



## בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייים

ע"פ 3065/15

לפני: כבוד השופטת א' חיות  
כבוד השופט ע' פוגלמן  
כבוד השופט צ' זילברטל

המערער: מוראד עלי חסין

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' סגן הנשיא ר' שפירא) בת"פ 40111-05-14 מיום 23.3.2015

תאריך הישיבה: י"ד בסיון השתע"ו (20.6.2016)

בשם המערער: עו"ד חיים יצחקי

בשם המשיבה: עו"ד ארז בן-ארויה

בשם שירות מבחן למבוגרים: גב' ברכה וייס

### פסק-דין

השופט ע' פוגלמן:

ערעור על גזר הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' סגן הנשיא ר' שפירא) אשר השית על המערער עונש של 12 שנות מאסר בפועל ועוד 4 חודשי מאסר בפועל; מאסר על תנאי; ופיצוי כספי. הערעור שלפנינו מופנה לחומרת העונש שהושת על המערער.

תמצית העובדות וההליכים

1. המערער הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון ב-4 אישומים בשורת עבירות. העיקריות שבהן הן עבירה של כניסה ושהייה בישראל בניגוד לחוק לפי סעיף 12(1) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952; ניסיון חטיפה לשם חבלה חמורה לפי

סעיף 374 בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק); החזקת סכין שלא כדין לפי סעיף 186(א) לחוק; תקיפות שונות לפי סעיף 381(א)(1) לחוק; עבירות בנשק לפי סעיפים 144(א), 144(ב) ו-144(ב2) לחוק; וכמו כן עבירות של ניסיון לסיכון חיי אנשים במזיד בנתיב תחבורה לפי סעיפים 332(1) ו-332(3) בצירוף סעיף 25 לחוק.

2. כעולה מהאישום הראשון בכתב האישום המתוקן, בין יום 19.4.2014 לבין יום 21.4.2014 נכנס המערער לשטח המדינה ושהה בה ללא היתר ובניגוד לחוק. בהתאם לאישום השני, על רקע רצונו של המערער להביא לשחרורם של אסירים ביטחוניים הנושאים בעונשי מאסר ממושכים בישראל, החליט המערער לחטוף אדם יהודי לצורכי מיקוח. בהמשך לכך הגיע המערער יחד עם קטין קרוב משפחתו ביום 19.4.2014 לישוב אבטליון (להלן: הישוב), שם ניסה לשדל – ללא הצלחה – את קרוב משפחתו לחטוף יהודי. לאחר מכן נכנס המערער לאתר בניה בישוב ונטל סכין לשם מימוש תכנית החטיפה. משם פנה המערער לביתם של אלה וישראל שי המתגוררים בישוב (להלן: אלה וישראל). המערער נקש על דלת ביתם, ולאחר שישראל פתח את הדלת תקף אותו והתפרץ לביתו. בין השניים התפתח מאבק שבסופו הצליח ישראל להדוף את המערער אל מחוץ לבית ולנעול את דלת הכניסה. בהמשך לכך ניסה המערער להיכנס אל הבית בשנית דרך דלת זכוכית, תוך שהוא מאיים לנפצה באמצעות אבן. המערער נמלט מהמקום לאחר שישראל כיוון לעברו אקדה וירה לכיוון רגליו. באישום השלישי נטען כי ביום 20.4.2014 ייצר המערער בישוב עראבה 4 בקבוקי תבערה במטרה להשליכם לעבר כלי רכב של נוסעים יהודים. בהמשך לכך נעמד המערער סמוך לשולי כביש מספר 7955 ליד הישוב והמתין להגעת כלי רכב כאמור. סמוך לשעה 19:00 הבחין המערער ברכב, ובסוברו כי מדובר ברכב של נוסע יהודי, יידה לעברו בקבוק תבערה בכוונה לפגוע בנוסעי הרכב. בקבוק התעברה התנפץ על גלגל הרכב והתלקח. לאחר זאת יידה המערער בקבוק תבערה נוסף לעבר רכב אחר. לפי האישום הרביעי, ביום 21.4.2014 ייצר המערער 4 בקבוקי תבערה בסחנין ובמטרה להשליכם לעבר כלי רכב של נוסעים יהודים; ויידה את אחד מבקבוקי התבערה לעבר כלי רכב שנסע בכביש המחבר בין הישובים אשחר ואשבל. בקבוק התעברה התנפץ על הכביש והתלקח סמוך לרכב.

ביום 9.12.2014 הרשיע בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט מ' גלעד) את המערער בעובדות המיוחסות לו כאמור.

3. לצורך גזירת דינו של המערער הורה בית המשפט על קבלת תסקיר שירות המבחן בעניינו (להלן: התסקיר). מהתסקיר עולה כי המערער, כבן 26, התגורר קודם

למעצרו בבית משפחתו בכפר קבטיה שבאזור ועבד כשכיר בעבודות בניין ובעבודות מזדמנות בתחומי המדינה. למערער 6 אחים ואחיות המקיימים אורח חיים נורמטיבי. המערער סיים 8 שנות לימוד בלבד בשל רצונו לסייע בכלכלת משפחתו. צוין כי עובר למעצרו היה המערער המפרנס העיקרי במשפחה. שירות המבחן הוסיף כי המערער תיאר משפחה קשת יום ומצוקה כלכלית קשה. צוין כי לטענת המערער המצב הביטחוני והקושי בקבלת היתר יציאה לישראל לצורכי עבודה העצימו את המצוקה הכלכלית והרגשית שבה היה נתון. להערכת שירות המבחן על רקע זה חש המערער אפליה, תסכול וכעס שלא קיבלו ביטוי חיצוני. כעולה מהתסקיר, לדברי המערער בני משפחתו גינו את הרשתות במעשים המיוחסים לו וכעסו על מעורבותו בעבירות האמורות. אשר לעברו הפלילי של המערער צוין כי זה נשא בעונשי מאסר בפועל וכי תלוי ועומד נגדו מאסר על תנאי בר הפעלה בגין עבירה של כניסה לישראל שלא כדין. שירות המבחן התרשם כי המערער נוטל אחריות מלאה על העבירות המיוחסות לו. לעניין המסוכנות הנשקפת מהמערער שירות המבחן התרשם כי מדובר באדם המגלה חוסר יציבות וקושי בהסתגלות למסגרות השונות בחייו; וכי ניכר שהוא סובל מחסכים רגשיים עמוקים ודימוי עצמי נמוך. צוין כי התנהלותו מאופיינת בפריצת גבולות החוק; וכי הוא מבין את הבעייתיות הגלומה במעשיו, ואולם הוא מתמקד אך במחירים האישיים שהוא נאלץ לשלם בגינם. בשיחה עמו נטה המערער להפחית את המשמעות הפלילית הכרוכה בהרשתות בעבירות האמורות. לפיכך ציין שירות המבחן כי המסוכנות הנשקפת מהמערער גבוהה וכי קיים סיכון גבוה להישנות התנהגות דומה בעתיד מצדו. משכך נמנע שירות המבחן מלבוא בהמלצה על חלופות ענישה או שיקום במסגרת הקהילה למערער.

4. לאחר עיון בתסקיר ובטיעוני הצדדים פנה בית המשפט לגזירת עונשו של המערער. בפתח הדברים עמד בית המשפט על הערכים החברתיים שנפגעו ממעשי המערער: פגיעה באלה ובישראל שי, ובנוסעי כלי הרכב שלעברם הושלכו בקבוקי התבערה (להלן: המתלוננים); ופגיעה בחברה הישראלית ככלל ובתחושת הביטחון הכללית של אזרחי המדינה. צוין כי מעשיו של המערער פוגעים בערכים הבסיסיים של הזכות לחיים ולביטחון, וחלקם פוגעים אף בחופש התנועה וביכולת התפקוד של החברה. בבואו לקבוע את מתחם העונש ההולם נדרש בית המשפט לחומרת העבירות שבהן הורשע המערער ולעובדה שמעשיו אלה גרמו לפגיעה נפשית במתלוננים ובביטחונם האישי. אשר להרשעה באישום השני צוין כי חטיפה למטרת מיקוח לשחרור אסירים ביטחוניים היא עבירה חמורה ביותר שכן "הסיכון הביטחוני הכבד הטמון במעשיו של [המערער] וההשלכות מרחיקות הלכת של חטיפת אזרח ישראלי על חוסנה של מדינת ישראל ידועים לכל". נוסף לכך, ציין בית המשפט את חומרתם היתרה של

מעשי המערער נושא האישומים השלישי והרביעי. עוד בצד החומרה עמד בית המשפט על כך שלמעשי המערער קדם תכנון; כי הוא הכין 8 בקבוקי תבערה לצורך השלכתם על רכבים של אזרחים לשם פגיעה בהם; כי הוא ביצע את המעשים לבד ואף ניסה לשדל את קרוב משפחתו הקטין לסייע לו; ובפרט את הנזק שהיה עלול להיגרם מביצוע העבירות כלפי המתלוננים וכלפי אזרחי ישראל בכלל. בית המשפט הדגיש כי אלמלא פעל ישראל למניעת החטיפה, ייתכן שזו הייתה יוצאת לפועל; וכי יש להתחשב בפגיעה הנפשית שנגרמה למתלוננים. לכך הוסיף בית המשפט את מניעי המערער – רצון לפגוע באזרחים יהודים ולהביא לשחרור אסירים ביטחוניים; ואת המסוכנות הגבוהה הנשקפת מהמערער כעולה מהתסקיר. מנגד ציין בית המשפט את גילו הצעיר של המערער – הגם שהוא בעל עבר פלילי; את הפגיעה שתגרם למשפחתו כתוצאה ממאסרו; ואת העובדה שהמערער הודה והביע חרטה על מעשיו (הגם שנקבע כי לא ניתן לומר כי המערער חזר למוטב ואין בכוונתו לבצע בעתיד מעשים דומים).

5. בהמשך לכך פנה בית המשפט לבחון את מתחם הענישה הנהוג בעבירות שבהן הורשע המערער. צוין כי מתחם הענישה בעבירה שעניינה ניסיון חטיפה הוא רחב ונע בין 7 לבין 20 שנות מאסר בפועל. אשר לעבירות הכרוכות בשהייה בלתי חוקית בישראל הפנה בית המשפט לפסיקה שבה נקבע מתחם הענישה על 12 עד 36 חודשי מאסר. אשר לעבירת סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה התייחס בית המשפט לפסיקה מגוונת שבגדרה הושתו החל מ-10 חודשי מאסר בפועל ועד ל-6 שנות מאסר בפועל. בית המשפט הוסיף כי יש לקבוע כי המעשים השונים בכתב האישום מהווים "אירועים" נפרדים וכי יש לקבוע מתחם ענישה הולם לכל אירוע בנפרד בהתאם לסעיף 40ג(ב) לחוק. בנתון לכל האמור נקבע כי מתחם הענישה בכל הנוגע לאישום הראשון הוא 6-14 חודשי מאסר בפועל; לאישום השני – 7-13 שנות מאסר בפועל; ולאישומים השלישי והרביעי 15-35 חודשי מאסר בפועל לכל אחד מהאישומים.

6. בגדרי המתחמים שנקבעו גזר בית המשפט על המערער עונשים כדלקמן: בגין העבירה נושא האישום הראשון – מאסר בפועל של 8 חודשים; בגין העבירות נושא האישום השני – 8 שנות מאסר בפועל; ובגין העבירות נושא האישומים השלישי והרביעי – 20 חודשי מאסר בפועל בנפרד עבור כל אחד מהאישומים. עוד הורה בית המשפט על הפעלת עונש מאסר מותנה בן 4 חודשים. בסך הכל נגזרו אפוא על המערער 12 שנות מאסר בפועל ועוד 4 חודשי מאסר בפועל. בצד זאת הושת על המערער מאסר על תנאי ופיצוי כמפורט בגזר הדין.

7. לטענת המערער, הושת עליו עונש מאסר חמור מדי שאינו תואם את הענישה המקובלת בבית משפט זה בעבירות דומות. בעניין זה הציג המערער שורת פסקי דין שענינם עבירות דומות (שבוצעו בחלקן על רקע אידיאולוגי), שלגביהן נגזרו עונשים קלים מזה שהושת על המערער. המערער הדגיש כי אמנם העבירות שביצע לא נעשו באופן ספונטאני לחלוטין, אולם התכנון המקדים להן היה שולי וכלל אך איסוף של סכין שמצא בדרכו. המערער הוסיף כי מעשיו לא גרמו לנזק גוף בפועל; וכי קביעות בית המשפט מחמירות עמו יתר על המידה. עוד נטען כי יש לתת משקל לכך ששיתף פעולה בחקירתו, הודה במעשיו, נטל אחריות ואף הביע חרטה. לבסוף טען המערער כי בית המשפט לא נתן משקל ראוי לנסיבותיו האישיות ולשיקולי שיקום; לכך שהוריו חולים ועליו לדאוג לצורכי אחיו ולפרנסת המשפחה; ולכך שביצע את המיוחס לו על דעת עצמו וללא השתייכות ארגונית כלשהי.

להשלמת התמונה יצוין כי עובר לדיון הוגשה לעיוננו הודעת עדכון מאת שירות המבחן בעניינו של המערער, שבה צוין כי המערער – הנתון במאסר בכלא "גלבוע" – סווג כאסיר ביטחוני. ביום 27.8.2015 נשללו ממנו הטבות שונות בגין עבירת משמעת שביצע ומשנמצא ברשותו דוקרן מאולתר.

8. המשיבה, מנגד, סמכה ידיה על גזר הדין של בית המשפט המחוזי. לטענתה, במעשיו פגע המערער בביטחון הציבור ובביטחון המדינה, וזאת הגם שפעל ללא שיוך ארגוני מסוים. המשיבה הדגישה כי מעשי המערער מבטאים נחישות להוציא את תכניתו לפועל, חרף העובדה שאירוע החטיפה לא הושלם בסופו של דבר ולא נגרמו פגיעות בגוף ובנפש במסגרת האירועים האחרים. עוד הדגישה המשיבה את המסוכנות הנשקפת מהמערער, כעולה מהתסקיר.

דיון והכרעה

9. הלכה היא כי ערכאת הערעור תמנע מהתערבות בעונש שנגזר בערכאה הדיונית, למעט במקרים חריגים שבהם העונש שנגזר סוטה סטייה ניכרת מהענישה המקובלת במקרים דומים; או מקום שבו נפלה טעות מהותית בגזר הדין (ע"פ 2730/08 פראח נ' מדינת ישראל (7.9.2008)). אקדים ואומר כי סבורני שעניינו של המערער נמנה

על אותם מקרים המצדיקים את התערבותו של בית משפט זה בעונש, שכן גזר הדין חורג מרמת הענישה הנוהגת.

10. העבירות שבהן הורשע המערער הן מן החמורות ביותר. למותר הוא להכביר מילים על הסכנה הטמונה במעשיו של המערער ועל עצמת הפגיעה שעתידה הייתה להתרחש לו התממשה תכנית החטיפה שהגה (ראו למשל ע"פ 5236/05 עמאשה נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (4.3.2009) (להלן: עניין עמאשה)). לכך יש להוסיף כי השלכת בקבוקי תבערה לעבר רכב נוסע שקולה לשימוש בנשק חם ממש. כידוע, הנזק שעלול להיגרם כתוצאה ממעשה זה עלול להיות הרה אסון ולגבות מחיר דמים כבד (ע"פ 6600/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (13.3.2016); ע"פ 5371/14 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (16.9.2014)). דברים אלה נכונים ככלל, וביתר שאת בעניינו של המערער אשר תצפת על הכביש שבו נסעו המכוניות בכוונה ברורה לפגוע בנוסעיהן. שומה עלינו לנקוט ענישה מחמירה הכוללת השתת עונש מאסר בפועל בעבירות מסוג זה (ע"פ 7140/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (2.4.2014); עניין עמאשה). ראוי שיושם אל לב כי כתב האישום נושא הערעור כלל מסכת של עבירות שמטרתן הייתה זהה – לפגוע בביטחונם ובשלומם של אזרחי המדינה. בפסיקתנו כבר הוטעם כי בעבירות המבוצעות על רקע אידיאולוגי יש לבכר ענישה שתרתיע אחרים מפני ביצוע מעשים דומים:

"בהתחשב במסוכנות הרבה של העבירות הללו יש הכרח, אפוא, במדיניות של ענישה מכבידה על מנת להוקיע, להרתיע ולשרש מעשים שכאלה. מדיניות ענישה זו תבטא באופן הולם את ההגנה על הערך החברתי הנפגע כתוצאה מפעילות עבריינית זו – שמירה על ביטחון הציבור ושלטון החוק" (ע"פ 2337/13 קואסמה נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (16.9.2013)).

גם עברו הפלילי של המערער שוקל לחובתו. כעולה מתדפיס המידע הפלילי שהובא לעיוני, המערער הורשע בשורה של עבירות ובכללן הצתה על רקע לאומני לפי סעיף 448 לחוק; ואיסור מסחר בכלי יריה לפי סעיף 137(1)(א) לתקנות ההגנה (שעת-חירום), 1945.

11. בצד הדברים האמורים עלינו לתת את הדעת גם לעיקרון אחדות הענישה, שהוא עיקרון יסודי בשיטתנו המשפטית. עיקרון זה נגזר מעיקרון השוויון והוא משמיע לנו כי במצבים דומים מבחינת אופי העבירות ונסיבות הנאשמים ראוי להחיל – במידת האפשר – שיקולי ענישה דומים (עניין עמאשה, פסקה 24). כזכור, בית המשפט המחוזי

גזר על המערער 8 שנות מאסר בפועל בגין ניסיון החטיפה; שלוש שנות מאסר בפועל ועוד 4 חודשים בגין ידוי בקבוקי התבערה; ו-8 חודשי מאסר בפועל בגין כניסה ושהייה בישראל שלא כדין. עיון בגזרי דין שניתנו במקרים קרובים למקרה שלפנינו מלמד כי העונש שהושת על המערער חורג מרמת הענישה המקובלת.

12. אשר להרשעה בניסיון חטיפה – בעניין סטרוק (ע"פ 3578/11 סטרוק נ' מדינת ישראל (13.8.2012)) הורשע המערער בכך שתקף והכה מתלונן פלסטיני, כפת אותו וחסף אותו ממקום הימצאו. כתוצאה מכך נגרמו למתלונן חבורות וחתכים בחלקי גופו השונים. נוסף לכך הורשע המערער שם באירוע אחר שבו היכה ותקף את המתלונן ואת חבריו. בית משפט זה קיבל את ערעור המדינה על קולת העונש והעמיד את עונשו של המערער על 30 חודשי מאסר. בעניין באסם (ע"פ 10594/05 באסם נ' מדינת ישראל (22.5.2006)) הורשע המערער – ששירת כשוטר משמר הגבול – במעורבות בשלושה אירועים שונים שבהם תקף – יחד עם נאשמים נוספים – פלסטינים תושבי חברון באלימות ותוך שימוש באלה וברובה. באחד המקרים מת הקורבן כתוצאה מהמעשים. המערער נדון ל-4 שנות מאסר בפועל וערעורו על גזר הדין נדחה על ידי בית משפט זה. יוער כי נאשמים אחרים בפרשה, אשר נטלו חלק משמעותי יותר בביצוע העבירות, נדונו ל-8 שנות מאסר ומחצה (ע"פ 4896/09 בוטביקה נ' מדינת ישראל (21.2.2011); ע"פ 5136/08 מדינת ישראל נ' לאלזה (31.3.2009)). בעניין סעיד (ע"פ 297/11 סעיד נ' מדינת ישראל (22.7.2013)) הורשע המערער בשורה של עבירות ביטחוניות ובהן שתי עבירות של ניסיון לחטיפה לשם סחיטה לאחר שניסה לחטוף חייל צה"ל. בית משפט זה העמיד את עונשו של המערער על 9 שנות מאסר בפועל בגין העבירות כולן, לאחר שזיכה אותו מאחת מהעבירות של ניסיון לחטיפה לשם סחיטה. ועוד לאחרונה, בעניין קוטוב (ע"פ 195/16 קוטוב נ' מדינת ישראל (21.6.2016)) נדון עניינו של מערער שהורשע בעבירות בדרגת חומרה גבוהה מן המקרה שלפנינו (סיוע לאויב בזמן מלחמה; ניסיון רצח; חטיפה לשם רצח; נשיאת נשק וייצור נשק; וניסיון שוד) במסגרת פרשה שבה פעל כחלק מחוליה שיועדה לפגוע במתפללים יהודים ובכוחות משטרה בהר הבית. מעשיו של המערער ומערער נוסף הסתיימו ללא נזק גוף. לאחר שהמערער חזר בו מערעורו דחה בית משפט זה את ערעור המדינה לעניין העונש שהושת על המערער בגין העבירות כולן – 13 שנות מאסר בפועל. יוער כי אמנם בעניין עמאשה הנזכר לעיל גזר בית משפט זה על המערער שהורשע בעבירות של מגע עם סוכן חוץ, קשירת קשר לסיוע לאויב במלחמה וקשירת קשר לחטיפה לשם רצח או סחיטה עונש של 20 שנות מאסר בפועל, אולם במקרה זה דובר במערער שתכנן באופן מפורט תכנית לחטיפת חייל צה"ל וזאת במסגרת ארגון טרור וכדי לסייע לארגון מחבלים.

עולה אפוא כי הענישה הנוהגת בפסיקתו של בית משפט זה בהרשעות בעבירות קרובות לאלו שבהן הורשע המערער מקלה יותר מהעונש שהושת על המערער בעניין שלפנינו.

13. מסקנה דומה עולה גם אשר להרשעה בעבירות ידוי בקבוקי התבערה – בע"פ 3702/14 פלוני נ' מדינת ישראל (28.9.2014) הורשעו המערערים בעבירות של ייצור נשק; חבלה בכוונה מחמירה; הצתה; וניסיון הצתה, וזאת לאחר שקשרו קשה לפגוע בבסיס צה"לי. כחלק מתכנית זו ייצרו המערערים בקבוקי תבערה שאותם ידו בכמה מקרים שונים לעבר הבסיס ולעבר רכבים שחלפו במקום. במקרים אחדים בקבוק התבערה פגע ברכב והתלקח וכתוצאה מכך נגרמו נזקים לכלי הרכב. בית משפט זה דחה את ערעור המערערים אשר לעונש שהושת עליהם בגין כל האירועים יחדיו – 22-20 חודשי מאסר בפועל. בע"פ 3057/13 מדינת ישראל נ' פלוני (2.7.2013) העמיד בית משפט זה את עונשו של המשיב על 20 חודשי מאסר בפועל לאחר שהורשע בכך שבשתי הזדמנויות שונות השליך בקבוק תבערה לעבר בתי יהודים. באחד המקרים זרק המשיב, בנוסף לבקבוק התבערה, גם כמה אבנים. נוסף לכך הורשע המשיב בכך שב-5 הזדמנויות שונות השליך אבנים לעבר רכבי ביטחון.

כזכור, על המערער כאן נגזר עונש של 20 חודשי מאסר בפועל בגין כל אחד מאירועי ידוי בקבוקי התבערה.

עולה מן המכלול כי העונש שנגזר על המערער חורג מרמת הענישה הנוהגת. עניין זה מחייב את התערבותנו, וזאת מבלי שיהא באמור כדי להקל ראש ולו במעט בחומרן הרבה של העבירות שביצע המערער. לתוצאה זו הגענו בשים לב לרמת הענישה הנוהגת בעבירות קרובות לאלו שבהן הורשע המערער, שכן כידוע, החמרה בענישה צריך שתעשה באופן הדרגתי (השוו ע"פ 4450/11 עספור נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (8.2.2012)).

נוכח כל האמור, מצאנו כי מכלול נסיבות העניין מצדיק הקלה מסוימת בעונשו של המערער. לפיכך, אנו מעמידים את עונש המאסר בפועל שהושת עליו על 10 שנות מאסר בפועל. יתר רכיבי גזר הדין יעמדו בעינם.

ניתן היום, כ' בסיון התשע"ו (26.6.2016).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט