



ת"פ 29884/05/21 - מדינת ישראל נגד ווסים סרור, מוחמד סורי, חוסאם סעידה, מוחמד גראב, מוחמד אסלאם סעידה, מוחמד זעטרי

בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 29884-05-21 מדינת ישראל נ' סרור ואח'

המאשימה

הנאשמים

בפני כב' השופט אילן סלע
מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי),
ע"י עו"ד מרים בן גל

נגד
1. ווסים סרור
ע"י ב"כ עו"ד אוסאמה חלבי
2. מוחמד סורי
ע"י ב"כ עו"ד מוסטפא יחיא
3. חוסאם סעידה
ע"י ב"כ עו"ד פארס מוסטפא
4. מוחמד גראב
ע"י ב"כ עו"ד מוחמד מחמוד
5. מוחמד אסלאם סעידה
ע"י ב"כ עו"ד נאיל זחאלקה
6. מוחמד זעטרי
ע"י ב"כ עו"ד עבדאללה זאיד

החלטה

לפני בקשת המאשימה להעביר את ההליך לשמיעה בפני מותב תלתא.

1. ביום 14.05.21 הוגש כתב אישום בהליך זה כנגד נאשמים 1-3 לדין בפני דן יחיד, תחת הכותרת "ת"פ". ביום 21.05.21 הודיעה המאשימה על תיקון כתב האישום, בהוספת נאשמים 4 ו-5 ובהוספת אישום נוסף לנאשם 3. ביום 26.05.21 הודיעה המאשימה על תיקון כתב האישום בשנית, בהוספת נאשם 6.

2. ביום 2.06.21 נערכה הקראה לנאשמים 1-3 ו-5, והדין נדחה ליום 28.06.21 להקראה לנאשמים 2 ו-6 ולמתן תשובה לכתב האישום של כלל הנאשמים. ואכן, ביום 28.06.21 נערכה הקראה לנאשמים 4 ו-6.

3. יום קודם לכן, ביום 27.06.21, הוגשה בקשה זו להעברת ההליך לשמיעה בפני מותב תלתא.

4. בתמצית הנדרשת לעניין, כתב האישום מייחס לנאשמים 1 ו-2 במסגרת האישום הראשון עבירה של מעשה טרור בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 334 בצירוף סעיף 335(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק



העונשין" וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 (להלן: "חוק המאבק בטרור"). לנאשמים 4 ו-5 יוחס באישום זה עבירה של מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיף 329(2) יחד עם סעיף 29 לחוק העונשין וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור.

5. לנאשמים 3-6 יוחסו בנוסף, ובמסגרת האישום הראשון, עבירות נוספות מחוק העונשין שאינן רלוונטיות לבקשה זו שבפני (עבירת הצתה לנאשמים 3 ו-6 בלבד, ועבירה של חבלה במזיד ברכב ממניע גזעני לנאשמים 3-6. גם ארבעת האישומים הנוספים מייחסים עבירות שונות מחוק העונשין לנאשמים השונים (אישום שני לנאשם 4, אישום שלישי לנאשמים 3 ו-5, והאישומים הרביעי והחמישי לנאשם 6).

6. בבקשת המאשימה נטען, כי העבירה המיוחסת לנאשמים 1 ו-2 באישום הראשון, עבירה לפי סעיף 334 בצירוף סעיף 335(א)(2) לחוק העונשין וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור, צריכה להידון לפני מותב תלתא, ולא לפני דן יחיד. אך בשל טעות אנוש כתב האישום הוגש תחת כותרת שאינה נכונה - "ת"פ" במקום "תפ"ח". צוין, כי העונש המרבי הקבוע לעבירה המיוחסת לנאשמים 1 ו-2 עומד על 12 שנות מאסר, ועל כן בהתאם להוראת סעיף 37(א) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: "חוק בתי המשפט"), הקובע כי בעבירה שהעונש הקבוע לצדה הוא מאסר של עשר שנים ידון בבית משפט מחוזי בהרכב של שלושה שופטים - יש לקיים הליך זה בפני שלושה שופטים.

ב"כ הנאשמים התנגדו לבקשה.

7. בתמצית, הטענה היא כי על אף הכלל האמור, לפיו בעבירה שהעונש הקבוע לצדה הוא מאסר של עשר שנים ידון בבית משפט מחוזי בהרכב של שלושה שופטים, סעיף 37(ב) לחוק בתי המשפט קובע מספר חריגים בהם ידון בית המשפט המחוזי בדין יחיד. בין היתר מדובר בעבירות המנויות בחלק א' של התוספת הראשונה לחוק. ס"ק (14) לתוספת הראשונה מונה עבירה לפי סעיפים 329 לחוק העונשין שהן מעשה טרור לפי הוראות סעיף 37 לחוק המאבק בטרור, כעבירה שתידון בדין יחיד. הסעיף אינו מונה את העבירה לפי סעיף 334 לחוק העונשין שהן מעשה טרור לפי הוראות סעיף 37 לחוק המאבק בטרור, כעבירה שתידון בפני דן יחיד. מכאן לכאורה, כי עבירה לפי סעיף 334 לחוק העונשין שהן מעשה טרור לפי הוראות סעיף 37 לחוק המאבק בטרור, תידון בפני מותב תלתא. דא עקא, שלטענת ב"כ הנאשמים מדובר בתוצאה אבסורדית. שכן, עבירה לפי סעיף 329 לחוק העונשין שהן מעשה טרור לפי הוראות סעיף 37 לחוק המאבק בטרור, חמורה הרבה יותר מהעבירה לפי 334 לחוק העונשין שהן מעשה טרור לפי הוראות סעיף 37 לחוק המאבק בטרור. זאת, בשים לב לעונש המרבי הקבוע בצידן. והנה, בעוד שהעבירה החמורה הוחרגה ונקבע כי היא תידון בפני דן יחיד, העבירה הקלה יותר לא הוחרגה. בנסיבות אלו נתבקש לפרש את החוק באופן שההחרגה של העבירה החמורה יותר מלמדת שיש להחריג גם את העבירה הקלה ממנה, בדרך של קל וחומר, באופן שגם היא תידון בפני דן יחיד.

8. ב"כ הנאשמים גם הצביעו על השיהוי הניכר בהעלאת הבקשה על ידי המאשימה ונטען כי בשל כך יש להותיר את הדיון בפני דן יחיד ולקבוע כי המאשימה תהיה מוגבלת, ככל ומי מהנאשמים יורשע, לטעון לעד 10 שנות מאסר בלבד.



9. ב"כ נאשמים 3-6 הוסיפו וטענו, כי גם אם יקבע כי יש להעביר את הדין בפני מותב תלתא בגלל העבירות המיוחסות לנאשמים 1 ו-2, יש להורות על הפרדת נאשמים אלו ושרק עניינם של נאשמים 1 ו-2 יועבר לידון בפני מותב תלתא. עניינם של יתר הנאשמים ימשיך לידון בפני דן יחיד, שעה שאין מחלוקת שהעבירות שיוחסו להם מצויים בסמכות דן יחיד. לטענתם, העברת עניינם של נאשמים אלו לידון בפני מותב תלתא בשלב זה של ההליך, יגרום להם עיוות דין ונזק גדול.

10. איני סבור כי ניתן לשמוע את האישום כנגד נאשמים 1 ו-2 בפני דן יחיד.

11. עניין דומה נידון בפני כב' השופטת דנה כהן לקח בת"פ 7791-06-21 **מדינת ישראל נ' אבו כדיר** (פורסם ביום 15.06.21), ואין לי אלא להסכים עם מסקנותיה והנמקותיה. אמנם באותו מקרה הטעות התגלתה מיד בסמוך להגשת כתב האישום ובטרם בוצעה הקראה, בעוד שבהליך זה שבפני כבר בוצעה הקראה, ואולם אינו סבור כי יש בעובדה זו כדי לשנות את המסקנה בדבר העדר סמכות לדן יחיד לידון בעבירות שהחוק לא הקנה לו סמכות לדון בהן.

12. גם אם אכן, מסברה היה לומר כי מאחר ועבירה חמורה יותר הוחרגה לידון בפני דן יחיד, קל וחומר שעבירה קלה יותר תידון בפני דן יחיד, וגם אם מדובר בשגגה של המחוקק, כל עוד הדבר לא שונה במסגרת תיקון החקיקה, לא ניתן להקנות סמכות, וודאי לא בהליך פלילי, למי שהמחוקק לא הקנה לו סמכות. לכל ערכאת שיפוט, ולכל מותב שיפוט, אין אלא את אותן סמכויות שיפוט שהחוק העניק להם. החוק הוא שהקימם, הוא שהגדיר את סמכויותיהם, והוא שייחדן להם. במתן סמכויות שיפוט טמונות גם מגבלות כוח השיפוט. כל שלא ניתן לערכאה או למותב כלשהו, מצוי ממחוז ומעבר לכוחם, ואין להם לחרוג מגדרי פעולתם.

13. יפים לעניין זה דברים שאמר כב' השופט חיים כהן, בהקשר אחר, על יסוד הכלל האמור בדין העברי "אין עונשין מן הדין" (**תלמוד בבלי**, סנהדרין דף נד, עמוד א): "כלל גדול הוא בדין העונשין: 'אין עונשין מן הדין'... - לא מקל וחומר, ולא מגזירה שווה, ולא מכל היקש או אנאלוגיה, אלא מן החוק הכתוב והחקוק בלבד. החוק הוא אשר יכול לעשות מעשה פלוני, על מרכיביו המוגדרים, לעבירה פלילית; ומה שלא עשה החוק בלשון ברורה ומפורשת, אין שום פרשנות ואנאלוגיה והגיון יכולים לעשות. דברים מן המושכלות הראשונים הם, ואין צורך להאריך" (ע"פ 205/73 **רוס נ' מדינת ישראל**, פ"ד כז(2) 365, 371 (1973). וראו גם בעניין אחר: בר"ש 7082/11 **יהודה נ' ועדת האתיקה המחוזית תל אביב והמרכז** (פורסם בנבו, 17.11.11)).

14. משכך, גם לא ניתן לקבוע כי ההליך יימשך בפני דן יחיד אלא שהמאשימה תוכל לטעון לעד עשר שנות מאסר. כאמור, המחוקק קבע את המותב בהתאם לעונש המירבי הקבוע בחוק ולא לפי העונש לו הולכת לטעון המאשימה בכל מקרה ומקרה.

15. יצוין, כי אין יסוד לטענת ב"כ נאשם 1 כי ניתן לידון בעניינם של נאשמים 1 ו-2 בפני דן יחיד נוכח ההוראה שבסעיף 37(ג) לחוק בתי המשפט. סעיף זה קובע כי "בכל ענין שאינו מוזכר בסעיפים קטנים (א) ו-(ב) ידון בית משפט מחוזי בשופט אחד". העבירה שיוחסה לנאשמים 1 ו-2 מצויה בסעיף קטן (א) ועל כן היא אינה כלולה בסעיף קטן (ג).



16. גם אין יסוד לטענת ב"כ נאשם 3, כי לא ניתן להורות על העברת הדיון בהליך למותב תלתא אלא אך להורות על ביטול כתב האישום.

17. עם זאת, אני סבור כי יש להיעתר לבקשת ב"כ נאשמים 3-6 ולהפריד את עניינם מעניינם של נאשמים 1 ו-2, באופן שעניינים של נאשמים 3-6 ימשיך ידון בפני.

18. אכן, סעיף 87 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: "החסד"פ") קובע כי "מותר להאשים בכתב אישום אחד כמה נאשמים אם כל אחד מהם היה צד לעבירות שבכתב האישום או לאחת מהן, בין כשותף ובין בדרך אחרת, או אם האישום הוא בשל סדרת מעשים הקשורים זה לזה שהם מהווים פרשה אחת". במקרה זה, אין ספק כי מותר היה מלכתחילה להאשים את כלל הנאשמים בכתב אישום אחד, שכן האישום הראשון מתייחס לאירוע שכל ששת הנאשמים היו שותפים לו. בשים לב לכך כי העבירות המיוחסות לנאשמים 1 ו-2 צריכות להיות נידונות בפני מותב תלתא, כאמור, מאחר והמאשימה בחרה להגיש את כתב האישום כנגד ששת הנאשמים כאחד, כתב האישום היה צריך להיות מוגש כולו לדיון בפני מותב תלתא. שכן, מקום בו מותר לצרף נאשמים לכתב אישום אחד, הערכאה המוסמכת לדון את כל הנאשמים יחד היא זו המוסמכת לדון את המואשם באשמה החמורה ביותר, גם אם מדובר בערכאות שונות - שלום ומחוזי, וגם אם מדובר בבית משפט מחוזי בדין יחיד ובהרכב של שלושה שופטים.

19. עם זאת, אין חובה לצרף נאשמים באותו אירוע לכתב אישום אחד. "מותר" לעשות זאת, אך חובה - אין. הצירוף נעשה, ככלל, מטעמי יעילות, של שמיעת העדים פעם אחת ו"בחבילה אחת", ומטעמים של צדק, שהעדים יישמעו על ידי אותו בית משפט שיקבע לגביהם עמדה אחת ויגזור את העונש של כל המעורבים, במידה והם מורשעים. לצד זאת, המבחן המרכזי הוא מבחן עיוות הדין (ראו: ע"פ 350/91 ממנ' נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(2) 345 (1991)), וכפי שקובע סעיף 88 לחסד"פ כי "בית המשפט רשאי, בכל שלב שלפני הכרעת הדין, לצוות על הפרדת המשפט באישום פלוני שנכלל בכתב האישום, או על הפרדת משפטו של נאשם פלוני שהואשם עם אחרים".

20. במקרה זה, אני סבור כי יש לתת משקל לעובדה כי עניינם של נאשמים 3-6 החל להידון בפני דן יחיד. אמנם הטעות התגלתה בשלב מוקדם, בטרם ניתנה תשובה לכתב האישום, אך הטעות לא התגלתה מיד לאחר הגשת כתב האישום, כי אם בחלוף למעלה מחודש ממועד הגשת כתב האישום, לכלל הנאשמים, ולאחר ההקראה ופתיחת המשפט. מדובר בנאשמים עצורים. להעברת דיונם בפני מותב תלתא עשויה להיות השפעה על התארכות המשפט ויש בה כשלעצמה להוות החמרה בעניינם של הנאשמים. ואולם, גם אם אין מדובר בהשפעה משמעותית, יש לנקוט מידה של הגינות כלפי הנאשמים, שמשפטם כבר החל בפני דן יחיד ולא להעבירם לדיון בפני מותב תלתא, כיום, מצב שנוצר בשל טעות של המאשימה.

21. אכן, לו שאר השיקולים האחרים היו מכריעים, לא היה מקום לקבוע זאת, ואולם, עיון בכתב האישום מלמד כי הגם שהאישום הראשון הוא כולו אירוע אחד, מדובר למעשה בחלקים שונים שלו, כשחלקם של נאשמים 1 ו-2 בו הוא ממוקד, ומתאר מעשה שניתן לבוחנו במנותק מהאירוע שקדם לו, בו היו שותפים לפי הטענה נאשמים 4 ו-5, לבין האירוע שמאוחר לו, בו היו שותפים נאשמים 3 ו-6. אין ייחוס של כלל העבירות לכלל הנאשמים ואין טענה לקשירת קשר. אכן, קרבן העבירות יצטרך להגיע פעמיים לבית המשפט למסירת העדות, אך עדותו בכל פעם תהיה ממוקדת



בחלק אחר. בפרט, כאשר חלקם של נאשמים 1 ו-2 הוא מוגדר ומצומצם. בנסיבות אלו, גם החשש למתן החלטות סותרות אינו קיים, שכן מדובר בשלבים שונים של האירוע. גם התכלית של גזירת העונש של כלל המעורבים באירוע על ידי מותב אחד פחות משמעותית במקרה זה, בשים לב לפער הגדול בין חומרת המעשים המיוחסים לנאשמים 1 ו-2 לחומרה הגדולה של המעשים המיוחסים לשאר הנאשמים. העבירות האחרות המיוחסות לשאר הנאשמים באישומים האחרים, הם למעשה עבירות שבסמכות בית משפט שלום.

22. בנסיבות אלו, אני סבור כי גם אם לא ייגרם עיוות דין במובנו החמור מהעברת דיונם של נאשמים 3-6 לדיון בפני מותב תלתא, יש חוסר הוגנות כלפיהם, בהעברת ענינם בשלב זה לדיון בפני מותב אחר, בהרכב של שלושה שופטים, בשים לב לטעות של המאשימה. שיקול זה ראוי לו בנסיבות המפורטות של מקרה זה, לגבור על שיקולי היעילות.

אני מורה אפוא, על הפרדת משפטם של נאשמים 3-6 ממשפטם של נאשמים 1 ו-2. משפטם של נאשמים 3-6 ימשיך להידון בפני משפטם של נאשמים 1 ו-2 יועבר למותב תלתא.

בהתאם להוראת סעיף 89 לחסד"פ, המאשימה תגיש את כתב האישום כנגד נאשמים 1 ו-2 כ"תפ"ח" עד ליום 7.07.21, והוא יועבר בהקדם למותב תלתא. בד בבד, יוגש כתב אישום בתיק זה שיכלול רק את נאשמים 3-6.

המזכירות תמציא החלטה זו לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, כ"ד תמוז תשפ"א, 04 יולי 2021, בהעדר הצדדים, כהסכמתם.