בתי המשפט

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בירושלים** | | **ת.פ 325/09** | |
| **בפני:** | **כב' השופט משה סובל** |  | **10/11/2009** |

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  | | מדינת ישראל | | | בעניין: |
| המאשימה | |  | | באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים | |  |
|  |  | | נ ג ד | | |  |
|  |  | | 1. מחמד דבעי, ת.ז. xxxxxxxxxx  ע"י ב"כ עו"ד באסים עספור  2. בלאל גנאים, ת.ז. xxxxxxxxx  ע"י ב"כ עו"ד רמי עותמאן  3. מוחמד אבו חליפה, ת.ז. xxxxxxxxxx | | |  |
|  | הנאשמים | |  | | ע"י ב"כ עו"ד עאמר יאסין |  |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25), [144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a), [144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2), [152](http://www.nevo.co.il/law/70301/152), [448(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/448.a)

# ג ז ר - ד י ן

1. שלושת הנאשמים הורשעו על פי הודאתם בכתב אישום מתוקן. נאשמים 1 ו-3 הורשעו בעבירות של ייצור נשק (לפי [סעיף 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז-1977; להלן – **החוק**), ניסיון הצתה (לפי [סעיף 448(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/448.a) סיפא בצירוף [סעיף 25](http://www.nevo.co.il/law/70301/25) לחוק) והתפרעות (לפי [סעיף 152](http://www.nevo.co.il/law/70301/152) לחוק). כמו כן, נאשמים 1 ו-2 הורשעו בעבירה של החזקת נשק שלא כדין (לפי [סעיף 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a) לחוק; נאשם 2 – בשתי עבירות כאלה).

2. על פי האמור באישום הראשון, ביום 27.12.08 החליטו נאשמים 1 ו-3, בעקבות פתיחת מנהרת צה"ל במבצע "עופרת יצוקה", לייצר בקבוקי תבערה וליידותם לעבר שוטרי משמר הגבול ששהו במחנה הפליטים שועפט. בסביבות השעה 17:00 רכשו השניים בנזין בתחנת דלק שבמחנה הפליטים, ויחד עם ארבעה אחרים ייצרו שישה בקבוקי תבערה בדרך של מילוי בקבוקי קוקה-קולה ריקים בבנזין אותו רכשו, וסתימת פתחי הבקבוקים בפיסות בד. השישה ניגשו אל סמוך למחסום מחנה הפליטים, כשבקבוקי התבערה בידם, הציתו אותם, ויידו אותם לעבר ג'יפים של משמר הגבול שעמדו במרחק של כ-80 מטרים מהם. חלק מבקבוקי התבערה התלקחו.

3. נאשם 1 הורשע, כאמור, גם בהחזקת נשק שלא כדין. לענין זה נטען בכתב האישום המתוקן כי בתחילת שנת 2008 או בסמוך לכך קיבל נאשם 1 ממכרו אקדח מסוג "סמית" 19 מ"מ, וכן מחסנית ובה 16 כדורים תואמים לאקדח. בחודש יולי 2008 או בסמוך לכך שוב קיבל נאשם 1 מאותו מכר את האקדח, וכעבור זמן מה החזיר לו אותו.

4. לגבי נאשם 2 נטען בכתב האישום המתוקן כדלקמן: במהלך שנת 2004 או בסמוך לכך, רכש נאשם 2 רובה מסוג "קרלו" וכן כדורים תואמים תמורת 4,000 ₪. במספר הזדמנויות ירה נאשם 2 באוויר באמצעות הרובה. נאשם 2 מסר את הרובה לבן דודו על מנת שהלה יחביאו עבורו. בהמשך, בחודש נובמבר 2008 או בסמוך לכך קיבל נאשם 2 מחברו רובה מאותו הסוג, וירה לאוויר באמצעותו. לאחר מכן השיבו לחברו.

5. נאשם 1 הנו רווק בן 21. עברו הפלילי נקי. הוא שוהה במעצר מזה 10 חודשים, החל מיום 5.1.09. תסקיר שירות המבחן מעלה כי נאשם 1 גדל במשפחה נעדרת סמכות הורית ומודל נורמטיבי, ולא הוצבו לו גבולות ברורים. לאחר שהשלים 11 שנות לימוד עזב את לימודיו על מנת לעזור בפרנסת משפחתו. עד למעצרו בתיק הנוכחי עבד כטבח. לקצינת המבחן סיפר כי ייצר ויידה את בקבוקי התבערה מתוך שובבות, ובלא כוונה לפגיעה ממשית בחיילים. אשר להחזקת הנשק, הרי שלדבריו זו נועדה לשם שימוש במסיבות ואירועים, ובלא ידיעה כי הדבר אסור על פי חוק ועלול לפגוע בביטחון אנשים. התרשמותה של קצינת המבחן הנה כי נאשם 1 מתקשה להפנים את סמכות החוק, מפחית מחומרת העבירות שביצע, ונוטה להשליך את האחריות למעשיו על סביבתו ועל המצב הביטחוני ששרר בתקופת ביצוע העבירות. לאור זאת, נמנע שירות המבחן מלבוא בהמלצה בעניינו.

6. נאשם 2 גם הוא רווק, בן 21 ובעל עבר פלילי נקי. הוא שוהה במעצר מאז יום 12.1.09. בתסקיר שירות המבחן נאמר כי נאשם 2 סיים 8 שנות לימוד ועזב את לימודיו בכדי לסייע בפרנסת משפחתו. טרם מעצרו עבד כעוזר טבח. קצינת המבחן התרשמה כי נאשם 2 מתקשה להיפתח ולפרט באשר לנסיבות חייו ולמניעים שהובילוהו לביצוע העבירות. עם זאת, נאשם 2 הסביר את העבירה הראשונה של החזקת הנשק (משנת 2004) בפריצות לבתים שהתרחשו באזור מגוריו (מחנה הפליטים שועפט) וסברתו כי הנשק יחזק את תחושת ביטחונו. לדבריו, יריותיו באוויר ברובה שרכש לא נועדו לפגוע במישהו, אלא אך לבדוק את הנשק. בהמשך הוא מסר את הרובה לבן דודו, מאחר שידע כי החזקת הנשק מהווה עבירה על החוק וחשש להסתבך בפלילים. עוד מסר נאשם 2 כי הרובה אותו קיבל בשנת 2008 הנו אותו רובה שנרכש על ידו בשנת 2004. נאשם 2 הביע חרטה על מעשיו. התרשמותה של קצינת המבחן הנה כי החרטה נובעת מהמעצר בו נתון נאשם 2. לאור האמור, נמנע שירות המבחן מלבוא בהמלצה גם לגבי נאשם זה.

7. נאשם 3 הנו רווק, בן 22, נעדר עבר פלילי. הוא שוהה במעצר מאז יום 21.1.09. מתסקיר שירות המבחן עולה כי בהיות נאשם 3 הבכור בבית, הוטל עליו לסייע בגידול אחיו. לאחר שהשלים 9 שנות לימוד נשר מלימודיו כדי לעזור בפרנסת המשפחה, ועד לאירוע נשוא כתב האישום עבד באופן מסודר. בעבר התחבר נאשם 3 עם חברה שולית, ובעקבות זאת החל להשתמש בסמים ולצרוך אלכוהול. הוא קשר את מעורבותו בייצור ויידוי בקבוקי התבערה בסגר שהוטל בעקבות המבצע הצבאי ובמחסור כלכלי ומתחים אותם חווה בבית הוריו. לדבריו, הוא לא יזם את העבירה, ושותפותו בביצועה לא נבעה ממניע אידיאולוגי. קצינת המבחן התרשמה כי זהותו העצמית של נאשם 3 טרם התגבשה, וכי המניע לעבירה לא היה לאומני או רעיוני אלא נבע מתחושות תסכול וצורך שלו למרוד בסמכות חיצונית, וביצוע העבירה העניק לו הכרה חברתית והעצמה בקהילה בה גדל. לאור זאת, המלצת שירות המבחן הנה לגזור על נאשם 3 מאסר לתקופה לא ממושכת, שמחד תבהיר לו את מהות מעשיו ותציב בפניו גבולות, ומאידך לא תשרש אצלו נורמות עברייניות.

8. המאשימה מבקשת להטיל על הנאשמים עונש של מאסר בפועל לתקופה משמעותית וכן מאסר על תנאי. בת"פ 327/09 נדונו שניים מארבעת האנשים שביצעו יחד עם נאשמים 1 ו-3 את הכנת ויידוי בקבוקי התבערה ביום 27.12.08, לעונש של מאסר בפועל שירוצה בדרך של עבודות שירות. אותם שני נאשמים הנם, כמו נאשמים 1 ו-3, חסרי עבר פלילי, ואחד מהם בגיר (כבן 20). המאשימה מאבחנת בין גזר הדין האמור לבין התיק שלפנינו, וטוענת כי חלקם של נאשמים 1 ו-3 בביצוע העבירות גדול מחלקם של אותם שני נאשמים, באשר נאשמים 1 ו-3 הם אלה שיזמו את ייצור בקבוקי התבערה ואת יידויים, והם אלה שרכשו את הדלק. משכך, אין לדעת המאשימה מקום להשוות בין שני התיקים. בכל מקרה, מדובר לדבריה במעשה שיש בו חומרה מיוחדת, היות והוא נועד למחות על החלטה שלטונית, ומעשים כמותו הפכו להיות נפוצים ונפיצים בקלות יתרה בחיי היום יום. בנסיבות אלה יש לתת משקל מכריע לשיקולי הרתעה ולהטיל על נאשמים 1 ו-3 מאסר בפועל לתקופה משמעותית ומאסר על תנאי מרתיע. המאשימה מציינת כי נאשם 1 הורשע בעבירה נוספת של החזקת נשק שלא כדין, שקדמה לאירוע של הכנת ויידוי בקבוקי התבערה, וטוענת כי בכך ניתן לראות הסלמה במעשיו הפליליים עם הזמן. על זאת יש להוסיף את הימנעותו של שירות המבחן ממתן המלצה לגבי נאשם 1. גם לגבי נאשם 2 עותרת המאשימה להטלת מאסר בפועל לתקופה משמעותית ומאסר על תנאי. המאשימה מבקשת לראות בחומרה רבה את אורך התקופה בה נאשם 2 החזיק שלא כחוק בנשק, במיוחד לאור העובדה המוסכמת, הכלולה בהסדר הטיעון, לפיה בשלב מסוים התקיימה בין נאשם 2 לנאשם 1 שיחה בעניין ביצוע ירי על חיילים באמצעות נשק. המאשימה טוענת כי החזקת נשק באופן בלתי חוקי הפכה לאחרונה לתופעה שיש למגר, ושיקולים של הרתעה אמורים לגבור במקרים מסוג זה. כך במקרה הנוכחי, וכך במיוחד לאור התסקיר שהוגש בעניינו של נאשם 2, ממנו עולה כי הוא לא הפנים את חומרת מעשיו.

9. כל הנאשמים מבקשים שבית המשפט יסתפק בתקופת מעצרם בפועל, העומדת על כ-10 חודשים, ויוסיף עליה מאסר על תנאי בלבד.

נאשם 1 מבקש לזקוף לזכותו את הודאתו באישומים המיוחסים לו, מבלי לנהל הליך הוכחות, ואת העובדה שהוא שב והתחרט על מעשיו בפני בית המשפט. עברו נקי, גילו צעיר, והוא בן למשפחה נורמטיבית בה האב אינו בקו הבריאות, כשעל הנאשם נפל עול הטיפול במשפחתו מרובת הילדים. משפחתו הביעה מוכנות להירתם להשבתו למסלול חיים תקין. לדבריו, הוא לא יזם ולא תכנן את ייצור ויידוי בקבוקי התבערה, אלא נגרר אחר גורמים שליליים, לא התכוון לפגוע בשוטרים ואף סבר שהם לא ייפגעו לנוכח המרחק מהם (כ-80 מטרים), וכל כוונתו הייתה למעשה שובבות גרידא. בפועל אכן לא נגרם כל נזק לאדם או לרכוש. באשר להחזקת הנשק שלא כדין, הדגיש נאשם 1 כי מדובר במעידה חד-פעמית, כי הוא קיבל את הנשק ממכרו לשם הגנה עצמית (מאחר שבאזור מגוריו אכיפת החוק על ידי הרשויות לשם הגנה על התושבים כמעט ואיננה), וכי הוא לא השתמש בנשק אלא החזיר אותו, מתוך חרטה, למי שמסר לו אותו. לאור כל האמור מבקש נאשם 1 להעדיף בעניינו שיקולים של שיקום ולאפשר לו להשתחרר כבר עתה ולשוב ולתמוך בפרנסת משפחתו.

נאשם 2 מבקש אף הוא להתחשב בגילו הצעיר, בעברו הנקי, בהודאתו באשמה בהזדמנות הראשונה ובלקיחת אחריות וחרטה על מעשיו. לדבריו, שני האישומים בהם הורשע מתייחסים לאותו רובה. המניע להחזקת הרובה נבע מרצונו להגן על רכושו מפני פורצים לאחר ששדדו את ביתו. עוד ציין נאשם 2, כי היות וחקירתו החלה בשב"כ, הרי סיווגו בבית הסוהר הנו כשל אסיר ביטחוני, שאינו זוכה להקלות במאסרו כאסיר רגיל, וגם נתון זה אמור להוביל להקלה בעונשו. לאור כל אלה סבור גם הוא כי ראוי ששיקולי ההרתעה והגמול ייסוגו בעניינו מפני השיקול השיקומי והחזרתו למוטב.

נאשם 3, כנאשם 1, הדגיש כי שלא כדברי המאשימה, הוא לא נטל חלק יזום בייצור ויידוי בקבוקי התבערה, אלא פעל תוך שהוא נגרר אחר הסובבים אותו ומושפע מהאווירה הכללית ששררה באותה תקופה. כפי שהתרשם שירות המבחן, מעשיו לא התבצעו על רקע לאומני. כמו כן, רף הסיכון במעשיו היה נמוך במיוחד, עקב המרחק מהרכבים עליהם הושלכו בקבוקי התבערה, והיותם של הג'יפים עומדים. בהתאם לכך, גם התוצאה לא כללה גרימת נזק לאדם או לרכוש. נאשם 3 מבקש לאפשר לו ליהנות מהספק לפיו מאחר שרק חלק מבקבוקי התבערה התלקחו, הרי שייתכן כי הבקבוק אותו הוא זרק לא היה בין אלו שהתלקחו. לבסוף, גילו צעיר, עברו הפלילי נקי, והמלצת שירות המבחן שלא להטיל עליו מאסר ממושך בפועל לנוכח ההשלכות הקריטיות הנובעות ממעצרו.

10. אפתח בעונשו של נאשם 3 שהורשע, כאמור, בשלוש עבירות הנוגעות לייצור שישה בקבוקי תבערה, הצתתם ויידויים לעבר ג'יפים של משמר הגבול, שעמדו במרחק של כ-80 מטרים, כאשר חלק מבקבוקי התבערה התלקחו. אין טענה בדבר נזק שנגרם לאדם או לרכוש כתוצאה מכך. שני שותפיו של נאשם 3 למעשים אלו (נאשמים 2 ו-3 בת"פ 327/09) נדונו למאסר בפועל שירוצה בדרך של עבודות שירות. בית המשפט הזכיר בגזר הדין בין היתר את העובדה שכלי הרכב של משמר הגבול היו במצב של עמידה ויידוי הבקבוקים עליהם נעשה ממרחק, והסיק מכאן כי "אין לומר שהעבירה, בנסיבותיה, נמצאת ברף העליון של החומרה". המאשימה החליטה שלא לערער על גזר הדין. אין לקבל את טענת המאשימה לפיה נאשמים 1 ו-3 שלפנינו היו היוזמים של ייצור ויידוי בקבוקי התבערה, במובחן מהנאשמים 2 ו-3 בת"פ 327/09 הנ"ל. אותם נאשמים הודו אף הם בייצור ששת בקבוקי התבערה, במילויים בבנזין ובהצתת הבקבוקים והשלכתם לעבר הג'יפים של

משמר הגבול. עם זאת נאשמים 1 ו-3 בתיק דנן הורשעו גם ברכישת הבנזין, מה שלא נאמר בגזר הדין לגבי הנאשמים 2 ו-3 בת"פ 327/09. הבדל נוסף בין שני המקרים נוגע לנסיבות האישיות.

בגזר הדין בת"פ 327/09 ציין בית המשפט כי מדובר בנאשמים שהוצאו מבתיהם בהיותם ילדים רכים בשנים, חסו בפנימיות שונות, ולמרות קשיים מיוחדים אלה לא התדרדרו למעשי עבירה וניהלו אורח חיים נורמטיבי. נאשם 3 בתיק שלפנינו, כמוהו כנאשם 1, נעדר אף הוא עבר פלילי. עם זאת, נסיבותיהם האישיות אינן מצדיקות התחשבות כה גדולה כפי שזכו הנאשמים בת"פ 327/09. עוד יש לציין כי הנאשם הבגיר בת"פ 327/09 היה בן 20, ובלשון בית המשפט "על סף בגירות", בעוד נאשם 3 בן 22, ונאשם 1 בן 21. על רקע כל האמור, ובשים לב למדיניות הענישה כפי שהיא עולה לדוגמה מ[ע"פ 2370/02](http://www.nevo.co.il/case/5828826) מדינת ישראל נ' חדאד (מיום 4.4.02) – בו אושר בעבירות דומות עונש של 10 חודשי מאסר בפועל, תוך ציון העיקרון בדבר שמירת יחס ראוי בין עונשם של השותפים לאותה עבירה – אני מחליט להעמיד את עונשו של נאשם 3 על 10 חודשי מאסר בפועל, החל מיום מעצרו.

11. מאותם טעמים, ראוי אף נאשם 1 לעונש של מאסר בפועל בן 10 חודשים בגין הרשעתו יחד עם נאשם 3 בעבירות הנוגעות לייצור וליידוי בקבוקי התבערה. בנוסף, על נאשם 1 לתת את הדין על החזקת האקדח בשנת 2008. נקבע לא אחת כי החומרה הניכרת הטבועה בעבירות של החזקת נשק ותחמושת, מחייבת להגיב עליהן באמצעות ענישה מחמירה הכוללת בתוכה רכיב של מאסר בפועל, גם כאשר מדובר במי שטוען כי החזיק את הנשק אך לשם "הגנה עצמית" ובפועל לא עשה בו שימוש (ראו למשל [רע"פ 2718/04](http://www.nevo.co.il/case/5852404) אבו דחאל נ' מדינת ישראל, מיום 29.3.04; [ע"פ 6583/06](http://www.nevo.co.il/case/6072945) אדהאם נ' מדינת ישראל, מיום 5.12.06; [ע"פ 11183/08](http://www.nevo.co.il/case/6179243) מדינת ישראל נ' עמאש מיום 10.5.09). ב[ע"פ 6583/06](http://www.nevo.co.il/case/6072945) הנ"ל, אישר בית המשפט העליון עונש של 8 חודשי מאסר בפועל שהוטל על נאשם צעיר, בעל עבר פלילי נקי, שהורשע בהחזקת נשק שלא כדין. ב[רע"פ 5921/08](http://www.nevo.co.il/case/6040482) רג'בי נ' מדינת ישראל (מיום 6.5.09) הקל בית המשפט העליון בעונשו של נאשם בעל עבר פלילי נקי, שהורשע ברכישת אקדח והחזקתו בביתו שלא כדין, כך שתקופת המאסר בפועל הועמדה על 6 חודשים. יש להחיל מדיניות ענישתית זו גם על נאשם 1. כן יש לזקוף לחובת נאשם 1 את העובדה שהוא שב וקיבל את האקדח לחזקתו זמן מה לאחר שהחזירו למי שמסר לו אותו בתחילה. יחד עם זאת יש לזכור כי נאשם 1 הודה באשמה, גילו צעיר (21), עברו הפלילי נקי, ובפועל לא נעשה על ידו כל שימוש באקדח. לאור כל האמור ראיתי לנכון להוסיף לעונשו של נאשם 1 שישה חודשי מאסר בפועל בגין העבירה של החזקת נשק שלא כדין.

12. נאשם 2 מצוי, מבחינת מידת הענישה, בתווך בין נאשם 1 לנאשם 3. אמנם נאשם 2 לא הורשע בייצור וביידוי בקבוקי תבערה. יחד עם זאת נאשם 2 קיבל לחזקתו את הרובה (שבכתב האישום לא נאמר כי הוא אותו רובה) במועדים רחוקים זה מזה, לראשונה בשנת 2004 ולאחר מכן בסוף שנת 2008, כאשר לדבריו כבר בשנת 2004 הכיר בפסול שבמעשיו ולכן החזיר את הרובה. הכרה זו לא מנעה ממנו לשוב ולבצע את אותה עבירה. מדובר אפוא בהתפרסות העבירה על פני זמן ניכר. כמו כן, נאשם 2 ירה במספר הזדמנויות באוויר באמצעות הרובה, ואף שוחח עם נאשם 1 באשר לביצוע ירי על חיילים באמצעות נשק. בשים לב לשיקולים אלה לחומרא, מצד אחד, ומצד שני לעבר הפלילי הנקי של נאשם 2, הודאתו המיידית באשמה, החרטה שהביע, ויתר הנסיבות האישיות עליהן עמד שירות המבחן, יועמד עונשו על שנת מאסר בפועל.

13. סוף דבר, שאני דן את הנאשמים כדלקמן –

1. נאשם 1 – מאסר בפועל לתקופה של 16 חודשים החל מיום מעצרו (5.1.09); וכן מאסר על תנאי לתקופה של 9 חודשים, כשהתנאי הוא שהנאשם 1 לא יבצע תוך 3 שנים ממועד שחרורו מהמאסר עבירה בנשק או עבירת הצתה.
2. נאשם 2 – מאסר בפועל לתקופה של 12 חודשים החל מיום מעצרו (12.1.09); וכן מאסר על תנאי לתקופה של 7 חודשים, כשהתנאי הוא שהנאשם 2 לא יבצע תוך 3 שנים ממועד שחרורו מהמאסר עבירה בנשק.
3. 5129371
4. 54678313נאשם 3 – מאסר בפועל לתקופה של 10 חודשים החל מיום מעצר (21.1.09); וכן מאסר על תנאי לתקופה של 6 חודשים, כשהתנאי הוא שהנאשם 3 לא יבצע תוך 3 שנים ממועד שחרורו מהמאסר עבירה בנשק או עבירת הצתה.

**זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.**

**ניתן היום, כ"ג בחשון תש"ע (10 בנובמבר 2009) במעמד ב"כ המאשימה, הנאשמים, ב"כ הנאשמים ומתורגמן בית המשפט לשפה הערבית.**

5129371

54678313

משה סובל 54678313-325/09

|  |
| --- |
| **משה סובל, שופט** |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן