

## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייט

ע"פ 11131/02

בפני :  
כבוד השופט א' ריבלין  
כבוד השופט א' גרוניס  
כבוד השופט ס' גובראן

המערערת :  
אנג'ליקה יוסופוב

נגד

המשיבה :  
מדינת ישראל

ערעור על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי בתל-  
אביב-יפו מיום 14.11.2002 בתיק פח 1050/01  
שניתן על ידי כבוד השופטים : שרה סירוטה,  
אברהם טל, עמירם בנימיני

תאריך הישיבה :  
בשם המערערת :  
בשם המשיבה :  
ו' בתשרי תשס"ד (2.10.2003)  
עו"ד שחר אלדר  
עו"ד תמר אניס

### פסק-דין

השופט א' ריבלין:

1. המערערת הורשעה בבית המשפט המחוזי בעבירות של סיוע לרצח (עבירה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: החוק) בצירוף סעיף 31 לחוק), סיוע לניסיון לרצח (עבירה לפי סעיף 305(1) בצירוף סעיף 31), סיוע להנחת חומר נפיץ (עבירה לפי סעיף 330 בצירוף סעיף 31), סיוע לגרימה שלא כדין להתפוצצות חומר נפיץ (עבירה לפי סעיף 329(א)(3) בצירוף סעיף 31) וסיוע לנשיאת נשק שלא כדין (עבירה לפי סעיף 144(ב) בצירוף סעיף 31). בגין עבירות אלה, נגזר על המערערת עונש של 18 שנות מאסר בפועל, וכן מאסר על תנאי למשך שנתיים. ערעורה מופנה כנגד הרשעתה בעבירות האמורות (פרט להרשעתה בעבירה של סיוע לנשיאת נשק שלא כדין), ולחלופין, כנגד העונש שנגזר עליה.

2. המערערת, ילידת שנת 1981, עלתה לארץ מחבר העמים בשנת 1990. בראשית שנת 2000, היא התוודעה בתל אביב לאחד, זייד כילאני (להלן: זייד), פלסטינאי תושב אזור ג'נין, אשר שהה בישראל ללא אישור שהייה. בין השניים נקשר קשר רומנטי, והם נהגו להיפגש לעיתים מזומנות ולישון יחדיו במקומות שונים לילות רבים. המערערת למדה, מייד אחרי שהכירה את זייד, כי הוא פלסטינאי תושב השטחים. ימים ספורים לפני תחילת האינתיפאדה השנייה, המערערת אף שילמה ערבות ושיחררה אותו כאשר נעצר על ידי המשטרה בגין שהייה בלתי חוקית. יוער כי מספר שבועות לאחר תחילת הקשר בין השניים, ביקשה המערערת לנתקו, ואף הגישה כנגד זייד תלונה במשטרה בגין הטרדה, ואולם מייד עם שחרורו מהמעצר, שנמשך כשבועיים, שבה המערערת וחידשה את קשריה עימו.

3. בחודש ספטמבר 2000, כאשר פרצה האינתיפאדה השנייה, נהרג אחיו של זייד במהלך תהלוכה בעיר שכם, והדבר דווח למערערת על ידי חבריו של זייד. בעקבות מותו של אחיו, חזר זייד לכפרו למשך כחודשיים וחצי, תוך שהוא שומר על קשר טלפוני הדוק עם המערערת. במהלך שהייתו בכפרו, החליט זייד לנקום את מותו של אחיו. לפיכך, בתחילת חודש דצמבר, הוא ביקש מהמערערת לחפש דירה בעיר תל אביב בה יוכלו שניהם להתגורר. על אף שידעה כי זייד מנוע מלשהות בארץ, נענתה המערערת לבקשתו, ומצאה עבורם דירה בעיר תל אביב. זייד הגיע עימה לדירה זו, והם שכרו אותה על שמה של המערערת – אף שזייד הוא ששילם את שכר הדירה – על מנת להסתיר את עובדת הימצאותו של זייד בישראל. כשבועיים לאחר שהחלו מתגוררים בדירה, ביום 21.12.2000, יצא אותה זייד כשבכליו סכין מטבח, ושם פניו אל שוק הכרמל. בשוק, תקף זייד קצין צה"ל ושיסף את גרונו באמצעות הסכין שנטל עימו מהדירה. הקצין זעק לעזרה, וזייד נמלט מהמקום. הקצין נפצע אנושות, ורק בנס נותר בחיים. בקשר לארוע זה, הורשע זייד על ידי בית המשפט המחוזי בעבירה של ניסיון לרצח.

זייד נמלט כאמור מהזירה, ועזב את תל אביב מבלי לפגוש קודם לכן את המערערת. בשיחה טלפונית, תירץ זייד את עזיבתו הבהולה במחלה בה לקתה, כביכול, אימו. במענה לשאלתה של המערערת, אשר הבחינה בהעלמות הסכין מדירתם, הסביר זייד כי נטל את הסכין לצרכי ביטחון. עוד הוא הורה לה לבטל את חוזה השכירות. באותם ימים ממש התחתן זייד עם אשה אחרת, אך המערערת, לה נודע הדבר (אם כי לא מפיו של זייד) התעקשה, בשיחה טלפונית, על המשך קיום הקשר עם זייד. באותה

השיחה, התוודה זייד באוזני המערערת על מעשה הדקירה, וסיפר לה, כי בעקבות התקיפה אין הוא יכול להיכנס לשטח מדינת ישראל. זייד הסביר למערערת כי ביצע את הפיגוע בשל רצונו לנקום את מות אחיו. המערערת לא עשתה דבר בעקבות גילוי דבר הפיגוע שביצע זייד, והיא המשיכה בקיום הקשר הטלפוני עימו.

4. במהלך שהייתו בכפרו, יצר זייד קשר עם פעילי טרור, אשר ציידו אותו במטעני חבלה ובאקדח. לאחר שסיים את הכנותיו, שב זייד לישראל ביום 27.2.2001 לצורך ביצוע פיגועים, כשהוא נושא עימו שני מטענים של חומר נפיץ ואקדח. עם הגיעו לאזור תל אביב, הוא התקשר אל המערערת וביקש שתבוא לאסוף אותו. הוא התעקש כי תגיע בגפה. למערערת היה ברור, כך לפי דבריה, כי זייד זקוק לה בשל שהיה מנוע מלשהות בישראל. המערערת חברה אליו, והשניים נסעו לחוף ימה של העיר בת ים, שם הראה לה זייד את האקדח אשר נשא. זייד הודיע לה כי במידה שייגש אליו שוטר ויבקש ממנו תעודת זהות – הוא יירה בו. לאחר שטיילו במשך היום, פנו זייד והמערערת להוסטל על מנת להעביר בו את הלילה בצוותא. השניים רשמו את החדר על שמה של המערערת - על אף ששילמו את התמורה בכספו של זייד - כיוון שלזייד לא הייתה תעודת זהות ישראלית.

למחרת, יצאו השניים את ההוסטל. הם נסעו לביתה של המערערת בעיר חולון, משם היא נטלה בגדים, בעוד זייד ממתין לה ליד הבית. לאחר מכן הם נסעו באוטובוס לכיוון העיר תל אביב. בהיותם באוטובוס, ובמענה לשאלותיה של המערערת, סיפר לה זייד כי הוא נושא, בתיק שעימו, חומר נפיץ. הוא שב והבהיר לה כי אם שוטר יבקש ממנו תעודת זהות, בכוונתו לירות באקדחו בתיק וכך לגרום לפיצוץ.

המערערת וזייד ירדו מהאוטובוס ברחוב אלנבי שבעיר תל אביב, ונכנסו למסעדה, אשר זייד בחר בה כיעד לפיגוע. השניים הזמינו מנות אוכל, וזייד נכנס מייד, כשהוא נושא עימו את תרמילו, לשירותים שבמסעדה. שם, הכין את אחד המטענים להפעלה. כשיצא, הניח אותו בשקית על כיסא במסעדה. הוא הודיע למערערת כי הם עוזבים את המקום בו ברגע, ובצוותא יצאו השניים מייד מהמסעדה, עוד בטרם אכלו את המנות אותן הזמינו. השניים עלו על מונית, ונסעו לכיוון יפו. בעודם במונית, התקשר זייד פעם אחר פעם לטלפון הסלולארי אשר חובר למטען שהונח במסעדה, ואשר אמור היה להביא להתפוצצות המטען. מששמע את צליל החיוג, הבין זייד כי המטען לא התפוצץ. עתה סיפר זייד למערערת כי הניח את אחד המטענים שהיו בתיקו במסעדה, וכי הוא חושש שלא הצליח לפוצצו. המערערת לא נרעשה מהדברים, והיא הסתפקה בשאלות טכניות בדבר הרכבה של הפצצה ובדבר דרך פעולת מנגנון הפיצוץ.

לבסוף, פוצצה הפצצה שהונחה במסעדה באופן מבוקר על ידי המשטרה - זאת לאחר שאחת מהלקוחות שבמקום הבחינה בשקית החשודה. בגין הנחת המטען במסעדה, הורשע זייד בעבירה של ניסיון לרצח.

5. משהבין כי המטען אשר הונח על ידו לא התפוצץ, התקשר זייד, בעודו ישוב במונית, אל פעיל הטרור אשר נתן לו את המטען. האחרון הנחה אותו לנסות ולהפעיל את המטען השני שהיה ברשותו. המפעיל הורה לו לחזור עם המטען השני לג'נין, אם יכשל גם בהפעלתו.

בהתאם להוראות אלה, הגיעו המערערת וזייד בערבו של אותו יום לחוף הדולפינריום בעיר תל אביב. זייד הניח, בנוכחות המערערת וכידיעתה, את המטען שנותר בידו בחוף, בקרבת קבוצה גדולה של אנשים אשר בילתה במקום. זייד הראה למערערת את תוכן התיק שלו, והוא הרכיב את הפצצה לעיניה. המערערת חזתה בזייד מטמין את הפצצה בין הסלעים. לאחר מכן, התרחקו זייד והמערערת מהמקום, ועלו על מונית אשר הביאה אותם ליפו. מהמונית, התקשר זייד, בידיעתה של המערערת, אל הטלפון הסלולארי המחובר למטען, על מנת להביא לפיצוץ. אלא שגם הפעם, לא התפוצץ המטען. אשר על כן, חזר זייד, כשהוא מלווה במערערת, לחוף הים, ונטל עימו את המטען. בגין הנחת מטען החבלה בחוף הדולפינריום, הורשע זייד בעבירה של ניסיון לרצח.

6. המערערת וזייד המשיכו לשוטט עם המטען ברחבי העיר. כאשר נכנס זייד למועדון ביפו על מנת לבקר את אחד מחבריו, ממנו התכוון לבקש שיסיעו חזרה לגדה, נותר המטען למשמרת בידיה של המערערת. בשלב מאוחר יותר, לאחר שחברה אל זייד בתוך המועדון, וכאשר היו בדרכם לצאת ממנו, שמה המערערת ליבה לכך שהמטען נשכח על רצפת המועדון. היא נטלה אותו ומסרה אותו לזייד. זייד סיפר באותו ערב למערערת כי בכוונתו לחזור למחרת לכפרו, שם יקבל כסף תמורת הנחת המטען, ולשוב לתל אביב כעבור שבוע, כדי לגור בעיר. לעת לילה, שבו המערערת וזייד להוסטל, לחדר אשר שוב נרשם על שמה של המערערת. המערערת נותרה עם זייד בעיר תל אביב, אף על פי שתכננה לשוב באותו ערב לביתה שבעיר חולון. היא הסבירה החלטתה זו בכך שידעה שזייד אינו יכול לשכור חדר בלא תעודת זהות.

7. ביום המחרת, לפני הצהריים, יצאו המערערת וזייד את ההוסטל. המערערת, אשר סירבה ללוות את זייד עד לעיר נצרת, כבקשתו, ליוותה אותו עד לאזור תחנת

רכבת מרכז (סבידור) בעיר תל אביב, שם עלה זייד על מונית שירות אשר עשתה דרכה צפונה, ונפרד מן המערערת. תוך כדי נסיעת המונית צפונה, בסמוך לצומת מי עמי, עצרה המונית במחסום. כשנתבקש להציג לשוטר שעלה על המונית את תעודת הזהות שלו, ירה זייד במטען החבלה שהיה בתיקו. מן הפיצוץ נהרג אחד הנוסעים, ונגרמו חבלות חמורות לנוסעים אחרים. בגין פיצוץ המטען במונית הורשע זייד בעבירות של רצח בכוונה תחילה, גרימת חבלה בכוונה מחמירה וגרימה שלא כדין להתפוצצות חומר נפיץ.

בית המשפט המחוזי קבע, על סמך תשתית עובדתית זו, כי המערערת סייעה לזייד לבצע את העבירות המיוחסות לו בקשר להנחת המטען במסעדה, בקשר להנחת המטען בדולפינריום ובקשר לפיגוע במונית.

עבירת הסיוע

8. סעיף 31 לחוק העונשין מגדיר "מסייע" כך:

מי אשר, לפני עשיית העבירה או בשעת עשייתה, עשה מעשה כדי לאפשר את הביצוע, להקל עליו או לאבטח אותו, או למנוע את תפיסת המבצע, גילוי העבירה או שללה, או כדי לתרום בדרך אחרת ליצירת תנאים לשם עשיית העבירה, הוא מסייע.

המסייע לעבור עבירה, הוא צלע משנית ועקיפה בביצוע העבירה. בשעה שאחר מבצע את העבירה, עושה המסייע כדי לאפשר, להקל, לאבטח או לתרום בדרך אחרת לביצועה של העבירה העיקרית. בהתאם, עונשו של המסייע שווה למחצית העונש הקבוע בשל ביצוע אותה העבירה, כך לפי הוראת סעיף 32 (עוד קובעת הוראת הסעיף כי אם עונשה של העבירה העיקרית הוא מאסר עולם – עונשו של המסייע יהיה מאסר של עשר שנים, ואם העונש הוא מאסר עולם חובה – יהא עונשו של המסייע מאסר של עשרים שנה).

יסודותיה של עבירת הסיוע הוגדרו לאחרונה בפסק הדין המנחה שניתן בע"פ 320/99 פלונית נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(3) 22 (להלן: פרשת פלונית).

במסגרת היסוד העובדתי שבהגדרת העבירה, נדרשת, כפי שנקבע עוד בע"פ 4317/97 פוליאקוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נג(1) 289 (להלן: פרשת פוליאקוב), התנהגות

מסייעת, לאמור - התנהגות אשר יש בה כדי ליצור את התנאים לביצוע העבירה על ידי המבצע העיקרי, באחת מן הדרכים המנויות בסעיף 31 לחוק העונשין. ודוק: אין החוק דורש כי אלמלא הסיוע, לא הייתה מתגבשת העבירה העיקרית. יתרה מכך, אין כל הכרח, כי בהתנהגותו ירים המסייע תרומה אפקטיבית לביצוע העבירה העיקרית. הדרישה היא, כך נפסק, אך להתנהגות הנושאת את הפוטנציאל לסייע בביצוע העבירה, כלומר התנהגות המסוגלת לסייע בביצוע (לביקורת על הלכה זו, ראו: מ' קרמניצר ול' לבנון "בית המשפט כמסייע לדבר חקיקה - על הסיוע לדבר עברה ועל הפרשנות בפלילים" מחקרי משפט יז (תשס"ב) 403, 404).

9. באשר ליסוד הנפשי של עבירת הסיוע, הרי שהוא סב סביב היחס הנפשי של המסייע לשניים: לסיוע ולעבירה. לגבי היחס הנפשי לסיוע, נפסק בפרשת פוליאקוב, בדעת רוב, כי די שהמסייע יהא מודע לטיב ההתנהגות המסייעת; דהיינו מספיקה, לפי פסק דין זה, מודעות המסייע לכך שהתנהגותו שלו תורמת לביצועה של עבירה. בפרשת פלונית, נהפכה קביעה זו, ואומצה דעת המיעוט של השופט י' אנגלרד בפרשת פוליאקוב. לפי ההלכה אשר הוצבה בפרשת פלונית, פרט ליחס ההכרתי - לאותה המודעות לטיב ההתנהגות המסייעת - נדרש מאת המסייע יסוד של מטרה או תכלית לסייע לעבריין העיקרי.

לגבי היחס הנפשי לעבירה המתבצעת או העומדת להתבצע, נקבע כי על המסייע להיות מודע לכך כי המבצע העיקרי מבצע את העבירה או עומד לבצעה. לעניין זה נדחתה, בפרשת פלונית, העמדה שהוצגה בדעת המיעוט של השופט י' אנגלרד בפרשת פוליאקוב, ונפסק כי לא נדרש, מעבר ליסוד ההכרתי, יסוד חפצי ביחס לביצוע העבירה. לאמור - אין המסייע נדרש להתכוון לכך שהמבצע העיקרי יגשים את זממו.

סיכומה של ההלכה, איפוא, הוא, כי היסוד הנפשי הנדרש במסגרת עבירת הסיוע הוא מודעות לטיב ההתנהגות המסייעת ולכך שהמבצע העיקרי מבצע או עומד לבצע עבירה, וכן עמידתה של המטרה לסייע לנגד עיני המסייע.

המודעות - הן לטיב ההתנהגות המסייעת והן לנסיבה של ביצוע העבירה העיקרית - יכול שתהיה מוחלפת בחשד באשר לטיבה המסייע של ההתנהגות, ובמודעות לאפשרות התקיימות הנסיבה של ביצוע העבירה על ידי העבריין העיקרי, בהתאם להוראת סעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין ("עצימת עיניים"). בנוסף, לפי "הלכת הצפיות", יסוד המטרה לסייע, מתקיים אף מקום בו אין תכליתו של המסייע לסייע לעבריין העיקרי, ואולם הוא מודע לכך שהתנהגותו עשוייה, בהסתברות של קרוב

לוודאי, להרים תרומה לביצוע העבירה על ידי המבצע העיקרי (ש"ז פלר יסודות בדיני עונשין (כרך ב', תשמ"ז) 263-264).

משהבהרנו כל אלה נפנה לבחון את שאלת התקיימותם בכל אחד מהאירועים אשר בקשר אליהם הורשעה המערערת.

הנחת המטען במסעדה

10. בקשר לאירוע זה, מקובלת עלינו מסקנת בית המשפט קמא כי המערערת סייעה לזייד לבצע עבירה של ניסיון לרצח. התקיימו באירוע זה, הן היסוד העובדתי והן היסוד הנפשי של עבירת הסיוע.

היסוד העובדתי: התנהגותה של המערערת, לא רק שהיה בה כדי לסייע לזייד לבצע את העבירה שביצע במסעדה, אלא שהיא סייעה לו בכך בפועל. המערערת היא שאפשרה לזייד לשהות בישראל תוך הפחתת סכנת גילוי על ידי כוחות הביטחון. יש לזכור כי שהייתו של זייד בישראל הייתה אסורה, והוא אף היה מבוקש במועדים הרלוונטיים על ידי כוחות הביטחון, בעקבות פיגוע הדקירה שביצע בשוק הכרמל. לפיכך, התנהגות המערערת סייעה לו בכל מהלכיו. המערערת שכרה חדר ללינה על שמה, על מנת לאפשר לזייד להעביר את לילותיו בישראל. חשוב מכך – היא התהלכה איתו באשר הלך, ובין השאר, התלוותה אליו בנסיעתו אל המסעדה. באופן זה, הפחיתה את החשד שעורר זייד בעיני העוברים והשבים. במציאות חיינו בשנים האחרונות, עלייתו של זייד בגפו על כלי תחבורה ציבורי וכניסתו למקום ציבורי כשהוא נושא תיקים גדולים, היו מעוררות, ככל הנראה, חשד, שעשוי היה לסכל את מזימתו. העובדה שהיה מלווה בנערה ישראלית בעלותו לאוטובוס, בכניסתו למסעדה וביציאתו ממנה, וכן בעלותו למונית, ציירה תמונה של בני זוג תמימים, תמונה אשר הקלה על זייד לבצע את זממו. אכן, בצדק הגדירה באת כוח המדינה את המערערת כ"תשתית הלוגיסטית" של זייד. אין ספק, איפוא, כי המערערת יצרה תנאים אשר הקלו על הגשמתו של מעשה העבירה על ידי זייד.

11. היסוד הנפשי: מדבריה של המערערת עצמה עולה, כי היה ברור לה שזייד זקוק לה בשל שהוא עצמו אינו נושא תעודת זהות ישראלית. פעם אחר פעם, היא הבהירה כי ידעה שבלעדיה – לא יכול היה זייד להעביר את לילותיו בעיר תל אביב. המערערת הייתה מודעת היטב, מרגע הגעתו של זייד לעיר, כי עמידתה שלה, כאזרחית ישראלית תמימה, לצידו, היא המקלה עליו את שהותו בעיר ואת ביצוע המעשים אותם התכוון

לעשות. לפיכך, דומה כי אין חולק כי המערערת הייתה מודעת לטיב התנהגותה כמסייעת.

אך המערערת טוענת כי לא הייתה מודעת לכך שזייד עומד לבצע את העבירה הכרוכה בהנחת המטען במסעדה, וכי לא הייתה מודעת לכך שהוא מבצע אותה. בדין דחה בית המשפט קמא טענה זו. מחומר הראיות, מתבקשת המסקנה כי המערערת ידעה גם ידעה מה טיב מעשיו של זייד במסעדה. עוד כשהיו באוטובוס, היא למדה כי הוא נושא עימו את חומר הנפץ. במסעדה היא, לפי עדותה, הבחינה בכך שהוא לקח עימו את התיק ובו חומר הנפץ לשירותים. כששב משם, הודיעה זייד, כי - באותו הרגע - הם עוזבים את המקום - עוד לפני שזכו לאכול את המנות אותן הזמינו. המסקנה המתבקשת מנסיבות אלה, היא כי המערערת הייתה מודעת למעשיו של זייד במסעדה. אפילו אם נניח, כי המערערת לא הייתה מודעת לכך שזייד מניח את המטען במסעדה, ואף לא הייתה מודעת לקיומה של האפשרות שהוא עושה כן, עדיין נמצא כי המערערת עמדה בדרישת המודעות לביצועה של עבירה; בצדק ציין בית המשפט קמא, כי מודעות לכך שהמבצע העיקרי עומד לבצע עבירה אין משמעה מודעות לכל פרט מפרטי העבירה אותה הוא מתכנן (ראו למשל: ע"פ 7085/93 נג'אר נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(4) 221, 239). בענייננו, המערערת ידעה כי זייד, אליו התלוותה, נושא עימו חומר נפץ, כי הוא ביצע כבר פיגוע בעבר, וכי הוא מבקש לנקום את מות אחיו, אשר נהרג בפעולה של כוחות הביטחון. בית המשפט קמא התרשם מעדותה של המערערת, כי זו הבינה היטב שזייד עומד לבצע פיגועים בעיר תל אביב. אין חשיבות, בהקשר זה, לשאלה אם ידעה באיזה מיקום מדוייק מתכוון הוא להניח את חומר הנפץ. לפיכך, התקיים במערערת, בקשר לאירוע במסעדה, הרכיב ההכרתי הנדרש.

13. המרכיב האחרון ביסוד הנפשי אשר את התקיימותו נצרכה המדינה להוכיח, הוא מטרה לסייע. גם יסוד זה התקיים בענייננו. המערערת אינה כופרת בכך שביקשה לסייע לזייד לשהות בישראל, ולהתחמק מידי רשויות החוק. מחומר הראיות שהוצג בפני בית המשפט קמא מצטיירת תמונה ברורה לפיה המערערת ביקשה לסייע בידי זייד בכל אשר יפנה ובכל אשר יעשה - אף אם משמעות הדבר תהא סיוע לביצועם של פיגועים. בכל מקרה, לאור מודעותה של המערערת לתוכניותיו של זייד - אליו התלוותה בידעה שהוא נושא מטעני חבלה - יש לומר כי הייתה מודעת בדרגת הסתברות של קרוב לוודאי כי התנהגותה תסייע בביצוע העבירה, ולפיכך ניתן להחיל על עניינה, בקשר להנחת המטען במסעדה, את הלכת הצפיות.



אכן, ספק רב אם חפצה המערערת בהצלחתו של זייד במשימתו הנפשעת. בית המשפט קמא ציין, ובצדק, כי למערערת "לא היה אכפת" מכך שזייד יהרוג ישראלים. היא הייתה אדישה לשאלה האם זייד יגשים את מטרתו. ברם, וכאמור, אין בגדר עבירת הסיוע דרישה של יחס חפצי כלפי פעולתו של העבריין העיקרי. די שמטרת המערערת הייתה לסייע לזייד, אף מבלי שכוונתה הייתה שיעלה בידו להשלים את הפיגועים אשר לביצועם סייעה, כדי שתעמוד בתנאים הקבועים בהוראת סעיף 31.

אשר על כן, אנו מוצאים כי בדין הורשעה המערערת בעבירה של סיוע לניסיון לרצח בקשר לאירוע הנחת המטען במסעדה.

#### הנחת המטען בחוף הדולפינריום

14. הדברים שהבאנו בקשר לאירוע הנחת המטען במסעדה, נכונים, אף ביתר שאת, באשר לאירוע הנחת המטען בחוף. בהסתמך על המסכת העובדתית אותה פירטנו כבר, נטען בכתב האישום כי המערערת לא רק שסייעה לביצוע העבירה הכרוכה בהנחת המטען בחוף הדולפינריום, אלא שהייתה מבצעת עיקרית שלה, בצוותא עם זייד. בית המשפט קמא קבע כי אין לראות במערערת מבצעת עיקרית שלה, בצוותא עם זייד. בית לביצועה. המדינה לא הגישה ערעור על קביעה זו, ואין מקום להרהר אחריה. אין גם, לגופם של דברים, מקום לקבל את הערעור ולהתערב בקביעת בית המשפט קמא לפיה סייעה המערערת לביצוע עבירת ניסיון לרצח בחוף הדולפינריום. נפרט מספר עובדות, נוספות על אלה שפורטו לעניין הנחת המטען במסעדה, שיש בהן להראות את התקיימות יסודות עבירת הסיוע בקשר להנחת המטען בחוף.

היסוד העובדתי: טענתה היחידה של המערערת כנגד הרשעתה בקשר להנחת המטען בחוף היא, שלא ביצעה כל מעשה שהיה בו כדי לסייע לזייד בהנחת המטען. כל חטאה, כך לשיטתה, היה בהימנעותה מלנקוט באמצעים סבירים למניעת הפשע – עבירת אי מניעת פשע לפי הוראת סעיף 262 לחוק העונשין. טענה זו אין לקבל. עצם נוכחותה של המערערת לצד זייד, כאמור, היה בה כדי לסייע לביצוע העבירה. כפי שכבר הובהר, אין המסייע נדרש לבצע בעצמו את אחד מיסודות העבירה – נדרש הוא אך להקל על ביצועה. זאת, ללא כל ספק, עשתה המערערת. המערערת סייעה לנאשם להגיע במונית ממקום הפיגוע הראשון אל חוף ימה של תל אביב. כאמור, בהתלוותה אליו, זייד ביצע את זייד בחופש תנועה יחסי. זאת ועוד, כאשר התהלכה המערערת עם זייד בין קהל השוהים בחוף, היא אפשרה לו להיטמע בקהל, תוך שהיא וזייד מצטיירים כזוג נוסף בין הזוגות הרבים האחרים אשר בילו באותה שעה לחוף הים.

15. היסוד הנפשי: כאמור, המערערת הייתה מודעת לכך שהיא מסייעת לזייד. בשלב זה, ובכך אפילו היא עצמה הודתה, היא גם הייתה מודעת לכך כי זייד מבצע פיגועים באמצעות חומר נפץ, וכי הוא עומד להניח מטען בחוף. זייד כבר דיווח לה על הנחת המטען במסעדה. בעדותה, סיפרה המערערת כי ידעה כי הם מניחים מטען בחוף, בקרבה לאנשים השוהים במקום. אין, איפוא, חולק על כך שהמערערת הייתה מודעת לכך שהיא מסייעת לדבר עבירה, ולכך שזייד מבצע עבירה.

באשר למטרה לסייע, הרי שכאמור, הוכח כי מטרת המערערת הייתה לסייע לזייד במעשיו. אף בקשר להנחת המטען בחוף, אין ספק, לאור היסוד ההכרתי החזק שנתקיים במערערת, כי יכול היה בית המשפט להיעזר בהלכת הצפיות בקובעו כי במערערת נתקיים אף יסוד המטרה הנדרש. לבסוף, נשוב ונעיר כי אין בטענת המערערת כי לא היה לה כל עניין בהצלחת הפיגוע, כדי להעלות או להוריד דבר.

דין טענות המערערת כנגד הרשעתה בעבירה של סיוע לניסיון לרצח בקשר לאירוע הנחת המטען בחף הדולפינריום, להדחות.

הפיגוע במונית

16. בקשר לאירוע זה, הורשעה המערערת בעבירות של סיוע לרצח, סיוע לניסיון לרצח וסיוע לגרימה שלא כדין להתפוצצות חומר נפיץ. לדעתנו, לא היה מקום להרשיע את המערערת בעבירות אלו.

אכן, המסקנות המשפטיות באשר לתפקידה של המערערת בקשר לפיגוע במונית, העולות מהתשתית הראייתית שהונחה בפני בית המשפט המחוזי, אינן חותכות. אולם, בסופו של דבר, הגענו לכלל מסקנה כי לא הוכח מעבר לספק סביר כי התקיים במערערת היסוד הנפשי הנדרש לעבירת הסיוע בקשר לאירוע זה.

17. השאלה הקשה בקשר לפיגוע במונית היא, האם ידעה המערערת כי זייד עומד לבצע את עבירות הרצח והניסיון לרצח, אשר בסיוע לביצוען הואשמה. תשובתו של בית המשפט קמא לשאלה זו הייתה חיובית. בית המשפט ביסס את מסקנתו על העובדה שזייד סיפר למערערת, עוד כשהיו בדרכם להנחת המטען במסעדה, יום קודם לכן, כי במידה שייעצר על ידי שוטר, הוא יירה באקדחו במטען שנשא ובאופן זה יביא להתפוצצותו. המערערת, כך לפי עדותה, האמינה לדבריו אלה. לפיכך, פסק בית

המשפט קמא, כי המערערת ידעה על קיומה של אפשרות לפיה תיעצר המונית בה נסע זייד על ידי שוטר, וכי בעקבות זאת יירה זייד במטען שנשא בתיקו, ובדרך זו יביא להתפוצצות המטען.

מסקנה זו איננה מקובלת עלינו. אכן, כפי שכבר ציינו, אין המסייע נדרש להיות מודע לכל הפרטים של העבירה אותה עומד לבצע המבצע העיקרי. יחד עם זאת, עליו להיות מודע, בעת שהוא מגיש את הסיוע למבצע העיקרי, לכך שקיימת אפשרות כי פעולתו תסייע למבצע העיקרי בביצועה של עבירה ממשית, ובמילים אחרות - לכך שלמבצע העבירה היה "ייעוד מוחשי" (ראו גם: ע"פ 426/67 בארי נ' מדינת ישראל, פ"ד כב(1) 477, 481-482, ע"פ 5544/91 מויאל נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). אין די בידעה על נכונות ערטילאית והיפותטית של המבצע לבצע עבירה, כדי להפוך אדם למסייע.

ייתכן אמנם, כפי שכבר ציינו, כי המודעות לקיום הנסיבה שביסוד העובדתי - כלומר מודעות לכך שהמבצע העיקרי עומד לבצע עבירה - תוחלף במודעות לאפשרות שהוא עומד לבצע עבירה. אך על מנת שנאמר כי המסייע "עצם את עיניו" עלינו להשתכנע כי התקיים, בפועל, חשד רציונאלי-סובייקטיבי בעיני רוחו של המסייע, לפיו עומדת להתבצע עבירה (ש"ז פלר בספרו הנ"ל (כרך א') 524-521, 530).

זאת ועוד זאת, על המסייע להיות ער לאפשרות שהעבירה תבוצע, בעת שהוא מושיט את הסיוע. אם סבור המסייע, בעת שהוא מבצע את הפעולות העולות לכדי סיוע, כי לא מתקיימת עוד אפשרות ממשית שהמבצע העיקרי עומד לבצע את העבירה, הרי שאין לראות בו מסייע - אף אם העריך, בשלב קודם, כי התקיימה אפשרות שכזו.

18. ובענייננו שלנו - אף שהייתה מודעת לנכונותו של זייד לירות במטען במידה ששוטר יבקש את מסמכיו, לא נשתכנענו מעבר לספק סביר כי כאשר סייעה לזייד לעלות על המונית, הייתה המערערת מודעת לאפשרות הרציונאלית שזייד יבצע פיגוע. אין חולק על כך שהמערערת הייתה משוכנעת, לאור דבריו של זייד (אשר אכן שיקפו את תוכניותיו), כי כוונתו הייתה לשוב לכפרו באזור ג'נין. היא האמינה, שוב בהתבסס על דבריו של זייד, כי לאחר שהות קצרה בגדה המערבית, ישוב לעיר תל אביב, כדי לחיות בה. המערערת הייתה, בשלב זה, תחת הרושם שפעילותו החבלנית של זייד הגיעה לקיצה. זאת ועוד, המערערת, במועד זה, האמינה כי המטען אותו נושא זייד פגום ואינו ניתן להפעלה. זאת, לאור כשלון הפעלתו בחוף הים, ולאור דבריו המפורשים של זייד. אשר על כן, אף שהייתה מודעת לנכונותו של זייד לירות במטען

כאשר ייתקל בשוטר, דומה שלא הוכח כי הייתה מודעת לאפשרות שייעשה כן, לאחר שכשל במשימתו לפוצץ את המטענים יום קודם לכן. לפיכך, לא נסתרה גרסת המערערת לפיה היא האמינה, בשלב זה, כי לא התקיימה אפשרות ממשית של ביצוע רצח, או ניסיון לרצח, על ידי זייד. משלא הייתה מודעת לקיום אפשרות רציונאלית של ביצוע העבירה, אין גם לומר כי עצמה את עיניה נוכח ידיעה זו – והוראת סעיף 20(ג)(1) אינה יכולה לסייע למדינה בעניינה של המערערת.

19. אשר על כן, לא נתקיים במערערת היסוד ההכרתי הנדרש להרשעה בעבירה של סיוע בקשר לפיגוע במונית. במאמר מוסגר יוער, כי לא מקובלת עלינו גם קביעתו של בית המשפט קמא בעניין האפשרות להחיל במקרה זה את הלכת הצפיות כתחליף לדרישת המטרה לסייע, שבעבירת הסיוע. אף אם היינו מקבלים את מסקנת בית המשפט המחוזי, לפיה המערערת הייתה מודעת לאפשרות ביצוע העבירה על ידי זייד, אין ספק כי אין בעובדות עליהן בוססה מסקנת בית המשפט המחוזי, אותן סקרנו, כדי להראות שהמערערת ידעה שהתנהגותה עשויה לסייע, קרוב לוודאי, לביצוע עבירת רצח על ידי זייד. בית המשפט קמא קבע מפורשות, לעניין היסוד ההכרתי, כי המערערת הייתה מודעת ל"אפשרות הסבירה וההגיונית" שהנאשם יבצע את העבירה, ועוד ציין כי היא לא ידעה "בוודאות" או בדרגה של וודאות קרובה כי העבירה העיקרית עומדת להתבצע. אשר על כן, יש קושי בקביעתו, במקום אחר, לפיה המערערת "הייתה מודעת לכך שהתנהגותה עשויה, קרוב לוודאי, לסייע לזייד לבצע את הפיגוע". על יסוד קביעה זו, החיל בית המשפט על עניינה של המערערת את הלכת הצפיות. ברי, כי אף לו מצאנו, שהתקיים במערערת היסוד ההכרתי הנדרש לעבירת הסיוע בקשר לפיגוע במונית, קביעתו זו של בית המשפט המחוזי לעניין הלכת הצפיות, לא יכולה הייתה לעמוד.

הלכת הצפיות אינה מעניקה מניה וביה תחליף לדרישת המטרה. אין די במודעות, על מנת להקימה. שאחרת, יהיה בכך כדי לרוקן מתוכן את הלכת פלוניא, באשר בית המשפט, בפועל, יסתפק, בהתאם להלכת פוליאקוב אשר בוטלה, ביסוד נפשי של מודעות. על מנת שתוחל הלכת הצפיות, יש להראות, כאמור, מודעות בדרגה של קרוב לוודאי לאפשרות ביצוע העבירה – וזו, בכל מקרה ולפי כל ניתוח, לא התקיימה בענייננו.

20. לאור מסקנתנו לפיה המערערת לא הייתה מודעת לאפשרות ביצוע העבירה על ידי זייד, אין לנו צורך להידרש ליסוד העובדתי של עבירת הסיוע בקשר לפיגוע במונית. נעיר לעניין זה מספר הערות קצרות בלבד. המערערת שבה וטוענת בפנינו כי

לא קיימה את היסוד העובדתי של העבירה, בשל שלא הייתה במונית יחד עם זייד, שעה שהאחרון ביצע את הפיגוע. בדין נדחתה טענה זו על ידי בית המשפט קמא. המסייע אינו חייב להימצא במקום בו מבוצעת העבירה ובשעת ביצועה – כך לפי לשונו הברורה של סעיף 31, המדבר ב"מי אשר, לפני עשיית העבירה או בשעת עשייתה, עשה מעשה שסייע...". בעניין שבפנינו, סייעה, לפי פסק דינו של בית המשפט קמא, המערערת לזייד, לפני עשיית העבירה, במספר פעולות. בערכו של היום בו בוצע הפיגוע, שכח זייד את המטען, באמצעותו עתיד היה להתבצע הפיגוע, על רצפת המועדון בו שהה. המערערת היא שהזכירה לו לקחתו. בנוסף, וכאמור, המערערת היא שאפשרה לזייד לשהות בישראל. יתרה מכך, היא ליוותה אותו למונית בה בוצע הפיגוע, ונפרדה ממנו בחיבוק כאשר עלה עליה ויצא לדרכו. פעולות אלה שוב תרמו למסכת התמימה שעטה על עצמו זייד. כאשר הוא מלווה בצעירה ישראלית הנפרדת ממנו אל מול עיני יתר הנוסעים, לא עורר זייד חשד, וכך עלה למונית באין מפריע.

21. אלא שכאן שב ועולה הקושי בו נתקלנו בדוננו ביסוד הנפשי של העבירה. השאלה היא האם סיוע זה שהגישה המערערת הופנה כלפי עבירה בעלת "ייעוד מוחשי" – קרי האם למבצע העבירה היה "ייעוד מוחשי" שעה שקיבל את הסיוע. רכיב זה אמנם קשור, כפי שכבר ראינו, ליסוד הנפשי, אך הוא רלוונטי גם ליסוד העובדתי. אם להתנהגות המסייעת אין "ייעוד מוחשי", כנגזרת של היעד של העבריין העיקרי לעבור עבירה מסויימת – שהיא נסיבה הכרחית לקיום עבירת הסיוע – אין לומר שנתקיים היסוד העובדתי של העבירה (פלר, בספר הנ"ל (כרך ב') בעמ' 248-249, פרשת פלונית, בעמ' 31). ובמקרה שבפנינו – נשאלת השאלה האם הסיוע אשר הגישה המערערת לזייד – היה לו "ייעוד מוחשי". התשובה לשאלה זו נגזרת מתוכניותיו של זייד. לאור מסקנתנו בדבר העדר היסוד הנפשי הנדרש ממעשיה של המערערת, אין לנו צורך להגיע לכלל הכרעה עובדתית בשאלה זו, אף שדומה – לאור חומר הראיות ולאור הודעותיהם של המערערת ושל זייד – כי גם התשובה עליה צריכה להיות בשלילה.

סיכומם של דברים, יש לזכות את המערערת מהעבירות של סיוע לרצח, סיוע לניסיון לרצח וסיוע לגרימה שלא כדין להתפוצצות חומר נפיץ, בהן הואשמה בקשר לפיגוע במונית.

סיוע להנחת חומר נפיץ

22. המערערת הואשמה בעבירה זו כעבירה חלופית לעבירה של סיוע לניסיון לרצח בכל הנוגע לאירועים של הנחת המטען במסעדה והנחת המטען בחוף הדולפינריום.

הואיל וכך בחרה המדינה לעשות, בסיכומים שהגישה לבית המשפט קמא, אזי משהורשעה המערערת בעבירות של סיוע לניסיון לרצח בקשר לשני אירועים אלה, לא היה מקום לדון בעבירה זו – כפי שבית המשפט קמא נמנע מלדון בה בקשר לזייד, שגם לגביו נטענה העבירה כעבירה חלופית. עוד יוער כי אף אם הייתה מתבקשת על ידי המדינה הרשעתה של המערערת בעבירה זו, אשר יסודותיה אכן הוכחו, הרי שהעבירה "נבלעת" בעבירת הניסיון לרצח. כיוון ששתי העבירות התגלו ב"אותו מעשה", ניתן אמנם להרשיע את המערערת בשתייהן, אך אין להשית עליה עונש בגין שתייהן (סעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982).

#### העונש

23. בית המשפט המחוזי הטיל על המערערת עונש מאסר לריצוי בפועל, לתקופה של שמונה-עשרה שנים. לטענת המערערת, לא יחס בית המשפט די משקל לגילה הצעיר, לעברה הנקי מהרשעות פליליות, לנסיבותיה האישיות הקשות, לחלקה המשני בכיצוע העבירות, ובמיוחד לאופיים של יחסיה עם זייד – יחסים שהתאפיינו בתלות מצידה ובמניפולטיביות מצידו. עוד מדגישה המערערת את היכולת האינטלקטואלית הנמוכה שלה (יכולת שלא מנעה מבעדה מלהשלים שתים עשרה שנות לימוד), את הבעיות הקוגניטיביות מהן היא סובלת ואת חוסר הבשלות הרגשית שלה – כשיקולים שיש בהם להצדיק הקלה בעונשה.

שיקולים אלה כולם הובאו בחשבון גזר דינו של בית המשפט קמא, אשר איזנם אל מול החומרה הרבה שבמעשים בהם הורשעה המערערת. חוסר נכונותה של המערערת לשתף פעולה עם השירותים הסוציאליים בכלא, עדותה בפני בית המשפט קמא אשר לימדה על חוסר עניין בגורלם של מי שיכלו להיפגע ממעשיה, כמו גם נכונותה המוכחת להתקשר עם גורמים עבריינים ולסייע בידם, מצביעים על כך שהיא מהווה, בניגוד לדברי בא כוחה, איום על שלום הציבור. קשה להפריז בחומרתם של המעשים אותם ביצעה. המערערת הייתה נכונה לסייע בידיו של מחבל, ששם לו למטרה לפגוע באזרחים תמימים. היא עשתה זאת, תוך גילוי של אדישות מוחלטת לגורלם של קורבנות הפשע, אדישות, אשר דומה שמאפיינת, עד היום, את התייחסותה למעשיה החמורים. המערערת ביקשה ומבקשת לצייר את פשעיה כפשעי "אהבה", אך אין דבר בין מעשיה לבין האהבה – היו אלה פשעים נתעבים, שהוכתבו על ידי אטימות מוחלטת לנעשה בעולם המקיף את המערערת ואשר נעשו תוך ליקוי מאורות מוסרי. ניסיונותיה של המערערת לתרץ את מעשיה החמורים בקשייה של נערה מתבגרת, המאוהבת בגבר מפוקפק, אחת דינם - כישלון.

עם זאת, בשל ביטול הרשעתה של המערערת במספר עבירות, ובראשן בעבירת הסיוע לרצח, ככל שהן נוגעות לפיגוע במונית, סבור אני כי יש להפחית בעונשה במידת מה ולהעמיד את תקופת עונש המאסר בפועל של המערערת על שתיים עשרה שנים.

24. אשר על כן, הייתי מציע לקבל את הערעור חלקית, כאמור. יש, לדעתי, לזכות את המערערת מהעבירות של סיוע לרצח, סיוע לניסיון לרצח וסיוע לגרימה שלא כדין להתפוצצות חומר נפיץ, בהן הואשמה בקשר לפיגוע במונית. כמו כן יש לזכותה מהעבירה של סיוע להנחת חומר נפיץ בקשר להנחת המטענים במסעדה ובחוף הדולפינריום. יתר חלקי הכרעת הדין יעמדו על כנם.

עונש המאסר לריצוי בפועל שהוטל על המערערת יופחת, ויעמוד על תקופה של שתיים עשרה שנים. עונש המאסר המותנה שקבע בית המשפט המחוזי, יעמוד על כנו.

ש ו פ ט

השופט א' גרוניס:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ס' גובראן:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט א' ריבלין.

ניתן היום, כ"ב באדר תשס"ד (15.3.2004).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט