



תפ"ח 43110/11/15 - מדינת ישראל נגד נדאל ג'בארין

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 43110-11-15

בפני: כב' השופט אריאל ואגו-אב"ד
כב' השופט אלון אינפלד
כב' השופט אריאל חזק

מדינת ישראל

המאשימה

ע"י ב"כ פמ"ד - עו"ד מסעד מסעד

נגד

נדאל ג'בארין

הנאשם

ע"י ב"כ עו"ד מג'ד בדר

גזר דין

כללי:

הנאשם שלפנינו הורשע, לאחר הודאתו בכתב אישום מתוקן, במסגרת הסדר טיעון, שלא כלל הסכמה עונשית, בעבירות הנוגעות לדקירתה של המתלוננת, גב' ל.פ. ולפציעתה, בידי הנאשם, ביום 29.10.15, סמוך לשעה 15:00, מעשה שנעשה על רקע לאומני, כחלק מגל פיגועי הטרור שפקד את ישראל בסתיו 2015.

לאחר שמיעת טיעוני הצדדים לעונש, ועיון בחומר שהונח לפנינו, הגיעה העת לגזור עונשו של הנאשם, והדבר יעשה לפי אמות המידה נשוא **תיקון 113 של חוק העונשין, תשל"ז-1977**.

כתב האישום המתוקן והכרעת הדין:

על יסוד הודאת הנאשם בכל העובדות שפורטו בכתב האישום המתוקן, ובנתון להסכמה עובדתית נוספת, שתפורט להלן, הורשע הנאשם, בהכרעת הדין מיום 17.1.17, בעבירות שיוחסו לו בכתב אישום זה.

על-פי המתואר בחלק הכללי של כתב האישום המתוקן, פקד את ישראל גל טרור, החל מסוף ספטמבר 2015, על רקע מתיחות דתית ולאומית, ובגדר אירועי טרור אלה, התרחשו מעשי פיגוע רצחניים ואלימים נגד אזרחים יהודים חפים מפשע ונגד כוחות הביטחון. מידי יום ביומו תקפו ערבים, לרוב צעירים ולעיתים אף קטינים, עוברי אורח, נשים, גברים וטף ואנשי כוחות הביטחון, באמצעות כלי נשק קרים, כגון סכינים וגרזנים, וגם בכלי נשק חמים, במטרה לרוצחם. כתוצאה מגל טרור זה, ועד לעת הרלוונטית להגשת כתב האישום, נרצחו למעלה מ- 10 אזרחים ואנשי כוחות הביטחון, ועשרות נפצעו, לעיתים פצעים אנושים וקשים.



הנאשם, יליד 1991, אזרח ישראל ותושב אום אל פאחם, ביצע את המיוחס לו על רקע האמור לעיל, וכחלק מאותו גל טרור. אותה עת, הוא התגורר באופן זמני באילת וחלק חדר מגורים עם אדם בשם דניל ח'יר.

על-פי פרק העובדות, בכתב האישום, שבו הודה הנאשם, הוא התבטא, מספר פעמים, בפני דניל הנ"ל, בגנות היהודים ומדינת ישראל, קילל אותם, וטען, כי דמו הוא פלשתיני, ושמע שירים בעלי תוכן לאומני ומסית. בסמוך ליום 29.10.15, גמלה בלב הנאשם החלטה לבצע פיגוע דקירה כלפי יהודים, מתוך הזדהות עם גל הטרור. הוא הוציא ממתקן הסכינים במטבח שבחדר את כל הסכינים, ובחר מתוכם סכין שאורך להבה 6 ס"מ, לאחר שוודא כי הסכין חדה וחזקה. בעת הצגת הסדר הטיעון, הוסיפו באי כוח הצדדים עובדה מוסכמת נוספת, ולפיה, הנאשם בחר את הסכין הקטנה ביותר מבין אלה שפיזר על השיש.

הנאשם התקלח והתפלל, והכין עצמו לכך, שלא ישוב לאחר מימוש תכניתו, ויתכן שימות לאחר ביצוע פיגוע הדקירה. הוא הניח את הסכין בכיס מכנסיו, יצא מהחדר, וצעד ברחוב, לתור אחר אנשים בעלי חזות יהודית. בסמוך לכך - שלח לבני משפחתו, ובהם אחותו, הודעה בקבוצת "ווטסאפ", שפתח למשפחה יום קודם לכן, והוא ביקש מאחותו ומבני משפחתו האחרים שיסלחו לו, וכי הוא אוהב אותם מאוד והוסיף, כי אם יהיה לו מזל, הוא עוד יחזור, וביקש שאחותו תתפלל בשבילו.

בשעה 15:00 לערך, באותו יום, הגיע הנאשם סמוך לתחנת אוטובוס ברחוב באילת, שם עמדה המתלוננת, ל.פ. (ילידת 1972), לבדה, כשהיא שעונה על התחנה, וגבה מופנה לנאשם. משסבר הנאשם שחזותה יהודית - החליט לממש תכניתו, הגיח מאחוריה, ודקרה באזור כתף ימין. המתלוננת, בעוד הסכין נעוצה בכתפה, הסתובבה והחלה לצעוק, ואז נמלט הנאשם מהמקום, עד שאותר בידי שוטרים שהוזעקו לזירה, ונעצר. למתלוננת, שפונתה לביה"ח יוספטל באילת, נגרם חתך באורך כ- 1 ס"מ, בכתף ימין, ובבית החולים נסגר החתך בתפרים.

מאחר, שבמעשים אלה פצע הנאשם את המתלוננת, בכוונה להטיל בה נכות או מום או לגרום לה חבלה חמורה, תוך שימוש בנשק קר, הורשע הנאשם, לפי הודאתו בעובדות הללו, בעבירות של **חבלה בכוונה מחמירה**, לפי סעיף 329 (א)(1) **לחוק העונשין, תשל"ז-1977, ובהחזקת סכין ממניע גזעני** לפי סעיף 186 (א) + סעיף 144 ו לחוק הנ"ל.

הראיות לעונש:

התובע, עו"ד מ. מסעד, הגיש גיליון רישום פלילי של הנאשם (**ת/1 לעונש**) ובו שתי הרשעות קודמות. בגז"ד מיום 30.11.14, הורשע בבימ"ש שלום חדרה בעבירות איומים, חבלה במזיד ברכב, והפרת הוראה חוקית, מעשים שנעשו באוקטובר 2014, ונדון למאסר בפועל של 3 חודשים ויום, למאסר מותנה, ופיצוי לנפגע עבירה. בגז"ד מיום 17.2.16 (שניתן, כמסתבר, לאחר שהנאשם נעצר בפרשה הנוכחית), הוא הורשע בהפרת הוראה חוקית, עבירה מאוגוסט 2014, והוטל עליו מאסר מותנה של 3 חודשים.

כמו כן - הוגש על המתלוננת תסקיר נפגע עבירה, לפי סעיף 187 (ב), של **חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב]**



תשמ"ב-1982, שעניינו - השפעת האירוע על חייה ועל התנהלותה של המתלוננת. על מנת לשמור, ככל הניתן, על פרטיותה וכבודה של המתלוננת, לא נפרט כאן את כל האמור בתסקיר, אלא, את עיקרי הדברים, שיש להביא במניין השיקולים לעת גזירת הדין. עורכת התסקיר, הגב' ת. אלמוג, מפקחת מחוזית לנפגעי עבירה, התרשמה, כי הפגיעה קטעה רצף של אורח חיים יצרני ומיטיב, ותחת זאת, המתלוננת חווה חרדות, קשיים בתפקוד, במישורים שונים, שלא נפרטם, ופיתחה פחדים וחששות, אף מפני עניינים של יום-יום, כמו נסיעה בתחבורה הציבורית והמתנה בתחנת אוטובוס, כשאלה מציפים אותה בזיכרונות טראומטיים ומרים. לצד זה, היא חווה קושי פיזי בהשתקמות מהפגיעה בכתף, ולכך השפעה על חיי היום-יום ובביצוע מטלות גופניות. בעקיפין - גם נפגע התא המשפחתי, לרבות במישור הכלכלי. במסגרת התסקיר הומלץ על הטלת פיצוי כספי משמעותי לטובת הנפגעת.

ההגנה, מצידה, העידה לעונש, את אחותו, הקטנה ממנו, של הנאשם, גב' אנואר אבו חסן. היא תיארה את ילדותו של הנאשם כמאופיינת בבדידות ובהעדר חברים, כשאילו הולך לבית-הספר, ומגלה התנהגות בעייתית. האחות תולה זאת ביחס קשה ואלים של האב כלפיו, עד כי נזקק לטיפול פסיכולוגי כשהיה ילד. אלימות זו כללה מכות, בראש ובגוף, וקשירתו של הנאשם בחבל. עוד סיפרה העדה, על אירוע קשה בחייו של הנאשם, כאשר, בשנת 2010, אמם המנוחה קיבלה דום לב, וכאשר הנאשם נותר להשגיח עליה, עת האב והאח הבכור הלכו להזעיק רופא, היא נפטרה בידי ממש, מה שהחמיר, לדבריה, את מצבו הנפשי.

בנוסף - ולתמוך באמור - הוגשה אסופת מסמכים (**1 לעונש**), מגורמי הרווחה והטיפול בילדים, נוער ומשפחה באום אל פאחם, שעניינה באבחנות ובטיפול שוטף, שהעניקו גורמי הסעד ובריאות הנפש לנאשם, בתקופה יולי 2007 ועד ספטמבר 2008. זאת - על רקע קשיים חברתיים ונפשיים שהנאשם התמודד איתם.

טיעוני הצדדים לעונש:

טיעוני המאשימה

התובע, עו"ד מסעד, הגיש את טיעוניו בכתב, תוך השלמה קצרה, בעל-פה, בפניו (ישיבה מיום 28.3.17). הוא הציג את הערך החברתי המוגן, שנפגע בידי הנאשם, הן הפגיעה בשלמות גופה ובביטחונה האישי של המתלוננת, והן פגיעה בתחושת הביטחון של כלל האזרחים והציבור הרחב, באשר, מדובר בפיגוע לאומני-אידיאולוגי, שיש בו לחבל במרקם החברתי של אזרחי המדינה ותושביה.

צוין, שהנאשם אזרח ישראלי, שמצופה ממנו לנהוג בלויאליות כלפי המדינה, ומעשים כאלה פוגעים בלכידות החברתית. הנאשם חיפש "טרף קל", לדקור אותו, ובלבד שיהיה יהודי. הפגיעה בערך החברתי דנן, לשיטת התובע, היא במדרג גבוה, משום, שנוצר איום מבפנים על החיים השלווים והביטחון האישי, בעוד מערכת הביטחון נדרשת להתמודד עם האיומים החיצוניים המתמידים והידועים.

עוד הטעים התובע המלומד, את מדיניות הענישה הנהוגה בכגון דא, ואת הגישה המחמירה, הן כאשר מדובר בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה, שעונשה עד 20 שנות מאסר, והן כאשר עוסקים בעבירות הנעברות על רקע אידיאולוגי-



לאומני. המחוקק קבע, שעבירות מסוימות, כאשר הן נעברות מתוך מניע של גזענות, או עוינות על רקע דת, דינן כפל העונש הקבוע לאותה עבירה, ובענייננו - נסיבה מחמירה זו חלה על עבירת החזקת הסכין שבה הורשע הנאשם (כזכור, הנסיבה המחמירה דנן, נשוא סעיף 144 ו' של חוק העונשין, אינה מוחלת על עבירות שעונשן מעל 10 שנות מאסר, ועל כן, אינה ישימה לגבי עבירת החבלה בכוונה מחמירה שבהכרעת הדין).

להלן, בהמשך נימוקי גזר הדין, נתייחס לפסיקה, שעליה נסמכת המאשימה, בבואה לבסס הטיעון, שעניינו מדיניות ענישה מחמירה, בעבירות שבהן הורשע הנאשם.

אשר לנסיבות ביצוע העבירה, שאותן יש לשקול לעת קביעת מתחם העונש ההולם (סעיף 40 ג (א) ו- סעיף 40 ט' של חוק העונשין, כפי שתוקן בתיקון 113), פורטו הנסיבות הבאות, אשר, כנטען, יש בהן מימד של חומרה:

הסיבות שהביאו הנאשם לביצוע העבירה - חלק מגל הטרור שתואר לעיל, שרקעו במתיחות דתית ולאומית נמשכת. התבטאויות הנאשם בשיחות עם חברו, מראות שהיה חדור מטרה ומוטיבציה שלילית לפגוע ביהודים. התכנון שקדם לביצוע העבירה - לא מדובר באקט רגעי ונקודתי, הנאשם, בתחילה התבטא בצורה חריפה וקילל היהודים, וסמוך ליום ביצוע הדקירה הוא החליט לבצע את הפיגוע, הוציא את הסכין שבמטבח ובחר אחד מהם (אומנם, עובדה מוסכמת היא שבחר בקטנה שבה, אך, שלא כשיטת ההגנה לעניין זה, אין התובע סבור שהדבר מעיד על כך שחפץ להקטין את הנזק שהדקירה תגרום, אלא, הסיבה נותרה עלומה, ויתכן, למשל, שבחר בסכין שקל יותר להסתירה על הגוף), הוא התקלח והתפלל, שלח הודעת פרידה לבני משפחתו, ויצא לשוטט ברחוב לחפש קורבן נוח. חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה - התובע תיאר את שלבי הפיגוע שכולם בוצעו על ידי הנאשם בעצמו. ניצול לרעה של כוחו או מעמדו של הנאשם - התובע טען שהנאשם ניצל פער הכוחות בינו למתלוננת, אשר עמדה וגבה מופנה אליו (נעיר, שכנדמה, המחוקק התכוון בפסקה 40 ט (א)(11) לפערי כוחות ומעמד בסיטואציות אחרות, ולא דווקא במישור שאליו כיוון התובע בטיעונו). הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה - נטען, שהנאשם התכוון לגרום לחבלה חמורה או למום, אך למרבה המזל, הפציעה בכתף (נפלה שגגה בטיעון הכתוב - לפי כתב האישום הפגיעה הייתה בכתף ימין, שלא כפי שמופיע בטיעון) הייתה קלה יחסית. הנזק שנגרם בפועל - המתלוננת פונתה לטיפול בבית החולים, והחתך שהדקירה גרמה נתפר. מעבר לנזק הפיזי, הפנה התובע לאמור בתסקיר הנפגעת, המבסס נזק נפשי, שילווה את המתלוננת לאורך זמן רב.

נציין, שהתובע התייחס גם לנושא יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה (סעיף 40 ט (א)(6)), אולם, בס"ק ב', של ס' 40(ט'), מונחה ביהמ"ש להתחשב בפרמטר זה רק ככל שסבר, שנסיבה זו מפחיתה את חומרת מעשה העבירה ואת אשמו של הנאשם. ספק אם לכך כיוון התובע המלומד.

המאשימה עותרת, אפוא, לקבוע מתחם עונש הולם, במקרה דנן, שינוע בין 12 ל- 16 שנות מאסר, וכן מאסר על תנאי ופיצוי לנפגעת העבירה.

בשים לב למדיניות ההחמרה בעבירות כאלה, ובפרט כאשר הן נעשות על רקע לאומני, סבורה המאשימה (אף בשים לב לפסיקה שהוצגה לעיוננו, ועל כך - להלן), כי שיקולי ענישה אחרים, לרבות אינטרס שיקומי, ונסיבות אישיות, נדחים מפני



שיקולי ההגנה על שלומו ובטחונו של הציבור, והרתעת הרבים, ועל-כן, התבקשנו להשית מאסר ארוך ומשמעותי, שירחיק הנאשם לתקופה ממושכת מהחברה. נדמה, כי בכך, התכוון עו"ד מסעד לעתור לקביעת עונש, שיהא ברף הגבוה של המתחם שייקבע.

המאשימה הפנתה למספר פסקי דין, התומכים, כנטען, בגישה העונשית שהוצגה:

ע"פ 2826/15 אחמד עביד נ. מ"י (מיום 7.6.16) - אושרו 9 שנות מאסר שהושתו על מי שיזם, והוביל אחרים, לפיגוע דקירה בירושלים, שכוון, אקראית, כלפי יהודי בעל חזות חרדית. הקורבן נדקר בפלג גופו העליון ובאמת ידו, והקושרים נמלטו מהמקום. הוא הורשע, במסגרת הסדר טיעון, בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה, שיבוש הליכי חקירה, והחזקת סכין. ביהמ"ש העליון עמד על כך, ששיקולי הגנה על שלום הציבור ובטחונו והרתעת עבריינים בכוח, דוחים מפניהם את שיקולי הענישה האחרים, לרבות זה השיקומי, וכי, המציאות האלימה של גל פיגועי הדקירה, מחייבת התייחסות עונשית קשה ומחמירה.

תפ"ח (מחוזי י-ם) 28963-05-15 מ"י נ. פאדי סאלח (מיום 23.3.16) - אומץ עונש מומלץ מוסכם, במסגרת הסדר טיעון, שלפיו נדון הנאשם ל-12 שנות מאסר, כאשר, מדובר על נהג הסעות, שהבחין בקבוצה של שוטרי יס"מ, החליט לבצע נגדם פיגוע דריסה, הגיח לעברם במהירות, ופגע בארבעה מהם, טרם שנמלט ברכבו מהזירה. אף שם, כבעניינו, הומרה עבירת ניסיון רצח, במסגרת ההסדר, בעבירה של חבלה בכוונה מחמירה. ביהמ"ש המחוזי קבע, כי ראוי להחמיר בענישה, במקרים כאלה, ולגזור מאסר ממושך, משיקולים של גמול והוקעת המעשים, ומטעמי הגנה על בטחון הציבור, וכדי להשיג תכלית של הרתעה ממשית אפקטיבית-אישית וכללית.

תפ"ח (מחוזי י-ם) 33563-01-16 מ"י נ. פלוני (קטין) (מיום 12.2.17) - הקטין הנאשם הודה, בגדר הסדר טיעון, בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה, פציעה, והחזקת סכין. הוא החליט, בינואר 2016, לבצע פיגוע דקירה ביהודים, נטל סכין קפיצית באורך 10 ס"מ, וכאשר הבחין בשני שוטרים, שלף את הסכין וניסה לדקור אחד מהם בפלג גופו העליון. כאשר השוטר התחמק והחל לירות לעברו, נמלט, והסכין בידו, רץ לעבר אדם אחר ורדף אחריו, עד שזה מעד על פסי הרכבת הקלה ונחבל. כתוצאה מהירי, במהלך המרדף אחריו, נפצעה נערה עוברת אורח מקליע. הקטין נדון ל-12 שנות מאסר (לצד מאסר מותנה ופיצוי למתלוננים), ובכך אושר העונש שהוסכם להמליץ עליו בהסדר הטיעון.

טיעוני ההגנה

עו"ד מג'ד בדר פתח טיעוניו בהצביעו על כך, שתיקון כתב האישום המקורי, במסגרת הסדר הטיעון (כאשר עבירת הליבה המרכזית שם הייתה ניסיון רצח), יצא מההנחה, שלא הייתה למרשו כוונה לגרום למותו של אדם. ברם, לשיטתו של הסנגור, מתחם הענישה שהמדינה טענה לו, הולם יותר את העבירות נשוא כתב האישום המקורי, ועל הצד המחמיר שלהן, ואינו תואם את מצב הדברים שלאחר ההסדר. הסנגור הוסיף והצביע על פסיקה, בעבירות דומות (ועל כך נפרט להלן), אולם, בנסיבות קשות וחמורות יותר, ושם רמת הענישה הייתה פחותה בהרבה מהמתחם המוצע על ידי המאשימה כאן. אומנם, בחלק מהמקרים, לא היה מדובר בעבירות על רקע לאומני, והסנגור מסכים, שבשל ההיבט הביטחוני, העונש צריך להיות חמור יותר, אולם, עדיין, מבקש הוא להתחשב בכך, ולשמור על מידתיות.



ההגנה גורסת, שלא כשיטת התביעה, שנטילת הסכין הקטנה ביותר, מבין אלה שפיזר הנאשם על השיש, מעידה על רצון לגרום לנזק קטן יותר, ומן הסתם, שימוש בסכין גדולה יותר יכל להאדיר את הפגיעה הנגרמת. בפועל - נגרם חתך באורך של ס"מ אחד, באיבר לא חיוני. בהינתן, שבזירת האירוע לא נכחו עוד אנשים, ולנאשם היה זמן לתכנן את צורת הדקירה ואופייה, יוצא, שהנאשם לא בחר לדקור את המתלוננת באיבר חיוני, ובמקום שעלול להיות קריטי, כגון הראש והצוואר. כמו-כן - אין מדובר במפגע אחוז אמוק, שדוקר ללא הבחנה, והוא "הסתפק" בדקירה אחת ויחידה, הגם, שכאשר הנפגעת הסתובבה אליו, יכול היה להמשיך ולדקרה.

לעניין התפילה ו"ההכנה העצמית" מטעם הנאשם, טרם היציאה לפיגוע, מפרש זאת הסנגור כרצון לשים קץ לחייו, יותר מאשר כשאפה לפגוע באחרים. כך יש להתייחס, כנטען, להודעות הפרידה ששיגר הנאשם למשפחתו, כאשר, אין מדובר, במי שמכין צוואה מצולמת, או מצהיר שהוא עומד למות מות קדושים. הלך המחשבה הוא דווקא בכיוון של **"שיסלחו לו כי הוא אוהב אותם ואם יהיה לו מזל, הוא יחזור"** (נציין, שהתובע התנגד להצגת נרטיב זה, כמו גם לספקולציה אודות בחירתו של הנאשם שלא להמשיך ולדקור המתלוננת פעם נוספת, והטעים, שאין לאלה ביסוס ממשי בעובדות).

עו"ד בדר ער לכך, שגל הטרור הנדון הצריך החמרה בענישה, אך הוא טוען, שבקשת המדינה לקביעת המתחם, כפי שנעשתה, הינה "אבסורדית", כהגדרתו, ומדובר בדרישה לא מידתית. הוא הפנה לעניין **"אחמד עביד"**, שהתובע הסתמך עליו, והטעים, שבאותו מקרה, שנסיבותיו חמורות מעניינו (הנאשם היה הוגה רעיון הפיגוע, עם אחרים, דוקר אדם בעל חזות חרדית בחזה - איבר חיוני, וכשזה מנסה להתגונן, הוא דוקר אותו באמת היד, ובנוסף - מדובר בנאשם בעל עבר פלילי), אישר ביהמ"ש העליון מתחם ענישה, זה שנקבע בביהמ"ש המחוזי, ושעמד על בין 6 ל-11 שנות מאסר, כאשר, העונש שהושת בפועל - 9 שנות מאסר, הוגדר כמצוי ברף הגבוה של המתחם.

הסנגור ביקש, בנוסף, לאבחן את עניינו, מהמקרה שנדון בעניין **"פאדי סאלח"**, שאף עליו הסתמך התובע, והזכיר, כי גזר הדין שם ניתן בעיצומו של גל הטרור (ביום 3.3.16), כאשר הנאשם נסע בעוצמה רבה ברכבו, וביצע פיגוע דריסה, תוך צעקות "אללה אכבר", וכאשר ארבעה שוטרים נפגעו ממעשיו. אין לתמוה, אפוא, שאושר עונש מוסכם, בהסדר טיעון, של 12 שנות מאסר, ואילו, כאן, במקרה חמור פחות, עותרת המדינה לענישה כבדה בהרבה.

הסנגור המלומד הציג בפנינו פסיקה, התומכת, לשיטתו, בגישה עונשית מתונה, בנסיבות דומות:

ת"פ (מחוזי ב"ש) 10549-06-15 מ"י נ. חמזה צואין (מיום 8.12.16) - אסיר, שיצא לבדיקות רפואיות, שלף חפץ חד, שהוסתר בבגדיו, ודקר סוהר בצווארו ובפניו, תוך צעקות "אללה הוא אכבר". הסוהרים השתלטו על הנאשם לאחר מאבק. לסוהר נגרמו חבלות ושריטות. במסגרת הסדר הטיעון, הגבילה עצמה המדינה לדרישה של 5 שנות מאסר. בית המשפט עמד על חומרת הנסיבות, ועל הפגיעה שכוונה לאיברים חיוניים, הגם שהנזק בפועל לא היה רב. הוטעם, שמדובר בפגיעה בעובד ציבור, ובעת שהנאשם מרצה מאסר ממושך. לאחר סקירה של הפסיקה הנוהגת במקרים דומים (שחלקם היו קלים יותר בנסיבותיהם, ר' פסקה 16 של גזה"ד), נקבע מתחם ענישה הולם שבין 4 עד 8 שנות מאסר. בתוך המתחם - אומצה ההמלצה העונשית של המדינה, והושתו על הנאשם 5 שנות מאסר.

לטענת הסנגור, עניינו של חמזה צואין היה **"חמור בהרבה מהמקרה בתיק זה"**.



ת"פ (מחוזי ים) 27337-11-15 מ"י נ. אסרא נעאבס (מיום 7.11.16), הנאשמת הודתה, במסגרת הסדר טיעון, בניסיון לחבלה בכוונה מחמירה, כאשר, מתוך החלטה לבצע פיגוע טרור על רקע לאומני, ולמות "מות קדושים", העמיסה על רכבה בלון גז, והתכוונה לפוצצו ולגרום פגיעה ביהודים ובאנשי כוחות הביטחון. כאשר עוכבה לצד הדרך, בידי שוטר, צעקה "אללה הוא אכבר", פתחה את ברז הגז בבלון, כדי להציתו, ולגרום לפיצוץ. התלקחה אש ונגרם פיצוץ, שבעטיו השוטר נהדף ונגרמו לו כוויות בפניו ובחזהו. גם הנאשמת נפצעה קשה תוך כדי כך. ביהמ"ש המחוזי קבע, שהעבירה, בנסיבותיה, הייתה בעלת חומרה מופלגת, והודגש, שהמעשה בוצע כחלק מגל טרור לאומני, תוך תכנון מוקדם, בנחישות רבה, ולאחר שהותירה "צוואה", שבה ציינה כוונתה להפוך ל"שאהידית". מתחם הענישה, בשל האמור, הועמד על בין 9 ל- 14 שנות מאסר, והיא נדונה, בין היתר - בהתחשב בחומרת פציעתה היא, בשל הפיצוץ, ל- 11 שנות מאסר, לצד פיצוי של 20,000 ₪ לשוטר שנפצע.

הסנגור ציין, שגם גז"ד זה ניתן בעיצומו של גל הטרור הנדון.

ת"פ (מחוזי ים) 525-06-15 מ"י נ. באסל סיאד ואח' (מיום 20.9.16) - באותו עניין הואשמו שני נאשמים בשורת עבירות, של פגיעה במשפחות יהודיות המתגוררות בשכונת א-טור. הסנגור היפנה לדיון העונשי, שעסק בעבירת החבלה בכוונה מחמירה, שאחד הנאשמים הורשע בה, ועניינה - דקירת אחד התושבים היהודים, במהלך התפרעות שהנאשם הוביל. עו"ד בדר היפנה לפסקה 21 בגז"ד, שם אוזכרה פסיקה, ממנה גזר ביהמ"ש המחוזי, שבעבירות דומות הוטלו עונשי מאסר קצרים, ועד 5 שנות מאסר.

ת"פ 15524-06-15 (מחוזי ים) מ"י נ. ג'ון קאקיש (מיום 22.9.16) - הנאשם, נוצרי תושב ירושלים, רכש סכין, שאורך להבה 30 ס"מ, הטמינה במעילו, וארב ליהודים שיעברו בעיר העתיקה של ירושלים. הוא תקף ודקר שני קטינים, שחזותם חסידית, האחד בכתף, והאחר בגב, וגרם לפציעתם. מתחם הענישה נקבע, על-ידי בימ"ש המחוזי, כנע בין 8 ל- 16 שנות מאסר, והוטלו על הנאשם 9 שנות מאסר, תוך התחשבות בנסיבות האישיות, לצד פיצוי של 10,000 ₪ לכל אחד מהמתלוננים.

לשיטת ההגנה, ובהסתמך על פסקי הדין שאוזכרו, יש לקבוע מתחם ענישה, שינוע בין שנתיים ל- 4 שנות מאסר. באשר לקביעת העונש בתוך המתחם, התבקשנו להתחשב בכך, שמדובר בצעיר בן 26, שהמאסר יפגע באפשרות שיקומו והחזרתו למוטב, מה גם, שהוא יהיה חשוף למגע עם אסירים בעלי רקע אידיאולוגי. מרשו נטל אחריות מלאה על מעשיו, מביע חרטה, ומגלה אמפתיה לקורבן העבירה. עו"ד בדר הזכיר, שהודאת הנאשם במסגרת ההסדר, נעשתה ללא הבטחה כלשהי במישור העונשי, מה שמצביע על נטילת האחריות המלאה. כמו-כן - נחסך זמן שיפוטי יקר.

אשר לנסיבות האישיות, סיפר הסנגור, שהנאשם גדל בתנאי עזובה, ועבר ניסיון אובדני עוד בכיתה ח', התקשה בלימודים, ונפלט גם מבית ספר מקצועי שאליו עבר. ניחתה עליו מכה קשה כאשר איבד את אמו, שנפטרה מדום לב בגיל 39, ואם לא די בטרומה, שמתעצמת, אף מכך, שעם אביו היו לו יחסים מורכבים וסבוכים, הרי, שמענו, שהאם נפטרה בעודו מחזיקה בידיו, והגיעו דברים כדי כך, שלאחר מות האם, לא היה לו דבר ששווה לחיות בשבילו.

עוד עמד עו"ד בדר, על כך, שבשל סווגו כאסיר בטחוני, תנאי הכליאה של הנאשם יהיו קשים משל אסיר "רגיל", לרבות איסור על שיחות טלפון וחופשות. לראיה - נטען, שלמן מעצרו, לא זכה לביקור של משפחתו. קרוב לוודאי, שאף לא יזכה לשחרור מוקדם, בהפחתת שליש (נטעים), כבר כעת, כי לעת גזירת העונש אין מקום לשקול, כלל ועיקר, את "צפי



סיכוי השליש", ועניין זה אינו רכיב שנלקח בחשבון).

מכל האמור - ההגנה גורסת, שהעונש הראוי, בתוך המתחם שהתבקשנו לאמץ, צריך לעמוד על אמצעיתו - 3 שנות מאסר.

אשר לפיצוי, טען הסנגור, שאף שמדובר בחוויה קשה עבור המתלוננת, תסקיר הנפגעת מעצים את קשייה, וקשה לקבלו. מדובר בפגיעה שלא גרמה לנכות צמיתה, לא הוכחה פגיעה כלכלית בקורבן העבירה, וייתכן שחלק מקשיי המתלוננת עילתם אינה קשורה לאירוע הנדון כלל, אלא, למצב דברים קודם לכן. יש לפסוק פיצוי מדוד, שיתחשב בהיעדר גב כלכלי כלשהו לנאשם, ועל-כן, גם ראוי לדחות תשלומו עד לאחר השחרור מהכלא, או, לחלק הסכום לשיעורים שיוכל לעמוד בהם.

הנאשם, בנצלו הזכות לומר דברו בפניו, סיפר, שהוא תוהה כל העת מדוע עשה את שעשה, וכי, אמנם, היו לו מחשבות לפגוע בעצמו, אך **"לא היה לי מחשבות אף פעם לפגוע באנשים, לא משנה ערבי או יהודי"**. לדבריו, הוא שואל עצמו כל העת מדוע פעל כך, ו**"עד עכשיו אני לא יודע למה עשיתי את זה... אני מצטער מאוד על מה שעשיתי. אני לא יודע אם הבחורה הזאת תקבל את הסליחה ממני. לא יודע"**.

דין והכרעה:

מעשי הנאשם פגעו קשות בערכים חברתיים מוגנים, בסיסיים וחשובים - ערך חיי האדם ושלמות הגוף (כאשר, כאן, סוכנו חיי המתלוננת אף אם בכוונת הנאשם היה "רק" לחבול בגופה), לצד בטחון הציבור וזכותם של הפרטים בחברה לחיות בשלווה, ושלא להיות חשופים לפגיעה, אך בשל דתם או הלאום שאליו הם משתייכים.

מידת הפגיעה בערכים אלה וחומרתה, נגזרים גם מעיתוי העבירות. גל הפיגועים הרצחני, שעל ריקעו הן בוצעו, פגע במרקם החיים של רבבות ושיבש את שגרת היום, שהכל זכאים לחוותה בשקט ובביטחון. על ההתייחסות העונשית להיות מותאמת לעצמת הפגיעה.

אין חולק, שהמדיניות העונשית, המותווית ע"י ביהמ"ש העליון, והמשתקפת בפסיקת בתי המשפט המחוזיים, כפי שהובאה בפניו, בידי שני הצדדים, היא מחמירה, ונגזרת משיקולי גמול והרחקת העבריינים לתקופה ממושכת, כמו גם משיקולי הרתעה, ולנסיבות האישיות ולאופק השיקומי ניתן משקל מועט.

בעניין **"אחמד עביד"**, שאוזכר, קבע ביהמ"ש העליון (מפי כב' השופט א. שהם, פסקה 14) כי:

"על בתי המשפט הדנים בעבירות כגון דא, אשר בוצעו על רקע לאומני, להעביר מסר חד משמעי ונוקב, בדמות ענישה קשה ומחמירה, בכדי לשרת את גורם ההרתעה מפני מעשים אלו. כפי שנקבע בפסיקתו של בית משפט זה, כאשר עסקינן בעבריינות המתבצעת על רקע אידיאולוגי, נדחים, ככלל, שיקולי ענישה אחרים, ובהם האינטרס השיקומי, מפני שיקול ההגנה על שלומו וביטחונו של הציבור, והרתעת עבריינים בכוח מפני



ביצוע מעשים דומים... עוד יש להדגיש, כי במציאות הנוכחית, שבה נתרבו פיגועי הדקירה כלפי יהודים באשר הם, מתחייבת התייחסות עונשית הולמת" (ההדגשה אינה במקור).

בהמשך פסק-דינו של ביהמ"ש העליון, צוין, שהגם קיומו של מנעד ענישה רחב, בגין העבירות דנן, כשלעצמן (חבלה בכוונה מחמירה), ניתן לאתר מגמת החמרה בפסיקה, בעיקר, כאשר המניע לעבירה היה אידאולוגי- לאומני. מדובר, בלשון כב' השופט שהם (פסקה 17) ב"התייחסות שיפוטית נוקשה לעבירות שבוצעו על רקע לאומני".

ברם, וכמצוות החוק, לאחר תיקון 113 הנ"ל, מתחם העונש ההולם נגזר, לא מעט, ממערך הנסיבות הייחודי, קרי - אלה הקשורות בביצוע העבירה הספציפית הנדונה.

באשר לנסיבות אלה - ולנפקיוותיהן לצורך קביעת המתחם העונשי - מצאנו להטעים את הבאות:

· הרקע הלאומני-אידאולוגי, למעשי הנאשם, הוא "אינדיבידואלי", במובן זה, שלא מדובר בפיגוע מטעם ארגון טרור, או כזה המשווין להתארגנות רחבה יותר. זו נסיבה מפחיתת חומרה, ביחס למקרים אחרים. אולם, וכפי שפורט בהרחבה לעיל, עדיין, עסקינן בעבריינות לאומנית ובאקט שנועד לגלם השתתפות אקטיבית בגל הטרור הקשה, ועל פי המינוח של סעיף 40 ט(א)(5), שעניינו "הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה", מדובר בנסיבה מחמירה ומשמעותית.

· המעשה לא בוצע באופן ספונטני, ומתוך דחף רגעי, אלא, לאחר מחשבה ותכנון סדורים, הן באשר לבחירת הנשק הקר והכנתו, כמו גם בקשר לשלב "ההכנה העצמית", לרבות העברת המסרים לבני המשפחה, ובוודאי, כאשר עצם היציאה מהחדר לרחוב, עם הסכין המוסתרת בבגדו, נעשית במטרה מובהקת לתור אחר קורבן פוטנציאלי לפיגוע הדקירה.

אלה נסיבות מעצימות חומרה.

· לעובדה המוסכמת, של בחירת הסכין הקטנה ביותר, טענו הצדדים לכאן ולכאן. מחד גיסא - סבורה ההגנה, שיש בכך להעיד על רצונו של הנאשם לתחם את נזקי הפגיעה בקורבן הפיגוע ולהימנע מנזק קטלני, ומאידך גיסא - התביעה מעלה אפשרות, שהדבר נועד אך לשם הקלת הסלקת הכלי בכליו של הנאשם, בצאתו לרחוב. כך או כך, בוודאי, שהנאשם היה מודע לכך, שהכלי שבו בחר לעשות שימוש, שאורך להבו 6 ס"מ, מוגבל יותר מאשר לו היה בוחר סכין גדולה וארוכה. ניתן לראות גם בכך נסיבה מפחיתת חומרה, הגם, שמשקלה אינו מאוד משמעותי, בהינתן ההסבר האחר, והסביר בפני עצמו, שאפשר שעמד מאחורי בחירת הסכין.

· הנזק שנגרם פיזית למתלוננת, לא היה חמור, למרבה המזל, כפי שיכול היה להיגרם, ומדובר בפצע חתך בכתף, באורך 1 ס"מ, אשר נסגר בתפרים. אולם - הנזק הנלווה, במישורים שונים של חיי המתלוננת, וכמפורט בתסקיר הנפגעת, שאליו התייחסנו, הוא משמעותי, ומצטרף אל הפגיעה הפיזית גרידא. לא פירטנו את כל שנגרם לה, על



מנת לשמור על פרטיותה. אולם, שמנו לנגד עינינו את סבלה הרב, כפי שפורט בתסקיר, את החרדה שחשה, הן בעת הדקירה והן בהמתנה לסיוע ולפנויה, רגעים ארוכים אלה, ללא ספק, ילוו אותה עוד שנים ארוכות וקשות.

(סבלה של המתלוננת והצורך להיטיב עמה, ולו במעט, נלקחים בחשבון לעת קביעת הפיצוי וגובהו - כפי שיושת על הנאשם).

הנסיבות המתייחסות לרגע הדקירה עצמו, ובהשוואה למקרים האחרים שנדונו בפסיקה, מציבות את עניינו במקום יחסית נמוך במדרג החומרה של פיגועי דקירה דומים. הנאשם לא גילה נחישות להמשיך במעשיו, לאחר הדקירה הבודדת שביצע, אף, שלכאורה, לא היה בסמוך מי שיכול היה, אפקטיבית, למנוע ממנו המשך מימוש זממו. מיד לאחר שהמתלוננת הסתובבה והחלה לצעוק, הוא נמלט מהמקום. בכך, נבדל המעשה, למשל, ממה שארע בפרשת "עביד", שם גילה הנאשם נחישות, דקר מספר פעמים את קורבנו, ובאברי גוף שונים. יש להתחשב גם ב"בחירתו" של הנאשם לפגוע באיבר גוף שאינו חיוני וקריטי - הכתף, למרות, שעל פניו, כאשר המתלוננת עמדה עם גבה אליו, יכול היה לפגוע גם בפלג גוף תחתון ובעייתי יותר מהיבט הנזק וחומרת הפגיעה.

אכן, קיים מנעד ענישה די רחב, בעבירות נשוא דיוננו, ונתנו דעתנו לפסיקה, שהצדדים הציגו ונסמכו עליה, איש לשיטתו. בבואנו לקבוע מתחם העונש ההולם כאן, ובשים לב לרמת הענישה ולמדיניות העונשית שהתגבשה, ביחס לפיגועי גל הטרור הלאומני הנדון, ראינו למקם את מעשי הנאשם ברף ה"בינוני מינוס" של קשת המקרים הדומים. על כן - מתחם הענישה הראוי יהא בין 5 ל- 9 שנות מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה ופיצוי למתלוננת.

באשר לגזירת עונשו של הנאשם, בתוך המתחם דנן, יש לשקלל, כמצוות סעיף 40 ג (ב) ו- 40 יא' של חוק העונשין, את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. במישור זה, התחשבנו בטיעוני ההגנה ובראיות מטעמה, שמהן עולה, שמדובר בנאשם, שרקעו האישי והנפשי מורכב וסבוך, מלכתחילה, ונסיבות חייו אינן קלות. הנאשם נטל אחריות על מעשיו, ואף מביע חרטה וצער על המעשה ותוצאותיו, תוך תקווה לזכות בסליחת הקורבן. הודאתו, במסגרת הסדר הטיעון, גם ייתרה את ניהול ההליך, ובכלל זה - את העדת המתלוננת על כל המשמעויות. לנאשם אין עבר פלילי בתחום הביטחוני או בעבירות קשות כפי שנעברו כעת, אולם, הרשעותיו, מהעבר, ובהן - פעמיים בעבירת הפרת הוראה חוקית, מראות ששלטון החוק ומורא הרשויות אינם נר לרגליו.

לאור האמור - יש למקם עונשו של הנאשם, בגדרי המתחם שקבענו, ברף היחסית נמוך של מתחם זה.

אשר על כן, ולאחר ששקלנו את כל שהונח בפנינו ואת טיעוני הצדדים, ולאור הנימוקים שפורטו לעיל, אנו גוזרים על הנאשם את העונשים הבאים:

1. מאסר בפועל למשך 6.5 שנים (78 חודשים) בניכוי ימי מעצרו בתיק זה (מיום 29.10.15).

2. מאסר על תנאי של 10 חודשים, למשך 3 שנים מיום שחרורו, אם יעבור הנאשם כל עבירת אלימות מסוג פשע, ומאסר על תנאי של 3 חודשים, למשך 3 שנים מיום שחרורו, אם יעבור עבירה של החזקת סכין שלא



כדין.

3. פיצוי למתלוננת בסכום של 75,000 ₪ אשר ישולמו בתוך 6 חודשים ממועד שימוע גזר הדין.

הודעה לנאשם זכות הערעור לבית משפט העליון בתוך 45 יום.

יש להעביר העתק לעורכת תסקיר הנפגעת.

ניתן היום, כ"ב ניסן תשע"ז, 18 אפריל 2017, במעמד הצדדים.

אריאל חזק, שופט

אלון אינפלד, שופט

**אריאל ואגו, שופט
אב"ד**