



ע"פ 2422/14 - עלי ח'דר נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 2422/14

לפני:
כבוד השופט ס' ג'ובראן
כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופט מ' מזוז

המערער: עלי ח'דר

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים
מיום 17.2.2014 בת"פ 24215-06-13 שניתן על ידי
כבוד השופט י' נועם

תאריך הישיבה: כ"ג בכסלו התשע"ה (15.12.2014)

בשם המערער: עו"ד וסים דראושה

בשם המשיבה: עו"ד חיים שוייצר
פסק-דין

השופט ס' ג'ובראן:

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (השופט י' נועם) בת"פ 24215-06-13 מיום 17.2.2014, במסגרתו הוטל על המערער עונש של 36 חודשי מאסר בפועל מיום מעצרו (3.6.2013) וכן עשרה חודשי



מאסר על תנאי, שלא יעבור בתוך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר עבירת נשק מסוג פשע.

כתב האישום

2. המערער הורשע על יסוד הודאתו במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב אישום מתוקן בעבירה של סחר בנשק לפי סעיף 144(ב2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק). על פי כתב האישום המתוקן, לפני חודש מרץ 2013, מהדי, אשר הינו סוכן משטרה, מסר למאג'ד אבו חלף (להלן: מאג'ד) כי הוא מעוניין לרכוש נשק. מאג'ד סיפר זאת לפואד דוידאר (להלן: הנאשם 1), אשר קשר עם המערער להשיג ממנו את הנשק ולמכור אותו למהדי בתמורה לתשלום. ביום 17.3.2013 הנאשם 1 בישר למהדי כי יוכל למכור לו את הנשק באמצעות המערער. ביום 28.4.2013 נפגשו מהדי, מאג'ד והנאשם 1 לסכם את פרטי העסקה, ובהמשך שוחחו השלושה מספר פעמים לתאם את מיקומה ומועדה. ביום 2.5.2013 נפגשו מהדי, מאג'ד, הנאשם 1 והמערער. במעמד זה המערער העביר למהדי את הנשק, ומהדי שילם לו 9,000 ש"ח ולמאג'ד ולנאשם 1 500 ש"ח לכל אחד על חלקם בתיווך העסקה.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

3. ביום 17.2.2014 גזר בית המשפט המחוזי את דינו של המערער. בגזר הדין עמד בית המשפט על חומרתן של עבירות הנשק והסיכון הנשקף מהן לביטחון הציבור. כן ציין בית המשפט המחוזי, כי הפסיקה מורה כי במקרים של עבריינים המצטיידים בנשק חם יש ליתן משקל נכבד לאינטרס הציבורי ולשיקולי הרתעה על פני נסיבותיו האישיות של הנאשם במסגרת שיקולי הענישה.

4. בקביעת מתחם העונש ההולם, התחשב בית המשפט המחוזי בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה - שמירת החיים ושלמות הגוף וההגנה על שלום הציבור וביטחונו. כמו כן, בית המשפט המחוזי התייחס לסיכון הרב הנשקף מעבירות נשק, ובפרט עבירות של סחר בנשק. עוד התחשב בית המשפט בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ואלו הן מהות הנשק - רובה מסוג "קרל גוסטב", והתכנון המוקדם שכלל שיחות, מפגשים ומשא ומתן לקראת השתכללות העסקה. נקבע כי בקביעת המתחם יש להתייחס לחלק השונה שהיה לנאשם 1 ולמערער בעסקה; המערער הביא את הרובה וקיבל את מלוא התמורה עבורו ועל כן מתחמו גבוה יותר, בעוד שהנאשם 1 שימש אך כמתווך, על אף חלקו הפעיל בעסקה. על כן נקבע, כי מתחם הענישה ההולם בעניינו של הנאשם 1 נע בין 15 ל-24 חודשים, כפי שהוסכם על פי הסדר הטיעון, ומתחמו של המערער נע בין 24 ל-48 חודשים, בעוד שעונשו לא הוסדר בהסדר הטיעון. בית המשפט המחוזי ציין כי בקביעת העונש המתאים הוא התחשב בהודאתו של המערער; בחרטה שהביע על מעשיו; בנסיבותיו האישיות כפי שצוינו בתסקיר שירות המבחן; וכן בעובדה שהוא היה נתון במעצר משך שמונה חודשים. על יסוד האמור, בית המשפט המחוזי גזר על המערער 36 חודשי מאסר בפועל ועשרה חודשי מאסר על תנאי.

הערעור

5. המערער טוען כי שגה בית המשפט המחוזי כאשר גזר עליו עונש של 36 חודשי מאסר, עונש אשר אינו הולם את נסיבות המקרה והינו עונש חמור יתר על המידה. לשיטת המערער, לא היה מקום לקבוע מתחמים שונים בעניינו ובעניין הנאשם 1, על אף שבהסדר הטיעון של הנאשם 1 נכלל היבט העונש. כן טוען המערער, כי ניתן היה לקבוע מתחם אחד לשניהם ובתוכם לקבוע עונשים שונים לכל אחד. עוד טוען המערער, כי שגה בית המשפט המחוזי משלא נתן משקל לעובדה שמאג'ד לא נעצר ולא הוגש נגדו כתב אישום על אף שהיה לו חלק פעיל בעסקה. לשיטת המערער, מדובר במחדל של המשיבה שלא הביאה אותו כלל לחקירה.

6. כן טוען המערער, כי שגה בית המשפט המחוזי משלא נתן משקל כלשהו או נתן משקל מועט להודאתו ולנסיבותיו האישיות: היותו צעיר; ללא עבר פלילי; ומצבו הרפואי של אביו. כמו כן, לטענת המערער, יש לתת משקל לכך



שהעסקה נעשתה עם סוכן משטרתי ועל כן הסיכון הנשקף ממנה פחות.

7. בדיון לפנינו מיום 15.12.2014, חזר בא כוח המערער על טענותיו בדגש על שתיים: האחת – הפער הלא סביר בין עונשו של נאשם 1 לבין עונשו של המערער בשים לב לכך שמאג'ד אף כלל לא הובא לדיון; השנייה – התעלמות מנסיבות חייו של המערער כפי שבאו לידי ביטוי בתסקיר שירות המבחן.

8. בא כוח המשיבה טען כי באשר לפער בין השניים הרי שחלקו הגדול של המערער עולה באופן ברור, ולו רק בשל הסכום השונה שהשניים הרוויחו מהעסקה. כן טען, כי בעניין מאג'ד לא ניתן היה למצואו, על אף הניסיונות של היחידה החוקרת, בשל היותו תושב השטחים. בא כוח המשיבה עמד על כך כי מתחם העונש הנקבע בעניין המערער הינו הולם.

דיון והכרעה

9. הלכה ידועה היא כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש שנקבעה על ידי הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים, גם לאחר תיקון 113 לחוק (ראו: ע"פ 3091/08 טרייגר נ' מדינת ישראל (29.1.2009); ע"פ 5931/11 עבדולייב נ' מדינת ישראל (22.10.2013); ע"פ 5717/14 מדינת ישראל נ' גדבאן (2.12.2014); ע"פ 3931/13 באום נ' מדינת ישראל (10.6.2014)). המקרה הנוכחי אינו נמנה על אותם המקרים המצדיקים התערבות, כפי שיובהר להלן.

10. המעשה בו הורשע המערער הוא חמור, ובית משפט זה עמד לא אחת על חומרתן המיוחדת של עבירות בנשק ועל הסכנות הצפויות מעבירות כאלה, אשר גורמות לפעילות עבריינית אחרת ומאיימות על שלום הציבור כולו (ע"פ 5833/07 ח'ורי נ' מדינת ישראל (18.11.2007); ע"פ 4450/11 עספור נ' מדינת ישראל (8.2.2012)). על כן, בית משפט זה אימץ עמדה עקרונית לפיה יש להחמיר, ככלל, בענישתם של נאשמים שהורשעו בעבירות נשק בכלל ובעבירות סחר בנשק בפרט (ע"פ 6210/10 מדינת ישראל נ' אגבריה (23.3.2011); ע"פ 319/11 מדינת ישראל נ' יאסין (4.12.2011)). במספר הזדמנויות בתי המשפט מצאו כי יש להחמיר בעונשיהם של עברייני נשק בשל הסכנה הנשקפת מהם (ע"פ 4526/04 זעטרי נ' מדינת ישראל (8.11.2004); ע"פ 5380/06 סלאמה נ' מדינת ישראל (3.12.2007)). לעניין זה ראוי לציין כי אין נפקא מינה לכך שהקונה הינו סוכן משטרתי, שכן המעורבים אינם מודעים לכך ומסוכנותם נותרת בעינה.

11. אשר לטענת המערער בדבר הפער במתחמי הענישה בינו לבין נאשם 1, הרי שישנה הבחנה בין רף הענישה הנוהג לבין מתחם העונש ההולם במקרה הקונקרטי (ראו: ע"פ 1323/13 חסן נ' מדינת ישראל, פסקה 9 לפסק הדין (5.6.2013)). המקרה שלפנינו מדגים כיצד נסיבות ביצוע אותה עבירה מייצרות רף חומרה שונה באופן המצדיק עמידה על צביון אינדיבידואלי בענישה. אכן, עקרון מנחה בדיון הפלילי הוא עקרון אחדות הענישה, ובענייננו מתעוררת חשיבות לעקרון זה היות שמדובר בשניים אשר הורשעו תחת פעילותו של סוכן משטרתי סמוי אחד. עם זאת, ההשוואה בין העונשים הנגזרים על כל אחד מהמעורבים הינה קשה, שכן, גזירת העונש נעשית תוך שקלול נתונים רבים המשתנים מאדם לאדם. במקרה שלפנינו, איני רואה מקום להשוות בין המערער לבין הנאשם 1, שכן, המערער הוא אשר סיפק את הרובה ואף קיבל תמורה גבוהה יותר עבורו, בעוד שהנאשם 1 שימש אך כמתווך בעסקה ותמורתו הייתה נמוכה משמעותית. כמו כן, עלינו לקחת בחשבון את העובדה שבהסדר הטיעון של הנאשם 1 נכלל רכיב העונש, בעוד שבהסדר הטיעון של המערער לא נעשה כן.

12. אשר לטענה כי האדם השלישי אשר היה מעורב בעסקה, מאג'ד, לא הובא לחקירה ולא הוגש נגדו כתב אישום, הרי שלא עלה בידי גורמי החקירה לאתרו בשל היותו תושב אזור יהודה והשומרון, ומכל מקום אין בעובדה זו כדי להשפיע על חומרת עבירתו של המערער וכך גם על עונשו.



13. יתרה מכך, אכן, על אף מגמת ההחמרה בענישה של עברייני הנשק, יש להמשיך ולבצע בדיקה פרטנית של כל מקרה לגופו, וכאשר נדרש על פי הנסיבות אף להקל בעונשם (ע"פ 4862/11 פלוני נ' מדינת ישראל (9.1.2012)). עם זאת, איני מקבל את הטענה כי נסיבותיו האישיות של המערער לא נלקחו בחשבון עת קבע בית המשפט המחוזי את המתחם ההולם עבורו וכן את עונשו. בית המשפט המחוזי ציין במפורש בפסק דינו כי לקח בחשבון את הודאת המערער; את החרטה שהביע; את נסיבותיו האישיות כפי שעלו מתסקיר שרות המבחן; ואף את שהייתו במעצר משך שמונה חודשים. כמו כן, מעיון בתסקיר עדכני בעניינו של המערער (מיום 2.11.2014), לא מצאתי כי חל שינוי משמעותי בנסיבותיו המצדיק הקלה בעונשו. משכך, לא מצאתי להתערב בשיקול דעתה של הערכאה הדיונית בקביעת מתחם שונה עבור השניים וכן בגזירת העונש הקונקרטי על המערער.

14. סוף דבר, הערעור נדחה.

ניתן היום, כ"ט בכסלו התשע"ה (21.12.2014).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט