



ת"פ 42291/02/16 - מדינת ישראל נגד מוחמד דיסי

בית המשפט המחוזי בירושלים
לפני כב' השופט אברהם רובין

ת"פ 42291-02-16 מדינת ישראל נ' דיסי

המאשימה	מדינת ישראל
נגד	
הנאשם	מוחמד דיסי

הכרעת דין

1. תמצית הכרעת הדין

לאחר שעיינתי בראיות שהוגשו ולאחר ששמעתי את העדים ואת טיעוני הצדדים, החלטתי להרשיע את הנאשם בשתי עבירות של רכישה והחזקת נשק - עבירה לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין, תשל"ז-1977, ולזכות את הנאשם מעבירה של עסקה אחרת בנשק - עבירה לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין.

2. כתב האישום

נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו שתי עבירות של רכישה והחזקת נשק - עבירה לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין, תשל"ז-1977, ועבירה של עסקה אחרת בנשק - עבירה לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין.

על-פי הנתען בכתב האישום, במועד שאיננו ידוע במדויק למאשימה, במהלך חודש מאי 2015, פנה הנאשם לרגב עאטף אמטיר והתעניין ברכישת נשק. במועד אחר שאינו ידוע במדויק למאשימה, בחודש דצמבר 2015, פנה נעמאן מחטוב לנאשם והציע למכור לו נשק אוטומטי מסוג 16M קצר. הנאשם נפגש עם נעמאן ורגב בביתו של נעמאן, ושם הסכים הנאשם לרכוש את הנשק תמורת 64,000 ₪. למחרת הגיעו רגב ונעמאן לביתו של הנאשם מסרו לו את הנשק ומחסנית והנאשם שילם להם את הסכום של 64,000 ₪.

במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, במהלך חודש ינואר 2016, פנה רגב לנאשם והציע לו לקנות נשק חדיש יותר מזה שיש בידו, מסוג רובה סער 4M תמורת 85,000 ₪. הנאשם הסכים והציע כי תמורת רובה הסער הוא ימסור חזרה את כלי הנשק מסוג 16M שיש ברשותו וישלם את ההפרש. רגב הסכים להצעת הנאשם ובמועד שאיננו ידוע במדויק למאשימה קיבל הנאשם את הנשק מסוג 4M, ומסר תמורתו את הנשק מסוג 16M וכן סכום של 18,000 ₪.

כמה ימים לאחר מכן, במועד שאיננו ידוע למאשימה, ביקש הנאשם מרגב לבטל את העסקה, ולהחזיר לרגב את הנשק מסוג 4M תמורת קבלת כלי הנשק מסוג 16M חזרה, וכן החזר של הסכום של 18,000 ₪ ששילם



הנאשם. רגב הסכים לבקשה, החזיר לנאשם את כלי הנשק מסוג 16M, לקח חזרה את כלי הנשק מסוג 4M וכן החזיר לנאשם חלק מכספו. כלי הנשק

למחרת הנאשם שוחח עם רגב וביקש לתת לו את כלי הנשק מסוג 16M על מנת שהאחרון יסתיר אותו אצלו. רגב הסכים והנאשם העביר את כלי הנשק לידי.

כאמור, בגין המעשים הללו מיוחסות לנאשם העבירות הנ"ל.

טענות הנאשם

3. בפתח סיכומי ציין ב"כ הנאשם כך:

"... העובדות כפי שמפורטות בכתב האישום הן עובדות מוסכמות. הנאשם הודה במיוחס לו בכתב האישום כבר בחקירה המשטרית וגם אצל השב"כ, וכל זה מקבל תמיכה ראייתית בעדויות של העדים הנוספים שעדויותיהם הוגשו בהסכמה בלי שהופיעו בבית המשפט. כבר מהרגע הראשון שהוגש כתב האישום וכבר בהליכי המעצר, לא חלקנו על קיומן של ראיות כאלה ואחרות, לא חלקנו על המעשים".

ואכן, גם הנאשם עצמו אישר בעדותו בבית המשפט את נכונות העובדות המפורטות בכתב האישום. כיוון שכך, אין צורך לייחד דיון מפורט בראיות המוכיחות את עובדות כתב האישום, ודיונו יתמקד בטענות אחרות שטען הנאשם.

טענתו העיקרית של הנאשם היא שבמקום מגוריו - כפר עקב - אין פעילות ממשית של משטרת ישראל או של רשויות ישראליות אחרות, ובשל כך אין בכפר עקב לא דין ולא דיין. הנאשם טוען כי מצב דברים זה בלתי תקין לחלוטין, שכן כפר עקב הוא חלק ממדינת ישראל למרות שהוא נמצא מאחורי גדר ההפרדה. לטענת הנאשם במצב דברים זה, כאשר לא ניתן להסתייע במשטרה במקרים בהם מבוצעות עבירות בכפר עקב, הוא נאלץ לרכוש את הנשק לצורך הגנה על עצמו ועל משפחתו. הנאשם טוען כי מצב הדברים האמור מחייב את ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק, ולחילופין מצדיק לזכות את הנאשם בשל התקיימותן של הגנות הכורח והצורך. בהקשרן של שתי ההגנות האמורות טוען הנאשם כי לנוכח הסיטואציה הקיימת בכפר עקב יש לפרש באופן מרחיב וליברלי יותר את התנאים הנדרשים לשם התקיימותן של אותן הגנות.

כמו כן, טוען הנאשם כי גם אם כל האמור בכתב האישום נכון הרי שלא ניתן להרשיעו בעבירה של עסקה אחרת בנשק.

דיון והכרעה

4. הגנה עצמית וצורך

עמוד 2



סעיף 34 לחוק העונשין קובע סייג לאחריות פלילית במקרה של "הגנה עצמית":

"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף תקיפה שלא כדין שנשקפה ממנה סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו; ואולם, אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים."

ובסעיף 34 יא נקבע הסייג שעניינו "צורך":

"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי להצלת חייו, חירותו, גופו או רכושו, שלו או של זולתו, מסכנה מוחשית של פגיעה חמורה הנובעת ממצב דברים נתון בשעת המעשה, ולא היתה לו דרך אחרת אלא לעשותו."

לגבי שני סייגים אלו חלה הוראת סעיף 34ט לחוק העונשין, אשר קובעת כי:

"הוראות סעיפים 34, 34 יא ו-34 יב לא יחולו כאשר המעשה לא היה סביר בנסיבות העניין לשם מניעת הפגיעה".

הסייג של הגנה עצמית קם, אם כן, בהתקיים שישה תנאים מצטברים:

- "(א) מעשיו של הנאשם נעשו לשם הדיפת תקיפה שלא כדין.**
(ב) נשקפה סכנה מוחשית של פגיעה "בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו" של הנאשם, או של זולתו.
(ג) היה מדובר בסכנה מיידי. לתנאי זה שני היבטים: ראשית, ההגנה התבצעה רק מרגע שהמעשה נדרש באופן מיידי לשם הדיפת התקיפה. שנית, היא הופסקה מרגע שלא נדרש עוד מעשה התגוננות כדי להדוף את התקיפה
(ד) הנאשם לא הביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה "תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים".
(ה) מעשיו של הנאשם היו נחוצים לצורך הדיפת התקיפה. תנאי זה כולל בתוכו "נחיצות איכותית", דהיינו: שלא עמדו בפני הנאשם חלופות אחרות, ו"נחיצות כמותית", היינו: שלא ניתן היה לנקוט בכוח מועט יותר.....
(ו) קיימת פרופורציה בין הנזק הצפוי מהתקיפה לבין הנזק הצפוי ממעשי ההגנה של הנאשם...."
(ע"פ 746/14 יונתן בן היילו ימר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (31.5.16)).



לגבי התנאים הנדרשים לשם התקיימות סייג הצורך נפסק כי:

"תחולתו של סייג הצורך מותנית, בין היתר, בכך שהמעשה שנעשה, ושבנסיבות "רגילות" היה עשוי להטיל אחריות בפלילים, "דרוש" לצורך הצלת החיים, החירות, הגוף או הרכוש של העושה או של זולתו, "ולא היתה לו דרך אחרת אלא לעשותו". ביטויים אלו מכוונים להוכחת נחיצותו של המעשה, במובן זה שלא הייתה בפני עושהו חלופה טובה יותר ופוגענית פחות, מהמעשה בו נקט....

עוד נדרש המבקש לחסות בסייג הצורך להראות, כי המעשה היה נחוץ "באופן מיידי" כדי למנוע את הסכנה. המיידיות הנדרשת בסעיף האמור היא לגבי המעשה, ולא לגבי הסכנה....

כמו כן, ולצורך תחולתו של הסייג, יש להוכיח כי מטרתו של המעשה שנעשה, במסגרת הסייג, הייתה להציל את הערכים המוגנים בסעיף מפני "סכנה מוחשית". במילים אחרות, הסייג יחול אם קיימת הסתברות להתממשות הסכנה, ללא קשר לעיתויה....

עוד יצוין, כי הסייג יחול רק כאשר הסכנה המוחשית היא מפני "פגיעה חמורה" בערכים המוגנים בסעיף. תנאי רלוונטי נוסף לתחולת הסייג, נובע מסעיף 34טז לחוק העונשין. סעיף זה קובע חריג לסייג, לפיו הסייג לא יחול אם המעשה "לא היה סביר בנסיבות העניין לשם מניעת הפגיעה". רוצה לומר, כי על מעשה ההצלה, בגינו יחול הסייג, להיות מידתי ביחס לפגיעה החמורה אותה ניסה העושה למנוע." (בג"ץ 5722/12 אבו גוש נ' היועץ המשפטי לממשלה [פורסם בנבו] (12.12.17)).

5. הנה כי כן, התנאים להתקיימותם של שני הסייגים האמורים הם, בין היתר, קיומה של סכנה "מוחשית ומיידית" שלא מותרת לנאשם אלא ברירה סבירה אחת - לבצע עבירה פלילית.

תנאים אלו לא מתקיימים בעניינו של הנאשם שלפני.

לעניין הסכנה שהביאה אותו לרכוש את הנשק העיד הנאשם בחקירתו הראשית כי:

" הנאשם, מר מוחמד דיסי: אצלנו יש הרבה סכסוכים גם עם המשפחה שלנו ועם האחים, כן? וכל הזמן יש סכסוכים עם משפחות אחרות, הם באו מגיעים גם ממחנה הפליטים קלנדריה.

.....

כב' הש' אברהם רובין : מחנה פליטים קלנדריה. כן.

הנאשם, מר מוחמד דיסי: כן. יש מלא אנשים שהם באו באירוע אלינו ושרפו לנו את הבית ויורים.

כב' הש' אברהם רובין : מי זה לנו למשפחה שלו?



הנאשם, מר מוחמד דיסי: כן.

(עמ' 216 ש' 9-1)

ואולם, בחקירתו הנגדית התייחס הנאשם לכך שהותקף בשנת 2012, ומעבר לכך התקשה להצביע על סכסוך טרי וקונקרטי אחר שיש בינו לבין אדם כלשהו (עמ' 226). כמו כן, התברר בחקירה הנגדית כי אין יסוד לדברי הנאשם בחקירתו הראשית לפיהם שרפו את ביתו (עמ' 227 ש' 3-16). וכן התברר מדברי הנאשם כי הוא רכש את הנשק לא כהגנה מפני סכנה מוחשית ומיידית אלא כצעד הרתעתי: **"המטרה שלי מהנשק זה להפחיד את האנשים."** (עמ' 229 ש' 10).

לגבי הטענה בדבר הסכנה בה היה נתון הנאשם, וכן לגבי הצורך בהחזקת נשק בהקשר זה, העיד גם עאדל דיסי - בן דודו של הנאשם:

"עו"ד אורי גולדשטיין : תגיד לי מר דיסי, אתה מחזיק בנשק?

העד, מר עאדל דיסי : לא.

ש: למה לא? זה מסוכן.

ת: אתה צודק זה מסוכן, אבל כל אחד והחשיבה שלו. מבחינתי אני נגד אלימות.

ש: אפשר להסתדר בלי נשק?

ת: אפשר.

ש: גם אם אתה בן משפחת דיסי?

ת: גם.

ש: מאה אחוז.

ת: אבל לא כל אחד חושב כמו השני.

ש: הבנתי.

.....

עו"ד אורי גולדשטיין : תאשר לי בבקשה רק שמוחמד דיסי לא אוים על ידי מישהו שלא

היה איום כלפי מוחמד דיסי.

עו"ד דרוויש נאשף : מאיפה הוא יודע את זה?

העד, מר עאדל דיסי : אני לא נכנס לפרטיות שלו.

(עמ' 244 ש' 5-21).

מדברי הנאשם ובן דודו עולה כי הנאשם לא עמד בפני סכנה מיידית ומוחשית בשעה שביצע את העבירות המיוחסות לו, ומדברי בן הדוד עולה כי רכישת הנשק לא הייתה חיונית אף בהינתן הנסיבות המתקיימות בכפר עקב, עליהן נעמוד בהמשך, ואף בהינתן העובדה שהנאשם שייך למשפחת דיסי.

מעבר לאמור לעיל אציין, כי לא שוכנעתי כלל שהנשק נרכש לשם הגנה עצמית, וזאת בשל מספר סיבות וטעמים. ראשית, הנשק בו עסקין - רובה סער - הוא מעצם טיבו נשק התקפי. שנית, מדובר בנשק שהתאמתו לשמש נשק להגנה עצמית היא מוגבלת, שכן לא ניתן להחזיקו על הגוף בצנעה כל העת. שלישית, העובדה שהנאשם הסכים בשלב מסוים להצעה לשדרג את הנשק לא מתיישבת עם הטענה בדבר הצטיידות בנשק לשם



הגנה עצמית. ורביעית, העובדה שנאשם ביקש מרגב להחזיק את הנשק אצלו גם היא לא מתיישבת עם הטענה להגנה עצמית, שהרי במה יועיל הנשק להגנה עצמית כאשר הוא איננו בהישג ידו המידי של הנאשם?

אשר על כן, הטענות בדבר התקיימות הסייגים שעניינם הגנה עצמית וצורך נדחות, ויש לומר כי טוב היה לטענות אלו אילו לא היו נטענות כלל.

6. כאמור לעיל, בפי הנאשם טענה נוספת כללית יותר, לפיה עומדת לזכותו טענת הגנה מן הצדק אשר מבוססת על העובדה, הנטענת, לפיה המשטרה איננה פועלת לאכיפת החוק והסדר בכפר עקב, ומכאן שלא הייתה לנאשם ברירה אלא להצטייד בנשק לשם הגנה על עצמו ועל משפחתו.

דין הטענה להידחות.

בין המאשימה לנאשם התעוררה מחלוקת בשאלה האם המשטרה פועלת להשלטת החוק והסדר בכפר עקב. הנאשם טען כי כפר עקב הוא בבחינת "ג'ונגל" (עמ' 215 ש' 8), שבו אין דין ואין דיין. המאשימה לעומת זאת סירבה להודות בכך שיש קשיים כלשהם באכיפת החוק בכפר עקב. חבל שכך טענה המאשימה, זאת מן הטעם הפשוט שבהליכים אחרים היא איננה מהססת לטעון את הטענה ההפוכה. כך עולה מהחלטת כב' השופט אייל כהן במסגרת מ"ת (שלום - ראשון לציון) 13106-06-17 **מדינת ישראל נ' חדאד** [לא פורסם] (16.7.17), בגדרה סורבה בקשת המשיב באותו עניין לשחררו לחלופת מאסר בכפר עקב לאחר שהמאשימה הגישה לבית המשפט נייר עמדה רשמי מטעם משטרת ישראל לפיו:

"כפר עקב מצוי בשליטה ישראלית, אך הוא נמצא מחוץ לגדר ההפרדה, והשליטה על בטחון הפנים בו נתונה בידי צה"ל. כל כניסה של כוחות הביטחון לכפר מצריכה תיאום מול הצבא, אישורי תכניות וסיוע של כוחות צבא ומשטרה רבים.....כמעט בכל כניסה של כוחות הביטחון מתקיימות הפרות סדר ותקיפות של תושבי הכפר את הכוחות....כוחות הביטחון לא נכנסים לכפר כדבר שבשגרה, אלא כאשר מתחייב ביצועם של מעצרים, וגם אז הדבר מעמיד את חיי כוחות הביטחון בסיכון"
(שם, וכן ראו, למשל, את החלטתי בתיק מ"ת (מחוזי-ים) 23234-04-18 **מדינת ישראל נ' פלוני** [לא פורסם] (3.6.18), שם נטענה אותה טענה בהסתמך על החלטת כב' השופט כהן).

אני מקבל, אם כן, את טענת הנאשם לפיה אכיפת החוק והסדר בכפר עקב מוגבלת ביותר. ואולם, כפי שיוסבר להלן, על אף שאני מקבל את טענת הנאשם אין בידי לקבל את טענת ההגנה מן הצדק שבפיו, זאת אף מבלי לקבוע מסמרות בשאלה האם ניתן כלל לבסס טענת הגנה מן הצדק שבמסגרתה מתבקש בית המשפט, על רקע נסיבות העניין, לזכות את הנאשם על יסוד סייגים לאחריות פלילית שלא כל יסודותיהם התקיימו.

ראשית, יאמר כי קבלת טיעונו של הנאשם משמעותה תיקון עוול - העדר אכיפת חוק בכפר עקב - בעוול אחר - היתר לנשיאת נשק בכפר עקב. בית המשפט הבהיר בהקשר אחר אמנם, של עבירות תכנון ובנייה, כי גישה שכזו בלתי ראויה ואין לקבלה:



"בית המשפט המחוזי הציב את השאלה, מה על בעל נכס לעשות מקום שבשל הליכי תכנון איטיים נבצר ממנו לקבל היתר בניה, שעה שנוצרת התנגשות בין זכות הקניין - זכות חוקתית - לבין הליכי התכנון. לשיטתו של בית המשפט המחוזי, כתום פרק זמן, שהוא תלוי נסיבות, גוברת זכות הקניין. לכן, כך נאמר, משהחזיקה הרשות "שכונה שלמה כבני ערובה ואינה מסיימת את הכנת התשתית..." נפגע שלטון החוק מפעולות הרשות, הפועלת בחוסר תום לב ובהיעדר הגינות. במיוחד כך, כשהמדובר - כנאמר - באוכלוסיה מוחלשת. אכן, המצב של עצלתיים בביצוען של תכניות, כמו במקרה זה, הוא רעה חולה, ונשוב לכך. אך אין מרפאים רעה חולה ברעה חולה לא פחות, בפתיחת פתח להפקרות, ל"איש הישר בעיניו יעשה"; שהרי פסק הדין של בית המשפט המחוזי, ברוחב יריעתו, ללמד - כביכול - על הכלל יצא. משמעות פסק הדין, אם יעמוד על כנו, הוא כי כל החפץ ליטול את השם יטול. קרי, בכל מקום, ואין זה המקום היחיד בישראל, שבו ישנה איטיות (לעתים מרגיזה ואף מקוממת) בהליכי בניה, יבנה הבונה כחפצו, ומשתבוא גאולת הליכי התכנון יבוא גם יום "עשיית סדר" בבניה הלא חוקית; ועד אז - כך עולה - ישגשו המבנים הבלתי חוקיים, גדולים וקטנים. אחריותו של בית המשפט גדולה מזה. על כן לא נוכל ליתן יד לכך.

.....

חובתנו היא למנוע מצב של "איש הישר בעיניו יעשה", והשלכות הרוחב הבלתי מנועות. עם כל אי הנחת שבדבר מבחינת קצב התנהלותן של הרשויות, אין מנוס מן התוצאה אליה הגענו.

(רע"פ 2885/08 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה נ' דכה [פורסם בנבו] (22.11.09)).

הדברים יפים במיוחד לענייננו, בו עסקין בעבירות חמורות במיוחד שעניין נשק, על כל הסכנה הכרוכה בעבירות אלו, ולעניין זה נביא בהשאלה גם את דברי כב' השופטת ד. ברק ארז בעניין היילו הנ"ל:

"במבט רחב יותר, אציין כי במהלך הדיון בפנינו חזרה ונשמעה הטענה כי המערער היה בודד במצוקתו, לא פנה לסיוען של הרשויות לאחר הפגיעות בו וממילא גם לא קיבל מהן כל הגנה. על רקע זה, ומעבר להכרעה במקרה שבפנינו, אני מוצאת לנכון להוסיף כי המציאות שבה קורבנות עבירה מוצאים עצמם בעמדה של קושי להגיש תלונה לרשויות האכיפה היא קשה. לא אחת הדבר נובע מן המחסומים הרגשיים הכרוכים בהגשת התלונה ובהתמודדות עמה. לעתים, הוא יכול לנבוע גם מחשש של הנמנים עם אוכלוסיות מוחלשות לפנות לרשויות האכיפה ולתת בהן את מבטחן. זהו מחסום שרשויות המדינה מצוות להיאבק בו ולא להשלים עמו. מערכת החינוך צריכה לעסוק בכך. גורמי המשטרה צריכים לעסוק בכך ו"להושיט יד" לקהילות שבתוכן הם יושבים. אין גם לשפוט את הקורבן על כך שהתקשה לפנות ולבקש עזרה. עם זאת, בכך בלבד אין כדי להכשיר כל מעשה אלימות מצדו. אין צריך לומר שדברים אלה נכונים לגבי כל קורבן אלימות - יהא זה גבר או אשה, ותהא זו אלימות מינית או אחרת."



אכן, הדברים נאמרו בנסיבות אחרות ושונות, אך יש לזכור כי הנאשם באותו עניין - יונתן היילו - אשר הורשע, עמד בפני מצוקה קשה הרבה יותר מאשר זו בא עמד, לפי הנטען, הנאשם שלפניי.

הנאשם שלפניי אף לא עשה את שניתן היה לצפות ממנו לעשות לנוכח העדר אכיפת חוק אפקטיבית בכפר עקב; הוא לא ניסה מעולם לבקש סיוע מהמשטרה או מכוחות הביטחון, והוא גם לא ניסה לנקוט בהליך כלשהו בעניין מדיניות אכיפת החוק והסדר בכפר עקב.

ומעבר לכל האמור לעיל, בן דודו של הנאשם העיד, כמצוטט לעיל, כי ניתן להסתדר בכפר עקב גם ללא נשק, ונזכיר בהקשר זה כי לא שוכנעתי כלל שהנשק נרכש לצורך הגנה עצמית.

אשר על כן גם טענתו של הנאשם בדבר הגנה מן הצדק נדחת.

7. הנאשם טען כי על אף שאיננו חולק על העובדות המפורטות בכתב האישום הרי שלא ניתן להרשיעו בעבירה של עסקה אחרת בנשק. אני סבור כי בטענה זו יש ממש.

סעיף 144(ב2) לחוק העונשין קובע כי:

"המייצר, מייבא או מייצא נשק או הסוחר בו או עושה בו כל עסקה אחרת שיש עמה מסירת החזקה בנשק לזולתו בין בתמורה ובין שלא בתמורה, בלא רשות על פי דין לעשות פעולה כאמור, דינו - מאסר חמש עשרה שנים."

מבין עבירות הנשק המוגדרות בסעיף 144 לחוק העונשין, העבירות הנכללות בסעיף 144(ב2) הן עבירות הנשק החמורות ביותר, באשר העונש המרבי שבצדן עומד על חמש עשרה שנות מאסר. על תכליתו של סעיף 144(ב2) עמד בית המשפט העליון בעניין **סדיר**:

"מהי התכלית המונחת בבסיסו של סעיף 144(ב2) לחוק העונשין? סעיף זה נחקק כאמור במסגרת התיקון לחוק, ובטרם נחקק לא כלל חוק העונשין עבירה של סחר בנשק. על תכליתו הסובייקטיבית של הסעיף נוכל ללמוד מדברי ההסבר לתיקון לחוק, המתייחסים במפורש לרצון ליצור סולם ענישה ראוי, שבראשו עבירת הסחר בנשק, מתחתיה עבירה של הובלת נשק שלא כדין, ובתחתית הסולם החזקת נשק (דברי הסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מספר 36), התשנ"א-1991, ה"ח 195, 2050). יודגש, כי עבירות רכישת הנשק והחזקת הנשק ממוקמות שתיהן בסעיף 144(א) לחוק העונשין, והמורשע בכל אחת מהן צפוי לעונש זהה - עד שבע שנות מאסר. מכאן עולה כי התיקון לחוק נועד ליצור הבחנה ברורה בין רכישת נשק לבין סחר בנשק, ולהטיל עונש חמור הרבה יותר על הסוחר בנשק מאשר על הרוכש אותו.

.....



מהמקובץ עולה כי תכליתו הסובייקטיבית של סעיף 144 לחוק העונשין היא להבחין בין רוכש הנשק לסוחר בו, ולהחמיר בעונשו של האחרון. סבורני כי זוהי גם תכליתו האובייקטיבית של הסעיף. הרציונל בענישה חמורה על סחר בנשק הוא הסכנה שבהפצת הנשק, שהיא גדולה יותר מהסכנה הטמונה ברכישת נשק (שגם ממנה אין להתעלם, כמובן)."

(ע"פ 1142/11 סדיר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (8.2.12) בפסקאות 24-25 לפסק הדין).

לנוכח תכלית זו נפסק כי ככלל לא ניתן ליחס לרוכש נשק ביצוע של עבירה לפי סעיף 144(ב2):

".... הן תכליתו האובייקטיבית והן תכליתו הסובייקטיבית של סעיף 144 היא להבחין בין רוכש נשק לבין סוחר בנשק, ולכן ככלל אין לראות ברוכש נשק כמי שנכלל במונח "הסוחר בו" הקבוע בסעיף החוק. אפילו נאמר כי פרשנות הסעיף שלפיה עבירת הסחר בנשק מתייחסת גם לרוכש הנשק היא סבירה ומגשימה את תכליתו (וכאמור, אינני סבור כי כך הדבר), יש להעדיף את הפרשנות לפיה אין להחיל את סעיף 144(ב2) לחוק העונשין גם על רוכש הנשק, וזאת על פי כלל הפירוש המקל הקבוע בסעיף 34כא לחוק העונשין." (שם, בפסקה 31 לפסק הדין).

לדברים הללו יש להוסיף כי על פי לשונו של סעיף 144(ב2) עסקה אחרת בנשק מתאפיינת בכך שבמסגרתה מוסר מבצע העבירה חזקה בנשק לזולת.

8. יישום האמור לעיל על ענייננו מלמד כי אין מקום להרשיע את הנאשם בעבירה של עסקה אחרת בנשק.

ב"כ המאשימה טען בסיכומיו (עמ' 260 ש' 29), כי הבסיס להאשמת הנאשם בעבירה של עסקה אחרת בנשק הוא האמור בסעיף 5 לכתב האישום, לפיו ימים ספורים לאחר השלמת עסקת רכישת הנשק מסוג M4 ביקש הנאשם להחזיר לרגב את הנשק מסוג M4 ולקבל חזרה את הנשק מסוג M16 וכן החזר כספי. אכן, במסגרת "עסקה" זו העביר הנאשם את החזקה בנשק מסוג M4 לידי רגב, דבר המקיים לכאורה את היסוד העיקרי של עבירת עסקה אחרת בנשק. ואולם, מבט רחב יותר על כל האירועים מלמד כי בכל שלבי האירוע היה הנאשם במעמד של רוכש נשק, ומכאן שאין מקום להרשיעו בעבירה של עסקה אחרת בנשק. כמו כן, אין מקום לראות בעסקת החלפת הנשקים המתוארת בסעיף 5 לכתב האישום עסקה נפרדת מהעסקה של שדרוג הנשק המתוארת בסעיף 4 לכתב האישום. מדובר "בעסקה" שהתרחשה ימים ספורים לאחר עסקת שדרוג הנשק, וכל מהותה הייתה השבת הגלגל אחורה לאחר שהנאשם התחרט על עסקת השדרוג. בנסיבות אלו, העובדות המתוארות בסעיף 5 לכתב האישום לא מלמדות על קיומה של עסקה חדשה ונפרדת, אלא על ביטול של עסקה קודמת - עסקת שדרוג הנשק. אף המאשימה הייתה ערה לכך, ולכן נכתב בסעיף 5 לכתב האישום כי הנאשם: "ביקש



לבטל את העסקה. אשר על כן, בנסיבות המקרה הקונקרטי אין לראות את ביטול העסקה כעסקה נפרדת ואחרת בנשק, אלא יש לראות מהלך זה כחלק מהשתלשלות העניינים הכרוכה בעסקה המקורית של שדרוג הנשק, ומכאן שאין מקום להרשיע את הנאשם בעבירה של עסקה אחרת בנשק.

9. הנאשם הוסיף וטען כי החזקה בנשק הייתה משותפת לו ולרגב.

דין טענה זו להידחות. סעיף 34כד לחוק העונשין מגדיר את המונח "החזקה" כך:

"החזקה" - שליטתו של אדם בדבר המצוי בידו, בידו של אחר או בכל מקום שהוא, בין שהמקום שייך לו ובין אם לאו; ודבר המצוי בידם או בהחזקתם של אחד או כמה מבני חבורה בידיעתם ובהסכמתם של השאר יראו כמצוי בידם ובהחזקתם של כל אחד מהם ושל כולם כאחד;"

מעובדות כתב האישום עולה כי הנאשם הוא שרכש את הנשק, והוא שהיה מוסמך בכל עת להחליט מה יעשה בנשק. כך למשל, הנאשם הוא זה שהחליט לשדרג את הנשק, הוא זה שהחליט לאחר מכן לבטל את עסקת השדרוג, והוא זה שביקש מרגב לשמור את הנשק עבורו כמתואר בסעיף 6 לכתב האישום. כל העובדות הללו, לגביהן אין מחלוקת, מלמדות כי השליטה בנשק הייתה מסורה כל העת לנאשם. אף ב"כ הנאשם אישר בסיכומיו את דבר החזקת הנאשם בנשק: **"יש הסכמה בעניין הזה שהחזקה קונסטרוקטיבית/ממשית ישנה"** (עמ' 254 ש' 13).

10. אשר על כן, וחרף העובדה שקיבלתי את טענת הנאשם לפיה אכיפת החוק בכפר עקב על ידי המשטרה וכוחות הביטחון היא מינימלית, אני קובע כי הוכחו כל העובדות הנטענות בכתב האישום, ולפיכך אני מרשיע את הנאשם בשתי עבירות של רכישה והחזקת נשק - עבירה לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין, תשל"ז-1977, ומזכה את הנאשם מעבירה של עסקה אחרת בנשק - עבירה לפי סעיף 144(ב) לחוק העונשין.

ניתנה היום, א' אלול תשע"ח, 12 אוגוסט 2018, בנוכחות הצדדים