

ת"פ 40172/05/15 - מדינת ישראל נגד מהנד עבד אלרחים עגלוני

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"פ 40172-05-15 מדינת ישראל נ' עבד אלרחים

עגלוני

לפני כבוד השופט אהרון משניות

מדינת ישראל

המאשימה

ע"י ב"כ עו"ד גיורא חזן

נגד

מהנד עבד אלרחים עגלוני

הנאשם

ע"י ב"כ עו"ד גבי לסקי

גזר דין

א. כללי

הנאשם הורשע לאחר שמיעת הראיות, בכתב אישום, בשתי עבירות של קשירת קשר לפשע (קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות), לפי סעיף 499 (א)(1) לחוק העונשין, ובשתי עבירות נוספות של קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 סיפא, ביחד עם סעיפים 25 ו-29 (ב) לחוק העונשין, וכן בעבירה אחת של קשירת קשר לעוון (העברת ציוד ללא היתר), לפי סעיף 499 (א)(2) לחוק העונשין, ובעבירה נוספת של ניסיון להעברת חומר דו שימושי ללא רישיון לפי סעיף 20 (א) ביחד עם סעיף 32 (4) לחוק הפיקוח על יצוא ביטחוני, התשס"ז - 2007.

לפי הנטען בכתב האישום, במועד לא ידוע, פנה תושב עזה המכונה "אבו צקר" (להלן: אבו צקר) אל הנאשם, וביקש את עזרתו בהברחת אלקטרודות לריתוך וטבק לרצועת עזה. בהמשך, הנאשם ודודו חמיס, קשרו קשר עם אבו צקר, להבריח לרצועה את האלקטרודות באמצעות הסלקה, תוך הטעיית בודקים במעבר כרם שלום. במסגרת הקשר, מכר הנאשם לאבו צקר משטחי שיש, ושלושת הקושרים הסליקו את האלקטרודות בין לוחות השיש, ונהג משאית שהוזמן ע"י אבו צקר, הסיע במשאיתו את משטחי השיש למעבר כרם שלום.

הסחורה הגיע למעבר ביום 23.12.14, ובודקי המעבר גילו את האלקטרודות המוסלקות, ומנעו את העברת הסחורה לתחומי רצועת עזה. לפי הנטען בכתב האישום, הנאשם ידע כי האלקטרודות משמשות לייצור אמצעי לחימה, וכי קיימת אפשרות קרובה לוודאי שהן תגענה לידי ארגון החמאס, אשר כבר שלט ברצועה, והוכרז זה מכבר גם כארגון טרוריסטי, וגם כהתאחדות שאינה מותרת.

חודשים אחדים לאחר מכן, קשרו שלושת הקושרים שוב קשר בכדי להבריח אלקטרודות לריתוך לרצועה בשיטה דומה. במסגרת הקשר, ביום 7.4.15 רכש אבו צקר 60 לוחות שיש, שאותם העביר למפעל בבעלות משפחת הנאשם. במפעל הסליקו השלושה את האלקטרודות בין לוחות השיש, ולאחר מכן, נהג משאית שהוזמן ע"י אבו צקר, הסיע את הסחורה, ביחד עם נהג נוסף, ממחסום תרקומיה למעבר כרם שלום. ושוב, בודקי המעבר גילו את האלקטרודות המוסלקות, ומנעו את מעבר הסחורה לתוך רצועת עזה.

בטרם אפרט את טענות הצדדים, אני מוצא לנכון לתקן טעות שנפלה בהכרעת הדין, שבה דנתי וזיכיתי את הנאשם מחמת הספק, משתי עבירות של איסור פעולה ברכוש למטרות טרור, לפי סעיף 8 לחוק איסור מימון טרור התשס"ה - 2005. בשל תקלה, נעלמה מעיני העובדה כי לאחר תום שמיעת ההוכחות, ולאחר שניתנה כבר החלטה על הגשת סיכומים בכתב, ביום 30.7.18, הוגשה ע"י המאשימה בקשה בהסכמה לתיקון כתב האישום, ובה בקשה המאשימה למחוק מכתב האישום את שתי העבירות הללו, שמהן כאמור זוכה הנאשם, ואף ניתנה החלטה על תיקון כאמור. לכן, סעיף 4 בפרק החמישי של הכרעת הדין שבו דנתי בעבירות הללו, מתייתר למעשה, ויש למחוקו מהכרעת הדין.

ב. טענות הצדדים

ב"כ המאשימה עמד על נסיבות החומרה במעשיו של הנאשם והדגיש כי בשני האירועים נשוא כתב האישום בוצעו העבירות לאחר תכנון מקדים שכלל תיאום ושיתוף פעולה בין הקושרים לנאשם אשר תכננו את העברת האלקטרודות מבעוד מועד, וגילו תחכום ומומחיות בהסלקתם בתוך לוחות השיש במטרה להטעות את הבודקים במעברים. עוד ציין ב"כ המאשימה כי הנאשם נטל חלק פעיל בביצוע ההסלקה תוך שימוש במומחיותו בעבודה באבן אשר הייתה ייחודית רק לו מבין שלושת הקושרים.

ב"כ המאשימה הוסיף וטען, כי מידת הפגיעה בערכים המוגנים, המונחים בבסיס העבירה של קבלת דבר במרמה, אשר תכליתם לשמור על הקניין הפרטי ועל חופש הבחירה והפעולה של הפרט, וכן להגן על חיי מסחר תקינים, מצויה ברף הגבוה, וכי מדובר בהטעיה מכוונת של בודקים במעברי הגבול שתפקידם לבדוק סחורות ולמנוע הכנסתן של סחורות שאינן מורשות במטרה להגן על המדינה ואזרחיה. בנסיבות אלו, טען ב"כ המאשימה, כי מדובר על מרמה כלפי עובדי ציבור, אשר עובדים בעומס רב, ויכולתם לבדוק כל פריט ופריט היא מוגבלת. לכן יש סיכוי לא מבוטל להצלחת העבירה, וכגודל הסיכוי להצלחה, גדל גם המשקל של האינטרס ההרתעתי בענישה בעבירות מסוג זה.

כן הוסיף ב"כ המאשימה, כי עסקינן בעבירה אשר מסבה למדינה נזק רב בכל הנוגע לניסיונותיה לפקח על ציוד המגיע לידי החמאס ומשמש את הארגון במאבקו המזוין בישראל. אשר לעבירה של העברת חומר דו שימושי ללא רישיון, טען ב"כ המאשימה כי מידת הפגיעה בערך המוגן, בביטחון לאומי, ביחסי החוץ של המדינה ובהתחייבויותיה הבין לאומיות וכן שמירה על האינטרסים החיוניים לה, מצויות ברף חומרה גבוה, ומובילות לפגיעה בשלומם וביטחונם של תושבי ישראל, וגם עובדה זו מחזקת את משקלו של אינטרס ההרתעה בעבירות אלה.

כמו כן, עמד ב"כ המאשימה על הנזק שנגרם מביצוע העבירות ועל הפגיעה שנגרמה כתוצאה מכך בפעילות התקינה והשוטפת של מעבר כרם שלום, והכל ממניעים של בצע כסף, כאשר הנאשם היה מודע בבירור לפסול שבמעשיו.

אשר לנסיבותיו האישיות של הנאשם, טען ב"כ המאשימה, כי ככל ותטען ההגנה למניע כלכלי בביצוע העבירות, הרי שבנסיבות המקרה דנן אין לתת לנסיבות אלו משקל. ב"כ המאשימה הוסיף יש להעניק משקל זעום לחלוף הזמן מעת ביצוע העבירות אשר נבע מניהול ההליך הפלילי על ידי הנאשם.

בנסיבות אלו, טען ב"כ המאשימה כי יש להתייחס לכל אחד מפרטי האישום כאל אירוע נפרד, ולקבוע מתחם עונש ראוי

שנע בין 15 ל-36 חודשי מאסר בפועל, בגין כל אחד משני האירועים בהם הורשע הנאשם, וכן קנס כספי בסך 25,000 - 100,000 ₪ בגין כל אירוע. לדבריו, העונש הראוי לנאשם הוא 20 חודשי מאסר ו- 50,000 ₪ קנס בגין האירוע הראשון ו- 24 חודשי מאסר ו- 50,000 ₪ קנס בגין האירוע השני.

לעומת זאת, ב"כ הנאשם טענה כי הנאשם לא היה דומיננטי בפרשה, וכי אבו צקר וכן דודו של הנאשם, חמיס עגלוני, הם היו הדמויות הדומיננטיות בפרשה, ולמרות זאת אבו צקר כלל לא הועמד לדין. והתוצאה היא שהיחיד מבין הקושרים שנותן את הדין בפרשה זו הוא הנאשם, אשר לא נטל חלק בתכנון ולא רכש את החומר המוברח. בנסיבות אלו טענה ב"כ הנאשם כי יש להתחשב בטענה של אכיפה בררנית לעניין העונש.

אשר לנסיבות ביצוע העבירה טענה ב"כ הנאשם כי חלקו של הנאשם היה מזערי, טכני ולא התרחב לכדי תכנון, שכן אבו צקר בעצמו היה מעורב בהסתרתם של החומרים, ואין לייחס לפעולה הקונקרטית שביקשו ממנו לבצע כאל תכנון. ב"כ הנאשם ציינה את יחסי האמון ומידת ההשפעה שהיו לדודו של הנאשם על מעשיו, והדגישה כי בנקל היה ניתן לבקש מכל פועל העוסק באבן לבצע את פעולת החיתוך, וכידוע בחברון קיימים עשרות אם לא מאות מפעלים ביתיים לעבודה באבן.

ב"כ הנאשם הוסיפה וטענה כי המאשימה "הפליגה" בנזק שהיה צפוי להיגרם ממעשיו של הנאשם, שכן בפועל לא נגרם כל נזק. כמו כן טענה כי יש לדחות את הטענה כי העובדה שהעובדים במחסום היו צריכים לעסוק בחשיפת החומר המוברח פגעה בפעילות המעבר, שהרי זו מהות עבודתם, ולא הובאו כל ראיות לכך שהמעבר נסגר כתוצאה ממעשיו של הנאשם.

אשר לנסיבותיו האישיות של הנאשם הדגישה באת כוחו כי מדובר בנאשם בן 34 מהעיר חברון, נשוי ואב ל-2 ילדים בגילאים 3 ו-8, המתפרנס מעבודה של ליטוש שיש במפעל השייך לאביו, וציינה כי מאז ביצוע העבירה משפחתו "התפרקה" ורעייתו נדרשת לשאת בעול הפרנסה לבדה. לדבריה, חלפו ארבע שנים מאז הוגש כתב האישום נגדו, כשבמהלך התקופה הנאשם היה עצור מאחורי סורג ובריח במשך למעלה מחודש וחצי, ובהמשך שוחרר בתנאים מגבילים, והתייצב לכל הדיונים בעניינו.

אשר למתחם הענישה, טענה ב"כ הנאשם כי יש להתחשב בעובדה כי הנאשם אינו יכול לבצע עבודות שירות, ולכן יש להורות על מתחם שנע בין מאסר על תנאי לבין חודשי מאסר בודדים, ועתרה להסתפק בתקופה בה היה שהה הנאשם במעצר מאחורי סורג ובריח, ולחלט כקנס את העירבון שהפקיד בזמן שחרורו.

ג. דין והכרעה

לא יכולה להיות מחלוקת בדבר חומרת העבירות שבהן הורשע הנאשם. ניתן לומר כי מידת הפגיעה הפוטנציאלית של מעשי הנאשם בערך של ביטחון המדינה ואזרחיה איננה מבוטלת אולם בהתחשב בכך שהאלקטרודות התגלו על ידי בודקי המעברים, הרי שמעשיו של הנאשם לא פגעו בערך זה ישירות. ניסיונותיו של הנאשם להכניס לשטחה של מדינת ישראל סחורות שלמדינה יש עניין לפקח על כניסתן לעזה, המוגדרות כסחורות דו שימושיות "מפוקחות", על כל

המשתמע מכך, היה בהם כדי לסכן את ביטחון המדינה ושלומו אזרחיה, וכן הייתה בכך פגיעה בזכותה של המדינה לפקח על סחורות הנכנסות לשטחה.

כאמור לעיל, לטענת ב"כ המאשימה יש להתייחס לשני פרטי האישום שבהם הורשע הנאשם כאל שני אירועים נפרדים שהתרחשו במועדים שונים (בחודשים דצמבר 2014 ואפריל 2015), ולדידו יש לקבוע מתחם ענישה נפרד לכל אחד מהם.

שאלת ההגדרה של המונח אירוע נדונה בהרחבה בעניין ג'אבר בפרשה שנודעה בשם "פרשת גן העיר", אשר בו הציעה השופטת ברק-ארז מבחן חדש כדי להגדיר את גבולותיו של המושג "אירוע" לעניין קביעת מתחם הענישה הראוי, אשר מכונה בשם מבחן הקשר ההדוק, ובשל חשיבות הדברים, אביאם כלשונם, בדילוגים אחדים לשם הקיצור:

[...] בעיקרו של דבר, התשובה לשאלה מהם גדרי ה"אירוע" תיגזר מניסיון החיים, כך שעבירות שיש ביניהן קשר הדוק ייחשבו לאירוע אחד. המובן שיינתן למונח "קשר הדוק" יתפתח ממקרה למקרה ואין צורך לקבוע אותו באופן קשיח כבר כעת. עם זאת, ניתן לומר כי ברגיל קשר כזה בין עבירות יימצא כאשר תהיה ביניהן סמיכות זמנים או כאשר הן תהיינה חלק מאותה תכנית עבריינית אף כאשר הן בוצעו לאורך תקופת זמן שאינה קצרה...

מבחן הקשר ההדוק בוחן את עוצמת הקשר שבין העבירות, ולא את השאלה האם הן ניתנות להפרדה. בהתאם לכך, כאמור, ייתכן כי עברייני יבצע מספר רב של פעולות שניתן להפריד ביניהן, ושהוא אף יכול היה לחדול לאחר ביצוע כל אחת מהן (כך שאין לראות בהן מעשה אחד), אך נכון יהיה לראות בהן חלק מתוכנית עבריינית אחת (ולכן גם אירוע אחד)...

ככלל, משנמצאים אנו בגדרו של "אירוע אחד", ברירת המחדל היא שמדובר גם ב"מעשה" אחד, וממילא כי הענישה בגין אותו אירוע לא תעלה על העונש המקסימלי בגין העבירה החמורה ביותר מבין העבירות שבהן הורשע הנאשם ביחס לאותו אירוע. אולם, אפשר כי הפעלת המבחנים שנקבעו בפסיקה תוביל למסקנה כי מספר עבירות שיש ביניהן קשר הדוק (ולכן נחשבות לאירוע אחד) מהוות למעשה גם מספר מעשים [...]

(ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 29.10.2014), עמ' 35 - 37, וראו עוד ע"פ 4456/14 קלנר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 29.12.2015), עמ' 526, פסקה 181).

בהתאם למבחן "הקשר ההדוק" שנקבע בעניין ג'אבר, אני סבור שבנסיבות שלפנינו מדובר במסכת עבריינית אחת, שנמשכה בפרק זמן מוגבל, וכללה ביצוע עבירות דומות, של ניסיון להבריח אלקטרודות אל תוך רצועת עזה, בהשתתפותם של אותם אנשים.

אמנם המעשים בוצעו בפער זמנים משמעותי בין אחד לשני, אך אין די בכך כדי להגדיר כל אחד מהאירועים כאירוע נפרד, והקשר ההדוק בין המעשים השונים, מלמד כי בסופו של דבר מדובר במסכת עבריינית אחת, שיש להתייחס אליה כאל אירוע אחד, ולקבוע ביחס אליו מתחם ענישה אחד שמתייחס למכלול העבירות בהן הורשע הנאשם.

אשר לרמת הענישה הנוהגת, יצוין, כי רק במהלך חודש מרץ 2015 הוכללו אלקטרודות לריתוך בצו לפיקוח שהוצא מכוח חוק הפיקוח, ועל כן לא קיימת פסיקה ענפה בעבירה של העברת חומר דו שימושי ללא רישיון, לפי חוק הפיקוח על ייצוא ביטחוני, התשס"ז - 2007.

בעפ"ג (ב"ש) 11022-06-17 **אבו סריה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 19.7.17), נדון עניינו של המערער אשר הורשע בביצוע עבירות נגד חוק הפיקוח על ייצוא ביטחוני ונדון לעונש מאסר בפועל של 13 חודשי מאסר וקנס בסך 45,000 ₪. שני הצדדים ערערו על גזר הדין: האחד - הנאשם בערכאה הדיונית, ערער על חומרת העונש, והמדינה ערערה על קולת העונש.

בהתאם לעבודות כתב האישום המתוקן עולה כי בשתי הזדמנויות המערער הבריח מתחומי מדינת ישראל מצלמות אבטחה אשר על פי חוק הפיקוח הינן סחורות מפוקחות, כאשר בפעם הראשונה הבריח המערער כ- 100 מצלמות אבטחה ובפעם השנייה כ- 60 מצלמות. בית המשפט המחוזי קיבל את ערעור המדינה, החמיר בעונשו של המערער והעמידו על 18 חודשי מאסר בפועל, 5 חודשים יותר מעונש המאסר שהושת על המערער בבית משפט קמא.

בת"פ 3985-10-16 **מדינת ישראל נ' מצלח ואח'** (30.8.19), נדון עניינם של הנאשמים אשר הורשעו על יסוד הודאתם בעובדות כתב אישום מתוקן בגין קשירת קשר עם סוחרים עזתיים להעביר מישראל לרצועת עזה, כלי רכב 4*4, בתוך כך נהגו הסוחרים לרכוש באמצעות אחרים כלי רכב 4*4 בישראל ולהובילם אל שטח ביתם של הנאשמים, לצורך פירוק ואריזה במשטחים, טרם ההעברה לרצועת עזה. בית המשפט המחוזי השית על הנאשם 1 אשר היה מעורב בהעברתם של כ- 30 כלי רכב, 30 חודשי מאסר בפועל וקנס בסך 50,000 ₪, על נאשמים 2 ו-3 (אשר היו מעורבים בהעברתם של כ- 15 כלי רכב) הושת עונש מאסר למשך 15 חודשים וקנס בסך 50,000 ₪.

בת"פ 35009-01-15 **מדינת ישראל נ' שביר** (פורסם בנבו, 21.9.2015), נדון עניינו של הנאשם ואחר אשר קשרו קשר להכניס לעזה 541 חבילות כבלי פלדה, באורך 100 מטר כל אחת שהכנסתם לעזה דורשת היתר, ללא היתר. הנאשם והאחר ניסו להוציא אל הפועל תכנית ולפיה האחר דאג שכבלי הפלדה יוסתרו בין מוצרי חשמל אחרים שהגיעו מישראל למעבר "כרם שלום" בדרכם לעזה אל הנאשם, בכדי שבודקי המעברים לא יבחינו בכבלים והם יוכנסו לעזה ללא היתר. בית המשפט המחוזי השית על הנאשם 5 חודשי מאסר בפועל בגין עבירות של קשירת קשר לעוון וניסיון להפרעה לעובד ציבור. כמו כן, עמד בית המשפט המחוזי על חומרת העבירות וציין כי עסקינן בנאשם כבן 52 נשוי ללא עבר פלילי.

בת"פ 46659-02-15 **מדינת ישראל נ' יאסין** (מחוזי באר - שבע) נדון עניינו של נאשם תושב עזה אשר הורשע בשלוש עבירות של ניסיון להעברת חומר דו שימושי ללא רישיון ושתי עבירות של ניסיון לקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות

לאחר שניסה להעביר לעזה כ- 300 ק"ג צינורות נירוסטה וכן ניסה להעביר חלקי גנרטור ו- 40-50 קרטוני סיליקון. בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש הראוי נע בין 9-3 חודשי מאסר והסתפק בימי מעצרו של הנאשם, כ- 87 ימים וקנס אשר הוסכם על הצדדים והסתכם בסך של כ- 100,000 ₪.

בבואי לקבוע את מתחם העונש הראוי בנסיבות שלפנינו, ראיתי לשקול את תרומתו של הנאשם להוצאת התוכנית העבריינית אל הפועל, את חלקו המרכזי בביצוע העבירה, בכך שהסליק את האלקטרודות בין לוחות השיש, וכן את הנזק הפוטנציאלי שעלול היה להיגרם ממעשיו של הנאשם, שהיה מודע לנזק זה, כפי שנקבע בהכרעת הדין.

מנגד, לצד חומרת העבירות, ומבלי להקל בהן ראש, אין להתעלם מכך שמדובר בניסיון אשר בסופו של דבר לא יצא אל הפועל, ולכן מידת הנזק שנגרמה ממעשיו של הנאשם מוגבלת. בסופו של דבר, לאחר ששקלתי את מכלול השיקולים והנסיבות, באתי לכלל מסקנה כי מתחם העונש הראוי לעבירות ונסיבותיהן נע בין 6 חודשי מאסר בפועל ועד ל- 18 חודשי מאסר בפועל, ביחד עם עונשים נלווים.

בבואי למקם את עונשו של הנאשם בתוך המתחם האמור, ראיתי לשקול לחובתו את חומרת העבירות שבהן הורשע. מנגד ראיתי לשקול לזכותו את נסיבותיו האישיות שאינן קלות, כפי שפורטו בסיכומי באת כוחו. הנאשם צעיר, אב לשני ילדים קטנים בני 3 ו-8, היה עצור מאחורי סורג ובריח למעלה מחודש וחצי, ולאחר מכן שהה תקופה ממושכת של למעלה משנתיים, במעצר בית בתנאים מגבילים מחוץ לביתו, על כל המשתמע מכך.

לזכותו של הנאשם ראיתי לשקול גם את דברו האחרון, שהוגש לבית המשפט בהודעה בכתב ימים אחדים לאחר הטיעונים לעונש, אשר בו הביע הנאשם צער וחרטה על מעשיו, נטל אחריות על מעשיו, הודה בטעותו והבטיח שלא להיכשל במעשים דומים בעתיד. הנאשם ביקש גם שלא לנתק אותו מילדיו הקטנים, ולזכותו ראיתי לשקול גם את המשבר שנגרם למשפחתו של הנאשם כתוצאה מההליכים המשפטיים שהתנהלו נגדו.

סוף דבר, נוכח כל האמור לעיל, לאחר ששקלתי את מכלול הנסיבות, ואת השיקולים לקולה ולחומרה שפורטו לעיל, החלטתי לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 10 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו (18.6.15 - 30.4.15).
2. קנס בסך 20,000 ₪ אשר יחולטו מתוך הפיקדון שהפקיד הנאשם בתיק המ"ת.
3. מאסר על תנאי של 5 חודשים למשך 3 שנים מיום שחרורו מן המאסר, שלא יעבור על עבירה מהעבירות שבהן

הורשע בתיק זה.

זכות ערעור כחוק תוך 45 יום.

ניתן והודע היום י"ב תמוז תשע"ט, 15/07/2019 במעמד הנאשם וב"כ הצדדים.

אהרון משניות, שופט