



תפ"ח 39812/06/21 - מדינת ישראל נגד עמאד צופי

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

תפ"ח 39812-06-21 מדינת ישראל נ' צופי(עציר)

7

לפני: כב' השופטת גילת שלו -אב"ד
כב' השופטת דינה כהן
אפריל 2024
כב' השופט איתי ברסלר-גונן

מדינת ישראל	המאשימה
ע"י ב"כ עו"ד ליאת לוי סיגל	
	נגד
עמאד צופי	הנאשם
ע"י ב"כ עו"ד אכרם חסונה ועו"ד ליל פטישי	

גזר דין

השופט איתי ברסלר-גונן:

ההרשעה ונסיבות המקרה

1. הנאשם הורשע, לאחר שמיעת הראיות, בעבירה של מעשה טרור של ניסיון לרצח, עבירה לפי סעיף 305(1) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 [להלן: "חוק העונשין"], ביחד עם סעיף 37 לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 [להלן: "חוק הטרור"], וכן בעבירה של הסתננות מזויינת לפי סעיף 4 לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד - 1954 [להלן: "חוק ההסתננות"].

2. כעולה מהכרעת הדין, בצהרי יום 30.5.2021, בסמוך לאחר תום מבצע "שומר החומות", החליט הנאשם, תושב רצועת עזה, להסתנן לישראל. לשם כך הצטייד הנאשם בשתי סכינים גדולות בעלות להבים חדים שאורכם 17-19 ס"מ, אותן נשא על גופו, לבש בגדים שחורים ומעיל ויצא בצהרי היום כדי לחצות את הגדר ולהסתנן לישראל. הנאשם עבר דרך פרצה בגדר והסתתר במגדל שמירה במקום עד לרדת החשיכה, ולאחר מכן נכנס לישראל דרך שער, לאחר שניצל את פתיחתו על ידי חיילי צה"ל.

בסמוך לשעה 21:30 הלך הנאשם ברגל עד שהגיע בכביש 232 ליד הצומת עם כביש 2211, סמוך ליישובים שדי אברהם ויתד, והתקדם לכיוון מושב יתד. נהג שהבחין בנאשם וחסד בו, התריע על נוכחותו לכוחות הביטחון. בעקבות דיווח זה יצא רבש"צ (רכז בטחון שוטף צבאי - א.ב.ג) אחד היישובים בחבל שלום [להלן: "הנפגע"] מביתו, נסע צפונה

עמוד 1

על כביש 2211 וכעשרה מטרים לפני הכניסה למושב שדי אברהם פגש בנאשם. כיוון שהנפגע סבר תחילה כי מדובר בבדואי, ביקש לתשאלו, אולם הנאשם השמיע קולות והמשיך בהליכה לכיוון דרום, שממנו הגיע הנפגע. הנפגע פתח את הדלת של הנוסע ברכבו, ונסע לאחור עד שהגיע לנאשם ודרש ממנו לעלות לרכבו, תוך שהוא מכה בידו על מושב הנוסע לסמן לנאשם לעלות. בשלב זה שלף הנאשם אחת מהסכינים שנשא, הכניס את פלג גופו העליון לתוך רכבו של הנפגע, הניף את הסכין וניסה לדקור את הנפגע בראשו כדי לפגוע בו ולהמיתו. הנפגע נאבק בנאשם אשר המשיך לנסות בעוצמה ובנחישות לדקור את הנפגע בראשו, ולאחר מאבק שכלל אגרופים מצד הנפגע ותפיסת ידו של הנאשם שאחזה בסכין, הוא הצליח להדוף את הנאשם אל מחוץ לרכב, והנאשם החל לרוץ דרומה לעבר מושב יתד.

בשלב זה הגיעו חיילים למקום, קראו לנאשם, והוא נעמד מולם, כשהוא אוחז בידיו את שתי הסכינים. החיילים קראו לנאשם לעצור וירו באוויר ואף לרגליו, ובשלב זה הגיע למקום רבש"צ נוסף. הנאשם עשה ניסיון להתקדם לעבר החיילים והרבש"צ הנוסף, כשהוא מניף ידיו למעלה כשבכל יד סכין גדולה, ובשום שלב לא הרפה מהסכינים. בשלב זה נורה הנאשם על ידי הרבש"צ הנוסף ברגלו ונפל, אך גם כשהיה שרוע על הקרקע לא הרפה הנאשם מהסכינים, עד שהרבש"צ הנוסף נעמד מעליו והבהיר לו כי יירה בו שוב אם לא יעזוב את הסכינים.

כתוצאה ממעשיו של הנאשם נפצע הנפגע ונגרם לו חתך עמוק באצבע יד שמאל וכן במהלך המאבק נגרמה לנפגע שריטה בבטנו. הנאשם עצמו נלקח לבית החולים, שם נותח.

כפי שנקבע בהכרעת הדין, הנאשם פעל מתוך מניע מדיני או לאומני ומעשהו נקבע כמעשה טרור.

תמצית הראיות והטיעונים לעונש

תסקיר נפגע עבירה

3. מתסקיר נפגע העבירה שהוגש, עולה תמונת נזק קשה כתוצאה מהמפגש של הנפגע עם תוקפנותו של הנאשם, שערער את תחושת הבטחון והמוגנות שלו, שהחולפה בחוסר ישע ופגיעות. צוין כי למרות שהנפגע היה מודע למצב הביטחוני המורכב ששרר באותה תקופה בארץ וגם למרקם הפגיע והנפיץ של החיים בלב המתוחות וסבבי הלחימה, הוא התנהל עובר לאירוע בתחושת ביטחון ומוגנות ובאופטימיות ובתקווה לעתיד טוב לו ולמשפחתו. תחושות אלו, כך תואר, התנפצו עם חדירת הנאשם לשטח ישראל ופגיעתו הקשה בנפגע, ותוארו השלכות רגשיות עמוקות ומשמעותיות עבור הנפגע כתוצאה מפגיעת הנאשם.

אחד ממוקדי הנזק העיקריים עמם מתמודד הנפגע, קשור למפגש הישיר שלו עם סכנת חיים. עורכת התסקיר התרשמה כי בשל העובדה שהפגיעה התרחשה באזור מגוריו ועבודתו של הנפגע, התנפצה גם אמונתו של הנפגע כי יש לו שליטה על גורלו וחייו, וכך גם תחושת המוגנות והביטחון האישי שהגדר וכוחות צה"ל מגנים על התושבים. עורכת התסקיר התרשמה כי תחושותיו של הנפגע מועצמות ומורחות היום על רקע מלחמת "חרבות ברזל" והיא מעריכה כי האירועים עלולים להחמיר את ניפוץ תחושת הביטחון הבסיסית שהיתה לנפגע ואת התסמינים שחוה כתוצאה מפגיעת הנאשם בו; כאשר המקום שבו הנפגע תכנן וקיווה להמשיך ולבנות את חיי משפחתו, הפך בין רגע לשדה קרב, המאלץ אותו להילחם על הזכות לחיות חיים מוגנים, שלווים ורגועים.

תחום נזק משמעותי נוסף כתוצאה מהמפגש הלא צפוי עם הפגיעה והחוויה של "כמעט מוות" מתבטא גם בתסמינים פוסט-טראומטיים, דריכות בלתי פוסקת, תחושת חרדה וחוסר שקט, בעיקר במרחב הציבורי. זיכרון האירוע מהווה נטל שאינו מרפה ואינו מאפשר לנפגע העבירה שקט נפשי וגוזל ממנו חלק משמעותי מהכוחות העומדים לרשותו, שאינם

מנותבים למימוש שאיפותיו ולקידום חייו. להערכת עורכת התסקיר, הטראומה יורדת "למרתפי הנפש" ומצריכה טיפול.

עורכת התסקיר סיכמה את הדברים באופן הבא:

"פגיעת הנאשם הותירה ב(נפגע) חוויה מוחשית של סכנת חיים וחשיפה לפגיעות, דווקא במקום בו חש מוגן ומסוגל למלא את תפקידו, במשפחתו, וביישובו, ולספק לסובבים אותו חיים בטוחים ושקט נפשי, כל זאת על אף ההכרה שלו של החיים בצל הטרור במדינה... מאמציו וכוחותיו מופנים להתמודדות עם השלכות הפגיעה ולהחזרת תחושת השליטה לחייו, בעולם שנחווה כמסוכן ומאיים. ההתמודדות עם הפגיעה הקשה והשלכותיה הרגשיות, לצד מאמציו לחזור ולהתנהל בתחושת שליטה, בצד הניסיונות שלו להדחיק את שחוה, מצריכה מ(הנפגע) השקעת כוחות רבים ותלווה, להערכתנו, בתהליך החלמה ממושך".

נוכח האמור, המליצה עורכת התסקיר להטיל על הנאשם פיצוי כספי משמעותי עבור הנפגע, בו יוכל לעשות שימוש לצרכי שיקומו בכל דרך שיבחר.

תמצית טיעוני המאשימה לעונש

4. המאשימה הפנתה בטיעוניה לערכים המוגנים שנפגעו כתוצאה ממעשי הנאשם, הן בהקשר של עבירת ניסיון הרצח, הן בהקשר של עבירת ההסתננות והן בהקשר של מעשה טרור; וטענה כי הנאשם ביצע פיגוע דקירה ופגע במעשיו בערכים המוגנים של שלמות הגוף, קדושת החיים וכבוד האדם של כלל הציבור - אזרחים וגורמי אכיפת החוק; וכן בערך המוגן של שמירה של ביטחונה וריבונותה של מדינת ישראל.

לטענת ב"כ המאשימה, הנאשם ביצע את מעשיו על רקע לאומני תוך הסתננות מזויינת ובמטרה לפגוע בביטחון תושבי ישראל, והשתמש בסכין כדי לדקור את הנפגע, כשהוא מודע להיותו יהודי ותוך הבחנה כי לא היה עושה כן לשוטר ערבי. עוד הפנתה המאשימה לקביעה שבהכרעת הדין ולפיה הנאשם נכנס לישראל בהנחה כי י"רו בו, ושהדבר מחזק את המסקנה שהוא התכוון לעשות מעשה קיצוני שיוביל לכך.

ביחס לנסיבות ביצוע העבירה ביקשה ב"כ המאשימה ליתן משקל לכך שלא היתה התגרות מצד הנפגע, לכך שהעבירה בוצעה ללא השתייכות ארגונית מצד הנאשם כשהוא היוזם והמבצע, במאפיין של "פיגוע בודד" מסיבות לאומנית-אידיאולוגיות. בעניין זה טענה עוד ב"כ המאשימה כי החשש לפגיעה בחיי אדם וניסיון לרצח על רקע לאומני, כתוצאה מהסתננות מזויינת לשטחי מדינת ישראל, הוא חשש ממשי, ביתר שאת לאחר אירועי "השבת השחורה" ב- 7.10.2023. נטען כי במקרה שלפנינו יש לברך על כך שהאירוע הסתיים "רק" בניסיון רצח ופגיעת הנפגע ולא ברצח או אירוע רב נפגעים. עם זאת, עתרה ב"כ המאשימה ליתן משקל לנזק שהיה יכול להיגרם כתוצאה מביצוע העבירות, לרבות קיפוח חיי אדם וסיכון גם לחיילים ולרבש"צ הנוסף.

ב"כ המאשימה הפנתה לחוק הטרור ולתכליתו להחמיר בענישה על רקע גל פיגועי הטרור, וטענה כי מעבר לפגיעה בערכים המוגנים של העבירה של ניסיון רצח, יש להוסיף את הפגיעה בערכים של בטחון המדינה, שלום הציבור ושמירה על שגרת החיים; ועל כן מתחם הענישה ביחס לעבירה שבוצעה כמעשה טרור גבוה יותר, וזאת כדי לקדם את המאבק בטרור. ב"כ המאשימה הפנתה לפסיקה במקרים של מפגעי טרור שביצעו עבירות של ניסיון רצח באמצעות סכין, ועתרה לקבוע מתחם עונש הולם שינוע בין 20 ל- 25 שנות מאסר בפועל.

בתוך מתחם העונש ההולם טענה ב"כ המאשימה כי יש לשקול לחומרה את הצטיידות הנאשם בשתי סכינים, מארבו של הנאשם עד שמצא את טרפו ותקף אותו באכזריות. כמו גם את העובדה שהנאשם לא שעה להוראות החיילים גם לאחר מכן, וכן לשקול את העובדה שהנאשם ניהל את כל ההליך, וכי לא רק שלא לקח אחריות למעשיו, הוא גם לא סיפר כלל על האירוע במהלך עדותו, כאילו כלל לא אירע. לקולה טענה ב"כ המאשימה כי יש לשקול את הנזק הפיזי הקל שנגרם בפועל, הגם שהתוצאה היא בזכות תושייתו של הרבש"צ והגעת החיילים. עוד הסכימה ב"כ המאשימה כי יש לשקול לקולה את היעדר העבר הפלילי וכן את מצבו הקוגניטיבי של הנאשם ואת העובדה שהוא נורה על ידי חיילי צה"ל משלא שעה לבקשותיהם הרבות לעצור. על כן, עתרה ב"כ המאשימה לגזור את דינו של הנאשם באמצע מתחם העונש ההולם המבוקש על ידה. עוד התייחסה ב"כ המאשימה למפורט בתסקיר נפגע העבירה ועתרה להשית על הנאשם, בנוסף לעונש המאסר בפועל, מאסר על תנאי ממושך ופיצוי לנפגע.

תמצית טיעוני הסנגור לעונש

5. לטענת הסנגור במקרה שלפנינו מידת הפגיעה בערך החברתי המוגן של שמירה על גוף האדם הינה ברף נמוך, וזאת בשים לב לנסיבות ביצוע העבירה ובשים לב לכך שההכרעה התבססה על חזקת הכוונה ולא על ביטויי כוונה בפועל; והנזק שנגרם בפועל לנפגע מתמצה ב"שריטה" בזרת ידו של הנפגע וכן שריטה נוספת בבטן שלא ניתן הסבר לאופן שבו נגרמה. לגבי הפגיעה הנפשית טען הסנגור שיש לשקלה בפרופורציה הנכונה, בשים לב לכך שמדובר באיש ביטחון מיומן שזו עבודתו ולכך שדובר במפגש של שניות, ובשים לב למצב הכללי במדינה הכולל את הטרור, שהוא מהווה חוויה משותפת לכולם.

עוד טען הסניגור, כי לא נטען ולא הוכח שהנאשם תכנן מראש לבצע את העבירה של ניסיון רצח, וזאת גם אם ביצע את עבירת ההסתננות המזוינת, אלא עולה מהכרעת הדין כי הכוונה התגבשה בו באותו רגע בו הנפגע עצר וביקש ממנו להכנס לרכב.

ביחס לנסיבות שהביאו את הנאשם לביצוע העבירה ויכולתו להבין את אשר עשה, נטען כי יש לראות את הדברים כקרובים לסייג לאחריות הפלילית, וזאת בשים לב לעולה מחוות הדעת שהוגשה על ידי ההגנה, אשר פורטה גם בהכרעת הדין, וממנה עולה גם כי הנאשם מונמך קוגניטיבית.

לטענת הסנגור לא נמצא מקרה דומה בנסיבותיו בפסיקה שבו הורשע אדם בעבירה של ניסיון לרצח. הסנגור אבחן את פסקי הדין אשר הוגשו על ידי ב"כ המאשימה וטען כי אין לגזור גזירה שווה מהמקרים אליהם הפנתה המאשימה, אשר כוללים שימוש בנשק חם, או דקירות בעלות פוטנציאל נזק גבוה יותר. הסנגור הפנה לפסיקה מטעמו וביקש לקבוע את מתחם העונש ההולם בנסיבות שלפנינו, במתחם שנע בין 4 ל-7 שנות מאסר.

ביחס לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה הפנה הסנגור לגילו הצעיר של הנאשם, להיעדר עבר פלילי, וכן לחוות הדעת הפסיכיאטרית שהוגשה בעניינו של הנאשם [נ/4] וביקש ללמוד ממנה על נסיבותיו האישיות. לטענת הסנגור, העונש יפגע בנאשם ובבני משפחתו המתגוררים ברפיח, מהם הוא מנותק מספר שנים ואפילו אינו יודע מה מצבם היום בעקבות המלחמה. נטען כי בשל המוגבלות האישית של הנאשם והתנאים בהם הוא עצור, הוא מתקשה ליצור אינטראקציה עם עצורים אחרים ועם סביבתו, ויש לשקול את התנאים הללו ואת היותו תושב זר כנסיבה מקלה. בעניין זה הוסיף הסנגור והפנה לפסיקה המתייחסת לשקילת מצבו הנפשי והקוגניטיבי של הנאשם במסגרת שיקולי גזירת הדין בעניינו. עוד נטען שיש לשקול את העובדה שהנאשם היה מאושפז בעצמו לאחר שנורה במהלך האירוע. הסנגור ביקש שלא לזקוף לחובתו של הנאשם את ניהול ההליך, ולגזור את דינו באמצע מתחם העונש ההולם שלו עתר.

6. הנאשם פנה אף הוא לבית המשפט, סיפר כי הוא מבקש לבקר את הוריו ברפיח וכי הוא רוצה לצאת מהפרדה בה הוא נמצא כבר שנתיים.

הדין

7. העיקרון המנחה לגזירת דינו של נאשם, הקבוע בסעיף 40ב לחוק העונשין, הוא עיקרון ההלימה במסגרתו יש להבטיח קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ואשמו של הנאשם, ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו. לשם כך על בית המשפט להתחשב בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בהם; במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

מתחם העונש ההולם

8. הנאשם הסתנן לישראל, שלא במטרה לעבוד בה, כשהוא מזויין בשתי סכינים, ונכון לפגוע באזרח ממדינת ישראל, שאינה מדינתו, כל אזרח, ובוודאי אזרח יהודי; ובמפגש עם איש כוחות הבטחון ניסה לרצחו בשל היותו יהודי. הנאשם כשל במשימתו לרצוח את הנפגע אך ורק בשל תושייתו ואומץ לבו של הנפגע, אשר נאבק עמו, ובשל הגעתם למקום של החיילים והרבש"צ הנוסף אשר מנעו ממנו לאחר מכן להגיע לאחד מיישובי הנגב המערבי.

במעשיו, פגע הנאשם בערכים המוגנים המשמעותיים ביותר של קדושת חיי אדם, שלמות הגוף והנפש, כבוד האדם; ובהקשר של מעשה הטרור, אף בערכים המוגנים הרחבים יותר של בטחון המדינה, שלום הציבור, בטחון הציבור ותחושת הבטחון של הציבור ושגרת חייו. בעצם ההסתננות לישראל פגע הנאשם גם בערך המוגן של שמירה של גבולותיה של מדינת ישראל וזכותה לקבוע את הבאים בשעריה ובעצם היותו מזויין, פגע גם בבטחונה של המדינה וסיכן את הבטחון בגבולה.

העבירה הבסיסית של ניסיון לרצח, כעבירה בפני עצמה, נועדה להגן על קדושת החיים, ומכאן גם קביעת המחוקק את העונש המרבי של 20 שנות מאסר, ואף בית המשפט העליון העניק בכורה לשיקולי גמול והרתעה במסגרת ענישת אלו שמעשיהם מכוונים לגדיעת חיי אדם [וראו: ע"פ 7049/20 אלטורה נ' מדינת ישראל (26.6.2022), פסקה 37], וכפי שנפסק בע"פ 3879/21 סלומון נ' מדינת ישראל (10.8.2022):

"ברי כי חובתו של בית משפט זה לנהוג ביד קשה כלפי מבצעי עבירה הבאים לקפח חיי אדם - גם כאשר קרבן העבירה נותר בחיים..."

הדברים נכונים בוודאי כאשר ניסיון הרצח מכוון לפגיעה באנשי כוחות הבטחון על רקע לאומני ואידיאולוגי, וראו גם ע"פ 3764/22 אבו מדיעם נ' מדינת ישראל (20.12.2023):

"מעשיו של המערער חמורים עד מאד - ועל כך אין עוררין. מעשים אלו כיוונו לפגוע בחייהם של אנשי כוחות הביטחון ולזרוע הרס ופחד בקרב הציבור. את מבצעייהם של מעשים כאמור צריך להעניש ביד קשה - זאת במיוחד בשל רקעם הלאומני והאידיאולוגי ובשים לב לגל הטרור הגובה קורבנות רבים."

בשילוב הערכים המוגנים בהם פגע הנאשם, לאלמנט הטרור רכיב משמעותי בעצם החלטתו של הנאשם להסתנן

לישראל ולבצע את מעשיו. לעניין זה נפנה לדברי ההסבר להצעת חוק המאבק בטרור, התשע"ה- 2015 [ה"ח ממסלה 949, 1066] שם צויין כי **"עוצמת הפגיעה של הטרור באה לידי ביטוי בכך שמלבד הפגיעה הישירה שהוא מסב לחיי אדם ולשלמות הגוף, יוצר הטרור אפקט פסיכולוגי של פחד ותחושת איום בקרב הציבור כולו ומערער את שגרת חייו של הציבור לאורך זמן"**.

העבירה של מעשה טרור של ניסיון רצח, דהיינו שילוב של עבירת ניסיון הרצח הבסיסית שבסעיף 305(1) לחוק העונשין, ביחד עם סעיף 37 לחוק הטרור, מעניקה למעשה ניסיון הרצח מאפיינים אידיאולוגיים. השפעתו של מעשה שכזה חורגת מגבולות הקורבן הספציפי והיא ניכרת בפגיעה קשה בתחושת הבטחון בסביבתו ולכלל האוכלוסייה בישראל. משכך, קבע המחוקק להחמיר בענישה על עבירה המהווה מעשה טרור, **"זאת - בעיקר נוכח המניע האידיאולוגי שבבסיסו, ההישענות על שיתוף הפעולה האזרחי, וההשפעה והנזק שעבריינות זו גורמת לכלל האוכלוסייה בישראל"** [דברי הסבר להצעת חוק המאבק בטרור, שם, בעמ' 1104], וקבע את העונש המרבי בגין העבירה של מעשה טרור של ניסיון רצח על 25 שנות מאסר בפועל [ראו: ע"פ 7193/22 עיוויוי נ' מדינת ישראל (28.1.2024)].

וראו גם ע"פ 10111/16 יחיא נ' מדינת ישראל (15.2.2018), שם נפסק כי -

"המדובר בניסיון לרצוח אדם רק בשל היותו יהודי... רצח אידיאולוגי או ניסיון לרצח כזה פוגע לא רק בקורבן, אלא אף באושויות הדמוקרטיה. הוא מעלה את שנאת החינם בחברה לרף חדש - מהמסד עד הטפחות. האלימות מתפשטת והופכת למגוונת יותר. חברה חייבת להגן על עצמה ממעשים כאלה. כוונת העברין האידיאולוגי האלים ששואף לתוצאה קטלנית אינה מכוונת כלפי היחיד, אלא כלפי קבוצה שהקורבן הבודד נושא בעול... על בית המשפט לדבר בעניין זה בקול ברור, צלול ומחמיר."

בבסיס מעשי הטרור עומדת אידיאולוגיה רצחנית המקדשת את המוות ואף את המפגע עצמו. הדברים נכונים הן למעשי טרור מאורגנים והן למעשי טרור של "מפגע בודד", ואידיאולוגיה זו יש לגדוע ולמגר. משכך נפסק כי חוק הטרור משקף את רצון המחוקק במדיניות ענישה מחמירה בעבירות טרור, המבכרת ביתר שאת את שיקולי הגמול וההרתעה [ראו ע"פ 6245/22 מדינת ישראל נ' פלוני (8.11.2022)], וכי תפקידו של בית המשפט ליישם את החמרת הענישה שקבע המחוקק ולהתאים את מדיניות הענישה לרף הקבוע בחוק הטרור [ע"פ 8114/22 מדינת ישראל נ' ראזם (30.1.2023)]; וראו גם ע"פ 1466/20 מדינת ישראל נ' פלוני (22.7.2020)].

עוד ראו לעניין זה ע"פ 7367/18 כורד נ' מדינת ישראל (2.5.2019):

"העבירות בהן הורשע המערער הן עבירות של ניסיון לרצח על רקע לאומני, במטרה לפגוע בביטחון המדינה, שלגביהן נקבע כי לאור חומרתן ופוטנציאל הנזק הגלום בהן, לפרט ולציבור כאחד - יש לנקוט במדיניות ענישה מחמירה ביותר ולהטיל עונשים משמעותיים אשר יעבירו מסר חד משמעי ונוקב."

ספק רב אם יש בפסקי הדין עצמם כדי למגר את האידיאולוגיה הטרוריסטית הרצחנית, אולם אין בכך כדי לרפות את ידי בית המשפט מלבטא את עצמת הפגיעה בערכי קדושת החיים ובטחון הציבור ולתת בהם את סימני עקרון ההלימה שקבע המחוקק. משכך גם נפסק כי 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 [ע"פ 2826/15 עביד נ' מדינת ישראל (7.6.2016)].

העבירה הנוספת בה הורשע כאמור הנאשם היא זו של הסתננות מזויינת, שהיא חמורה משמעותית ביחס להסתננות הרגילה, והעונש המרבי הקבוע בצדה הוא 15 שנות מאסר בפועל, וזאת נוכח הסיכון הבטחוני הרב הגלום בעבירה זו הן לציבור והן לכוחות הבטחון [ראו: ע"פ 5746/06 **עבאס נגד מדינת ישראל** (31.7.2007)].

הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה

9. במסגרת שיקולי הענישה ובקביעת המתחם לעבירת הניסיון לרצח, יש לשקול את עוצמתו העבריינית של הניסיון לעבור עבירה ואת תוצאותיו, תוך התחשבות בשלב בו סוכל הניסיון [ע"פ 3764/22 **אבו מדיגם נ' מדינת ישראל** (20.12.2023); ע"פ 9560/17 **עויסאת נ' מדינת ישראל** (21.5.2020)], דהיינו האם מדובר בשלבים ראשוניים בלבד של הוצאת הניסיון לפועל, בטרם נפגע אדם, או האם כבר נגרמה בפועל פגיעה בשלמות גופו של אדם. עם זאת, יש להיזהר ממתן משקל יתר לעצם העובדה שהניסיון לא צלח, בוודאי באותם מקרים בהם אי הצלחתו של המפגע לא נבעה מכישלוננו שלו, אלא מגבורתם של אלו שמנעו ממנו מלבצע את זממו. נזכיר, כי בהקשר של מעשה טרור, גם בעצם הניסיון לפגע יש משום פגיעה בביטחון הציבור, פגיעה משמעותית בשגרת החיים של הציבור ובתחושת ביטחונו.

במקרה שלפנינו, הנאשם פעל לבדו, ללא שיוך ארגוני כלשהו, אולם כפי שנקבע בהכרעת הדין, אופן התנהלותו של הנאשם במהלך יום האירוע מלמד על תכנון, תושיה ופעולות מחושבות: הוא תכנן את ההסתננות המזויינת לישראל, הצטייד מבעוד מועד בשתי סכינים גדולות, מצא את הפרצה בגדר לעבור בה, התחבא במגדל עד החשיכה, המתין לשעת כושר עד להותרת השער פתוח על ידי החיילים, הלך לכיוון הכביש ולאחר מכן על הכביש לאזור היישובים, ואף ניסה להתחמק מהנפגע שאותו זיהה כשוטר. כל אחת מהפעולות הללו, ולבטח שילובן יחדיו היא פעולה מחושבת, למימוש כוונותיו של הנאשם, תושב שטח אויב עוין, בהסתננותו המזויינת לישראל, לכל הפחות לפגוע בישראלים שייקרו בדרכו, מתוך מניע לאומני, מדיני או אידיאולוגי.

במסגרת קביעת מתחם העונש ההולם, על בית המשפט לבחון גם את הנזק שנגרם כתוצאה מביצוע העבירה, ובענייננו אין חולק כי למרבה המזל נגרמה לנפגע פגיעה שהוגדרה כקלה, כאשר אף המאשימה סבורה כי יש לכך משקל לקולה בגזירת העונש. עם זאת, העובדה שלנפגע נגרם נזק פיזי לא חמור, אינה קשורה למעשיו או לשאיפותיו של הנאשם, אשר מצדו היה נחוש להרוג את הנפגע, אלא בעיקר לתושייתו הרבה של הנפגע שהצליח להדוף בתנועה אינסטינקטיבית, ולאחר מכן תוך כדי מאבק ממשי בנאשם, את הסכין שהונפה לעבר ראשו; וברי כי אם הנפגע עצמו לא היה פועל כך, עלולה התוצאה להיות קטלנית. כאמור, בשיקולי קביעת מתחם העונש ההולם יש לשקול גם את עוצמת הניסיון והשלב בו סוכל, ובענייננו, מעשי הנאשם הגיעו לשלב מתקדם של מימוש כוונתו לרצוח את הנפגע, וכפי שצינו בהכרעת הדין הוא היה נחוש בכוונתו לדקור את הנפגע בראשו, נאבק בו וניסה להתגבר עליו, ולא חדל ממעשיו עד שהנפגע הצליח להדוף אותו אל מחוץ לרכב.

יתרה מכך, בקביעת המתחם יש לשקול גם את הנזק הפוטנציאלי הרב שהיה צפוי מביצוע העבירה לו צלח הניסיון, וחומרת העונש שיש להטיל על הנאשם, אינה מושפעת אפוא רק מהתוצאות הפיסיולוגיות של מעשיו, אלא גם מפוטנציאל הנזק שהיה טמון בהם [ע"פ 6838/17 **מדינת ישראל נ' פלוני** (25.6.2018)]. גם העובדה שבשלב מסוים שלף הנאשם את הסכין השניה, לא רק שהיא מלמדת על כוונותיו של הנאשם לעשות בה שימוש, כפי שנקבע בהכרעת הדין, היא מוסיפה לעצמת הנזק שהיה צפוי מהמשך מעשיו של הנאשם, גם כלפי החיילים והרבש"צ הנוסף.

מעבר לנזק הפיסי שנגרם בפועל לנפגע, קיים נזק נפשי שאין להקל בו ראש, והוא מוצא ביטוי בתסקיר נפגע העבירה,

ממנו עולה כי החוויה המוחשית של סכנת חיים וחשיפה לפגיעות הותירה בנפגע נזק נפשי המשפיע עליו בתחומי חיי והתנהלותו היומיומית.

אנו מתקשים לקבל את טענת הסנגור שאין לתת משקל רב לנזק הנפשי רק בשל כך שמדובר באיש בטחון מיומן הפועל במדינה שבה הטרור הוא חוויה משותפת לכולם. קבלת טענה זו תביא להבחנה בין דם לדם, והקלה בעונשו של מי שמפגע דווקא בגורמי בטחון. אין לתת לכך יד, ויש להגן גם על גורמי הבטחון המופקדים על שמירת שלום הציבור ובטחונו. יתרה מכך, כעולה מתסקיר נפגע העבירה, דומה כי דווקא היותו של הנפגע איש בטחון, העצימה את הדיסוננס שבין תחושת הבטחון שחש עובר לאירוע והאמון ביכולתם של כוחות ואמצעי הבטחון באזור מגוריו לשמור על בטחונו, לבין תחושת חוסר האונים וסכנת המוות שחש בעת האירוע, והחמירה את הנזק הנפשי שנגרם לו.

זאת ועוד, ניסיון פגיעה באיש בטחון כשלעצמו מהווה נסיבה מחמירה, וכפי שנפסק, "על בתי המשפט לתת ביטוי לחומרה הרבה שיש בניסיון לפגוע באנשי כוחות הביטחון, וזאת באמצעות ענישה מחמירה אשר תרטיע מפגעים פוטנציאליים ותיתן ביטוי של ממש לעיקרון ההלימה. חשיבות זו מתחדדת גם לנוכח הניסיונות החוזרים והנשנים לפיגועים מסוג זה, אף בעצם ימים אלה" [ע"פ 2377/19 אפגאני נ' מדינת ישראל (22.5.2022)].

נזק נוסף שנגרם ממעשיו של הנאשם הוא נזק לקהילת האזור ולתחושת הבטחון הכוללת, ואף בכך אין להקל ראש. זוהי תכליתו של מעשה הטרור שהוא נועד לערער את בטחון המדינה ותושביה ובמטרה לעורר פחד או בהלה בציבור. ואכן, ידענו, כי כל מקרה שכזה, בוודאי אם מבצע הטרור מצליח לממש כוונותיו הזדוניות, אך גם במקרים בהם אינו מצליח, פוגע קשות בתחושת הבטחון של הציבור, בוודאי בסביבת ההתרחשות.

כאמור, טען הסנגור כי הנאשם מונמך קוגניטיבית וכי יש לראות את הנסיבות שהביאו אותו לביצוע מעשיו, כקרובים לסייג לאחריות הפלילית.

אכן, תיקון 113 לחוק העונשין קובע כי ניתן להתחשב במצבו הנפשי או השכלי של הנאשם כשיקול רלוונטי בקביעת מתחם העונש ההולם, והדברים באים לידי ביטוי בסעיפים 40ט(א)(6), (7) ו-(9) לחוק העונשין, העוסקים ביכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה, את הפסול שבמעשהו או את משמעות מעשהו; את יכולתו של הנאשם להימנע מהמעשה ומידת השליטה שלו על מעשהו ואת הקרבה לסייג לאחריות הפלילית; כל זאת ככל שבית המשפט סבור שהנסיבות מפחיתות את חומרת מעשה העבירה ואת אשמתו של הנאשם [סעיף 40א(ב) לחוק העונשין].

בהקשר זה נפסק, כי כדי להביא בחשבון את מצבו הנפשי של נאשם, לצורך הקלה מסוימת בעונשו, אין צורך לקבוע אם הנאשם חולה בהכרח במחלת נפש וכי לצורך גיבוש הנתונים בשלב גזר הדין, די בכך שיקבע כי הנאשם סובל מהפרעה נפשית משמעותית [ע"פ 4312/11 פלוני נ' מדינת ישראל (10.6.2013)]; ע"פ 1865/14 רונצוויג נ' מדינת ישראל (4.1.2016)]. עם זאת, כדי שלמצב הנפשי של הנאשם יהיה משקל משמעותי לקולה נדרש בית המשפט להתרשם כי **"למצב הנפשי היתה השפעה על יכולתו של הנאשם להבין את אשר הוא עושה, את הפסול שבמעשהו או את משמעות מעשהו [...]. יכולתו של הנאשם להימנע מהמעשה או מידת השליטה שלו על מעשהו [...]"** [ע"פ 2667/14 פלוני נ' מדינת ישראל (24.11.2014)].

בענייננו, לא עלתה טענה כי הנאשם חולה בנפשו (ואף אין חולק כי הנאשם נמצא אחראי למעשיו וכשיר לעמוד לדין ע"י הפסיכיאטר המחוזי), אלא הוגשה חוות דעת פסיכולוגית מטעם ההגנה (נ/4) לגבי מצבו הקוגניטיבי של הנאשם וההשפעה של כך על התנהגותו. כפי שפורט בהכרעת הדין, מומחה ההגנה התרשם כי תפקודו האינטלקטואלי הכללי

של הנאשם נמצא ברמה נמוכה התואמת מוגבלות שכלית התפתחותית, אך גם ציין כי יכולתו הקוגניטיבית גבוהה יותר מביצועיו; והנאשם תואר כחסר יציבות נפשית ובעל אישיות פשוטה וצייתנית, אשר יכול להיגרר ולהיות מנוצל על ידי אחרים, וכי **"במצב לחץ ומשבר עלול לסכן את עצמו ואת הסובבים... ולצד קשייו הקוגניטיביים שיקול דעתו יכול להיות מוטעה במצבים מורכבים"**. עם זאת, הנאשם נמצא אחראי באופן מלא למעשיו, ואף נקבע בהכרעת הדין כי הוא ניהל את משפטו באופן עירני, וכי אופן התנהלותו של הנאשם במהלך יום האירוע מלמד על תכנון, תושיה ופעולות מחושבות; וכי קשה ליישב את התנהלותו המחושבת של הנאשם לאורך האירוע עם מוגבלות קוגניטיבית או שכלית.

כפי שצוין בהכרעת הדין, החלטתו של הנאשם להניף את הסכין לראשו של הנפגע כדי להמיתו היתה החלטה מודעת ושקולה, לאחר שהנפגע ניסה למנוע מהנאשם להמשיך בדרכו, והנאשם חשש להיתפס בשלב זה, כשהוא מודע להיותו של הנפגע יהודי, ותוך הבחנה כי לא היה עושה זאת לשוטר ערבי.

נוכח כל האמור לא מצאנו כי יש בעובדה שמומחה ההגנה מצא את הנאשם כמונמך קוגניטיבית, כדי להציבו בקרבה לסייג לאחריות הפלילית או להשפיע על יכולתו להבין את משמעות מעשהו או להימנע מביצועו, שהרי לא הוצגה כל ראיה הקושרת בין מצבו הקוגניטיבי של הנאשם למעשיו במהלך האירוע; כך שאין באמור כדי להקל בקביעת מתחם העונש ההולם, ועל כן, נתונים אלו יישקלו במסגרת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה.

מדיניות הענישה הנוהגת

10. מדיניות הענישה בעבירה של מעשה טרור של ניסיון לרצח מגלמת את חומרת העבירה המשולבת. הפסיקה הנוהגת, אשר מהווה אחד השיקולים בקביעת מתחם העונש ההולם, נותנת ביטוי למנעד המעשים, בין היתר בשים לב לנזק שנגרם בפועל ולפוטנציאל הנזק בכל מקרה ומקרה.

בהיבט העקרוני של עבירת ניסיון הרצח, ניתן להפנות לע"פ 2418/17 **קוטינה נ' מדינת ישראל** (25.10.2018) שם נדון מערער שהורשע בעבירה של רצח ובעבירה נוספת של ניסיון לרצח בפיגוע דריסה, וזאת עוד לפני חקיקת חוק הטרור. המערער נדון לעונש מאסר עולם בגין עבירת הרצח, ועוד 20 שנות מאסר בגין העבירה של ניסיון לרצח. בעניין עבירת הניסיון לרצח נקבע כי המזל אשר מנע את "השלמת" מעשה העבירה, בא לידי ביטוי בעונש המרבי שקבע המחוקק לעבירה זו, אולם אין בכך כדי לקבוע שהמעשה עצמו אינו חמור; ובלשונו של בית המשפט העליון (כב' השופט י. שטיין) -

"המערער בהחלט ראוי לקבל את העונש המרבי של עשרים שנות מאסר כעונש מצטבר, לאחר שמבחינתו עשה את כל אשר תכנן לעשות כדי לרצוח את שירה יחד עם שלום. העובדה ששירה נשארה בחיים לאחר שנדרסה על ידי המערער באכזריות רבה היא בגדר נס. הישארותה בחיים היא מזלה, והמזל הזה פעל גם לטובת המערער, שהיה נדון למאסר עולם נוסף אילולא אותו מזל. עיקרון ההלימה, אשר קובע את דרכי הענישה בישראל מאז חקיקתו של תיקון 113 לחוק העונשין, אומר לנו, אפוא, ללא כחל וסרק, כי ניסיונו של המערער לרצוח את שירה על שיהודייה היא הינו חמור באותה מידה כמו עבירת רצח שהושלמה. חרף זאת... העונש המרבי שמחוקקנו ראה להטיל במקרים כגון זה שבפנינו הוא עשרים שנות מאסר, ולא מאסר עולם. באומרו זאת, נתן המחוקק גושפנקא לכך שמזלו של הקורבן ימתיק את עונשו של העבריין שמבחינתו שלו השלים את מעשה העבירה

אשר נועד לרצוח את הקורבן.

הצדדים הפנו אותנו, כל אחד מהם, לפסיקה מטעמו, כאשר שני הצדדים הפנו למקרים הכוללים עבירות של ניסיון לרצח, חלקן כמעשה טרור וחלקן בטרם חקיקת חוק הטרור. להלן נסקור מקצת המקרים שהוצגו על ידי הצדדים ומצאנו אנו, אשר יש בהם זיקה עובדתית למקרה שלפנינו:

בתפ"ח (ת"א) 34919-12-21 **מדינת ישראל נ' בני עודה** (29.3.2023) אליו הפנתה המאשימה, נדון נאשם שהודה והורשע בעבירה של מעשה טרור של ניסיון לרצח. הנאשם תושב הרשות הפלשתינית החליט לרצוח יהודים מתוך מניע לאומני-אידיאולוגי. הוא התחמש בסכין ונכנס לישראל דרך פרצה בגדר והגיע לתל-אביב. כשהבחין הנאשם בקרבן הולך עם משפחתו ברחוב בעיר, נצמד לגבו של הקרבן ודקר אותו בגב, בצוואר ובחזה, וגם לאחר מכן המשיך ודקר אותו וברח מהמקום. הצדדים הגיעו להסדר טיעון הכולל עונש מוסכם, אולם בית המשפט קבע בעצמו מתחם עונש הולם שבין 19 ל-24 שנות מאסר בפועל וגזר את דינו של הנאשם בהתאם להסדר הטיעון לעונש של 20 שנות מאסר בפועל. מקרה זה דומה במאפייניו למקרה שלפנינו, בשים לב לכניסה לישראל דרך פרצה בגדר, דקירות בסכין, הגם שהנזק הפיסי שנגרם בפועל רב יותר מכפי עניינו.

בתפ"ח (נצ') 66356-06-18 **מדינת ישראל נ' פלוני** (20.6.2022) אליו הפנתה המאשימה, נדון נאשם, תושב ג'נין, שהורשע בעבירות של מעשה טרור של ניסיון לרצח, הכנה לרצח בנסיבות של טרור, החזקת סכין וריבוי עבירות של כניסה לישראל שלא כדין. הנאשם, שנכנס ויצא מישראל שלא כדין במשך שנתיים, החליט לרצוח אדם יהודי דתי וצעיר ככל האפשר, הצטייד בסכין מטבח וסכין טפט בעלת להב נשלף אותם הסתיר במכנסיו, וכשהגיע לעיר עפולה והבחין בתלמידת אולפנא בתחנת אוטובוס, שלף את הסכין הגדולה שהייתה ברשותו, התקרב אליה מלפנים ודקר אותה באיזור הצוואר ועצם הבריה, ולאחר מכן עוד 8 פעמים נוספות. התלמידה פונתה לקבלת טיפול רפואי כשסכנת חיים נשקפת לה. הנאשם בינתיים נמלט ותוך כדי מרדף השוטרים אחריו שלף את הסכין השניה לעבר שוטרים ואיים באמצעותה עליהם. גם במקרה זה הנאשם הביא בחשבון את העובדה כי ייהרג על ידי השוטרים לאחר הדקירה והוא נעצר רק לאחר שנורה ברגלו. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם שנע בין 20 ל-26 שנות מאסר וגזר את דינו של הנאשם לעונש של 23 שנות מאסר בפועל. עונש זה אושר בבית המשפט העליון [ע"פ 5937/22 **פלוני נ' מדינת ישראל** (28.9.2023)]. מקרה זה חמור יותר מעניינו בהיבט של מיהות הקורבן ועוצמת התקיפות והחבלות שנגרמו בפועל.

בתפ"ח (י-ם) 59601-12-17 **מדינת ישראל נ' אבו אלקרעה** (18.9.2019) אליו הפנתה המאשימה, נדון נאשם תושב שכם שהורשע בעבירות של מעשה טרור של ניסיון לרצח ועבירה של כניסה לישראל שלא כדין. הנאשם החליט לבצע פיגוע בירושלים ולרצוח יהודים כדי "להגן על ירושלים ועל מסגד אלאקצא" ולהפוך ל"שהיד". ביום האירוע נפרד הנאשם מקרוביו טלפונית ורכש בחנות סכין מטבח באורך 11 ס"מ אותה הסליק במעילו, הגיע לירושלים, אך שם נדרש לבידוק והחליט להוציא את הפיגוע אל הפועל. לאחר שהבחין בחזותו היהודית של אחראי האבטחה, שלף הנאשם את הסכין ונעץ אותה בעוצמה בחזהו של המאבטח וברח מהמקום. לקרבן נגרם פצע דקירה בחזה הימני קדמי. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם שנע בין 20 ל-24 שנות מאסר בפועל וגזר את דינו של הנאשם לעונש של 22 שנות מאסר בפועל [ערעור שהוגש נדחה בהסכמה, ע"פ 3002/19]. מקרה זה דומה במאפייניו הליבה שלמקרה שלפנינו, אולם חמור יותר בשל התכנון המוקדם לבצע פיגוע, ובשל הפציעה שנגרמה בפועל, שחמורה יותר מעניינו.

בתפ"ח (מרכז-לוד) 52132-08-17 **מדינת ישראל נ' אבו עראם** (19.6.2018) שגם אליו הפנתה המאשימה, נדון נאשם תושב חברון שהורשע בעבירה של מעשה טרור של ניסיון לרצח. הנאשם החליט לבצע פיגוע דקירה, נכנס

לישראל ללא היתר כשהוא מצוייד במיכל גז פלפל, והתכוון להתנקש במעסיקו לשעבר. כשלא איתר אותו, נכנס למרכול וגנב סכין עם להב באורך של 15 ס"מ והסליקה במכנסיו. כשהבחין במרכול באחד מהעובדים הוציא הנאשם את הסכין ממכנסיו, הסתער על העובד ודקר אותו עם הסכין בצווארו, בחזהו, בבטנו ובראשו. הקורבן המשיך להיאבק פצוע בנאשם, והנאשם הוציא את גז הפלפל, ריסס את העובד וברח. הוא נלכד על ידי עוברי אורח ושוטרים. לקרבן נגרמו פציעות בצוואר, בחזה ובראש. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם שבין 18 ל- 25 שנות מאסר בפועל ודינו של הנאשם נגזר לעונש של 22 שנות מאסר בפועל. מקרה זה דומה במאפייניו למקרה שלפנינו, כשהפציעות בפועל חמורות יותר מהמקרה שלפנינו.

הסנגור הפנה למספר פסקי דין אולם לטעמנו הם אינם משקפים את מדיניות הענישה הנוהגת לנסיבות הדומות לענייננו:

בתפ"ח (ב"ש) 7117-01-15 **מדינת ישראל נ' אדני** (13.10.2016) אליו הפנה הסנגור, נדון עניינו של נאשם שהורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירות של ניסיון לרצח, חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, החזקת סכין ושיבוש מהלכי משפט. הנאשם, שפוטר על ידי הנפגע מעבודתו, החליט לרצחו, הגיע עם סכין יפנית, ביצע פעולות לשבש את היכולת להתחקות אחריו ובמפגש עם הנפגע אחז בו מאחור ושיסף את גרונו במטרה לגרום למותו, ולאחר שפצע אותו ברח. לנפגע נגרמו פגיעות עצביות בלתי הפיכות בפניו. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם שבין 8 ל-12 שנות מאסר וגזר את דינו של הנאשם לעונש של 8.5 שנות מאסר בפועל. הגם שמדובר במקרה חמור, הוא אינו דומה במאפייניו למקרה שלפנינו, אשר בוצע כמעשה טרור, תוך הסתננות מזויינת לישראל, כאשר עצם ההרשעה בעבירה של מעשה טרור מחמירה את העונש המרבי ומהווה שיקול משמעותי לחומרה בקביעת מתחם העונש ההולם.

פסיקה נוספת שהוגשה על ידי ההגנה אף היא אינה משקפת לטעמנו מקרים דומים, וזאת מאחר שהוצגו מקרים שונים מאד בנסיבותיהם של ניסיונות לרצח ממניע טרור שיוחסו למחבלים שירו טילים או ניסו לירות טילים בתוך עזה כנגד חיילים או מתוך עזה לעבר שטחי ישראל, וזאת ללא הסתננות לתחומי ישראל [תפ"ח (ב"ש) 6908-10-20 **מדינת ישראל נ' אבו דאהר** (15.9.2022); תפ"ח (ב"ש) 54962-08-15 **מדינת ישראל נ' עודה** (18.1.2018)], או מקרים של ניסיון לרצח בתקופה שקדמה לחקיקת חוק הטרור.

לצד הפסיקה שהוצגה על ידי הצדדים, מצאנו אנו פסיקה נוספת, שניתן להקיש ממנה לענייננו:

בע"פ 7193/22 **עיווי וואח' נ' מדינת ישראל** (28.1.2024) נדון עניינו של המערער, תושב מזרח ירושלים, שביחד עם אחר, קטין, הורשע בעבירה של מעשה טרור של ניסיון לרצח. שניהם נסעו ברכב כשהם מצוידים בסכין שנטל הקטין מביתו, כשהקטין נהג ברכב, וסמוך לחצות הגיעו לקרבת שער יפו בירושלים שם הבחינו בקרבנות, בעלי חזות יהודית חרדית, ודרסו אותם עם הרכב עד שנבלמו בעמוד תאורה. אחד הקרבנות הצליח להימלט מהזירה לאחר הפגיעה ואילו הקרבן האחר נחבט והוטח ארצה. השניים התקרבו אליו, והמערער אחז בסכין והניפו לעבר הקרבן אולם הוא הצליח להגן על עצמו, הניף את רגליו למעלה ועיקם את הסכין. לאחר מכן הכו השניים את הקרבן בכל חלקי גופו. רק לאחר קריאות לעזרה מהסובבים, הצליח הקרבן להימלט מהם והשניים ברחו מהמקום עם הרכב. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם שנע בין 15 ל-22 שנות מאסר בפועל, וגזר את דינו של המערער לעונש של 16 שנות מאסר בפועל. הערעור נדחה. מקרה זה חמור יותר מענייננו בהיבט של ההתארגנות, החבירה בצוותא, החבלות שנגרמו ופוטנציאל המסוכנות, אולם הוא אינו כולל את מאפייני עבירת ההסתננות.

בע"פ 9560/17 **עויסאת נ' מדינת ישראל** (21.5.2020) נדון עניינו של מערער, תושב ג'בל מוכבר, שהורשע בעבירות של ניסיון לרצח והחזקת סכין לאחר שגמלה בלבו ההחלטה למות מוות שהידים ולהוציא לפועל פיגוע דקירה ולזכות בתואר "שהיד". המערער הצטייד בסכין באורך 12 ס"מ, החביאה בשרוול מעילו, ובהגיעו ליעדו תצפת וחיפש אחר קרבן יהודי, אולם התנהגותו עוררה חשדם של עוברי אורח שהזמינו כוחות משטרה, ואלו הגיעו והשתלטו עליו. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם הנע בין 14 ל-18 שנים וגזר את עונשו של הנאשם לעונש של 16 שנות מאסר בפועל. בבית המשפט העליון הוקל עונשו של הנאשם בשל העדר הרשעות קודמות, והועמד על 14 שנות מאסר בפועל. המקרה שלפנינו חמור משמעותית, הן בשל ההסתננות המזויינת, תוך הצטיידות בשתי סכינים, והן בשל ההתנפלות על הנפגע ופציעתו בפועל, גם אם באופן קל, כשלעומת זאת השלב בו סוכל הניסיון בעניינו של המערער, הוא מוקדם, ולא כלל את הדקירה בפועל; ובנוסף הרשעתו של הנאשם שלפנינו גם בעבירה של מעשה טרור, שהיא כשלעצמה מהווה רכיב חומרה מיוחד.

בתפ"ח (י-ם) 703-01-17 **מדינת ישראל נ' אפגאני** (18.2.2019) נדון עניינה של נאשמת שהורשעה בעבירה של מעשה טרור של ניסיון לרצח, לאחר שניסתה לבצע פיגוע דקירה בירושלים כלפי שוטרי מג"ב. הנאשמת התקרבה אל השוטרים, הוציאה סכין מתיקה ועמדה להניף ידה לעבר השוטרים כדי לדקור אותם. כוונתה זו סוכלה עוד בטרם הצליחה להניף את ידה, בשל תגובתם המהירה של השוטרים שקפצו לאחור והניפו נשקיהם. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם שבין 14 ל-18 שנות מאסר וגזר את דינה של הנאשמת ל-15 שנות מאסר בפועל תוך התחשבות במצבה הנפשי שכלל גם דכאון. הערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין נדחה עקרונית תוך שבית המשפט העליון חזר על הצורך בהחמרת הענישה. עם זאת, עונשה של הנאשמת הוקל במעט ל-14 שנות מאסר בפועל בשל התפתחות רפואית שחלה אצלה בינתיים [ע"פ 2377/19 **אפגאני נ' מדינת ישראל** (22.5.2022)]. המקרה שלפנינו חמור יותר, בשים לב לשלב שבו סוכל הניסיון בעניינה של המערער, זאת לעומת המאבק שניהל הנאשם עם הנפגע בניסיון להוציא לפועל את כוונתו, תוצאות הפגיעה בפועל, ופוטנציאל הנזק.

בע"פ 3764/22 **אבו מדיעם נ' מדינת ישראל** (20.12.2023) נדון עניינו של מערער שהורשע בעבירות של מעשה טרור של ניסיון לרצח והחזקת סכין. המערער החליט להוציא לפועל פיגוע דקירה נגד איש מכוחות הביטחון הישראליים בשטחי מסגד אלאקצא שבהר הבית בירושלים, ולאחריו למות מות קדושים. בהליכתו בעיר העתיקה בירושלים, לעבר מסגד אלאקצא, הוא עורר את חשדם של השוטרים שעצרו אותו ותפסו אצלו סכין יפנית ומברג. בית המשפט שהרשיעו קבע מתחם עונש הולם שנע בין 13 ל-19 שנות מאסר בפועל, וגזר את דינו לעונש של 14 שנות מאסר בפועל. בבית המשפט העליון הוקל עונשו של המערער ל-12.5 שנות מאסר בפועל, וזאת בשים לב לשלב בו סוכל הניסיון, כשהמעשים טרם הבשילו לכדי סיכון מיידי וממשי לחיי אדם, ומשום שמעשיו של המערער לא היו מונעים באופן בלעדי ממניעים לאומניים ואידיאולוגיים, אלא גם מהמצב הנפשי הקשה בו היה שרוי, והוא אף נטל אחריות והביע חרטה במהלך הדיון בערעור. המקרה שלפנינו חמור יותר משמעותית, בשל מאפייני ההסתננות המזויינת לישראל, גודל הסכינים בהם הצטייד הנאשם, השלב המתקדם של הניסיון והמאבק של הנאשם בנפגע לשם הוצאתה לפועל של כוונתו לרצוח את הנפגע.

קביעת מתחם העונש ההולם

11. נזכיר, כי מדיניות הענישה הנוהגת היא רק אחד השיקולים בקביעת מתחם העונש ההולם. כאמור בהכרעת הדין, חוק הטרור נועד ליתן כלים להתמודדות עם תופעת הטרור, כתופעה המסכנת את בטחון מדינת ישראל, תושביה וסדרי השלטון בה. התפיסה המבוטאת בחוק הטרור היא של החמרה בענישה, גם למעשי טרור של יחידים, בשל עקרון

הגמול [ע"פ 1466/20 **מדינת ישראל נ' פלוני** (22.7.2020)]; וראו גם ע"פ 6894/22 **אסכאפי נ' מדינת ישראל** (15.8.2023)]. גם ההסתננות המזויינת נתפסת כבעלת חומרה ייחודית רבה נוכח הסיכון הבטחוני הרב הגלום בעבירה זו [ראו ע"פ 5746/06 **עבאס נגד מדינת ישראל** (31.7.2007)]. השילוב של הסתננות מזויינת עם נכונות לבצע מעשה קיצוני, לרבות על רקע לאומני, ובהמשך אף מעשה טרור של ניסיון לרצח של יהודי מתוך מניע אידיאולוגי-לאומני, מגלם בחובו מסוכנות רבה. הפסיקה בשנים האחרונות בעבירות של מעשה טרור של ניסיון לרצח היא פסיקה מחמירה, בין היתר בשים לב למצוות המחוקק להחמיר בעבירות של מעשה טרור וכן כמענה למציאות הבטחונית, והכל תוך העדפת שיקולי הגמול.

הפגיעה בערכים המוגנים היא פגיעה משמעותית ובאה לידי ביטוי בנחישותו של הנאשם להביא למותו של הנפגע בשל היותו יהודי, וזאת לאחר הסתננותו המזויינת לישראל תוך נכונות לפגוע באזרח מאזרחי המדינה; כאשר רק מאבקו של הנפגע ולאחר מכן פעולתם של החיילים והרבש"צ הנוסף מנעה את הצלחת רצונו של הנאשם לפגע. לטעמנו, יש לתת משקל לפוטנציאל הקטלני שהיה למעשיו של הנאשם, עת נאבק הנאשם עם הנפגע לשם הגשמת רצונו במותו. בשים לב לכל האמור, לרף הענישה העולה מהפסיקה, והמגמה להחמיר בעבירות טרור, גם של יחידים, ובוודאי כלפי אלו המסתננים לישראל במטרה לבצע פיגוע, אנו קובעים כי מתחם העונש ההולם בעניינו של הנאשם דנן **נע בין 18 ל- 22 שנות מאסר בפועל**, וזאת לצד ענישה נלווית.

הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה

12. הנאשם, תושב רפיח כבן 27 ללא עבר פלילי, והוא עצור מאז המקרה כעצור בטחוני.

כפי שנפסק, במקרים של מעשי טרור, יש לשקול את הנסיבות האישיות של העושה באופן מוגבל. על כן, ניתן דעתנו במידה מסוימת בתוך המתחם שקבענו לעיל, לעברו הנקי של הנאשם, לגילו הצעיר יחסית, למצבו הסוציאקונומי הנתון ולעובדה שהוא נפצע מירי במהלך האירוע. נדגיש, כי איננו מקבלים את עתירת הסנגור להקל בעונשו של הנאשם רק מעצם הניתוק ממשפחתו. אכן, הפסיקה נתנה לעובדה זו משקל במקרים מסוימים, אולם כאשר הנאשם הסתנן לישראל כדי לבצע עבירת טרור, הרחק ממשפחתו, היא זה בלתי ראוי לתת לעובדה זו דווקא משקל לקולה בעת גזירת דינו.

נסיבה נוספת, שגם התביעה הסכימה שיש לתת לה משקל לקולה, נעוצה במצבו המנטלי של הנאשם, כפי שהובא בחוות הדעת הפסיכולוגית מטעמו, והקושי שמצב זה יוצר בהתמודדותו של הנאשם עם תנאי כליאתו; כאשר יש לעניין זה משקל על השפעת עונש המאסר על הנאשם הספציפי שבפנינו.

בנוסף, יש לשקול את העובדה כי הנאשם לא נטל אחריות ולא הביע חרטה על מעשיו. אמנם אין להחמיר עמו אך בשל כך שכפר וניהל את משפטו, אולם הוא אינו זכאי להקלה שתינתן לאלו הנוטלים אחריות וחוסכים בזמן שיפוטי ובעיקר בצורך להעיד את נפגע העבירה.

יש לשקול לחומרה את הצורך בהרתעת הרבים ואף בהרתעת הנאשם עצמו מביצוע עבירות נוספות דומות, שיקולים אשר יש להם משקל מיוחד בעבירות בטחוניות אשר בוצעו על רקע אידיאולוגי; וגם בהקשר זה יש לתת משקל להעדר נטילת האחריות והבעת החרטה מצד הנאשם. בהקשר להרתעה נפסק (אגב דיון בעבירת ההסתננות), כי יש לתת משקל למצב הבטחוני שיכול להיחשב כנסיבה לחומרה המצדיקה הענקת משקל לרכיב ההרתעה [השוו: ע"פ 7716/14 **אבו סעיפאן נ' מדינת ישראל** (27.4.2015)]. בענייננו, מעשי הנאשם בוצעו בסמוך לאחר מבצע "שומר החומות", תקופה של מתיחות בטחונית משמעותית בעיקר בגבול עם עזה, ובמצב דברים זה יש לתת משקל נכבד

לשיקולי הרתעת הרבים והיחיד; על אחת כמה וכמה בימים אלו, בהם המתיחות הבטחונית החריפה עד לכדי מלחמה בעזה.

לאחר ששקלנו את כל הנימוקים לקולה ולחומרה החלטנו להעמיד את עונשו של הנאשם במחצית המתחם שקבענו לעיל.

בנוסף, מצאנו לפסוק פיצוי הולם לנפגע, אשר נדרש כמענה לתמונת הנזק החמורה העולה מתסקיר נפגע העבירה, וכהכרה בנזקו של הנפגע וזכותו לשקם את חייו. בהקשר זה כידוע, מצבו הכלכלי של הנאשם אינו שיקול בקביעת גובה הפיצוי.

סוף דבר

13. נוכח כל האמור, אנו דנים את הנאשם לעונשים הבאים:

(א) מאסר בפועל למשך 20 שנים, שיימנו מיום מעצרו.

(ב) מאסר על תנאי למשך 12 חודשים, שלא יעבור כל עבירה בה הורשע או כל עבירת אלימות מסוג פשע, וזאת בתוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר.

(ג) פיצוי בסך ₪ 50,000 לנפגע.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום.

ניתן היום, כ"ח אדר ב' תשפ"ד, 07 אפריל 2024, במעמד הצדדים.

גילת שלו, שופטת אב"ד

דינה כהן, שופטת

איתי ברסלר-גוון, שופט