



ע"פ 6406/23 - מדינת ישראל נ' מועתז חג' מחמוד

בית המשפט העליון

ע"פ 6406/23

לפני:

כבוד השופט דוד מינץ
כבוד השופט עופר גרוסקופף
כבוד השופט יחיאל כשר

המערערת:
נגד

מדינת ישראל

המשיבים:

1. מועתז חג' מחמוד
2. בלאל ג'עברי
ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי
בירושלים (השופט א' סלע), מיום 12.6.2023,
בת"פ 14373-03-22
כ"ד בניסן התשפ"ד (2.5.2024)

תאריך ישיבה:
בשם המערערת:
בשם המשיב 1:

עו"ד מוסטפא יחיא

בשים המשיב 2:

עו"ד מוחמד מחמוד

פסק-דין

השופט יחיאל כשר:

לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (השופט א' סלע), מיום 12.6.2023, בת"פ 14373-03-22, במסגרתו הושטו על המשיב 1, מועתז חג' מחמוד (להלן: חג' מחמוד), 48 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית; ועל המשיב 2, בלאל ג'עברי (להלן: ג'עברי), הוטלו 60 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית.

רקע הדברים

1. ביום 8.1.2023, הורשעו המשיבים, על פי הודאתם, בעובדות כתב אישום מתוקן שהגישה המערערת כנגדם, במסגרת הסדר טיעון שנכרת בין הצדדים. על פי עובדות כתב האישום המתוקן בו הודו המשיבים, בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, החליטו המשיבים, יחד עם מעורבים נוספים, לבצע פעולות כנגד טל ישובייב (להלן: המתלונן), המתגורר יחד עם משפחתו בשכונת שיח ג'ראח בירושלים, בה מתגוררים גם המשיבים. זאת, ממניע לאומני, גזעני ואידיאולוגי, ובשל גישתו של המתלונן כלפי תושבי השכונה הערבים. בתוך כך, חברי החוליה נהגו להיפגש בשכונת שיח ג'ראח כדי לתאם ביניהם פעולות שכללו יידוי בקבוקי תבערה לעבר בית המגורים של המתלונן והצתה של רכבו.

2. בכתב האישום בו הורשעו המתלוננים, הוצגו האישומים בסדר כרונולוגי הפוך (קרי, האירוע האחרון בזמן צוין באישום הראשון, והאירוע הראשון בזמן צוין באישום האחרון). כך, על פי עובדות האישום הראשון, ביום 10.2.2022 החליטו המשיבים, יחד עם חבר חוליה נוסף, שהיה במועד הרלוונטי קטין (להלן: מ'), ליידות בקבוקי תבערה לעבר בית מגוריו של המתלונן וזאת ממניע גזעני. לצורך ביצוע החלטתם, רכשו הנ"ל דלק. בסמוך לשעה 20:00 התקשר חג' מחמוד אל אדם בשם ג'מאל חוסייני (להלן: חוסייני), ואמר לו כי בכוונתו ליידות בקבוקי תבערה לעבר ביתו של המתלונן יחד עם ג'אברי ועם מ'. חג' מחמוד ביקש מחוסייני שיסייע לשלושה בכך שישאיר את דלת ביתו פתוחה, כך שהשלושה יוכלו להימלט אל עבר ביתו מיד לאחר יידוי בקבוקי התבערה, וחוסייני הסכים לבקשה זו.

בהמשך לכך, בסמוך לשעה 22:30, נפגשו חג' מחמוד, ג'אברי ומ' בבית נטוש הסמוך לבית המתלונן, לאחר שוידאו כי המתלונן עזב את ביתו. השלושה הצטיידו בדלק שרכשו, בבקבוקי זכוכית ובחתיכות בד, וכל אחד מהם הכין בקבוק תבערה אחד. לאחר שהכינו את בקבוקי התבערה, השלושה צעדו לכיוון בית המתלונן כשהם רעולי פנים ומצוידים בבקבוקי התבערה. כאשר ג'אברי ומ' הגיעו למרחק של מטרים בודדים מהבית, יידה כל אחד מהם את בקבוק התבערה שהיה בידו לעבר ביתו של המתלונן, ואילו חג' מחמוד יידה את בקבוק התבערה שהיה בידו לעבר ביתו של המתלונן, ממרחק של כ-10 מטרים.

כתוצאה ממעשיהם של השלושה ביתו של המתלונן הוצת ונשרף כליל.

בגין מעורבותם באירוע זה הורשעו המשיבים בעבירת הצתה לפי סעיף 488(א) רישא לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); עבירת יצור נשק לפי סעיף 44(ב2) לחוק העונשין; ועבירת היזק בזדון ממניע גזעני לפי סעיף 448(א) רישא בצירוף סעיף 144 לחוק העונשין.

3. האירוע השני שנכלל בכתב האישום המתוקן, יוחס לג'אברי בלבד. על פי עובדות האישום השני, בתחילת חודש ינואר 2022, קשר ג'אברי קשר עם אדם אחר שזהותו אינה ידועה למערערת (להלן: האחר), ליידות בקבוקי תבערה לעבר ביתו של המתלונן, וזאת ממניע לאומני ואידיאולוגי. לצורך

הוצאת התכנית אל הפועל הצטיידו השניים בבקבוקי תבערה וצעדו לכיוון ביתו של המתלונן. כאשר הגיעו עד למרחק קצר מהבית, ג'אברי והאחר יידו את בקבוקי התבערה אל עבר הבית ונמלטו מהמקום. כתוצאה ממעשיהם, כוסה הקיר החיצוני של הבית בפיח שריפה, ובגינת הבית נשרפו שקע חשמל וכבל של תאורה.

בגין מעורבותו באירוע זה, הורשע ג'אברי בעבירת מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(2) לחוק העונשין; שתי עבירות פעולה בנשק למטרות טרור לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 (להלן: חוק המאבק בטרור), בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין; ועבירת ניסיון היזק בזדון ממניע גזעני לפי סעיף 448(א) רישא בצירוף סעיף 144 לחוק העונשין.

4. על פי עובדות האישום השלישי שנכלל בכתב האישום המתוקן, ביום 12.12.2021 החליטו המשיבים להצית את רכבו של המתלונן, שחנה בסמוך לביתו, וזאת ממניע גזעני. לצורך ביצוע תכניתם, הצטיידו המשיבים באבנים, בטינר ובמצית, וצעדו לעבר הרכב בעודם רעולי פנים. כאשר הגיעו המשיבים לרכב, זרק חג' מוחמד אבן על השמשה האחורית של הרכב כך שזו נשברה, ואילו ג'אברי שפך את תכולת בקבוק הטינר לרכב והציתו באמצעות המצית. מיד לאחר מכן נמלטו המשיבים מהמקום. כתוצאה ממעשיהם של המשיבים, הרכב בער ונשרף כליל.

בגין מעורבותם באירוע זה הורשעו המשיבים בעבירת הצתה לפי סעיף 488(א) רישא לחוק העונשין; ובעבירת חבלה במזיד לרכב, ממניע גזעני, לפי סעיף 413 בצירוף סעיפים 29 ו-144 לחוק העונשין.

5. על פי עובדות האישום הרביעי שנכלל בכתב האישום המתוקן, ביום 22.11.2021 קשרו המשיבים קשר עם יזן אל חוסייני (להלן: אל חוסייני) ועם אדם אחר, ליידות בקבוקי תבערה לעבר ביתו של המתלונן, ממניע לאומני ואידיאולוגי. לשם מימוש התכנית, הביאו הארבעה בקבוק טינר מביתו של ג'אברי לצורך הכנת בקבוקי תבערה. בסמוך לשעה 20:00, הארבעה נפגשו בבית נטוש הסמוך לביתו של המתלונן, והכינו בקבוקי תבערה. בהמשך, לאחר שהכנת בקבוקי התבערה נסתיימה, צעדו הארבעה לכיוון ביתו של המתלונן כאשר הם רעולי פנים, וכאשר הגיעו למרחק של מטרים ספורים מהבית יידה כל אחד מהם בקבוק תבערה לעבר הבית. בקבוקי התבערה לא התלקחו, והמתלונן, אשר שהה באותה עת בבית עם משפחתו, יצא וכיבה את בקבוקי התבערה הבווערים בגינתו.

בגין מעורבותם באירוע זה הורשעו המשיבים בעבירת מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(2) לחוק העונשין; שתי עבירות פעולה בנשק למטרות טרור לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין; ועבירת ניסיון היזק בזדון ממניע גזעני לפי סעיף 448(א) רישא בצירוף סעיף 144 לחוק העונשין.

6. גם באישום החמישי שנכלל בכתב האישום המתוקן, הואשם ג'אברי בלבד. על פי עובדות אישום זה, במועד מסוים עובר ליום 19.7.2020, החליט ג'אברי, אשר היה קטין באותה עת, לייזות בקבוקי תבערה לעבר בית מגוריו של המתלונן יחד עם שני אחרים, וזאת ממניע לאומני ואידיאולוגי. במועד הסמוך ליום 19.7.2020, אשר אינו ידוע במדויק למערערת, נפגשו השלושה בבית נטוש בסמוך לביתו של המתלונן, והכינו שלושה בקבוקי תבערה. לאחר שנסתיימה הכנת בקבוקי התבערה, צעדו השלושה לכיוון ביתו של המתלונן כאשר הם רעולי פנים, וכאשר הגיעו למרחק מטרים ספורים מהבית, יידה כל אחד מהם את בקבוק התבערה שהיה בידו ונמלט מהמקום. כתוצאה מהשלכת בקבוקי התבערה נגרם נזק לגדר הבית.

בגין מעורבותו באירוע זה הורשע ג'אברי בעבירת מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(2) לחוק העונשין; שתי עבירות פעולה בנשק למטרות טרור לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור בצירוף סעיף 29 לחוק העונשין; ועבירת ניסיון היזק בזדון ממניע גזעני לפי סעיף 448(א) רישא בצירוף סעיף 144 לחוק העונשין.

7. לאחר שהורשעו המשיבים בעבירות שיוחסו להם בכתב האישום המתוקן, ועובר לדיון בטיעונים לעונש, הגיש שירות המבחן תסקירים בעניינם.

בתסקיר שהוגש בעניינו, צוין כי חג' מוחמד נשר מלימודיו בגיל 16 בשל הצורך לסייע בפרנסת משפחתו. כמו כן, צוין כי לחג' מוחמד אין הרשעות קודמות. אשר לחלקו בעבירות בהן הורשע, צוין כי חג' מוחמד אישר שפעל עם חבריו מתוך רצון לפגוע במתלונן, אך טען כי הרקע לכך הינו יחסו של המתלונן כלפיו וכלפי בני משפחתו וחבריו, אשר בא לידי ביטוי, בין היתר, בחבלה בצמיגי מכוניותיהם על רקע גזעני, ושלל כי מעשיו נעשו ממניע לאומני. עוד צוין כי חג' מוחמד טען כי רצה לפגוע רק ברכושו של המתלונן, אף שלא ידע להסביר את השלכת בקבוקי התבערה לעבר ביתו של המתלונן כאשר המתלונן ומשפחתו שוהים בו. עוד צוין בתסקיר בעניינו של חג' מוחמד כי הובעה מצדו אך חרטה פורמלית על מעשיו, להבדיל מביטוי אמפטיה או הבנה של חומרת מעשיו והשלכותיהם האפשריות. בתוך כך, שירות המבחן המליץ להטיל על חג' מוחמד עונש מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה, כגורם מרתיע.

בתסקיר שהוגש בעניינו של ג'אברי, צוין כי הרקע המשפחתי והכלכלי שלו מורכב וכי אף הוא נשר מלימודיו בגיל צעיר. כמו כן, צוין כי אף לג'אברי אין הרשעות קודמות. באשר לחלקו בעבירות בהן הורשע, בתסקיר צוין כי ג'אברי טען אף הוא כי מעשיו היו תגובה להתנהלותו של המתלונן, ושלל כל כוונה לפגיעה ישירה בגופו של המתלונן כמו גם את הטענה שמעשיו נבעו ממניעים אידיאולוגיים לאומניים או גזעניים. צוין כי ג'אברי הביע חרטה וצער על התנהלותו. עם זאת, צוין כי בשלב זה של חייו ג'אברי מתקשה לגלות יכולת להתבוננות פנימית על המניעים העומדים ברקע לביצוע העבירות. על רקע זה, המליץ שירות המבחן על הטלת מאסר בפועל ועל הטלת מאסר מותנה כגורם מרתיע נוסף.

8. נוסף לתסקירים בעניינם של המשיבים, הוגש גם תסקיר נפגע עבירה. בתסקיר זה צוין כי כתוצאה מחוויית המפגש של המתלונן ובני משפחתו, עקב מעשיהם של המשיבים, עם איום מוחשי על חייהם, סובלים הם מהשלכות נפשיות ורגשיות עמוקות וארוכות טווח.

9. ביום 15.5.2023 התקיים בבית המשפט קמא דיון בו נשמעו טיעונים לעונש. במסגרת דיון זה טענה באת כוח המערערת כי לשיטתה, חרף הדמיון בין האישומים השונים שנכללו בכתב האישום המתוקן בו הורשעו המשיבים, נוכח התכנון הנפרד של כל אחד מהם, והשותפים השונים בכל אחד מהם, יש לקבוע מתחם נפרד לכל אישום. בתוך כך, באת כוח המערערת עתרה לקביעת מתחם ענישה שנע בין 3-6 שנות מאסר לכל אחד מהאישומים הראשון, השני והרביעי; מתחם שנע בין 2-4 שנות מאסר לאישום השלישי; ועונש של שתי שנות מאסר ביחס לאישום החמישי.

אשר לקביעת העונש בתוך המתחם, באת כוח המערערת טענה כי מחד גיסא, יש להתחשב בכך שהמשיבים הינם צעירים ללא עבר פלילי, אשר הודו במיוחס להם; אולם מאידך גיסא, מהתסקירים בעניינם עולה כי נטילת האחריות מצדם אינה מלאה (במיוחד ביחס לחג' מוחמד), וכי יש להתחשב גם בשיקולי הרתעה. על רקע זה, נטען כי יש למקם את העונשים בחלקו התחתון של המתחם, אך לא בתחתיתו ממש, ולהטיל על חג' מוחמד עונש של 6 וחצי שנות מאסר בפועל לצד ענישה נלווית, ועל ג'אברי עונש של 9 שנות מאסר בפועל לצד ענישה נלווית.

באי כוחם של המשיבים טענו, מנגד, כי יש לקבוע מתחם ענישה אחד ביחס לכל האישומים. כך, בא כוחו של חג' מוחמד טען כי יש לקבוע למרשו מתחם ענישה הנע בין 3-6 שנות מאסר, ואילו בא כוחו של ג'אברין טען כי יש להטיל על מרשו עונש אשר אינו עולה על 40 חודשי מאסר. אשר לקביעת העונש בתוך המתחם, באי כוחם של המשיבים טענו כי על בית המשפט ליתן את הדעת לנסיבות ביצוע העבירה ובהן לטענה כי המעשים נעשו על רקע התנכלויות חוזרות ונשנות מצדו של המתלונן, וכן לנסיבותיהם האישיות של המשיבים, ובכלל זה גילם הצעיר והיותם נעדרי עבר פלילי.

כמו כן, במהלך דיון זה נשמע דברם של המשיבים, ושניהם הביעו חרטה על מעשיהם.

10. ביום 16.6.2023 ניתן גזר דינו של בית המשפט קמא (השופט א' סלע). לאחר שסקר את האישומים בהם הורשעו המשיבים, את המלצות שירות המבחן לגביהם ואת טענות הצדדים, עמד בית המשפט קמא על חומרת העבירות בהן הורשעו המשיבים. בית המשפט קמא ציין כי העבירות בהן הורשעו המערערים הפכו זה מכבר ל-"מכת מדינה", המסכנת את שלום הציבור ומחייבת ענישה שיש בה להרתיע הן את המבצע עצמו, הן עבריינים בכוח. בית המשפט קמא הוסיף כי ישנה חומרת יתרה, נוספת ורבה, בביצוע עבירות אלו על רקע לאומני. זאת, שכן: "פגיעה בבני אדם וברכושם מתוך שנאה הנובעת רק מהשתייכותם לקבוצת אוכלוסייה מסוימת, מלבד מה שיש בה להטיל פחד ובהלה בציבור,

היא מסכנת את מרקם החיים בחברה דמוקרטית". בתוך כך, בית המשפט קמא התייחס לטענת המשיבים כי הרקע למעשיהם הינו בגישתו של המתלונן כלפי תושבי השכונה הערבים, אך ציין כי לגישתו יש לתת לעניין זה משקל מועט, שכן בכתב האישום בו הורשעו המערערים צוין כי המניע הראשון והעיקרי למעשיהם הוא לאומני, גזעני ואידיאולוגי.

אשר לשאלה האם יש לקבוע מתחם אחד לכל האישומים או מתחם נפרד לכל אישום, בית המשפט קמא קבע כי בשאלה זו דעתו היא כדעת באי כוחם של המשיבים. בית המשפט קמא הטעים כי מדובר במסכת עבריינית אחת, ובמעשים המקיימים ביניהם "קשר הדוק", שכן המעשים כולם בוצעו נגד המתלונן ורכושו, כאשר המעשים נושא האישומים הראשון עד הרביעי בוצעו על פני תקופה של פחות משלושה חודשים, והמעשים נושא האישום החמישי, אף שבוצעו במועד מוקדם יותר, בוצעו על רקע אותן נסיבות כמו שאר המעשים.

בהמשך לכך, בית המשפט קמא התייחס לנסיבות ביצוע העבירות, וציין את התכנון המוקפד שקדם לביצוען ואת העובדה שהמשיבים יכלו לחדול ממעשיהם לאחר כל אחד מהאירועים, אך בחרו דווקא להסלים את מעשיהם, עד שבאירוע האחרון נשרף כליל ביתו של המתלונן. על רקע זה, ולאחר שסקר את הפסיקה הנוהגת ביחס לעבירות במקרים שנסיבותיהם דומות, קבע בית המשפט קמא מתחם הנע בין 4-7 שנות מאסר ביחס למעשיו של חג' מוחמד, ומתחם הנע בין 5-8 שנות מאסר ביחס למעשיו של ג'אברי.

אשר לקביעת עונשם של המשיבים בתוך המתחם, בית המשפט קמא עמד על כך ששני המשיבים הינם צעירים הנעדרים עבר פלילי, וכי העבירות בוצעו על ידם בהיותם על סף בגירות, כאשר את העבירות נושא האישום החמישי ביצע ג'אברי בהיותו קטין. עוד ציין בית המשפט קמא, ביחס לג'אברי, כי בקביעת עונשו יש להתחשב ברקע המשפחתי והכלכלי המורכב שבו גדל, כמתואר בתסקיר שנערך בעניינו. בית המשפט קמא הוסיף וציין כי יש ליתן את הדעת גם לכך שהמשיבים הודו במיוחס להם. נוסף לכך, צוין כי מהתסקירים בעניינם עולה כי לא לקחו "אחריות שלמה" למעשיהם, בפרט בכל הנוגע למניע, אך כי כיום שניהם מכירים בפסול שבמעשיהם וכי הם ציינו בפני בית המשפט כי הם לא יחזרו עליהם. על בסיס כלל הנסיבות המפורטות לעיל, קבע בית המשפט קמא כי יש לגזור את עונשם של המשיבים בתחתית המתחמים.

על בסיס האמור גזר בית המשפט קמא עונש על חג' מוחמד עונש של 48 חודשי מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו (13.2.2022); 4 חודשי מאסר שלא ירוצו אלא אם כן חג' מוחמד יעבור עבירת הצתה או אלימות בתקופה של שנתיים מיום שחרורו מאסר; 6 חודשי מאסר שלא ירוצו אלא אם כן חג' מוחמד יעבור עבירת נשק בתקופה של שנתיים מיום שחרורו ממאסר; 9 חודשי מאסר שלא ירוצו אלא אם כן חג' מוחמד יעבור עבירה לפי חוק המאבק בטרור בתקופה של שנתיים מיום שחרורו; פיצויים בסך של

12,000 ש"ח למתלונן; וקנס בסך של 2,000 ש"ח.

על ג'אברי גזר בית המשפט קמא עונש של 60 חודשי מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו (16.2.2022); 4 חודשי מאסר שלא ירוצו אלא אם כן ג'אברי יעבור עבירת הצתה או אלימות בתקופה של שנתיים מיום שחרורו מאסר; 6 חודשי מאסר שלא ירוצו אלא אם כן ג'אברי יעבור עבירת נשק בתקופה של שנתיים מיום שחרורו ממאסר; 9 חודשי מאסר שלא ירוצו אלא אם כן ג'אברי יעבור עבירה לפי חוק המאבק בטרור בתקופה של שנתיים מיום שחרורו; פיצויים בסך של 12,000 ש"ח למתלונן; וקנס בסך של 3,000 ש"ח.

על גזר דינו של בית המשפט קמא הגישה המערערת את הערעור שבפנינו.

תמצית טענות הצדדים בערעור

11. בערעורה, טוענת המערערת כי העונש שקבע בית המשפט קמא הוא מקל מדי ואינו משקף נכונה את חומרת המעשים שבהם הורשעו המשיבים, את ריבויים ואת החזרתיות שבביצועם. המערערת מטעימה כי העבירות בהן הורשעו המשיבים נעברו לאחר תכנון והכנה, עניין אשר היה על בית המשפט קמא ליתן לו משקל בקביעת עונשם של המשיבים. היבט נוסף אשר לגישת המערערת לא ניתן לו משקל מספק בקביעת עונשם של המשיבים, מצוי בעובדה כי העבירות בוצעו בחבורה. כמו כן, לשיטת המערערת, היה על בית המשפט קמא ליתן משקל כבד יותר לריבוי מעשיהם של המשיבים, לעובדה כי מעשיהם הלכו והסלימו עם הזמן, ולסיכון שהיה טמון במעשי המשיבים לפגוע לא רק ברכושו של המתלונן, אלא גם בגופו וחיייו כמו גם בגופם ובחיהם של בני משפחתו. נוסף לאמור לעיל, המערערת טוענת כי אף שבית המשפט קמא ציין את החומרה המיוחדת הקיימת בביצוע העבירות בהן הורשעו המערערים ממניעים לאומניים, אידיאולוגיים וגזעניים, לא ניתן לעניין זה משקל מספק בקביעת העונשים.

לצורך תמיכה בטענתה כי העונשים שהוטלו על המשיבים הינם מקלים יתר על המידה, הפנתה המערערת למספר פסקי דין, אשר לשיטתה מלמדים כי העונשים שהוטלו על המשיבים דומים לעונשים שהוטלו בנסיבות בהן בוצע אירוע אחד של השלכת בקבוקי תבערה או הצתה. על כן, לטענתה, בנסיבות דנן היה על בית המשפט קמא לקבוע עונשים כבדים יותר, נוכח ריבוי המעשים בהם הורשעו המשיבים.

12. בתשובה לערעור, הגיש בא כוחו של חג' מוחמד תגובה קצרה בכתב, בה טען כי לשיטתו אין מקום להתערב בגזר הדין, תוך שסמך ידיו על נימוקיו של בית המשפט קמא. נוסף לכך, בא כוחו של חג'

מוחמד הפנה למספר פסקי דין המלמדים, לשיטתו, על כך שהמתחמים והעונשים שנקבעו על ידי בית המשפט קמא, אינם מקלים עם המשיבים, בפרט נוכח טענתם כי מעשיהם בוצעו, בין היתר, על רקע התנכלויותיו של המתלונן לתושביה הערבים של שכונת שיח ג'ראח.

13. ביום 2.5.2024 התקיים בפנינו דיון בערעור. במסגרת דיון זה שב בא כוחה של המערערת על הטענות שבכתב, תוך שהפנה לפסיקה נוספת ממנה ניתן ללמוד, לטענתו, כי העונש שהוטל על המשיבים חורג לקולה מהענישה הנוהגת בנסיבות דומות. בא כוחו של חג' מוחמד חזר אף הוא על טענותיו הכתובות, והוסיף כי לשיטתו ככל שקיים פער בין העונשים שהוטלו במקרים דומים לבין זה שהוטל על מרשו, מקורו בכך שבדנן בבסיס מעשיו של חג' מוחמד עמדה גם התנהלותו של המתלונן כלפי תושבי השכונה הערבים, לצד המניע הגזעני והאידיאולוגי. בא כוחו של ג'אברי הצטרף לטענות בא כוחו של חג' מוחמד, וטען אף הוא כי יש ליתן משקל להתנהלותו של המתלונן בגזירת עונשם של המשיבים.

דיון והכרעה

14. לאחר עיון בגזר הדין של בית המשפט קמא, בהודעת הערעור ובתשובתו הכתובה של חג' מוחמד לה, ולאחר שמיעת טיעוני הצדדים בעל פה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל וכך אציע לחבריי שייעשה.

15. כידוע, הלכה היא כי ערכאת הערעור אינה נוהגת להתערב בעונש שנגזר על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים שבהם ניכרת חריגה קיצונית ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים או כאשר נפלה על פני הדברים טעות מהותית ובולטת בגזר הדין (ע"פ 3245/23 מדינת ישראל נ' מאדי, פסקה 10 לפסק דינו של השופט י' אלרון (1.10.2023) (להלן: עניין מאדי); ע"פ 8114/22 מדינת ישראל נ' ראזם, פסקה 17 לפסק דינו של השופט י' אלרון (30.1.2023); ע"פ 3708/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 לפסק דינו של השופט ד' מינץ (13.7.2021) (להלן: ע"פ 3708/21)). לדעתי, המקרה דנן נמנה על אותם חריגים המצדיקים את התערבותנו, שכן העונשים שגזר בית המשפט על המשיבים חורגים במידה ניכרת ממדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים.

16. על החומרה הרבה של העבירות בהן הורשעו המערערים, עמד בית משפט זה לא פעם ולא פעמיים (ראו, מיני רבים: עניין מאדי, פסקה 12 לפסק דינו של השופט י' אלרון; ע"פ 3708/21, פסקה 13 לפסק דינו של חברי השופט ד' מינץ; ע"פ 3511/17 מדינת ישראל נ' אבו ריא, פסקה 15 לפסק דינו של השופט ד' מינץ (17.9.2017)). יפים לעניין זה דבריו של השופט י' עמית בע"פ 4311/12 סורי

נ' מדינת ישראל (8.11.2012), אשר ציין כי:

"רבות נכתב ונאמר אודות חומרתה היתרה של עבירת ההצתה, שתחילתה ידועה 'ואחריתה מי ישורנה', שכן מנהגה של האש להתפשט מבלי יכולת שליטה תוך גרימת נזקים ואף סיכון חיי אדם [...]. הצתה נתפסת כעבירה חמורה, לא רק בשל הסכנה האינהרנטית הטבועה בה, אלא גם בשל המסר העברייני האלים העולה ממנה, מסר שיש בו כדי להטיל אימה ופחד ולפגוע בתחושת הביטחון האישי של הציבור [...]. לא בכדי קבע המחוקק את העונש המרבי על עבירה זו ל-15 שנות מאסר, אף במקרים בהם לא היתה כל כוונה לפגוע בנכס ציבורי או בבני אדם" (שם, פסקה 3).

17. בענייננו, לחומרה הנובעת ממהות העבירות אותן ביצעו המשיבים, מתווספת חומרה הנובעת מנסיבות ביצוען, הכוללות תכנון מוקדם, פעולה בחבורה וחזרה עקבית על ביצוע העבירות תוך הסלמתן, עד להשגת ייעדן הסופי - שריפתם של בית מגוריו של המתלונן ושל רכבו. כמו כן, צודקת המערערת בטענתה כי העובדה שמעשיהם של המשיבים בוצעו מתוך מניע לאומני-אידיאולוגי וגזעני, יש בה כדי להוות נסיבה המצדיקה להחמיר בעונשם (ראו, למשל: ע"פ 901/22 מדינת ישראל נ' אסווד, פסקה 8 לפסק דינו של השופט ע' פוגלמן (24.2.2022)).

18. על רקע החומרה היתרה הגלומה בביצוע עבירות מהסוג בהן הורשעו המשיבים, ובפרט כאשר הן מבוצעות ממניע לאומני-אידיאולוגי וגזעני, עיין במדיניות הענישה הנוהגת בפסיקה מלמדת כי העונשים שהוטלו על המשיבים אכן דומים יותר, כטענת המערערת, לעונשים שהוטלו על מי שהורשע בביצוע אירוע אחד או שניים של יידוי בקבוקי תבערה, ולא בשלושה (חג' מוחמד) או בחמישה אירועים שכאלו (ג'אברי), כפי שהוא המקרה ביחס למשיבים בדנן (ראו והשוו: ע"פ 3708/21; עניין מאדי; ע"פ 4400/13 עבאסי נ' מדינת ישראל (3.2.2014); ע"פ 1466/20 מדינת ישראל נ' פלוני (22.7.2020); ע"פ 1925/23 מדינת ישראל נ' אבו הדוואן (7.8.2023)).

המשיבים ביקשו לאבחן את הפסיקה המוזכרת לעיל מעניינם, בטענתם כי ברקע המעשים שביצעו עומדת גם התנהלותו של המתלונן, אשר נהג להתנכל לתושבי שכונת שיח ג'ראח הערבים. ברם, עיין בכתב האישום המתוקן, בו הודו המשיבים, מגלה כי נכתבו בו, לעניין המניע למעשי המשיבים, הדברים הבאים: "...וזאת בשל היותו יהודי המתגורר באותו שכונה בה מתגוררים הנאשמים. בנוסף, בשל גישתו של טל יושבייב [המתלונן - י' כ'] כלפי תושבי השכונה הערבים" (שם, בסעיף 1 לחלק הכללי). המשיבים גם הודו והורשעו בעבירות הכוללות מרכיבים של מניע גזעני ומטרות טרור. משכך, טענותיהם המבקשות לסטות מהאמור אינן יכולות להועיל להם (השוו לעניין מאדי, בפסקה 11 לפסק דינו של השופט י' אלרון).

19. על רקע האמור לעיל, סבורני כי העונשים שהטיל בית המשפט קמא על המערערים חורגים במידה ניכרת, לקולה, ממדיניות הענישה הנוהגת. לשיטתי, העונשים שביקשה המערערת מבית המשפט קמא

להטיל על המשיבים - 6.5 שנות מאסר בפועל לחג' מוחמד ו-9 שנות מאסר בפועל לג'אברי - קרובים יותר לעונשים ההולמים את מעשיהם.

ברם, כידוע, הלכה היא כי ערכאת הערעור לא תמצה את הדין בבואה להחמיר בעונשו של נאשם (ראו, למשל: ע"פ 2812/23 ג'אבר נ' מדינת ישראל, פסקה 33 לפסק דיני (18.8.2024)). על כן, אציע לחבריי כי נעמיד את עונשו של חג' מוחמד על 5 שנות מאסר בפועל (חלף 4 שנות המאסר בפועל שהטיל עליו בית המשפט קמא), ואת עונשו של ג'אברי נעמיד על 6 שנות מאסר בפועל (חלף 5 שנות המאסר בפועל שהטיל עליו בית המשפט קמא), תוך שנותיר את יתר מרכיבי גזר דינו של בית המשפט קמא על כנם.



יחיאל כשר
שופט

השופט דוד מינץ:

אני מסכים.



דוד מינץ
שופט

השופט עופר גרוסקופף:

אני מסכים.

צ. גרוסקופף

עופר גרוסקופף
שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' כשר.

יחיאל כשר

יחיאל כשר
שופט

צ. גרוסקופף

עופר גרוסקופף
שופט

ניתן היום, י"א חשוון
תשפ"ה (12 נובמבר
2024).

דוד מינץ

דוד מינץ
שופט