**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בית משפט מחוזי באר שבע** | | **פ 008174/03** | |
|  | |
| **בפי:** | **כב' השופט ח. עמר** | **תאריך:** | **08/10/2003** |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| בעניין: | **מדינת ישראל** |  |
|  | ע"י ב"כ - עו"ד ר. עשהאל מפרקליטות מחוז דרום | **המאשימה** |
|  | **נגד** |  |
|  | **אבו עג'ג' יוסף** |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד א. ביתן | **הנאשם** |

חקיקה שאוזכרה:

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

### 

**גזר דין**

1. הנאשם הורשע – על פי הודאתו, במסגרת הסדר טיעון, שבעקבותיו תוקן כתב האישום – בעבירת **סחר בנשק**, לפי [סעיף 144 (ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) התשל"ז – 1977.

המדובר הוא – כך על פי כתב האישום המתוקן, שבעובדותיו הודה הנאשם – ב-50 כדורים לאקדח 9 מ"מ ושתי מחסניות לאקדח, אותם מכר הנאשם, בחודש 3/2003, תמורת כמה מאות שקלים, לאחד בשם **אלנקיירה**, שהינו תושב הרשות הפלסטינית, ואשר עבד במזנון בבית ספר ביישוב כסייפה – יישוב בו מתגורר הנאשם, שהינו אזרח ישראלי.

2. הסדר הטיעון כלל הסכמה חלקית ביחס לעונש שיוצע לביהמ"ש להשית על הנאשם, היינו, כי המאשימה תעתור להטלת עונש מאסר בפועל, לריצוי בבית הסוהר, לתקופה של 6 חודשים; ואילו הסנגוריה רשאית לעתור למאסר לתקופה הפחותה מזו, ואשר אף היא תרוצה בעבודות שירות.

5129371

3. מטעם הנאשם נשמעו בפני שלושה עדי אופי הנושאים, או נשאו, בתפקידים בכירים בשרות הציבורי, לרבות בצה"ל ובמשטרה, ואשר במסגרת פעילותם הכירו את הנאשם, את משפחתו הביולוגית המצומצמת או גם את משפחתו המורחבת.

סא"ל (במיל') **לוגסי אברהם** - המשמש כיום כמפקד גדוד החילוץ וההצלה הבדואי, המשתייך לפיקוד העורף – ציין לשבח את תיפקודו של הנאשם, הן בשלוש שנות שירות סדיר בצה"ל כלוחם בגדוד הסיור; והן באחרונה, עת הצטרף, כאיש צבא קבע, לגדוד החילוץ הנ"ל. הוא העלה על נס את תרומתה של משפחתו המורחבת של הנאשם לצה"ל ולבטחון המדינה – משפחה אשר קשרה את גורלה בגורל המדינה ומעודדת רבים מבניה לשרת בצה"ל ובשורות כוחות הבטחון, אף שאין הם מחוייבי גיוס, ולמרות לחצים חברתיים ולאומניים; ומבחינה זו, משתייכת היא אל אותו חלק במגזר הבדואי שלא נחשף להשפעות שליליות של גורמים שונים.נ

דברים דומים נשמעו מפי מר **אלברט בן סעיד**, ששימש קצין מיעוטים ויועץ לענייני ערבים במשטרת ישראל במחוז הדרום, במשך שנים רבות. הוא ציין את שיתוף הפעולה של משפחתו המורחבת של הנאשם עם רשויות החוק והבטחון ואת תרומתה להרגעת הרוחות הלאומניות בעיתות קשות במיוחד. על רקע זה, גם נדהם כששמע על היות הנאשם מעורב בפרשה שבגינה הורשע עתה.ב

מר **אילן שגיא** – ממונה פיקוח על הבנייה מטעם משרד הפנים במחוז הדרום - העיד אף הוא בענין זה, בהתייחסו לגישה החיובית, המתונה והמרגיעה של משפחת הנאשם בעניין שהינו רגיש מאוד בחברה הבדואית, היינו, בכל הקשור לפינוי בדואים, על פי צווי בימ"ש, ממקרקעין בנגב; וכאשר משפחתו המורחבת של הנאשם גילתה הבנה בנדון זה, משהיא זו ששימשה חלוץ בענין זה כשהסכימה לפינוי מרצון, וכך פתחה את הדרך גם למשפחות אחרות לנהוג כמותה, תוך כיבוד החוק והסדר. זאת, בנוסף להתגייסות בניה לצה"ל, חרף הלחצים מצד גורמים שונים, כאמור. העד הכיר אישית, ולטובה, את הנאשם והיה ברור לו שיתגייס לצה"ל, כפי שאמנם עשה.ו

כן, הוצג מכתבו (**נ/1**) של מפקד יחידת הגששים – **אל"מ פיני גנון** – המדבר בשיבחו של הנאשם, כלוחם בשירות סדיר ובצבא קבע; ובשבח משפחתו, הדוגלת בדו קיום ובנשיאה שווה בנטל בטחון המדינה וצרכיה, ובתרומה לקהילה.

עוד הוצג מכתב (**נ/2**) של רפ"ק **חנן אזולאי** (מפקד שלוחת מתנ"א בב"ש), ממנו עולה דבר התנדבותו של הנאשם, בזמנו הפנוי, לסיוע למשטרת התנועה באיזור.

4. בטיעוניה לעונש – ביקשה ב"כ המאשימה ליתן את הדגש על חומרת העבירה, כשלעצמה, והמוצאת ביטוי גם בחומרת הענש הקבוע לצידה בחוק; ועל רקע היות העבירה של הנאשם חלק קטן בתוך פרשה כוללת שנחשפה ע"י השב"כ, אשר חשף חוליית טרור, שבראשה עמד אותו אלנקיירה, שהינו פעיל הזרוע הצבאית של ה"חמאס" ואשר פעל להקמת חוליית טרור בקרב בני המגזר הבדואי בארץ, במטרה לאסוף אמל"ח, לצורך ביצוע פיגועים שתיכנן; ובהקשר זה, ביצע הנאשם את העבירה בה הורשע.נ

ב"כ המאשימה – אינה מתעלמת מאופיה הטוב של משפחת הנאשם ופעילותה למען גיוס בניה לצה"ל ותרומתה לבטחון המדינה, כשיקול לקולא. אלא, שלטענתה, שיקול זה כבר נלקח בחשבון, עת הסכימה להסדר הטיעון, שבמסגרתו הגבילה עצמה לעתור ל-6 חודשי מאסר בפועל, בלבד – מה גם, ומנגד, שדווקא העובדה שהנאשם שירת בצה"ל ובשורות כוחות הבטחון (ועל רקע זה גם היתה לו גישה לנשק) צריך היה להיות מודע לחומרה ולסיכון שבהעברת אמל"ח לידיים בלתי מורשות; ובמיוחד בשנים האחרונות - עת אמל"ח צה"לי שימש ומשמש בידי גורמים עויינים לפגיעה בתושבי המדינה ואזרחיה.ב

כן ביקשה ב"כ המאשימה – כמוסכם בהסדר הטיעון – לציין גם את העובדה (הנזכרת בכתב האישום המקורי, אך נמחקה בכתב האישום המתוקן) כי בנוסף לאמל"ח נשוא העבירה בה הורשע הנאשם, דובר בינו לבין אותו אלנקיירה גם על רובה M.16, אשר אלנקיירה ביקש מהנאשם להשיג, אלא שהנאשם, לטענתו, דחה אותו בלך ושוב ובאמתלאות שונות, אך – ומשאותו אלנקיירה נעצר – לא הוברר ענין זה עד תום. עובדה זו, כך לטענת ב"כ המאשימה, היתה צריכה להדליק נורה אדומה אצל הנאשם – גם אם זה לא ידע, בפועל, שאותו אלנקיירה הינו פעיל מטעם ארגון טרור – והיה צריך לא רק לנתק כל מגע עימו, מיד כשביקש הימנו להשיג לו רובה, כאמור, אלא אף לדווח עליו לגורמי הביטחון.ו

בסיכומו של דבר, עתרה ב"כ המאשימה לאמץ את רף הענישה המקסימלי, עליו הוסכם בהסדר הטיעון, ולהשית על הנאשם 6 חודשי מאסר בפועל, ולריצוי של ממש – עונש, שלדבריה, גם קל יחסית, ובהיותו משקף כבר את כל השיקולים, לקולא – וזאת, בנוסף למאסר מותנה ולקנס כספי.נ

5. סניגורו המלומד של הנאשם ביקש, אף הוא, בטיעוניו לעונש, להתייחס לרקע העבירה, ובבקשו להעמיד דברים על דיוקם ולשימם בפרופורציות הנכונות, כדבריו. לדברי הסניגור, אותו אלנקיירה – ואף שהינו תושב הרשות הפלסטינית – אינו פלסטינאי, אלא בדואי, שחי במשך שנים בישוב מגוריו של הנאשם (כסייפה); והנאשם, על כל פנים, אף לא ידע שהוא תושב הרשות הפלסטינית, וגם אלנקיירה לא טען אחרת, בחקירתו.ב

משום כך, גם אין מקום – כך על פי הנטען – לייחס לנאשם הלך רוח של מודעות לסיכון כי האמל"ח יגיע לידי גורמים לאומניים עויינים, ואף לא לידי גורמים פליליים, מאחר שאותו אלנקיירה נתפס בעיניו כבדואי "מן היישוב", וככזה, אין הוא שונה מכל אזרח ישראלי אחר, המבקש להצטייד בתחמושת או בנשק להגנתו העצמית; והדברים אף אמורים, במיוחד, לגבי בדואים, אשר הרשויות המוסמכות מערימות בדרכם מכשולים רבים ומציבות בפניהם דרישות גבוהות ביותר, כתנאי להחזקת נשק על פי דין, לשם הגנתם העצמית. הדברים נכונים המה – כך נטען - גם משמדובר בכדורים ובמחסניות, בלבד, ולא בכלי יריה.ו

לפיכך – כך על פי הנטען – העבירה שביצע הנאשם מצטמצמת אך ורק לפליליות שבעצם העברת תחמושת לידי מי שאינו מורשה לכך,על פי הדין, ואין מקום לשוות לה כל אופי או גוון חמור אחר – ובוודאי לא אופי בטחוני.נ

ובאשר לאותו רובה M.16, טוען הסניגור, כי מהשיחות שנוהלו בין הנאשם לבין אלנקיירה, עולה כי הנאשם ניסה כל הזמן להתחמק מאלנקיירה, משלא רצה להשיג עבורו את הרובה.ב

כן, ביקש הסניגור ליתן משקל רב לעדויות האופי שנשמעו ולעולה מהם. לדברי הסניגור, אופיה של משפחתו הקרובה ומשפחתו המורחבת של הנאשם – ככזו שרואה עצמה עצם מעצמותיה של המדינה, לכל דבר, וחרדה לביטחונה של המדינה ופועלת למען גיוס בניה לצה"ל - הינו דבר שאינו מצוי תדיר במציאות של ימינו, בקרב המגזר הבדואי, ומכאן גם הרבותא החיובית שבדבר.ו

ספציפית, וביחס לנאשם עצמו – ביקש הסניגור להדגיש כי פרט לשירותו בצה"ל (בצבא סדיר ובצבא קבע) פועל הנאשם בהתנדבות, ובשעות הפנאי, גם כמתנדב משא"ז וגם כמתנדב במד"א, ובכך יש כדי להעצים את מידת ההקרבה והחריגות שבנאשם (ומשפחתו) בהשוואה לחלק ניכר של בני המגזר אליו הוא משתייך, ואשר כנגד גישתם, ולחציהם נאלצים הנאשם ובני משפחתו להתמודד. על רקע זה – כך טוען הסניגור - יש לדון את הנאשם, לקולא, תוך התחשבות גם בתחושת בני משפחתו, כי אכן בבוא "יום הדין" נזכרות ונזקפות להן זכויות אלה לטובה; וזוהי גם הזדמנות "לקנות" רצון טוב וליצור אוירה חיובית של הבעת הערכה לגישתם החיובית והחריגה לטובה, במקום יצירת עויינות, וזעם; וכשלצורך זה גם אין מדובר "בתשלום מחיר יקר", או בפגיעה באינטרס הציבורי הכולל, וזאת – כך נטען – משעונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, בנסיבות המקרה דנן, עדיף, גם מבחינת האינטרס הציבורי, על פני מאסר של ממש למספר חודשים, משיש בו גם שיקול חינוכי, שהוא השיקול שיש להעדיף, בכלל נסיבותיו המיוחדות של המקרה.נ

עוד ביקש הסניגור להתחשב ביתר נסיבותיו האישיות של הנאשם, קרי: היותו נשוי ואב ל-5 ילדים קטנים; עברו הנקי, והיות זה מעצרו הראשון; היותו נתון במעצר בגין העבירה הנדונה מאז 18.8.03, ובתנאים קשים של בידוד מחמת החשש לשלומו, עקב פעילותו במשא"ז ובמשטרה: הודאתו, שחסכה זמן ומשאבים; והעובדה שבעצם הרשעתו כבר נענש, משלא יוכל עוד לחזור לעבודתו בשירות צה"ל או בשירות בטחוני כלשהו.ב

בסיכומו של דבר, עותר הסניגור, איפוא, להסתפק בהטלת מאסר שירוצה בעבודות שירות, בלבד.ו

6. אין צריך להכביר מילים על עצם חומרתה של עבירת הסחר בנשק, ובכלל זה בתחמושת, משלדעתי - אותה הבעתי במספר גזרי דין – אין הבדל רב, מבחינת החומרה, בין כלי יריה לבין תחמושת, משבהעדר תחמושת לא יצלח כלי היריה לכל מאום; ומכל מקום, לא לתכלית ולפעולה שלשמן יוצר. החומרה הנודעת לעבירות כאלה, אינה נעוצה אך בפליליות הגלויה שבעצם החזקתו של אדם, או ציודו של אדם, בנשק או בתחמושת שלא על פי הדין, היינו, ע"י הרשויות המוסמכות למתן היתר להחזקת נשק, אלא, וזה עיקר, נעוצה היא בחשש הממשי כי הנשק או התחמושת או אביזרי נשק יגיעו, בסופו של דבר, לידי ידיים העלולות לעשות בהם שימוש לרעה והרה אסון – אם ידיהם של גורמים פליליים, ואם ידיהם של גורמים עויינים, על רקע בטחוני או לאומני - ולא רק שהיו דברים מעולם, אלא שלמרבית הצער, המציאות הינה כזו המשקפת תופעה, שפשטה לכדי מימדים מדאיגים, בה עוברים, בתדירות גבוהה, נשק, תחמושת ואמל"ח מיד ליד, לרבות לידי גורמים פליליים, למצער, ואף לידי גורמים עויינים, על רקע לאומני, והעושים בהם שימוש במסגרת פעולות האיבה המתנהלות נגד תושבי המדינה ואזרחיה, ובפרט בשנים האחרונות. ואכן, גם המקרה דנן יוכיח, משאותו אלנקיירה שימש כפעיל של הזרוע הצבאית של אירגון הטירור "חאמס", אשר מיותר לומר לאיזה צורך ולאיזו תכלית פעל בבקשו להצטייד בנשק ובתחמושת.

לסיכון ממשי זה אמור כל אדם סביר להיות ער, ובמיוחד, כשמדובר באדם, כמו הנאשם, הנמנה על שורות אנשי הבטחון, וככזה אמור הוא לגלות רגישות גבוהה יותר לסיכון זה, הן מבחינת רמת המודעות הנדרשת הימנו לסיכון האמור, והן נוכח האמון הניתן בו, מתקף היותו נמנה על כוחות הבטחון, וככזה יש לו נגישות לאמל"ח.

נכון אני להניח, כי הנאשם לא ידע, ואולי גם לא שיער, כי אותו אלנקיירה שימש כפעיל של אירגון החמא"ס, וכי, וכדבריו, הכיר אותו כבדואי מן הישוב, גם בהיותו מנהל קיוסק בבית ספר בישוב הבדואי כסייפה, בו גם מתגורר הנאשם. אולם, בכך עדיין לא ניתן להצדיק את קלות הראש, למצער, בה נהג הנאשם, ואין בידי לקבל את טענת הסניגור, שביקש למזער את החומרה שבדבר, על שום היות הנאשם סבור כי התחמושת והמחסניות נשוא העבירה נועדו לאלנקיירה להגנה עצמית, וכאחד מאותם בדואים הזקוקים לנשק (ובכלל זה תחמושת) אך לצורכי הגנה עצמית; ורק עקב הקשיים בהשגתו בדרך חוקית - באמצעות היתר מאת הרשויות המוסמכות - נאלצים הם, על פי הנטען, לפעול להשגתו בדרך לא דרך. אם אותם בדואים או מי מהם, סבורים שהרשויות לא נוהגות כדין עימם, או כי הקריטריונים שהן מציבות או שיקול הדעת שהן מפעילות, וכיו"ב, הינם בלתי סבירים או בלתי עניניים, כי אז פתוחה בפניהם הדרך להעמיד את אלה במבחן הביקורת השיפוטית, באמצעות פנייה לערכאות; ובוודאי אין ליתן יד לעקיפת החוק ולעשיית דין עצמית, והדברים אמורים, במיוחד, לגבי איש כמו הנאשם.

כן, לא ניתן להתעלם ממעורבות הנאשם גם באותו מגע מתמשך עם אלנקיירה בקשר לאותו רובה M.16. גם כאן, נכון אני לקבל את הטענה כי הנאשם, אכן, ניסה כל העת להתחמק מאותו אלנקיירה בענין זה, ועובדה היא, על כל פנים, שעיסקה זו לא התבצעה. אולם, עצם הדרישה של אלנקיירה בענין זה מהווה משום עליית מדרגה, וצודקת ב"כ המאשימה בטענה, כי הדבר צריך היה להדליק נורה אדומה אצל הנאשם, ובאופן שלא רק שהדבר חייב אותו לנתק מגע מאלנקיירה, מיד עם הדרישה, ולהבהיר לו, חד משמעית, כי לא יתן יד לדבר כזה, אלא גם צריך היה להודיע על כך לגורמי הבטחון – דבר שהנאשם לא עשה.

7. לאור האמור, סבורני, כי רף הענישה המקסימלי עליו הוסכם במסגרת הסדר הטיעון, ואשר לו עותרת המאשימה, אינו מחמיר , כלל ועיקר, עם הנאשם, וקשה לומר כי אינו בלתי הולם, בכלל נסיבות הענין, וגם בהביאנו חשבון את כלל הנסיבות לקולא שנטענו בפני, ובכלל זה, השתייכות הנאשם למשפחה בעלת גישה חיובית לצורכי הבטחון של המדינה ותחושת שותפות לגורלה, והבאות לידי ביטוי, בין היתר, בעידוד בניה לגיוס לצה"ל ולשירות המדינה – מה שאינו מאפיין את כלל המגזר הבדואי - ואת כל אלה, אכן, יש להעריך, להוקיר ולעודד; ואין לי ספק כי המאשימה הביאה את כל אלה במניין שיקוליה, בהסכימה להסדר הטיעון, כאמור לעיל.

8. יחד עם זאת – ולא בלי לבטים – החלטתי שלא למצות עם הנאשם את מלוא רף הענישה העליון, עליו הוסכם בהסדר הטיעון, וזאת, בעיקר, נוכח התרשמותי מחרטתו הכנה והאמיתית של הנאשם – עובדה שמצאה את ביטוייה גם בהודאתו, אשר גם חסכה זמן ומשאבים, ובכלל זה, מבחינת אנשי כוחות הבטחון המעורבים בחקירת הפרשה ושאמורים היו להקדיש מזמנם, בצורה זו או אחרת, לצורך ובמהלך ניהול המשפט, אילו היתה מתנהלת פרשת הראיות – זמן יקר שאותו יוכלו המה להקדיש לביצוע המטלות והמשימות השוטפות והכבדות המוטלות על כתפיהם, ובמיוחד, בתקופה האחרונה. זאת, בנוסף ליתר נסיבותיו האישיות לקולא, ובכללן ובעיקר: היותו אב ל- 5 ילדים; העובדה שהרשעתו תביא לסילוקו מעבודתו במסגרת הצה"לית, שבה התכווין לקשור את עתידו; ועברו הנקי מכל רבב, והעובדה שזה לו מאסרו הראשון, ובתנאים לא קלים של בידוד.

9. אשר על כן - ולאחר ששקלתי את כלל הנסיבות, לחומרא ולקולא, כמפורט לעיל – אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל למשך 6 חודשים – מהם 4 חודשים לריצוי של ממש, החל ביום מעצרו (18.8.03); והיתרה (חודשיים) תהא לריצוי בעבודות שירות, ובכפוף לחוות דעת הממונה על עבודות השירות (להלן: **"הממונה"**).

הנאשם ירצה תחילה את המאסר בפועל בין כתלי בית הסוהר, כאמור לעיל; ולאחר מכן, את המאסר שבעבודות השירות.נ

ב. מאסר על תנאי של 18 חודשים, והתנאי הוא, אם יעבור, במשך 3 שנים מיום שיחרורו ממאסרו הנ"ל, עבירת נשק, שהינה פשע.

ג. כן אני מטיל על הנאשם קנס כספי בסך 10,000 ש"ח, או 60 ימי מאסר תמורתו.

10. לצורך קבלת חוות דעת הממונה, קביעת סוג עבודות השירות ומועד תחילת ביצוען (בכפוף לחוות דעת הממונה) אני קובע דיון ליום 5.11.03 שעה 10:00.ב

**הממונה מתבקש ליצור קשר עם סניגורו של הנאשם – עו"ד א. ביתן – טל: 6233274-08 פלאפון: 335582-050 - לצורך הודעת מועד הראיון עם הנאשם; ואני מורה למפקד מתקן הכליאה בו ימצא הנאשם, לדאוג ולוודא לקיחת הנאשם לראיון, באמצעות הליווי.**

כן, במידה והנאשם יהיה במאסר עד לדיון הנ"ל, יובא על ידי הליווי לאותו דיון.

11. **המזכירות מתבקשת לפנות בדחיפות לממונה על עבודות השירות, בצירוף גזר דין זה.ו**

**ניתן היום י"ב בתשרי, תשס"ד (8 באוקטובר 2003) במעמד הצדדים.נ**

|  |
| --- |
| **ח. עמר – שופט** |

008174/03פ 055 מיכל וקנין

**עו"ד ביתן:**

לענין הקנס, אני מבקש שבית המשפט יקבע שהקנס ישולם ב- 10 תשלומים בתום ריצוי המאסר ועבודות השירות.

הנאשם עובד זותר ומשכורתו איננה גבוהה, ולכן הפחתה של 1,000 ₪ לחודש לצורכי הקנס היא משמעותית.

**עו"ד מזור:**

אני מתנגדת לפריסה של 10 תשלומים.

אני לא אתנגד לפריסה ל- 4 תשלומים.

# החלטה

הקנס, כאמור בגזר הדין, ישולם ב- 5 תשלומים שווים בסך 2,000 ₪ כל אחד, שישולמו בכל 1 בחודש, החל בחודש שלאחר תום ריצוי המאסר ועבודות השירות.

ברם, היה ואיזה מן התשלומים לא ישולם במועד, כאמור, כי אז תעמוד מלוא יתרת הקנס לתשלום מידי.ב

**ניתנה היום י"ב בתשרי, תשס"ד (8 באוקטובר 2003) במעמד הנאשם וב"כ הצדדים.ו**

|  |
| --- |
| **ח. עמר – שופט** |

008174/03פ 055 מיכל וקנין

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח