



עפ"ג 64323/10/18 - ואל שרבתי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לערעורים פלייט
לפני כבוד השופטים: ר' פרידמן-פלדמן, א' אברבנאל, ח' זנדברג

עפ"ג 64323-10-18 ואל שרבתי נ' מדינת ישראל 12 מרץ 2019
בעניין: ואל שרבתי

המערער

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

פסק דין

השופטת ר' פרידמן-פלדמן:

1. ערעור על גזר דינו של בית-משפט השלום בירושלים (כבוד השופט אילן סלע) מיום 13.9.2018 בת"פ 34067-10-12, לפיו נגזר על המערער מאסר בפועל למשך 11 חודשים, מאסר על תנאי וקנס בסך 7,000 ₪.

ההליכים בבית-משפט קמא

2. על פי המפורט בגזר דינו של בית-משפט קמא, המערער, שהיה נאשם 2, הורשע ביום 14.12.2017, על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון, בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: "החוק") ועבירה של מתן שוחד לפי סעיף 291 לחוק, שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן.

מדובר במעשים הקשורים במעבר משאיות במחסום המנהרות - אחד המחסומים שנועדו למנוע הכנסת אמצעי לחימה ומוצרי מזון העלולים להפיץ מחלות, לשטח ישראל. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, המערער, שהיה הבעלים של חברה העוסקת בקניה ומכירה של מוצרי מזון וטובין למיניהם, העביר לשטח ישראל, ללא בדיקה, מאות משאיות וסחורות שלא היו מורשות להיכנס לשטח ישראל, תוך תשלום שוחד למפקד המחסום, שוטר מג"ב פאדי כחילי.

העברת המשאיות נעשתה באמצעות הנהג מחמד עבדו ובאמצעות עובדים נוספים, לאחר שהמערער סיכם עם פאדי כי הוא יעביר את המשאיות מבלי שתכולתן תיבדק על ידי גורמי הפיקוח, ביניהם נציגי רשות המעברים, נציגי רשות המיסים ונציגי יחידת הפיצו"ח (פיקוח על צומח וחי) במשרד החקלאות. בדרך, זו במהלך תקופה של כשבעה חודשים, מחודש



פברואר 2010, הועברו מאות משאיות בבעלות המערער דרך המחסום, כ-2 משאיות ביום בממוצע, תוך תשלום שוחד תמורת כל משאית שהועברה.

3. בבית משפט קמא הוגש תסקיר שירות המבחן בעניינו של המערער.

על פי האמור בתסקיר, כמפורט בגזר הדין, המערער נשוי לשתי נשים וגרוש מאישה שלישית, אב ל-14 ילדים. המערער עבד במהלך השנים בעבודות שונות, עד שלפני כ-16 שנים החל לעסוק בתחום ההובלות. נטען כי המערער נקלע לחובות, לדבריו בשל מעילה של שותפו, והוא ביצע את העבירות על רקע מצבו הכלכלי הקשה, ומתוך רצון להגדיל את רווחיו.

שירות המבחן התרשם כי המערער מקבל אחריות למעשיו וכי לא נטמעו בו קווים עברניים. המלצת שירות המבחן הייתה להימנע מעונש של מאסר בפועל, נוכח היות המערער מפרנס יחיד למשפחתו, ולגזור על המערער מאסר לריצוי בעבודות שירות, לצד עונש צופה פני עתיד.

4. בבית משפט קמא ביקשה המשיבה לקבוע מתחם עונש הולם בין 11 לבין 30 חודשי מאסר בפועל, לצד מאסר על תנאי וקנס, ולגזור על המערער 16 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס משמעותי.

ב"כ המערער טען בבית-משפט קמא למתחם עונש הולם הנע בין מאסר קצר שיכול שירוצה בעבודות שירות, עד 10 חודשי מאסר. ב"כ המערער טען לאכיפה בררנית, בשל כך שלא הוברר אם מעורבים נוספים הועמדו גם הם לדין, וביקש לאמץ את המלצת שירות המבחן, להטלת מאסר לריצוי בעבודות שירות.

גזר דינו של בית-משפט קמא

5. בגזר דינו התייחס בית-משפט קמא לעבירות השוחד, הפוגעות בפעילות התקינה של המנהל הציבורי ובאמון הציבור במערכות השלטון, וציין כי במקרה זה, מעשי השוחד פגעו בערכים מהותיים נוספים, ובהם סיכון שלום הציבור וביטחונו, סיכון בריאות הציבור ואף סיכון ביטחון המדינה. כאשר השוחד נועד לקבל דבר שהנותן לא היה זכאי לו, נפגע גם עקרון השוויון בפני החוק.

כן התייחס לכך שהעבירות דרשו תכנון מוקדם, לפני ותוך כדי ביצוע, כשהמערער נטל את החלק המרכזי בתכנון זה, נוכח היותו בעל הסחורה שהועברה במחסום ובעל האינטרס הכלכלי הישיר. צוין כי המחסומים במעברים נועדו למניעת



הברחת סחורות שעלולות להפיץ מחלות, מניעת הברחה של טובין החייבים במס ומניעת הברחה של אמצעי לחימה לתוך שטח ישראל. המעשים בוצעו פעמים רבות מאוד באופן שיטתי. בית המשפט ציין כי קשה להפריז בפוטנציאל הנזק שיכול להיגרם כתוצאה מהכנסת משאיות עמוסות, ללא בדיקה כלשהי.

בית המשפט ציין עוד כי המחוקק החמיר בעונשו של מקבל השוחד, אך נותן השוחד הוא שותף, ולעיתים הכוח המניע להשחתת השירות הציבורי. נקבע כי במצבים מסוימים, כאשר נותן השוחד הוא מחולל השחיתות, ראוי להתייחס אליו דווקא בחומרה רבה עוד יותר מאשר אל המקבל. לפיכך נקבע בפסיקה כי עבירה של מתן שוחד מחייבת עונש מאסר בפועל, גם כאשר מדובר בנאשמים נעדרי עבר פלילי וגם אם חלף זמן מאז ביצוע העבירות.

6. בשים לב לעקרון ההלימה, לערכים המוגנים שנפגעו, לנסיבות ביצוע העבירה, ולענישה הנוהגת בבתי המשפט בנסיבות דומות, קבע בית-משפט קמא כי מתחם העונש ההולם נע בין 9 ל- 24 חודשי מאסר בפועל, לצד ענישה צופה פני עתיד וקנס.

7. לגבי העונש בתוך המתחם, התייחס בית-משפט קמא לכך שהמערער בן 53, נשוי לשתי נשים וגרוש מאשה שלישית, אב ל-14 ילדים, בעל עסק עצמאי להובלות, מפרנס יחיד לנשותיו ולילדיו. עוד ציין כי למערער עבר פלילי בעבירה של החזקת טובין מפרים לשם מסחר, עבירה אותה ביצע במהלך ניהול תיק זה ואשר בגינה הושתו עליו שלושה חודשי מאסר בעבודות שירות ומאסר על תנאי של חמישה חודשים.

לזכותו של המערער זקף בית-משפט קמא את הודאתו ונטילת האחריות על מעשיו, ואת התרשמות קצינת המבחן כי המערער אינו בעל קווים עברייניים. לצד זאת, למערער קושי בהבנת השלכות מעשיו על הסביבה. בנוסף התחשב בית המשפט בהשפעת העונש על משפחתו של המערער, ולקח בחשבון גם את חלוף הזמן, שמונה שנים, מאז ביצוע העבירה.

8. בית המשפט התייחס בגזר הדין לעונשים שנגזרו על מעורבים אחרים בפרשה -

על מחמד, שנהג במשאית בחלק מהמקרים, נגזרו עשרה חודשי מאסר בפועל.

על השוטר פאדי הושתו 40 חודשי מאסר בפועל.

על אדם אחר, שתיווך במתן שוחד, הושת עונש של 16 חודשי מאסר בפועל.



עונשו של נאשם 1, הועמד בבית המשפט המחוזי על 11 חודשי מאסר בפועל.

בית המשפט ציין כי המערער, בניגוד למחמד, היה בעל האינטרס הכלכלי הישיר בביצוע העבירות בהיותו בעל הסחורה, בניגוד למחמד שהיה רק עובדו של המערער, וכי נאשם 1 לא היה הבעלים של המשאיות. בית המשפט קבע כי בהשוואה למחמד ולנאשם 1, היה נכון להשית על המערער עונש חמור מ-11 חודשי מאסר, אך נסיבותיו האישיות של המערער, כמו גם העובדה שמשפטו נמשך זמן רב יותר, שלא באשמתו, יש בהם כדי להצדיק הקלה בעונשו.

9. בית המשפט דחה טענה של המערער, לפיה נאלץ לתת שוחד, מאחר שלא ניתן היה לעבור במחסום בלי מתן שוחד.

10. בית המשפט קבע כי יש למקם את עונשו של המערער ברף התחתון של המתחם, אך לא בתחתיתו, וכאמור, גזר על המערער מאסר למשך 11 חודשים, מאסר על תנאי וקנס.

טענות הצדדים בערעור

11. ב"כ המערער טוען כי בית-משפט קמא גזר על המערער עונש חמור, מבלי להתחשב באף אחת מהטענות העומדות לזכותו של המערער. כן טען כנגד הטלת עונש מאסר בפועל, בניגוד להמלצת שירות המבחן.

לטענת ב"כ המערער, משהופנה המערער לקבלת חוות דעת הממונה על עבודות שירות, ומאחר שהוגש תסקיר חיובי מאוד בעניינו, היה מקום להיעתר לבקשת המערער ולהימנע מהטלת מאסר בפועל.

עוד נטען לגבי אחידות הענישה, כנגד ההשוואה שעשה בית המשפט מול מעורבים אחרים בפרשה. לטענת ב"כ המערער, בית המשפט לא נחשף לנסיבות חייו של מחמד ולנסיבות ביצוע העבירות בהן הורשע מחמד, ולפיכך לא ניתן החיל לגביו עת עקרון אחידות הענישה. כך גם לגבי ההשוואה לעונש שנגזר על נאשם 1.

נטען כי כתב האישום בעניינו של המערער הוגש באיחור ניכר, וההליכים התמשכו בשל מעשיה ו/או מחדליה של המשיבה.

נטען עוד כי בית המשפט התעלם מנסיבות חייו הקשות של המערער, כעולה מתסקיר שירות המבחן, ומכך שהמערער עשה ועושה כל שביכולתו על מנת לשרוד ולפרנס את בני משפחתו.



נטען כי לא ניתן משקל מספיק לכך שהמערער הודה במיוחס לו, הביע חרטה על מעשיו וחסך זמן שיפוטי יקר.

ב"כ המערער חזר על טענותיו בעניין ההתנהלות במחסום.

12. בדיון בעל פה טען ב"כ המערער כי טעה בית-משפט קמא בקביעה שמתחם העונש ההולם מתחיל בתשעה חודשי מאסר, וחזר על בקשתו להמיר את המאסר בפועל במאסר קצר יותר לריצוי בעבודות שירות, תוך התייחסות לתיקון החקיקה העומד לפני כניסה לתוקף, בעניין הארכת תקופת המאסר שניתן יהיה לרצות בעבודות שירות.

עוד חזר על ההשוואה למעורבים אחרים בפרשה, וציין כי מאז נעצר המערער והתיק נפתח נגדו ועד היום חלפו כתשע שנים. נטען לשיהוי, כאשר בשלב ראשון כתב האישום לא כלל את המערער, אשר הועמד לדין לאחר שנוספה ראיה נגדו בשנת 2012; חלק מהתמשכות ההליכים נבע מכך שכתב האישום כלל שלושה נאשמים שמצב הראיות לגבי כל אחד מהם היה שונה, והמשיבה התנגדה לפיצול בין הנאשמים; כן טען לעינוי דין, בכך שבמשך כשלוש שנים נאלץ להתמודד עם טענות בעניין חומר החקירה.

לדברי ב"כ המערער, קודם להגעת הצדדים להסדר, נוהל התיק בית-משפט קמא, כדי להוכיח את נסיבות ביצוע העבירה ואת ההתנהלות הבעייתית במחסום. לדבריו, הבין כי התנהלות זו, שהוכחה בשלב שמיעת הראיות, תשמש לשלב הטיעונים לעונש, אף שבהצגת ההסדר לא מסר כי הוא שומר לעצמו את הזכות לטעון בעניין זה בטיעונים לעונש.

ב"כ המערער טען כי המערער "מנסה לשרוד" וכי שליחתו למאסר בפועל משמעה קריסת עסקו של המערער. לדבריו, ניתן להציל את העסק אם יתאפשר למערער לרצות מאסר בעבודות שירות. ב"כ המערער חזר וטען לגבי נסיבותיו האישיות של המערער, שעבר, לדבריו, חיים קשים.

13. המשיבה טוענת כי אין מקום להתערב בגזר דינו של בית-משפט קמא.

לגבי טענת השיהוי, נטען כי תחילה נעצר מפקד המחסום פאדי כחילי, נעשתה הקפאת מצב, הוגש כתב אישום ראשון, החקירה נמשכה ואותרו חשודים נוספים. המשיבה התעקשה שלא להפריד בין עניינם של הנאשמים השונים, מאחר שמדובר באותה פרשה, בשיטת פעולה זהה, ובעדי מדינה זהים. נטען כי היו דחיות רבות של הדיונים, שאינן לפתחה של המשיבה.

כן נטען כי העונש שנגזר על המערער תואם את מעשיו, וכן תואם את העונשים שנגזרו על נאשמים אחרים, וכי עונשו של המערער היה צריך להיות אף גבוה משל האחרים.



לגבי טענת המערער כי לא הייתה לו ברירה אלא לתת שוחד כדי לעבור במחסום, נטען כי הטענה לא הוכחה ולא עלתה בחומר הראיות, וכי היא מכרסמת בלקיחת האחריות של המערער על מעשיו.

אשר לטענה לפיה כניסת המערער למאסר תמוטט את העסק שהוא מנהל - נטען כי היה למערער די והותר זמן להיערך למציאת עובד שינהל את העסק עד לסיום המאסר.

לפיכך ביקשה לדחות את הערעור.

דין והכרעה

14. לאחר בחינת טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות.

15. הלכה פסוקה היא כי ערכאת הערעור אינה גוזרת את העונש מחדש, ותתערב בגזר דינה של הערכאה הדיונית רק במקרים בהם נפלה בגזר הדין טעות מהותית, או כשהעונש שנקבע בו חורג מהמקובל באופן קיצוני. ראו ע"פ 3791/18 שי לוי ואח' נ' מדינת ישראל (2.10.2018) והפסיקה המוזכרת שם - ע"פ 5559/16 מדינת ישראל נ' פלוני (4.8.2016); ע"פ 1872/16 דז'לדטי נ' מדינת ישראל (18.5.2017); ע"פ 8479/16 פלוני נ' מדינת ישראל (30.5.2018).

16. בענייננו, המערער הורשע בעבירות חמורות של קשירת קשר לביצוע פשע ומתן שוחד.

על פי עובדות כתב האישום המתוקן, בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, שירת פאדי כחילי, שוטר מג"ב, בין היתר כמפקד מחסום המנהרות, המיועד למעבר של אנשים וסחורות. מדובר במעבר שנועד למנוע חדירה לא מבוקרת היוצרת סיכון בטחוני של אנשים וסחורות משטחי הרשות הפלסטינית לשטחי מדינת ישראל, כמו גם בקרה כלכלית וחקלאית על מעבר סחורות וגביית מיסים. במחסום נערכת בדיקה ביטחונית של העוברים בו, לרבות בדיקת היתרי כניסה לישראל ובדיקת כלי הרכב ותחולתם, וככל שישנה סחורה ברכב, מבוצעות בו בדיקה ביטחונית, ובדיקות של רשויות המיסים, המכס ויחידת הפיצוח.

המערער, שהנו הבעלים של חברה העוסקת בקנייה ומכירה של מוצרי מזון וטובין למיניהם, מעביר משאיות עמוסות סחורה מהשטחים לשטחי ישראל ובחזרה.



במועד כלשהו שאינו ידוע למשיבה, סוכם בין המערער לבין פאדי, כי פאדי יעביר את המשאיות של המערער במחסום, מבלי שתכולת המשאיות תעבור את הבדיקות הביטחוניות ואת הבדיקה על ידי גורמי הפיקוח, תמורת תשלום לפאדי עבור כל משאית שתעבור במחסום.

מהלך תקופה של כשבעה חודשים, החל מחודש פברואר 2010, בהתאם לסיכום האמור, הועברו מאות משאיות בבעלות המערער דרך המחסום לשטח מדינת ישראל ללא בדיקה.

17. עבירת השוחד היא עבירה שלצידה קבע המחוקק עונש של שבע שנות מאסר. מדובר בעבירה חמורה, במעשים שיש בהם כדי להשחית את השירות הציבורי ולשבש את פעילותו התקינה ואת אמון הציבור בעובדי השירות הציבורי. בענייננו חמור המעשה ככל כפליים, שכן מדובר במעשים שיש בהם סיכון ממשי.

כתב האישום אינו מפרט את תכולת המשאיות שהועברו ללא בדיקה, אולם הסיכון ממעשה זה ברור - ללא בדיקה ניתן להבריח לשטח ישראל נשק, מוצרי מזון ללא פיקוח, תרופות ללא פיקוח ועוד. מעבר המשאיות ללא בדיקה מעלה בין היתר סיכון ביטחוני, סיכון לשלום הציבור וסיכון לבריאות הציבור.

וראו לעניין זה ע"פ 4149/13 אוחיון נ' מדינת ישראל (2.10.2013):

"כפי שפירט זאת בית המשפט המחוזי בגזר דינו, מדובר בעשרות מקרים בהם איפשר המערער באמצעות "תרומתו" למסכת העבריינית מעבר משאיות רבות שתכולתן אינה ידועה, ללא שעברו בידוק ביטחוני, במחסום בו מעבר תוצרת חקלאית אסור. הסיכון הבריאותי הנשקף לציבור ממעבר תוצרת חקלאית בלתי מבוקרת ברור וידוע. לכך מצטרף סיכון ביטחוני שבמעבר משאיות משטח הרשות לשטח ישראל ללא כל בידוק".

18. בבחינת חלקו של המערער בביצוע העבירות - מדובר בבעל המשאיות, אשר העביר מאות מהן דרך המחסום לאחר ששילם שוחד, כאשר המשאיות עוברות ללא בדיקה.

בהשוואה לנאשמים אחרים שדינם נגזר באותה פרשה -

כאמור, מחמד, שנהג בחלק מהמשאיות, נידון ל- 10 חודשי מאסר.

פאדי כחילי, השוטר מקבל השוחד, נידון ל- 40 חודשי מאסר.



אדם אחר שתיווך במתן שוחד, נידון למאסר בפועל למשך 16 חודשים.

על נאשם 1, שחלקו דומה לזה של המערער, אך הוא לא היה בעל המשאיות, נגזר מאסר בפועל למשך 11 חודשים.

נוכח חלקו המרכזי של המערער בביצוע העבירות, ובהשוואה למעורבים אחרים - העונש שנגזר על המערער הולם.

מתחם העונש ההולם שקבע בית-משפט קמא תואם את הפסיקה הנוהגת ואת נסיבות ביצוע העבירות, והעונש שנגזר על המערער מגלם בתוכו את כל הנסיבות המקלות, ובהן הודאתו של המערער, שקיבל אחריות למעשיו והביע חרטה, נסיבותיו האישיות, ונסיבותיו המשפחתיות, וחלופה הזמן מאז ביצוע העבירות, ואין מקום להקל מעונש זה.

אשר לטענה כי יש להקל בדינו של המערער, מאחר שנאלץ לתת שוחד, שאם לא כן לא יכול היה להעביר משאיות במחסום - ראשית, טענה זו נדחתה על ידי בית-משפט קמא. שנית, טענה זו איננה חלק מעובדות כתב האישום בהן הודה המערער, ומאחר שלא הוסכם בהסדר כי המערער יוכל לטעון טענות החורגות מכתב האישום - לא ניתן להעלות טענות כאלה.

19. אשר על כן, הערעור נדחה.

המערער יתייצב לריצוי עונש המאסר ביום 30.4.2019 בשעה 08:30 בבית מעצר ניצן.

המזכירות תשלח העתק פסק הדין לב"כ הצדדים ולשב"ס.

ניתן היום, ה' אדר ב' תשע"ט, 12 מרץ 2019, בהעדר הצדדים (על פי הסכמתם).

חיה זנדברג, שופטת

אלי אברבנאל,
שופט

רבקה פרידמן-פלדמן,
שופטת