|  |
| --- |
| בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים |

|  |
| --- |
| ע"פ 1993/18 |
| ע"פ 2017/18 |

|  |  |
| --- | --- |
| לפני: | כבוד השופטת ד' ברק-ארז |
|  | כבוד השופטת י' וילנר |
|  | כבוד השופט א' שטיין |

|  |  |
| --- | --- |
| המערער בע"פ 1993/18: | עיסא עלי |

|  |  |
| --- | --- |
| המערערים בע"פ 2017/18 | 1. מוחמד אבו כף |
|  | 2. וליד אטרש |
|  |  |

|  |  |
| --- | --- |
|  | נ ג ד |

|  |  |
| --- | --- |
| המשיבים: | 1. מדינת ישראל |
|  | 2. משפחת לבלוביץ |

|  |
| --- |
| ערעורים על פסק דינו של בית המשפט המחוזי ירושלים מיום 25.01.2018 ב[ת"פ 26792-10-15](http://www.nevo.co.il/case/20630552)  [פורסם בנבו] שניתן על ידי כב' השופט ר' כרמל |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| תאריך הישיבה: | ד' בטבת התש"ף | (01.01.2020) |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המערער בע"פ 1993/18: | עו"ד ראיד אלעוברה |
| בשם המערערים בע"פ 2017/18: | עו"ד לאה צמל |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם המשיבה 1: | עו"ד יעל שרף |
| בשם המשיבה 2: | עו"ד תמי קלנברג |

כתבי עת[:](http://www.nevo.co.il/safrut/book/28746)

[רוני רוזנברג, "ביצוע בצוותא: רכיב התנהגותי, יסוד נפשי ורציונלים", ספר אדמונד לוי, (אוהד גורדון עורך, 2017) 657](http://www.nevo.co.il/safrut/book/28746)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [20(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/20.a), [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29), [32](http://www.nevo.co.il/law/70301/32), [77(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/77.a), [144(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.2), [275א](http://www.nevo.co.il/law/70301/275a), [298](http://www.nevo.co.il/law/70301/298), [329(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.1), [329(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.2), [332א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/332a.b), [448](http://www.nevo.co.il/law/70301/448)

[פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/98569): סע' [10א](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a), [10א(ד)](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a.d), [11](http://www.nevo.co.il/law/98569/11), [12(א)](http://www.nevo.co.il/law/98569/12.a)

[חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/70348): סע' [1א](http://www.nevo.co.il/law/70348/1a), [24](http://www.nevo.co.il/law/70348/24), [25](http://www.nevo.co.il/law/70348/25)

מיני-רציו:

\* העליון קיצר את עונשו של אחד המעורבים בפיגוע יידויי האבנים הקטלני בארמון הנציב ב-2015, אשר גרם למותו אלכס לבלוביץ', ז"ל. נקבע כי הוא ירצה רק 7.5 שנות מאסר בפועל (במקום 9) לאחר שנקבע כי חלקו בארוע היה חמור פחות. נקבע כי תפקידו כתצפיתן קרוב יותר לסיוע מאשר לביצועה העיקרי של הריגה. כן התחשב ביהמ"ש בכך שהוא ביצע את העבירה בהיותו קטין.

\* עונשין – שותפים לעבירה – מבצע בצוותא

\* עונשין – עבירות – הריגה

\* עונשין – מחשבה פלילית – מודעות

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: סיוע להריגה

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: שיקולי גיל

.

ערעורים במרכזם ניצבת אחריות המערערים למותו של מר אלכס לבלוביץ', ז"ל (להלן: המנוח), בגין מעורבותם באירוע של יידויי אבנים קטלני בארמון הנציב ב-2015, אל כלי רכב שנראו כנהוגים על ידי יהודים. אל הרכב שבו נהג המנוח נזרקה אבן שמשקלה כקילוגרם ממרחק של מטר, חדרה אל תוך חלון הנהג וגרמה למנוח לאבד שליטה על הרכב, ולהתנגש בעמוד החשמל ואחר-כך בעץ. כתוצאה מההתנגשות, נמעך בית החזה של המנוח על ידי ההגה או על ידי כרית האוויר ולבו נקרע – דבר אשר גרם למותו. ד', אחד מחמשת המעורבים אשר אינו נמנה על המערערים, הודה בזריקת האבן הקטלנית. ביהמ"ש המחוזי מצא את המערערים אשמים בהריגה כמבצעיה העיקריים אשר פעלו בצוותא חדא. המערערים 1 ו-2 ב[ע"פ 2017/18](http://www.nevo.co.il/case/23773891), אשר יידו אבנים באירוע, אף שלא מדובר באבן הקטלנית עצמה, שכאמור נזרקה ע"י ד', נדונו ל-15 ול-13.5 שנות מאסר בפועל (בהתאמה, ושעה שהמערער 1 הורשע בעבירות נוספות), למאסר על תנאי ולתשלום פיצויים בסך 50,000 ₪ לילדי המנוח. המערער ב[ע"פ 1993/18](http://www.nevo.co.il/case/23773557)שהיה קטין בזמן ביצוע העבירות, ושימש כתצפיתן בעת האירוע, נדון ל-9 שנות מאסר בפועל, מאסר על תנאי ותשלום פיצויים בסך 25,000₪. המערערים מערערים כעת על הרשעתם בדין, שאותה הם מבקשים לבטל או, לחלופין, להחליף בהרשעה בגין סיוע להריגה להבדיל מביצועה העיקרי. למצער, מלינים השלושה על חומרת העונשים.

.

ביהמ"ש העליון (מפי השופט א' שטיין, בהסכמת השופטות ד' ברק ארז וי' וילנר) דחה את [ע"פ 2017/18](http://www.nevo.co.il/case/23773891) וקיבל באופן חלקי את [ע"פ 1993/18](http://www.nevo.co.il/case/23773557)מהטעמים הבאים:

ראשית ביהמ"ש דוחה את כל הערעורים ביחס להרשעה. הודאתו של ד' קבילה נגד כל אחד מהמערערים כראיה לאמיתות תוכנה מכוחו של [סעיף 10א](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a) לפקודת הראיות. בהודאה זו, אומר ד' כי זרק אבן לעבר רכבו של המנוח וכי האבן פגעה בשמשת הרכב. כמו כן לא ניתן לחלוק – ואיש ממילא לא חלק – על עדויותיהן של שתי העדות שנסעו באותו רכב, מהן עולה כי המנוח נפגע מאבן אחת בלבד שחדרה לתוך הרכב. על אותה אבן, נמצא ד.נ.א. של המנוח. ואל השתלשלות העניינים לאחר מכן, כך שהקרע בלב, שבעטיו מצא המנוח את מותו בעקבות הפגיעה בבית החזה, הוא פועל יוצא של האבן שנזרקה לעברו על ידי ד' מטווח קצר.

המערערים בלי ספק צפו את האפשרות שיידוי אבנים עלול לגרום לתאונת דרכים וכי תאונות דרכים מן הסתם הורגות אנשים. בכגון דא, כאמור [בסעיף 20(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/20.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), די במודעות הנאשם "לטיב המעשה, לקיום הנסיבות ולאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה" כדי לגבש אצלו את המחשבה הפלילית הנדרשת להתהוותה של עבירת הריגה; ואין צורך שהנאשם יצפה את פרטיה של גרימת המוות.

באשר לאשמתו של כל אחד מהמערערים כמבצע בצוותא חדא, די אם נעיין בהודעות המעורבים, שכאמור התקבלו כראיות לאמיתות תוכנן מכוחו של [סעיף 10א](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) כאשר הן מחזקות זו את זו אהדדי לצרכיו של [סעיף 10א(ד)](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a.d) לפקודה. הודעות אלה, ובראשן הודאתו של ד', מוכיחות שחמשת המעורבים עשו ביניהם סיכום מוקדם בנוגע למבצע נקמתי של יידוי אבנים, כולל תפקידיהם באותו מבצע; ואחר כך פעלו בהתאם לאותו סיכום. כל אחד מהם מיקם את עצמו אפוא במעגל הפנימי של מבצעי העבירה העיקרית – דבר הנכון גם לגבי המערער ב[ע"פ 1993/18](http://www.nevo.co.il/case/23773557), חרף גילו הצעיר יחסית ולמרות היותו תצפיתן שלא נטל חלק ביידוי האבנים. בדין אפוא קבע בימ"ש קמא כי כל אחד מהמערערים היה בגדר מבצע בצוותא חדא, ולא רק מסייע, ומצאם אשמים בהריגת המנוח.

הרשעתו של המערער 1 ב[ע"פ 2017/18](http://www.nevo.co.il/case/23773891) בעבירות הנוספות, אף היא מבוססת כדבעי.

לעניין העונש: בכל הנוגע למערעים ב[ע"פ 2017/18](http://www.nevo.co.il/case/23773891): שני המערערים הללו נמצאו אשמים במעשה הריגה שבוצע בנסיבות חמורות ביותר. חרף זאת, ולמרות הרשעת המערער 1 בעבירות הנוספות, עונשיהם נמצאים רחוק יחסית מעונש המקסימום של עשרים שנות מאסר. בימ"ש קמא קבע עונשים אלה אחרי שקילה זהירה של מכלול הנתונים הרלבנטיים, ואין כל עילה מבוררת להתערב בקביעתו, שכידוע קמה רק במקרים חריגים.

מאידך, חלקו של המערער ב[ע"פ 1993/18](http://www.nevo.co.il/case/23773557) ביידוי האבנים היה חמור פחות מזה של המערערים האחרים. הוא היה תצפיתן, ואף שאין להקל ראש בחומרת מעשיו אשר סייעו בידי שותפיו – אשר יידו אבנים לעבר כלי רכב וגרמו לתוצאה קטלנית – מעשים אלו נמצאים קרוב יותר לסיוע מאשר לביצועה העיקרי של הריגה. בכך יש להתחשב בשים לב לעמדת המחוקק ביחס לעונשו של מסייע לעבירה, העומד על "מחצית העונש שנקבע בחיקוק בשל ביצועה העיקרי". כן ראוי להתחשב גם בכך שהוא ביצע את העבירה בהיותו קטין; ובפני קטינים אין אנו נוהגים לנעול את שערי הרחמים. לאור כל אלה, ובהתחשב בנסיבותיו האישיות והבריאותיות נראה שבימ"ש קמא החמיר עמו יתר על המידה בגזרו עליו תשע שנות מאסר, ולפיכך העליון מפחית עונש זה ומעמידו על שבע וחצי שנות מאסר בפועל בניכוי ימי המעצר.

לא נמצא להתערב בגובה הפיצויים לנפגעי העבירה. במדובר בפיצויים בשיעור צנוע ביותר, בהתחשב בכך שאלה איבדו את אביהם האהוב. הלכה היא כי פיצויים אשר נפסקים לטובת קורבן העבירה נועדו לפצותו, ולו באופן חלקי, לא רק על נזקיו המוחשיים, אלא, כאמור [בסעיף 77(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/77.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), גם על הסבל הנפשי שנגרם לו. באשר ליכולתם של המערערים לשלם פיצויים אלה לאור מצבם הכלכלי – נתון זה אינו מקטין, את עוצמת הכאב והסבל של נפגעי העבירה; ולפיכך, אין מקום להתחשב בו. יתרה מכך: "סיכוי מזערי לכך שהקורבנות יקבלו [מהעבריין] פיצוי, ולו פיצוי חלקי, עדיף על כלום".

|  |
| --- |
| פסק-דין |

השופט א' שטיין:

**הערעורים**

1. במוקד הערעורים המונחים לפנינו ניצבת אחריות המערערים למותו של מר אלכס לבלוביץ', ז"ל (להלן: **המנוח**), אשר אירע בערב ראש השנה תשע"ו, 13.9.2015. במועד זה, נסע המנוח בכלי רכבו, יחד עם שתי נוסעות, בכביש "אשר וינר", אשר מקשר את דרך חברון לשכונת ארמון הנציב בירושלים, כאשר לעבר הרכב נזרקה אבן שמשקלה כקילוגרם ממרחק של מטר, חדרה אל תוך חלון הנהג וגרמה למנוח לאבד שליטה על הרכב, לסטות ימינה ולהתנגש בעמוד החשמל ואחר-כך בעץ. כתוצאה מההתנגשות, נמעך בית החזה של המנוח על ידי הגה הרכב, או על ידי כרית האוויר שנפתחה, ולבו נקרע – דבר אשר גרם למותו. אחת הנוסעות שהיתה עמו נפצעה פציעות ברמת חומרה בינונית. בגין אירועים אלה, הורשעו המערערים 1 ו-2 בע"פ 2017/18 (להלן, בהתאמה: **אבו כף** ו**אטרש**) והמערער בע"פ 1993/18 (להלן: **עיסא**) כמי שהשתתף ביידוי אבנים אל כלי הרכב אשר נסעו באותו הזמן באותו הכביש, ונראו כנהוגים על ידי יהודים, בגדרו של [ת"פ (מחוזי י"ם) 26792-10-15](http://www.nevo.co.il/case/20630552) [פורסם בנבו] (השופט **ר' כרמל**), בשורה של עבירות שכללו, כעבירה עיקרית, הריגה, עבירה לפי [סעיף 298](http://www.nevo.co.il/law/70301/298) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן, בהתאמה: **העבירה העיקרית** ו**החוק**); יידוי אבן לעבר כלי תחבורה, עבירה לפי [סעיף 332א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/332a.b) לחוק (חמש עבירות); וגרימת חבלה חמורה, עבירה לפי [סעיף 329(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.1) לחוק – הכל כמבצעים בצוותא, כמשמעם [בסעיף 29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק, יחד עם עבד דוויאת, שיידה את האבן הקטלנית לעבר רכבו של המנוח (להלן: **דוויאת**) ועם נאשם אחר ששמו מחמד טוויל (להלן: **טוויל**).

2. בגין אירועים אחרים, אשר כללו הכנת בקבוקי תבערה והשלכתם לעבר כוחות המשטרה, וכן יידוי אבנים לעברם של שוטרים, הורשע אבו כף בניסיון לגרימת חבלה חמורה, עבירה לפי [סעיף 329(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.2) לחוק; בייצור נשק, עבירה לפי [סעיף 144(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.2) בצירוף [סעיף 29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק; בהצתה ובניסיון הצתה, עבירות לפי [סעיף 448](http://www.nevo.co.il/law/70301/448) רישא לחוק; וכן בהפרעה לשוטר בנסיבות מחמירות, עבירה לפי [סעיף 275א](http://www.nevo.co.il/law/70301/275a) לחוק (שתי עבירות) (להלן: **העבירות הנוספות**).

3. בעקבות ההרשעה כאמור, השית בית משפט קמא על המערערים עונשים כדלקמן:

א. אבו כף נדון ל-15 שנות מאסר בפועל בניכוי תקופת מעצרו וכן למאסר על תנאי למשך 10 חודשים לבל יעבור עבירה מסוג פשע בתוך שלוש שנים מיום שחרורו מן הכלא. כמו כן חוייב אבו כף לשלם לילדי המנוח פיצוי כספי בסך של 50,000 ₪.

ב. אטרש נדון ל-13.5 שנות מאסר בפועל בניכוי תקופת מעצרו וכן למאסר על תנאי למשך 10 חודשים לבל יעבור עבירה מסוג פשע בתוך שלוש שנים מיום שחרורו מן הכלא. כמו כן חוייב אטרש לשלם לילדי המנוח פיצוי כספי בסך של 50,000 ₪.

ג. עיסא, שהיה קטין בזמן ביצוע העבירות, נדון ל-9 שנות מאסר בפועל בניכוי תקופת מעצרו וכן למאסר על תנאי למשך 10 חודשים לבל יעבור עבירה מסוג פשע בתוך שלוש שנים מיום שחרורו מן הכלא. כמו כן חוייב עיסא לשלם לילדי המנוח פיצוי כספי בסך של 25,000 ₪.

4. אבו כף, אטרש ועיסא מערערים כעת על הרשעתם בדין, שאותה הם מבקשים לבטל או, לחלופין, להחליף בהרשעה בגין סיוע להריגה להבדיל מביצועה העיקרי. למצער, מלינים השלושה על חומרת העונשים שהושתו עליהם ומבקשים שנקל בעונשים אלו ככל שניתן. בתוך כך, אבו כף ואטרש מבקשים מאתנו כי נקטין את שיעור הפיצויים שאותם הם חוייבו לשלם לנפגעי העבירה העיקרית. ערעורו של עיסא, אף הוא כולל השגה על גובה הפיצוי שאותו הוא חוייב לשלם לנפגעי העבירה העיקרית, כאשר הוא מכנה את הפיצוי בשם "קנס", אולם השגה זו לא הופיעה בעיקרי הטיעון וגם לא נשמעה בטיעון בעל פה אשר נתקיים לפנינו ביום 1.1.2020. חרף זאת, ולמען הסר ספק, פסק דיני יתייחס בקצרה גם לרכיב זה של גזר הדין.

**פסק הדין קמא**

5. בית משפט קמא ביסס את הרשעת המערערים על מסכת ראיות שכללה את אלו:

א. התיאור הכללי של האירוע במהלכו נזרקו אבנים לעבר כלי הרכב, אשר ניתן על ידי עדים שנכחו במקום. לגבי תיאור זה – להבדיל מפרטיו השונים – אין מחלוקת.

ב. עדויות מפי הנוסעות שהיו ברכבו של המנוח, לפיהן המנוח נפגע מהאבן שחדרה אל תוך הרכב. גם לגבי עדויות אלה אין – וממילא לא יכלה להיות – כל מחלוקת.

ג. צילומים שנעשו על ידי המשטרה בזירת העבירה ובתוך מכוניתו של המנוח (להלן: **צילומי הזירה**).

ד. עדותו של פרמדיק שעשה פעולות החייאה במנוח ותיאר את מצבו בסמוך לאחר ההתנגשות.

ה. חוות דעתה של ד"ר הדס גיבס לפיה המנוח נפטר כתוצאה מקרע בלב והכשל הלבבי שנגרמו על ידי פגיעה בהגה הרכב או בכרית האוויר שלו, אשר הופעלה בעקבות התנגשות הרכב בעמוד החשמל (או בעץ).

ו. חוות דעתה של ד"ר מיכל שיינפלד שדגמה את האבן אשר נמצאה ברכבו של המנוח ומצאה עליה ד.נ.א. של המנוח – דבר המוכיח מעבר לספק סביר כי האבן פגעה במנוח לפני הגעתה לתחתית הרכב.

ז. הודעות מתועדות שנמסרו בחקירת משטרה על ידי דוויאת, טוויל, אבו כף, אטרש, ועיסא, אשר תיארו את זריקת האבנים וסיכומם המוקדם בעניינה ואשר נתקבלו כראיה לאמיתות תוכנה מכוחו של [סעיף 10א](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: **פקודת הראיות**). מהודעות אלו עולה כי החמישה סיכמו ביניהם את המבצע של יידוי האבנים ואת תפקידיהם במבצע זה. לפי הסיכום, אבו כף ואטרש אמורים היו ליידות אבנים אל כלי הרכב, יחד עם דוויאת וטוויל, ואילו עיסא נטל על עצמו את תפקיד התצפיתן שאמור להזהיר את חבריו על התקרבותם של כוחות הביטחון אל הזירה.

הודעות אלו כללו את הודאתו המפורשת של דוויאת ביחס לפגיעת האבן שזרק לעבר רכבו של המנוח; ואלה היו דבריו:

"הרכב האחרון היה מסוג מאזדה קטנה שירדה מלמעלה במהירות, ואני הייתי מחזיק באבן שלקחתי ממקום שהייתי עומד ... [הייתי] קרוב לרכב, בערך מטר או שני מטר, זרקתי את האבן שהייתי מחזיק על הרכב, על החלון של הנהג, והזכוכית של הרכב התנפץ קצת, ואני וחבריי ברחנו לכפר".

ח. ככל שהודעותיהם של אבו כף, של אטרש ושל עיסא שימשו כראיות נגד מוסריהן, קבילותן באה מכוחם של [סעיפים 11](http://www.nevo.co.il/law/98569/11) ו-[12(א)](http://www.nevo.co.il/law/98569/12.a) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569), שכן לא הועלו ביחס אליהן טענות שעל יסודן ניתן לפקפק ברצונם החופשי עובר למסירת ההודעות. ההודעות הללו תיקראנה יחדיו **הודעות המבצעים**.

ט. חלקים מהעדויות אשר נמסרו על ידי דוויאת וטוויל לאחר שדינם נגזר במסגרת הסדר טיעון שעשו עם התביעה, כולל חלק מעדותו של דוויאת בה הודה כי יידה אבן לעבר רכבו של המנוח ממרחק קצר בעמדו באמצע הכביש.

6. במסגרת זו, קבע בית משפט קמא כי התביעה הוכיחה מעבר לספק סביר שדוויאת גרם למותו של המנוח בפועלו בצוותא חדא עם טוויל, אבו כף, אטרש, ועיסא. כמו כן קבע בית המשפט כי החמישה צפו את האפשרות שיידוי האבנים כאמור עלול לגרום לתוצאה קטלנית, כפי שאכן קרה בפועל. בית המשפט מצא אפוא את אבו כף, את אטרש ואת עיסא אשמים בהריגה כמבצעיה העיקריים אשר פעלו בצוותא חדא.

7. בבואו לגזור את עונשם של שלושת אלו, שקל בית המשפט את הנסיבות החמורות של מעשיהם וכמובן את תוצאתם הקטלנית ואת רצונם לפגוע ביהודים. כמו כן לקח בית המשפט במניין שיקוליו את עמדתו השלילית של שירות המבחן ביחס לסיכונים הנשקפים מאבו כף ומאטרש ולמניעיהם, ואת העדרה של המלצה מטעמו, לכאן או לכאן, ביחס לעיסא, פרט לבקשה – המובנת מאליה – כי תינתן התחשבות להיותו קטין. בית המשפט נתן את דעתו גם לנסיבות חייהם של השלושה וציין כי הם הביעו צער וחרטה על מעשיהם ועל מות המנוח. בהתחשב בכל אלו ובהעמידו לנגד עיניו את קדושת החיים ואת שלום הציבור, אשר נפגעו ממעשי השלושה ללא תקנה, קבע בית המשפט כי עונשיהם של אבו כף ושל אטרש ייגזרו על ידיו במסגרת המתחם שנע בין 10 ל-20 שנות מאסר בפועל. בית המשפט לא קבע מתחם ענישה בעניינו של עיסא בשל היותו קטין; ולבסוף גזר על המערערים את העונשים אשר צויינו לעיל.

**טענות הצדדים**

8. המערערים טוענים כי התשתית הראייתית שהונחה בעניינם בבית משפט קמא לא אפשרה להרשיעם בעבירה העיקרית – וזאת, מכמה טעמים. ראשית, האבן שפגעה ברכבו של המנוח וגרמה לו לאבד שליטה ברכב לא זוהתה כדבעי, לטענתם. משכך הוא, הקשר הסיבתי בין עצם יידויי האבנים – מעשה שבביצועו המערערים מודים – לבין ההתנגשות הטראגית בה מצא המנוח את מותו לא הוכח, לדבריהם, מעבר לספק סביר. שנית, לדברי המערערים, איש מהם לא השתייך למעגל הפנימי של מיידי האבנים ולא זרק אבן לעברו של הרכב בו נהג המנוח. למצער, טוענים המערערים כי חומר הראיות לא אפשר את הרשעתם כמבצעיה העיקריים של העבירה העיקרית – הריגה; לדידם, ניתן היה להרשיעם, אם בכלל, אך ורק במתן סיוע לאותה עבירה – מעשה שעונשו המרבי הוא מחצית העונש אשר נקבע בחיקוק בשל ביצועה העיקרי של העבירה שבה עסקינן (כאמור [בסעיף 32](http://www.nevo.co.il/law/70301/32) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)). המערערים לא חזרו על השגותיהם ביחס להרשעתם בעבירות שנלוו לעבירה העיקרית. כמו כן לא שמענו מפיו של אבו כף טענות שהיה בהן כדי להטיל ספק בהרשעתו בעבירות הנוספות, אשר התבססה בעיקרה על הודאותיו בביצוען. המערערים גם מבקשים שנקל בעונשיהם, ככל שנמצא לנכון לאשר את הרשעתם בעבירה העיקרית או להוריד את אשמתם לדרגה של מסייע. בהקשר זה, טוענים המערערים כי העונשים שהוטלו עליהם הינם מפליגים בחומרתם, וכי מן הדין להקטין את שיעור הפיצויים, שאותם הם חוייבו לשלם לנפגעי העבירה, באופן שיבטא התחשבות במצבם הכלכלי הקשה. המערערים מוסיפים וטוענים כי לא העלו על דעתם שמעשיהם יביאו למותו של אדם וכי עשו את אשר עשו על רקע של תסכול שנבע ממציאות חייהם תחת כיבוש.

9. מנגד, המדינה מבקשת כי נשאיר את הכרעת הדין ואת גזר הדין בעינם. לטענתה, בדין מצא בית משפט קמא את המערערים אשמים בביצועה של העבירה העיקרית בצוותא חדא לאחר שהוכח מעבר לספק סביר כי זורק האבן הקטלנית, דוויאת, הסתייע במעשיו בטוויל, שעמד בסביבתו והעביר לו אבנים – זאת, אחרי שהגיע למקום יידויי האבנים בעקבות סיכום ותאום שעשה עם אבו כף, אטרש ועיסא, שבמסגרתו אבו כף ואטרש נטלו חלק פעיל ביידוי האבנים בשעה שעיסא שימש כתצפיתן בעמדו במקום שממנו ניתן היה לראות את המתרחש בכביש ותפקידו היה להזהיר את חבריו-שותפיו, באמצעות הטלפון הסלולרי שהיה ברשותו, על בואם של כוחות הביטחון למקום. המדינה מפרטת וטוענת כי האבן הקטלנית, ממנה נלקחה דגימה שעליה נמצא ד.נ.א. של המנוח, נמצאה בתוך רכבו של המנוח. ממצא זה מוכיח מעבר לספק סביר כי המנוח איבד את שליטתו ברכב, אשר אחר-כך התנגש בעמוד חשמל ובעץ התנגשות קטלנית, כתוצאה מפגיעת האבן שנזרקה לעברו על ידי דוויאת. באשר לעונשים שהושתו על המערערים – לפי עמדת המדינה, מדובר בעונשים מידתיים ומאוזנים אשר הולמים את חומרת מעשיהם. במסגרת זו, שמענו גם דברים מפיהם של ילדי המנוח, שסיפרו לנו על אובדנם הקשה ועל חייהם במציאות של אבל ויגון.

**דיון והכרעה**

**עניין ההרשעה**

10. סבורני כי עלינו לדחות את הערעורים על ההרשעה, שכן אלו תלויים על בלימה; ואפרט.

11. לית מאן דפליג, כי הודאתו של דוויאת קבילה נגד כל אחד מהמערערים כראיה לאמיתות תוכנה מכוחו של [סעיף 10א](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a) לפקודת הראית. בהודאה זו, אומר דוויאת כי זרק אבן לעבר רכבו של המנוח וכי האבן פגעה בשמשת הרכב. כמו כן לא ניתן לחלוק – ואיש ממילא לא חלק – על עדויותיהן של שתי העדות שנסעו באותו רכב, מהן עולה כי המנוח נפגע מאבן אחת בלבד שחדרה לתוך הרכב. על אותה אבן, כפי שכבר למדנו, נמצא ד.נ.א. של המנוח. הווה אומר: המנוח נפגע מהאבן שנזרקה על ידי דוויאת; ואין חולק על כך שהדבר גרם לו לאבד את השליטה ברכב, שכאמור התנגש בעמוד חשמל ובעץ – דבר שהביא לפגיעה הקטלנית בבית החזה של המנוח על ידי ההגה או, לחלופין, על ידי כרית האוויר שנפתחה. לפיכך, הקרע בלב, שבעטיו מצא המנוח את מותו בעקבות הפגיעה בבית החזה, הוא פועל יוצא של האבן שנזרקה לעברו על ידי דוויאת מטווח קצר. ממצאים ברורים אלה עולים מחומר הראיות גופו; הם נתמכים בצילומי הזירה, ובידינו להגיע אליהם אף מבלי להסתמך על קביעותיו של בית משפט קמא בנוגע למהימנותם של העדים שמסרו בפניו את עדויותיהם – די אם נחבר את הראיות שנסקרו לעיל זו לזו ונסיק מהן את המסקנות המתבקשות.

12. בנסיבות אלו, לא נוכל – וממילא לא נרצה – להתערב בקביעתו של בית משפט קמא כי דוויאת, טוויל, אבו כף, אטרש, ועיסא צפו את האפשרות כי יידוי האבנים לעבר כלי רכב, בדרך שבה נעשה, עלול לגרום לתוצאה קטלנית. בעניין זה, השופט המנוח **א' א' לוי** ז"ל אמר דברים חשובים וברורים, שאותם לא נותר לי אלא לאמץ כלשונם:

"יידוי אבנים לעבר רכב נוסע עלול להסתיים בתוצאה קשה ואף קטלנית. ומאחר וסכנה זו ברורה לכל מי שעיניו בראשו, מותר להוסיף ולקבוע כי מי שנותן ידו ליידוי אבנים, הוא גם מי שמוכן לגרום לפציעתו או למותו של אדם" ([ע"פ 411/09](http://www.nevo.co.il/case/5699703) **גדיר נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 3(21.4.2009)).

דוויאת, טוויל ושלושת המערערים בלי ספק צפו את האפשרות שיידוי אבנים עלול לגרום לתאונת דרכים וכי תאונות דרכים מן הסתם הורגות אנשים. בכגון דא, כאמור [בסעיף 20(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/20.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), די במודעות הנאשם "לטיב המעשה, לקיום הנסיבות ולאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה" כדי לגבש אצלו את המחשבה הפלילית הנדרשת להתהוותה של עבירת הריגה; ואין צורך שהנאשם יצפה את פרטיה של גרימת המוות (ראו [ע"פ 9723/03‏ מדינת ישראל נ' בלזר, פ''ד נט](http://www.nevo.co.il/case/6158617)(2) 408, 423 (2004); [ע"פ 2544/12](http://www.nevo.co.il/case/5580839) **פטאפאה נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 17 (4.8.2014)).

13. באשר לאשמתו של כל אחד מהמערערים כמבצע בצוותא חדא, די אם נעיין בהודעות המעורבים, שכאמור התקבלו כראיות לאמיתות תוכנן מכוחו של [סעיף 10א](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a) ל[פקודת הראיות](http://www.nevo.co.il/law/98569) כאשר הן מחזקות זו את זו אהדדי לצרכיו של [סעיף 10א(ד)](http://www.nevo.co.il/law/98569/10a.d) לפקודה (ראו [ע"פ 685/05‏](http://www.nevo.co.il/case/5719178) **דרעי נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 21(26.7.2007) (להלן: עניין **דרעי**); [ע"פ 8204/14](http://www.nevo.co.il/case/20191648) **זלום נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 22 (15.4.2015)). הודעות אלה, ובראשן הודאתו של דוויאת, מוכיחות שחמשת המעורבים עשו ביניהם סיכום מוקדם בנוגע למבצע נקמתי של יידוי אבנים, כולל תפקידיהם באותו מבצע; ואחר כך פעלו בהתאם לאותו סיכום. כל אחד מהם מיקם את עצמו אפוא במעגל הפנימי של מבצעי העבירה העיקרית – דבר הנכון גם לגבי עיסא, חרף גילו הצעיר יחסית ולמרות היותו תצפיתן שלא נטל חלק ביידוי האבנים (ראו [ע"פ 2796/95 פלונים נ' מדינת ישראל, פ"ד נא](http://www.nevo.co.il/case/6209178)(3) 388, 403 (1997); [ע"פ 2948/03](http://www.nevo.co.il/case/5733469) **ברזובסקי נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 14 (20.6.2005); רוני [רוזנברג "ביצוע בצוותא: רכיב התנהגותי,](http://www.nevo.co.il/safrut/book/28746) יסוד נפשי ורציונלים" **ספר אדמונד לוי** 657, 662 (2017)). בדין אפוא קבע בית משפט קמא כי כל אחד מהמערערים היה בגדר מבצע בצוותא חדא, ולא רק מסייע, ומצאם אשמים בהריגת המנוח.

14. הרשעתו של אבו כף בעבירות הנוספות, אף היא מבוססת כדבעי. בבסיסה מונחת הודאתו המפורשת בביצוע העבירות הללו. כאמור בפסק הדין קמא, הודאה זו נתמכת על ידי ההודעות שמסר דוויאת, אשר בוודאי מספקות את הדרישה ל"דבר-מה נוסף" שחלה על המדינה (ראו [ע"פ 556/80 עלי נ' מדינת ישראל, פ"ד לז](http://www.nevo.co.il/case/17927138) (3) 169, 188 (1983); [ע"פ 8589/13](http://www.nevo.co.il/case/18718494) **רמילאת נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקאות 27-25 לפסק דינו של השופט **י' דנציגר** (27.1.2015); וראו גם עניין **דרעי**, בפסקה 21). לא בכדי לא שמענו מפיו של אבו כף, שטען באמצעות באת-כוחו, טרוניה של ממש נגד הרשעתו בעבירות הנוספות.

**עניין העונש**

**אבו כף ואטרש**

15. שני המערערים הללו נמצאו אשמים במעשה הריגה שבוצע בנסיבות חמורות ביותר. חרף זאת, ולמרות הרשעת אבו כף בעבירות הנוספות, עונשיהם נמצאים רחוק יחסית מעונש המקסימום של עשרים שנות מאסר. בית משפט קמא קבע עונשים אלה אחרי שקילה זהירה של מכלול הנתונים הרלבנטיים, ואין בידינו כל עילה מבוררת להתערב בקביעתו, שכידוע קמה רק במקרים חריגים (ראו [ע"פ 5633/12](http://www.nevo.co.il/case/6246489) ניימן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (10.7.2013); [ע"פ 3599/16](http://www.nevo.co.il/case/21477135) **חטיב נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (14.11.2017)). עונשיהם של אבו כף ואטרש ראוי על כן שיישארו בעינם ללא שינוי.

**עיסא**

16. חלקו של עיסא ביידוי האבנים היה חמור פחות מזה של אבו כף ואטרש. עיסא היה תצפיתן, ואף שאין להקל ראש בחומרת מעשיו אשר סייעו בידי שותפיו – אשר יידו אבנים לעבר כלי רכב וגרמו לתוצאה קטלנית – מעשים אלו נמצאים קרוב יותר לסיוע מאשר לביצועה העיקרי של הריגה (ראו [ע"פ 1354/14](http://www.nevo.co.il/case/12353996) **טממיאן נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 17 (22.12.2014)). בכך יש להתחשב בשים לב לעמדת המחוקק ביחס לעונשו של מסייע לעבירה, [שסעיף 32](http://www.nevo.co.il/law/70301/32) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) מעמידו על "מחצית העונש שנקבע בחיקוק בשל ביצועה העיקרי". כמו כן ראוי להתחשב גם בכך שעיסא ביצע את העבירה בהיותו קטין; ובפני קטינים אין אנו נוהגים לנעול את שערי הרחמים (ראו [סעיפים 1א](http://www.nevo.co.il/law/70348/1a), [24](http://www.nevo.co.il/law/70348/24) ו-[25](http://www.nevo.co.il/law/70348/25) ל[חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול)](http://www.nevo.co.il/law/70348), התשל"א-1971; [ע"פ 4425/14](http://www.nevo.co.il/case/17016911) ****פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (25.11.2014);** [ע"פ 1454/15](http://www.nevo.co.il/case/20503077) **פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (10.8.2015)**; [ע"פ 5184/14](http://www.nevo.co.il/case/17089470) **פלוני נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 91 לפסק דינו של השופט **א' שוהם** (3.8.2016)).

17. לאור כל אלה, ובהתחשב בנסיבותיו האישיות והבריאותיות של עיסא, סבורני שבית משפט קמא החמיר עמו יתר על המידה בגזרו עליו תשע שנות מאסר, וכי נעשה נכון אם נפחית עונש זה ונעמידהו על שבע וחצי שנות מאסר בפועל בניכוי ימי המעצר.

**פיצויים לנפגעי העבירה**

18. בית משפט קמא חייב את המערערים לשלם לנפגעי העבירה העיקרית פיצויים בשיעור צנוע ביותר, בהתחשב בכך שאלה איבדו את אביהם האהוב. הלכה היא עמנו, כי פיצויים אשר נפסקים לטובת קורבן העבירה נועדו לפצותו, ולו באופן חלקי, לא רק על נזקיו המוחשיים, אלא, כאמור [בסעיף 77(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/77.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), גם על הסבל הנפשי שנגרם לו (בעניין זה ראו דבריו של השופט **נ' הנדל** ב[דנ"פ 5625/16](http://www.nevo.co.il/case/21477594) **קארין נ' טווק בוקובזה** [פורסם בנבו] (13.9.2017)). באשר ליכולתם של המערערים לשלם פיצויים אלה לאור מצבם הכלכלי – נתון זה אינו מקטין, לצערי, את עוצמת הכאב והסבל של נפגעי העבירה; ולפיכך, אין מקום להתחשב בו (ראו [ע"פ 5761/05](http://www.nevo.co.il/case/6031891) מג'דלאוי נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה ט(2) לפסק דינו של השופט **א' רובינשטיין** (כתוארו אז), עמו הסכימו השופט **א' א' לוי** והשופטת **מ' נאור** (כתוארה אז) (24.7.2006); [ע"פ 2418/17](http://www.nevo.co.il/case/22495714) **קוטינה נ' מדינת ישראל**, [פורסם בנבו] פסקה 28 (‏25.10.2018) (להלן: עניין **קוטינה**)). יתרה מכך: כפי שכבר הזדמן לי להעיר, "סיכוי מזערי לכך שהקורבנות יקבלו [מהעבריין] פיצוי, ולו פיצוי חלקי, עדיף על כלום" (ראו פסקה 29 לפסק דיני בעניין **קוטינה**).

19. אינני סבור אפוא שיש עמנו מקום להתערב בשיעור הפיצויים אשר נפסקו לחובת המערערים על ידי בית משפט קמא.

**סוף דבר**

20. מכל הטעמים דלעיל, הנני מציע לחברותיי כי נדחה את ערעוריהם של אבו כף ושל אטרש על כל חלקיהם. כמו כן מציע אני כי נקבל באופן חלקי את ערעורו של עיסא ונעמיד את עונשו על שבע וחצי שנות מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו. שאר חלקי גזר הדין שניתן בעניינו יעמדו בעינם.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  | ש ו פ ט |

**השופטת ד' ברק ארז**:

אני מסכימה.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  | ש ו פ ט ת |

**השופטת י' וילנר**:

אני מסכימה.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  | ש ו פ ט ת |

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט **אלכס שטיין**.

ניתן היום, ‏כ"ו בטבת התש"ף (‏23.1.2020).

5129371

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 54678313ש ו פ ט ת | ש ו פ ט ת | ש ו פ ט |

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

5129371 18019930\_F05.docx עב

54678313מרכז מידע, טל' 077-2703333, 3852\* ; אתר אינטרנט, [http://supreme.court.gov.i](http://supreme.court.gov.il/)l

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)

ד' ברק ארז 54678313-1993/18

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה