

תפ"ח 46412/12/15 - מדינת ישראל נגד פלוני, ע.א, ג.מ

05 אוקטובר
2016

בית המשפט המחוזי בנצרת
תפ"ח 46412-12-15 מדינת ישראל נ' פלוני

בפני כבוד השופטת הבכירה אסתר הלמן, אב"ד
כבוד השופט אשר קולה
כבוד השופט דני צרפתי
מדינת ישראל
המאשימה

נגד
הנאשמים

1. פלוני
2. ע.א (קטין)
3. ג.מ (קטין)

נוכחים: בשם המאשימה עו"ד אור לרנר.

בשם הנאשם 1 עו"ד נג'מה הייב אבו מוח מהסניגוריה הציבורית.

בשם הנאשם 2 עו"ד ניזאר עבוד מהסניגוריה הציבורית.

בשם הנאשם 3 עו"ד מג'דולין אגבאריה.

הנאשמים בעצמם, הובאו באמצעות הליווי.

גזר דין

א. הלמן, שופטת בכירה, אב"ד:

1. הנאשמים, בגיר - יליד 1997, ו-2 קטינים (שהיו כבני 17 בעת ביצוע העבירות), תושבי ג'נין, נכנסו לישראל שלא כדין בראשית חודש דצמבר 2015, לאחר שקשרו קשר לבצע פיגוע בעיר עפולה, תכנית שסוכלה, למרבה המזל, בטרם ביצעו את זממם.

2. במסגרת הסדר טיעון, הודו השלושה במיוחס להם בכתב אישום מתוקן, לפיו, בתקופה שקדמה למעשיהם, התרחשו בישראל באופן תכוף פיגועי דקירה במטרה להביא למותם של אזרחים יהודים חפים מפשע.

כשבוע לפני מעצמם, נכנסו הנאשמים שלא כדין לישראל ושהו באום אלפחם, שם לנו ועבדו בעבודות מזדמנות.
עמוד 1

ביום 08/12/15, לאחר שצפו בתכנית, בה נראו חיילים יהודים מתעמתים בירושלים עם נשים מוסלמיות, הוצפו הנאשמים בתחושות זעם וחימה וגמלה בלבם יחדיו החלטה להגיע למחרת היום לעיר עפולה ולרצוח יהודי בדקירות סכינים.

לצורך מימוש הפיגוע, רכש נאשם מס' 2 עבדו ועבדו שני הנאשמים האחרים, שלושה סכינים בחנות באום אלפחם. שני הנאשמים האחרים המתינו לו מחוץ לחנות וקיבלו ממנו את הסכינים. השלושה הסתירו את הסכינים מתחת לבגדיהם ועלו על אוטובוס שהסיע אותם לעפולה; שם ירדו סמוך למבנה עיריית עפולה ושוטטו בין השעות 21.00 ל-21.30, ברחובות העיר במטרה לאתר אדם יהודי, כיעד מתאים לפיגוע.

התנהגותם עוררה את חשדן של שתי אזרחיות, שהתקשרו למשטרה ודיווחו עליהם.

זמן קצר לאחר מכן, אותרו הנאשמים על ידי שני שוטרים, שערכו סיורים בעיר כדי לחפשם. הם נשאלו מה מעשיהם והשיבו, כי הם בדרכם לתחנת האוטובוס, על מנת לחזור לעיר מגוריהם - אום אלפחם וכי הם מחפשים את תחנת האוטובוס; זאת במטרה להכשיל את החקירה הפלילית והליך שיפוטי בעקבותיה.

השוטרים כיוונו את הנאשמים לתחנת האוטובוס, אולם הנאשמים החלו ללכת לכיוון אחר ותוך כדי הליכה השליכו נאשמים 2 ו-3 את הסכינים שהחזיקו עמם, במטרה להכשיל את החקירה וההליך המשפטי. בעקבות כך, עצרו אותם השוטרים והובילו אותם לתחנת המשטרה. בדרכם לתחנה, נאשם מס' 1 השליך את הסכין שהייתה ברשותו בתוך הניידת, כדי להכשיל את החקירה וההליך השיפוטי.

3. על סמך האמור, הודו הנאשמים בביצוע עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, עבירה לפי סעיף 499(א)1 בצירוף סעיף 144'ו' לחוק העונשין, התשל"ז-1977, **(להלן: "חוק העונשין")**, החזקת סכין שלא כדין, עבירה לפי סעיף 186(א) בצירוף סעיף 144'ו' לחוק העונשין, שיבוש מהלכי משפט, עבירה לפי סעיף 244 בצירוף סעיף 144 ו' לחוק העונשין וכניסה לישראל שלא כדין, עבירה לפי סעיף 21(1) לחוק הכניסה לישראל, התש"יב-1952.

הסדר הטיעון כלל תיקון כתב האישום אך לא כלל הסכמה לגבי העונשים.

4. בעקבות הודאתם באמור לעיל, הורשע נאשם מס' 1 (הבגיר), בביצוע העבירות בהן הודה ונקבע כי הנאשמים 2 ו-3 ביצעו את העבירות.

תסקירי שירות המבחן:

5. בהתחשב בגילאי הנאשמים, הוגשו בפנינו תסקירי שירות המבחן טרם גזירת הדין, המפרטים את נסיבות חייהם של כל אחד מן הנאשמים, (אליהם נתייחס להלן בקצרה), התייחסותם לעבירות שביצעו, סיכויי

השיקום שלהם והסיכון להישנות עבירות דומות.

א. נאשם מס' 1 - הנאשם כבן 19, בן למשפחה קשת יום, אשר סייע בפרנסת המשפחה, בפרט לאחר מות אביו. הנאשם תיאר, כי נכנס לישראל, יחד עם חבריו, במטרה לעבוד. בהיותם באום אלפחם גמלה בלבם ההחלטה לבצע פיגוע ולשם כך הצטיידו בסכינים ונסעו לעפולה, כדי לבצע את זממם. הנאשמים התחרטו, החליטו לחזור לאום אלפחם והשליכו את הסכינים שהיו עימם. הנאשם מסר, כי פעל מתוך תחושות כעס וחוסר אונים, בהשפעת ההתרחשויות והאירועים שהיו באותה תקופה.

שירות המבחן מפרט, כי הנאשם קיבל אחריות פורמלית למעשיו, ותיאר תחושות חרטה ואכזבה מעצם מעורבותו בהם.

שירות המבחן העריך, כי אחד המניעים למעורבותו של הנאשם בביצוע העבירות, הוא תחושת התסכול שלו, בשל הציפייה ממנו למלא תפקיד הורי לאחר מות אביו, והפער בין הציפייה הזו לבין תפקודו בפועל.

שירות המבחן בחן את גורמי הסיכון לעבריינות (לרבות העדר יציבות במסגרות ובתעסוקה) אל מול גורמי הסיכוי לשיקום (כמו לקיחת אחריות - למרות נטייה להשליך את האחריות על גורמים חיצוניים והעבר הנקי), והעריך כי קיים סיכון להישנות עבירות דומות.

בסיכום, נאמר כי בהינתן חומרת העבירות, נסיבותיהן והסיכון להישנות עבירות דומות ומאידך, גילו הצעיר של הנאשם ונסיבות חייו, אין באפשרות שירות המבחן להמליץ על חלופות עונשיות או שיקום במסגרת קהילה, העשויות להפחית מן הסיכון.

ב. נאשם מס' 2 - הוא יליד יולי 1998. נסיבות חייו המשפחתיות מורכבות. הוא בן למשפחה נורמטיבית, אבי המשפחה עובד ומפרנס את המשפחה, אך המצב הכלכלי שלה איננו טוב. בעבר נהרס בית המשפחה במלחמה, ונבנה מאוחר יותר מחדש. הנאשם יצא לעבוד ולסייע בפרנסת משפחתו לאחר 10 שנות לימוד.

הנאשם הסביר כי נכנס לישראל על מנת לעבוד, אך בהמשך, לאור האירועים שהתרחשו בירושלים, כעס על מדיניות הצבא כנגד אזרחים פלסטינאים, והחל לחשוב על פעולת נקמה, מבלי לחשוב על ההשלכות והנזקים הכרוכים בכך. בהיותו סמוך לזירת העבירה חש פחד, חזר בו ממה שתכנן ולא העז לבצע את העבירה.

ממה שמסר הקטין לשירות המבחן, ניתן להבין כי הוא נחשף לתכנים אידיאולוגיים ברשת (בעיקר בפייס בוק ובטלוויזיה), הושפע מהם ומהמסרים שהועברו בהם, ולכן החל לעסוק בנושאים לאומיים ולאומניים.

הנאשם לקח אחריות למעשיו, הסביר כי תוך כדי שוטטות בעפולה, נכנסו בו פחד וחרדה והנאשמים תכננו לחזור לאום אלפחם.

לטענתו, החליט להודות במיוחס לו מתוך הבנה כי עשה טעות איומה ובלתי נסלחת.

יחד עם זאת, קצין המבחן התרשם, כי הקטין מרוכז יותר בעצמו ובסבל שנגרם לו, מאשר בתוצאות המעשיות של מעשיו.

בסופו של דבר, לא בא שירות המבחן לנוער בכל המלצה טיפולית, בין היתר, משום שהקטין הוא תושב הרשות הפלסטינית, והיכולת להציע דרכי טיפול או חקירה פסיכו סוציאלית הינה מוגבלת.

ג. נאשם מס' 3 - הינו ילידאוקטובר 1998. תסקיר שירות המבחן מפרט את נסיבותיו המשפחתיות ואת מצבה הכלכלי הקשה של המשפחה; היחסים בתוך המשפחה הינם תקינים, חרף המורכבות המתוארת.

הקטין תואר על ידי אמו כנער שקט וממושמע, אשר עבד וסייע בפרנסת המשפחה. האם הביעה פליאה על מעורבותו של הקטין בעבירות שביצע. לטענתה, אין לבנה כל מעורבות ארגונית או אידיאולוגית והיא חוששת כי הושפע מאחרים. על כל פנים, המשפחה מגנה את המעשים ובטוחה כי הקטין למד את הלקח.

הקטין סיים כיתה ח' ויצא לסייע למשפחה בפרנסה. שירות המבחן התרשם מנער דל, בעל אוצר מילים מצומצם ורמה קוגניטיבית ודימוי עצמי נמוכים. התייחסותו לעבירות הייתה מצומצמת, הוא סירב לדבר על פרטי העבירות ועל המניע לביצוע העבירות וכן שלל תכונן מוקדם. הוא הסתפק בחרטה על המעשים, טען שלמד את הלקח והבטיח כי לא יחזור על מעשים מסוג זה.

שירות המבחן התרשם מנער מבולבל, אשר מחד מביע חרטה על מעורבותו ומשדר רתיעה ממעצרו ומן ההליך המשפטי, אך מאידך, התקשה לגבש הערכות לגבי מעורבותו בעבירות, בשל התייחסותו המצומצמת והסתגרותו.

לסיכום, לאור אופי העבירות וחומרתן ובהתחשב בכך שמדובר בתושב הרשות הפלסטינית, לא בא שירות המבחן בכל המלצה טיפולית. עם זאת, המליץ כי בית המשפט יתחשב בקטנותו, בעובדה שזו העבירה הראשונה שביצע בישראל וברתיעה שהוא מגלה ממעצרו, כמו גם להשלכות שעלולות להיות לשהייה

ממושכת בכלא בגיל צעיר על התפתחותו האישית והרגשית.

טיעוני הצדדים לעונש:

טיעוני המאשימה:

- .6** בטיעוניה לעונש עתרה המאשימה להורות על הרשעת הקטינים, בשל חומרת העבירות ובהעדר המלצה לנקוט כנגדם בדרכי טיפול.
- .7** המאשימה עותרת להטיל על הנאשמים עונשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנסות. לעמדת המאשימה, מתחם העונש ההולם לעבירות שביצעו הנאשמים בנסיבותיהן, נע בין שנתיים מאסר בפועל לבין 4 שנות מאסר.
- ביחס לקטינים לא חל תיקון 113 לחוק העונשין, עם זאת, ניתן להתחשב בהוראותיו. לפיכך, הציעה ופירטה המאשימה את השיקולים לענישתם של כל הנאשמים, בהתאם וברוח התיקון.
- .8** ראשית, צוין עיקרון ההלימה, שהוא השיקול המנחה בענישה.
- ביחס לקטינים ציינה המאשימה, כי השיקולים הרלבנטיים בעניינם הינו ההתחשבות בגילם. ככלל, הנטייה היא להקל בעונשיהם של קטינים, משום שאישיותם פחות מפותחת ומעוצבת, בשל ההנחה שהעונש יפגע בהם יותר ומשיקולי שיקום, אולם בענייננו, שיקול זה הינו זניח, עד שאין להתחשב בו. זאת בשל כך שהנאשמים 2 ו-3 קרובים עד מאוד לגיל הבגרות והנאשם מס' 1 בגר זמן קצר בטרם ביצע את העבירות. היוזמה והתכנון של המעשים היו יוזמה משותפת לשלושתם. שירות המבחן גם לא בא בכל המלצה טיפולית ולכן אין לתת משקל לקטינותם בקביעת העונשים שיוטלו על הנאשמים 2 ו-3.
- השיקול השני שיש לקחת בחשבון בענישת הקטינים הוא עיקרון ההלימה. בהקשר זה הדגישה המאשימה, כי תכנון רצח יהודי בדקירות סכין בשל היותו יהודי, על רקע לאומני ודתי, הם מעשים שאירעו בתדירות גבוהה באותה תקופה ועדיין מתרחשים מעת לעת.
- המאשימה מוסיפה, כי הקשר שקשרו הנאשמים לא התמצה בדיבורים, אלא הנאשמים הצטיידו בסכינים אימתניות, הטמינו אותן בבגדיהם, בחרו בעיר מרכזית בצפון, עלו על אוטובוס ונסעו למקום ושם החלו משוטטים במטרה לאתר אדם יהודי כיעד לפיגוע.

לטענת המאשימה, הנאשמים היו רחוקים כחוט השערה מביצוע המעשה בפועל.

שיקול נוסף לו מבקשת המאשימה לתת ביטוי הוא הרתעת הרבים, לאור התדירות הגבוהה של ביצוע מעשים דומים והפגיעה הקשה באזרחים תמימים.

9. אשר לשיקולים שיש לשקול לפי תיקון 113 מפנה המאשימה לערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בהם, לנסיבות הקשורות בביצוע העבירות: התכונן שקדם לביצוע העבירה, הנזק שהיה עלול להיגרם, והסיבות שהביאו את הנאשמים לבצע את העבירות, מתוך מניע של גזענות ועוינות כלפי הציבור. חומרה יתירה היא מייחסת לכך שהמעשים בוצעו בחבורה כשבסודם רקע אידיאולוגי. באשר למדיניות הענישה, מפנה המאשימה לפסקי דין, שמהם ניתן לעמדתה, ללמוד על מדיניות הענישה הנהוגה במקרים דומים או אף פחות חמורים מזה שבפנינו.

את העונש הראוי לנאשמים, מבקשת המאשימה לגזור בשליש התחתון של המתחם וזאת בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות. בהקשר זה היא מתייחסת לנטילת האחריות והמאמצים לחזור למוטב; הנאשמים הודו לאחר פרשת התביעה ולאחר תיקון כתב האישום. תסקירי שירות המבחן מפרטים את מידת לקיחת האחריות שלהם. עוד היא מציינת את גילם הצעיר והעדר עבר פלילי, כנימוקים לזכות הנאשמים.

מנגד, היא מציינת כי שיקול הרתעת הרבים, לאור הסיכון הרב הכרוך במעשיהם, מטה את הכף לכיוון העליון של המתחם המוצע. כאשר, בסופו של דבר, כאמור, מבקשת ב"כ המאשימה, לגזור את עונשיהם בשליש התחתון של המתחם.

טיעוני הנאשם מס' 1:

10. ב"כ הנאשם ביקשה לראות בעבירות בהן הורשע הנאשם "אירוע אחד", כמובנו בסעיף 40 יג' לחוק העונשין ולקבוע בגינו מתחם עונש כולל אחד.

11. על פי אמות המידה הרלבנטיות לקביעת המתחם, מבקשת באת כוח הנאשם מס' 1 לקבוע כי מתחם העונש ההולם לעבירות בהן הורשע, נע בין מספר חודשי מאסר, שיכול וירוצו בעבודות שירות לבין 12 חודשי מאסר בפועל.

בהקשר זה התייחסה באת כוח הנאשם לערך החברתי שנפגע מביצוע העבירות-הפגיעה בתחושת הביטחון של הציבור. יחד עם זאת, הוסיפה כי לא בוצע כל אקט פוגעני ופרט להחזקת הסכין מתחת לבגדיו ולהסתובבותו ברחבי העיר, לא עשה הנאשם דבר ולא גרם נזק מוחשי.

לטענתה, סקירת הפסיקה מעלה כי מדיניות הענישה בעבירות המיוחסות לנאשם, נעה ברף התחתון של מאסר קצר, שיכול וירוצה בעבודות שירות לבין מספר חודשים בודדים של מאסר בפועל, במיוחד כשמדובר בנאשם על סף הבגרות, הנעדר כל עבר פלילי; (הפנתה לפסיקה התומכת, לטענתה, במסקנה זו).

12. את עונשו של הנאשם, מבקשת באת כוחו לגזור ברף התחתון של המתחם, ולהסתפק בימי מעצרו. זאת בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות: גילו של הנאשם, שהינו צעיר על סף הבגרות, היותו תושב השטחים, נסיבות חייו הינן קשות כמתואר בתסקיר שירות המבחן, מצבו הסוציאקונומי של הנאשם ירוד וכניסתו לארץ הייתה בראש ובראשונה למטרת פרנסה. לפי הנטען, הנאשם עבד באום אל פחם בניקיון והלחץ שבו היה נתון הביאו לביצוע המעשים, כמתואר בתסקיר. לנאשם אין עבר פלילי, זו מעידתו הראשונה, הוא הבין את חומרת מעשיו, התחרט והפנים את הפסול בהם. הנאשם לקח אחריות מלאה על מעשיו, הודה בפני בית המשפט ובפני שירות המבחן וכבר בחקירתו במשטרה נטל אחריות על מעשיו.

באת כוח הנאשם הוסיפה כי לו היה הנאשם משוחרר ולולא היה תושב השטחים, יש להניח כי שירות המבחן היה בא בהמלצה טיפולית לגביו, לאור המפורט בתסקיר, לגבי לקיחת האחריות והחרטה.

13. באת כוח הנאשם התייחסה בטיעוניה גם למתחם רכיב הקנס (סעיף 40ח' לחוק העונשין), וביקשה להתחשב במצבו הכלכלי הקשה של הנאשם. עוד ציינה, כי הנאשם נתון מזה חודשים רבים במעצר מאחורי סורג ובריח. משום כך, נתבקש בית המשפט שלא להטיל על הנאשם כל קנס או להסתפק בהטלת קנס בסכום המינימאלי.

טיעוני הנאשם מס' 2:

14. ב"כ הנאשם מס' 2 הצטרף לטיעוני חברתו, באת כוח הנאשם מס' 1 והוסיף, כי מרשו הינו קטין יליד יולי 1998, נעדר כל עבר פלילי וזוהי הסתבכותו הראשונה. הוא הודה בהזדמנות הראשונה, לאחר שתוקן כתב האישום, תיקון שהוא מהותי ומשמעותי (עם הורדת סעיף האישום של הניסיון לרצח). ב"כ הנאשם הפנה לתסקיר שירות המבחן וטען, כי מצטיירת ממנו תמונה של בחור, בן למשפחה ברוכת ילדים, הורים גרושים ואב נשוי בשנית, שלו ילדים גם מאשתו השנייה. לטענתו, הנאשם נכנס למדינה בכדי להשתכר ולעזור בפרנסת המשפחה, ואכן עבד בניקיון באום אל פחם. קשירת הקשר המתוארת בכתב האישום נוצרה בין רגע, ללא מחשבה ולאחר שהנאשם וחבריו היו חשופים לגורמים מסיתים. ב"כ הנאשם הוסיף, כי אף שהנאשם וחבריו הצטיידו בסכינים והגיעו לעפולה, הם הסתובבו בה כשעתיים ולא עשו דבר. הנאשם התחרט על מעשיו ושמח על כך שלא ביצע בסופו של דבר את זממו. גם אביו של הנאשם הביע מורת רוח מהתנהגותו.

15. עוד ביקש ב"כ הנאשם להתחשב בהיותו קטין, שלא הגיע לבשלות ופעל מתוך שיקול דעת מוטעה,

התחרט ולא פגע באיש. כן הפנה להערכת שירות המבחן, בנוגע לכך שלא נשקפת סכנה מן הנאשם בעתיד, שכן הנאשם הפנים את חומרת המעשים ואלה אינם משקפים את אורחות חייו. לטענתו, שירות המבחן לא בא בכל המלצה טיפולית, כשהסיבה העיקרית לכך הינה היותו של הקטין תושב השטחים, לכן עתר כי לא נזקוף זאת לחובת הנאשם.

16. ב"כ הנאשם התייחס בטענותיו גם לתקופת המעצר בה נתון הנאשם ולקושי הספציפי מהיותו עצור בטחוני, שאיננו זוכה לביקורים או לטלפונים.

בשל כל האמור, התבקש בית המשפט להסתפק בתקופת מעצרו של הנאשם.

טיעוני הנאשם מס' 3:

17. באת כוח הנאשם מס' 3 עתרה, אף היא, שלא למצות את הדין עם מרשה, תוך מתן משקל לשיקולי השיקום שלו, בהיותו קטין, ולהסתפק בתקופת המעצר שריצה. היא ציינה, כי הנאשם הוא קטין יליד אוקטובר 1998, תושב מחנה הפליטים בג'נין, בן למשפחה מרובת ילדים, שמצבה הסוציאקונומי קשה. הוא נכנס לישראל כשבוע לפני האירוע, כדי לסייע בפרנסת המשפחה, אין לו עבר פלילי וזוהי מעידתו הראשונה.

באת כוח הנאשם הוסיפה, כי כמו חבריו, אף הוא הצטייד בסכין והגיע באוטובוס, שהיה מלא בנוסעים יהודים לעפולה, ובמהלך הנסיעה לא פגעו באף אחד מן הנוסעים. הנאשמים לא פגעו באיש למרות שירדו בתחנה המרכזית בעפולה, אשר תמיד הומה אנשים, וגם לא בזמן שהסתובבו בעפולה. הנאשמים תושאלו על ידי שוטרים, ואף שהיו ברשותם הסכינים, לא ניסו לפגוע בשוטרים.

באת כוח הנאשם טענה עוד, כי הנאשם השליך את הסכין כבר כשהיה מרוחק מן השוטרים, מה שמלמד כי לא עשה זאת במטרה להתחמק מהליך של חקירה או שפיטה, אלא מתוך חרטה ורצון להתפטר מן הסכין.

בהפנותה לתסקיר שירות המבחן, טענה באת כוח הנאשם כי התסקיר הינו חיובי וכי אין בו המלצה טיפולית רק בשל היותו של הקטין תושב השטחים.

עוד ציינה בטיעוניה, את תקופת המעצר בה נתון הנאשם ותנאי המעצר, ללא ביקורים וללא תכנית שיקומית בין כתלי הכלא. (בעניין זה הפנתה לאמור בע"פ 10118/06 ביחס למצבם של עצורים ביטחוניים, בפרט הקטינים שבהם).

לסיכום, עתרה באת כוח הנאשם שלא למצות עמו את הדין ולהטיל עליו ענישה צופת פני עתיד, בהתחשב

בקטינותו, עברו הנקי, הודאתו וחרטתו.

18. הנאשמים בדבריהם, הביעו צער על המעשה, הסבירו כי פעלו ללא מחשבה ושיקול דעת וביקשו לאפשר להם לחזור לבתייהם, על מנת לעבוד ולעזור בפרנסת המשפחה.

דין והכרעה:

19. על פי סעיף 40ב' לחוק העונשין, העיקרון המנחה בענישה הוא עיקרון ההלימה, שמשמעו קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו.

20. גזירת עונשו של נאשם בגיר מחייבת קביעת מתחם העונש ההולם, בהתאם לעיקרון המנחה, וקביעת העונש המתאים לנאשם בתוך המתחם. במקרים יוצאי דופן, ניתן לסטות מן המתחם לקולא בהסתמך על שיקולי שיקום (סעיף 40ד' לחוק העונשין), או לחומרא, בשל שיקולי הגנה על שלום הציבור (סעיף 40ה' לחוק העונשין).

21. כשמדובר במי שהורשע בריבוי עבירות, הליך גזירת הדין כולל שלושה שלבים. בשלב הראשון על בית המשפט לקבוע בהתאם לסעיף 40ג' לחוק העונשין, האם עבירות אלה מהוות אירוע אחד או כמה אירועים, על פי מבחן "הקשר ההדוק" שהתפתח בפסיקה (ע"פ 4910/13 ג'אבר נ. מדינת ישראל 4702/15 (29.10.2014) וכן ע"פ 1127/13 גברזוגי נ. מדינת ישראל (15.01.2014) וע"פ 4702/15 עביד נ. מדינת ישראל (20.04.2016)). אם מדובר בכמהעבירותהמהוותאירועאחד, יקבעית המשפט מתחםעונשהולםלאירועכולו, ויגזורעונשכולללכלהעבירותבשלאותואירוע.

בענייננו, אין חולק כי מדובר במספר עבירות, המהוות אירוע אחד לצורך קביעת המתחם ויש לקבוע לגביהן מתחם אחד.

22. את מתחם העונש ההולם יש לקבוע על פי אמות המידה שנקבעו בסעיף 40ג' לחוק העונשין, שהן הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, מידת הפגיעה בו, מדיניות הענישה הנהוגה והנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כפי המפורט בסעיף 40ט' לחוק העונשין. את העונש המתאים לנאשם גוזר בית המשפט בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, כמפורט בסעיף 40יא' לחוק העונשין.

האמור לעיל איננו גורע מסמכותו של בית המשפט לשקול נסיבות נוספות הקשורות בביצוע העבירה לשם קביעת המתחם או נסיבות נוספות שאינן קשורות בביצוע העבירה, לשם קביעת העונש המתאים (סעיף 40יב' לחוק העונשין).

23. נאשמים 2 ו- 3 היו קטינים בעת ביצוע העבירות ומשכך חל עליהם חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי

טיפול), התשל"א-1971. יחד עם זאת, קובע סעיף 40טו(ב) לחוק העונשין, כי ביתהמשפטרשאגם בעניינם של קטינים, להתחשבבעקרונותובשיקוליםהמנחיםבענישההמנוייםבפרק הבניית שיקול הדעת בענישה, תורהתאמתםלענישתהקטין, ככלשסברשראוילתתלהםמשקלבנסיובותהמקרה.

נפסק כי "ככל שקטין קרוב לבגירות בעת ביצוע המעשים, כך משקלם של השיקולים הקבועים בחוק העונשין - ובעיקרם עיקרון ההלימה בין חומרת המעשה ומידת האשם לבין חומרת העונש - גובר" (ע"פ 5982/15 מדינת ישראל נ. פלוני (24.07.2016)).

הקטינים ביצעו את העבירות בהיותם בסמיכות לגיל הבגירות, לאחר שחברו לבגיר, שאך לא מזמן חצה את גבול הקטינות. השלושה רקמו יחד קשר לבצע מעשה מן החמורים שבספר החוקים. בנסיבות אלה, נכון יהא לתת משקל לעקרונות ולשיקולים שבפרק הבניית שיקול הדעת בענישה, אף לצורך ענישתם של הקטינים, תוך התאמתם לעקרונות הענישה הייחודיים לקטינים.

מתחם העונש ההולם

24. מתחם העונש ההולם נקבע על פי הערך החברתי המוגן באמצעות העבירה ומידת הפגיעה בו, מדיניות הענישה הנהוגה והנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

25. **הערך המוגן שנפגע מביצוע העבירות-** דומה שאין צורך להכביר מילים אודות הערך המוגן, הנפגע מעבירה, שמטרתה הייתה קשירת קשר לפגוע באדם על רקע לאומני ואודות מידת הפגיעה בערך זה, אשר קרובה הייתה להתממש, לולא נעצרו הנאשמים. הנאשמים קשרו קשר לפגוע ביהודי, ולשם כך הצטיידו בסכינים ועשו דרכם מאום אלפחם לעפולה, כדי לאתר שם קורבן פוטנציאלי. הם עשו כן, תוך שהם שוהים בישראל שלא כדיון, בכך התממש גם הסיכון הגלום בעבירה של כניסה לישראל שלא כדיון, לביטחון תושבי המדינה ושלומו.

26. **הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה -** העבירות בוצעו בצוותא, תוך קשירת קשר.

גם אם הנאשמים לא נכנסו לארץ במטרה לבצע פיגוע, ברור מתיאור מעשיהם כי מדובר במעשים מתוכננים, שכללו הצטיידות בנשק הפוגעני, נסיעה לאזור בו התכוונו לבצע את זממם ושיטוט בעיר, לשם איתור הקורבן ומציאת ההזדמנות לממש את תכניתם.

לא ניתן להתעלם מהנוק שעלול היה להיגרם לו הוציאו הנאשמים את תכניתם אל הפועל. תכנית שמטרתה הייתה פגיעה בחיי אדם, באמצעות נשק קר, ואשר פירושה איום ממשי לפגוע בערך החברתי העומד בראש סולם הערכים החברתיים, שהוא קדושת החיים.

בין הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, יש לקחת בחשבון את העובדה, שלנאשמים הייתה יותר מהזדמנות אחת, לפעול לפי תכניתם, אולם גם לאחר כמחצית השעה שבה שוטטו בעיר, (בצורה שעוררה את חשדם של הסובבים, עד כי הוזעקו שוטרים), הם לא ניסו לפגוע באיש. השוטרים שניסו לברר מה מעשיהם, הסתפקו בתשובה שנתנו, לפיה הם מחפשים את דרכם חזרה לעיר מגוריהם באום אלפחם, והניחו להם ללכת לדרכם, למרות זאת, הנאשמים 2 ו-3 בחרו בשלב זה להשליך את הסכינים. נאשם מס' 3 לעומתם, השליך את הסכין רק לאחר שהובל בניידת לתחנת המשטרה.

הנאשמים הודו כי השליכו את הסכינים בכדי להכשיל חקירה פלילית והליך שיפוטי בעקבותיה, כך שלא ניתן לקבל טענתם, כי עשו זאת רק בשל כך שהתחרטו וויתרו על תכניתם.

הגם שבמהלך הזמן בו שוטטו בעפולה, לא עשו ניסיון לפגוע באיש, יש לקחת בחשבון את העובדה כי הנאשמים לא השליכו את הסכינים, אלא רק לאחר שהשוטרים פנו אליהם, והם הבינו כי עוררו את חשדם. למרבה המזל, עם זאת, לא נגרמה בפועל כל פגיעה לסובבים.

בין הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, יש לזקוף לחומרה את המניע האידיאולוגי לביצוע העבירה. ע"פ 2826/15 **עביד נ. מדינת ישראל** (07.06.2016). הנאשמים הושפעו, לטענתם, מהלך הרוחות בסביבתם ומדברי הסתה ברשתות החברתיות ובתקשורת. על רקע זה, ולמרות שנכנסו לישראל על מנת לעבוד, ובפועל אכן הועסקו בעבודות ניקיון באום אלפחם, הם יצאו לעפולה, מצוידים בסכינים, לשם מימוש הקשר שקשרו.

בעת קביעת המתחם על בית המשפט להתייחס למידת יכולתו שלהנאשם להבין אתאשרהואעושה, אתהפסולשבמעשההואאזאתמשמעותמעשה, לרבותבשגלילו (סעיף 40ט(א)(6) לחוק העונשין). בהקשר לקבוצת הגיל המכונה "בגירים צעירים" נפסק (בע"פ 2420/15 **אברהם נ' מדינת ישראל**, (29/11/2015) 'כי הקלה בעונשו של בגיר צעיר לא תיעשה, אלא אם בית המשפט השתכנע על יסוד החומר המונח בפניו, כי מתקיימות בבגיר כי מתקיימות בבגיר הצעיר הספציפי אותן נסיבות מיוחדות העשויות להצדיק מתן הקלה מסוימת בעונשו. בענייננו, לא נטען ולא הוכחו מאפיינים מיוחדים, המצדיקים קביעת מתחם מקל לנאשם מס' 1 רק בשל גילו הצעיר. כאמור לעיל, עניינם של הנאשמים הקטינים הינו שונה, והחוק עצמו מתווה כי תינתן הדעת לגילם ומשקל משמעותי יותר לסיכויי השיקום שלהם. זאת, על אף, שבפועל, כפי שנטען בפנינו, הפרש הגילאים בין הבגיר לקטינים איננו רב.

27. מדיניות הענישה בעבירות קשירת קשר למעשי אלימות, בפרט אלה הכרוכות בשימוש בסכין ומתוך מטרה לפגוע בחיי אדם, מחייבת הטלת עונשים מרתיעים, ואין צורך לחזור על הנימוקים לכך.

כאשר עבירות אלה מבוצעות על רקע אידיאולוגי -לאומני, נוסף להם נופך של חומרה, ונקבע כי בדרך כלל נדחים יתר שיקולי הענישה, מפני השיקולים הנעוצים באינטרס הציבורי:

"כפי שנקבע בפסיקתו של בית משפט זה, כאשר עסקין 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 (ראו: ע"פ 2460/15 ג'בארין נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.5.2016); ע"פ 7517/15 מדינת ישראל נ' עביד [פורסם בנבו] (9.3.2016); ע"פ 1163/07 אבו ח'דיר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (29.3.2007)). עוד יש להדגיש, כי במציאות הנוכחית, שבה נתרבו פיגועי הדקירה כלפי יהודים באשר הם, מתחייבת התייחסות עונשית הולמת." (ע"פ 2826/15 עביד נ. מדינת ישראל (07.06.2016)).

בשל הסיכון החמור לשלום הציבור ובטחונו, בעבירות בעלות רקע אידיאולוגי-לאומני, נפסק כי על בית המשפט להעביר מסר הרתעתי חד משמעי באמצעות ענישה קשה (ע"פ 2460/15 ג'בארין נ. מדינת ישראל, (04.05.2016)).

כל צד הפנה לפסיקה, ממנה ביקש ללמוד מהי מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות שביצעו הנאשמים בנסיבותיהן.

המאשימה הפנתה, בין היתר, ל-תפ"ח 33819-12-15 מדינת ישראל נ. פלוני, (05/07/16), שם הורשע קטין (שהיה כבן 14 ו-9 חודשים בעת ביצוע העבירות) בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה, החזקת סכין ממניע גזעני וכניסה לישראל שלא כדין, לאחר שנכנס לישראל, כשעל גופו סכין, במטרה לבצע פיגוע, אולם נעצר על ידי כוח צה"ל שסייר בגבול. על פי הסדר טיעון, התחייבה המאשימה לעתור ל-18 חודשי מאסר בפועל, ובסופו של דבר הוטלו על הקטין שם 14 חודשי מאסר בפועל, בשל גילו הצעיר מאוד, מאפייניו הרגשיים והשכליים.

עוד הפנתה המאשימה לפסקי דין שניתנו בעניינם של אברהים ואסמעאיל אכתלאת (ע"פ 1272/13, 939/13 מיום 11/11/13) בערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת בת"פ 32617-09-11. שם הורשעו הנאשמים בעבירה של קשירת קשר לפשע. אחד הנאשמים הורשע גם בניסיון לעבירות נשק ונדון בגין כל אלה ל-5 שנות מאסר. שותפו נדון ל-18 חודשי מאסר בפועל.

בית המשפט העליון הקל בעונשיהם ונגזרו עליהם בסופו של דבר, בהתאמה, 4 שנות מאסר ושניים עשר חודשי מאסר בפועל.

מנגד, הפנו באי כח הנאשמים לפסיקה מקלה יותר, כגון:

ת.פ. 264/98 (מחוזי ירושלים) מדינת ישראל נ. אלסינאווי, (12.11.98), בו הורשעה נאשמת בכניסה לישראל שלא כדין ובחבלה בכוונה מחמירה. באותו עניין, החליטה הנאשמת, תושבת עזרייה, לדקורחיילאושוטרבאמצעות סכין. היא הצטיידה בסכין מטבחנכנסה לישראל, מבלישהיה בידה אישורכניסההולאחר שאיתרה שוטרי מג"ב, סמוך לשער שכם, הטיחה לעבר אחד מהם אתהסכין. הסכין החטיאה הולאפגעהבו.

הנאשמת נדונה בבית המשפט המחוזי לשתי שנות מאסר, האחת בפועל והשנייה על תנאי.

יש לציין, עם זאת, כי ערעור על קולת העונש התקבל ובית המשפט העליון (בע"פ 8216/98) החמיר את עונשה וגזר עליה 4 שנות מאסר בפועל, **ששנתיים מתוכן בפועל**.

בת.פ. (שלום ת"א) 38347-04-15 **מדינת ישראל נ. סגל**, נדון נאשם שביצע עבירות של חבלה ופגיעה בנסיבות מחמירות וכן החזקת סכין, ל-21 חודשי מאסר בפועל. באותו מקרה דקר הנאשם עובד ניקיון ערבי בשל מוצאו, על רקע גזעני וגרם לו לחתך. יש לציין, כי עונשו הושפע במידה רבה מהיותו סובל ממחלת נפש, הגם שהיה כשיר לעמוד לדין.

(בהקשר זה אציין כי גם על גזר הדין הנ"ל הוגש ערעור ובית המשפט המחוזי שדן בו ראה לנכון להקל בעונשו של המערער בשל מחלת הנפש הקשה בה הוא לוקה והשלכתה על מידת יכולתו להבין את מעשיו, בשל הקרבה לסייג של מחלת נפש).

במסגרת ע"פ 1456/07 **פלוני נ. מדינת ישראל** (10.7.07), נדחו ערעוריהם של שני נאשמים קטינים תושבי הרשות הפלסטינית, שנדונו ל-30 חודשי מאסר בפועל, לאחר שהורשעו בעבירות בנשק, קשירת קשר לבצע פשע וניסיון להיכנס לישראל שלא כדין. אחד המערערים הורשע בנוסף, בעבירה של החזקת סכין והאחר הורשע בנוסף בעבירות נשק. השניים נעתרו להצעה של אדם אחר לפגוע בחיילים ששהו במחסום על ידי ירי או דקירה. הם נתפסו במחסום כשעל גופו של האחד אקדח שנמסר לידיו לשם ביצוע העבירה ועל גופו של האחר סכין. הנאשמים שם היו כבני 14.5 - 15.5.

עיינתי בפסיקה אליה הפנו הצדדים, אשר כפי שניתן ללמוד מתמציתה, ניתן לאבחן אותה מן המקרים שבפנינו, אם בחומרת המעשים ואם בשל הנסיבות האישיות המיוחדות של הנאשמים שנדונו שם. עיינתי גם בפסיקה נוספת, כמו תפ"ח 37179-02-15 (מחוזי באר שבע). מדינת ישראל נ' קאדי, (31/03/2016), שם הסתנן הנאשם מרצועת עזה לישראל ללא היתר, יחד עם אדם אחר, שהיה מצויד בסכין, לאחר שקשרו קשר לגרום למותם של ישראלים. תפקידו של הנאשם היה לאחוז בחייל צה"ל, או כל יהודי שהשניים ייתקלו בו, בזמן ששותפו ידקור אותו בסכין. הנאשם הורשע בעבירות של קשירת קשר לפשע ובהסתננות כשהעברין מזויין (לפי סעיף 4 רישא לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד-1954) ונדון ל-4 שנות מאסר בפועל בעוד שותפו נדון לחמש שנות מאסר.

28. בחינת אמות המידה לקביעת מתחם העונש ההולם, קרי - הערכים המוגנים שנפגעו ומידת הפגיעה בהם, הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות ומדיניות הענישה הנוהגת, כמפורט לעיל, מביאה אותי למסקנה כי מתחם העונש ההולם נע בין 2 שנות מאסר בפועל לארבע שנות מאסר בפועל.

העונש הראוי לנאשמים:

ביחס לנאשם מס' 1:

29. קביעת העונש הראוי לנאשם נעשית, כאמור, ככלל, בתוך המתחם, אלא אם כן קיימים נימוקים לסטות ממנו לקולא או לחומרא.

בענייננו, בהעדר נימוקים כאלה, יש לגזור את עונשו של נאשם מס' 1 בתוך המתחם, על פי הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות.

בין הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות, ביחס לנאשם מס' 1 יש לשקול את גילו הצעיר, נסיבות חייו הטראגיות, כפי שפורטו בתסקיר, לרבות מצבה הכלכלי של משפחתו והעובדה שנרתם לסייע בפרנסת המשפחה, כאשר זה היה הגורם הראשון לכניסתו לישראל שלא כדיון.

נתתי דעתי למידת הפגיעה בנאשם ובבני משפחתו, כתוצאה מהטלת עונש הכולל מאסר ממושך, הן בשל גילו הצעיר והן בשל אובדן מקור הפרנסה, בפרט לאור הציפיה כי ימלא את מקום אביו שהלך לעולמו, בהיותו הבן הבכור.

בהתייחסותו לעבירות, הנאשם נטל אחריות למעשיו והביע צער על מעורבותו בהם.

לנאשם אין עבר פלילי מכל סוג שהוא. לפי התסקיר הוא החל לעבוד לאחר 10 שנות לימוד, אם כי לא שמר על יציבות תעסוקתית (אולם הדבר תואם את גילו), ולא היה מעורב בפלילים.

שירות המבחן לא בא בכל המלצה טיפולית לגביו.

צוין, בין גורמי הסיכון, כי הוא מצליח להתבונן בחומרת מעשיו, על אף נטייתו להשליך את האחריות על גורמים חיצוניים.

שירות המבחן העריך כי קיים סיכון לרצידיביזם, בשל חומרת העבירות ונסיבותיהן, ולא בא בהמלצה טיפולית. יש להניח, כי אחת הסיבות לכך הינה שמדובר בתושב השטחים, אולם התסקיר מפרט גם גורמי סיכון נוספים.

30. בשל מכלול השיקולים לעיל, אני סבורה, כי יש לגזור את דינו של הנאשם מס' 1 בשליש התחתון של המתחם.

עונשיהם של נאשמים 2 ו-3:

- .31** הנאשמים 2 ו-3 הינם קטינים על סף בגירות. בעניינם יש ליתן משקל נכבד יותר לשיקולי השיקום, הגם שאף לגביהם, כפי שנאמר לעיל, שיקולי השיקום נדחים בפני שיקולי ההרתעה, בשים לב לאופי העבירות שביצעו.
- .32** מדובר בנערים ללא עבר פלילי, שנכנסו לישראל שלא כדין, במטרה לפרנס את משפחתם וכעבור תקופה לא ארוכה בה שהו בישראל, קשרו קשר לבצע מעשה חמור ופושע.
- .33** השניים קיבלו אחריות למעשיהם והביעו צער על מעורבותם. יחד עם זאת שירות המבחן התרשם ביחס לנאשם מס' 2 כי הוא מרוכז מאד בעצמו ובהפסדים שנגרמו לו. לגבי הנאשם מס' 3 נאמר כי לקח אחריות מילולית על מעשיו ושירות המבחן התקשה להעריך את מידת הסיכון הנשקף ממנו, בשל התייחסותו המצמצמת והחשדנית.
- .34** בני משפחותיהם של הקטינים גינו את המעשים שביצעו באופן נחרץ. מדובר, אם כך, בקטינים, להם משפחה תומכת, (חרף המתואר בתסקירים באשר למצב המשפחתי), אשר איננה מעודדת אותם לבצע מעשים דומים, עובדה המשליכה על סיכויי השיקום שלהם ומפחיתה את הסיכון להישנות עבירות דומות.
- שירות המבחן לנוער לא בא בכל המלצה לטיפול בקטינים, וזאת, בין היתר, לאור היותם תושבי השטחים.
- .35** לאחר בחינת השיקולים הרלבנטיים, בהתאמה לקטינותם של הנאשמים 2 ו-3 אני סבורה, כי יש להרשיעם בדין, ולגזור עליהם עונשים המשקפים את חומרת מעשיהם, ולצד זאת נותנים ביטוי גם לכך שהפנימו את הטעות שעשו ולסיכויי השיקום שלהם.
- .36** שלושת הנאשמים הודו במיוחס להם, וחסכו זמן שיפוטי, אם כי עשו כן לאחר שהסתיימה פרשת התביעה (ולאחר שכתב האישום תוקן באופן משמעותי).
- .37** הנאשמים נתונים במעצר מיום 09/12/15 ותנאי מעצרם, בשל היותם עצירים ביטחוניים, הינם קשים וכרוכים כמעט בבידוד ממשפחותיהם.
- .38** מעורבותם של צעירים/קטינים בפיגועים, בפרט אלה בהם נעשה שימוש בסכין, הינה תופעה מצערת ומסוכנת, אשר קשה למגרה ולהיערך לקראתה. לא ניתן להתעלם מן המציאות הביטחונית השוררת כיום, בה אנו עדים לגלים של אירועי טרור המבוצעים על ידי יחידים, והמחיר הקשה שמשלמת החברה באובדן חיים, פגיעה בגוף ובתחושת הביטחון של הציבור. כל אלה מצדיקים ליתן משקל גם שיקולי הרתעת היחיד והרבים בגזירת העונשים בתוך המתחם.

39. לאור האמור, אציע לחברי להרשיע את הנאשמים 2 ו-3 ולגזור על הנאשמים כולם את העונשים הבאים:

על הנאשם מס' 1:

א. 28 חודשי מאסר בפועל, שימנו מיום מעצרו, **9.12.15**.

ב. 18 חודשי מאסר על תנאי, למשך 3 שנים, והתנאי הוא שלא יעבור עבירות אלימות או עבירות נגד בטחון המדינה, מסוג פשע.

ג. 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים והתנאי הוא שלא יעבור עבירת אלימות או עבירות נגד בטחון המדינה מסוג עוון.

ד. 4 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים והתנאי הוא שלא יעבור עבירה על פי חוק כניסה לישראל שלא כדין.

על הנאשמים 2 ו-3:

א. 25 חודשי מאסר בפועל, שימנו מיום מעצרום - **9/12/15**.

ב. 16 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, והתנאי הוא שלא יעברו בתקופה זו עבירות אלימות או עבירות נגד בטחון המדינה מסוג פשע.

ג. 4 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, והתנאי הוא שלא יעברו בתקופה זו עבירות אלימות או עבירות נגד בטחון המדינה מסוג עוון.

ד. 3 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, והתנאי הוא שלא יעברו בתקופה זו עבירה על פי חוק כניסה לישראל שלא כדין.

לא יוטל קנס, בהתחשב במצבם הכלכלי של הנאשמים ותקופת המאסר הכוללת.

עמוד 16



אסתר הלמן, שופטת בכירה
[אב"ד]

א. קולה, שופט:

מסכים.

א' קולה, שופט

ד. צרפתי, שופט:

מסכים.

הוחלט אפוא, פה אחד כמפורט בפסק דינה של השופטת הבכירה הלמן, אב"ד.

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום מהיום.

ניתן והודע היום ג' תשרי תשע"ז, 05/10/2016 במעמד הנוכחים.

ד' צרפתי, שופט

א' קולה, שופט

א' הלמן, שופטת בכירה
[אב"ד]

הוקלדעלידיחנהטוריק