ועד שלוש שנים מאסר בפועל. אשר לקביעת העונש בתחום המתחם התחשב בית המשפט בהרשעותיו הקודומות של בסל מחד גיסא, ובכך שהודה במעשייו וקיבל אחריות עליהם מאידך גיסא. לפיכך נקבע העונש על 12 חודשים מאסר בפועל, 9 חודשים מאסר על-תנאי למשך שלוש שנים, במידה ויעבור עבירות נשק מסווג פשע, וקנס כספי בסך 3,000 ₪.

על גזר דין זה הגישה המדינה את העrüור שלפנינו.

ערעור המדינה ותשובה המשיב

6. לטענת המדינה, העונש שנגזר על בסל אינו הולם את חומרת מעשיו ומידת אשמו, אינו מבטא את מדיניות העונשה הנוהגת, ואינו מבטא את המגמה הברורה בפסקת בית המשפט להחמיר בעונשם של מבצעי עבירות נשק. לעומת זאת, על העונשה בעבירות נשק להעביר מסרמשמעותי ומרתקע על מנת לצמצם את תופעת ההחזקה הבלתי-חוקית בנשך. בהקשר זה הזכיר כי עבירת הנשיאה וההובלה של נשך, לפי סעיף 144 לחוק העונשין, אינה כוללת דרישת כי תיגרם תוצאה מזיקה, ועונשה המרבי הוא עשר שנות מאסר. באשר לחומרת מעשיו של בסל, טוען כי יש ליתן משקל רב לכך שבסל נתן את תחת-המקלע לאדם אחר, ובכך הוציא את הנשך משליטתו והגדיל את הסיכון לכך שייפול לידיים של עבריינים או ישמש לפעולות ביטחונית. בסופו של דבר נמנע הדבר, משום שהואobil את כוחות הביטחון לנשך, אולם אין לומר לכך משקל ממשי במסגרת גזר הדין של בסל, שלא היה לו כל תרומה לכך ולא יכול היה לדעת כי לסיפור יהיה 'סוף טוב'. עוד הזכירה המדינה פסקי דין שניתנו בעת האחרונה ובهم הושטו עונשים חמורים על עבירות של החזקה נשך.

7. עוד טענת המדינה כי אף לפאי מתחם העונשה שקבע בית המשפט המחויז, לא היה עליו לקבוע את עונשו של בסל על הצד הנמור של המתחם אלא על הצד הגבוה. זאת, שכן אין מדובר בהסתבות הראשונה של בסל בפלילים, ומשום שלפי תסוקיר שירות המבחן, על אף הודהתו של בסל הוא לא קיבל אחריות מלאה על מעשיו, ותולה אותן בלבד בחוץ שהפעיל עליו קרוב משפטו. לפיכך, סבורה המדינה כי יש להחמיר באופן ממשי בעונש המאסר שהוטל על באסל.

8. בערעור דנא התקיים דין ביום 23.1.2017, אלא שאז התברר שמחמת שגגה לא התבקש תסוקיר משלים מישאות המבחן. לפיכך הוחלט לדוחות את הדיון עד לקבלת תסוקיר משלים מקובל. הדיון התקיים לפניינו ביום 27.2.2017. בדיון טען בא-כוחו של בסל, שכן מקום להתערב בעונש שהות עליו. מדובר במתחם עונשה סביר, בהתחשב בכך שמדובר למי שקיבל את הנשך מקרוב משפחה, ללא כוונה לעשות בו שימוש, ועשה את אשר עשה רק מחוסר נעימות. טוען כי גזר הדין עליהם مستמכת המדינה אינם רלבנטיים לעניינו, שם מדובר בעונשים חמורים באופן ניכר מן העניין דנא. בעניינו, בסל לא היה הדמות העיקרית, ולא היה תכנון מוקדם לעבירה. בהתחשב בנסיבות האישיות של בסל, גילו הצער, שהייתה הממושכת במעטם באיזוק אלקטרוני, השתלבו תוך התקינה בבית הסוהר - הרי שאין עילה להתערב בעונש שהות עליו.

דין והכרעה

9. לאחר העיון בטענות הצדדים בכתב ובעל-פה, באתי לכל מסקנה כי יש לקבל את ערעור המדינה, ולהחמיר במידה מסוימת בעונשו של בסל, וכן יצא לחברי לעשות.

10. בית משפט זה עמד לא פעם על חומרתן של עבירות נשך, ובכללן עבירות של החזקה ונשיאת נשך, תוך שהוא מצין את חומרת המעשה ואת פוטנציאל הנזק הכרוך בו. נשך המתגלל מיד ליד עשוי הגיע לידי גורמים עבריניים או לפעולות ביטחונית, פגיעה הרעה מורגשת ומהווה איום על שלום הציבור כולם; כתוצאה לכך להרתיע את היחיד והרבים מפני עיסוק בכך (ראו עמוד 3

למשל: ע"פ 2422/14 ח'דר נ' מדינת ישראל, פסקה 10 וההפניות שם (21.12.2014); ע"פ 2918/2014 דבש נ' מדינת ישראל, פסקה 8 וההפניות שם (18.7.2013)). לא אחת גם צוין כי קיימת מגמת החמרה הדרגתית בעונשים המושתים על עבריותם נשך (ע"פ 4945/13 מדינת ישראל נ' סלימאן, פסקה 14 וההפניות שם (19.1.2014); ע"פ 9373/10 ותד נ' מדינת ישראל (14.9.2011) (להלן: עניין ותד)).

11. הצדדים הציגו הן לפני בית משפט המחויז, הן בדיון שלפנינו, פסקי דין רבים התומכים כל אחד בשיטתו, זה בכה וזה בכה, לעניין רמת העונשה הנוגגת ביחס לעבירות החזקת נשך. ידוע הקושי להסיק את רמת העונשה הנוגגת, שעה שככל גזר דין מושפע מן הנסיבות הייחודיות של המעשה ושל העוסה, ולא הרי זה כהרי زي. מכל מקום, אף שسنגורו של בסל הציג לפנינו פסקי דין שבهم נקבעה רמת עונשה הדומה במידה מסוימת לענייננו, דומני כי הצדק עם המדינה בטענתה שרמת העונשה המקובלת בעת האחרונה, והראוי使用 בשים לב למוגמת החמרה עליה עמדתי לעיל, גבוהה באופן ניכר מזה שנגזרה בעניין דנן. ודוק: בסל הוציא את הנשך מרשותו והעבירו לאחר, מבלי לידע מה יעלה בגורלו ולמה ישמש. באופן אקראי הסטיים הסיפור בשלום, אך גם תרחיש אחר היה יכול, חלילה, להתרחש. אכן, ניתן לראות כי עונש המאסר המושת על מבצעי עבירות כגון דא בעת האחרונה עומד לעיתים גם על פי שניםים ושלושה מעונש המאסר שנגזר בענייננו (ראו: עניין ותד; ע"פ 15/5900 מעוז נ' מדינת ישראל (10.5.2016))).

12. גם נסיבותיו האישיות של בסל אין מצדיקות את העונש הקל שהושת עליו, בשים לב לכך שתפקידו שירות המבחן והתסוקיר המשלים שהובא לעיינו אינם מלבדים על קבלת אחוריות אלא דווקא על הטלתה על אחרים. בהקשר זה אצין כי אני רואה בעין יפה את הטענה לפיה יש להקל בעונש משום שהמעשה נעשה בשל 'חומר נזומות'. היגරות למקומות עberyניים, המנסכנים את שלום הציבור וביטחונו, בשל תחומי חסור נזומות כלפי הסובבים – הינה התנהגות שיש למנעה באופן החלטי, בין היתר באמצעות קביעת עונש מרתייע שהוא בכוונה נגדי לאותו לחץ חברותי או משפחתי. לפיכך, אין מנוס מן המסקנה כי העונש שנגזר על בסל חורג ל科尔א מן העונש ההולם, באופן המצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור.

13. לאור האמור, ובשים לב לדרך של ערכאת הערעור שלא למצות את הדיון עם הנאשם, יצא לחברי לקבל את הערעור ולקבוע כי עונש המאסר בפועל שיוטל על בסל יעמוד על 18 חודשים, חלף 12 החודשים שנגזרו עליו בבית המשפט המחויז. יתר רכיבי גזר הדיון יעדמו בעינם.

ש | פ | ט

השופט ס' גבראן:

אני מסכימים.

ש | פ | ט

עמוד 4

השופט י' עמידת:

אני מסכימים.

שפט

המערער יתיצב לריצוי עונשו ביום 09:00 בימ"ר 27.3.2017 עד השעה 09:00 בימ"ר קישון או על-פי החלטת שירות בתי הסוהר, כשבຮשותה תעוזת זהות או דרכון. על המערער לתאמם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למינוי מוקדם, עם ענף אבחן ומינוי של שירות בתי הסוהר, טלפונים: 08-9787336 או 08-9787377.

הוחלט כאמור בפסק הדין של השופט נעם סולברג.

ניתן היום, י' באדר התשע"ז (8.3.2017).

שפט

שפט

שפט