



ע"פ 785/15 - איהאב פואקה נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 785/15

לפני: כבוד השופט י' דנציגר
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופטת ע' ברון

המעורר: איהאב פואקה

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים
בת"פ 17707-04-14 מיום 24.12.2014 שניתן על ידי
כבוד סגן הנשיא א' פרקש

בשם המערער: עו"ד עיסא מחמדיה

בשם המשיבה: עו"ד עילית מידן

בשם שירות המבחן: גב' ברכה וייס

פסק-דין

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (סגן הנשיא א' פרקש) בת"פ 17707-04-14 מיום 24.12.2014, במסגרתו הושת על המערער עונש של 84 חודשי מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו); 12 חודשי מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים מיום שחרורו מן המאסר, כשהתנאי הוא שלא יעבור עבירות נשק; ארבעה חודשי מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים מיום שחרורו מן המאסר, כשהתנאי הוא שלא יעבור עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים); קנס בסך 15,000 ש"ח לתשלום ב-15 תשלומים חודשיים (או 15 חודשי מאסר בפועל, או חלקם היחסי, היה וסכום הקנס לא ישולם או שישולם בחלקו); ופסילת רישיון הנהיגה שלו למשך שנה.

עמוד 1



2. המערער הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון, ללא הסכמה לעניין העונש, בעובדות כתב אישום מתוקן בו יוחסו לו עבירות של תיווך בסם, לפי סעיפים 13 ו-19א' לפקודת הסמים; שתי עבירות של עסקה בנשק, לפי סעיף 144(ב2) לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ועבירה של ניסיון לעסקה בנשק, לפי סעיפים 144(ב2) ו-25 לחוק העונשין.
- עובדות כתב האישום המתוקן
3. נ.פ. 7-13 הינו סוכן אשר שימש בתאריכים הרלוונטיים לכתב האישום כסוכן משטרתי שהיה בקשר עם המערער (להלן: הסוכן). על פי עובדות האישום הראשון, ביום 7.10.2013 התקשר הסוכן למערער על מנת לרכוש באמצעותו חצי "פלטת" חשיש. בהמשך לכך הוביל המערער את הסוכן, כשהשניים נוסעים ברכבו של הסוכן, לכיוון הכפר סילוואן למפגש עם מחמוד נברסי (להלן: מחמוד). מחמוד נכנס לרכבו של הסוכן, ציין לפניו כי ברשותו "חומר טוב" והתקשר לאחיו, חאלד נברסי (להלן: חאלד), אשר חבר אליהם במקום. לאחר דין ודברים בין הסוכן למחמוד וחאלד, נסעו כולם למקום שבו יימסר הסם לסוכן, כשמחמוד נסע עם הסוכן ברכבו של הסוכן והמערער נסע עם חאלד ברכב אחר. בהגיעם למקום, מסר חאלד "אצבע חשיש" לסוכן לשם בדיקת איכותה, ולאחר שהסוכן הביע שביעות רצון מטיב הסם, הצטייד חאלד מבית סמוך ב-40 "אצבעות" חשיש, במשקל כולל של 27.15 גרם, ומסרם לסוכן. בתמורה, שילם הסוכן למחמוד 2,500 ש"ח עבור הסם, ובהמשך, שילם הסוכן למערער 200 ש"ח עבור שירותיו.
4. על פי עובדות האישום השני, ביום 3.11.2013 בשעה 13:00 לערך, התקשר המערער לסוכן ואמר לו כי באפשרותו לארגן לו "שלושה ברזלים" כשכוונתו לשלושה כלי נשק שישימו את הסוכן בסכסוך עם "חמולה", שהינו סיפור כיסוי שבדה הסוכן למערער. לאחר משא ומתן בין הסוכן למערער שכלל פגישה מקדמית, ביום 4.11.2013, בסמוך לשעה 19:00, נפגש הסוכן עם המערער ומורשע נוסף בפרשה (להלן: דבש) בצור באהר על מנת לרכוש אקדח חצי אוטומט מסוג COLT ומחסנית תואמת טעונת כדורים (להלן: האקדח). המערער ודבש נכנסו לרכבו של הסוכן ולאחר חילופי דברים שלף דבש את האקדח שהוסתר מתחת לחולצתו ומסר אותו לסוכן. בתמורה לאקדח, המחסנית והכדורים, מסר הסוכן למערער סכום של 14,000 ש"ח, אותו העביר המערער לדבש. בנוסף, שילם הסוכן למערער סכום של 500 ש"ח עבור שירותיו.
5. על פי האישום השלישי, ביום 10.11.2013, בשעה 19:00 לערך, נפגשו הסוכן, המערער ודבש, ולאחר דין ודברים ביניהם, הציג דבש לסוכן תת מקלע ומחסנית. הסוכן בחן את תת המקלע ואת המחסנית וכשסיים לעשות כן מסר אותם לידיו של המערער, אשר הסליקם מתחת לחולצתו. בהמשך לכך, הציג דבש לסוכן לרכוש שני תתי מקלע ושלוש מחסניות תמורת 15,000 ש"ח. ביום 11.11.2013 בשעה 17:00 לערך, נפגש הסוכן עם המערער ודבש בצור באהר, שהציגו לו תת מקלע מאולתר, שלטענתם היה תת המקלע שהראו לו יום קודם לכן, ודבש ביצע ירי הדגמה בתת מקלע זה, בסמוך לבית ספר במקום. לאחר מכן מסר דבש את תת המקלע המאולתר ומחסנית למערער שמסרם לסוכן. בתמורה, מסר הסוכן למערער סכום של 15,000 ש"ח עבור תת המקלע והמחסנית, בנוסף לסכום של 500 ש"ח שיועד למערער עבור שירותיו.
6. על פי עובדות האישום הרביעי, ביום 1.4.2014 בשעה 15:30 לערך, נפגש הסוכן עם המערער ועם אדם בשם עזמי עוזדאללה (להלן: עזמי), כדי לרכוש אקדח (להלן: האקדח הנוסף) ומחסנית. בשלב מסוים הוציא עזמי את האקדח הנוסף והמחסנית מתחת לחולצתו ומסרם לידי הסוכן כדי שיבדוק את תקינותם. הסוכן בחן את תקינות האקדח הנוסף ומסר את המחסנית לידי המערער, שהחל טוען אותה בכדורים. בשלב זה הגיעו סוכנים למקום ועצרו את עזמי ואת המערער.
- תסקיר שירות המבחן
7. בתסקיר שירות המבחן שהוגש לבית המשפט המחוזי בעניינו של המערער צוין כי מדובר בצעיר בן 19 שסיים שבע שנות לימוד וטרם מעצרו עבד בעבודות שיפוצים מזדמנות. כן צוין כי אביו של המערער הוא עברין שריצה עונשי מאסר ארוכים לאורך



השנים בגין הרשעותיו בעבירות אלימות וסמים, וכן כי בבית הוריו של המערער שררה מצוקה כלכלית קשה לאורך ילדותו. עוד עלה מהתסקיר, כי המערער נעדר עבר פלילי וכי הוא לוקח אחריות על מעשיו, שלטענתו בוצעו בשל מצוקה כלכלית. שירות המבחן סבר כי המערער יתקשה לעמוד בעונש מאסר שירוצה בעבודות שירות והמליץ להשית עליו עונש מאסר בפועל לתקופה קצרה יחסית, שיגלם הצבת גבול לצד הכרה שמדובר בבחור צעיר שעומד לדין לראשונה. כן הומלץ להשית עליו עונש מרתיע בדרך של מאסר מותנה.

טיעוני הצדדים לעונש

8. בטיעוניו לעונש, טען המערער כי בביצוע עבירת הסחר בסמים שימש כמתווך שולי בלבד שרווחו הסתכם בכ-200 ש"ח, נסיבות שלטענתו מצדיקות מתחם עונש המתחיל במאסר שירוצה בעבודות שירות עד למספר מצומצם של חודשי מאסר בפועל. לעניין עבירות הסחר בנשק, טען המערער כי התפקיד שמילא בסחר בנשקים היה ברף הנמוך של עבירת הסחר וקרוב לעבירה של סיוע. נוכח כך ובהתייחס לנסיבותיו האישיות ולטענתו שפניו לשיקום, טען המערער כי על מתחם העונש בעניינו בגין עבירות הסחר בנשק לנוע בין 12 ל-36 חודשי מאסר בפועל; כי יש לקבוע מתחם נמוך מזה בגין עבירת הניסיון בסחר בנשק; וכי יש להשית עליו עונש שנמצא בתחתית כל אחד מהמתחמים, ואף לחרוג מהמתחמים לקולא, בשל נסיבותיו האישיות. כמו כן, טען המערער כי נסיבות ביצוע העבירות מצדיקות קביעת מתחם עונש כולל אחד לכל העבירות בהן הורשע, או לחילופין, מצדיקות להורות שתקופות המאסר בפועל או מקצתן תרוצנה בחופף.

9. בטיעוניה לעונש, עמדה המשיבה על נסיבות מעשיו של המערער; על נסיבותיו האישיות של המערער; על הפגיעה בערכים המוגנים העומדים בבסיס כל אחת מהעבירות המיוחסות לו; על הצורך למגר מהחברה הן את התופעה של הסחר בנשק והן את התופעה של הסחר בסמים; ועל רף הענישה הנוהג במקרים דומים. על רקע האמור, טענה המשיבה כי על מתחם עונשו לנוע בין שבע ל-18 חודשי מאסר בפועל בגין האישום הראשון; בין 24 ל-48 חודשי מאסר בפועל בגין הרשעתו באישום השני ובאישום הרביעי; בין 36 ל-60 חודשי מאסר בפועל בגין הרשעתו באישום השלישי; וכי בסופו של דבר יש להשית עליו את עונש המאסר בפועל במצטבר, כך שעונשו הכולל יעמוד על תשע שנות מאסר בפועל.

גזר דינו של בית המשפט המחוזי

10. בית המשפט המחוזי עמד על נסיבות ביצוע כל אחת מהעבירות; על הערכים המוגנים ביסוד עבירות אלה; ועל השיקולים המנחים לקביעת מתחם העונש, וקבע מתחמי עונש נפרדים בעניינו של המערער כדלקמן: בין שישה חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות ל-18 חודשי מאסר בפועל בגין האישום הראשון; 18 עד 36 חודשי מאסר בפועל בגין האישום השני; 36 עד 60 חודשי מאסר בפועל בגין האישום השלישי; ו-12 עד 30 חודשי מאסר בפועל בגין האישום הרביעי. בית המשפט עמד, בין היתר, על נסיבותיו האישיות של המערער ועל התסקיר בעניינו וקבע עונש מאסר בפועל של שלושה חודשים בגין האישום הראשון; 24 חודשים בגין האישום השני; 42 חודשים בגין האישום השלישי; ו-15 חודשים בגין האישום הרביעי, שירוצו במלואם באופן מצטבר. זאת לצד ענישה נלווית, כאמור ברישא.

11. לשם השלמת התמונה יצוין כי דבש הורשע, על פי הודאתו במסגרת אותו הסדר טיעון לעיל, בשתי עבירות של עסקה בנשק, לפי סעיף 144(ב2) לחוק העונשין, והושת עליו עונש של 60 חודשי מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו) וענישה נלווית. ביום 26.11.2015 קיימנו דיון בערעורו של דבש על חומרת עונשו, ובפסק דינו קיצרנו את עונש המאסר בפועל בשישה חודשים; והפחתנו את עונש המאסר כנגד אי תשלום הקנס שהושת עליו, והעמדנו אותו על חמישה חודשי מאסר בפועל חלף 15 חודשים שקבע בית המשפט המחוזי.



נימוקי הערעור

12.

המערער טוען – באמצעות בא כוחו, עו"ד עיסא מחמדיה – כי שגה בית המשפט המחוזי כאשר השית עליו עונש שסוטה לחומרה מרמת הענישה הנהוגה במקרים דומים. בתוך כך טוען המערער כי מתחמי העונש שנקבעו בעניינו חורגים לחומרה ממתחמי עונש שנקבעו במקרים דומים; כי נוכח נסיבות מעשיו היה על בית המשפט לקבוע בעניינו מתחם עונש אחד כולל לכל העבירות בהן הורשע; וכי קביעת עונש המאסר בפועל שהושת עליו בתוך המתחם חורגת לחומרה מנסיבות העניין, סוטה מהמלצת התסקיר בעניינו ואינה לוקחת בחשבון את נסיבותיו האישיות. בנוסף לכך, טוען המערער כי יש להפחית מסכום הקנס שהוטל עליו על רקע מצבם הכלכלי הקשה שלו ושל משפחתו.

13.

המשיבה טוענת – באמצעות באת כוחה, עו"ד עילית מידן – כי נוכח חומרת העבירות בהן הורשע המערער, אין להתערב בעונש שהושת עליו. לטענתה מתקיימות נסיבות חמורות במעשיו של המערער שבאות לידי ביטוי, בין היתר, בנשקים מסוג תתי מקלע ואקדחים עם תחמושת שמכר לסוכן. לדבריה, מדובר בעסקאות מתוחכמות שנעשו בצורה מאורגנת, כאשר למערער חלק דומיננטי בתכנון ובהוצאה לפועל של כל אותן עסקאות. בתוך כך טענה המשיבה כי לא ידוע מה הסכום שקיבל המערער בפועל עבור חלקו בעסקאות, שיכול להעלות משמעותית על הסכום שדרש מהסוכן בנפרד "עבור שירותיו". לשיטתה, חומרת העבירות מצדיקה קביעת מתחמי עונש נפרדים עבור כל אחד מהאישומים והשתת העונשים שנקבעו בכל אחד מהמתחמים במצטבר.

תסקיר משלים

14.

מהתסקיר המשלים שנערך למערער ושהוגש לעיונו עולה כי הוא שולב בפעילות חינוך, אך למרות שהביע רצון להשתלב במסגרת קבוצה טיפולית, טרם שולב במסגרת כזו. בנוסף מצוין בתסקיר כי לחובתו של המערער נרשמה עבירת משמעת בגינה נשפט וקיבל התראה וקנס בסך 50 ש"ח. עוד עולה מהתסקיר כי שלוש בדיקות שתן שמסר המערער נמצאו נקיות משרידי סם. כמו כן צוין כי המערער מודה בביצוע העבירות דן ומביע חרטה על ביצוען. ניכר כי בני משפחתו של המערער עומדים איתו בקשר אולם מתקשים לבקרו נוכח המרחק הגאוגרפי ביניהם ומתקשים לתמוך בו כלכלית. התסקיר נעדר המלצה בנוגע לערעור.

דיון והכרעה

15.

לאחר שעיינו בכתובים ושמענו את טענות הצדדים במהלך הדיון לפנינו, הגענו למסקנה כי יש מקום להקל במידת מה בעונשו של המערער. הלכה מושרשת היא כי ערכאת הערעור לא נוטה להתערב בעונש שמטילה הערכאה הדיונית, אלא במקרים חריגים בלבד. עם זאת, מצאנו כי במקרה דנן קיימת הצדקה להתערבותנו ולהקלה במידת מה בעונש שהושת על המערער.

16.

אין חולק כי מעשי המערער חמורים ביותר. בית משפט זה הדגיש לא אחת את חומרתן של העבירות השונות בנשק אשר מסכנות באופן ישיר את שלום הציבור וביטחונו. המערער "הגדיל לעשות" ואף היה מעורב בעבירה של תיווך בסם. עם זאת, נראה כי עונש המאסר בפועל וכן רכיב המאסר חלף הקנס שהושת על המערער חורגים לחומרה בעניינו. זאת בשים לב, בעיקר, לגילו הצעיר של המערער; לעובדה שהוא נעדר עבר פלילי; לכך ששיתף פעולה עם רשויות אכיפת החוק והודה במיוחס לו; לכך שנטל אחריות והביע חרטה על מעשיו; ולנסיבות חייו המורכבות לרבות המצוקה הכלכלית בה גדל.

17.

אשר על כן, ראינו לנכון לקבל את הערעור ולהקל הקלת מה בעונשו של המערער כדלקמן: עונש המאסר הכולל בפועל שהושת על המערער יופחת ויעמוד על 78 חודשים (בניכוי ימי המעצר), במקום 84 חודשים (בניכוי ימי המעצר); אי תשלום איזה מתשלומי הקנס שהושת על המערער יגרום להעמדת מלוא הקנס לפירעון מיידי, ואם לא ישלם יישא המערער בעונש של חמישה חודשי מאסר בפועל, חלף 15 חודשי מאסר בפועל כפי שנקבע בגזר הדין, או החלק היחסי בגין כל תשלום שלא שולם.



שאר רכיבי העונש יעמדו בעינם.

ניתנה היום, כ"א בכסלו התשע"ו (6.12.2015).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט
