**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | | | |
| בית המשפט המחוזי בחיפה | | פ 006082/07 | |
| בפני כב' השופטת: | צ' קינן | תאריך: | 19/11/2007 |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל | המאשימה |
|  | נ ג ד |  |
|  | 1. יוסף בן חמיד מסאלמה  2. תאאר בן אסמעיל מסאלמה | הנאשמים |

# 

# חקיקה שאוזכרה:

# [**חוק העונשין, תשל"ז-1977**](http://www.nevo.co.il/law/70301)

# [**חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952**](http://www.nevo.co.il/law/90721)

# [**חוק השיפוט הצבאי, תשט"ו-1955**](http://www.nevo.co.il/law/4729)

# 

# גזר דין

1. הנאשמים הורשעו, על פי הודאתם, בעבירות של רכישת נשק, עבירה לפי ס' 144(א) סיפא + ס' 29; הובלת נשק, עבירות לפי ס' 144(ב) סיפא + ס' 29 וסחר בנשק, עבירות לפי ס' 144(ב'2) + ס' 29, כולן מ[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977, וכן בעבירה של כניסה לישראל שלא כדין, עבירה לפי ס' 12(1) ל[חוק הכניסה לישראל](http://www.nevo.co.il/law/90721), התשי"ב-1952.

2. הודאתם של הנאשמים, ביום 15.10.07, נעשתה במסגרתו של הסדר טיעון, על פיו תוקן כתב האישום המקורי באופן שהתיקון המהותי העיקרי הוא בהשמטתה של עבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, בניגוד לס' 499(א)(1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

3. הסדר הטיעון התייחס גם לעונש, לגביו נקבע טווח מוסכם של ענישה, במסגרתו תעתור ההגנה לעונש של שנת מאסר בפועל בלבד ואילו התביעה תבקש לגזור על הנאשמים 3 שנות מאסר.

סוכם עוד כי הרכב שנתפס במסגרת החקירה יוחזר לנאשם 2.

4. ב"כ הנאשמים ביקש לקבל תסקיר קצין מבחן לגבי שני הנאשמים, טרם גזירת העונש, וב"כ המאשימה התנגדה לכך.

בקשת הסנגור נדחתה על ידי בשל הערכתי כי תסקיר שכזה הוא חסר ערך מעשי לגבי הנאשמים הספציפיים לנוכח גילם, מהותה של העבירה והיותם תושבי שטחים, שלגביהם לא ניתן יהיה לקבל את האינפורמציה הדרושה באשר לנסיבותיהם האישיות מחד, ומאידך – לא ניתן יהיה להציע דרכי ענישה וטיפול המצריכים המשך מעקב של שירות המבחן (ראה לענין זה פס"ד של ביהמ"ש העליון ב[ע"פ 3300/06](http://www.nevo.co.il/case/5887664)).

5. **עובדות כתב האישום**

הנאשמים, קרובי משפחה תושבי הרשות הפלשתינית, נכנסו לישראל ושהו בה שלא כדין בתקופה הרלבנטית לכתב האישום. במהלך שהותם בישראל יצרו קשר עם גאוד פלאח, תושב ישראל, ששירת כנגד תחזוקה בצה"ל וממנו רכשו במספר הזדמנויות אלפי תרמילי רובה בקוטר 5.56 וכדורים, אותם הובילו ומכרו לאחרים.

ביום 18.5.07 נעצר הנאשם 2 במעמד קבלת 10,000 כדורי רובה בקוטר 5.56 מגאוד פלאח הנ"ל, אותם סיפק האחרון בעקבות הזמנתו של הנאשם 1. כדורים אלה נועדו להובלתם על ידי הנאשמים לצורך מכירתם לאחרים.

6. כאמור, המאשימה מבקשת להחמיר בעונשם של הנאשמים, לנוכח טיבן של העבירות שהסכנה הנובעת מהם לבטחון המדינה ולאזרחיה גלויה לעין, עד כי לא ניתן להפריז בחומרתה. בשל כך ביקשה ב"כ המאשימה לאמץ את הרף העליון של הסדר הטיעון ולגזור על הנאשמים 3 שנות מאסר, מאסר על תנאי וקנס.

ב"כ הנאשמים מאידך ביקש להסתפק בשנת מאסר אחת.

7. הלכה היא כי על ביהמ"ש לנהוג באיפוק בעת בחינתו של הסדר טיעון הנוגע לעונשו של נאשם ולהגביל את התערבותו רק לאותם מקרים בהם גלוי וברור כי ההסדר פוגע בענין ציבורי, ולפיכך הוא מוטעה ואינו ראוי להתאשר, אך אם אין העסקה לוקה בפסול או בפגם כלשהו ואינה עומדת בסתירה לדרישות הצדק ומטרות הענישה, ראוי לכבדה (ע"[פ 1290/03 – 1289, פ"ד מח](http://www.nevo.co.il/case/1102875)(5) 158).

בעניננו, אין עסקת הטיעון חורגת מגדר השיקול הראוי והסביר וראוי לכבדה. כפי שיובהר בהמשך, המחלוקת נוגעת לאורך עונש המאסר שלגביו הוסכם על רף עליון ורף תחתון.

8. בבואי לגזור את דינם של הנשמים במסגרת טווח הענישה המוסכם על הצדדים, עלי להביא בחשבון מחד, את חומרתן המפליגה של עבירות סחר בנשק ותחמושת בכמות גדולה ובמספר הזדמנויות המחייבות ענישה מרתיעה, לצד החומרה של עצם הכניסה לישראל והשהות בה שלא כדין, ומאידך, לשקול את הנסיבות הסובבות את העבירות וכן את נסיבותיהם האישיות של הנאשמים.

9. כאמור, ב"כ המאשימה מבקשת לגזור על הנאשמים את העונש במסגרת הרף העליון, היינו 3 שנות מאסר בפועל. נימוקה העיקרי הוא חומרתה של העבירה, סחר בנשק ובתחמושת, שלגביה, כנטען, ננקטת בפסיקה גישה מחמירה ובפניה נדחים אף שיקולים של נסיבות אישיות מקלות של הנאשמים.

את טענת הנאשמים, העולה מתוך החקירה, לפיה רכישת התחמושת היתה במסגרת עסוקם של הנאשמים – סחר בנחושת, ולא מתוך כוונה לעשות בתחמושת שימוש חבלני, מבקשת ב"כ המאשימה לדחות על הסף משני טעמים: ראשית, משאין ראייה מוכחת כי ענינם של הנאשמים היה בנחושת בלבד ושנית, כי אף אם לא היתה מלכתחילה כוונה לעשות שימוש בתחמושת, על פי יעודה הטבעי, אין בכך משום נסיבה מקלה שכן לא המניע הוא המקים את חומרת העבירה, אלא התוצאה המסתברת האפשרית והיא הגעתה של התחמושת לידי גורמים עבריינים וחבלניים.

10. ב"כ הנאשמים, מאידך, גורס שעניננו עומד ברף התחתון של חומרת העבירות שעניינן סחר בנשק.

לדבריו, הנאשמים תושבי שטחים, קשיי יום, שעסקו בסחר בנחושת כדי להביא לחם למשפחתם. עניינם בתחמושת (תרמילים וכדורים) היה אך ורק בחלקי הנחושת, ולדבריהם, אילו צלחה עסקת רכישת הכדורים החיים, היו אלה מפורקים באופן שלא ניתן היה לעשות בהם שימוש על פי יעודם המקורי.

לדברי הסנגור, עברם הפלילי של הנאשמים אינו מכביד, אין להם הרשעות בתחום הבטחוני ואף לא קיים מידע כלשהו על השתייכות או פעילות במסגרת גורמים עויינים.

11. במסגרת טעוניה לעונש הגישה ב"כ המאשימה את פרוטוקול הדיון ופסק הדין של בית הדין הצבאי בענינו של מי שמכר את התחמושת לנאשמים.

כמסתבר, פלאח גאוד, אזרח ישראלי שימש רס"ר בצה"ל, ובמסגרת תפקידו היה אחראי על חימושם של רכבים משוריינים ביחידתו. גאוד הנ"ל הוציא מהיחידה תחמושת ומכר אותה לנאשמים.

בגין מעשיו אלה הורשע הנ"ל בעבירות של הוצאת נשק מרשות הצבא לפי ס' 78 ל[חוק השיפוט הצבאי](http://www.nevo.co.il/law/4729), תשט"ו-1955, התנהגות שאינה הולמת לפי ס' 130 לחוק הנ"ל וכן עבירות בנשק לפי ס' 144(ב2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). בנוסף, הורשע בעבירה של גניבה מחיל – שאינה קשורה למסכת העבירות שבעניננו.

בגין כל אלה נדון גואד ל-3.5 שנות מאסר (38 חודשים) וכן מאסר על תנאי.

12. להכרעת הדין בענינו של גואד הנ"ל חשיבות בשני היבטים: האחד, רמת הענישה הראויה, בהתחשב בעונשו של מי שנתפס בעיני כעבריין העיקרי, והשני – הכרעת הדין מאששת את טענת הנאשמים, לפיה עניינם היה במרכיב הנחושת בלבד ולא היתה להם כוונה לרכוש תחמושת למטרות הפצתה ככזו.

13. כמפורט בהכרעת הדין של אותו גואד, בשתי ההזדמנויות הראשונות רכשו ממנו הנאשמים תרמילים (ריקים) במשקל. בהזדמנות השלישית הועברו לנאשמים תרמילים וכן 400 כדורים שנפרקו מאבק השריפה, על ידי גואד, טרם נמסרו לידי הנאשמים. באותה הזדמנות מכר הנ"ל לנאשמים גם כלי נחושת (סירים).

בעסקה הרביעית מסר גואד לנאשם 2, עבור הנאשם 1, 10,000 כדורים חיים ואלה נתפסו על ידי המשטרה במעמד ההעברה.

לדברי הנאשמים, היה בכוונתם לפרוק את הכדורים טרם הפצתם.

השתלשלות ענינים זו תומכת בדברי הנאשמים שעניינם היה אך במרכיב הנחושת בלא כל כוונה לפגוע בבטחון המדינה ובכך יש כדי להפחית במידת מה מחומרת העבירות בהן הורשעו.

14. הנאשם 1, בן 43, נשוי ואב ל-7 ילדים, מורה נהיגה בהכשרתו, אשר עקב המצב השורר במקום מגוריו לא עלה בידו להתפרנס במקצועו ולכן עסק בסחר בנחושת. מותה של בתו הקטינה הגביר בו את הרצון לדאוג למשפחתו ולגונן עליה בכל דרך אפשרית.

אין כל ראיה לגביו, ואף לא שמץ של מידע על פעילות עויינת.

הנאשם 2, אחיינו של הנאשם 1, הצטרף לעיסוקו של האחרון, בעקבות בקשת נאשם 1 ומתוך כורח כלכלי.

הוא בן 27, יתום מאב מגיל צעיר ומפרנסה היחיד של משפחתו הענפה, אמו ואחיו וכן משפחתו הצעירה – אשתו ושתי בנותיו (אחת מהן נולדה במהלך מאסרו הנוכחי).

15. על אף שקיבלתי את דברי הנאשמים שהעבירות נעברו במסגרת מסחר בנחושת וללא כוונה עויינת, הרי יש חומרה יתרה בכך שבסופו של דבר היו נכונים לרכוש תחמושת חיה, שאף אם הם לא התכוונו מלכתחילה לעשות בה שימוש על פי יעודה הטבעי, הרי שקיימת היתה אפשרות, ברמת הסתברות גבוהה, שהכדורים שנרכשו יתגלגלו לידי גורמים עויינים, אם במישרין מהנאשמים, שלא יעמדו בפיתוי הכספי, או בעקיפין, באמצעות סוחר הנחושת שנהג לרכוש מהנאשמים את הסחורה.

דומה שאין צורך להכביר מילים על התוצאות החמורות שהיו עלולות להיגרם לבטחון המדינה ואזרחיה מהפצתה של כמות כה גדולה של תחמושת בסביבה עויינת.

16. אם לא אמצה עם הנאשמים את הדין, כבקשת המאשימה, הרי זה בעיקר משום ההשוואה עם העונש שנגזר על העבריין העיקרי: אזרח ישראלי, חייל בשרות קבע, עליו נגזרו, כאמור, 38 חודשי מאסר בלבד (לא נעלמה מעיני הורדתו לדרגת טוראי, שיש עמה פגיעה כלכלית משמעותית).

דומה שאין צורך להכביר מילים על חומרתה המפליגה של ההתנהגות העבריינית והכשל המוסרי הנורא שיש לייחס למי שמוציא ציוד לחימה מרשות הצבא, באופן שיכול לפגום בתפקודם התקין של מערכות לחימה העומדות לרשות חיילי צה"ל מחד, ומאפשר הגעתו של ציוד כזה, בעל פוטנציאל קטלני, לידי גורמים העלולים לסכן את שלומם ובטחונם של חבריו לנשק ושל כלל תושבי המדינה.

גזר דין של עבריין שכזה צריך להוות הרף העליון, שממנו (ומטה) צריך להגזר עונשם של שותפיו, שחומרת מעשיהם, בהיבט המוסרי, פחותה בהרבה.

נסיבותיהם האישיות הקשות של הנאשמים והעובדה שלא עסקו בסחר בנשק, לשמו, וכי לא היתה להם כוונה לפגוע בבטחון המדינה, גם הם הניעו אותי לאמץ את הרף הנמוך יותר במסגרתו של הסדר הטיעון.

17. אשר על כן, אני גוזרת על הנאשמים את העונשים הבאים:

בגין עבירות הנשק, 30 חודשי מאסר מהם 18 חודשים לריצוי בפועל והיתרה על תנאי למשך 3 שנים, והתנאי הוא שלא יעברו עבירה על ס' 144 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

בגין העבירה של כניסה לישראל, 12 חודשי מאסר, מהם 6 לריצוי בפועל, ובאופן חופף למאסר שהוטל בגין עבירות הנשק והיתרה על תנאי למשך 3 שנים, והתנאי הוא שלא יעברו עבירה על ס' 12(1) ל[חוק הכניסה לישראל](http://www.nevo.co.il/law/90721), התשי"ב-1952.

סה"כ ירצו הנאשמים 18 חודשי מאסר בפועל שימנו מיום מעצרם:

הנאשם 1 מיום 19.5.07;

הנאשם 2 מיום 18.5.07.

בנוסף, ישלם כל אחד מן הנאשמים קנס בסך 10,000 ש"ח או 40 ימי מאסר תמורתם.

הרכב שנתפס יושב לנאשם 2.

הודעה זכות ערעור תוך 45 יום.

5129371

54678313 התוצאה הודעה לנאשמים ולב"כ הצדדים והם קיבלו עותקי גזר הדין.

**ניתן היום ט' בכסלו, תשס"ח (19 בנובמבר 2007).**

צ' קינן 54678313-6082/07

|  |
| --- |
| **צ' קינן – שופטת** |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה