



ע"פ 8869/21 - מדינת ישראל נגד אברהם קואסמה

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 8869/21

לפני:

כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופט א' שטיין
כבוד השופט ש' שוחט

המעוררת:

מדינת ישראל

נ ג ד

המשיב:

אברהם קואסמה

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
בירושלים ב-ת"פ 52077-12-20 מיום
10.11.2021 שניתן על ידי השופטת חנה מרים
לומפ

תאריך הישיבה:

ו' באדר ב' התשפ"ב (09.03.2022)

בשם המעוררת:

עו"ד הדר פרנקל

בשם המשיב:

עו"ד סאהר עלי; עו"ד אמיר מיסק
אין התייצבות
גב' דניה אשטי

בשם שירות המבחן למבוגרים:
מתורגמנית לשפה הערבית:

פסק-דין

השופט י' אלרון:

עמוד 1



1. לפנינו ערעור על קולת העונש שנגזר על המשיב בגין הרשעתו בעבירות נשק ובכללן עבירת הסחר בו. הערעור מופנה כלפי גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (השופטת ח' מ' לומפ) ב-ת"פ 52077-12-20 מיום 10.11.2021, בגדרו הושתו על המשיב 32 חודשי מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית.

עיקרי כתב האישום המתוקן

2. על פי המתואר בכתב האישום המתוקן, המשיב קָשָׁר קָשָׁר עם אחיו הית'ם קואסמה לביצוע עסקאות בכלי נשק (להלן: הית'ם ו-הקשר, בהתאמה).

כתב האישום מונה שלושה אישומים שונים.

האישום הראשון - מספר חודשים עובר ליום 15.12.2020, פנה הית'ם על דעתו ובהסכמתו של המשיב, לאדם בשם מחמוד חוויטי (להלן: חוויטי), וביקש לרכוש ממנו נשק במטרה להחזיקו בשל סכסוך שקיים בינו לבין אחרים. חוויטי השיב כי ברשותו נשק מסוג M-16 במחיר של כ-47,000 ש"ח.

מספר ימים לאחר מכן, הית'ם מסר לחיוטי תשלום ראשון בסך 30,000 ש"ח, והאחרון העביר לו את הנשק בצירוף מחסנית ורצועה שחורה. למחרת, המשיב מסר לחוויטי תשלום שני בגין הנשק בסך 17,000 ש"ח. לאחר רכישתו, המשיב והית'ם העבירו את הנשק לביתו של חברם מחמד אבו רמילה (להלן: אבו רמילה), במטרה להסתירו שם.

האישום השני - במועד אחר, הית'ם יצר קשר עם חוויטי, על דעתו ובהסכמתו של המשיב, וביקש לרכוש ממנו פעם נוספת נשק בתמורה לסך של 20,000-30,000 ש"ח לערך. חוויטי השיב כי יש ברשותו נשק מסוג M-16. משכך, המשיב והית'ם קבעו כי יתחלקו בתשלום עבור הנשק בסך של כ-27,000 ש"ח, וכי ימכרו אותו לאדם המכונה מהדי בתמורה לכ-30,000 ש"ח.

לאחר כשבוע, מסר הית'ם לחיוטי את התשלום, וקיבל בתמורה את הנשק. בהמשך ובהתאם לקשר ועל דעתו ובהסכמתו של המשיב, מסר הית'ם את הנשק למהדי. התמורה שהתקבלה בגין העסקה, כ-30,000 ש"ח, התחלקה בין המשיב להית'ם.

האישום השלישי - כשלושה חודשים עובר ליום 30.11.2020, המשיב והית'ם רכשו מאדם המכונה סאלח חשאש, חלק עליון של נשק מסוג רובה M-16 ארוך בתמורה ל-38,000 ש"ח. באותה העת, המשיב והית'ם החזיקו חלק תחתון של נשק מסוג רובה זה. אז, חיברו והרכיבו את החלק העליון שרכשו עם החלק התחתון של חלקי הרובה M-16, וייצרו נשק מסוג זה. את הנשק הסתירו השניים אצל אבו רמילה.

בגין כל אלה, יוחסו למבקש עבירה של רכישה והחזקת נשק שלא כדין, לפי סעיף 144(א) רישא לחוק העונשין,



התשל"ז-1977 (להלן: החוק); עבירת סחר ועסקה אחרת בנשק, לפי סעיף 144(ב) בצירוף סעיף 29 לחוק; ועבירה של רכישה והחזקת חלקי נשק שלא כדין, לפי סעיף 144(א) סיפא בצירוף סעיף 29 לחוק.

ההלך בבית המשפט המחוזי

3. המשיב הורשע על פי הודאתו בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן במסגרת הסדר טיעון אשר לא כלל הסכמה לעניין העונש.

4. בגזר דינו, בית המשפט סקר את הערכים המוגנים שבבסיס עבירות הנשק, תוך שהדגיש כי עבירות אלו ובעיקר סחר בלתי חוקי בנשק, עלולות להביא לאלימות קשה ואף חלילה לאובדן חיי אדם, כמו גם לנזק לביטחון המדינה. על כן, ולצרכי הרתעת הרבים, הובהר כי ניכרת מגמת החמרת ענישה בגין.

אשר לנסיבות ביצוען של העבירות, בית המשפט שקל לחומרה את התכנון המוקדם שקדם להן, וציין כי אלה התרחשו בשלושה מועדים שונים, כאשר למשיב הייתה הזדמנות לחדול ממעשיו אולם בחר להמשיך ולבצע עבירות נשק נוספות. בית המשפט הוסיף ועמד על גובה התמורה ששולמה בגין הנשקים; על הקשרים עם תושבי שכם שהובילו לרכישתם; ועל כך שהנשק הועבר משטחי האזור לתחום שיפוטה של מדינת ישראל.

אל מול זאת, בית המשפט הביא בנימוקיו לקולה, את העובדה כי אחיו של המשיב, הית'ם, הוא היוזם והמתכנן של העסקאות בנשק, ואילו חלקו של המשיב "פחות מרכזי"; וכי בסופו של יום, לא נגרם "נזק ממשי" בגין העבירות בהן הורשע, ומשכך מידת הפגיעה בערך המוגן הייתה בעוצמה בינונית.

נוכח האמור, בית המשפט קבע את מתחם העונש ההולם על 28 חודשי מאסר עד 58 חודשי מאסר, בגין כל האישומים האמורים.

5. אשר לקביעת עונשו של המשיב בגדרי מתחם זה, בית המשפט שקל, בין היתר, את גילו הצעיר - בן 21 שנים; החרטה שביטא והאחריות אשר נטל על מעשיו; הודאתו אשר הביאה לחיסכון בזמן השיפוטי; וכן היותו נעדר עבר פלילי אשר זו לו מעידתו הראשונה בפלילים.

בית המשפט נתן דעתו גם להערכת שירות המבחן, כפי שהובאה בתסקיר שהוגש בעניינו של המשיב, ולפיה קיים סיכון בינוני-גבוה להישנות עבירות דומות בעתיד על ידו. צוין כי בבחינת גורמי הסיכון לעבריינות, המשיב מתקשה לווסת דחפיו ולדחות סיפוקיו; נעדר חשיבה על השלכות פוגעניות של מעשיו; מחזיק בעמדות הנותרות לגיטימציה להתנהגות עוברת חוק; וכן מושפע מסביבה עבריינית בה גדל. נוכח כל אלה, וחרף גורמי הסיכוי לשיקומו, שירות המבחן לא בא בהמלצה טיפולית בעניינו.

אשר על כן, בית המשפט קבע כי אין הצדקה לסטות ממתחם הענישה ההולם, לחומרה או לקולה כאחד - ועונשו של המשיב מוקם ברף התחתון של המתחם.



על המשיב נגזרו 32 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; 12 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור עבירות נשק מסוג פשע למשך 3 שנים מיום שחרורו; 6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור עבירות נשק מסוג עוון למשך 3 שנים מיום שחרורו; וקנס בסך 3,000 ש"ח או 30 ימי מאסר תמורתו.

6. לקראת הדיון בערעור התקבל תסקיר שירות מבחן עדכני בעניינו של המשיב, ממנו עולה כי שולב בפרויקט קהילתי אשר מטרתו להקנות כלים ומיומנויות לחיי קהילה, לטפל בדפוסים עבריינים ובניהול כעסים. צוין כי המשיב נחוה כמשתתף דומיננטי, בעל השפעה חיובית על סביבתו, ומביע השתדלות ללמוד ולהבין את הגורמים שהביאו אותו לביצוע העבירות. עוד נמסר, כי המשיב שוהה באגף אסירי עבודה, משולב בתעסוקה במטבח ומתפקד באופן מיטיב ועקבי; וכי לא נרשמו לחובתו עבירות משמעותיות.

תמצית טענות הצדדים

7. לשיטת המערער, העונש שהושת על המשיב חורג ממדיניות הענישה הנהוגה, ואין בו כדי להקנות משקל מספק לשיקולי ההלימה וההרתעה הנדרשים בעבירות נשק. כך ביתר שאת, לנוכח הפסיקה הברורה והעקבית בדבר החמרת הענישה באופן משמעותי בגין ביצוע עבירות אלה. כמו כן, המערער סבורה כי בית משפט קמא שגה עת לא נתן משקל ראוי לחלקו של המשיב בשלוש העסקאות מושא כתב האישום המתוקן; לכך שהן בוצעו על רקע בצע כסף; ולאדישותו הגמורה לפוטנציאל הסיכון שבהכנסת נשק או חלקיו לישראל ומכירתם לאחר.

המערערת הוסיפה וטענה כי בית משפט קמא טעה בקובעו כי בהיעדר פירוט על אודות השימוש בנשק בכתב האישום, לא נגרם כל נזק, ולכן שקל זו בבחינת נסיבה לקולה. הודגש כי מן המפורסמות הן שעבירות סחר בנשק טומנות בחובן נזק פוטנציאלי רב, ולא נדרש להוכיח שימוש בפועל בנשק כדי לאמוד את עוצמת הפגיעה בשלום הציבור. עוד הובהר, כי ממילא לא ידוע מה עלה בגורלו של הנשק שנמכר, כמתואר באישום השני, ולכן לא ברור על מה נסמכת קביעה זו.

מטעמים אלו, עתרה המערערת להחמרת עונשו של המשיב באופן ממשי.

8. מנגד, בא כוח המשיב סמך את ידיו על גזר דינו של בית משפט המחוזי, וטען כי בית המשפט הגיע לתוצאה עונשית זו לאחר שבחן את מכלול הנימוקים, ובכלל אלה התסקיר החיובי שניתן בעניינו. נטען כי העבירות בוצעו בצוותא, וכי חלקו של המשיב היה פסיבי, בעוד חלקו של אחיו הית'ם, הממתין לגזר דינו בערכאה הדיונית, היה מרכזי. כן הודגשו תפקודו החיובי של המשיב בין כותלי בית הסוהר, היותו ללא עבר פלילי והודאתו בכתב האישום. צוין כי אף משפחת המשיב התגייסה למען שיקומו, והעבירה את מקום מגוריהם מהכפר בו גרו.

בנוסף נטען, כי יש לדחות את הערעור מטעמי הגנה מן הצדק משום אכיפה בדרנית. לשיטת בא כוח המשיב, בפרשה היו שני מעורבים נוספים, אחד מהם שוחרר והתיק בעניינו נסגר, ונגד השני הוגש כתב אישום מקל - כל זאת על אף שתפקידם בפרשה היה "מרכזי ביותר", כלשונו. כן הודגש כי העונש שהושת על המשיב אינו חריג דיו באופן המצדיק התערבות בית משפט זה.



9. אקדים אחרית לראשית - אני סבור שדין הערעור להתקבל, וכך אציע לחבריי.

10. הלכה ידועה היא, כי ערכאת הערעור תיטה שלא להתערב במידת העונש שהושת על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים בהם ניכרת חריגה קיצונית ממדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות דומות, או כאשר נפלה טעות מהותית בגזר הדין (ע"פ 577/22 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 9 (6.3.2022); ע"פ 3190/21 סיגזמונדי נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (3.3.2022)).

לאחר שעיינתי בנימוקי הערעור, ומשמענו את טענות הצדדים בעל-פה, הגעתי לכלל מסקנה כי המקרה שלפנינו מצדיק את התערבות ערכאת הערעור, משהעונש שהושת על המשיב סוטה לקולה באופן קיצוני, ואינו מבטא כראוי את חומרת העבירות בהן הורשע.

11. לביצוע עבירות הנשק, ובייחוד לעבירות הסחר בו, נודעת חומרה רבה. השכם והערב אנו עדים למעשי אלימות קשים הכוללים שימוש בלתי חוקי בנשק, ואשר לא פעם מסתיימים באובדן חיי אדם. הפגיעות בגוף ובנפש קשות הן, ולא אחת הקורבנות הם אזרחים תמימים אשר נקרו בדרכם של עבריינים. למרבה הצער, הדברים שקבעתי במקרה אחר עומדים נכוחה גם בעת זו:

"השימוש בנשק חם ככלי ליישוב סכסוכים הפך לרעה חולה, וכמעשה של יום ביומו גובה חיי אדם ולעיתים אף את חייהם של חפים מפשע אשר כל חטאם היה כי התהלכו באותה עת ברחובה של עיר. בשנים האחרונות אף חלה עליה מתמדת במספר אירועי הירי המדווחים למשטרה (ראו למשל: דו"ח מבקר המדינה התמודדות משטרת ישראל עם החזקת אמצעי לחימה לא חוקיים ואירועי ירי ביישובי החברה הערבית וביישובים מעורבים 28 (2018)). על רקע המציאות אותה אנו חווים למרבה הצער מדי יום, אנו עדים לקריאה ציבורית נרגשת להגברת האכיפה כלפי עבירות נשק - ולהחמרה במדיניות הענישה הנוהגת" (ראו ע"פ 4406/19 מדינת ישראל נ' סובח, פסקה 16 (5.11.2019)).

ואכן, המחוקק מצא לאחרונה לעגן בהוראת שעה עונשים מזעריים למי שביצע עבירות נשק לפי סעיף 144(ז) לחוק העונשין, ובכלל אלו עבירות סחר בנשק, באופן זה שעונשו לא יפחת מרבע העונש המרבי שנקבע לאותה עבירה (חוק העונשין (תיקון מס' 140 - הוראת שעה), התשפ"ב-2021, ס"ח 2938; להרחבה ראו ע"פ 4456/21 מדינת ישראל נ' אבו עבסה, פסקה 15 (23.1.2022) (להלן: עניין אבו עבסה)).

תיקון זה אינו חל מטבע הדברים במקרה דנן, ואין בו כדי להשפיע על תוצאת הערעור - אלא שחקיקתו מדגישה לפנינו פעם נוספת את שידענו זה מכבר, הוא הצורך לנקוט במדיניות ענישה מחמירה ומרתיעה כלפי מי שמסכנים את שלום הציבור וביטחונו בהפרת האיסורים הנוגעים לנשק וסחר בו (ראו גם ע"פ 147/21 מדינת ישראל נ' ביטון, פסקה 10 לחוות דעתו של חברי השופט א' שטיין (14.2.2021)).

12. במקרה שלפנינו, המשיב הורשע בשתי עבירות של רכישת נשק וחלקיו ובעבירה נוספת של סחר בנשק, כל



אלה ביחס לשלושה רובים מסוג M-16. כמתואר בכתב האישום, המשיב ואחיו הית'ם קשרו ביניהם קשר לבצע עסקאות בכלי נשק. כך ולשם קידום הקשר, השניים רכשו נשק במטרה להחזיקו בשל סכסוך שקיים בין הית'ם לאחרים, והמשיב הוא שהעביר למוכר את התשלום השני בגין עסקה זו. במקרה אחר, הם אף הגדילו עשות ורכשו נשק במטרה לסחור בו. הנשק נמכר לאדם המכונה "מהדי" אשר זהותו אינה ידועה למערערת, והתמורה שהתקבלה מידי התחלקה ביניהם. לא זו אף זו, במועד נוסף רכשו השניים חלק עליון של נשק וחיברו אותו לחלק תחתון של נשק מסוג זה שהיה בחזקתם, ובכך ייצרו רובה שלם.

מהאמור עולה אפוא, כי המשיב סיכן במעשיו, פעם אחר פעם, את שלום הציבור וביטחונו, זאת בייחוד כאשר אחד מכלי הנשק נרכש על רקע הסכסוך ששרר בין אחיו לאחרים. כמו כן, לא ידוע מה עלה בגורלו של הנשק שנמכר לאחר, בידי מי הוא נמצא כעת ללא פיקוח, ולאלו תוצאות הרסניות השימוש בו עלול להביא. אף בכך, גלומה חומרה יתרה (עניין אבו עבסה, פסקה 17).

בהקשר זה, אני נכון לקבל את עמדת המערערת כי אף אם כתב האישום אינו מפרט מה עלה בגורל הנשק שנסחר ומה השימוש אשר נעשה בו, אם בכלל - הרי שקשה לומר כי יִי בהיעדר פירוט זה כדי לקבוע שהפגיעה בערכים המוגנים העומדים בבסיס עבירות הנשק והסחר בפרט, היא בעוצמה בינונית בלבד. על הקושי להתחקות אחר השימוש המדויק שנעשה בכלי נשק זה או אחר בכל נקודת זמן, אני רואה טעם להרחיב, ודומה כי הדברים ברורים מאליהם (ע"פ 1323/13 חסן נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (5.6.2013)).

זאת ועוד, כפי שהבהרתי בעניין אבו עבסה, אין מקום להסיק במקרים בהם הנאשם לא הורשע בשימוש בנשק כלפי מאן דהוא כי לא נגרם נזק, וודאי לא באופן המצדיק הקלה שכזו בעונשו (שם, פסקה 17).

13. כמו כן, לא מצאתי ממש בטענת בא כוח המשיב כי חלקו באירועים מושא כתב האישום היה פסיבי. למקרא האמור לעיל, ניכר כי המשיב היה שותף פעיל בביצוע העבירות, החל בין היתר מהסכמתו עם אחיו לביצוע עסקאות בכלי נשק, עובר להעברת תשלום וחלוקת רווחים, וכלה בהסתרת כלי הנשק.

יתר על כן, אין בידי לקבל את טענתו כי יש לדחות את הערעור מטעמי הגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית. כפי שציננה באת כוח המערערת בדיון לפנינו, התיק בעניינו של אחד המעורבים לו טען בא כוח המשיב, נסגר מחמת חוסר ראיות להעמדתו לדיון, ואילו נגד המעורב הנוסף הוגש כתב אישום בבית משפט השלום לאור חומרת הפחותה של העבירות בהן הואשם. ברי כי עניינם שונה מזה שלפנינו.

14. במכלול נסיבות אלה, אני סבור כי העונש שהושת על המשיב מקל עמו יתר על המידה, ואינו מבטא באופן הולם את הישנות העבירות, נסיבות ביצוען ופוטנציאל הנזק הרב אשר גלום בהן.

טרם סיום, לא נעלם מעיני תפקודו התקין של המשיב בין כותלי בית הסוהר, ואף כלשון שירות המבחן "תפקודו המיטיב והעקיב", אלא שלטעמי אין באמור כדי לגבור על כלל השיקולים שהובאו לעיל, המצדיקים ענישה הולמת למעשים שביצע. נותר רק לקוות כי המשיב ייטיב להמשיך לילך בדרך זו.



אשר על כן, ובשים לב לכך שאין זו דרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין, אציע לחבריי לקבל את ערעור המדינה, ולהחמיר בעונשו של המשיב, כך שחלף 33 חודשי המאסר בפועל שהושתו עליו על ידי בית משפט המחוזי, יהא עונשו 42 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו. יתר רכיבי גזר הדין יותרו על כנם.

ש ו פ ט

השופט א' שטיין:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ש' שוחט:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, י' באדר ב' התשפ"ב (13.3.2022).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט