



ת"פ 13416/09/16 - מדינת ישראל נגד מוחמד ג'אלולי

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 13416-09-16 מדינת ישראל נ' ג'אלולי

ת"פ 13466-09-16

בפני כב' השופט אברהם אליקים, סגן נשיא

מדינת ישראל

המאשימה

נגד

מוחמד ג'אלולי

הנאשם

גזר דין

מבוא

הנאשם הורשע על פי הודאתו בעובדות כתב האישום.

מיד עם תחילת ההליכים כחלק מהודאתו טען הנאשם לאכיפה בררנית, הצדדים טענו בשלב הטיעונים לעונש גם בקשר לטענה זו.

על פי עובדות כתב האישום בתאריך 28.8.2016 נהג הנאשם ברכב כשלצידו ישב בן דודו. במהלך הנסיעה החזיק, נשא והוביל ברכב תת מקלע מאולתר עם מחסנית ריקה אשר היה עטוף במגבת ומונח מתחת למושב, במהלך חיפוש משטרתי נתפס הנשק. בהתאם לכך הורשע הנאשם בעבירות בנשק- עבירה לפי סעיף 144(א) רישא+144(ב) רישא לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן החוק).

ראיות לעונש

לנאשם אין הרשעות קודמות, בהסכמת הצדדים הוגש תיק החקירה לשם בחינת טענת הנאשם לאכיפה בררנית.

תסקיר שירות המבחן

לבקשת הסנגור ביקשתי את חוות דעתו של שירות המבחן לעניין העונש אשר המליץ לאחר בחינת הנתונים כי הנאשם יהיה במעקב למשך שנה במסגרת צו במבחן במהלכו ישולב בהליך טיפולי אשר להערכת שירות המבחן עשוי להוביל להפחתת הסיכון להישנות התנהגות "בעייתית", עוד המליצה קצינת המבחן להסתפק בתקופת מאסר שתבוצע בדרך של עבודות שירות.

שירות המבחן הכיר את הנאשם מתקופת המעצר בתיק זה, על פי התרשמות קצינת המבחן לנאשם אין דפוסים

עמוד 1



עבריינים מושרשים, על פי האבחון שנעשה לו קיים סיכון נמוך להישנות התנהגות עוברת חוק והוא נמצא מתאים להשתלבות לטיפול שיסייע להפחתת סיכון עוד יותר.

חוות דעת הממונה

לאור המלצת שירות המבחן ולאחר שמיעת טיעוני הצדדים ביקשתי את עמדת הממונה על עבודות השירות אשר בחוות דעתו קבע כי הנאשם כשיר לבצע עבודות שירות.

תמצית טענות הצדדים

1. ב"כ המאשימה בטיעוניו בכתב (ט/1) ובעל פה ביקש לקבוע מתחם עונש הולם שנע בין 2.5 ל-5 שנות מאסר בפועל ולגזור את עונשו בתוך המתחם ביחד עם מאסר מותנה. בטיעוניו שם דגש על חומרת העבירה ופוטנציאל הסיכון הרב הטמון בנשק המוחזק שלא כדיון, תוך התייחסות לכך שמדובר בתת מקלע, ביצוע העבירה הופסק רק בעקבות התערבות המשטרה, נשיאת הנשק הייתה באזור מגורים. לתמיכה בטיעוניו הפנה לפסקי דין שונים, גם במקרים של נשיאת אקדח בהם הוטלו עונשי מאסר בפועל לתקופות של 12,20,21,24 חודשי מאסר בפועל.

אשר לאכיפה הבררנית בנוסף לנאשם היו שני חשודים נוספים, מאלק שישב לצידו ברכב וסאמי שלטענת הנאשם מסר לו את הנשק כשהוא עטוף במגבת, מסירה שנעשתה בנוכחות מאלק. ב"כ המאשימה ניתח את הראיות והבהיר כי סיכויי ההרשעה של מאלק היו נמוכים ושל סאמי נמוכים אף יותר, עוד הוסיף כי על הנאשם להוכיח כי לא זו בלבד שהייתה הפלייה אלא שמניע פסול עמד בבסיס שיקולי המאשימה תוך הפנייה ל-ע"פ 5975/14 אגבריה נגד מדינת ישראל (31.12.2015).

לאחר הדיון בהסכמת הסנגור הפנה ב"כ המאשימה לע"פ 135/17 מדינת ישראל נגד בסל (8.3.2017) (להלן- עניין בסל) באותו מקרה הורשע נאשם בהחזקה ונשיאת של תת מקלע מאולתר ומחסנית, הנאשם נדון ל-12 חודשי מאסר בפועל, ערעורה של המדינה התקבל גם בשל העובדה כי הנאשם לא נטל אחריות על מעשיו, בית המשפט העליון החמיר בעונשו והטיל עליו 18 חודשי מאסר בפועל.

בערב לפני שימוע גזר הדין נזכר ב"כ המאשימה להפנות לפסק דין מיום 30.3.17 ע"פ 10114/16 מדינת ישראל נגד אדעייף, בשל בקשה זו עוכבה השמעת גזר הדין למשך כשעה ובפרוטוקול הדיון מהיום נרשמו עמדות הצדדים והחלטתי לפיה מדובר בפסק דין שנסיבותיו שונות ולא ניתן ללמוד ממנו לעניין התיק שלפניי.

2. הסנגור ביקש לאמץ את המלצת שירות המבחן, להעמיד את הנאשם במבחן, לגזור עליו מאסר בו יישא בדרך של עבודות שירות ביחד עם מאסר על תנאי מרתיע.

הוא ניתח את הראיות על פי תיק החקירה וטען כי היו די ראיות להגיש כתב אישום נגד מאלק וסאמי, ראיות שנתמכות בידיעה מודיעינית, עוד הפנה למחדלי חקירה.



לעניין העונש הזכיר כי הנאשם שהה במעצר חודש ימים והבהיר כי ניתן שלא לנכות תקופה זו. הפנה לגילו הצעיר של הנאשם, העדר עבר פלילי והודאתו המידית ובהסתמך על פסק דין ניתח את תורת הענישה במקרים אלו, לרבות המלצות ועדת גולדברג והסביר כי גם אם קצהו התחתון של המתחם יהיה גבוה מ-6 חודשי מאסר, ניתן לסטות ממנו לצרכי שיקום. לתמיכה בטענותיו הפנה לפסקי דין שונים בהם הוטלו עונשים של 6 חודשי מאסר לביצוע בעבודות שירות.

בתום הטיעונים שב הנאשם והודה במעשהו וביקש לאפשר לו להשתלב בטיפול של שירות המבחן כדי להתקדם בחיים.

דין

העיקרון המנחה בקביעת מתחם העונש הוא עיקרון ההלימה, שמשמעותו "קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו" (סעיף 40ב' לחוק).

במקרה זה היתה פגיעה בערכים חברתיים של שלום הציבור ובטחונו, הפגיעה הייתה קלה, למשטרה הגיע מידע מודיעיני על העבירה שעמדה להתרחש, היא המתינה לרכבו של הנאשם עצרה אותו ותפסה את הנשק.

אשר למדיניות הענישה הנהוגה אפנה ל-ע"פ 4945/13 מדינת ישראל נגד סלימאן (19.1.2014) (להלן—עניין סלימאן), באותו מקרה רכש המערער נשק מסוג "קרל גוסטב" וכן מחסנית וכדורים. לאחר שרכש את הנשק והתחמושת, ירה ירייה אחת באוויר ולאחר מכן נהג ברכב בעודו נושא את הנשק והתחמושת בתא המטען עד שנעצר על ידי שוטרים, בית המשפט העליון קבע כי בית המשפט המחוזי הקל יתר על המידה בעת קביעת המתחם וקבע במקומו מתחם עונש הולם שבין 12 ל-36 חודשי מאסר בפועל וכך נקבע באותו מקרה לעניין מדיניות הענישה:

"הסכנה הנשקפת לציבור כתוצאה מעבירות נשק, לצד המימדים שאליהם הגיעו, מחייבים לתת ביטוי הולם וכבד משקל להגנה על הערך החברתי שנפגע כתוצאה מפעילות עבריינית זאת, ולהחמיר את עונשי המאסר המוטלים בגין פעילות עבריינית זאת, בהדרגה...המציאות בארץ המתבטאת בזמינותו של נשק חם ורב עוצמה שיש עימו פוטנציאל להסלמת האלימות העבריינית, מחייבת מתן ביטוי עונשי הולם שירתיע באופן ממשי מהחזקת נשק בכלל ומשימוש בו בפרט".

לאחר הדיון הפנה ב"כ המאשימה לעניין בסל שדומה מאוד לעניינו, גם באותו מקרה הוביל הנאשם תת מקלע ולאחר כשבוע הוא נתפס, בית המשפט העליון החמיר בעונשו והעמידו על 18 חודשי מאסר. המתחם שנקבע על ידי בית משפט קמא באותו מקרה נע מ-9 ל-36 חודשי מאסר (בעת קביעת העונש המתאים אתיחס גם לתיק זה) וכך נקבע באותו מקרה:

"בית משפט זה עמד לא פעם על חומרתן של עבירות נשק, ובכללן עבירות של החזקת ונשיאת נשק, תוך שהוא מציין את חומרת המעשה ואת פוטנציאל הנזק הכרוך בו. נשק המתגלגל מיד



ליד עלול להגיע לידי גורמים עברייניים או לפעילות ביטחונית, פגיעתו הרעה מורגשת ומהווה איום על שלום הציבור כולו; כתוצאה מכך גדל ההכרח להרתיע את היחיד והרבים מפני עיסוק בכך".

אשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה (סעיף 40ט' לחוק) מקרה זה הוא מקרה חריג, הנאשם הודה בעובדות כתב האישום ללא הסדר טיעון וללא תיקון כל שהוא. שני הצדדים בהסכמה חשפו בפניי את תיק החקירה במלואו והסתמכו על תוכנו, כך למשל הפנה ב"כ המאשימה לצילומי של הנשק ושני הצדדים לנסיבות המתוארות בתיק החקירה.

מעיון בתיק החקירה עולה כי הנאשם הגיע לאדם בשם סאמי כדי לגבות חוב והופתע לגלות כי סאמי שם ברכו את הנשק עטוף במגבת כדי למסור אותו לאדם שישלם לו את החוב, כך שתכנון מוקדם לא היה וגם מגע ממשי עם הנשק לא היה, הנאשם נסע מאותו מקום ומיד נעצר.

אמנם הנשק היה עם מחסנית ריקה כך שלא ניתן היה לעשות בו שימוש מיידי, אך פוטנציאל הסיכון הגלום בכל נשק הוא סכנה רב מאוד לשלום הציבור, כפי שצינתי לעיל נזק לא נגרם משום שהמשטרה על סמך מידע מודיעיני עצרה את הנאשם כעשר דקות לאחר צאתו מהמקום בו הוכנס הנשק לרכבו (מסמך כג בתיק החקירה).

בהתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה אני קובע כי העונש ההולם במקרה זה הוא מאסר במתחם שבין 10 ל-30 חודשי מאסר בפועל.

העונש המתאים

לאחר ניתוח טענות הצדדים שוכנעתי יש לסטות במקרה זה ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום ובהסתמך על תסקיר שירות המבחן יש סיכוי של ממש שהנאשם ישתקם.

אשוב ואפנה לעניין סלימאן הנ"ל, באותו מקרה הנסיבות היו חמורות יותר, אותו נאשם רכש את תת המקלע וגם עשה בו שימוש, בית המשפט העליון העמיד את עונשו של אותו נאשם על 6 חודשי מאסר לביצוע בעבודות שירות בין השאר מהנימוקים הבאים:

"המשיב הוא בחור צעיר שניהל אורח חיים נורמטיבי עד למעצרו בתיק זה. עברו נקי וזו הסתבכותו הראשונה עם החוק. מהתסקירים שנערכו בעניינו עולה כי הוא הודה במיוחס לו, נטל אחריות מלאה למעשיו ושיתף פעולה עם נציגי שירות המבחן. קציני המבחן התרשמו כי למשיב אין דפוסי התנהגות עבריינים וכי עצם ניהול ההליך והחזקתו במעצר ולאחר מכן במעצר בית - הרתיעו אותו, כך שהסיכוי שישבו לבצע עבירות דומות בעתיד הוא נמוך".



אמירות אלה שכאילו נכתבו לצורך המקרה שלפני תואמות מילה במילה את הנסיבות תיק זה, ולזכות הנאשם עומדות נסיבות נוספות המצדיקות חריגה המתחם אך בטרם אפרטן אבהיר כי אני סבור כי ניתן ללמוד גזירה שווה מעניין בסל אליו הפנתה המאשימה ואותו הזכרתי כחלק ממדיניות הענישה לצורך קביעת מתחם עונש הולם.

ככל שמדובר בעונש המתאים יש הבדל משמעותי בין עניין בסל לבין הנאשם, לא רק משום שלבסל היה עבר פלילי, ההבדל המהותי הוא בעמדת שירות המבחן, באותו מקרה שירות המבחן לא המליץ המלצה טיפולית ובין יתר הנימוקים שהביאו להחמרה בעונשו על ידי בית המשפט העליון נקבע כך:

"גם נסיבותיו האישיות של בסל אינן מצדיקות את העונש הקל שהושת עליו, בשים לב לכך שתסקיר שירות המבחן והתסקיר המשלים שהובא לעיונו אינם מלמדים על קבלת אחריות אלא דווקא על הטלתה על אחרים. בהקשר זה אציין כי אני רואה בעין יפה את הטענה לפיה יש להקל בעונש משום שהמעשה נעשה בשל 'חוסר נעימות'. היגרות למעשים עברייניים, המסכנים את שלום הציבור וביטחונו, בשל תחושת חוסר נעימות כלפי הסובבים - הינה התנהגות שיש למנעה באופן החלטי, בין היתר באמצעות קביעת עונש מרתיע שיהא בכוחו להוות משקל נגדי לאותו לחץ חברתי או משפחתי. לפיכך, אין מנוס מן המסקנה כי העונש שנגזר על בסל חורג לקולא מן העונש ההולם, באופן המצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור".

זה השלב לשוב ולסקור את תוכנו של תסקיר שירות המבחן שמציג תמונה שונה לחלוטין מעניין בסל. שירותך המבחן המליץ על מסגרת שיקומית משום שלהערכתו הנאשם מתאים להשתלבות בטיפול לשם הרחבת ההתבוננות האישית שלו בגורמים והמניעים לביצוע העבירה, טיפול שעשוי להוביל להפחתת סיכון להישנות התנהגות עוברת חוק. עוד התרשמה קצינת המבחן כי לנאשם אין דפוסים עברייניים מושרשים ויש ביטוי לשינוי חיובי לכיוון שיקומי גם בתובנות של הנאשם.

בשלב המעצר שירות המבחן לא המליץ על שחרור לחלופת מעצר בשל התרשמות מפער בין אורח חייו של הנאשם לבין העבירה המיוחסת לו וכעת לאחר שחלפו כ-5 חודשים זיהתה קצינת המבחן שינוי ניכר בעמדותיו של הנאשם והיום יש לו יכולת התבוננות ביקורתית על התנהגותו.

אני סבור כי יש לעודד ולתמוך בכיוון חיובי זה בדרך של אימוץ המלצות שירות המבחן תוך הבהרה לנאשם מהותו של צו מבחן והיכולת לשוב ולגזור את דינו במסגרת המתחם שקבעתי.

חשוב להדגיש כי הנאשם בן 24 מעולם לא ביצע עבירות, הוא לא הורשע וגם לא נפתחו נגדו תיקי מב"ד אחרים. אין ראייה כל שהיא בחומר החקירה על כוונת הנאשם לעשות שימוש בנשק.

עוד אני סבור כי יש לעודד נאשמים כמו הנאשם שלפני שנטל אחריות מיד עם מעצרו ועשה זאת גם בפתח המשפט מבלי לבקש מהמאשימה התחשבות או הקלה.

זה השלב לעבור לבחינת "התנהגות רשויות אכיפת החוק" במונחי תיקון 113 או טענת הסנגור לקיומה של



אכיפה בררנית.

עיינתי בתיק החקירה ואני סבור כי היו בחומר די ראיות להעמדה לדין של שני המעורבים הנוספים, אני רואה סיבה להבחנה בין מאלק שהיה ברכב עם הנאשם, ראה את מסירת המגבת (שבתוכה היה הנשק) והכנסתה לרכב בה נסע. אמנם מאלק להבדיל מהנאשם לא הודה, אך הנאשם הפליל את סאמי ומאליק וניתן היה לשקול להגיש נגדם כתב אישום בנפרד ולהביא את הנאשם כעד תביעה, עוד אזכיר כי בדיקת פרופרינט (מסמך עג) שנעשתה למאלק הראתה כי כפות ידיו היו במגע עת מתכת ראייה נסיבתית שיכולה הייתה לתמוך ביתר הראיות נגדו ונשאלת השאלה אם המאשימה סברה כי ניתן להרשיע את הנאשם על סמך הודאתו, מדוע לא ניתן לבסס הרשעה דומה של המעורבים הנוספים על סמך עדותו.

למרות האמור לעיל חשוב להזכיר כי בחינת חומר החקירה נתונה לשיקול דעת הפרקליטות ולא מדובר במקרה זה בהחלטה החורגת ממתחם הסבירות וכמובן שלא הוכח מניע פסול שהביא להגשת כתב אישום רק נגד הנאשם. ראו לענין זה בר"ש 9951/16 גרין נגד לשכת עורכי הדין (26.2.2017):

"על הטוען להראות כי אכן הבחינו הרשויות בין "מי שהדמיון ביניהם רלוונטי לעניין, במובן זה שהוא מצדיק התייחסות דומה בשאלת הגשתו של כתב אישום", וכן להוכיח ש"בבסיס ההבחנה ניצב מניע פסול, בין אם בדמות שרירותיות, התחשבות בשיקולים שאינם מן העניין, או חלילה שקילת שיקולים שאינם ראויים" (ע"פ 3215/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 37 (2008), מפי השופט ס' ג'ובראן; וראו גם מיכל טמיר אכיפה סלקטיבית 142-143 (2008)). עינינו הרואות, כי מדובר במשוכה גבוהה, כמתחייב מחומרתה של הטענה, ולא בכדי מתקבלת היא במשורה, כדי שלא יצא חוטא נשכר".

משלא הוכח מניע פסול דין הטענה לאכיפה בררנית להידחות.

בטרם סיום אציין כי לא אנכה מתקופת המאסר את חודש הימים בהם היה הנאשם עצור מאחר ואני סבור כי יש חשיבות כחלק מהשיקום כי הנאשם יבצע את עבודות השירות במהלך התקופה המלאה על פי החוק.

סיכום

לאור האמור לעיל אני דן את הנאשם לעונשים הבאים:

- 6 חודשי מאסר בפועל בהם יישא הנאשם בדרך של עבודות שירות. מתקופת המאסר לא ינוכו ימי המעצר.
- 4 חודשי מאסר על תנאי. הנאשם לא ישא את עונש המאסר על תנאי אלא אם יעבור תוך שלוש שנים עבירה בנשק שהיא עוון ויורשע בשל עבירה כזאת תוך תקופת התנאי או לאחריה.
- 8 חודשי מאסר על תנאי. הנאשם לא ישא את עונש המאסר על תנאי אלא אם יעבור תוך שלוש שנים עבירה בנשק שהיא פשע ויורשע בשל עבירה כזאת תוך תקופת התנאי או לאחריה.



הנאשם יתייצב לצורך קליטה והצבה ביום 12.7.2017 שעה 8:00, ביחידת עבודות השירות, מפקדת מחוז צפון, המצויה במתחם תחנת משטרת טבריה בכתובת: דרך הציונות 14 טבריה. 04-6728405, 04-6728421, 08-9775099.

העבודות יבוצעו בעמותת חכמה, ידע, לב חם ברחוב רוטשילד 38 חדרה. הבהרתי לנאשם כי מדובר בתנאי העסקה קפדניים ובכלל זה נאסר עליו לשתות אלכוהול במהלך העבודה או להגיע בגילופין לעבודה וכל חריגה מכללים אלו עלולה להביא להפסקת עבודות השירות ונשיאה ביתרת העונש במאסר בפועל.

הנני מעמיד את הנאשם למבחן על פי סעיף 1(ב) לפקודת המבחן [נוסח חדש], תשכ"ט-1969 למשך 12 חודש מהיום. בתקופת המבחן יעמוד הנאשם לפיקוחו של שירות המבחן וישתף פעולה לשם מימוש התוכניות והמטרות הטיפוליות שייקבעו לגביו ע"י שירות המבחן. לפני מתן צו המבחן הסברתי לנאשם את משמעותו של צו המבחן והזהרתי אותו שאם לא ימלא אחרי הצו מכל בחינה שהיא או יעבור עבירה נוספת יהיה צפוי לעונש, או להרשעה ועונש, על העבירה שבגללה ניתן הצו והוא הביע את נכונותו למלא אחר הוראות הצו.

המזכירות תשלח העתק מגזר הדין לשירות המבחן ולממונה על עבודות השירות.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום.

ניתן היום, י"ג אייר תשע"ז, 09 מאי 2017, בנוכחות ב"כ המאשימה עו"ד אדם סרי, הסנגור עו"ד חמזה יונס והנאשם בעצמו.