



ת"פ 16835/07/16 - מדינת ישראל נגד אחמד בורגאל, מגד רשק, מגד מוסא

בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 16835-07-16 מדינת ישראל נ' בורגאל(עציר)
ואח'

בפני
בעניין: כבוד השופטת חגית מאק-קלמנוביץ
מדינת ישראל ע"י עו"ד תמר אידלמן
מפרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

המאשימה

נגד

1. אחמד בורגאל (עציר)
2. מגד רשק (עציר) ע"י ב"כ עו"ד וסים דכוואר
3. מגד מוסא (עציר)

הנאשמים

גזר דין לנאשם 2

העובדות וטענות הצדדים

1. נאשם 2 (להלן גם: הנאשם) הנאשם הודה והורשע במסגרת הסדר טיעון בכתב אישום מתוקן בעבירות של החזקת נשק, עבירה לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין התשל"ז-1977 ועסקה אחרת בנשק, עבירה לפי סעיף (ב2) לחוק זה. הסדר הטיעון כלל תיקון כתב האישום על ידי שינוי מסויים בהוראות החיקוק שיוחסו לנאשם. לא היתה הסכמה לעניין העונש. לבקשת הסניגור נשלח הנאשם לקבלת תסקיר של שירות המבחן לפני שמיעתה טיעונים לעונש.

2. הנאשם הועמד לדין יחד עם שני הנאשמים הנוספים בתיק זה - נאשם 1 ונאשם 3. עניינם של נאשמים אלו טרם הסתיים. חלקו של נאשם 2 מתואר באישום השלישי בלבד. על פי המתואר באישום זה, לאחר פטירת אביו נאשם 2 נטל אקדח מתוצרת בלגיה שהיה שייך לאביו והחביאו. בתאריך 9.10.11 נפגשו נאשמים 1 ו-2, ובמהלך שיחה ביניהם אמר נאשם 2 לנאשם 1 שיש לו אפשרות להשיג אקדח. נאשם 1 אמר לנאשם 2 שהוא זקוק לאקדח לצורך ירי במסיבה, אולם נאשם 2 לא האמין לכך. לאחר שעתיים נפגשו השניים, ונאשם 2 מסר לנאשם 1 את האקדח, מחסנית לאקדח ושמונה כדורים. נאשם 1 החביא את האקדח בביתו, ובשעות הערב, כשהחלו התפרעויות בין צעירים רעולי פנים לבין כוחות משטרה, נטל את האקדח והלך למקום ההתפרעות במטרה לירות לעבר כוחות משטרה שנמצאו בפילבוקס במחסום. בדרכו פגש את נאשם 3, והשניים עטו כפפות, כיסו את פניהם ברעלה והלכו יחד למקום ההתפרעות. שם שלף נאשם 1 את האקדח, דרך אותו וירה ארבעה כדורים לעבר הפילבוקס שבו שהו השוטרים, וכן יידה לכיוונם שלוש אבנים. לאחר מכן ברחו נאשמים 1 ו-3 מהמקום.

עמוד 1



בכתב האישום לא נכתב דבר על פגיעה בשוטרים או באדם אחר, ומכאן ניתן להסיק כי איש לא נפגע כתוצאה מהירי. זמן קצר לאחר מכן פגש נאשם 1 את נאשם 2, החזיר לו את האקדח וסיפר לו על הירי לפילבוקס. נאשם 2 החביא את האקדח עד חודש פברואר, אז נלקח האקדח ממחבואו בדרך שאינה ידועה למאשימה. לנאשמים 1 ו-3 מיוחסים גם אישומים נוספים של התפרעות ועבירות נגד שוטרים, שאין חלק מהאירוע נשוא האישום השלישי ואינם נוגעים לנאשם שבפני עתה.

3. ב"כ המאשימה ביקשה לגזור על הנאשם חמש שנות מאסר בפועל. היא טענה כי הנאשם פגע בערך המוגן של שלטון החוק ופעל מתוך קלות דעת לערך של חיי אדם, כאשר מסר את הנשק לנאשם 1 בידעה שהוא מתכוון להשתמש בו, גם אם לצורך ירי במסיבה. התובעת הפנתה לפסיקה, לאמירות נורמטיביות של בית המשפט העליון בנוגע לעבירות בנשק והצורך להחמיר בענישה עליהן, וכן להנחיות פרקליט המדינה, וטענה למתחם הנע בין שנתיים לשש שנות מאסר. היא ביקשה להשית על הנאשם עונש ברף העליון של המתחם בהתחשב בנטיית האחריות החלקית ובהרשעותיו הקודמות של הנאשם.

4. ב"כ הנאשם טען כי הטענה לפיה הנאשם היה מודע לכך שייעשה שימוש בנשק חורגת מעובדות כתב האישום שעל בסיסו הודה הנאשם. הוא הוסיף כי העבירה שביצע הנאשם מצויה ברף הנמוך של עבירות הנשק, וכי הפסיקה אליה הפנתה ב"כ המאשימה עוסקת בעבירות שבוצעו בנסיבות חמורות הרבה יותר. הוא הפנה לתסקיר שירות המבחן לענין נסיבותיו האישיות של הנאשם, והוסיף כי אמנם לנאשם רישום פלילי, אולם הוא לא ביצע עבירות בעשר השנים האחרונות, והעבירה הנוכחית אינה מעידה על מעורבות בעבירות אלא על חוסר יכולתו של הנאשם לסרב לחבר. הסניגור ציין כי הנחיות פרקליט המדינה אינן מחייבות את בית המשפט, וביקש לגזור את עונשו של הנאשם בהתאם לפסיקה, ולהסתפק בעונש מאסר קצר.

5. שירות המבחן הגיש תסקיר לגבי הנאשם. בתסקיר נכתב, בין היתר, כי הנאשם נאלץ לעזוב את הלימודים בגיל צעיר כדי לסייע לפרנסת המשפחה, לאחר שאביו נפטר ממחלה לפני כשבע שנים. עוד נכתב בתסקיר כי לנאשם ארבע הרשעות קודמות, האחרונה שבהן משנת 2010 ומתייחסת לעבירה שבוצעה בשנת 2006. לנאשם הרשעות ממין העניין, כולל עבירות בנשק, סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה, ניסיון לתקיפת שוטר ועוד. הנאשם אף ריצה עונשי מאסר. באשר לעבירות נשוא כתב האישום הנוכחי, הנאשם הביע חרטה ושלל מניעים אידיאולוגיים. שירות המבחן לא בא בהמלצה עונשית.

מתחם העונש ההולם

6. השימוש בנשק בעל יכולת ירי הוא בין המעשים המסוכנים ביותר שאדם עלול לבצע, בשל הקלות היחסית שבה ניתן לגרום, במכוון או ברשלנות, לתוצאה הרת אסון. בהקשר אחר נאמר כי אקדח המונח על השולחן במערכה הראשונה, סופו לירות במערכה האחרונה. מניעת הימצאותו של אקדח "על השולחן" מסייעת במניעת הירי בשלב מאוחר יותר.

לנוכח הסכנה הרבה הטמונה בשימוש בנשק, אסר המחוקק הן את הירי עצמו והן שורה ארוכה של מעשים הסובבים את השימוש בנשק והירי בו. כך, סעיף 144 לחוק העונשין אוסר פעולות כגון ייצור, ייבוא, סחר ועסקה בנשק. האיסור חל גם על פעולות שהן נייטרליות יותר על פי טיבן, נשיאה והחזקה של נשק, והוא חל גם על חלקי נשק, אבזרים ותחמושת. החוק יוצר, איפוא, מעגלי ביטחון המרחיקים את האדם מכל עיסוק בנשק (הכל,



כמובן, כאשר הפעולות מבוצעות ללא אישור כדן), ומסדיר גם עבירות של רשלנות ואי נקיטת אמצעי זהירות מספיקים בכלי נשק, במסגרת סעיף 338(א)(5) לחוק.

7. המאשימה הפנתה למספר פסקי דין שבכולם נדונו עבירות של מכירת נשק לסוכן משטרה. בכל המקרים מדובר היה ביתר ממכירה אחת.

בע"פ 2251/11, **ג'מאל נפאע נ' מדינת ישראל**, הורשע המערער בשני אירועים של עסקאות עם סוכן משטרה. בית המשפט התייחס למדיניות לפיה "הגיעה השעה להחמיר בעבירות של החזקת נשק ושימוש בו", אך עם זאת הבהיר כי העלאת רף הענישה צריכה להיעשות בהדרגה. בית המשפט התייחס גם למדיניות התביעה בקבוצת תיקים הקשורים לסוכן שבפעל גם בעניינו של המערער, לפיה לא הוגשו ערעורים במקרים בהם הוטלו עונשים של שלושים חודי מאסר לפחות על עבירה אחת, או ארבעים וחמישה חודשי מאסר על מספר עבירות או עיסוק שיטתי בעבירות. באותו מקרה הוחמר עונשו של הנאשם משלושים ושמונה לארבעים ושישה חודי מאסר בפועל, ועונשים נוספים.

בע"פ 1768/14, **בהא גנאיים נ' מדינת ישראל**, הורשע המערער בעסקה אחת של מכירת מחסניות ועסקה שניה של מכירת נשק לסוכן משטרה. בית המשפט המחוזי קבע מתחמים שבין שלוש לשבע ובין ארבע לשבע שנות מאסר, והטיל על הנאשם עונש של שלושים ושישה חודשי מאסר בפועל. הערעור על גזר הדין נדחה.

בע"פ 785/15, **איהאב פואקה נ' מדינת ישראל** מכר המערער לסוכן משטרה אקדח, מחסנית וכדורים, ובעסקה נוספת מכר לו תת מקלע. הנאשם הורשע גם בתיווך בסם מסוכן, וכן בניסיון למכירת אקדח נוסף, אשר סוכל בשל הופעת השוטרים. על הנאשם נגזר עונש של שמונים וארבעה חודשי מאסר בפועל, בערעור הופחתה תקופת המאסר לשבעים ושמונה חודשים.

8. ב"כ הנאשם הפנה למספר גדול של פסקי דין של ערכאות שונות. אציין אחדים מהם:

בע"פ 4945/13, **מדינת ישראל נ' עבד אלכרים סלימאן**, המערער הורשע ברכישה, החזקה ונשיאה של נשק וירי בשטח בנוי. המערער רכש נשק מסוג קארל גוסטב ותחמושת, ירה בו יריה אחת בחורשה, הטמינו בביתו ונתפס כשהנשק והתחמושת בתא המטען של רכבו. בית המשפט המחוזי קבע מתחם שבין מאסר בעבודות שירות לבין עשרים חודשי מאסר בפועל, והטיל על המערער שישה חודשי מאסר בעבודות שירות. בית המשפט סקר פסיקה רלוונטית, וקבע כי המתחם ההולם נע בין שנים עשר לשלושים ושישה חודשי מאסר בפועל, תוך הבהרה שבדרך כלל עונש של מאסר בעבודות שירות אינו הולם עבירות מסוג זה. עם זאת, במקרה הנדון סבר בית המשפט כי למערער סיכויי שיקום גבוהים, המצדיקים סטיה ממתחם הענישה, ולפיכך השאיר את העונש על כנו.

בע"פ 953/15, **מדינת ישראל נ' פלוני**, הורשע המערער שהיה קטין בן 17.5 במועד ביצוע העבירות, בביצוע "עבירות נשק מרובות". על המערער הוטל עונש של שבעה חודשי מאסר בפועל, ובית המשפט העליון החמיר והעמיד את העונש על חמישה עשר חודשי מאסר.

בת"פ (מחוזי נצרת) 35007-04-13, **מדינת ישראל נ' איסלאם עזאזיה**, הנאשם, בגיר צעיר, הורשע בנשיאת נשק, החזקת נשק וירי באזור מגורים. בית המשפט קבע מתחם שבין שבעה לבין שלושים חודשי מאסר, והטיל על הנאשם תשעה חודשי מאסר בפועל.



בת"פ (מחוזי חיפה) 37083-11-14, **מדינת ישראל נ' מוחמד עיסאוי**, הורשע נאשם 2 בהחזקה, נשיאה והובלה של נשק מסוג קארל גוסטב. בית המשפט קבע מתחם שבין שבעה לבין שלושים חודשי מאסר בפועל, ודן את נאשם 2 לשלושה עשר חודשי מאסר. נאשם 1 הורשע בסיוע לעבירות נשק, ונדון לשישה חודשי מאסר בעבודות שירות.

בת"פ (שלום ים) 43765-09-13, **מדינת ישראל נ' טארק אברהים**, הורשע הנאשם בקשירת קשר לביצוע פשע שעניינו עסקאות נשק. בית המשפט התייחס לכך שמדובר בשלב ראשוני של ההתקשרות, קבע מתחם שבין מאסר קצר בעבודות שירות לבין שמונה חודשי מאסר, והטיל על הנאשם עשרים וחמישה ימי מאסר בפועל החופפים את תקופת מעצרו.

9. ב"כ הנאשם טען כי הפסיקה שהציגה המאשימה עוסקת בנסיבות חמורות בהרבה מנסיבות המקרה שבפני. אכן, באותם מקרים מדובר על מכירה של הנשק לסוכן ובמספר עסקאות. הנאשם שבפני הורשע בעסקה שאינה מכירה, ובאירוע אחד בלבד.

עם זאת, במקרה הנוכחי חומרה מיוחדת הנובעת מכך שהנשק שימש בפועל למטרה קונקרטית וידועה של ירי לעבר מבנה בו נמצאו שוטרים, ובכך תרם לעימות בין המתפרעים לשוטרים והעמיד בסכנה חמורה את שלומם של השוטרים. ב"כ הנאשם טען כי עובדות אלה חורגות מעובדות כתב האישום בו הורשע הנאשם, וכי לא ניתן לייחס לנאשם ידיעה על כוונת נאשם 1 לבצע מעשים אלה. אני מקבלת את הטענה רק בחלקה. תיאור השימוש בנשק והירי על ידי נאשם 1 מהווה חלק מעובדות האישום השלישי בכתב האישום המתוקן שבו הודה נאשם 2. גם אם נאשם 2 לא היה מודע לכוונה לעשות שימוש בנשק, יש משמעות לתוצאות שהתרחשו כתוצאה ממעשיו. בדומה לעבירות תוצאה, עבירות רשלנות, עבירות תעבורה ועבירות אחרות, התרחשותה של תוצאה קשה היא שיקול בהחמרת עונשו של מבצע העבירה, גם כאשר לא היתה למבצע שליטה על התרחשות או אי התרחשות התוצאה. כך, לדוגמה, אדם שנהג ברשלנות ולא גרם לתאונה יישא בדרך כלל בעונש קל בהרבה מעונשו של אדם שנהג באותה דרגה של רשלנות אך גרם לתאונה קשה. לפיכך עצם העובדה שהנשק שימש לירי לעבר שוטרים מהווה נסיבה מחמירה גם אם הנאשם לא היה מודע לכוונה לבצע זאת.

זאת ועוד, במקרה זה, בכתב האישום נכתב במפורש כי נאשם 1 אמר לנאשם 2 שהנשק דרוש לו לצורך ירי בחתונות, ונאשם 2 לא האמין לכך. נסיבות מסירת הנשק לנאשם 1, למשך פרק זמן קצר שבסיומו הוחזר הנשק, הן נסיבות שיש בהן לכל הפחות כדי לעורר חשד שהנשק נועד לצורך שימוש קונקרטי. אכן, עובדות כתב האישום אינן מצביעות על כך שנאשם 2 היה מודע לאופן הספציפי של השימוש בנשק, אולם הן אינן מאפשרות לנאשם להרחיק עצמו מכל ידיעה על שימוש בנשק.

10. מאידך גיסא, קיימות גם נסיבות הקשורות בביצוע העבירה הפועלות לזכותו של הנאשם: הנאשם לא היה מעורב בשימוש בפועל באקדח, ולא נטען כי היתה לו ידיעה קונקרטית על השימוש בו. הנאשם לא השאיר את האקדח ברשות חבריו אלא קיבל אותו לרשותו (אם כי בסופו של דבר האקדח לא נשאר בידיו, בנסיבות שלא הובהרו בכתב האישום). בפועל לא נגרם נזק כתוצאה מהשימוש באקדח.

11. לאור כל האמור אני סבורה כי מתחם הענישה לעבירות בהן הורשע הנאשם נע בין שנתיים לבין חמש שנות מאסר, בנוסף לעונשים אחרים.

העונש הראוי לנאשם 2



12. הנאשם יליד 1988. נסיבותיו האישיות הקשות תוארו לעיל בהתייחסות לתסקיר שירות המבחן. הנאשם צעיר בגילו, אך הוא רחוק מגיל הקטנות ואף אינו בגיר צעיר. כאמור, לנאשם הרשעות קודמות. מחד גיסא בעברו עבירות חמורות ואף רלוונטיות לעבירות נשוא תיק זה. הנאשם אף ריצה עונשי מאסר ואמור היה ללמוד לקח ולהימנע ממעורבות בעבירות נוספות. מאידך גיסא, מדובר בעבירות ישנות שהאחרונה ביניהן בוצעה לפני כעשר שנים. תקופה כה ממושכת של העדר רישום מצביעה על כך שהנאשם הרחיק עצמו מהעולם העברייני.

עוד ראוי להביא בחשבון את העובדה שהנאשם הודה, נטל אחריות וחסך זמן שיפוטי. אציין בהקשר זה כי שני הנאשמים האחרים בתיק לא הודו עד כה, ונאשם 1 אף כפר בכתב האישום והודיע על כוונתו לנהל הוכחות, והדבר מדגיש עוד יותר את הודאתו המהירה של נאשם 2.

לאור כל האמור אני סבורה שהעונש הראוי בעניינו של נאשם 2 מצוי בסביבת מרכז מתחם הענישה.

13. על כן אני דנה את הנאשם לעונש כדלקמן:

1. מאסר בפועל למשך שלוש שנים שיימנו החל מיום מעצרו.
2. מאסר על תנאי לשישה חודשים למשך שלוש שנים על כל עבירה בנשק.

ניתן היום, כ"א חשוון תשע"ז, 22 נובמבר 2016, בנוכחות הצדדים.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום.