|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בחיפה** | |
| ת"פ 40240-09-12 מדינת ישראל נ' גנאיים ואח' | 25 פברואר 2013 |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | **בפני כב' ה**שופט אברהם אליקים | |
| **ה**מאשימה | | מדינת ישראל |
| **נגד** | | |
| **ה**נאשמים | | 1.בהא גנאיים **ת.ז. 308182757**  2.מחמד חשאן (עציר) ת.ז. 061299343 |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29), [31](http://www.nevo.co.il/law/70301/31), [32](http://www.nevo.co.il/law/70301/32), [40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b), [40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h), [144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a), [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2), [144(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c), [40יג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc), [40יג'(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.b)

|  |
| --- |
| **גזר דין בענין נאשם 2** |

מבוא

נאשם 2 הודה והורשע במסגרת הסדר טיעון, שלא כולל הסכמה לעניין העונש, בעבירות בנשק שפורטו בכתב אישום מתוקן (סומן א). כתב האישום הוגש נגד שני נאשמים, נאשם 2 מאורס לאחותו של נאשם 1.

נאשם 2 הודה בהזדמנות הראשונה במיוחס לו בכתב האישום המתוקן ומאחר והנאשם האחר טרם גיבש עמדתו, הופרד הדיון לבקשת הצדדים ודינו של נאשם 2 (שיקרא מעתה נאשם 2 או הנאשם), ייגזר בנפרד.

כתב האישום המתוקן

לנאשם 2 מיוחסים 3 אישומים, בכולם מדובר בעבירות בנשק כהגדרתו ב[חוק העונשין התשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301) (להלן-החוק).

אישום ראשון- שוטר סמוי נפגש עם נאשם 1, שהציע למכור לסמוי שתי מחסניות של תת מקלע עם כדורים, ביום 8.4.2012 הגיעו שני הנאשמים לפגישה עם הסמוי, נאשם 1 מסר לסמוי 2 מחסניות של תת מקלע M16 כשבתוכן 57 כדורי תחמושת שהינם נשק, בתמורה שילם הסמוי לנאשם 2, 600 ש"ח.

אישום שני- נאשם 1 הודיע לסמוי כי נתבקש ע"י נאשם 2 להציע למכור לו אקדח מסוג ברטה קצר עם מחסנית ותחמושת. בתאריך 10.6.2012, סייע נאשם 2 לנאשם 1 לקבל לידיו את הנשק מתוך ידיעה כי נאשם 1 אמור למכור אותו לסמוי. לאחר מכן נפגש נאשם 1 עם הסמוי ומסר לו אקדח ברטה 9 מ"מ עם מחסנית ו-8 כדורים.

אישום שלישי- בתאריך 18.6.2012 מכר נאשם 2 לסמוי, אקדח CZ עם מחסנית ריקה, בתמורה לסכום של 16,500 ש"ח ששילם לו הסוכן.

בהתאם להודאתו הורשע הנאשם בעבירה של החזקת נשק שלא כדין-עבירה לפי [סעיפים 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a)(סייפה)+[144(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c)+[29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק, עבירה של החזקת נשק שלא כדין- עבירה לפי [סעיפים 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a)(רישה+סייפה)+[144(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c) לחוק, שתי עבירות של סחר בנשק שלא כדין-עבירה לפי [סעיפים 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2)+[144(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c)+[29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק (העבירה השנייה לא על פי [סעיף 29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29)), עבירה של נשיאה והובלת נשק- עבירה לפי [סעיפים 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b)(סייפה)+[144(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c)+[29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק ועבירה של סיוע לסחר בנשק שלא כדין-עבירה לפי [סעיפים 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2)+[144(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c)+[31](http://www.nevo.co.il/law/70301/31) לחוק.

רישום פלילי

לנאשם הרשעה בעבירה אחת, מעשה מגונה בכוח אותה ביצע ביום 12.2.1999 (בהיותו כבן 16), בגינה ריצה 4 חודשי מאסר בעבודות שירות, (ט/1).

תסקיר שירות המבחן

קצינת המבחן למבוגרים העריכה כי קיימת סבירות בינונית להישנות עבירות דומות בעתיד, הנאשם שלל קיומה של נזקקות כל שהיא להשתלבות בתהליך טיפולי ולא הצליח לזהות תחומים בהם ירצה לערוך שינוי באורח חייו ולכן לא הוצגה המלצה טיפולית בעניינו.

תמצית טענות הצדדים

1. ב"כ המאשימה בטיעונים הכתובים (ט/2) הציג מתחם ענישה הולם לכל העבירות, בתחום של 5-8 שנות מאסר בפועל וביקש להטיל על הנאשם עונש מאסר אשר יהיה ברף העליון של מתחם הענישה המוצע ביחד מאסר מותנה וקנס כבד שיגלם את סכום הכסף הנכבד שקבל הנאשם מידי הסוכן, 25,600 ש"ח.

ב"כ המאשימה ניתח את חומרת העבירות שביצע הנאשם ואת המדיניות הנוהגת בהתאם לפסיקת בית המשפט העליון אליה הפנה תוך שימת דגש כי בפסקי הדין נקבע שיש להעלות את רף הענישה בהדרגה, הדרגה שמצאה ביטוי בפסקי דין קודמים ולכן יש להחמיר עם הנאשם, [בניתוח טענותיו בנושא העבירה של נשיאה והובלת נשק (סעיף 7 לסיכומים) נפלה טעות, העונש המירבי לעבירה שיוחסה לנאשם, עומד על 3 שנות מאסר מאחר ויוחסה לו נשיאה והובלה של תחמושת לפי [סעיף 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b)סיפה].

1. ב"כ הנאשם טען כי מתחם הענישה נמוך מהמתחם שהציג ב"כ המאשימה, ביקש שלא למצות את הדין עם הנאשם, לנהוג בו במידת הרחמים ולא להטיל עליו קנס בשל מצבו הכלכלי הקשה או להעמידו בשיעור מתון בשל עונש המאסר בפועל שעליו לרצות.

בטיעוניו שם דגש על העובדה כי הענישה אינדיבידואלית, ניתח את עובדות כל אחד מהאישומים והסביר את הנסיבות, מכירת האקדח המוזכר באישום השלישי, נעשתה רק בעקבות פניית הסמוי, באישום הראשון מדובר בתחמושת ולא באקדח וכי האישום השני דן בסיוע לסחר בנשק, שמתואר בכתב האישום ללא פרטים ולכן יש לזקוף זאת לזכות הנאשם בעת גזירת הדין.

בנוסף הדגיש את הודאת הנאשם בהזדמנות הראשונה שחסכה זמן שיפוטי לבית משפט, למאשימה ולעדים הרבים, שכמעט כולם אנשי משטרה. הנאשם מאורס כיום, אדם חיובי כמתואר בתסקיר שירות המבחן, עבד קשות למחייתו, למד, יצא לשוק העבודה וחזר והשלים את לימודיו, גם במהלך מעצרו המשיך ללמוד והתנהג בצורה חיובית כמתואר בתעודה (ס/1). לנאשם רק הרשעה אחת בעבירה משנת 1999, עת היה צעיר ואינה בנושא נשק ובתמיכה לטיעוניו ניתח את מדיניות הענישה לפי הפסיקה.

בתום הטיעונים, הביע הנאשם צער על מעשיו, ביקש שלא להטיל עליו מאסר לתקופה ארוכה בשל כוונתו להתחתן עם ארוסתו ולהקים בית ומשפחה.

דיון

במקרה זה חל תיקון 113 לחוק שקבע כי "העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו" ([סעיף 40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b)').

1. על מנת למנוע אי הבנות אבהיר כי המסגרת העובדתית לפיה יש לבחון את טענות הצדדים ולגזור את הדין נקבעת ע"י עובדות כתב האישום המתוקן ולכן אתעלם מטענות באשר ליוזמת הסוכן הסמוי לביצוע העבירות, שאין לה ביטוי בכתב האישום המתוקן ואפנה בענין זה לפסק דינו של השופט י' דנציגר :

"בהקשר של הסדרי טיעון אין לבית המשפט אלא העובדות בהן הודה הנאשם. בית המשפט אינו רשאי להביא בחשבון לצורך גזירת הדין עובדות שלא בא זכרן בכתב האישום בו הודה נאשם לצורכי הסדר טיעון" [ע"פ 1338/10 חפוטה נגד מדינת ישראל](http://www.nevo.co.il/case/5762890) (7.2.2013).

מתחם העונש ההולם

בכתב האישום רוכזו שלושה אישומים שונים, מקרה זה מכונה בתיקון 113 לחוק "ריבוי עבירות" ולגביו נקבע כך ב[סעיף 40יג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc)':

"הרשיע בית המשפט נאשם במספר עבירות המהוות כמה אירועים, יקבע מתחם עונש הולם כאמור בסעיף 40ג(א) לכל אירוע בנפרד, ולאחר מכן רשאי הוא לגזור עונש נפרד לכל אירוע או עונש כולל לכל האירועים; גזר בית המשפט עונש נפרד לכל אירוע, יקבע את מידת החפיפה בין העונשים או הצטברותם.

בגזירת העונש לפי סעיף זה, יתחשב בית המשפט, בין השאר, במספר העבירות, בתדירותן ובזיקה ביניהן, וישמור על יחס הולם בין חומרת מכלול המעשים ומידת אשמו של הנאשם לבין סוג העונש, ואם גזר עונש מאסר – לבין תקופת המאסר שעל הנאשם לשאת".

הצדדים בחרו בטיעוניהם להציג מתחם כולל לכל האישומים במכלול אחד, אני אבחן המתחם בנפרד לכל אישום ואישום ואפתח באישום העיקרי, האישום השלישי.

מתחם הולם-אישום שלישי.

1. הנאשם החזיק ברשותו אקדח שלא כדין, בעקבות פנייה אליו מטעם סוכן משטרתי ולאחר מספר שיחות מסר הנאשם לסוכן משטרתי אקדח מסוג CZ שבכוחו להמית וקיבל בתמורה 16,500 ש"ח. המחוקק ראה בחומרה את העבירה של סחר בנשק וקבע לצידה עונש מירבי של 15 שנות מאסר, בגין החזקת אקדח שלא כדין קבוע עונש מירבי של 7 שנות מאסר.

עבירות בנשק, הן עבירות חמורות ביותר, הנאשם מכר לסוכן אקדח, שרק במקרה היה איש משטרה, באותה מידה יכול היה האקדח להגיע לידיים של חורשי רעה אשר היו עושים בו שימוש שיכול היה להסתיים בפציעה קשה או במוות. מן הראוי להפנות למדיניות הענישה הנהוגה כפי שנקבעה בפסק דינו של השופט נעם סולברג בבית המשפט העליון:

"לא אחת עמד בית המשפט על חומרת עבירות הנשק ועל הצורך בענישה מחמירה, על מנת להרתיע מפני ביצוען. בע"פ 2251/11 נפאע נ' מדינת ישראל (לא פורסם, ניתן ביום 4.12.2011), אמרה השופטת א' חיות כדברים האלה: "על הסכנות הרבות הנשקפות מסחר בלתי חוקי בנשק עמד בית משפט זה לא אחת בציינו כי "הניסיון מלמד שנשק אשר מקורו מפוקפק, לאחר שהוא יוצא מידי המחזיק בו, מוצא את דרכו לידיים עברייניות או למפגעים למיניהם, והרי אלה גם אלה כבר הוכיחו כי אין הם מהססים להשתמש בו גם במקומות סואנים, וגם כאשר ברור להם כי עלולים להיפגע מהירי אנשים תמימים שנקלעו לזירה בדרך מקרה" (ע"פ 5833/07 ח'ורי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, ניתן ביום 18.11.2007); ראו גם ע"פ 9543/09 רחאל נ' מדינת ישראל (לא פורסם, ניתן ביום 19.1.2010)). אכן, סחר בלתי חוקי בנשק סולל את הדרך לפעילות אלימה ובלתי חוקית והדבר חמור שבעתיים במציאות הישראלית בה קיים חשש תמידי כי נשק המוחזק באופן בלתי חוקי יתגלגל לא רק לידיים עברייניות, עניין חמור לעצמו, כי אם לידיהם של אלה המבקשים להוציא אל הפועל פעילות חבלנית עויינת ...על כן, כל מי שהופך עצמו לחוליה במנגנון זה של סחר בלתי חוקי בנשק, מוחזק כמי שמבין ויודע אל נכון מה עלולות להיות התוצאות הנובעות ממעשיו ומהן הסכנות הנשקפות ממעשים אלה לחברה כולה" [ע"פ 593/12 שיבלי נגד מדינת ישראל](http://www.nevo.co.il/case/5573110) (2.1.2013).

הסחר באקדח נעשה לאחר תכנון מוקדם ולאחר שיחות שניהל הנאשם עם הסוכן המשטרתי במשך 3 ימים. אמנם לפי סעיף 1 לעובדות האישום השלישי, הסוכן היה זה שפנה לנאשם וביקש לרכוש אקדח, אך איני מוצא בכך כל נסיבה מקילה, שכן לא ניתן להתעלם משני האישומים שקדמו בזמן לאותה שיחה, על פי האישום השני, כשבוע לפני כן, הוצע לסוכן אקדח ע"י נאשם 1 בשמו של נאשם 2 והנאשם 2 סייע למכור אקדח אחר לסוכן ועל פי האישום הראשון, כחודשיים לפני כן מכר הנאשם לסוכן תחמושת.

הנאשם כבן 30 אדם נורמטיבי, (העבירה היחידה בעבר, בה הורשע, בוצעה בשנת 1999 עת היה כבן 16 ולכן לא אייחס לה משקל), בחר לפתע במהלך חודשים אפריל-יוני 2012 לבצע עבירות בנשק ללא הסבר למניעיו (ראו האמור בתסקיר שירות המבחן בנושא זה).

בהתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה אני קובע כי העונש ההולם במקרה זה הוא מאסר במתחם שבין 3 ל-7 שנות מאסר בפועל. הענישה תכלול גם קנס משמעותי ובעת קביעת המתחם לקחתי בחשבון גם נתון זה.

מתחם הולם-אישום שני

1. האישום השני מייחס לנאשם עבירה של סיוע לסחר בנשק שלא כדין, וכזכור לפי [סעיף 32](http://www.nevo.co.il/law/70301/32) לחוק, עונשו של המסייע "מחצית העונש שנקבע בחיקוק בשל ביצועה העיקרי", דהיינו במקרה זה העונש המירבי עומד על 7.5 שנות מאסר.

עיון בעובדות כתב האישום המתוקן בהן הודה הנאשם, מראה כי לא מדובר בעבירה בה ניתן להקל ראש. נאשם 1 הודיע לסמוי, כי נאשם 2 הציע למכור לו אקדח ותחמושת (סעיף 1), במהלך המו"מ הכספי שב והובהר מפי נאשם 1 כי הגורם העומד מאחורי העסקה הוא נאשם 2 (סעיף 3) ובהמשך לאותה מסכת עובדתית "סייע נאשם מס' 2 לנאשם 1 לקבל לידיו את הנשק מתוך ידיעה כי נאשם 1 אמור למכור את הנשק לסמוי", (סעיף 4), מכירה שיצאה לפועל מיד לאחר מכן.

מסייע לסחר בנשק, מהווה חוליה משמעותית בעיסקת הסחר עצמה ויש להחמיר עימו כחלק ממדיניות הענישה כפי שתוארה לעיל.

בהתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, לרבות העובדה כי מדובר בסיוע בלבד, אני קובע כי העונש ההולם במקרה זה הוא מאסר במתחם שבין 1.5 ל-5 שנות מאסר בפועל. הענישה תכלול גם קנס משמעותי ובעת קביעת המתחם לקחתי בחשבון גם נתון זה.

מתחם הולם- אישום ראשון

1. הנאשם סחר ביחד עם הנאשם האחר בתחמושת, הם מכרו לסוכן הסמוי שתי מחסניות של מקלע מסוג M-16 כשבתוכן 57 כדורים בתמורה לתשלום של 600 ש"ח, בנוסף לעבירת הסחר, בוצעו עבירות של החזקה, נשיאה והובלה של אותה תחמושת.

חשוב לראות כי המחוקק עשה הבחנה ברמת הענישה בין מי שמחזיק, נושא ומוביל נשק כגון אקדח, למי שמבצע את עבירות, ההחזקה, נשיאה והובלה ביחס לתחמושת. על פי הסייפה ל[סעיף 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a) לחוק, העונש המירבי לעבירות אלו כשמדובר בתחמושת הועמד על 3 שנים בלבד, אך לא כך באשר לסחר, ככל שמדובר בסחר בתחמושת, קבע המחוקק ב[סעיף 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) לחוק מדיניות ענישה זהה לסחר בנשק עצמו והעונש המירבי, גם במקרה זה עומד על 15 שנות מאסר.

כוונת המחוקק נותנת ביטוי למדיניות ראויה, יש להחמיר עם כל פעולה של סחר בנשק, כהגדרתו ב[סעיף 144(ג)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c) לחוק. ללא התחמושת, והסוחרים בה, לא ניתן לעשות שימוש בנשק ולבצע באמצעותו עבירות אלימות. ענישה מחמירה גם באשר למרכיב זה, תביא לפגיעה בחוליה משמעותית, בשרשרת העבריינית ותביא להורדת רמת האלימות בחברה.

בנסיבות אלו איני סבור כי יש לעשות הבחנה במתחם הענישה בין האישום הראשון לבין האישום השלישי.

העונש המתאים

אני סבור כי יש במקרה זה לגזור עונש כולל לכל האירועים (ראו [סעיף 40יג'(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc.b) לחוק).

על הפרק לא עומדת שאלת שיקום, הנאשם לא הביע בפני שירות המבחן נזקקות כל שהיא להליך טיפולי וגם לא הועלתה טענה כזו במסגרת הטיעונים, מה עוד שאין הסבר למניעיו של הנאשם, אדם נורמטיבי שבחר במהלך החודשים אפריל-יוני 2012 לבצע סדרת עבירות בנשק, לרבות עבירה של סחר באקדח ועבירה של סחר בתחמושת, כנגד תמורה כספית בשיעור של 17,100 ש"ח (סכום נוסף קבל הנאשם האחר כמתואר באישום השני, בו הורשע נאשם 2 בעבירת סיוע).

בנוסף אני סבור כי יש צורך במקרה זה בהרתעת הנאשם והרבים מפני ביצוע עבירות

בנשק וכי יש סיכוי של ממש שהחמרה בעונשו של הנאשם תביא להרתעה כאמור.

למרות ששירות המבחן העריך כי קיימת סבירות בינונית להישנות עבירות דומות בעתיד, בהתחשב בנסיבות האישיות של הנאשם, אין מקום לסטות במקרה זה ממתחם הענישה ההולם.

לזכות הנאשם עומדת נטילת האחריות על מעשיו. הודייתו בהזדמנות הראשונה, העדר עבר פלילי משמעותי והתנהגותו החיובית עובר לביצוע העבירות ובמהלך היותו במעצר (ראו תעודה ס/1).

עבירות הסחר בנשק, בהן הורשע הנאשם, נעשו כאמור עבור בצע כסף וצודק ב"כ המאשימה בטיעוניו כי יש להטיל על הנאשם קנס כבד, שייתן ביטוי להשקעה הרבה שהשקיעה המשטרה בחקירת הפרשה וישמש כגורם הרתעה נוסף עבור אלו העוסקים בסחר בלתי חוקי בנשק, מנגד חשוב לזכור כי על פי תיקון 113 לחוק, בעת קביעת גובה הקנס יש להתחשב במצבו הכלכלי של הנאשם ([סעיף 40ח](http://www.nevo.co.il/law/70301/40h) לחוק) וכפי שתיאר הסנגור, הנאשם עומד בפני ריצוי עונש של מאסר ויכולתו הכלכלית מוגבלת ולכן לא אמצה את הדין עם הנאשם וגובה הקנס יהיה מתון.

סיכום

לאור האמור לעיל אני דן את הנאשם לעונשים הבאים:

* עונש של 45 חודשי מאסר בפועל, תחילת ריצוי המאסר מיום מעצרו 11.9.2012.
* 12 חודשי מאסר על תנאי. הנאשם לא ישא את עונש המאסר על תנאי אלא אם יעבור תוך שלוש שנים אחת העבירות בהן הורשע ויורשע בשל עבירה כזאת תוך תקופת התנאי או לאחריה.
* קנס בשיעור 30,000 ש"ח או 3 חודשי מאסר תמורתו, הקנס ישולם ב-20 תשלומים שווים בשיעור של 1,500 ש"ח כל תשלום החל מיום 1.5.2013 ובכל 1 לחודש לאחר מכן, אי עמידה בתשלום אחד מהתשלומים במועד תעמיד את יתרת הקנס לפרעון מיידי.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום.

5129371ניתן היום, טו' אדר תשע"ג, 25 פברואר 2013, בנוכחות ב"כ המאשימה עו"ד גב' הילה אייזנבנד, הסנגור עו"ד אגבריה והנאשם באמצעות הליווי.

512937154678313

54678313

אברהם אליקים 54678313-/

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן