**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | | | |
| **בית משפט מחוזי באר שבע** | | **פח 001122/06** | |
|  | |
| **בפני:** | **כב' השופטת ר. יפה-כ"ץ - אב"ד**  **כב' השופטת ו. מרוז**  **כב' השופט א. ואגו** |  |  |

# 

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל | |  |
|  |  | על ידי ב"כ עו"ד מורן גז | המאשימה |
|  | נ ג ד | |  |
|  | אלעמור עליאן, ת.ז. xxxxxxxxx | |  |
|  |  | על ידי ב"כ עו"ד יונס תמים | הנאשם |

# להכרעת-דין במחוזי (06-07-2008): [**תפח 1122/06**](http://www.nevo.co.il/case/2237762) מדינת ישראל נ' אלעמור עליאן שופטים: ר. יפה כ#ץ, ו. מרוז, א. ואגו, עו"ד: א. אלטמן, יונס תמים

# לפסק-דין בעליון (26-12-2011): [**עפ 3370/09**](http://www.nevo.co.il/case/5874024) עליאן אלעמור נ' מדינת ישראל שופטים: א' רובינשטיין, ח' מלצר, ה א' ריבלין, עו"ד: זיו אריאלי, סאלח מחאמיד

# 

# חקיקה שאוזכרה:

# [חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [114(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/114.a), [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [305(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/305.1), [499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1)

# [תקנות ההגנה (שעת-חירום), 1945](http://www.nevo.co.il/law/73729): סע' [85(א)](http://www.nevo.co.il/law/73729/85.a)

# 

# ג ז ר – ד י ן

**השופטת ר. יפה-כ"ץ, אב"ד:**

1. הנאשם הורשע לאחר שמיעת ראיות בביצוע שורת עבירות כנגד ביטחון ישראל. נסיבות ביצוע העבירות פורטו באריכות במסגרת הכרעת הדין, ודי אם נציין במסגרת זו, כי במסגרת האישום הראשון קבענו, כי הנאשם הצטרף במהלך שנת 2001 לאירגון "חללי גדודי אלאקצא", אירגון שהוכרז כהתאחדות בלתי מותרת (להלן: "האירגון"). הנאשם הצטרף לאירגון כחבר בחוליה בראשותו של אבו-עאדרה, ועזב את החוליה לאחר כחודש ימים. כחודש לאחר מכן, ולפי הצעתו של עראפת אעלמור, הצטרף הנאשם לזרוע הצבאית של האירגון בראשותו של חסן אלגסאס, תוך ידיעה שבמסגרת האירגון יהיה עליו להניח מטענים ולכתוב סיסמאות.

נוכח מעשים אלה הורשע הנאשם בביצוע שתי עבירות של מגע עם סוכן זר לפי [סעיף 114(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/114.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") ושתי עבירות של חברות בהתאחדות בלתי מותרת לפי [תקנה 85(א)](http://www.nevo.co.il/law/73729/85.a) לתקנות ההגנה לשעת חרום, 1945.

במסגרת האישום השני קבענו, כי במהלך שנת 2002, בעזה, נפגש הנאשם עם ערפאת אלעמור ושניים נוספים, שזהותם אינה ידועה למאשימה, אשר הגיעו ברכב והביאו עימם מטען חבלה. הנאשם והאחרים קשרו קשר ביניהם לבצע פשע, היינו - להטמין את מטען החבלה בדרך "סופה" ולפגוע בחיילי צה"ל שיעברו בדרך בטנקים, משום היותם ישראלים. במסגרת הקשר הזה ולשם קידומו, נסע הנאשם עם שני פעילים בארגון - תייסיר אלעמור וחסן אלעמור - לדרך "סופה", שם הטמינו האחרים את המטען בדרך שבה עוברים הטנקים, והנאשם תיצפת ושמר על המטען, בכדי למנוע פגיעה באזרחים. כעבור כשעה עבר מטוס מעל המטען ופוצץ אותו ובכך נמנעה פגיעה בחיילים.

נוכח מעשים אלה הורשע הנאשם בביצוע עבירות של קשירת קשר לפשע לפי [סעיף 499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), נשיאת נשק לפי [סעיף 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) רישא לחוק העונשין וניסיון לרצח לפי [סעיף 305(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/305.1) לחוק העונשין.

במסגרת האישום השלישי שבכתב האישום קבענו, כי במהלך שנת 2003, בדרך "סופה", נפגש הנאשם עם ערפאת אלעמור, תייסיר אלעמור, חסן אלעמור ושניים אחרים, שהוזכרו באישום השני. הנאשם והאחרים קשרו ביניהם קשר לבצע פשע, היינו - להטמין מטען בדרך "סופה" כדי לפגוע בחיילי צה"ל, שיסעו בדרך בטנקים, משום היותם ישראליים. במסגרת הקשר ולשם קידומו הניחו הנאשם והאחרים מטען בערמת חצץ ליד הכביש. הנאשם, תייסיר וחסן נותרו מוסתרים במקום, שמרו ותיצפתו לעבר המטען במשך כ-4 שעות, אולם לא עברו טנקים במקום. לאחר מכן, הגיעו שני האחרים ולקחו את המטען מהמקום.

לפיכך, הורשע הנאשם באישום זה בביצוע עבירות של קשירת קשר לפשע לפי [סעיף 499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), נשיאת נשק לפי [סעיף 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) רישא לחוק העונשין וניסיון לרצח לפי [סעיף 305(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/305.1) לחוק העונשין.

2. ב"כ המאשימה המלומדה, עו"ד מורן גז, הטעימה בטיעוניה לעונש את החומרה הרבה שבמעשי הנאשם. לדבריה, הנאשם היה מעורב באורח פעיל בהוצאה לפועל של שני פיגועי תופת, תוך זמן קצר, פיגועים שנועדו להרוג את חיילי צה"ל ואך בנס הסתיימו ללא קורבנות.

בעבירות דוגמת אלו בהן הורשע הנאשם יש, לדברי התובעת, ליתן את משקל הבכורה לאלמנט ההרתעה. התובעת הדגישה, כי באישום השני רק פיצוצו של המטען על ידי מטוס של צה"ל הוא שמנע תוצאה חמורה אפשרית של פגיעה בחיילי צה"ל, ובאשר לאישום השלישי, רק אי הגעתם של טנקים ובהם חיילי צה"ל במשך 4 שעות, מנע את מימוש הפיגוע על ידי הנאשם ושותפיו.

התובעת הוסיפה וטענה, כי ראוי להטיל על הנאשם עונש מרתיע, במיוחד לאור העובדה שהנאשם החליט, מדעת ומרצון, להצטרף לחוליה, אשר שמה לה למטרה לפגוע בישראלים ממניעים לאומניים. לא מדובר במקרה אחד, אלא בשני נסיונות עוקבים, אשר אמנם לא הביאו לתוצאה המיוחלת על ידי הנאשם וחבריו, אך לא בשל חרטה, כאשר הנאשם, מבחינתו, עשה ככל שיכול היה כדי להגשים את המטרה לה שאף עם חבריו, והיא לזרוע הרס ולהרוג ישראלים. חומרת העבירות ונסיבות ביצוען, מחייב ענישה המתקרבת למכסימום הקבוע בחוק וכן הטלת מאסר על תנאי מרתיע לעתיד.

3. לעומתה, טען הסנגור המלומד, עו"ד יונס תמים, כי נסיבות ביצוע העבירות, כפי שנקבע בסופו של דבר על ידי ביהמ"ש, מחייב ענישה קלה בהרבה מזו המבוקשת על ידי התביעה.

אשר לאישום הראשון, אמנם הנאשם עבר מחוליה לחוליה במסגרת הארגון, אך מבחינת רמת הענישה, אין נפקא מינה, לדבריו, אם היה במשך תקופה מסויימת חבר בחוליה אחת או בשתיים.

אשר לאישומים האחרים בהם הורשע הנאשם בעבירות של ניסיון לרצח, הרי שיש להדגיש את העובדה שהנאשם היה אך שותף לאותם מעשים, כאשר הוא לא היה החוליה הדומיננטית כלל. הנאשם, לדברי הסנגור, אך התלווה לאחרים, אשר היו בדרכם להנחת המטענים: במקרה הראשון המטען כבר היה באוטו והנאשם לא הניח את המטען אלא רק תצפת כדי שלא יגיעו אזרחים לאזור ולא יפגעו, וגם במקרה השני, הנאשם נסע ברכב שלא היה שייך לו, לא העמיס את המטען ולא היה שותף לתכנון המוקדם או להטמנה של המטען. העובדה שהנאשם וחבריו "התייאשו" לאחר מספר שעות, מלמדת, לדבריו, על כך שממילא לא היו נחושים להגיע לתוצאה, וממילא, במהלך ביצוע העבירות לא היו פגיעות – לא בנפש ולא ברכוש. עוד ציין, כי לא מדובר במי שנכנס לתחומי מדינת ישראל על מנת להניח מטען, אלא עשה כן בתוך עזה, מה גם שמדובר במטען שפוטנציאל הסיכון שהיה בו קטן.

הסנגור ביקש שלא למצות עם הנאשם את הדין והדגיש, כי העבירה האחרונה בה הורשע הנאשם בוצעה למעלה מ-3.5 שנים לפני מעצרו, תקופה בה לא עבר כל עבירה, כאשר מדובר, בעבירות שבוצעו לפני כ-6 או 7 שנים.

4. שני הצדדים הגישו פסיקה, כל אחד מהם פסיקה התואמת את הגישה העונשית שביקש שנאמץ.

5. הנאשם יליד 1979, רווק, אשר התגורר בטרם ביצוע העבירות בחאן-יונס, בסמוך מאוד לגבול. לדברי הסנגור, בשנים האחרונות נפגע ביתו פעמים רבות בשל מיקומו.

יש לנאשם הרשעה אחת קודמת משנת 1997, בגין עבירה של כניסה לישראל שלא כחוק, בגינה נדון לעונש מאסר בפועל של 6 חודשים ולמאסר על תנאי בבימ"ש צבאי בעזה.

הנאשם הוא הבן הבכור במשפחה בה ההורים מבוגרים והנאשם הוא זה שדאג לפרנסתם. לאחר מעצרו לקה האב בהתקף והוא סובל מאז ממחלות שונות.

6. הנאשם התנצל בפני ביהמ"ש והביע חרטה על מעשיו. בסיום דבריו, ביקש שיגורש למדינה אחרת ולא יוחזר לעזה, שכן עבד עם הרשות ועצר הרבה חמושים, ועל כן לא יוכל לחזור להתגורר בעזה.

7. אין צורך להכביר מילים על חומרת מעשי הנאשם. הוא היה מעורב, באורח פעיל, בתכנון ובהכנת מטעני חבלה במטרה להוציא אל הפועל פיגועי תופת, אשר נועדו לזרוע הרס וחורבן בין חיילי מדינת ישראל. תוכניות הזדון של הנאשם ושותפיו בוצעו, ואך בנס הסתיימו ללא קורבנות. במקרה הראשון רק פעולת מנע ממוקדת של חיל האויר מנעה את מימוש הפיגוע, ובמקרה השני רק אי הופעתם של חיילים במקום במשך 4 שעות הביא ל"התקפלות" החוליה מהמארב ונטילת המטען מהמקום בו הוטמן. לא היה זה הנאשם אשר "תרם" למזל זה. נהפוך הוא. כאשר לא עלה בידי הנאשם ושותפיו לפגע בחיילים במסגרת פעולותיו נשוא האישום השני, נחושים לבצע את המשימה הם ניסו שוב במסגרת פעולותיהם נשוא האישום השלישי.

המשותף לכל מעשיו של הנאשם הוא האופי החבלני, הרצחני והעוין שלהם, אשר נועדו לפגוע בחיילי המדינה במסגרת חברותו בחוליות טרור. הנאשם היה חוליה חיונית, חשובה ופעילה בדרכם של הקושרים לביצוע זממם לפגע בחיילי מדינת ישראל והוא פעל בנחישות ובהתמדה לביצועו של הקשר, קשר שקשר עם פעילי אירגון הטרור לרצוח כמה שיותר חיילים ישראלים, ויש להענישו בחומרה בשל כך.

אשר לעובדה, כי אך בנס לא גרמו מעשיו של הנאשם ושותפיו לנזקים של ממש, הרי שיש לתת לה משקל קטן בלבד בין מכלול שיקולי הענישה. הענישה בעבירות של **ניסיון** לרצח, כגון העבירות בהן הורשע הנאשם באישומים השני והשלישי שבפנינו, במאובחן מהעבירה המוגמרת של רצח, מטרתה להעביר מסר ברור כנגד **הכוונה** לפגוע בבני אדם, גם אם לא הייתה, בסופו של דבר, פגיעה שכזו. גם כאשר העונש בגין עבירת ניסיון עמד על מחצית העונש של העבירה המוגמרת, בטרם התיקון של [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), הביע המחוקק דעתו, כי בעבירה של ניסיון לרצח העונש הראוי הוא 20 שנות מאסר, כדי לנסות ולמנוע פגיעות עתידיות בבני אדם על ידי ענישה מחמירה. ובענייננו, יש לזכור, כי הנאשם הורשע בשתי עבירות של ניסיון לרצח, בנוסף לעבירות של קשירת קשר ונשיאת הנשק (באישומים השני והשלישי) ובנוסף לעבירות של חברות באירגון טרור ומגע עם סוכן זר (באישום הראשון).

בנסיבות אלה, יש מקום להטלת ענישה מחמירה. אולם, נוכח גילו הצעיר של הנאשם (היה כבן 23 בעת ביצוע העבירות), החרטה שהביע, הזמן שחלף מאז ביצוע העבירות ועד למעצרו והבאתו לדין ונסיבות חייו, כפי שאלה פורטו על ידי בא-כחו, לא נמצה עמו את מלוא חומרת הדין.

8. לאור כל האמור לעיל אנו גוזרים על הנאשם מאסר בפועל למשך 19 שנה, בניכוי ימי מעצרו.

**זכות ערעור תוך 45 יום מהיום לביהמ"ש העליון.**

**5129371**

**54678313ניתנן היום יח' בכסלו, תשס"ט (15 בדצמבר 2008) במעמד הצדדים.**

5129371

ר. יפה כ#ץ 54678313-1122/06

54678313

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **ר. יפה-כ"ץ, אב"ד** |  | **ו. מרוז, שופטת** |  | **א. ואגו, שופט** |

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה