



תפ"ח 44957/06/14 - מדינת ישראל נגד מוחמד חמאיל, חאמד בדראן (עציר) - נדון, מחמוד רובין עבד אלרחמאן

בית המשפט המחוזי בבאר שבע
תפ"ח 44957-06-14 מדינת ישראל נ' חמאיל(עציר)
ואח'

בפני כבוד השופט נ. זלוצ'ובר - אב"ד
כבוד השופטת י. רז-לוי
כבוד השופט ש. פרידלנדר
בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד מיטל אולק אמויאל
המאשימה
נגד
1. מוחמד חמאיל (עציר) ע"י ב"כ עו"ד יאמן
זידאן
2. חאמד בדראן (עציר) - נדון
3. מחמוד רובין עבד אלרחמאן (עציר)
הנאשמים
ע"י ב"כ עו"ד רסלאן מחאגה

גזר דין (נאשמים 1 ו: 3)

השופטת י. רז-לוי

1. הנאשמים 1 ו-3 הורשעו על פי הודאתם ביום 19.11.2015 כל אחד על פי העובדות המיוחסות לו בכתב האישום המתוקן.

נאשם 1 הורשע בעבירה של קשירת קשר לפשע (חטיפה לשם סחיטה או רצח) לפי סעיף 499(א)(1) לחוק **העונשין, תשל"ז-1977** (להלן: "החוק") וכן בעבירה של קשירת קשר לפשע (מתן שירות להתאחדות בלתי מותרת) לפי סעיף 499(א)(1) לחוק.

נאשם 3 הורשע בעבירה של העברת חפץ אסור מסוכן לפי סעיף 52(ב)(1)(ג) בנסיבות סעיף 52(ב)(3) **לפקודת בתי הסוהר, התשל"ב - 1971** (להלן: "הפקודה") ועבירה של ניסיון להעברת חפץ מסוכן לפי סעיף 52(ב)(1)(ג) בנסיבות סעיף 52(ב)(3) לפקודה בצירוף סעיף 25 לחוק.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן בין התאריכים 20/9/12 - 19/2/14 הנאשם 1 היה אסיר המרצה את מאסרו, בין היתר, בכלא נפחא באגף הביטחוני; כאשר הנאשם 3 ריצה עונש מאסר, בין היתר, בכלא נפחא באגף הביטחוני, החל מתאריך 18/2/07 ועד מועד הגשת כתב האישום.

נפרט את עובדות כתב האישום ככל שהן נוגעות לשני הנאשמים.



העובדות הנוגעות לנאשם 1 :

3. בשנת 2007 החל הייתם בן עזאת צלאחיה (להלן: "הייתם"), אשר ריצה עונש מאסר באגף הביטחוני בכלא נפחא, לתכנן חטיפת חייל ישראלי לשם החלפתו באסירים פלסטינים הכלואים בישראל (להלן: "התוכנית"). לצורך כך נעזר הייתם באחרים, ליקט מידע ויצר קשר עם פעיל בכיר בחמא"ס (שהוכרז כארגון טרוריסטי וכהתאחדות בלתי מוכרת בשנת 1986) המכונה "אבו עבדאללה", וזאת לשם הוצאת התוכנית אל הפועל (להלן: "אבו עבדאללה"). במסגרת הקשר ולשם קידומו שוחחו הייתם ואבו עבדאללה על דרכי המימון והחימוש שיעניק החמא"ס באמצעות אבו עבדאללה לתוכנית.

במסגרת הקשר החל הייתם לאתר מועמדים לביצוע התוכנית מתוך האסירים שאיתם שהה באגפים הביטחוניים, ובכלל זה בבתי הכלא נפחא, אשל ושקמה, לביצוע החטיפה.

בין חודש אוקטובר 2013 לחודש פברואר 2014 קשר הייתם קשר עם נאשם 1 לפיו ישתתף נאשם 1 בביצוע התוכנית, סיפר לו את פרטי התוכנית, חלק עמו את המידע שצבר ואימן אותו אימונים שונים, כאשר האימונים היו לאחר שחרורו של נאשם 1 ממאסר.

4. הייתם אף ביקש מהנאשם 1 לבחור לעצמו כינוי השונה משמו האמיתי שניתן יהיה להשתמש בו בזמן ההכנות לביצוע התוכנית ובזמן ביצועה, כדי להקשות על זיהוי של נאשם 1. הנאשם 1 בחר לעצמו את הכינוי "עבד אל-חלים".

הייתם והנאשם 1 סיכמו כי בסמוך ליום 4.4.2014, יקבל הנאשם 1 סכום כסף (שאינו ידוע במדויק) לשם ביצוע התוכנית באמצעות אדם שזהותו אינה ידועה, ואז ימסור הנאשם 1 את הכסף או את חלקו למאלק מחמד חדאד (להלן: "מאלק") אשר הינו תושב ישראל אשר בין התאריכים 26/4/11 - 19/11/12 ריצה מאסר בכלא נפחא, כאשר מסירת הכסף תעשה בפגישה שתערך ביניהם בסמוך ליום 5.5.2014.

5. במהלך חודש פברואר 2014 התקשר הנאשם 1 לעזאת צלאחיה אביו של הייתם (להלן: "עזאת") למספר הטלפון שנתן לו הייתם והזדהה בפני עזאת בכינוי "עבד אל-חלים" ושאל אותו אודות הכסף.

6. בין החודשים אפריל-מאי 2014, שוחח הייתם עם "אבו עבדאללה" באמצעות טלפון סלולרי שהחזיק בתאו בכלא שלא כדיון, וסיכם עמו את פרטי התוכנית, כך שאבו עבדאללה יעביר סך של \$40,000, שני אקדחים ושלושה מכשירים סלולאריים (להלן: "האמצעים") למאלק ולנאשם 1, שהשתחררו זה מכבר ממאסרם כדי שיבצעו את החטיפה בפועל ויעבירו את החטוף מיד בתום החטיפה לאנשים שאותם ישלח אבו עבדאללה שזהותם אינה ידועה.

הייתם ואבו עבדאללה תיאמו ביניהם את חלוקת התפקידים בתוכנית, שיטת הביצוע, מילות קוד ודרכי התקשרות במהלך ולאחר ביצוע החטיפה ואף סיכמו ביניהם, כי בתמורה לחייל החטוף ידרשו 477 אסירים פלסטינים ומתוכם אף אסירים השפוטים למאסרי עולם מכל הפלגים הפלסטינים.

7. במסגרת אותו הקשר ולשם קידומו בין החודשים אפריל-מאי 2014 הייתם התקשר למאלק ומסר לו את מספר הטלפון של נאשם 1 וביקש ממנו להתקשר אל נאשם 1 ולומר לו כי הוא מתקשר בשליחות הייתם. בסמוך לכך התקשר מאלק לנאשם 1 וקבע איתו פגישה ברמאללה ביום 24.5.2014.



הנאשם 1 ומאלק נפגשו ובהוראתו של הייתם דנו בפרטי התוכנית ובחלקו של כל אחד מהם. מאלק אמר לנאשם 1 שהוא מתכנן חטיפה של "אדם ישראלי, אדם חי" וכי הוא מתכוון להחזיק בו בשטח ישראל לאחר החטיפה. לצורך ביצוע חלקו מאלק ביקש מהנאשם 1 ₪ 50,000 והנאשם 1 הסכים לכך.

הנאשם 1 בירר עם מאלק אודות פרטים נוספים בביצוע התוכנית והאם מאלק מתכוון להעביר אליו את החטוף לאחר ביצוע החטיפה ונענה על ידו כי "אין לך מה לדאוג, אני יתכן ויראה כיצד לסדר את הדברים". הנאשם 1 מסר למאלק כי הוא מחכה להנחייתו של הייתם מהיכן לקחת את הכסף לביצוע התוכנית וברגע שיקבל את הכסף יעבירו לידי.

מאלק והנאשם 1 קבעו להיפגש בשנית בחלוף זמן קצר אך הפגישה לא יצאה אל הפועל בשל מעצרם.

8. נאשם 1 במעשיו האמורים קשר קשר לביצוע חטיפה לשם סחיטה או רצח וקשר קשר למתן שירות להתאגדויות בלתי מותרות.

העובדות הנוגעות לנאשם 3:

9. בהמשך לאמור, במסגרת הקשר ולשם קידומו, בין החודשים אפריל-מאי 2014, קשר הייתם קשר עם נאשם 3 לפיו הם ישלחו אל מחוץ לכותלי הכלא ארבעה אשגרים ובהם פרטים כלליים בגין ביצוע פעולות ביטחוניות ופרטים ספציפיים אודות תוכנית החטיפה. האשגרים יועדו להגיע לעזאת ודרכו אל מאלק והנאשם 1.

הנאשם 3 כתב את האשגרים יחד עם הייתם.

10. במסגרת הקשר ולשם קידומו קשר הייתם קשר עם נאשם 2 שעתיד היה להשתחרר ביום 1.5.2014 וביקשו ממנו להעביר את האשגרים לעזאת. הייתם ונאשם 3 הסליקו את ארבעת האשגרים בתוך כיס תפוז בתחתונים אותו מסרו לנאשם 2 על מנת שילבש אותו ביום שחרורו מהכלא. ואף ציינו בפני נאשם 2 כי אם ייתפס על ידי רשויות הביטחון לא ינקוב בשמם בקשר לאשגרים.

11. הייתם הסליק אשגר נוסף מתחת לכיסוי בד שנתפר על גבי מחרוזת תפילה (להלן: "מסבחה") אותה ביקש מנאשם 2 להעביר לעזאת כמתנה עם צאתו מהכלא. באשגרים הנחה הייתם את שותפיו לקשר כי יעד החטיפה יהיה "קצין, קצין טייס או מילואים".

הנאשם 2 לבש את התחתון ונשא בין כליו את המסבחה, אך בהגיעו לחדר ההמתנה לפני היציאה משערי הכלא חשש כי ייתפס עם האשגרים, הוציא אותם מהתחתונים והסליקם בתוך משקוף הדלת, ולבסוף אלו נמצאו בבידוק הביטחוני.

12. לאור האמור הורשע הנאשם 3 בכך שהעביר חפץ אסור מסוכן מאסיר לאסיר במטרה לפגוע בחייו של אדם ו/או ביטחון המדינה ו/או לסייע לארגון טרור, וניסה להעביר חפץ מסוכן מאסיר לאדם אחר במטרה לפגוע בחייו של אדם ו/או ביטחון המדינה ו/או לסייע לארגון טרור.

13. יצוין כי דינו של הנאשם 2 נגזר על ידינו לאחר שהוא הודה בעובדות הנוגעות לו כבר ביום 20.9.2015, וכן נגזר כבר דינם של שותפים נוספים לקשר שנדונו בנפרד במותבים אחרים- מאלק והייתם. התייחסות



מפורטת לעניין זה תובא בהמשך.

טיעוני הצדדים לעונש

14. **באשר לנאשם 1 טענה ב"כ המאשימה**, כי כתב האישום למעשה מפרט אודות מעורבותו בתוכנית כמעט מושלמת לביצוע חטיפה, תוכנית בה נאשם 1 עתיד היה ליטול חלק פעיל ומרכזי. ויתרה מכך, הוצאת התוכנית אל הפועל הייתה תלויה במידה רבה במעורבותו ותפקודו של הנאשם 1. ב"כ המאשימה הדגישה, כי הנאשם 1 לקח חלק פעיל בביצוע התוכנית גם לאחר שחרורו ועל אף שהייתה לו האפשרות לסגת בכל זמן נתון או לחזור בו מהסכמתו, לא עשה כן. עוד הפנתה לחומרת העבירות בהן הורשע אשר נעברו במסגרת תוכנית לחטיפת חייל ישראלי והוצאתה לפועל.

15. **אשר לנאשם 3 טענה ב"כ המאשימה**, כי אין להקל ראש במעורבותו ותרומתו להוצאת התוכנית אל הפועל. הנאשם 3 ידע והיה מעורב בתוכנית בשל כך שחבר אל הייתם לשליחת האשגרים שהכילו פרטים כלליים בגין ביצוע פעולות ביטחוניות וכן פרטים אודות תוכנית החטיפה ויעד החטיפה. נאשם 3 אף לקח חלק פעיל בכתיבת האשגרים. מעבר לכך נאשם 3 אף היה מעורב בקשירת קשר עם אדם נוסף - הנאשם 2 אסיר שעמד להשתחרר מהכלא על מנת שזה יסייע להם לקדם את התוכנית ולהעביר את האשגרים אל מחוץ לכלא. הנאשם 3 אף היה מעורב בפועל בהסלקת האשגרים ויחד עם הייתם הנחו את הנאשם 2 לא לציין את שמם. מעשיו מראים על המוטיבציה שלו ועל מעורבות פעילה ומשמעותית. עוד הטעימה, כי הנאשמים פגעו בצורה ממשית ומשמעותית בערך של ביטחון המדינה וחייליה ושלום הציבור.

ביחס לנאשם 1 לדידה של המאשימה יש לקבוע מתחם עונש בין 7-9 שנות מאסר בפועל (בהתחשב בכך שהמתחם ביחס למאלק לדידה הינו בין 8-10), כאשר בעניינו של נאשם 1 קיימות נסיבות מקלות יותר שכן מאלק היה אזרח ישראלי בעת ביצוע העבירות. בנוסף, בהתחשב בגילו הצעיר ובעונש שהוטל על מאלק אשר היה ברף התחתון של המתחם, עונשו של נאשם 1 צריך להיות ברף התחתון של המתחם.

ביחס לנאשם 3 ציינה ב"כ המאשימה כי חלקו קטן יותר משל הנאשם 1 ומאלק, וגדול יותר משל נאשם 2 ולכן מתחם העונש ההולם לגביו באופן יחסי הינו לדידה בין 5-7 שנות מאסר בפועל. עוד ציינה בטיעוניה לעונש בכתב כי בשל גילו של הנאשם 3 והיעדר עבר פלילי עונשו צריך להיקבע באמצע המתחם. בדיון בפנינו תיקנה את הדברים וציינה, כי אין חולק שהנאשם 3 מרצה עונש מאסר בגין עבירות ביטחוניות אך לא המציאה את גזר הדין בעניינו. עם זאת ב"כ נאשם 3 אישר שהנאשם מרצה עונש של 13 שנות מאסר בגין עבירות ביטחוניות, בין היתר חברות בהתאחדות בלתי מותרת ועבירות של ירי.

16. **ב"כ הנאשם 1** ביקש לקבוע מתחם עונש נמוך יותר. בטיעוניה הדגיש, כי מעשיו של הנאשם 1 ושתי העבירות בהן הורשע נובעות מאירוע אחד ולכן הענישה צריכה להיות חופפת בגין שתי העבירות ולא מצטברת. על בית המשפט לבחון את חלקו של נאשם 1 ביחס לחלקו של מאלק כאשר חלקו של נאשם 1 הסתכם בהעברת הכספים וחלקו של מאלק היה מרכזי ומשמעותי יותר, כאשר מאלק הורשע בגין שלושה אירועים נפרדים. לנאשם 1 היה עניין בכסף ואילו מאלק ידע על פרטיה של התוכנית. ב"כ הנאשם 1 הדגיש אף את חשיבות העיקרון של אחידות בענישה, לאו דווקא ביחס למאלק שהוא היה הדומיננטי יותר, אלא אף ביחס לפסיקה שהוגשה ממקרים דומים, חמורים יותר.

דין והכרעה



17. הנאשמים הורשעו, כל נאשם על פי חלקו, במעורבות בתכנון חטיפה של חייל ישראלי במטרה לדרוש תמורת החזרתו שחרור של אסירים פלסטינים.
- כתב האישום מלמד, כי המדובר היה בתכנון מתמשך אשר התפרס על פני זמן, תכנון אשר החל על ידי הייתם בין כותלי הכלא ונמשך כאשר חלק מן המעורבים השתחררו והיו מצויים מחוצה לו.
18. אין צורך להכביר במילים ביחס לחומרתו העצומה של מעשה חטיפה של חייל ותכנונו, ועל הפגיעה הכה קשה שיכולה להיות אם חלילה מעשה נפשע מסוג זה יצלח. העובדה שבמקרה זה בסופו של יום התוכנית לא הושלמה ולא יצאה אל הפועל, אינה גורעת מפוטנציאל הנזק העצום של הפגיעה. פוטנציאל זה הינו בעל משקל משמעותי ביותר, הן בפן הלאומי, הן בפן הביטחוני, הן בפן הציבורי הכללי והן במישור הפרטני, ביחס לאותו חייל ובני משפחתו.
- גורמי הטרור מנצלים את חטיפות החיילים על מנת לדרוש כופר בדמות שחרור מן הכלא של אסירים ביטחוניים ובכלל זה כאלו המרצים מאסרי עולם בגין מעשי טרור מזוועים. על כן אירוע מסוג זה הינו בעל השלכות רוחביות במישור הלאומי, מעבר למישור הפרטי. מהאמור מתחייבת התייחסות מחמירה וענישה הולמת בגין מעורבותם של הנאשמים, איש איש על פי חלקו.
19. אף שחלקם של הנאשמים בפרשה שונה, הרי יש לזכור וזאת ביחס לנסיבות ביצוע העבירה, כי המדובר בנאשמים אשר הקשר שלהם לפרשה החל בעודם בתוככי הכלא בהיותם אסירים ביטחוניים. בכך יש חומרה מיוחדת, שכן הם מבצעים את העבירות תוך ניצול של קשרים שנוצרו במהלך המאסר אותו הם מרצים ולמעשה מבצעים באופן מתמשך על פני הרצף עבירות כנגד ביטחון המדינה.
20. ביחס לחלקו של כל אחד מהנאשמים הרי ברי, כי חלקו של הנאשם 1 היה מרכזי ומשמעותי יותר שכן הוא היה מעורב בתכנון ובביצוע העיתידי של החטיפה. חלקו ומעורבותו עולים אפוא במידה ניכרת על זה של נאשם 3 ואף העבירות בהן הורשע חמורות יותר. הנאשם 1 נטל חלק פעיל בתכנון החטיפה, ידע אודות פרטיה של התוכנית והיה אקטיבי ביחס לקשר אל מול הגורמים השונים ובבניית התוכנית עצמה. הנאשם 1 הביע רצון להמשיך עם התוכנית ולא נסוג ממנה בשום שלב, ורק בשל מעצרים של המעורבים התוכנית כשלה.
21. תפקידו של הנאשם 1 החל בקשירת הקשר בתוך הכלא ואף נמשך אל מחוץ לכותלי הכלא לאחר שחרורו כך שלבד מתפקידו הביצועי המשמעותי, הוא היווה את החוליה המקשרת בין הגורם המתכנן מתוך הכלא אל הגורמים המבצעים אל מחוצה לו.
22. עוד נזכור כי בשונה מנאשם 1 אשר הורשע בקשירת הקשר לשם סחיטה או רצח (בכל הנוגע לתכנון חטיפת חייל) הרי הנאשם 3 לא הורשע בקשר האמור אלא בכך שהעביר את האשגרים האסורים ובהם פרטים בתכנון החטיפה בתוך הכלא, ואף היה שותף לניסיון להוציאם מחוץ לכלא (עבירות בניגוד לפקודת בתי הסוהר).
23. עם זאת אף מעשיו של הנאשם 3 חומרתם עמם. שכן הגם שהוא נכנס לתמונה בשלב מאוחר יותר ולא היה חלק מן הקשר עצמו, הרי הנאשם 3 נטל חלק פעיל בכתיבת האשגרים והסלקתם, והוא זה אשר עמד בקשר עם הנאשם 2 לצורך הוצאת האשגרים אל מחוץ לכלא. שלא כמו הנאשם 2 הנאשם 3 ידע גם ידע



מה מכילים אותם האשגרים וכי מצויים בהם פרטים בנוגע לביצוע פעולות ביטחוניות ופרטים ספציפיים אודות תכנית החטיפה. הנאשם 3 אף פעל להוצאתם של האשגרים אל מחוץ לכלא, והיה פעיל בהעברת האשגרים - חפץ אסור - מאסיר לאסיר, וזאת במטרה לפגוע בביטחון המדינה.

24. בבואנו לבחון מהו "**הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה**" (סעיף 40טא(3) לחוק העונשין), הרי המדובר בנזק רב שיכול להגיע לממדים עצומים שכן המעשים אשר בוצעו על ידי הנאשמים פוגעים בצורה קשה ביותר בביטחונה ובריבונותה של המדינה ובכוחות הביטחון בכללותם ועלולים לפגוע פגיעה קיצונית בשלמות גופו וחירותו של הפרט.

יפים אף לענייננו הדברים שנאמרו בע"פ 5236/05 **ויאם עמאשה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (04.03.2009):

"... העבירות בהן הורשע המערער הן מן החמורות ביותר עלי ספר. נוכח פוטנציאל הפגיעה בביטחון המדינה כפועל יוצא של מהלך כאמור, אשר בא לידי ביטוי מוחשי בפרט בימים אלה, למותר הוא להכביר מילים על הסכנה הטמונה במעשי המערער ועל עצמת הפגיעה שעתידיה הייתה להתרחש לו התממשה תכנית החטיפה שרקם. חומרת העבירות בהן הורשע המערער והסכנה הגלומה באפשרות של מימוש תוכניתו מחייבים אותנו לנקוט בענישה מחמירה. לכך מצטרפים שיקולים של הרתעת הרבים, להם נודע מקום דומיננטי בסוג העבירות בהן עסקינן".

25. בנוסף לנסיבות ביצוע העבירה ולערכים אשר נפגעו כתוצאה מביצוע העבירה, לצורך קביעת מתחם העונש הראוי יש לבחון אף את מדיניות הענישה הנהוגה בגין עבירות מסוג זה.

במקרה דכאן דינם של מספר מעורבים אחרים בפרשה כבר נגזר. על כן יהוו גזרי הדין בעניינים את סימני הדרך המשמעותיים שמהם ייגזר עונשם של הנאשמים כאן, בשל העובדה שמדובר בפרשה אחת ובשל עקרון אחידות הענישה. נציין שאף ב"כ המאשימה הציגה את גזרי הדין של מעורבים נוספים בפרשה והתייחסה אליהם בטיעוניה, כנקודת מוצא לגזירת עונשם של הנאשמים. כך אף ב"כ הנאשמים, אם כי אלו הפנו לפסיקה נוספת אשר ביקשו להסתמך עליה.

26. באשר לשותפים אחרים שנגזר דינם בפרשה:

(א) בתפ"ח 44930-06-14 **מדינת ישראל נ' הייתם צאלחיה** (15.7.2015) נידון עניינו של הייתם אשר חלקו בפרשה הינו המרכזי ביותר, כמי שיזם את המעשים מתוך הכלא והיה הרוח החיה. דינו נגזר בבית משפט זה בפני מותב אחר ל - 15 שנות מאסר לריצוי בפועל מתוכן 10 שנים במצטבר לשני מאסרי עולם אותם הוא מרצה ו- 5 שנים בחופף, כאשר בית המשפט אימץ את הסדר טיעון בו הוסכם על העונש האמור.

(ב) בתפ"ח 44899-06-14 **מדינת ישראל נ' מאלק חדאד** (8.12.2014) גזר בית המשפט המחוזי בבאר שבע במותב אחר את דינו של מאלק המעורב בפרשה זו. מאלק נידון ל- 8.5 שנות מאסר בפועל במסגרת הסדר טיעון בו הוסכם על העונש האמור. בית המשפט (בהרכב ס. הנשיא השופטת יפה - כץ) קיבל את הסדר הטיעון אך ציין כי העונש המוצע אינו נוטה לחומרה אלא מתון למדי ועם זאת נוכח הנסיבות שתוארו, גילו הצעיר, הבעת החרטה ומשדרכן של ערכאות לאמץ הסדרי טיעון, הגיע בית המשפט לכלל החלטה כי



יש לכבד את בקשת הצדדים ומאלק נדון לעונש של 8.5 שנות מאסר כפי שהוסכם בהסדר.

(ג) בעניינו של נאשם 2 אשר חלקו קטן יותר והוא לא היה אלא חלק מהקשר והתכנון לחטיפת החייל ועל כן עניינו שונה באופן מהותי נגזר דינו על ידינו ל- 28 חודשי מאסר בפועל.

התייחסות לפסיקה נוספת:

27. בע"פ 985/04 **עבאס עמאשה ואח' נ' מדינת ישראל** (6.1.2005) המערער 1 וחברו שהיה אסיר ביטחוני באותה עת, תכננו לחטוף חייל. המערער 1 קיים קשר עם אנשים שונים, תושבי הרשות במטרה לקדם את התוכנית ובשלב מסוים יצר קשר עם שני המערערים הנוספים שיסייעו לו. על המערער 1 נגזרו בבית המשפט המחוזי 13 שנות מאסר בפועל ועל שני המערערים האחרים 4 שנות מאסר בפועל. בית המשפט העליון לא התערב בעונש ודחה את הערעור.

28. באשר לפסיקה שהוגשה על ידי סנגורו של נאשם 1 ע' 2385-07 **פאדי כרין חסני אסמר** מיום 10.12.2007 בבית הדין הצבאי לערעורים יהודה ושומרון, הרי לא מצאתי שיש בו כדי להשליך על הענישה הראויה בעניינו. המדובר בערעור כנגד חומרת העונש שהושת על המערער אשר הורשע במסגרת הסדר טיעון בעבירה של קשירת קשר לחטיפה בנסיבות מחמירות ונדון לעונש של 30 חודשי מאסר בפועל, זאת לאחר שבית המשפט דלמטה לא אישר את הסדר הטיעון בין הצדדים בו הוסכם על עונש של 18 חודשי מאסר בלבד. במסגרת הערעור הסכימו הצדדים כי העונש יועמד על 24 חודשי מאסר בפועל. עם זאת, נסיבות המקרה שם לא הובררו; המדובר בהסדר טיעון, ובמקרה בו בית המשפט ציין כי ראוי היה להשית עונש מאסר ממושך.

ת"פ 51845-05-12 **מדינת ישראל נ' קורד** (27.4.2014) אשר אזכר אינו רלוונטי כלל בעניינו שכן הוא דן בעניינו של מי שעסק בהעברת כספי כופר בין החוטפים למשפחת הנחטפים על רקע חטיפת אזרחים סודנים ואיריראים.

29. סנגורו של נאשם 3 הפנה אל ת"פ 18557-06-12 **מדינת ישראל נ' איברהים גינמאת** (19.3.2014). שם קשר הנאשם שהינו אסיר קשר עם שני אסירים נוספים לחטיפת חייל ישראלי. הנאשם שם קישר בין אחד האסירים לקרוב משפחתו בטענה, כי הוא יוכל לקדם את התכנון והביצוע של התוכנית ומסר לו את מספר הטלפון שלו ואף עדכן אותו כי הוא עתיד לקבל שיחת טלפון בעניין. בית המשפט המחוזי גזר עליו 4 שנות מאסר בפועל, כאשר נסיבות עניינו שונות במובן זה שחלקו של הנאשם 3 בהוצאת התוכנית אל הפועל גדול יותר.

אשר לפס"ד נוסף אליו הפנה ב"כ נאשם 3 - תפ"ח 55980-12-12 **מדינת ישראל נ' אבו קוידר** (14.11.2013), הרי המדובר היה במקרה בו נכרת הסדר טיעון בין הצדדים בו הוסכם על עונש של 3 שנות מאסר. כמו כן לנאשם שם לא היה כל עבר פלילי, בשונה מעניינו. מעבר לכך המדובר בנסיבות אחרות, חלקו של הנאשם בקשר היה מינורי ותחום יותר, תרומתו לימוש הקשר הייתה קטנה, ואף לא הייתה תוכנית קונקרטית לחטיפת חייל, כפי שבעניינו. מעבר לכך אנו ציינו בגזר הדין שם, כי העונש עליו הוסכם בין הצדדים הינו מקל ביותר ומתחנן ביקורת על ההסדר תוך שצינו כי לולא ההלכה בדבר כיבוד הסדר טיעון לא היינו מקבלים את



ההסדר.

30. פסיקה נוספת אליה הפנה ב"כ נאשם 3 (ת"פ 53486-12-13) אין ללמוד ממנה לענייננו, שכן מדובר בעבירות ובנסיבות חמורות פחות.

31. באשר לנאשם 2 הרי דינו נגזר זה מכבר בנפרד והוא נידון על ידי מותב זה למאסר בפועל של 28 חודשים. כאמור נאשם זה לא היה כלל חלק מן הקשר לחטיפת החייל ולגביו אף לא צוין כי הוא ידע על תוכן האשגרים ביחס לכך שהם כוללים תכנון לחטיפת חייל. על כן חלקו הוא הקטן ביותר, כפי שהסכימו אף ב"כ הנאשמים. מכאן אין בידי לקבל את טענת בא כוחו של נאשם 3, כי עונשו של נאשם 3 צריך להיות קרוב לעונשו של נאשם 2. הגם שנאשם 3 הצטרף לקשר מאוחר יותר, הרי בשונה מנאשם 2 הוא ידע על תוכן האשגרים וכי יש בהם התייחסות לחטיפת חייל, ובכך קיים שוני מהותי.

לאור כל המקובץ, ולאחר ששקלנו את מכלול נסיבותיו של המקרה שבפנינו, ובהתחשב בערך חברתי שנפגע מביצוע העבירה ובמידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ובחלקו של כל אחד מן הנאשמים בפרשה מצאנו כי מתחם העונש ההולם ביחס לנאשם 1 ביחס לשתי העבירות הינו בין 7-9 שנות מאסר וביחס לנאשם 3 מצאנו כי מתחם העונש ההולם הינו בין 4-7 שנות מאסר.

גזירת עונשם של הנאשמים בגבולות מתחמי הענישה

32. לאחר קביעת מתחמי העונש ההולמים, יש לגזור את עונשם של הנאשמים בתוך מתחם העונש שנקבע (סעיף 40ג(ב)), כאשר בגזירת העונש על בית המשפט להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה (סעיף 40יא לחוק).

33. הנאשם 1 יליד 04.08.1991, כבן 25. לזכות הנאשם 1 נציין כי הוא הודה עוד בטרם החל שלב ההוכחות ובכך חסך זמן שיפוטי רב ואף הביע חרטה על מעשיו. הנאשם הינו הבן הבכור והמפרנס במשפחתו אביו נמצא בחו"ל ואמו מתגוררת לבדה.

הנאשם 1 נדון בבית משפט צבאי בגין עבירות ביטחוניות שבוצעו בשנת 2012 - השלכת בקבוק תבערה וזריקת חפץ לעבר אדם/רכוש לעונש של 18 חודשי מאסר ולאחר שחרורו ביצע את העבירות כאן. על כן לא רק שהנאשם 1 לא הפנים את משמעות מעשיו בעבר וחומרם, אלא הוא בחר בדרך הטרור והמשיך בה תוך הסלמה בעבירות שביצע.

נוכח האמור היה מקום לגזור את דינו של נאשם 1 ברף העליון של המתחם, אך בהתחשב בכך שדינו של השותף מאלק נגזר ברף התחתון של המתחם והמאשימה אף ציינה כי עונשו של נאשם זה צריך להיות בהתאמה, ייגזר עונשו של הנאשם אף הוא ברף התחתון של המתחם.

נציין כי נדמה שהעונש שהוטל על מאלק היה מקל ללא שניתן הסבר מספק מטעם המאשימה מדוע הוטל עליו עונש ברף התחתון של המתחם. על כן לא ראינו לנכון שעונשו של נאשם 1 יפחת באופן משמעותי מזה של מאלק כאשר לולא היינו מתחשבים בעונש שהושת על מאלק במסגרת הסדר טיעון, היה מקום להשית על נאשם 1 עונש חמור יותר.



34. הנאשם 3, יליד 11.8.1983. לזכותו של הנאשם 3 יש לזקוף את העובדה שהוא הודה בעבירות ובכך חסך זמן שיפוטי רב. לנאשם 3 עבר פלילי בעבירות ביטחוניות. אומנם הרישום הפלילי של נאשם 3 לא הוגש לבית המשפט אך אין מחלוקת כי הוא הורשע בבית משפט צבאי ונשפט בשנת 2007 ל-13 שנות מאסר בפועל בגין עבירות של חברות בהתאחדות בלתי מותרת ועבירות ביטחוניות נוספות וביניהן עבירות ירי (ראה פרוטוקול הדיון מיום 7.3.2016 עמ' 31). עניינו הרואות שאף נאשם זה לא הורתע מעונש המאסר שהושת עליו והמשיך במעורבות נוספת בעבירות ביטחוניות תוך כוונה לפגוע בביטחון המדינה, מתוך כותלי הכלא. מכאן על העונש שיושת עליו להיות משמעותי ולהלום את חומרת המעשה ונסיבותיו. אף בתוך המתחם פרט להודאתו של נאשם 3, קשה להצביע על נסיבות משמעותיות לקולא.

נוכח האמור והעובדה כי ביצע את העבירות בעודו מרצה עונש מאסר משמעותי בגין עבירות ביטחוניות, היה מקום לגזור את עונשו של הנאשם 3 ברף האמצעי-גבוה של המתחם אך בהתחשב בעונשים שנגזרו על שותפים אחרים ולעמדת המאשימה, יגזר עונשו ברף האמצעי- תחתון של המתחם.

סיכום:

אשר על כן, לאחר ששלנו את מכלול טיעוני הצדדים ונסיבות העניין אנו גוזרים על הנאשמים את העונשים הבאים:

ביחס לנאשם 1

א. מאסר בפועל למשך 7 שנים בניכוי תקופת מעצרו מיום 27.5.2014.

ב. מאסר מותנה של 18 חודשים למשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר, אם יעבור בתקופה זו עבירה מן העבירות בהן הורשע בתיק זה, או עבירה נגד בטחון המדינה שהיא פשע.

ביחס לנאשם 3

א. מאסר בפועל למשך 5 שנים במצטבר למאסר אותו הוא מרצה כיום, בשים לב לכך שביצע את העבירות בשעה שריצה עונש מאסר.

ב. מאסר מותנה של 18 חודשים למשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר, אם יעבור בתקופה זו עבירה מן העבירות בהן הורשע בתיק זה, או עבירה נגד בטחון המדינה שהיא פשע.

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום.

ניתן היום, ט"ו אייר תשע"ו, 23 מאי 2016, במעמד הצדדים.

שלמה פרידלנדר, שופט

יעל רז לוי, שופטת

נתן זלוצובר, שופט אב"ד