

## ע"פ 3708/21 - פלוני נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 3708/21

לפני: כבוד השופטת ע' ברון  
כבוד השופט ד' מינץ  
כבוד השופט א' שטיין

המערער: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים  
(כב' השופטים ר' כרמל, סג"נ; ש' רנר; ח' מאק-  
קלמנוביץ) בתפ"ח 12499-10-17 מיום 13.4.2021

תאריך הישיבה: י"ד בתמוז התשפ"א (24.6.2021)

בשם המערער: עו"ד עיסא מוחמדיה

בשם המשיבה: עו"ד יוסף קנפו

**פסק-דין**

השופט ד' מינץ:

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופטים ר' כרמל, סג"נ; ש' רנר; ח' מאק-  
קלמנוביץ) בתפ"ח 12499-10-17 מיום 13.4.2021, במסגרתו הושת על המערער עונש של 6 שנות מאסר בפועל

בניכוי ימי מעצרו ו-8 חודשי מאסר על תנאי.

הרקע לערעור - כתב האישום

1. נגד המערער הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות ביטחוניות שכללו יידוי אבנים, זיקוקים ובקבוקי תבערה במסגרת חוליה שפעלה בכפר סילוואן שבירושלים, בין החודשים מאי 2017 ויולי 2017, עת פרש ממנה עקב חילוקי דעות שהתגלעו בינו לבין מקים החוליה (להלן: פרוך).
  2. לפי החלק הכללי של כתב האישום המתוקן, בחודש מאי 2017 הצטרף המערער לחוליה שהקים פרוך בכפר סילוואן בירושלים. בתחילה הוקמה החוליה על מנת לערוך פעילויות חברתיות בשכונה, אך בשלב מסוים הוחלט להעביר את פעילותה למישור הביטחוני. חברי החוליה סיכמו כי יפעלו נגד כוחות הביטחון בדרך של הפרות סדר, ידווי אבנים, ירי זיקוקים והשלכת בקבוקי תבערה.
  3. כחלק מפעילות החוליה, בהזדמנויות שונות, הכינו חברי החוליה בקבוקי תבערה, הצטיידו ברעלות, באבנים או בזיקוקים ויצאו ליידותם לעבר כוחות הביטחון או תושבי שכונת סילוואן היהודים. זאת מתוך רצון לגרום לבהלה ולהפגין כוח אל מול כוחות הביטחון על מנת להבריחם אל מחוץ לכפר תוך כדי יצירת סיכון ממשי לפגיעה חמורה בגופו של אדם.
  4. עוד מפורט בחלקו הכללי של כתב האישום המתוקן, כי במועד שאינו ידוע במדויק למשיבה, בחודש מאי 2017 קשר המערער קשר עם נאשמים נוספים לבצע פיגוע ירי באמצעות נשק, אם כי לבסוף ניסיון זה לא צלח מאחר שלא גוייס סכום הכסף הדרוש לשם רכישת הנשק.
  5. על פי האישום הראשון, המערער לקח חלק באירועים שבהם יצאו חברי החוליה לפעילות נגד כוחות הביטחון בשכונת סילוואן. באירוע הראשון, חברי החוליה ידו אבנים כשהם רעולי פנים לעבר ג'יפ משטרתי שנסע במרחק של עשרות מטרים מהם. באירוע אחר, יצאו חברי החוליה מביתו של פרוך, לאחר שהתכנסו שם והצטיידו ברעלות ובקבוקי תבערה, לאיזור טלעת עודה שם יידו המערער ונאשמים אחרים בקבוקי תבערה לעבר ג'יפ משטרתי שעבר במרחק של כ-50 מטרים מהם. בקבוקי התבערה פגעו בג'יפ והתלקחו.
  6. על פי האישום השלישי (האישום השני של כתב האישום המקורי נמחק), המערער ושני אחרים עמם נפגש החליטו ליידות בקבוקי תבערה לעבר רכבי משטרה, כנקמה על מותו של חברם ועל אירועים שהתרחשו בהר הבית. הם הכינו בקבוקי תבערה, כיסו את פניהם בחולצותיהם והמתינו עד להגעתם של רכבי משטרה למקום אליו הגיעו. משחלפו לידם שני רכבי משטרה, הם יידו בקבוקי תבערה לעברם. הבקבוקים התלקחו והתנפצו בסמוך לכלי הרכב והשלשה ברחו מהמקום.
- ההליך בבית המשפט המחוזי
7. המערער הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון בכתב האישום המתוקן. בגין האישום הראשון הוא



הורשע בעבירות של מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיף 329(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), בצירוף סעיף 37 לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-1977 (להלן: חוק המאבק בטרור) (חמש עבירות); עבירה של סיוע לייצור נשק, לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור, בצירוף סעיף 31 לחוק העונשין וסעיף 38(ג)(1) לחוק המאבק בטרור (מספר עבירות); עבירה של מעשה טרור של ניסיון הצתה, לפי סעיף 448(א) לחוק העונשין, בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין, בצירוף סעיף 37 לחוק המאבק בטרור (חמש עבירות); עבירה של מעשה טרור של יידוי אבן לעבר כלי תחבורה, לפי סעיף 332(א) לחוק העונשין, בצירוף סעיף 37 לחוק המאבק בטרור. בגין האישום השלישי הורשע המערער בעבירה של מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה, לפי סעיף 329(א)(2) לחוק העונשין, בצירוף סעיף 37 לחוק המאבק בטרור ובעבירה של ייצור נשק, לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור. הצדדים לא הגיעו להסכמה לגבי העונש.

8. ביום 13.4.2021, לאחר שהוגש תסקיר שירות מבחן ונשמעו טיעונים לעונש, גזר בית המשפט המחוזי את דינו של המערער. נקבע כי העבירות שביצע פגעו בערכים המוגנים של הגנה על חיי אדם, שלומו ובטחונו ועל בטחון המדינה ואזרחיה; המעשים פגעו בעוצמה בינונית-גבוהה בערכים המוגנים; העבירות הן עבירות שפוטנציאל הנזק הגלום בהן רב ועשוי להיות קטלני. ביחס לנסיבות ביצוע העבירות, נקבע כי יש להתחשב בעובדה שבכל האירועים היה המערער רעול פנים. כמו כן, ביצוע העבירות במסגרת חוליה וגם באופן עצמאי, מעיד על מידת מעורבות רבה, והמניעים למעשי המערער, שקדמו להם תכנון והתארגנות מראש, היו אידיאולוגיים. בנסיבות אלה מצא בית המשפט כי מתחם העונש ההולם את מכלול העבירות שבוצעו, הוא מאסר בפועל לתקופה שבין 4 שנים ושמונה חודשים לבין 9 שנים. בבחינת הנסיבות הקשורות למערער, נזקפו לזכותו גילוי הצעיר (יליד 1998), הודאתו באשמה, היעדר הרשעות קודמות וכן העובדה שפרש מהחוליה מיוזמתו. כן הובאה בחשבון במכלול הנסיבות לקולא, העובדה ששהה במעצר במשך תקופה ממושכת. בעת בחינת הנסיבות לחומרא צוין, בהסתמך על תסקיר שירות המבחן, כי המערער מצמצם את אחריותו ואת חומרת מעשיו ומתקשה לבחון לעומק את הגורמים שהובילו אותו לבצע את העבירות. בנסיבות אלה ובהתחשב בעונשים שהוטלו על המעורבים האחרים בפרשה, גזר בית המשפט על המערער את העונשים שפורטו לעיל.

טענות הצדדים בערעור

9. מכאן הערעור שלפנינו. לטענת המערער שגה בית המשפט המחוזי כאשר לא נתן משקל הולם לנסיבות המקלות הקשורות לביצוע העבירות וכן לנסיבותיו האישיות. כך, לא ניתן משקל מספיק לעובדה שהמערער עזב את החוליה מיוזמתו לאחר תקופה קצרה. גם מתחם הענישה שנקבע מחמיר יתר על המידה עם המערער, בשים לב לעונשים שהושתו על המעורבים האחרים בפרשה, וסוטה מעיקרון ההלימה ואחידות הענישה. הדברים האמורים נכונים בפרט לגבי נאשם 3 בכתב האישום, שהורשע אף הוא על פי הודאתו ובהסדר טיעון הועמד עונשו על מאסר בפועל לתקופה של 4 שנים ושמונה חודשים. בית המשפט שגה גם בהציבו את עונשו של המערער במרכז מתחם הענישה שנקבע. בתוך כך, לא ניתן משקל מספיק לנסיבותיו האישיות, כפי שעלו מתסקיר שירות המבחן ומהמסמכים, ביניהם מסמכים רפואיים שונים שהובאו במסגרת ההליך, לרבות הערכה פסיכולוגית. כמו כן, לא נלקחה בחשבון העובדה שהמערער נטל חלק בקבוצות טיפוליות במהלך מעצרו, לקח אחריות על המעשים והביע חרטה ורצון לקיים אורח חיים נורמטיבי ושומר חוק.

10. מנגד, המשיבה סמכה ידה על גזר דינו של בית המשפט המחוזי. לטעמה, בגזר הדין ניתנה הדעת לעונשים אשר הושתו על יתר חברי החוליה ולעיקרון אחידות הענישה. בית המשפט המחוזי גם לא קבע את עונשו של המערער באמצע מתחם הענישה אלא בסמוך לחלקו התחתון. כמו כן, תסקיר שירות המבחן מצא כי המערער לא לוקח אחריות על מעשיו, נוטה לצמצם את חומרתם ומתקשה לבחון לעומק את הגורמים לביצוע המעשים. עוד צוין כי המערער

עמוד 3

המשיך לבצע פעילות של ידיו אבנים והשלכת בקבוקי תבערה אף לאחר שעזב את החוליה. בנסיבות אלה אין כל מקום להתערב בעונש.

#### דין והכרעה

11. לאחר עיון בגזר הדין של בית המשפט המחוזי ובהודעת הערעור, ולאחר שמיעת טענות הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להידחות וכך אציע לחבריי שייעשה.

12. הלכה היא כי ערכאת הערעור לא תתערב בעונש שהושת על ידי הערכאה הדיונית למעט במקרים חריגים, בהם ניכרת סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה או שנפלה בגזר הדין טעות מהותית (ע"פ 6404/20 עבאסי נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (5.4.2021); ע"פ 4387/20 מדינת ישראל נ' דרור, פסקה 12 (8.2.2021)). העונש שהושת על המערער בענייננו אינו בא בגדרם של אותם מקרים המצדיקים את התערבותנו.

13. אין צורך להאריך במילים על חומרת העבירות בהן הורשע המערער, עבירות שנועדו לפגוע בביטחון המדינה ממניעים אידיאולוגיים-לאומניים. בית משפט זה עמד על החומרה היתרה הנודעת לפעולות של ידיו אבנים והשלכת בקבוקי תבערה לעבר כלי תחבורה ולעבר כוחות הביטחון (ראו למשל: ע"פ 9723/16 נאצר נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (26.10.2017); ע"פ 2337/13 קואסמה נ' מדינת ישראל (16.9.2013)). מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות אלה היא מחמירה, וניתן בה משקל ממשי לשיקולי הרתעה. נסיבות ביצוע המעשים, ובכלל זה העובדה שהמעשים בוצעו בחבורה, לאחר תכנון מוקדם, ממניע אידיאולוגי-לאומני, כאשר טמון בהם פוטנציאל נזק משמעותי ביותר, מחייבות ענישה מחמירה (וראו למשל: ע"פ 258/17 סלאחנ' מדינת ישראל, פסקה 17 (10.8.2017)). העונש שהושת על המערער נותן אפוא ביטוי הולם להחמרת הענישה המתחייבת גם מהוראות חוק המאבק בטרור ומבטא את החומרה הנשקפת מהעבירות אותן ביצע (ע"פ 1466/20 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 12 (22.7.2020); ע"פ 1382/19 אבו ח'דיר נ' מדינת ישראל פסקה 7 (22.1.2020)).

14. כמו כן, לא מצאתי ממש בטענות המערער כי בית המשפט המחוזי לא נתן משקל מספיק לעיקרון אחידות הענישה. אכן, על בית המשפט להבטיח קיומו של יחס הולם בין עונשיהם של שותפים לאותה עבירה או פרשה פלילית. ברם, עיקרון אחידות הענישה הוא רק שיקול אחד מני רבים בגזירת העונש, כאשר זו נעשית תוך שקלול מספר רב של נסיבות ונתונים המשתנים ממקרה למקרה ואין זה מדע מדויק (ראו: ע"פ 5643/14 עיסא נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (23.6.2015)). כפי שנאמר לא אחת, אין בנמצא "אחידות" מדויקת בענישה שאין אדם זהה להלמשנהו (ע"פ 10998/08 גלאיטה נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (8.11.2009)). יותר מכך, בא-כוח המערער הפנה בעיקר לגזרדינו של נאשם 3 אשר נדון במסגרת הסדר טיעון לארבע שנות מאסר ושמונה חודשים, ושעל פי טענת המערער הורשע בגין מעשים "זהים מהותית" למעשיו שלו. ברם, מעבר למעשים המתוארים באישום הראשון, אשר אכן דומים במהותם למעשים בהם הורשע נאשם 3, המערער הורשע בביצוע מעשים נוספים (במסגרת האישום השלישי בכתב האישום) - בזריקת בקבוקי תבערה ביחד עם אחרים, במהלך פעילות עצמאית החורגת מפעילות החוליה.

15. ובאשר לנאשמים האחרים. שני קטינים ובגיר נוסף שלקחו חלק בחוליה הורשעו רק ביידוי אבנים ובקבוקי תבערה. על הבגיר נגזר עונש של ארבע שנות מאסר ועל הקטינים נגזרו עונשים של 32-36 חודשי מאסר; קטין נוסף שהיה מעורב בכל האירועים שיוחסו למערער וגם בניסיון רצח שבוצע על ידי החוליה הורשע בהסדר טיעון שכלל הסכמה



על עונש של 12 שנות מאסר; על שני שותפיו של המערער לאישום השלישי נגזר עונש מאסר של שנתיים וחצי. המשווה את עניינם של נאשמים אלו לעניינו של המערער רואה על נקלה כי עניינם אינו זהה כלל לעניינו של המערער, לא מבחינת מספר העבירות שבוצעו ולא מבחינת חומרתן - לשבט או לחסד, ולגבי הקטינים לא מבחינת גילם. בנסיבות אלה אפוא, אין ממש בטענה כי העונש שהושת על המערער אינו עולה בקנה אחד עם עיקרון אחידות הענישה.

16. כמו כן, בהתחשב במכלול השיקולים אותם שקל בית המשפט באופן ממצה והולם, הן לעניין קביעת מתחם העונש והן מבחינת קביעת העונש עצמו, נראה כי האיזון נעשה כהלכה. לא מצאתי כי יש בטענות המערער כדי להצדיק הקלה בעונשו. בניגוד לטענות המערער, בית המשפט המחוזי התייחס בגזר דינו למכלול נסיבותיו האישיות (ביניהן גילו הצעיר, היעדרן של הרשעות קודמות והעובדה שפרש מיוזמתו מחברות בחוליה) ונתן להן משקל נכון. אין ממש בטענותיו של המערער כי היה מקום ליתן משקל נוסף לבעיית לב ממנה הוא סובל - אשר לא הפריעה לו לקחת חלק במעשים בהם הורשע - ול"הנמכה הקוגניטיבית" המלווה אותו לכאורה (בהקשר זה יוער כי מתסקיר שירות המבחן עולה כי המערער השלים 12 שנות לימוד, קיבל תעודת בגרות ולמד למבחן הפסיכומטרי בשאיפה ללמוד סיעוד באוניברסיטה).

17. בצדק גם ניתן משקל מוגבל ללקיחת האחריות על ידי המערער. אמנם, מתסקיר שערך שירות המבחן ביום 22.2.2021 עולה כי הוא לוקח אחריות על ביצוע העבירות ומביע תחושת חרטה על ביצוען. יחד עם זאת, שירות המבחן התרשם כי המערער מצמצם את חומרת מעשיו, תוך שהוא מסיר מעצמו את האחריות לביצוע העבירות, משליך אותה על כוחות הביטחון ומתקשה לבחון לעומק את הגורמים שהובילו אותו להשתייך לחוליה ולבצע את העבירות. למקרא התסקיר אפוא, עולה כי לא נפלה כל שגגה בידי בית המשפט המחוזי שלא הלך שבי אחר "לקיחת האחריות" על ידי המערער.

לאור כל המפורט, אציע כאמור לחברי" שהערעור יידחה.

שׁוֹפֵט

השופטת' ברון:

אני מסכימה.

שׁוֹפֵט

השופט א' שטיין:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ד' מינץ.

ניתן היום, ד' באב התשפ"א (13.7.2021).

שופט

שופט

שופטת

---