

ע"פ 6838/17 - מדינת ישראל נגד פלוני

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעוורים פליליים

6838/17 י"ג
6865/17 י"ג

כבוד השופט ד' ברק-ארז
כבוד השופט ד' מינץ
כבוד השופט י' אלרואן

המערערת ב-ע"פ 6838/17
והמשיבה ב-ע"פ :6865/17

ΤΑΙΝ

פלוני המשיב בע"פ 6838/17
והמערער בע"פ 6865/17

ערעור על פסק דיןו של בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו ב-ת"פ 16-06-2017 מיום 03.07.2017 שניתן על ידי כבוד השופטים: ש' דותן, מ' לוי ו-י' לוי

תאריך הישיבה: כ"ח בסיוון התשע"ח (11.06.2018)

בשם המערערת ב-ע"פ 838/17
והמשיבה ב-ע"פ 6865/17:

בשם המשייב ב-ע"פ 6838/17
ווע"ד לאה צמל
והמעורער ב-ע"פ :6865/17

פסק דין

השופט י' אלרון:

1. לפנינו ערעורים על גזר דין של בית המשפט המחוזי בתל אביב יפו בתפ"ח 27868-06-16 (השופטים ש' דותן, מ' לוי ו' לוי) מיום 3.7.2017, אשר השית על המערער בע"פ 6865/17 והמשיב בע"פ 6838/17 (להלן: המערער) עונש של 12 שנות מאסר בפועל וכן עונש של 24 חודשים מאסר על תנאי במשך שלוש שנים, לפחות עבירה נגד בטחון המדינה או כל עבירה אלימה מסווג פשע. כן קבע בית המשפט כי המערער יפיצה את נגע העבירה בסך 40,000 ש"ח.

העובדות הדרישות לעניין

2. המערער הורשע על פי הודהתו במסגרת הסדר טיעון בעבירה של ניסיון רצח, לפי סעיף 305 לחוק העונשין, התשל"ג-1977, וכן בעבירה של שהיה בלתי חוקית בישראל, לפי סעיף 12 לחוק הכנסה לישראל, התשי"ב-1952.

3. על פי העבודות המתוארכות בכתב האישום המתוקן, ביום 19.5.2016 נכנס המערער לישראל ללא אישור כניסה כדין, ושאה בה שלא כדין עד ליום 30.5.2016. במהלך תקופה זו עבד המערער באתר בניה בגבעתיים.

ביום 30.5.2016 בשעות אחר הצהרים, לאחר סיום עבודתו, גמלה בליבו של המערער החלטה לתקוף חייל צה"ל ולגרום למוותו, בתקווה שבסתופה של האירוע הוא יומת בעצמו ויזכה למעמד של "שהיד". המערער הודיע לחבריו על כוונתו להפוך ל"שהיד".

לצורך מימוש תוכניתו, ה策טיך המערער במברג מסווג "פיליפס" באורך כולל של 19 ס"מ, אותו נטל מאתר הבניה. בשעה 00:19 או בסמוך לכך הגיע המערער לפינת הרחובות יגאל אלון ונחלת יצחק בתל אביב, ותר אחר חייל צה"ל אשר ישמש כקורבנו.

הumaruer הבחן בע', חייל צה"ל (להלן: החייל) והחל לעקוב אחריו. בהגיעם סמוך לבית מס' 142 ברוח' יגאל אלון, שלף המערער את המברג וזכיר את החייל בחלק העליון של גבו ובראשו, בניסיון לגרום למותו. המערער הפיל את החייל על הקירקע וצעק "למה עשיתם לי את זה, למה כקה", החייל צעק "מחבל", והמערער צעק "אללה הוא אכבר". החייל נאבק בumaruer, עד שהצליח לעמוד על רגלו. בשלב זה ניסה המערער לדקוט את החייל שוכ בפניו אך החייל הצליח להודפו, והמערער ברוח מהמקום.

מספר אזהרים שהבחינו במעשה דלקו אחר המערער, אשר ברוח עד שנכנס לבניין מגורים ברוח' פרי מגדים 4, עלה לគומה השנייה ודקק על דלת אחת הדירות, תוך שהוא מחזיק את המברג بيדו על מנת להרחק את רודפיו. לבסוף הגיעו כוחות משטרתם למקום ועצרו את המערער.

כתוצאה מדקירות המערער נגרמו לחיל שלושה פצעי דקירה: פצע חתר ברוחב 4 ס"מ בראשו, פצע דקירה בקוטר 2 ס"מ במצחו, ופצע דקירה נוסף בגבו העליון בקוטר 1 ס"מ, סמוך לעמוד השדרה הצווארי. החיל הובחן בבית החולים, פצעיו נתרפו, והוא אושפז עד למחרת היום.

4. בדיעו שהתקיים בבית משפט קמא ביום 8.2.2017 הורה בית המשפט על הגשת תסקير ביחס לנפגע העבירה.

מתסקיר זה, אשר הוגש ביום 14.3.2017, עלה כי החיל נאלץ להתמודד מדי יום "התמודדות בלתי נתפסת, רגשית וקוגניטיבית, עם חווית אימת המוות", כי כתוצאה מהairou נגרמו לו נזקים פיזיים, בהם כאבים ולחץ בשיריר הלסת, וכי הוא סובל מתקסמים פוסט טראומטיים, בכללם עוררות מוגברת, קשיי ריכוז וניתוק רגשי במהלך סיטואציות חברתיות, ומפגיעה בתחום הביטחון האישי והמוגנות שלו. להערכת שירות המבחן, במצבו משבר ודחק עתידיים, קיים חשש להתרדרות במצבו הרגשי והנפשי של המערער.

עד תואר בתסקיר כי אמו של המערער מתמודדת אף היא עם טראומת הפגיעה בבניה, הן במישור הנפשי והגוף הפיזי – שכן כתוצאה מריצתה לקראתינה לבניה באותו היום נפגעה בברך, טופלה בבית החולים ועברה פיזיותרפיה ממושכת.

5. במסגרת ההסכם הדינמי אליה הגיעו הצדדים (ואשר במסגרת הודה המערער בכתב האישום המתוקן), הוגש לבית המשפט חומרה החקירה, ובهم הודעות המערער, זכ"ד של חקירותי, צילומי מסך של הודעות שלוח המערער בפייסבוק, ציטוטים מתוך חשבון הפיסבוק של המערער (אשר תורגמו על ידי באט-כח המערער) סיכום אשפוז של החיל, תמונות של החיל בבית החולים, ופסק דין של בית המשפט הצבאי לנוער בעניינו של המערער משנת 2012 ומשנת 2014.

6. בגזר דין דין בית המשפט בפוגעה הממשית בערכיהם החברתיים המוגנים כתוצאה ממשי המערער – קדשות החיים, שלמות הגוף, שלמות הנפש, הסדר הציבורי וריבונותה של מדינת ישראל – וקבע על כן כי:

"הعبירות בהן הורשע הנאשם [המערער – י' א'], מחייבת ענישה מחמירה שהיא בה כדי להעביר מסר עונשי, נוקב חד ממשעי, לפיו כל הנוטל חלק בעבירות אלה ימצא עצמו מאחוריו סורג ובריח, לתקופה ארוכה".

בית המשפט קבע כי בבחינת הנسبות הקשורות בביצוע העבירות, יש לזקוף לחובת המערער את הפשיעות שנגרמו לחיל בראשו, במצחו ובגבו העליון, ואת הנזקים הננספים שנגרמו לו, כמפורט בתסקיר. בית המשפט הדגיש כי אף אם לא מדובר "בפצעה ברף החמור ביותר", פוטנציאל הנזק שעלול היה להיגרם כתוצאה ממשי המערער הוא רב, שכן הואذكر את החיל בעוצמה, מספר פעמים, וסמוך לעמוד השדרה הצווארי, באופן שיכל היה להוביל למותן.

כמו כן נקבע כי יש ליתן משקל לתכנון שקדם לביצוע העבירה, שבא לידי ביטוי בפרסום כוונתו של המערער בפישוט, בהצידות במברג ובאיטור ומאקב אחר קרבן העבירה.

בבית המשפט קבע, כי על סמך הראיות שהוגשו לו בשלב הטיעונים לעונש ניתן להסיק כי למוות של חברו הטוב בסמוך לאירוע היה השפעה על מעשי המערער ובפרט על עיתויים, אך עם זאת הדגיש כי:

"לא ניתן להתעלם מהתמונה המתתקבלת מבחןת מכלול הראיות, לפיה מעשי הנאשם מבוססים על אידיאולוגיה לאומנית, שהזינה את בחירתו ליטול חייל יהודי-ציוני במטרה לסימן את חייו ב'ימות קדושים'".

לאחר בוחנת מדיניות הענישה הנהוגת, קבע בית המשפט את מתחם הענישה ההולם בעניינו של המערער בין 11 ל-17 שנות מאסר בפועל.

7. באשר לנسبות שאיןן קשרות לביצוע העבירה, שקל בית המשפט לחובתו של המערער את עברו הפלילי, הכלול הרשעות בגין הצתה חוטי חשמל של גדר המערכת ובגין יידי אבנים כלפי ג'יפ צבאי.

אשר לנسبותיו המקלות של המערער, ציין בית המשפט כי:

"מطبع הדברים, ועל פי ההלכה, בסוג זה של עבירות מתגמד משקל נسبותיו האישיות של הנאשם - בהיותו בגיר צער, הפגעה שנגרמה למשפחתו, ובמיוחד לפרנסת אביו, שאיןנו שותף למניעו האידיאולוגיים שהובילו את הנאשם במעשה, הודהתו והבעת חרطתו - אל מול שיקולי ההרעתה והגמול".

כן ציין כי יכולותיו הכלכליות של המערער אינן מהוות שיקול בקביעת גובה הפיizio לנפגע העבירה.

בשל כל אלו, הściת בית המשפט על המערער עונש של 12 שנות מאסר בפועל, ועודשים נוספים כמפורט בפסקה 1 לעיל.

טענות הצדדים בערעורים

8. הן המערער הן המדינה (המערערת בע"פ 6838/17 והמשיבה בע"פ 6865/17; לעיל ולהלן: המדינה) הגיעו ערעור על גזר הדין.

9. בערעורתו טענה המדינה, כי שגה בית משפט קמא שקבע שהרף התחתון של מתחם הענישה יעמוד על 11 שנות מאסר בלבד, וכן כי טעה כשהשחית על המערער עונש שאינו הולם את חומרת מעשיו. לשיטתה, בקובעו כן "חרב בית המשפט קמא באופן משמעותי לקולא מדיניות הענישה הנהוגת בתקופה זו של 'טרור יהודים', קל וחומר כאשר מדובר במשיב בעל עבר פלילי בעבירות על רקע אידיאולוגי".

עמוד 4

10. מנגד, באת-כוח המערער טענה כי שגה בית משפט קמא כשהחמיר בעונשו של המערער יתר על המידה ביחס לעונשה המקובלת בעבירות דומות. לטענתה, מותו של חברו הטוב בסמוך לאירוע, גרם למערער להחליט לשים קץ לחייו, והדרך היחידה עבورو לעשותות כן, בהיותו מוסלמי מאמין, היא למות כ"שheid". לשיטתה, יש לראות במניע זה של המערער לביצוע העבירה נסיבה מקילה בעת גזירת עונשו.

עוד טענת באת-כוח המערער, כי העובדה שהמערער נטל מברג שמצא באקראי באתר הבניה – ולא הcin מראש סcin או כל'i נשק אחר – מלמדת על "התנהגותו פזרת הנפש" ועל "כוננותו הספונטנית", שלא קדם להן תכנון. גם בשל כך, לשיטתה, יש להקל בעונשו.

כן טוען כי היה על בית המשפט להתחשב גם בנסיבות האישיות של המערער, שאמו נטה את נפשו בצעירותו, ופרנסתו של אביו נשלה ממנו לאחר האירוע. כמו כן טוען כי לא ניתן משקל מספק להודאותו של המערער ביצוע העבירות ובחירתה שהביע, וכן לכך שהחיל התואשש, כך טוען, מן הפגיעה.

לבסוף טוען, כי טעה בית המשפט כשהטיל על המערער לפצות את החיל בסכום גבוה שיקשה על המערער לשלומו, שכן, בלשונה של באת-כוח המערער "אל לה למידת הרחמים ומידת הנדיבות להיות מופנית רק כלפי הקרבן. אחרי גזירת עונש המאסר ניתן להפנותם גם אל העברי".

בשל כל אלה, ביקש באת-כוח המערער להתערב בגור דיןו של בית משפט קמא באופן של הפחתת עונש המאסר בפועל שהות עליו, ומכאן אף לדוחות את ערעור המדינה.

דין והכרעה

11. לאחר שיעינו בנימוקי הערעור, שמענו את טענות באי-כוח הצדדים ועיינו בחומר החקירה שהוגשו לבית משפט קמא, אנו לככל מסקנה כי יש לדוחות את ערעורו של המערער על חומרת עונשו, ולהקל את ערעורה של המדינה על קולות העונש.

12. אין לה夷יט בחומרת מעשיו של המערער ובפוטנציאל הנזק הטמון בהם. המערער ביצע עבירה של ניסיון רצח, לאחר שתכנן מראש פגוע דווקא בחיל היהודי של צבא ההגנה לישראל, שהיא עבورو סמל של לאומיות יהודית. לשם כך, נטל המערער מברג אשר ישמש לו כנשק קרב, ותר אחר קרבן מתאים. משאיתו המערער את החיל לבוש המדים והחליט לבצע בו את זמנו, הוא ذكر אותו באctorsות פעם אחר פעם בראשו וגבבו, בין היתר בסמוך לעמוד השדרה הצבוארי, מתוך כוונה להמיתו.

יעין בחומר החקירה שהוגש לבית משפט קמא מלמד כי ברקע ל谋שים עמדה שאיפתו של המערער להיות "שheid". בשל כך, ביקש להרוג חיל לבוש מדים, בהיותו "סמל הכיבוש הציוני", כהגדרתו (עמ' 3 שורות 75-62) לפרטוקול הודיעתו של המערער מיום 30.5.2016). המנייע הלאומני שעמד בבסיס מעשיו של המערער הוא ברור, ויש לגנות גינוי חריף את כוונותיו כמו גם את המעשה עצמו. אשר על כן, אין בידינו לקבל את טענת באת-כוח המערער

באשר להקלה שיש לשיטתה להקל בעונשו, לנוכח המניעים שהביאו אותו לבצע את העבירה.

13. אף את טענתה של באט כוח המערער באשר למידת הנזק שנגרמה כתוצאה מעשי של המערער אין לקבל. מכורט בהרבה בתסaurus קרבן העבירה, שיקומו של החיל, הגוף ובנפש, היה ועובדנו תהילך ארוך ומורכב. החיל סובל מטאומים פוסט טראומטיים אשר עשויים לארבה הצער ללאות אותו עוד שנים רבות. מעשי של המערער יכולם היו להסתTEMים בתוצאה טריגית הרבה יותר, ורק בזכות תושיתו של החיל ותשית האזרחים סביר, אשר רדף אחר המערער והזעיקו את המשטרה, לא גבו מעשים אלו את חייו של המערער ושל קרבנותו נוספת. חומרת העונש שיש להטיל על המערער, אינה מושפעת אפילו רק מהתוצאות מעשי, אלא גם מפוטנציאל הנזק שהוא טמון בהם.

14. איננו מקבלים את טענות באט-כוח המערער בדבר המשקל הנוסף שיש ליתן לנסיבותו האישיות של המערער בעת קביעת מידת העונש הרואה לו, מעבר למשקל המסויים שניתן להם על ידי בית משפט קמא. כעולה מגזר דין של בית משפט קמא, נסיבות אלו – ובהן הودאות בעבירות, יתרומוمام והמגבלה שהוטלה על אביו להיות מועסק בישראל עם מעצרו של הבן – הונחו לפני בית משפט קמא.

ואולם, בדיון סביר בית המשפט כי שיקולים אלו מתגמדים לעומת מידת החומרה שיש לייחס למעשי המערער, וממילא לשיקולי הगמול וההרעה: הן הרעתה המערער עצמו מפני ביצוע עבירות נוספות, בפרט לנוכח הרשותינו הקודמות, הן הרעתה הרבים מפני תופעת "טרור היחידים" אשר פשתה כנגד רע בשנים האחרונות.

15. ולבסוף, יש לדחות גם את טענת באט-כוח המערער באשר לגובה הפיזיים שהושטו על המערער לטובת החיל. הלכה ידועה היא שגובה הפיזי לקרבן העבירה אינו נגזר מיכולתו הכלכלית של מבצע העבירה (ראו למשל: ע"פ 105/17 זיתוני נ' מדינת ישראל (26.12.2017)).

איננו מקבלים גם את הטענה לפיה בקביעת שיעור הפיזיים יש לנוהג בהתאם עם המערער, ולא עם קרבן העבירה. נזקי של החיל, הפיזיים והנפשיים, גבוה ממנו מחיר כבד, ועל כן בדיון הורה בית משפט קמא על פיזוי בידי המערער בשיעור שנקבע.

16. אשר על כן, אנו סבורים כי יש לדחות את ערכו של המערער על קולות העונש, ולהבל את ערעורו של המדינה על חומרת העונש, באופן שיושת על המערער עונש של 14 שנות מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו. עוד נסיף כי בקביעת עונש זה נהגנו על פי ההלכה הפסוקה לפיה ערכאת הערעור אינה ממצה את הדיון עם נאשם.

יתר רכיבי העונשה שנמננו בגזר דין של בית משפט קמא יוותרו על כנמן.

ניתן היום, י"ב בתמוז התשע"ח (25.6.2018).

