**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | | | |
| **בבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו** | | **פח 001166/05** | |
|  | |
| **בפני:** | **כב' השופטת ס' רוטלוי, ס"נ - אב"ד**  **כב' השופטת ע' צ'רניאק**  **כב' השופט ד"ר ק' ורדי** |  | **11/09/2007** |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל | |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד | אברס | המאשימה |
|  | נ ג ד | |  |
|  | מוחמד כלף | |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד | אבו-חוסיין | הנאשם |

להכרעת-דין במחוזי (12-07-2007): [**תפח 1166/05**](http://www.nevo.co.il/case/415861) מדינת ישראל נ' מוחמד כלף שופטים: ס' רוטלוי, ע' סלומון צ'רניאק, ד#ר ק' ורדי, עו"ד: גולדנר, אברס, אבו חוסיין, מסארווה

לפסק-דין בעליון (26-11-2009): [**עפ 8766/07**](http://www.nevo.co.il/case/6137270) מחמד ח'לף נ' מדינת ישראל שופטים: א' א' לוי, מ' נאור, ס' ג'ובראן, עו"ד: ירין שגב, לאה צמל

חקיקה שאוזכרה:

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

**גזר - דין**

**השופט ד"ר קובי ורדי:**

1. הנאשם אזרח ישראל, יליד 1951, הורשע לאחר ניהול הוכחות בעבירות של סיוע לאוייב במלחמה, עבירה לפי סעיף 99 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 **(להלן: "החוק")**, מגע עם סוכן חוץ, עבירה לפי סעיף 114 לחוק, קשירת קשר לסיוע לאוייב במלחמה, עבירה לפי סעיף 92 ביחד עם סעיף 99 לחוק, החזקת נשק שלא כדין, עבירה לפי סעיף 144(א) לחוק וקשירת קשר לביצוע עסקה אחרת בנשק, עבירה לפי סעיף 499(א) ביחד עם סעיף 144(ב' 2) לחוק).

עפ"י עובדות כתב האישום בהן הורשע הנאשם, לנאשם היה עסק של נגריה בבית בג'ת. במהלך שנת 2001 עבד בנגריה שלו אדם בשם ואאל זקלה יליד 1983 תושב טול כרם **(להלן: "ואאל"),** שהוסיף לעבוד בנגריה של הנאשם במועדים בלתי ידועים גם במהלך השנים 2002-2003 והתגורר בביתו של הנאשם.

הנאשם הורשע בכך שבמהלך שנת 2002 החזיק חמישה אקדחים, אותם מסר לואאל על מנת שיתקנם ויכשירם לשימוש, וכן שבמהלך שנת 2004 ביקש מואאל לרכוש ממנו חמישה רובי M16 במחיר של 15,000 - 20,000 ₪ כל אחד על מנת למכרם בתחומי מדינת ישראל כדי לכסות את חובותיו, ברם הדבר לא יצא אל הפועל, עקב המחיר היקר של כלי הנשק, כפי שבירר זאת ואאל.

ואאל הצטרף לארגון החמא"ס במהלך שנת 2004, למד להכין מטעני חבלה ועסק בהכנתם. ואאל סיפר לנאשם על הצטרפותו לתנועת החמא"ס ואף הציג את הנאשם בפני חברי חולייתו בחמא"ס.

בתחילת שנת 2005 ביקש ואאל מהנאשם לרכוש עבורו בתחומי מדינת ישראל חומרים האסורים במכירה והחזקה באיו"ש המשמשים לייצור חומרי חבלה ובהם חנקת אשלגן, גופרית וחומרים נוספים ולהעבירם לידיו בטול כרם. הנאשם עשה כן והעביר לואאל את החומרים לטול כרם כשהם מוסווים בתוך שקיות סוכר.

במועד שאינו ידוע, בסמוך לאחר מכן, ייצר ואאל באמצעות חומרי החבלה הנ"ל שקיבל מהנאשם, תשעה מטעני חבלה, העבירם לאחרים (לארגון חללי אלאקצא) ולפחות אחד מהם נזרק לעבר סיור צה"ל (ואאל שמע שבוצע בעזרתו פיגוע כנגד ג'יפ צבאי).

במהלך החודשים מאי - יוני 2005 ביקש ואאל מהנאשם להביא לו חומרי חבלה נוספים במשקל גדול, בשקים, הנאשם רשם את בקשתו בתוך שימוש במילות קוד והסכים להביא את החומרים הנ"ל, ברם לא סיפקם עקב מעצרו של ואאל.

3. יש לציין, שואאל עצמו נשפט בבית המשפט הצבאי בשומרון (ת/21) ובעקבות הסדר טיעון בין הצדדים נידון ביום 11/9/06 לעשר שנות מאסר לריצוי בפועל בגין עבירות של: יציאה משטח צבאי סגור ללא היתר, החזקת אמל"ח, קשירת קשר לסחר באמל"ח, אימונים צבאיים, חברות בהתאחדות בלתי מותרת, ירי לעבר אדם וייצור חפצים נפיצים (עונש הזהה לעונשו של חבר חולייה נוסף בשם מג'די ג'ראד, ת/19 ג').

עפ"י עובדות כתב האישום בו הורשע ואאל בבית המשפט הצבאי, הוא הורשע בעבירות הנשק שנעשו עם הנאשם, ביצור מטעני החבלה בעזרת החומרים הכימיים שהעביר לו הנאשם, וכן בהשתתפות באירוע ירי לעבר משרדי ה-DCO בטול כרם.

4. ב"כ המאשימה, בטיעוניו לעונש, ביקש להשית על הנאשם עונש משמעותי של מאסר בפועל העולה בצורה משמעותית על עשר שנות המאסר שהוטלו על ואאל.

זאת, עקב חומרת העבירות שביצע הנאשם, היותן עבירות על רקע לאומני, תוך ניצול העובדה שהוא נושא ת.ז. ישראלית כדי לרכוש את החומרים הכימיים בארץ, עקב היות אותם חומרים אסורים למכירה בשטחים ותוך ניצול חופש התנועה שמקנה תעודת הזהות הישראלית כדי להעביר את החומרים לשטחי הרשות (טול כרם) מוסווים בשקיות סוכר. כל זאת בידיעה מוחלטת של הנאשם שהחומרים הנ"ל ישמשו להכנת מטעני חבלה שבהם ייעשה שימוש בעתיד כנגד חיילים ו/או אזרחים ישראליים.

ב"כ המאשימה הדגיש את חלקו הממשי של הנאשם בפעילות החבלנית שבאה לידי ביטוי לא רק באמירות, בתכנונים או באספקת מידע אלא בהספקת חומרים כימיים לצורך הכנת חומרי חבלה לייצור מטענים, שאף יוצרו בפועל, כל זאת מתוך קו אידיאולוגי של הנאשם לפגוע במדינת ישראל.

זאת ועוד, למרות שהנאשם הוזהר בשנת 2004 ע"י גורמי הבטחון בישראל שלא לבצע פעילויות נגד ישראל ולהימנע מקשרים בעיתיים בשטחים הוא עבר את העבירות בסמוך לכך.

לטענת ב"כ המאשימה, יש להחמיר עם הנאשם בהיותו אזרח ישראלי אף מעבר לעונש שנגזר על ואאל במיוחד, כשהנאשם לא הודה ולא הביע חרטה על מעשיו.

לטענת ב"כ הנאשם, יש להתחשב בגילו של הנאשם ונסיבותיו האישיות.

כן יש להתחשב בכך שעבירות הנשק לא היו קשורות לפעילות חבלנית ובכך שלא הוכח שהמטענים שיוצרו שימשו או פגעו בסופו של יום בבטחון המדינה או בחיילי הצבא.

לטענתו הנאשם מתנגד בדיעותיו לפגיעה בבטחון המדינה או באזרחיה והוא תומך במאבק צודק ושלום בין שני העמים.

ב"כ הנאשם ביקש להקל עם הנאשם ולגזור עליו עונש נמוך מהעונש שהושת על ואאל, בהתחשב בכך שואאל הורשע בעבירות נוספות מעבר לאלו שהורשע בהן הנאשם ומכך שרקעו האידיאולוגי של הנאשם שונה בתכלית מהרקע האידיאולוגי של ואאל שהיה פעיל חמא"ס.

הנאשם, הממשיך להכחיש את מעשיו, לא הביע חרטה, טען שהוא מתנגד לפגיעה בבטחון המדינה והוא נגד המדיניות של הממשלה ולא נגד המדינה וביקש להתחשב בו בעונש.

5. בבואנו לגזור את דינו של הנאשם, לא ניתן להתעלם מכך שהנאשם הינו אזרח ישראלי, שבחר מדעת ובנפש חפצה וככל הנראה מתוך מניעים לאומניים, לסייע למרים באוייביה של מדינת ישראל מתוך כוונה לקעקע את יסודותיה ואת משטרה ([ע"פ 7429/05](http://www.nevo.co.il/case/6237243) **פלוני נ' מ"י**, תקדין עליון 2007 (2) 4739, **להלן: "פס"ד פלוני")** על ידי פגיעה בחיילים או באזרחים תמימים.

הנאשם ידע על חברותו של ואאל בארגון החמא"ס, ידע על כך שמהחומרים הכימיים שהעביר לואאל ייוצרו מטעני חבלה, המיוצרים לשם עשיית שימוש כנגד חיילי ו/או אזרחי צה"ל (כשבפועל גם, לפי עדות ואאל, נאמר לו שמטען אחד נזרק כנגד ג'יפ צבאי).

אין זה משנה שאין זה ידוע האם נעשה שימוש במטענים האחרים והאם נפגעו אנשים כתוצאה מהשימוש הנ"ל, שכן עצם העברת החומרים הכימיים לשם ייצור המטענים והידיעה שארגוני חבלה וטרור עומדים לעשות בהם שימוש, לוקחת בחשבון שמטרתם היא זריעת הרג בקרב אזרחי וחיילי ישראל.

הנאשם עשה כן בדיעה שקולה למרות שהוזהר חודשים קודם לכן ע"י גורמי הבטחון שלא לבצע פעילויות כנגד בטחון המדינה תוך שהוא משמיע באזני ואאל הערות אידיאולוגיות התומכות בפיגועים כנגד ישראל.

לכן, נסיבותיו האישיות של הנאשם, כמו גילו, היותו בעל משפחה והעדר עבר פלילי, מתגמדות כנגד חומרת המעשים שעשה (ראו לענין זה [ע"פ 3652/04](http://www.nevo.co.il/case/5908191) **עבדלחלים נ' מ"י** תקדין עליון 2007 (3) 1245 שם נידונו אזרחי ישראל שביקשו להקים חוליית טרור לעונש שבין 12 ל-17 שנות מאסר).

הנאשם עשה שימוש זדוני בזכותו להתהלך חופשי בישראל לצורך קניית החומרים הכימיים והעברתם לטול כרם כשהוא מוכיח במעשיו שהוא מסוכן לציבור, פועל בחוסר עכבות לסייע בידי ארגון טרור לא מתוך דחף רגעי אלא לאורך זמן ארוך, מתוך בחירה ורצון להגשים את המטרות הקטלניות של שולחיו (ראו פס"ד **פלוני**).

הנאשם לא הסתפק במסירת מידע או בתכנון בלבד אלא מדובר במעשים של ממש שהתבטאו בהעברת חומרים כימיים המוסווים בשקיות סוכר לטול כרם, לשם ייצור מטעני החבלה, שכאמור גם יוצרו בעזרת חומרים אלו.

לולא נעצר ואאל סביר להניח שהנאשם היה מצליח להעביר שקים נוספים של חומרים כימיים לואאל, על פי בקשתו, לצורך ייצור מטענים נוספים.

כל זאת, מלבד עבירות הנשק בהן הורשע הנאשם, עבירות החמורות כשלעצמן.

הנאשם הוא אדם אינטליגנטי ושקול היודע היטב את משמעות מעשיו, הוא לא הודה ולא הביע חרטה על מעשיו ומשהורשע יש לשלול את טענתו שהוא נגד פעולות כנגד בטחון המדינה.

הנאשם עשה את מעשיו משיקולים לאומניים שנעשו במטרה לגרום לפגיעה חמורה ככל שניתן במטרות ישראליות. מי שמכין חומרי נפץ או שותף להכנתם מצפה וצריך לצפות לגרוע ביותר מבחינת הפגיעה ואין זה משנה כלל אם בפועל נעשה שימוש במטענים הנ"ל אם לאו (עניין שאף לא ניתן לבדיקה).

לכאורה, עפ"י הפסיקה אין צורך גם בכך, שהפעולה שתיחשב כסיוע לאוייב תהיה "מגה פיגוע" שתביא לערעור על עצם קיומה של מדינת ישראל כמדינה ריבונית, אך גם לפי הדיעות השונות בפס"ד **כיאניה** ([ע"פ 11328/03](http://www.nevo.co.il/case/5997536) **מ"י נ' כיאניה**, תקדין עליון 2005 (3) 3066 להלן: **"פס"ד כיאניה"**), העברת חומרים כימיים לצורך ייצור מטעני חבלה היכולים לגרום גם לפיגועים המוניים עונה לטעמנו על המבחנים הנדרשים עפ"י הדיעות השונות הנ"ל.

לענין זה ראו דברי כבוד השופט **חשין** ב[דנ"פ 9517/05](http://www.nevo.co.il/case/5997540) **כיאניה נ' מ"י** תקדין עליון 2005 (4) 2929 המצטט את דברי כבוד השופט **לוי** מפס"ד **כיאניה**.

**"מאז זכתה מדינת ישראל בעצמאותה, נמצאו רבים המערערים על עצם קיומה. תחילה עשו זאת מדינות, רובן שכנות וחלקן מרוחקות, שלא הסתפקו במלל בלבד, אלא נקטו גם בפעולות מלחמתיות. אולם במשך השנים השתנתה הטקטיקה, ובמקום פעולה ישירה של מדינות, החלו לצוץ ארגונים שונים, שבעידודן ובמימונן של מדינות אויב, החלו לבצע פעולות עוינות כחלק מהמטרה המשותפת של המדינות והארגונים כאחד, להביא לסילוקה של מדינת ישראל מעל פני הגלובוס. סעיף 99 ל**[**חוק העונשין**](http://www.nevo.co.il/law/70301)**, כמו קודמו (סעיף 10 לחוק לתיקון דיני עונשין (ביטחון המדינה), תשי"ז-1957), נועד לתת מענה לכל אלה, וגם לאותם יחידים אשר הצטרפו למעגל הטרור שלא במסגרת מאורגנת. ובמילים אחרות, הוא נועד להרתיע, ובמקרים המתאימים גם להעניש את כל מי שרתם את עצמו לסייע ל"אויב", כהגדרתו הכוללת של מושג זה.**

**העותר צירף עצמו לאויבי ישראל המבקשים לפגוע במדינה ובתושביה, וביקש לרצוח בני אדם מתוך תמיכתו במטרותיהם של אותם אויבים. משבחר בדרך זו לא יוכל עוד לטעון כי לא ביקש לסייע לאויבי המדינה".**

העובדה שואאל נידון לעשר שנות מאסר לא מצביעה על כך שיש להקל עם הנאשם ולגזור עליו עונש הפחות מעונשו של ואאל, שכן ואאל הוא "האוייב" והנאשם הוא המסייע לאוייב.

ראשית, ואאל הודה במסגרת הסדר טיעון, תוך ציון של בית המשפט הצבאי שהעונש שנגזר עליו הוא עונש קל תוך כיבוד הסדר הטיעון.

שנית, ישנה חומרה מיוחדת במעשיו של הנאשם כאזרח ישראלי המסייע לאויב ומסייע בידו לבצע פעולות טרור, כשמדובר בשיתוף פעולה וחוליה הכרחית בשרשרת הטרור שבלעדיה לא יכול היה לפעול ואאל ולהכין את מטעני החבלה.

לענין זה ראו דברי בית המשפט העליון, כבוד השופטת **חיות** ב[ע"פ 3694/04](http://www.nevo.co.il/case/5744170) **גרבוני נ' מ"י**, תקדין עליון 2007 (3) 450 (להלן: **"פס"ד גרבוני"** בפסקה 5 לפסה"ד:

**"המלחמה המתנהלת בין מדינת ישראל ובין ארגוני טרור פלסטינים ואחרים הקמים עליה לחסלה היא מלחמה קשה ויומיומית. הטרור גובה מחיר דמים כבד והוא פוגע ללא הבחנה בתושבי ישראל ואזרחיה, יהודים וערבים כאחד. במציאות חיים כזו, התגייסות של מי מאזרחי המדינה לסייע לאויב במלחמתו בה, היא מן הבזויות והנקלות שבעבירות והחוטא בה ראוי כי ייענש בחומרה. אכן, אין כל בסיס להשוות בין מעשיו של סאנורי למעשיה של המערערת בפרשה זו. המערערת שהינה אזרחית ישראלית, סייעה לאויב - ארגון הג'יהאד האיסלאמי - במלחמה ואילו סאנורי הוא האויב עצמו. במקרים דומים כבר פסקנו כי "עבירות ביטחון חמורות הן יהא מבצען אשר יהא, אך הן חמורות פי כמה כאשר מבצעיהן נמנים עם אזרחי המדינה ותושביה החוברים על הגרועים שבאויבי המדינה ומסייעים בידם לבצע פעולות טרור" (**[**ע"פ 7314/04**](http://www.nevo.co.il/case/5871272) **אבו קישק נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). פגיעה בערך המוגן התובע מאזרחי המדינה נאמנות לבטחונה ולבטחון תושביה, מצדיק על כן ענישה הולמת אשר תבטא את חומרתה של אותה פגיעה. בנוסף לכך יש ליתן ביטוי ממשי גם להיבט ההרתעתי בענישה של עבירות מסוג זה (ראו:** [**ע"פ 3289/05**](http://www.nevo.co.il/case/5887272) **מחאג'נה נ' מדינת ישראל (לא פורסם)".**

כך, בפס"ד **גרבוני** נידונה הנאשמת ל-17 שנות מאסר ועונשה הופחת בערעור ל-15 שנות מאסר וזאת בגין קיום קשר רצוף עם תושב ג'נין בשם סאנורי שהיה עוזרו של מרדאוי מבכירי ארגון הג'יהאד האיסלמי בג'נין, באופן שקיימה פגישות עם מרדאוי, מסרה למרדאוי צילומים של תעודות זהות ישראליות, על מנת לסייע בזיופן של תעודות והביעה נכונות לרכוש רכב ולשכור דירה בישראל על מנת שתשמש את ארגון הג'יהאד האיסלמי. לשם כך רכשה עיתונים ישראליים הכוללים מודעות בדבר דירות להשכרה ומכונית למכירה ומסרה אותם למרדאוי וסאנורי, זאת כשהיא מודעת למטרותיו של ארגון הג'יהאד האיסלמי ולכוונתם של סאנורי ומרדאווי כחברי הארגון לעבור עבירה של פגיעה בבטחון המדינה.

יש לציין, שמרדאוי, שהיה מעורב בשורה של פעולות טרור אכזריות, שבהן קופחו חיי אדם, הורשע ב-21 מעשי רצח ונידון ל-21 מאסרי עולם בעוד סאנורי נידון בבית המשפט הצבאי לשתיים וחצי שנות מאסר בלבד.

למרות הפער הגדול בין עונשו של סאנורי לעונשה של גרבוני אישר בית המשפט העליון את פסיקת בית המשפט המחוזי והפחית את העונש של גרבוני ל-15 שנות מאסר רק נוכח הסכמת המדינה לזיכוי גרבוני מעבירת החיפוי ונוכח העובדה שבגזר הדין ייחס בית המשפט קמא למערערת בטעות השכרת דירה והעמדת חשבון בנק בפועל לרשות אנשי ארגון טרור בעוד שהורשעה בהבעת נכונות לעשות כן בלבד.

תוך ציון של בית המשפט העליון בפס"ד **גרבוני**:

**"נשוב ונדגיש כי המערערת ביצעה עבירות בטחוניות חמורות ביותר. היא סייעה במעשיה לארגון טרור שחרט על דיגלו את חיסולה של מדינת ישראל ונטלה חלק בפעילות המיועדת לזרוע הרג וקטל ברחבי הארץ, תוך פגיעה בחפים מפשע. מגעיה של המערערת עם פעילים בארגון טרור ובהם פעיל בכיר באותו ארגון, נמשכו על פני תקופה של כשנה והסתיימו רק לאחר שנעצרה על ידי גורמי הבטחון. במהלך אותה תקופה ניאותה המערערת לסייע לגורמי הטרור בכל דרך שתתבקש, ואף סייעה להם בפועל בכך שסיפקה צילומים של תעודות זהות ישראליות, וכן עיתונים בעברית לצורך איתור דירת מסתור ומכונית בישראל לשימוש אנשי הארגון. הכל מתוך הבנה כי יהיה בפעולות אלה כדי לסייע לאויב להוציא תוכניות זדון ולפגוע בבטחונם של תושבי המדינה".**

גם בעיניינו, יש לראות בחומרה רבה את מעשיו של הנאשם, שתוך ניצול אזרחותו הישראלית ביצע עבירות בטחוניות חמורות ביותר בסיוע לארגון טרור לפגוע בחפים מפשע במשך תקופה של כשנה, סיוע שהבשיל גם לכדי מעשים של ממש של ייצור מטעני חבלה.

אין להגביל את רף ענישתו של הנאשם ברף ענישתו של ואאל, שכאמור הורשע במסגרת הסדר טיעון, לאחר שהודה בעבירות המיוחסות לו, בניגוד לנאשם.

6. בנסיבות אלו אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

א. חמש עשרה שנות מאסר מתוכן שתים עשרה שנות מאסר לריצוי בפועל והיתרה (שלוש שנים) מותנית, למשך שלוש שנים, לבל יעבור עבירה שבגינה הורשע או כל עבירה אחרת המכוונת כנגד בטחון המדינה.

ב. מניין ימי המאסר יהא מיום מעצרו 25/9/05.

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

**ניתן והודע היום, כח' אלול, תשס"ז (11 בספטמבר 2007), במעמד הצדדים.**

5129371

ס' רוטלוי 54678313-1166/05

**54678313**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **דר' ק' ורדי, שופט** |  | ע' צ'רניאק, שופטת |  | **ס' רוטלוי, שופטת, ס.נ - אב"ד** |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה