



## ת"פ 236/10/13 - מדינת ישראל נגד בועז אלברט, חנוך אלברט - בעצמו, מתניה גבריאלי בעצמו

בית משפט השלום בכפר סבא

ת"פ 236-10-13 מדינת ישראל נ' אלברט ואח'

בפני כבוד השופטת מרב גרינברג

מדינת ישראל  
בעניין:

המאשימה ע"י ב"כ גב' עדי בורשטיין, מתמחה

נגד

1. בועז אלברט

2. חנוך אלברט - בעצמו ע"י ב"כ עו"ד אורן שפקמן

3. מתניה גבריאלי בעצמו ע"י ב"כ עו"ד עמית פרנטי

הנאשמים

גזר דין - נאשמים 2 ו-3

### רקע כללי

1. הנאשמים הורשעו על יסוד הודאתם בעובדות כתב האישום מתוקן במסגרת הסדר טיעון, בעבירות **היזק לרכוש במזיד מתוך מניע גזעני** - עבירה לפי סעיף 452+144 לחוק העונשין התשל"ז - 1977; **ניסיון תקיפה סתם מתוך מניע גזעני** - עבירה לפי סעיף 379 וסעיף 25 ביחד עם סעיף 144' לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "החוק").

2. **כנטען בכתב האישום**, ביום 30.4.13, זמן קצר לאחר שנודע דבר הרצחו של תושב היישוב בו מתגוררים הנאשמים, בצמת תפוח, ע"י מחבל, התקהלו בצומת יצהר מספר אנשים שזהותם אינה ידועה למאשימה והחלו ליידות אבנים לעבר כלי רכב פלסטינים שעברו במקום.

באותה עת יצא אוטובוס בעל לוחית זיהוי פלסטינית (להלן: "האוטובוס") מהכפר X לכיוון שכם וג'נין, כשהוא מסיע תלמידות פלסטיניות בגילאי 13-14 במסגרת טיול בית ספרי, כשלפניו נסע אוטובוס נוסף שהסיע אף הוא תלמידות. בנסיבות אלו, הגיעו האוטובוסים לאזור צומת יצהר ונרגמו ע"י בני הקבוצה. בתגובה עזב האוטובוס הראשון את הצומת והאוטובוס השני נותר במקום.

3. בעוד שהאוטובוס עומד ורב שמשותיו מנופצות, התקרבו הנאשמים דן ונאשם 1, אחיו של נאשם 2, בצוותא חדא, לעברו במרחק שניתן היה להבחין כי רוב נוסעיו הן קטינות, וכשבידיהם אבנים גדולות אותן החלו לידות לעבר האוטובוס ונוסעיו. בהמשך, נשכב הנאשם מתחת לגלגלי האוטובוס, על מנת למנוע ממנו לנסוע. השוטר טמנו שנכח במקום, ניגש אל הנאשם וביקש ממנו לעזוב, והנאשם בתגובה השיב לו "אני לא יוצא, תעצרו את הערבים במקום

עמוד 1

אותי". משהתנגד להתפנות, נאלצו מספר שוטרים לאחוז בו ולהזיזו. את מעשיהם ביצעו הנאשמים כשפניהם רעולות והם לבושים בחולצות עליהם כיתוב "יהודים ננצח".

4. בתחילה, כפרו הנאשמים כולם במיוחס להם ונשמעו עדויות רב עדי התביעה. בשלהי פרשת התביעה, הגיעו הצדדים להסדר טיעון בעניינם של הנאשמים דן, לפיו כתב האישום יתוקן לקולא, הנאשמים יודו בו ויורשעו. באשר לעונש הצהירה המאשימה שתטען לגבי נאשם 2 לעונש ראוי של 3 חודשי מאסר שיכול שירוצו בדרך של עבודות שירות וענישה נלווית. לגבי נאשם 3 סוכם כי תטען למאסר בן חודשיים שניתן לריצוי בעבודות שירות וענישה נלווית. ההגנה חופשית בטיעוניה. ב"כ הנאשם 2 ביקש להפנות מרשו לתסקיר לצורך עריכת תכנית של"צ וב"כ נאשם 3 עתר לקבלת תסקיר לבחינת ביטול ההרשעה. הנאשמים הופנו גם לחוות דעת ממונה ונמצאו מתאימים.

5. זהו המקום לציין שבעניינו של נאשם 1 נמשכה שמיעת ראיות עד תום ובהכרעת הדין מצאתי להרשיעו במיוחס לו בכתב האישום המקורי.

### תסקירי שירות המבחן

6. באשר לנאשם 2, התבקשה ע"י ההגנה כאמור הפנייתו לגיבוש תכנית של"צ בלבד. על אף זאת הגדיל שירות המבחן עשות והגיש תסקיר מפורט על אודות הנאשם, שבסופו בא בהמלצה להסתפק בהטלת צו של"צ. כעולה מהתסקיר, הנאשם כבן 37, נשוי ואב לשבעה ילדים. הנאשם מתגורר בישוב יצהר ומנהל מוסך במקום. הנאשם בוגר מסגרת דתית ושירת שירות קרבי בצבא. בשנים האחרונות, מתמודד עם משבר כלכלי אליו נקלע ומנסה, בעזרת ליווי מקצועי, לשקם את עסקו. עוד עולה, כי לחובת הנאשם שתי הרשעות משנת 2005 ו-2013 בעבירות אלימות על רקע אידאולוגי. באשר לארוע הנוכחי, התקשה הנאשם לקחת אחריות מלאה על המיוחס לו בכתב האישום המתוקן אך הביע אמפתיה לנפגעות. עוד מצר על כך שלא ניסה למנוע את הסלמת הארוע. מאז טוען כי התבגר והתמתן בדעותיו. שירות המבחן התרשם מנאשם שהיה מעורב בעבר בעבירות על רקע אידאולוגי אך מאז התייצב ומודע, יותר מבעבר, למצבי הסיכון הקיימים עבורו. על כן ממליץ להטיל על הנאשם ענישה חינוכית בדמות צו של"צ בהיקף של 180 שעות ולהמנע משליחתו לריצוי עבודות שירות כדי לא לפגוע בפרנסתו ובמשפחתו.

7. באשר לנאשם 3, מדובר בנאשם בן 25 שעובד מזה חמש שנים כמנהל חברה המספק חומרי בניין. הנאשם נשוי ואב לשלושה ילדים. הנאשם נוטל אחריות על המיוחס לו ומוסיף כי מדובר בארוע חריג שאינו מאפיין דפוסי התנהגותו. שירות המבחן התרשם מנאשם נטול עבר פלילי, בעל יכולות תפקוד תקין ומודעות למצבי סיכון. עוד התרשם שההליך המשפטי בתיק זה היה מרתיע ומפחית סיכון. שירות המבחן בא בהמלצה להטיל על הנאשם ענישה חינוכית בדמות צו של"צ בהיקף של 180 שעות ומדגיש חששו של הנאשם כי אם יורשע בדין יפגע עתידו ועיסוקו. על כן ממליצים לשקול בחיוב ביטול הרשעתו.

## **תמצית טיעוני הצדדים**

8. המאשימה עמדה בטיעוניה על חומרת מעשי הנאשמים ורואה חומרה יתרה בכך שבוצעו על רקע גזעני. נוכח טיב העבירות סבורה שיש להעביר מסר חד משמעי ונוקב ולהעדיף את שיקולי ההרתעה על פני האינטרסים האישיים של הנאשמים. המאשימה מתנגדת להמלצת שירות המבחן ומוצאת אותה בלתי מידתית. עוד סבורה שלא ניתן לבטל הרשעת נאשם 3, כשבעבירות אלו נקט בית המשפט בקו מחמיר גם כלפי קטינים. על כן עותרת להטיל על נאשם 2 מאסר בן 3 חודשים בדרך של עבודות שירות ותנאי ועל נאשם 3 מאסר בן חודשיים בדרך של עבודות שירות ותנאי.

9. ב"כ נאשם 2, עו"ד פרנטי, הפנה לתסקירו המפורט של הנאשם, לכך שנטל אחריות על מעשיו וגילה תובנה ביחס לפסול במעשיו והפגיעה בנערות יושבות האוטובוס. עוד הפנה לנסיבותיו, לכך שמפרנס את משפחתו המונה 7 ילדים ולחלוף הזמן. על כן עותר לאמץ המלצת שירות המבחן.

10. ב"כ נאשם 3, עו"ד שפקמן, עתר לאימוץ המלצת שירות המבחן במלואה. הפנה לכך שהנאשם נטל אחריות על מעשיו, לגילו הצעיר במועד ביצוע העבירות ולכך שמעשיו אינם משקפים אורחות חייו. עוד הפנה לתסקירו החיובי, עברו הנקי והחשש שהרשעתו תזיק לפרנסתו. על על כן מבקש לבטל ההרשעה ולהסתפק בצו של"צ.

11. בדברו האחרון עמד נאשם 2 על הרקע לביצוע המעשים, הירצחו של חברו הטוב וסערת הרגשות שהיה נתון בה. עוד הסביר על המאמץ הרב שעשה בשנים האחרונות להוציא את משפחתו מהמשבר הכלכלי בו היו נתונים וכי עובד מיום עד ליל במוסך שבבעלותו ביחד עם אשתו. הנאשם הוסיף שחושש שאם יצטרך לבצע עבודות שירות יביא הדבר לקריסת עסקו והביע רצון לבצע עבודות של"צ שיתווספו להתנדבותו לטיפול בנוער ביישוב.

12. אף נאשם 3 הביע חרטה על מעשיו. הנאשם ביקש לבטל הרשעתו, הסביר שעובד כמנהל חברת בניה קלה וחושש שאם תוותר הרשעתו, יפוטרו.

## **דין והכרעה**

13. מעשיהם של הנאשמים קשים וגם תיקון כתב האישום לקולא לא הקהה מחומרתם. לנאשמים, תושבי יצהר, נודע על רצח חברם. הנאשמים הגיעו לאזור צמת יצהר הסמוך ליישובם ביחד עם רבים אחרים במטרה למחות על הרצח ואוזלת ידם של גופי הבטחון. המחאה הפכה מהר מאד להפרות סדר, רובם בוצעו ע"י אחרים שאינם הנאשמים שכללו ידוי אבנים לעבר כלי רכב פלסטיניים שחלפו במקום. בהמשך הגיעו למקום שני אוטובוסים בעלי לוחיות זיהוי פלסטיניות, שהסיעו תלמידות צעירות במסגרת טיול בית ספרי, האחד המשיך בנסיעתו והאחר-שמשותיו ברובן מנופצות, עמד בצמת. בשלב זה, התקרבו הנאשמים לעבר האוטובוס, כשבידיהם אבנים גדולות והחלו ליידותן לעבר האוטובוס ונוסעיו.

14. מהתמונה שנפרשה לפניי במסגרת שמיעת ראיות התביעה בתיק זה, רבים מהעדים נשמעו טרם הזדו הנאשמים, עלה במפורש שמדובר במעשים שבוצעו ע"י הנאשמים ונאשם 1 בצוותא ומתוך מטרה אחת - פעולת נקם כנגד פלסטינים, באשר הם, מחמת מוצאם ועל אף שעלה שהנאשמים הבחינו היטב בזהות נוסעי הרכב, שמעו צעקותיהן המבוהלות של התלמידות היושבות באוטובוס ועל אף שידעו היטב כי בנות צעירות אלו אינן קשורות למעשה הרצח וניסיון לתקיפתן כמו גם היזק לאוטובוס בו הן נוסעות, נעשה על לא עוול בכפן.

15. הגם שבמזל לא נגרמו פגיעות בנפש לא ניתן להתעלם מהטראומה הקשה שחוו התלמידות נוסעות האוטובוס, נהגם וצוות המורים.

כך תיארה בעדותה את קורות האירוע הגב' ל א, מנהלת בית הספר (עת/9):

"היה יום מאד קשה, ראינו את המוות בעיניים שלנו. יש הרבה בנות שנכנסו לטראומה. גם אני נכנסתי לטראומה, לא יכולתי לדבר... יש בנות שנפצעו... הנזק שהיה באוטובוסים לא נתן לנו להמשיך בנסיעה" (פרוטוקול מיום 23.5.16, עמ' 66).

עדה אחרת, תלמידה בשם ס ג, שהייתה במועד האירוע בת 13 ואף צילמה את הסרטון המתעד חלק מהאירוע (ת/18) ביקשה בעדותה שלא לחזור ולצפות בו מאחר ש"זה לא עושה לי טוב מבחינה נפשית... היינו קטנים פחדנו שנמות" (פרוטוקול מיום, עמ' 70). בסרטון עצמו, הקשה להאזנה, בוקעים קולות ההיסטריה של התלמידות והצרחות הקשות מבהירים היטב מדוע הקטינה ביקשה להימנע מצפייה חוזרת בו.

16. אכן, חלקם של נאשמים אלו קטן יותר מחלקו של נאשם 1. מעדויות עדי התביעה, כמו גם מעובדות כתב האישום המתוקן, עולה שנאשם 1 היה דומיננטי ואקטיבי יותר. עם זאת, ביצוע המעשים בצוותא, כחבורה אחת, כשהנאשמים מגיעים למקום רעולי פנים, ופועלים באלימות תוך גרימת סיכון ממשי ליושבי האוטובוס ולרכוש ומודעים לאפשרות הפגיעה בהם, אינו מאפשר לאבחן אבחנה חדה בין מי מהם. המעשה דומה, כך גם המניע הגזעני שעומד מאחוריו והמטרה אותה ביקשו הנאשמים להשיג במעשים.

17. פעם אחר פעם, עמד בית המשפט העליון, בפסיקותיו, על כוחה ההרסני של האבן ופוטנציאל הנזק שקיים בידי אבנים. חומרנו של המעשה אינו נעוץ רק בסיכון הרב הגלום בו אלא בפגיעה בקבוצת אנשים רק בשל מוצאם ודתם. "זהו מעשה הפוגע בבסיס החיים המשותפים ובהכרה בזכותו של כל אדם באשר הוא לחיות את חייו בכבוד ומבלי להיות יעד לאלימות רק בשל השתייכותו הקבוצתית. השלכת אבן בצורה עיוורת לעבר רכב פלסטיני, למשל, מטשטשת את פניו של האחר, רק בשל היותו אחר" (ע"פ 240/16 פלוני נ' מדינת ישראל, 11.1.17). חמורים הדברים כאשר אין מדובר בזריקת אבנים עיוורת, אלא מכוונת ומודעת לזהות קורבנות המעשה, קבוצת תלמידות צעירות.

18. בסעיף 144' לחוק בו הורשעו הנאשמים יחד עם עבירות של ניסיון לתקיפה והיזק לרכוש מצא המחוקק לבטא את חומרם של מעשים המונעים ממניעים גזעניים, באשר אלו חותרים תחת הסדר החברתי הקיים

והישות הדמוקרטית של מדינת ישראל. המדובר, איפוא, בהוראת חוק ייחודית, כך שבעוד שברגיל אין הרשעה בפלילים מותנית בהוכחת מניע וניתן להרשיע נאשם שקיים את כל יסודות העבירה המיוחסת לו, גם אם לא ידועים מניעיו, מהווה המניע, כמפורט בסעיף 144 לחוק, נסיבה מחמירה לעבירות אחרות שיש בכוחה אף להכפיל העונש העומד לצדן.

19. בבואי לבחון עוצמת פגיעת מעשי הנאשמים בערכים החברתיים המוגנים, מצאתי ליתן משקל לתיקון כתב האישום, לרקע לביצוע העבירות ולסערת הרגשות שאחזה בנאשמים לאחר שנודע להם דבר רצח חרם, לכך שאין מדובר במעשים מתוכננים ולכך שיוחסה להם עבירת ניסיון לתקיפה בלבד. על כן מצאתי לקבוע שמעשי הנאשמים פגעו פגיעה מוחשית אך לא גבוהה בערכים המוגנים.

20. בחינת מדיניות הענישה המקובלת בעבירות אלו, הכוללת ברובה עונשי מאסר בפועל, מלמדת על יחס מחמיר ומתן משקל בכורה לאינטרסים הציבוריים. המאשימה עותרת לרף ענישה מאוזן ומידתי, הנופל מרמת הענישה המקובלת בעבירות אלו וכולל מאסר קצר בדרך של עבודות שירות. עתירתם העונשית ראויה והולמת את נסיבות מעשי הנאשמים.

### **נסיבות הנאשמים**

21. נאשם 2 יליד 1980, בעברו הרשעה משנת 2006 בעבירות איומים ועבירות כלפי שוטרים בגינה ריצה מאסר בן 45 יום וכן הרשעה בעבירה של השתתפות בהתקהלות אסורה משנת 2016.

22. מדבריו הכנים של הנאשם לפניי, כמו גם מתסקיר שירות המבחן, התרשמתי מנאשם שעשה דרך, נטל אחריות על מעשיו, השקפת עולמו בוגרת יותר ומודעת לסיכון במעשיו והשלכותיהם על סביבתו ומשפחתו. הנאשם עושה מאמצים ראויים לציון לשיפור מצבה הכלכלי של משפחתו ונראה כי הוא צועד בדרך הנכונה.

23. אתן משקל לנטילת האחריות של הנאשם והבעת האמפתיה לנפגעות, הגם שהודה בסופה של פרשת התביעה ולאחר שנשמעו עדים רבים. מטעם זה אין מקום ליתן משקל של ממש לחלופי הזמן. קיימת חשיבות רבה לתובנת הנאשם שביצע מעשיו ממניע גזעני פסול.

24. בבואי לקבוע עונשו אתחשב מחד בחומרת העבירה, עברו הפלילי ובהוראת המחוקק להחמיר החמרה ממשית בעונשם של המבצעים עבירות על רקע גזעני ומאידך בנסיבותיו והמלצת שירות המבחן. בנסיבות אלו, מצאתי להטיל על הנאשם עונש מאסר קצר בדרך של עבודות שירות שיעביר מחד מסר חד ובלתי מתפשר ביחס לחומרת מעשיו ומאידך לא יפגע פגיעה בלתי מידתית במטה לחמו.

### **באשר לנאשם 3**

## עתירת נאשם 3 לביטול הרשעתו

25. מצאתי לדחות את עתירת נאשם 3 לביטול הרשעתו. הנאשם שלפניי יליד 1992, נטול עבר פלילי, תסקירו ממליץ על ביטול הרשעתו. חרף זאת, אני סבורה שעניינו אינו עומד בשני התנאים המצטברים של הלכת כתב (ע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**). באשר לנזק הקונקרטי שייגרם לו, לא הונחה לפניי תשתית ראייתית שיש בכוחה ללמד על נזק ממשי לעתידו ואף שירות המבחן מבסס המלצתו על חששו הסובייקטיבי של הנאשם שמא יפוטר.

26. גם אם הייתי הולכת כברת דרך לקראת הנאשם ביחס לתנאי זה, עומד לו כחסם ומכשול התנאי השני הבוחן האם סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות על ההרשעה, מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה נוספים. עסקינן בעבירות שבוצעו על רקע לאומני, המסכנות את מרקם החיים בחברה דמוקרטית ומחייבות החמרה ומתן משקל ממשי לשיקולי הרתעה. לכלל זה כמעט שאין חריגים וגם במקרים שמדובר בקטינים או בגירים צעירים, ייסוגו שיקולי השיקום מפני האינטרסים הציבוריים. יפים לענייננו דברי כב' השופט הנדל במסגרת ע"פ 240/16 הדן בעניינם של קטינים שביצעו עבירות של ידוי אבנים כלפי רכב פלסטיני ובית המשפט לא הרשיעם. בית המשפט העליון קיבל ערעור המדינה וקבע כי "**השארית התוצאה של אי-הרשעה על כנה, עלולה שלא במכוון לשלוח מסר שיפגע במאבק נגד תופעה אשר מחובתו של בית המשפט לתרום למיגורה**" ועוד יפים לענייננו דברי כב' השופט דרורי בת"פ 18158-01-14 (בימ"ש לנוער מחוזי י"ם) מדינת ישראל נ' פלוני שם קובע בלשון ברורה וצלולה "**כי מי שהורשע בעבירות מתוך מניע גזעני... הסיכויים שבית המשפט לא ירשיעו או יבטל הרשעה, הם נמוכים עד אפסיים, גם אם יש המלצה כזו של שירות המבחן**" (שם, פ' 27). (עוד ראו ע"פ 5496/13 פלוני נ' מדינת ישראל, 13.4.14).

27. בבואי לגזור עונשו של נאשם זה זקפתי לזכותו נטילת האחריות, עברו הנקי ואורח חייו הנורמטיבי, כשמנגד ניצבים חומרת מעשיו ומדיניות ענישה מחמירה. כפי שקבעתי בעניינו של נאשם 2, גם בעניינו של נאשם זה, אין מנוס מהטלת מאסר קצר ומידתי בדרך של עבודות שירות. מחובתו של בית המשפט, למעט במקרים חריגים ויוצאים מן הכלל, לתת את ידו לסיוע במאבקם הבלתי מתפשר של הרשויות למיגור פשעי השנאה. ענישה במעשים על רקע גזעני ללא הטלת רכיב של מאסר מנוגדת לכוונת המחוקק ועשויה להעביר מסר שגוי ונרפה ביחס לחומרת המעשים וצורך השעה להוקיעם.

28. **אשר על כן, לאחר ששקלתי כלל השיקולים, אני גוזרת על הנאשמים העונשים הבאים:**

## הנאשם 2

א. 50 ימי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות. הנאשם יבצע את עבודות השירות בעיריית ראש העין במשך 5 ימי עבודה בשבוע במשך 8.5 שעות שבועיות החל מיום 4.3.18. תשומת לב הממונה על עבודות השירות על שינוי תחילת מועד ביצוע העבודות. הנאשם מוזהר כי ככל שלא ישתף פעולה כנדרש עם הממונה על עבודות השירות ניתן

יהיה להמיר את העבודות במאסר ממש.

על אף שמועד תחילת ריצוי העבודות יהיה לאחר 6 חודשים ממועד מתן חוזה"ד, אין צורך בקבלת חוזה"ד נוספת.

ב. מאסר על תנאי בן 5 חודשים לבל יבצע הנאשם עבירות אלימות או עבירות על רקע גזעני תוך 3 שנים מהיום.

ג. קנס בסך 1500 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 5 תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1.12.17.

### **הנאשם 3**

א. 20 ימי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות. הנאשם יבצע את עבודות השירות במתנ"ס ראש העין במשך 5 ימי עבודה בשבוע במשך 8.5 שעות שבועיות החל מיום 4.3.18. תשומת לב הממונה על עבודות השירות על שינוי תחילת מועד ביצוע העבודות. הנאשם מוזהר כי ככל שלא ישתף פעולה כנדרש עם הממונה על עבודות השירות ניתן יהיה להמיר את העבודות במאסר ממש.

ב. מאסר על תנאי בן 5 חודשים לבל יבצע הנאשם עבירות אלימות או עבירות על רקע גזעני תוך 3 שנים מהיום.

ד. קנס בסך 1500 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 5 תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1.12.17.

### **זכות ערעור למחוזי כדין תוך 45 יום.**

ניתן היום, כ"ד חשוון תשע"ח, 13 נובמבר 2017, במעמד הצדדים.