

## ע"פ 2090/22 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 2090/22

לפני: כבוד המשנה לנשיאה ע' פוגלמן  
כבוד השופטת י' וילנר  
כבוד השופטת ג' כנפי-שטייניץ

המערערת: מדינת ישראל

נגד

המשיב: פלוני

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים  
(השופטת ח'מאק-קלמנוביץ) בת"פ 29756-05-21  
שניתן ביום 10.2.2022

תאריך הישיבה: י"ז באייר התשפ"ב (18.5.2022)

בשם המערערת: עו"ד יאיר חמודות

בשם המשיב: עו"ד נאיל זחאלקה

**פסק-דין**

השופטת ג' כנפי-שטייניץ:

לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי לנוער בירושלים (השופטת ח'מאק-קלמנוביץ) מיום 10.2.2022 בת"פ 21-05-29756, בגדרו הושת על המשיב עונש של 15 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו, לצד עונשים נלווים.

הערעור מופנה נגד קולת העונש שנגזר על המשיב.

כתב האישום וההליך לפני בית המשפט המחוזי

1. המשיב, יליד שנת 2004, הורשע, על יסוד הודאתו בכתב אישום מתוקן, ובמסגרת הסדר טיעון, בעבירות הבאות: פעולה בנשק למטרות טרור, עבירה לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 (להלן: חוק המאבק בטרור) ומעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה לפי סעיף 329(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 בצירוף סעיף 37 לחוק המאבק בטרור. הסדר הטיעון לא כלל הסכמה לענין העונש.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 9.5.2021 בשעות הלילה, קשר המשיב קשר עם אחרים ליידות בקבוקי תבערה לעבר עמדת משטרה הסמוכה למעבר שועפט (להלן: הפילבוקס) וזאת מתוך מניע לאומני-אידאולוגי.

המשיב הצטייד ברעלת פנים שחורה, ובשעה 2:45 הגיע עם אחרים שזהותם אינה ידועה (להלן: האחרים), בסמוך לעמדת הפילבוקס כשכולם רעולי פנים ונושאים עמם בקבוקי תבערה. האחרים יידו מספר בקבוקי תבערה אשר התנפצו על הכביש והחלו לבעור.

תוך כדי יידוי בקבוקי התבערה, יצאו מהפילבוקס שלושה שוטרים והחלו לרדוף אחרי המשיב והאחרים. המתפרעים, ובהם המשיב, שהופתעו מהופעת השוטרים, השליכו לעברם, ממרחק של כ-10 מטרים, בקבוק תבערה נוסף שנפל בסמוך לשוטרים באופן שסיכן את חייהם בצורה ממשית.

3. לקראת מתן גזר הדין, הוגש גיליון הרשעותיו הקודמות של המשיב, ממנו נלמד כי למשיב הרשעות קודמות בשורה של עבירות, בהן השתתפות בהתפרעות וניסיון לתקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, בגינן נשא שתי תקופות מאסר. כן הוגש בעניינו תסקיר שירות מבחן בו תואר הרקע האישי והמשפחתי שלו. מהתסקיר עלה כי המשיב הודה באופן חלקי בלבד בביצוע העבירות ונטה לצמצם את חלקו בביצוען. שירות המבחן התרשם כי המשיב רואה את עצמו כקורבן ואינו מביע חרטה על מעשיו. בשל העובדה שהמשיב לא עבר הליך טיפולי משמעותי, ובשל מעורבותו החוזרת ונשנית בעבירות פליליות, נמנע שירות המבחן ממתן המלצה טיפולית בעניינו.

4. בגזר הדין הרשיע בית המשפט המחוזי את המשיב בעבירות בהן הודה וזאת לנוכח חומרתן ובשל עברו הפלילי.

בבואו לגזור את הדין, עמד בית המשפט המחוזי על חומרתן של העבירות שיוחסו למשיב ועל הסיכון הנשקף

מהן. בית המשפט ציין כי יידוי בקבוקי תבערה פוגע במישרין בערך של קדושת חיי אדם, וכי יידויים מתוך כוונה לפגוע בשוטרים ואנשי ביטחון, כמו גם הרקע האידיאולוגי של המעשים, פוגעים גם בסדר הציבורי. באשר לנסיבות עניינו של המשיב, זקף בית המשפט לזכותו את הודאתו בכתב האישום המתוקן, החיסכון בזמן שיפוטי ונטילת האחריות למעשים שביצע. לחובתו זקף את הרשעותיו הקודמות בעבירות ממין העניין, ואת ביצוע המעשים אף שריצה בעבר שתי תקופות מאסר. עוד נתן משקל לכך שהמשיב הוא קטין אך קרוב לגיל הבגרות. בית המשפט המחוזי קבע כי נראה שהמשיב "בחר בשלב זה של חייו בדרך שאינה דרך הישר והטוב", וכי לנוכח גילו ועברו הפלילי, יש לגזור עליו עונש הקרוב לעונשם של בגירים.

לאור שיקולים אלה, גזר בית המשפט המחוזי על המשיב את העונשים הבאים: 15 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו; 6 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירות הצתה, תקיפת שוטר, או ניסיון לעבור עבירות אלו או כל עבירה לפי חוק המאבק בטרור; וקנס בסך 2,500 ₪.

#### טענות הצדדים

5. על גזר דין זה הוגש ערעור המדינה על קולת העונש. לטענת המערערת העונש שנגזר על המשיב אינו הולם את חומרת המעשים שביצע, את פוטנציאל הנזק שעלול היה להיגרם אם בקבוק התבערה היה פוגע באחד השוטרים ואת מעורבותו החוזרת ונשנית של המשיב בעבירות חמורות ומסכנות חיים ברף חומרה ההולך ומסלים. כן טוענת המערערת כי שגה בית המשפט המחוזי בכך שלא נתן ביטוי לתכנון שקדם למעשים, המלמד על החלטה מודעת לפגוע בשוטרים, ולהצטיידות מראש בבקבוקי תבערה וברעלת פנים. אף לא ניתן משקל מספיק לעובדה שגם לאחר פעולת יידוי בקבוקי התבערה לעבר העמדה, נשאר המשיב במקום ויידה, יחד עם אחרים, מטווח קצר, בקבוק תבערה נוסף לעבר השוטרים. עוד נטען כי גזר הדין אינו נותן ביטוי להחמרת הענישה אשר מתחייבת מהוראות חוק המאבק בטרור. לטענת המערערת שגה בית המשפט המחוזי גם בכך שלא נתן משקל ראוי לכך שהמשיב לא הורתע מהעונשים שנגזרו עליו בעבר ומעשיו אף הסלימו עם הזמן. על יסוד האמור, ביקשה המדינה להחמיר בעונשו של המשיב באופן משמעותי.

6. מנגד, סמך בא-כוח המשיב ידו על גזר דינו של בית המשפט המחוזי. בא-כוח המשיב טען בדיון שהתקיים לפנינו כי המשיב עצמו לא יידה בקבוק תבערה וכי הרשעתו מקורה בביצוע בצוותא, וגם יידוי בקבוק התבערה הנוסף נעשה מכוח החלטה ספונטנית של מי משותפיו לעבירה. עוד טען כי העונש שהוטל על המשיב ראוי ומאוזן, כי הוא מתיישב עם הפסיקה הנוהגת בשים לב לנסיבות המקרה, גילו של המשיב וחלקו בביצוע העבירות, וכי מכל מקום, אין מדובר בחריגה מהעונש ההולם המצדיקה את התערבותו של בית משפט זה.

7. לקראת הדיון בערעור הובא לעיונו תסקיר משלים מטעם שירות המבחן. עיון בתסקיר מעלה, כי שירות המבחן התרשם שלא חל שינוי בהתייחסותו של המשיב למעורבותו בעבירות וכי הוא ממשיך לצמצם את אחריותו לביצוען. לצד זאת צוין, כי הוא מביע צער כנה על מעורבותו בהן וכי הוא ממוקד ברצונו לסיים את תקופת מאסרו ולנהל חיים תקינים.

#### דיון והכרעה

8. לאחר עיון בגזר דינו של בית המשפט המחוזי, ולאחר שמיעת טענות הצדדים בדיון שהתקיים לפנינו, באנו לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל.

9. כידוע, אין ערכאת הערעור נוטה למצות את הדין עם הנאשם, ואין היא נוהגת להתערב בעונש שהוטל על-ידי הערכאה הדיונית, אלא בנסיבות בהן גזר הדין מגלה סטייה ניכרת ממדיניות הענישה הנוהגת או במקרים חריגים שבהם נפלה טעות מהותית בגזר הדין (ראו: ע"פ 5262/21 אבו סבילה נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (16.5.2022); ע"פ 8172/21 חג'אזי נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (15.5.2022); ע"פ 126/22 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 10 (27.4.2022)).

עניינו של המשיב נמנה עם אותם מקרים המצדיקים את התערבותה של ערכאת הערעור, שכן העונש שנגזר על המשיב, איננו מבטא כראוי את חומרת העבירות בהן הורשעוואת רצף הרשעותיו בעבירות ביטחוניות.

10. המשיב, שהיה קטין בעת ביצוע העבירות, הורשע בנשיאת נשק לשם ביצוע מעשה טרור, וכן בניסיון לפגוע באדם בנשק מסוכן בכוונה לגרום לו מום או חבלה חמורה, והכל מתוך מניע לאומני-אידיאולוגי.

בית משפט זה עמד לא פעם על החומרה היתרה הטמונה בעבירות של השלכת בקבוקי תבערה לעבר כוחות הביטחון, הנעשות על רקע אידיאולוגי. עבירות אלו מציבות סכנה ישירה לחיי אדם, ועלולות להוביל לפגיעות ממשיות בגוף וברכוש. בהתאם, נקבע כי בעבירות אלו יש לנקוט במדיניות ענישה מחמירה תוך מתן משקל ממשי לשיקולי הרתעה (ראו: ע"פ 3708/21 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (13.7.2021)). ענישה מחמירה כזו, השמה את הדגש על הפן ההרתעתי, מתחייבת גם מהרשעתו של המשיב ב"מעשה טרור" כהגדרתו בחוק המאבק בטרור. חוק זה מורה כי "העובר עבירה שהיא מעשה טרור [...] דינו – כפל העונש הקבוע לאותה עבירה אך לא יותר מ-25 שנים" (ראו: סעיף 37(א) לחוק המאבק בטרור; ע"פ 1466/20 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקאות 11-13 (22.7.2020); ע"פ 1465/20 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 11 (19.3.2020) (להלן: עניין פלוני)).

11. בעניינו, העונש שנגזר על המשיב אינו נותן ביטוי הולם לחומרה היתרה הטמונה במעשיו כפי שתוארו בכתב האישום, להחמרת הענישה המתחייבת מהוראות חוק המאבק בטרור ואף לא לנסיבותיו הפרטניות של המשיב.

כזכור, מדובר באירוע מתוכנן ומאורגן, שבוצע בחבורה, רעולת פנים, שיידתה בקבוקי תבערה לעבר עמדת משטרה. גם יציאת השוטרים מן העמדה, לא הרתיעה את החבורה שהוסיפה ויידתה בקבוק תבערה נוסף לעברם, מטווח קצר, תוך סיכון חיי השוטרים. ביצוע המעשים בחבורה, והרשעתו של המשיב מכוח ביצוע בצוותא, בנסיבות עניינו, אינה נסיבה המקלה עם המשיב כטענתו, אלא נסיבה המחמירה עמו, בשים לב לתכנון המוקדם של האירוע. חומרת המעשים, כמו גם פוטנציאל הנזק הגלום בהתלקחות בקבוק תבערה, שאך במקרה לא הסתיים בפגיעה שבגוף, מחייבת התייחסות מחמירה גם בענינים של קטינים (ראו: עניין פלוני בפסקה 12; ע"פ 3702/15 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (28.9.2014); ע"פ 262/06 פלוני נ' מדינת ישראל (6.7.2006)).

זאת ועוד. על אף גילו הצעיר, מדובר בהרשעתו השלישית של המשיב בעבירות דומות. כך, בשנת 2019 הורשע

המשיב בעבירות של השתתפות בהתפרעות וניסיון לתקיפת שוטר בנסיבות מחמירות והוטלו עליו 100 ימי מאסר בפועל. בשנת 2020 הורשע המשיב שוב בהשתתפות בהתפרעות ובניסיון לתקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, והפעם הוטל עליו עונש של חמישה חודשי מאסר בפועל. באותו מקרה הוסיף בית המשפט והפעיל עונש מאסר על תנאי שהושת על המשיב בגזר הדין הקודם כך שבסך-הכול חויב המשיב לשאת בעונש של 9 חודשי מאסר בפועל. עיננו הרואות שעל אף הרשעותיו מן העבר ונשיאת שני עונשי מאסר קודמים, לא נרתע המשיב מלשוב ולבצע עבירות נגד כוחות הביטחון, ואף הוסיף והסלים את פעילותו. ריבוי ההרשעות ותכיפותן מעידים עליו, כפי שציין בית המשפט המחוזי, כי מעשיו האחרונים אינם נובעים ממעידה מקרית אלא הם פרי בחירה חוזרת ונשנית.

12. כלל הנסיבות המחמירות כפי שפורטו לעיל, ובמיוחד עברו הפלילי הרלוונטי של המשיב, מחייב גזירת עונש החמור במידה משמעותית מזה שנגזר עליו על-ידי בית המשפט המחוזי.

אשר על כן, ובשים לב לכלל של אי-מיצוי הדין, אציע לחבריי לקבל את הערעור ולהעמיד את עונש המאסר בפועל שיוטל על המשיב על 25 חודשים, חלף 15 החודשים שנגזרו עליו בבית המשפט המחוזי, בניכוי ימי מעצרו. יתר רכיבי גזר הדין יותרו על כנם.

ש ו פ ט ת

המשנה לנשיאה ע' פוגלמן:

אני מסכים.

המשנה לנשיאה

השופטת י' וילנר:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת ג' כנפי-שטייניץ.

ניתן היום, כ"ח באייר התשפ"ב (29.5.2022).

שופטת

שופטת

המשנה לנשיאה

---