

ע"פ 587/22 - עדאב אבו נאעסה נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 587/22

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

המערער: עדאב אבו נאעסה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת ב-
ת"פ 73493-12-20 מיום 28.12.2021 שניתן על ידי
השופט ג' צפיר

תאריך הישיבה: ט' באייר התשפ"ב (10.05.2022)

בשם המערער: עו"ד תומר נוה

בשם המשיבה: עו"ד יוסף קנפו

פסק-דין

השופט י' אלרון:

לפנינו ערעור על חומרת העונש שהושת על המערער בגזר דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת (השופט ג' צפיר) ב-ת"פ 73493-12-20 מיום 28.12.2021, בגדרו נידון ל-20 חודשי מאסר בפועל מאחורי סורג וברית, לצד ענישה נלווית, בגין הרשעתו בעבירות נשק.

עיקרי כתב האישום המתוקן

1. כתב האישום המתוקן שהוגש נגד המערער נושא שני אישומים. על פי הראשון, מג'ד ח'אלד ערעראוי, תושב

ג'נין (להלן: מג'ד) פנה אל המערער בחודש יולי 2020 וביקש ממנו להשיג עבורו תחמושת לרובה M16. המערער הסכים, פנה לאדם אחר, וקיבל ממנו שלא כדין 300 כדורי תחמושת (להלן: התחמושת). משהגיע המערער לכפר סאלם עם התחמושת בידו, פגש שם את מג'ד, ומסר לו אותה בתמורה לכ-500 ש"ח. את התמורה המערער מסר למחרת לאדם אחר.

כמתואר באישום השני, סמוך ליום 11.8.2020, מוחמד רחייל תושב בסמת טבעון (להלן: מוחמד) סיפר למערער כי הוא מעוניין לרכוש אקדח "סטאר". המערער פנה למג'ד ושאלו אם ברשותו אקדח למסירה, ומג'ד שלח לו הודעות הכוללות תמונות של שלושה אקדחים, בציינו את המחיר של כל אקדח - כ-30,000 ש"ח. המערער שלח את התמונות למוחמד, וזה אישר שברצונו לקנות את אחד מהאקדחים. בהמשך, מוחמד מסר למערער 29,000 ש"ח במזומן, וביקש ממנו לבדוק את תקינות האקדח טרם רכישתו עבורו. המערער הודיע למג'ד כי הכסף ברשותו, והשניים קבעו להיפגש למחרת לצורך מכירת האקדח. אלא שאז הודיע מוחמד כי אינו מעוניין עוד באקדח, המערער החזיר לו את הכסף והעסקה לא יצאה אל הפועל.

2. בגין מעשים אלו יוחסו למערער עבירות של נשיאה והובלה של תחמושת, לפי סעיף 144(ב) סיפא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); סיוע לעסקה אחרת בתחמושת, לפי סעיפים 144(ב) ו-31 לחוק; וניסיון לעסקה אחרת בנשק, לפי סעיפים 144(ב) ו-25 לחוק.

גזר הדין

3. המערער הורשע על יסוד הודאתו במסגרת הסדר טיעון, אשר לא כלל הסכמה לעניין העונש. בגזר הדין, בית המשפט המחוזי נתן דעתו לחומרת עבירות הנשק ופוטנציאל הסיכון הטמון בהן לפגיעה בנפש וברכוש; למדיניות ההחמרה בענישה; וכן לנסיבות ביצוע העבירה. בתוך כך, הודגש כי המערער היווה "גורם משמעותי" שנוכחותו סייעה להתממשות עסקאות הנשק, שלהן קדם תכנון מוקדם. מאחר שמדובר ברצף עבירות אשר בוצעו בסמיכות ובין גורמים משותפים, נקבע מתחם עונש הולם אחד לכל העבירות, הנע בין 18 ל-36 חודשי מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית.

בעת גזירת העונש בגדרי המתחם שנקבע, בית המשפט התחשב לקולה בנסיבותיו האישיות של המערער, ובכלל זה - גילו הצעיר ומצבו המשפחתי, היותו נעדר עבר פלילי, הודאתו בכתב האישום המתוקן וכן החרטה שביטא על מעשיו. כן הוגש בעניינו תסקיר שירות מבחן, לפיו רמת המסוכנות הנשקפת ממנו היא נמוכה, ובמסגרתו הומלץ על ענישה טיפולית הכוללת עונש מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות לצד העמדתו בצו מבחן למשך שנה.

4. מכלל שיקולים אלו, בית המשפט קמא מיקם את עונשו של המערער בחלקו התחתון של מתחם הענישה, וגזר עליו 20 חודשי מאסר בפועל; 5 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור כל עבירת נשק, למשך 3 שנים; וקנס בסך 3,500 ש"ח או 35 ימי מאסר תמורתו.

עיקרי טענות הצדדים בערעור

5. במוקד הערעור ניצבת טענת המערער ביחס לפער בין עונש המאסר בפועל שהוטל עליו, לבין העונש שהוטל על מג'ד, "שותפו לעבירה" כלשונו, אשר נידון ל-14 חודשי מאסר בפועל בבית הדין הצבאי. הודגש, כי דרגת חומרת מעשיו של מג'ד "כפולה", אך עונשו קל מזה שהוטל על המערער, באופן הנוגד את עיקרון השוויון בין נאשמים

עוד נטען, כי המערער נטל אחריות מלאה על מעשיו והודה בכתב האישום המתוקן, ואולם בית המשפט קמא לא אימץ את המלצת שירות המבחן בדבר שיקומו והמשך השתלבותו בהליך טיפולי, ואף לא ייחס משקל ראוי לנסיבותיו האישיות. כן הודגש, כי לא נגרם נזק גוף או רכוש מביצוע העבירות, וזאת משהעסקה השנייה לסוף לא יצאה לפועל ובעסקה הראשונה נמכרה תחמושת בלבד.

לאור האמור, המערער סבור כי בית המשפט החמיר עמו באופן שאינו עולה בקנה אחד עם עקרונות הענישה, ובכלל זה עיקרון ההלימה.

6. מנגד, המשיבה טענה כי לא ניתן לגזור גזירה שווה בין המערער לבין מג'ד, נוכח כתבי האישום השונים שהוגשו נגד שניהם, ובפרט מאחר שבעניינו של האחרון הוגש הסדר טיעון אשר כלל הסכמה לעניין עונש. אציין, כי בדיון שהתקיים לפנינו, ובניגוד לכתוב בכתב האישום, טענה המשיבה כי האדם בשם מג'ד המופיע באישום השני, אינו זה הנזכר באישום הראשון, וגם בכך לעמדתה, יש כדי להסביר את הפער בין העונשים השונים שהוטלו על השניים.

7. לקראת הדיון בערעור הוגש לעיוננו תסקיר שירות מבחן עדכני בעניינו של המערער, ממנו עלה כי הוא מתפקד באופן חיובי בבית הסוהר, השתלב בקבוצה טיפולית ייעודית לעבירות נשק, וכן התנדב לתפקיד "תומך", בגדרו עבר להתגורר בתא עם אסיר הדורש השגחה מוגברת. לאור האמור, שירות המבחן התרשם כי כל אלו מעידים על כוחו הפנימי והחיובי לטיפול.

דיון והכרעה

8. בהתאם לכלל הנהוג בשיטתנו, ערכאת הערעור תיטה שלא להתערב במידת העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית, אלא בנסיבות בהן ניכרת סטייה מהותית ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, או מטעמי שיקולי צדק ייחודיים, לרבות עיוות דין (ע"פ 224/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (27.4.2022); ע"פ 201/20 ליברטי נ' מדינת ישראל, פסקה 24 (3.2.2022)).

לאחר שעיינתי בטענות הצדדים, ולאחר שאלו הוצגו לפנינו בדיון, נחה דעתי כי המקרה שלפנינו אינו נמנה בגדר אותם מקרים חריגים.

9. רבות נכתב בפסיקת בית משפט זה על חומרתן הרבה של עבירות הנשק, אשר הפכו זה מכבר ל"מכת מדינה" (ע"פ 6028/21 אטרש נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (15.5.2022); ע"פ 642/22 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (28.4.2022); ע"פ 8965/18 מחאגינה נ' מדינת ישראל, פסקה 47 (3.11.2019)). למרבה הצער, אנו עדים לנזקי עבירות אלו לעיתים תכופות, בדמות פגיעות בגוף או בנפש, ואף אבדן חיי אדם (ע"פ 8869/21 מדינת ישראל נ' קואסמה, פסקה 11 (13.3.2022); ע"פ 4456/21 מדינת ישראל נ' אבו עבסה, פסקה 15 (23.1.2022) (להלן: עניין אבו עבסה)).

אך לאחרונה עמד בית משפט זה על הצורך לשרש רעה חולה זו מקרבנו, באמצעות ענישה מחמירה ומרתיעה (ע"פ 147/21 מדינת ישראל נ' ביטון, פסקה 10 (14.2.2021)); ע"פ 4406/19 מדינת ישראל נ' סובח, פסקאות 17-16 (5.11.2019)); ובפרט נגד מי אשר נוטלים חלק בהפצת כלי נשק שלא כדין:

"... [ו]כחלק מתפקידו של בית המשפט בביעורן של תופעות קשות אלו, קיימת חשיבות של ממש להטלת ענישה הולמת ומרתיעה על כל חוליות השרשרת העבריינית - החל מיצרני או מבריחי הנשק הבלתי חוקי, דרך הסוחרים בו, ועד לאלו הנוטלים אותו לידם ועושים בו שימוש בלתי חוקי" (עניין אבו עבסה, פסקה 15).

10. טבעם של דברים הוא, כי התחמושת היא בבחינת "תנאי בלעדיו אין" לביצוע ירי, ובסופו של יום, נשקים ותחמושת שהושגו שלא כדין מובילים לפגיעה בחיי אדם ולא פעם בקורבנות תמימים. על החומרה הרבה שהמחוקק מייחס לעבירת ביצוע עסקה למסירת תחמושת, אנו למדים מהעונש המרבי הקבוע בצדה - 15 שנות מאסר, בדומה לעונש שנקבע בגין ביצוע עסקה למסירת כלי נשק (ראו סעיף 144(ב) לחוק).

על רקע זה, נהיר כי אין להמעיט מחומרת מעשיו של המערער, אשר נטל חלק בביצוע עסקה למסירת מאות כדורי תחמושת, וכן עשה מאמצים של ממש כדי להוציא לפועל עסקה נוספת בכלי נשק. אף העובדה כי בסופו של יום העסקה השנייה לא הושלמה נוכח החלטת הקונה לחזור בו מרכישת האקדח - אין בה כדי להצדיק הקלה נוספת בעונשו.

11. נוסף על כך, אין בידי לקבל את טענת המערער כי יש להקל בעונשו נוכח מידת העונש שהוטל על מג"ד. כפי שנפסק, "עקרון אחדות הענישה אינו עיקרון שיש למוד אותו במאזניים אלקטרוניים" (ע"פ 5268/03 אהרונוביץ נ' מדינת ישראל (8.1.2004)), והוא יונק את תוכנו מן בחינת כלל הנסיבות הנדרשות לעניין, לרבות מיהות העושה ומהות המעשה (ע"פ 5643/14 עיסא נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (23.6.2015)); ע"פ 7505/19 ויצמן נ' מדינת ישראל, פסקה 2 (18.5.2021)); ע"פ 2247/21 מג'אהד נ' מדינת ישראל, פסקה 2 (10.11.2021)).

במקרה דנן, כתבי האישום שהוגשו נגד כל אחד מהשניים שונים זה מזה, וכך גם סעיפי העבירות אשר יוחסו להם. מעבר לאמור, בשונה מעניינו, מג"ד הורשע במסגרת הסדר טיעון "סגור" אשר כלל הסכמה לעניין העונש (ע"פ 1710/21 אלחלים נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (13.3.2022)). בהינתן זאת, ואף מבלי להידרש לטענת המשיבה אשר הועלתה רק בדיון, בדבר היעדר זהות בין האדם בשם "מג"ד" המתואר באישום הראשון לבין זה הנזכר באישום השני - איני סבור כי העונש שהושת על המערער מעורר קושי במישור האחידות בענישה.

12. אף אין מקום להפחית מהעונש שהושת על המערער מטעמי שיקום. סעיף 40ב לחוק מורה כי עיקרון ההלימה הוא אשר מנחה בענישה, ולאחר שנקבע לאורו מתחם העונש ההולם, רשאי בית המשפט לסטות הימנו לחומרה או לקולה מטעמי הגנה על שלום הציבור או שיקום הנאשם (סעיפים 40 ו-40א לחוק); ע"פ 6197/20 מדינת ישראל נ' גולאני, פסקה 15 (28.11.2021)). חזרת הנאשם למוטב או מאמציו לעשות כן, התנהגותו החיובית, וכן נטילת אחריות על מעשיו - גם הם מהווים בבחינת נסיבות בהן רשאי בית המשפט להתחשב במסגרת קביעת העונש בגדרי המתחם (ראו סעיפים קטנים 40א(4) ו-(7) לחוק); ע"פ 6962/17 קשת נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (24.8.2020)). עינינו הרואות, כי המחוקק ראה לייחס חשיבות מיוחדת להליכי שיקום במסגרת גזירת דינו של נאשם.

חרף חשיבות רבה זו - נקבע בשורה ארוכה של פסקי דין כי שיקולי שיקום אינם חזות הכל, והם אך מני רבים שעל בית המשפט לבחון בבואו לגזור את הדין (ע"פ 5778/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (4.11.2021); ע"פ 4536/21 פרץ נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (4.11.2021)).

13. בענייננו, דומה שהליך השיקום שהמערער צועד בו הוא אכן חיובי, ויש לקוות שיתמיד בו גם לאחר שחרורו ממאסר. ברם, נסיבותיו האישיות, ובכללן - שילובו בהליך טיפולי, החרטה שהביע על מעורבותו בפלילים כמו גם נכונותו להתגייס להליך טיפול משמעותי - נשקלו בעת גזירת דינו, והן שהביאו, בין היתר, להקלה בעונשו ולהטלת עונש מאסר בפועל הממוקם בחלקו התחתון של המתחם. אין אפוא מקום להקלה נוספת בעונשו של המערער מטעם זה.

מסקנה זו מקבלת משנה תוקף, נוכח ההלכה כי בעת גזירת עונשו של מי שהורשע בעבירות נשק, על בית המשפט לבכר את האינטרס הציבורי שבהרתעת הרבים, על פני נסיבותיו האישיות של הנידון (ע"פ 6469/19 אבו דקה נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (27.11.2019); ע"פ 4775/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (17.2.2022)).

14. בהקשר זה מובן, כי המלצת שירות המבחן, חרף חשיבותה הרבה, אינה מחייבת את בתי המשפט בעת גזירת הדין, וכשמה כן היא - המלצה שנועדה לסייע במלאכת הטלת הענישה (ע"פ 6341/14 בן אישטי נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (8.7.2015); ע"פ 1167/21 חוג'יראת נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (31.5.2021)). בית המשפט היושב בדין הוא הרואה את התמונה הרחבה לנגד עיניו, ובהתאם לה משקלל את נסיבות ביצוע העבירה, הענישה הנהוגה בגינה וכן נתוני הפרטניים של הנידון לכדי ענישה הולמת וראויה (ע"פ 6068/21 מדינת ישראל נ' פקיה, פסקה 16 (19.12.2021)).

15. סוף דבר: העונש שהושת על המערער הולם את חומרת מעשיו, מבטא נכונה את נסיבותיו האישיות ועולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה הנוהגת. אשר על כן, ובהיעדר עילה להתערבות ערכאת הערעור, אציע לחברי לדחות את הערעור.

שׁוֹפֵט

השופט א' שטיין:

אני מסכים.

שׁוֹפֵט

השופט ש' שוחט:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, כ"א באייר התשפ"ב (22.5.2022).

שופט

שופט

שופט
