**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **בית משפט מחוזי באר שבע** | | **פח 001051/06** | |
|  | |
| **בפני:** | כב' השופטת ר. יפה-כ"ץ - אב"דכב' השופטת ו. מרוזכב' השופט א. ואגו |  | **27/12/2007** |

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל | | |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד מרום, פמ"ד | |  | המאשימה |
|  | נ ג ד | | |  |
|  | 1. ג'ומעה בן אברהים עזאם ת.ז. xxxxxxxxx  על ידי ב"כ עו"ד קעואר  2. ריזק בן אחמד שעבאן ת.ז. xxxxxxxxx  על ידי ב"כ עו"ד לאה צמל | | |  |
|  |  |  | | הנאשמים |

לפסק-דין בעליון (18-06-2009): [**עפ 3944/08**](http://www.nevo.co.il/case/5872863) רזק מחמד אחמד שעאבן נ' מדינת ישראל שופטים: א' פרוקצ'יה, מ' נאור, י' דנציגר, עו"ד: א' פטל, ל' צמל

לפסק-דין במחוזי (26-10-2009): תפח 1051/06 מדינת ישראל נ' ג'ומעה בן אברהים עזאם שופטים: יפה כ#ץ, ו. מרוז, א. ואגו, עו"ד: גז, עלאדין

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [143(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/143.b), [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1)

[חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד-1954](http://www.nevo.co.il/law/72510): סע' [5](http://www.nevo.co.il/law/72510/5)

# גזר דין בעניינו של הנאשם מס' 2

**כב' השופטת ר. יפה-כ"ץ, אב"ד:**

1. במסגרת הסדר טיעון שנערך בין הצדדים הופרדו הדיונים בעניינם של שני הנאשמים, הוגש כתב אישום מתוקן בעניינו של הנאשם מספר 2 (להלן: "הנאשם") והוא הודה בעובדות שבכתב האישום המתוקן והורשע בהתאם.

מהאמור בכתב האישום המתוקן בו הודה הנאשם עולה, כי במהלך חודש פברואר 2006 פנה איימן מנצור (להלן: "איימן") אל ג'ומעה עזאם (הוא הנאשם מס' 1, להלן: "עזאם") ושאל אותו אם יש לו הכרות עם פעילי ארגון החמא"ס (להלן: "הארגון" ארגון אשר הוכרז ביום 22/6/89, על ידי ממשלת ישראל כארגון טרוריסטי) בגדה המערבית. עזאם השיב, כי לנאשם יש הכרות שכזאת והפגיש את הנאשם עם איימן.

לאחר שיחות בין איימן, הנאשם ועזאם, קשרו השלושה קשר ביניהם לפיו הנאשם ועזאם יעזבו את רצועת עזה ויצאו לגדה המערבית על מנת לשכור שם דירה ועל מנת ליצור קשר עם פעילי ארגון המוכרים לנאשם.

במסגרת קשר זה, היו הנאשם ועזאם אמורים לקבל בדירה שישכרו שני אנשים מטעמו של איימן – שני אנשים שישלחו מטעמו ואשר תפקידם לבצע פעילות טרור, כאשר הנאשם היה אמור לעזוב את הדירה עם הגעת שני האנשים.

במסגרת הקשר ולשם קידומו, במועד שאינו ידוע במדויק, ערכו עזאם ואיימן אמון צבאי לנאשם.

במסגרת הקשר ולשם קידומו, במועד כלשהו שאינו ידוע במדוייק, במהלך חודש מרץ 2006, ברצועת עזה, הפגיש איימן את עזאם עם שניים מבכירי הארגון. אחד מהבכירים הנ"ל הסביר לעזאם, כי עליו לקלוט בחור בשם ראפת, אשר יכיר לו מקומות שונים וכבישים בישראל, וכי משימתו בגדה המערבית תהיה לקלוט פעילי ארגון, שאותם ישלח לפעילות צבאית. עוד הודיע אותו פעיל בארגון לעזאם, כי ישלח אליו מומחה לחומרי נפץ, וכי בין המשימות שעליו יהיה לבצע תהיה משימה של חטיפת חיילים לצורך מו"מ לשחרור אסירים וכי ישלח אליו אנשים לביצוע משימות אלו. פעיל הארגון גם הודיע לעזאם, כי בנוסף יהיה עליו לבצע פעולות צבאיות נגד ישראל, כתגמול לפעולות שתבצע ישראל ברצועת עזה. עזאם הסכים למלא אחר הנחיותיו של פעיל הארגון.

היות ובמעשיו אלה קשר הנאשם קשר לבצע פשע שהוא מציאת דירה לצורכי טרור, הוא הורשע בעבירה של קשירת קשר לפשע לפי [סעיף 499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז – 1977.

במסגרת האישום השני שבכתב האישום המתוקן, הודה הנאשם, כי במסגרת הקשר המצויין לעיל ולשם קידומו, בחודש מרץ 2006, הורה לו עזאם לבוא אליו על מנת שיעבור אימונים בנשק לצורך ביצוע המשימה. לשם כך, נפגשו איימן ועזאם עם הנאשם ברצועת עזה ונסעו במכונית הנהוגה על ידי עזאם, כאשר הם מובילים רובה מסוג 16-M ורובה מסוג קלצ'ניקוב ברכב. לאחר מכן עזאם ואיימן ערכו לנאשם אמון צבאי שכלל ירי בכלי הנשק הנ"ל.

למחרת האימון הצבאי הנ"ל, אסף עזאם את הנאשם והסיעו ברכבו למקום בשם ג'אבל שעף שברצועת עזה, כאשר ברכב הובילו השניים שני רימוני יד ואקדח. שם ערך עזאם לנאשם אימון בזריקת רימונים ואף ערך לו מטווח עם האקדח.

היות ובמעשיו אלה ביצע הנאשם אימונים צבאיים וזאת כדי לפגוע בבטחון המדינה, ולשם כך, הוביל, שלא כדין, נשק ותחמושת והשתתף בפעילות ארגון טרוריסטי, הוא הורשע בעבירות של אימונים צבאיים אסורים – 2 עבירות לפי [סעיף 143(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/143.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז – 1977, עבירות בנשק (נשיאת נשק) – 2 עבירות לפי [סעיף 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) רישא לחוק הנ"ל ו-עבירות בנשק (נשיאת תחמושת) – 2 עבירות לפי [סעיף 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) סייפא לחוק הנ"ל.

במסגרת האישום השלישי שבכתב האישום המתוקן, הודה הנאשם, כי במסגרת הקשר המצויין לעיל ולשם קידומו, בתאריך 4/4/06, או בסמוך לכך, הוא נפגש עם עזאם ועם איימן לפני יציאתם לגדה המערבית דרך ישראל כדי לפעול למען הארגון. איימן מסר לנאשם ולעאזם דף ובו רשומות אותיות בשפה הערבית, כאשר כל אות מסומנת על ידי אות אחרת, וזאת על מנת שיוכלו להעביר הודעות SMS מוצפנות באמצעות מכשירי הפלאפון. כמו כן מסר איימן לכל אחד מהשניים רימון יד ואקדח. בתאריך 6/4/06, מסר פעיל הארגון נאסר לעזאם ולנאשם 7,000 דולר והסיע אותם לרפיח, כאשר הם נושאים עמם את שני הרימונים, שני האקדחים וכתב הקוד שקיבלו מאיימן. ברפיח נפגשו השניים עם אדם נוסף, שהובילם לבית ממנו הובילה מנהרה לצד המצרי של הגבול שבין מצריים לרצועת עזה. השניים עברו דרך המנהרה את גבול מצריים - רצועת עזה ונכנסו למצריים. שם נפגשו השניים עם תושב מצריים בשם אסמעיל, אשר הסביר להם, כי בישראל יקבל את פניהם אדם בשם ראפת.

לאחר שהייה מסויימת בסיני, הגיעו הנאשם ועזאם, בעזרת אדם נוסף בשם אבו-טלאל, לגבול ישראל - מצריים כשהם נושאים את האקדחים, הרימונים וכתב הקוד.

בתאריך 13/4/06, חצו הנאשם ועזאם את גבול ישראל - מצריים ונכנסו לישראל שלא כדין, כשהם נושאים עמם את האקדחים, הרימונים וכתב הקוד. בישראל שהו השניים כשעה וחצי, עד שנעצרו על ידי כוחות הבטחון.

היות ובמעשיו אלה, ביצע הנאשם עבירת פשע של נשיאת נשק בהיותו מסתנן, הוא הורשע בעבירה של ביצוע עבירה (נשיאת נשק) על ידי מסתנן לפי [סעיף 5](http://www.nevo.co.il/law/72510/5) ל[חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט)](http://www.nevo.co.il/law/72510), תשי"ד - 1954.

2. לנאשם 3 הרשעות קודמות, הראשונה משנת 1990 בגין עבירה של ידוי אבנים, בגינה נדון לחודשיים מאסר בפועל ולמאסר על תנאי. ההרשעה השניה של הנאשם הינה משנת 1992 בשל עבירה של תקיפה, בגינה נדון הנאשם ל-6 חודשי מאסר. ההרשעה האחרונה של הנאשם הינה משנת 2001, בשל עבירות של החזקת כלי או חפץ המסוגל לגרום מוות ו-תעמולה הפוגעת בשלום הציבור, בגינה נדון הנאשם למאסר בפועל של 7 וחצי שנים ול-24 חודשי מאסר על תנאי. התובעת הודיעה, כי המאסר על תנאי איננו חל בענייננו.

3. במסגרת טיעוניה לעונש, עמדה התובעת המלומדה, עו"ד מרום, על החומרה הרבה שבמעשי הנאשם. לדברי התובעת, עשה הנאשם כל אשר לאיל ידו לפגוע במדינת ישראל, כאשר אילו הקשר אשר קשר עם האחרים היה יוצא מן הכוח אל הפועל, הדבר עלול היה להמיט אסון על המדינה ולפגוע במישרין בשלומם של אזרחיה. רק תושיית כוחות הבטחון מנעה את ביצוע הקשר, לאחר שאלה עצרו את הנאשם ועזאם בישראל, כאשר הם נושאים על גופם אקדחים ורימונים וכאשר הם בדרכם להכין את התשתית לביצוע פעולות טרור בישראל.

התובעת הוסיפה וציינה, כי הנאשם פעל לשם קידומו והצלחתו של הקשר אשר קשר עם האחרים ואף עבר אימונים צבאיים על מנת שיהיה כשיר לבצע את הקשר ולפגוע במדינת ישראל. הנאשם היה חוליה אחת מבין חוליות רבות של אותו קשר, אשר היו מעורבים בו מספר רב של אנשים שעשו יד אחת, כדי לזרוע הרס וחורבן בישראל.

התובעת הדגישה, כי הנאשם הורשע במספר עבירות, כאשר העבירה אשר בצידה נקבע העונש החמור ביותר, הינה עבירת נשיאת הנשק בהיות הנאשם מסתנן, עבירה שנקבע בצידה עונש של מאסר עולם. בנוסף, נקבע לצד עבירת נשיאת הנשק שלא כחוק עונש מכסימלי של 10 שנות מאסר. לפיכך, סברה התובעת, כי המחוקק בעצמו הביע עמדה ביחס לחומרת המעשים, ואף ציינה פסיקה ענפה אשר ביקשה ללמוד ממנה על הענישה המחמירה שהטילו בתי המשפט על מבצעי עבירות, דוגמת העבירות שביצע הנאשם.

בסיום טיעוניה, ביקשה התובעת המלומדה, להטיל על הנאשם עונש מאסר ארוך וממושך, שיהיה בו כדי להרתיע את הנאשם ולהרתיע את האחרים מביצוע עבירות כאלה וכן עונש של מאסר על תנאי.

4. עו"ד צמל, ב"כ הנאשם, סברה, כי אין זה המקרה בו יש להחמיר עם הנאשם. לדבריה, לנאשם היה תפקיד משני ושולי בקשר אשר קשר עם האחרים, וזאת למדה בעיקר מן העובדה, שהוא היה אמור לעזוב את הדירה עם הגעת האנשים שהתעתדו לבצע את פעילות הטרור. הנאשם, לדבריה, הנאשם היה רק אמור למצוא את הדירה עבור אנשי הטרור, ותו לא.

הסנגורית הדגישה, את העובדה שהנאשם נעצר מיד עם כניסתו לתחומי מדינת ישראל ולפיכך, לדבריה, לא העמיד את תושבי המדינה בפני סכנה של ממש. כמו כן, הדגישה את הודאתו בעובדות ואת החסכון בזמן שיפוטי, כאשר לדבריה, עברו של הנאשם אין בו כדי להשפיע על שיקולי הענישה של ביהמ"ש. העבירות בגינן נדון הן, לגרסתה, עבירות ישנות ואינן צריכות לבוא בין שיקולי הענישה.עוד הדגישה הסנגורית, כי העבירה העיקרית שבה הורשע היא עבירת הקשר, לצידה הטיל המחוקק 7 שנות מאסר, כאשר לטענתה, יתר העבירות נבלעות בעבירה זו.

הסנגורית ציינה, כי הנאשם יליד 1973, נשוי מזה 10 שנים ואב לשני ילדים.

גם הסנגורית המציאה אסופת פסיקה ענפה, ממנה ביקשה ללמוד על ענישה מתונה בהרבה מן הענישה שביקשה התובעת.

5. הנאשם בעצמו פנה אף הוא לביהמ"ש וטען, שהוא כבר נשוי 10 שנים, אך לא עלה בידו לשבת עם ילדיו עדיין. הנאשם טען, כי איבד את הראיה בעין אחת בהיותו בכלא והביע תקווה, כי יוכל לצאת מוקדם ככל האפשר מן המאסר על מנת שיוכל לטפל בעין שלו ובמשפחתו. הנאשם הבטיח, כי זאת תהיה הפעם האחרונה שבה יבצע עבירות, ציין שאיבד את אמו במהלך מאסרו האחרון וטען שאינו רוצה לאבד גם את אביו.

6. אין ספק, כי הנאשם ביצע מעשים חמורים, אשר היה בהם כדי להעמיד את מדינת ישראל בפני סכנה של ממש. הוא קשר קשר עם שניים אחרים ובמסגרת קשר זה ביצע פעולות, אשר אילו היו יוצאות מהכוח אל הפועל, היה יכול להעמיד את תושבי המדינה ואזרחיה בפני סכנה חמורה. במסגרת הקשר האמור, הנאשם נפגש עם פעילי ארגון החמא"ס המוכרים לו והתעתד לסייע בידם לשכור דירה בגדה המערבית, דירה ממנה אמורים היו לצאת פעילים אחרים של ארגון הטרור, על מנת לבצע פיגועים במדינת ישראל. הוא גם עבר אימונים צבאיים כדי שיוכל לממש את הקשר ואף נשא על גופו רימון ואקדח וכתב קוד על מנת שיוכל להתכתב ב-SMS עם פעילי הארגון, כדי להוציא את הקשר אל הפועל.

כתב האישום פרט את כל פעילות הטרור, אשר אנשי החמאס ביקשו לבצע בעקבות אותו קשר שקשר הנאשם, פעולות אשר אמורות היו לצאת מהדירה שהנאשם אמור היה לשכור בגדה המערבית. פעולות אלה כללו, בין היתר, קליטת פעילי ארגון ושילוחם לפעילות צבאית, קליטת מומחים לחומרי נפץ, חטיפת חיילים לצורך משא ומתן לשחרור אסירים, קליטת אנשים אשר היו אמורים לבצע את חטיפת החיילים, ביצוע פעולות צבאיות נגד ישראל כתגמול לפעולות שתבצע ישראל ברצועת עזה ועוד. הנאשם, היה אמור לאפשר את הפעולות האמורות על ידי מציאת דירה שתשמש כמרכז ומקום התארגנות לפעילות טרור זו.

כאמור, הנאשם לא הסתפק בקשירת קשר בלבד, אלא אף עבר אימונים צבאיים אסורים ונשא נשק ותחמושת, הכל כדי שיוכל לממש את הקשר. בחודש אפריל 2006 אף חצה הנאשם דרך מנהרה את גבול מצריים - רצועת עזה ונכנס למצריים, משם הסתנן יחד עם עזאם למדינת ישראל בתאריך 13/4/06, כאשר הם נושאים על גופם אקדחים, רימונים וכתב קוד. רק תפיסתם של הנאשם ושותפו על ידי כוחות הבטחון, מנעה מימוש הקשר שקשר.

ניתן לשער בנקל, מה יכלו ארגוני הטרור לעשות אלמלא נעצרו הנאשם ושותפו על ידי כוחות הבטחון. במדינה הנלחמת, כמעשה של יום יום, כנגד ארגוני הטרור הרצחניים לא ניתן לעבור לסדר היום על מעשים מסוג אלה שביצע הנאשם. על כן, קבעה הפסיקה, כי כדי לגמול לאנשים דוגמת הנאשם מחד וכדי להרתיע את הרבים מאידך, יש להחמיר בעונשיהם של החוטאים בתחום זה. כך מצווים אנו במקרה שבפנינו.

הנאשם היה חלק חיוני, חשוב ופעיל בשרשרת הטרור ואין נפקא מינה, אם לשם כך היה חבר בארגון הטרור או ש"רק" תמך בארגון וסייע לפעיליו לממש את פעולותיהם. הוא פעל בנחישות כדי שמטרת ארגון הטרור – פגיעה בישראליים - תצא אל הפועל ורק ערנותם ודריכותם של כוחות הבטחון, מנעה את המשך פעולותיו. אכן, לא ידוע על נזק שנגרם כתוצאה ממעשי הנאשם, אך יש לייחס לכך משקל קטן לקולא בין מכלול שיקולי הענישה, שכן הנאשם לא חזר בו מרצונו ממימוש פעולותיו, אלא נעצר על ידי כוחות הבטחון.

זאת ועוד, חומרה מיוחדת יש לראות בעובדה שהנאשם הסתנן לתחומי מדינת ישראל, כאשר הוא נושא על גופו נשק דוגמת אקדח ורימון. לא בכדי קבע המחוקק עונש של מאסר עולם לצד עבירה זו, שהרי יש במעשים כגון אלה כדי לגלם חומרה יתרה כלפי תושבי המדינה. לאחרונה, פסקו בתי המשפט, כי יש להעלות את רף הענישה בעבירות אלה, נוכח חומרתן המיוחדת וזאת גם כאשר אין כל ראיה, כי המסתנן התכוון לבצע פיגוע במדינת ישראל, לא כל שכן, יש להחמיר במקרה בו המסתנן הודה, כי התכוון לעשות כל שלאיל ידו כדי לסייע לארגון טרור לפגוע באזרחי המדינה. החומרה היתרה עולה מתוך ההסתננות עצמה, וזאת לנוכח הקשיים הקיימים בהגנה על הגבול שבין ישראל למצריים וריבוי מעשי ההסתננות דרכו עקב זאת.

לכל הנימוקים הנ"ל, יש להוסיף את העובדה, כי לנאשם הרשעות קודמות בעלות אופי בטחוני – אידיאולוגי, כאשר העבירה האחרונה בגינה נדון בשנת 2001, אף לוותה במאסר של 7 שנים. רואים אנו, כי לא מדובר במעידה חד פעמית אלא בהתנהגות ממושכת של הנאשם, על פני שנים, וכי הנאשם לא למד את לקחו מענישתו בעבר.

7. לאור כל האמור לעיל אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל למשך 11 שנה החל מיום המעצר – 13/4/06.

ב. מאסר על תנאי למשך 12 חודשים והתנאי שהנאשם לא יעבור כל עבירה מסוג פשע או את העבירות בגינן נדון בתיק זה, תוך 3 שנים מיום שחרורו.

**זכות ערעור תוך 45 יום לביהמ"ש העליון.**

**ניתן היום יד' בטבת, תשס"ח (23 בדצמבר 2007) במעמד הצדדים**

**5129371**

ר. יפה כ"ץ 54678313-1051/06

**5129371**

**5467831354678313**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **א. ואגו, שופט** |  | ו. מרוז, שופטת |  | **ר. יפה-כ"ץ, אב"ד** |

001051/06פח 055 טובה

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה