

צבא ההגנה לישראל



תיק מס': 1782/21

בית המשפט הצבאי שומרון

- 1 לפני כב' התרכב: סא"ל אבישג אגמי מרדכי - אב"ד
- 2 סא"ל סמור שגור - שופט
- 3 סא"ל כמאל זהראלדין - שופט

התביעה הצבאית

6 (באמצעות ב"כ רס"ן מזי מקונן וסגן יובל סולטני)

נגד

ת.ז. [שם] (עצור נוכח)

10 הנאשם: מחמד מרוח סלימאן קבהא

11 (באמצעות ב"כ עו"ד תאאר מסאלחה ועו"ד ויסאם אגבריה)

גזר דין

14 כבוד סגן הנשיאה סא"ל כמאל זהראלדין

15 אימהות צריכות מפעם לפעם (מאת רחלי ראובן)

17 'יחכה לי, בקשתי מהבן שלי

18 אני יוצאת להביא לנו קצת אוויר חדש

19 מן ההרים,

20 החוק טעט אתה את הימים כאן

21 אני יעלה למעלה ממני

22 למסגות

23 לשאוב לנו מחוכמת עידי הדרכים,

24 מתבוננת השבילים הלא מסופנים,

25 ...

26 אימהות צריכות מפנים מפנים

27 לצאת לבד ליערות,

28 איפה שדחוק מהבית

29 איפה שקרוב אצל עצמן

30 לאסוף לתוכן שקט

31 כדי לשוב ולשמוע את החלומות שלהן"

32 ביום 20.12.20 בעודה צועדת בשביל היער הקרוב לביתה, נגדע פתיל חייה של גב' אסתר הורגן

34 ז"ל לאחר שהנאשם תקף ורצח אותה באכזריות חסרת רחמים.

מסכת העבירות

- 36 1. בתאריך 27.10.21, הורשע הנאשם על יסוד חודאתו באשמה במסגרת הסדר טיעון, בכתב
- 37 אישום מתוקן שכלל שני פריטי אישום. האחד, גרימת מוות בכוונה עבירה לפי סעיף
- 38 209(א) לצו בדבר חוראות ביטחון (נוסח משולב) (יהודה והשומרון) (מס' 1651), התשי"ע-
- 39 2009, (להלן: "הצו") וחשני, קשירת קשר לירי לעבר אדם עבירה לפי תקנה 58(א)
- 40 לתקנות ההגנה (שעת חירום), 1945 וסעיף 254א לצו.
- 41
- 42

- 1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31  
32  
33  
34  
35  
36  
37  
38  
39
2. על פי עובדות כתב האישום בהן הודה הנאשם עולה, כי לאחר מות חברו של הנאשם בעת שהאחרון ריצה עונש מאסר בכלא ישראלי, גמלה בלבו של הנאשם ההחלטה לבצע פיגוע כדי לנקום את מותו של החבר. לשם כך, בחן הנאשם מספר מתווים אפשריים לביצוע הפיגוע. תחילה, שקל הנאשם לבצע פיגוע ירי לעבר כוחות הביטחון. בהתאם, הוא תצפת על כוחות הביטחון הישראלים בסמוך לגדר הביטחון, אך בסופו של יום, בשל מחירו הגבוה של כלי נשק, זנח את הרעיון. לאחר מכן, וכחודש טרם מעצרו, הגיע הנאשם לשמורת יער ריחן, הסמוכה ליישובים שקד, חיינית וטל מנשה (להלן: "יער ריחן"). שם הבחין הנאשם באזרחים יהודים והחליט כי המקום מתאים לביצוע פיגוע דקירה כנגד ישראלים השוהים במקום.
3. בהמשך, בבוקר יום 20 בדצמבר 2020, יצא הנאשם מביתו יחד עם אחרים לכיוון הכפר ברטעה על מנת להבריה סיגריות דרך פרצה בגדר הביטחון. לאחר מכן, בשעות הצהריים, נפרד הנאשם מחבריו והמשיך בדרכו לעבר יער ריחן. כעבור כשעתיים, בעת שליט פטריות ביער בחלק הסמוך להתיישבות טל מנשה (להלן: "ההתיישבות"), יצא הנאשם מבין העצים והבחין בגבי אסתר הורגן ז"ל (להלן: "המנוחה") צועדת בשביל, והבין, על פי חזותה, כי מדובר באישה יהודייה. המנוחה הבחינה בנאשם, מבטיהם של השניים הצטלבו, והיא החלה לרוץ בבהלה לכיוון ההתיישבות. אז, גמלה בליבו של הנאשם ההחלטה לגרום למותה ככוונה ממניע לאומי ולהוציא לפועל את הפיגוע אשר תכנן לבצע מזה זמן מה.
4. הנאשם רץ אחר המנוחה לאורך כ-15 מטרים עד אשר השיגה, אחז בשתי ידיה מאחורי גבה, משך אותה במרפקיה בעודה צועקת והשליך אותה לעבר אבנים שבהן הבחין לצד השביל. המנוחה נפלה ארצה על גבה, ראשה נחבט באבן וכתוצאה מכך היא החלה לדמם בראשה. המנוחה המשיכה לצעוק, כשהיא מתנגדת באמצעות ידיה ורגליה ומנסה להתרומם. בתגובה, הנאשם התיישב מעל גופה, כשהוא מצמיד את ידיה לצדי גופה ומניח את ברכיו על ידיה בכדי למנוע ממנה להתנגד ולברוח. אז, נטל הנאשם בידו אבן גדולה, הניף אותה בשתי ידיו מעל לראשו, וחבט באמצעותה פעמיים בצד ימין של ראש המנוחה. המנוחה הגבירה את זעקותיה, כשהדימום מראשה מתנבר. לאחר מכן, נעמד הנאשם מאחורי ראשה של המנוחה, אחז בכנדיה וגרר אותה על גבה לאורך כשלושה מטרים אל תוך סבך העצים, הרחק מהשביל, כדי להסתיר את מעשיו ולאפשר לעצמו זמן למנוסה בטרם יבחינו במעשיו. המנוחה המשיכה לזעוק ולנסות להתגונן באמצעות ידיה. עת הגיע לסבך העצים, השליך הנאשם את המנוחה ארצה כשפניה לכיוון האדמה. בשלב זה, נטל הנאשם בשתי ידיו אבן נוספת, גדולה מקודמתה, הניף אותה מעל לראשו בשתי ידיו, וחבט באמצעותה בחלקו האחורי של ראש המנוחה. מעשיו האמורים גרמו לחבלות קשות בגופה של המנוחה, לרבות שברים בידיה ובצלעותיה ולריסוק גולגולתה. כתוצאה מכך, נגרם מותה של המנוחה.
5. משהבחין הנאשם כי תנועותיה של המנוחה פסקו וקולה נדם, הבין כי גרם למותה והחליט להימלט מהמקום לכיוון גדר הביטחון. הנאשם חזר על עקבותיו בריצה, למקום



שבו הכה את המנוחה לראשונה. שם, הבחין הנאשם במכשיר הטלפון הנייד של המנוחה	1
(להלן: "הטלפון הנייד") על האדמה. הנאשם נטל את הטלפון הנייד עמו בכיס מכנסיו,	2
וחזר אל המקום שבו ליקט פטריות. שם, פשט את הסוודר אשר היה מגואל בדמה של	3
המנוחה, והחביאו בכור במקום והמשיך במנוסתו דרך החורשות. במהלך מנוסתו, כיבה	4
הנאשם את הטלפון הנייד של המנוחה והשליכו בין העצים. הנאשם הבחין בכוחות	5
הביטחון בקרבת מקום, הסתתר וכיבה את מכשירי הטלפון הנייד שלו מחשש שיצלצל	6
וכוחות הביטחון יבחינו בו. רק לאחר שכוחות הביטחון עזבו את המקום, המשיך במנוסה	7
לכיוון ביתו. עם רדת החשיכה הגיע הנאשם לביתו, פשט את בגדיו אשר היו מגואלים	8
בדם, התקלח, לכש בגדים נקיים, ואת הבגדים אשר פשט הכניס לשקית והשליכה לפח	9
אשפה הסמוך לביתו.	10
	11
6. עוד הורשע הנאשם בכך, שבמהלך מנוסתו מכוחות הביטחון, סיכם עם וליד בדראן	12
ופאתח בדראן, אשר סיפקו לו מקלט במשך שלושה ימים, להשיג כלי נשק על מנת לתגן	13
על עצמו ולירות לעבר כוחות הביטחון בעת שינסו לעצרו.	14
	15
7. ביום 24 בדצמבר 2020 בשעות הבוקר, נעצר הנאשם על ידי כוחות הביטחון בביתו בטורה	16
אלערביה.	17
	18
8. הצדדים נותרו חלוקים בשאלת העונש ההולם את מעשיו של הנאשם ולכן נשמעו טיעונים	19
פתוחים לעונש.	20
	21
<b><u>ראיות הצדדים לעונש</u></b>	22
9. במסגרת ראיות התביעה לעונש, נשמעו עדויותיהם של אחותה של המנוחה, הגבי דניאל	23
פריימן; בתה של המנוחה, הנבי אודליה הורגן ושל בעלה של המנוחה, מר בנימין הורגן.	24
כל בני משפחת המנוחה העידו על אישיותה המיוחדת של המנוחה, שהייתה אימא לשישה	25
ילדים, סבתא לשני נכדים, אומנית במקצועה וברוחה. בני המשפחה סיפרו על אהבתה של	26
המנוחה לארץ ישראל ובחירתה לעלות למדינת ישראל ולהקים משפחה למופת. כל בני	27
המשפחה סיפרו עוד על דרכה של המנוחה המבוססת על עשיית הטוב, על בנייה קדושה	28
ואהבת חינם.	29
	30
10. בני המשפחה עמדו על הכאב, על הסבל ועל הנזקים הנפשיים שנגרמו למשפחה בעטיו של	31
הפיגוע האכזרי והנתעב. די אם נפנה בעניין זה לדבריה המרגשים של בתה של המנוחה,	32
הגבי אודליה הורגן:	33
"אימא הייתה אישה מאוד מיוחדת וכשהלכה החיים של כולנו	34
התהפכו, שוק, העולם התערער. אימא כבר לא פה בעת צרה, אימא	35
כבר לא פה בעת שמחה, יש את החיים שלפני והחיים של אחרי,	36
צעד צעד לומדים מחדש את מקומנו בעולם לומדים את מקומנו	37
במשפחה, מי יסדר את הכביסה? מי יזום את הטיול הבא? מי	38

1	יעזור לי בשעה קשה! כבר אי אפשר להתקשר ולקבל מילת נחמה,
2	יום יום הכאב גדל, איך בן אדם כל כך חי באקט אנזרי נעלם מעל
3	פני האדמה? אבל אימא שלי לא הייתה רוצה שנתמקד בצרה, היא
4	הייתה בן אדם של אהבה, היא הייתה רוצה שנאהב את החיים,
5	שנאהב את עצמנו ונפיץ את האהבה הזאת לעולם, שנאהב את
6	הסובבים אותנו, הקרובים, הרחוקים, שלא נחייח מתוך פחד אלא
7	רק מאהבה". (פרוטוקול הדיון מיום 26.1.22, עמ' 2, ש' 18-26)
8	
9	11. כמו כן, הצדדים הסכימו להגיש כחלק מראיות התביעה לעונש גם את תחשיב הנזק
10	שנגרם למשפחת המנוחה,
11	
12	12. מעיון בתחשיב הנזק עולה, כי הנזקים המוערכים שנגרמו לעיזבון המנוחה בגין ראשי
13	הנזק השונים עומדים על סך כולל של 12,633,145 ₪ בהתאם לחלוקה הבאה: פיצוי בגין
14	"השנים האבודות" על סך 2,398,613 ₪; פיצוי בגין אובדן הכנסה בשנים לאחר גיל
15	פרישה ופגיעה בתנאים סוציאליים לרבות פנסיה על סך 287,833 ₪; פיצוי בגין כאב וסבל
16	על סך 1,000,000 ₪ ופיצוי עונשי בסך 8,946,700 ₪.
17	13. התביעה הצבאית הגישה עותק מגיליון ההרשעות הקודמות של הנאשם וכן עותק מגורי
18	הדין שניתנו בעניינו. מעיון במסמכים האמורים עולה, כי לחרכתו של הנאשם שלוש
19	הרשעות קודמות בעבירות ביטחוניות חמורות, בגין נידון לשמונה שנים וחמשה חודשי
20	מאסר לריצוי בפועל במוצטבר. עוד עולה, כי כנגד הנאשם עומד ותלוי עונש מאסר מותנה
21	בן 24 חודשים, בין היתר, בגין עבירה כנגד קיום הסדר הציבורי.
22	14. ההגנה, מצידה, בחרה שלא להגיש ראיות כלשהן לעניין העונש.
23	
24	<b>טיעוני הצדדים לעונש</b>
25	15. בגין מעשה הרצח עתרה התביעה הצבאית להשית על הנאשם עונש של מאסר עולם, שהוא
26	לגישתה, העונש היחיד ההולם את חומרת עבירת הרצח ואת הפגיעה האנושה בערכים
27	החברתיים הראשונים בחשיבותם ובקרבתם לליבה של החברה האנושית.
28	
29	16. התביעה עמדה על הפגיעה של הנאשם בערכים חברתיים מוגנים של קדושת החיים,
30	שלמות הגוף, ביטחון הציבור והפרט ושל כבוד האדם.
31	
32	17. עוד טענה התביעה, כי הנאשם תכנן מבעוד מועד לרצוח ישראלים ויהודים באשר הם,
33	מתוך מניע לאומני גרידא. התביעה הדגישה בטיעוניה את חומרת מעשיו של הנאשם, על
34	רקע האכזריות הרבה שאפיינה אותו. משכך חזרה התביעה ועתרה להשית על הנאשם
35	את העונש החמור ביותר בספר החוקים והוא מאסר עולם. בתקשר זה הפנתה התביעה
36	לשורה של גורי דין שבהם הוטלו עונשי מאסר עולם על מי שהורשעו בעבירות דומות
37	(למשל תיק (יהודה) 5614/17 התביעה הצבאית נ' מלאכ חאמד (נבו, 22.11.17); 2395/11

1	(שומרון) התביעה הצבאית נ' חכים עואד (נבו, 13.09.11); 3219/05 (שומרון) התביעה
2	הצבאית נ' יחיא חמד (נבו, 22.06.16).
3	
4	18. התביעה עתרה, בנוסף, כי נשית על הנאשם עונש מאסר לריצוי בפועל בגין הרשעתו
5	בעבירה הנוספת שעניינה קשירת קשר לירי לעבר אדם. התביעה עמדה על כך, כי מדובר
6	באירוע נפרד מעבירת הרצח ועל כן נכון וראוי כי העונש שייגזר בגינו ירוצה במצטבר.
7	
8	19. התביעה טענה עוד, כי לאור הרשעתו של הנאשם בעבירת גרימת מוות בכוונה, שפוגעת,
9	בין היתר, בסדר הציבורי ומסכנת את ביטחון האזור, יש מקום להפעיל את העונש
10	המאסר המותנה בן 24 חודשים, התלוי ועומד כנגד הנאשם בעקבות הרשעתו בתיק
11	בימ"ש (שומרון) 3193/15 התביעה הצבאית נ' מחמד קבהא, במצטבר לכל עונש שייגזר
12	עליו בגין הרשעתו בתיק זה.
13	
14	20. כן ביקשה התביעה כי נחייב את הנאשם בתשלום פיצויים לטובת עובון המנוחה בהתאם
15	לתחשיב הנזק שהוגש על ידה. בהקשר זה הפנתה התובעת המלומדת לפסיקת בית
16	המשפט הצבאי לערעורים במסגרת ע' 2929/19 התביעה הצבאית נ' אסלאם נאג'י (נבו,
17	12.10.21) (לחלן עניין "אסלאם נאג'י").
18	
19	21. הסנגור המלומד בחר שלא לטעון לעניין רכיב המאסר כלל. הוא מיקד את טיעונו ברכיב
20	הפיצויים המוגברים שלהם עתרה התביעה הצבאית וטען כי אין מקום לפסוק פיצויים
21	מוגברים במסגרת ההליך הפלילי, שכן חלק מהסכומים שנטענו במסגרת התחשיב לא
22	נתמכו בראיות. לעניין הפעלת עונש המאסר המותנה התלוי ועומד כנגד הנאשם השאיר
23	הסנגור את העניין לשיקול דעת בית המשפט.
24	
25	22. הנאשם בדברו האחרון לעונש בחר לעיין כי מעשיו לא בוצעו כתוצאה מהסתה אליה
26	נחשף, אלא כי מדובר בזכותו. עוד מסר, כי שני הצדדים חיו בארץ בשלום וכי הוא מקווה
27	שכך יהיה גם בעתיד.
28	
29	
30	<u>דיון והכרעה</u>
31	
32	<u>עבירת גרימת המוות בכוונה - הערך הנפגע</u>
33	
34	23. נטילת חייו של אדם בכוונה מהווה חמורה ביותר בערך קדושת החיים, ערך
35	אשר עומד בבסיס קיומה המוסרי של החברה ומהווה ערך מקודש באופן חוצה דתות,
36	מדינות, ותרבויות. כך למשל ציווה הנביא מוחמד עליו השלום את המאמינים מפי האל:
37	
38	" من اجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل انه من قتل نفسا بغير نفس او فساد في
39	الارض فكأنما قتل الناس جميعا ومن احياها فكأنما احيا الناس جميعا " (القرآن
40	الكريم سورة المائدة 35)
41	



- 1 "לפיכך כתבנו בספר לבני ישראל, שכל המאבד נפש אחת – בלא  
2 שאיבדה נפש או ביקשה למלא את הארץ חמט – כאילו איבד עולם  
3 מלא וכל המקיימה כאילו קיים עולם מלא" (קוראן, סורת השולחן  
4 פסוק 35)  
5  
6 24. ערך קדושת החיים הועלה על נס גם בתורה, במקורות המשפט העברי ובספרות חז"ל. כך  
7 למשל עוד בפרשת נח נקבע איסור מוחלט על רצח:  
8  
9 "וְאֵךְ אֶת דַּמְקֶם לְנַפְשֵׁיכֶם אֶדְרֹשׁ מִיָּד כָּל תְּיָה אֶדְרֹשְׁנִי וּמִיָּד הָאָדָם  
10 מִיָּד אִישׁ אֲחִיו אֶדְרֹשׁ אֶת נַפְשׁ הָאָדָם" (בראשית, פרק ט', פסוק ה').  
11  
12 25. כמו כן, בברית החדשה הדגישו את האיסור החמור לפגיעה בקדושת החיים כפי שנכתב  
13 בבשורה על פי מתי (פרק ה', פסוק כ"א):  
14  
15 "הלא שמעתם כי נאמר לראשונים לא תרצח ואשר ירצח חייב הוא  
16 לבית דין".  
17  
18 26. גם בכתבים המשפטיים ובפסיקת בית המשפט העליון עמדו על חשיבותו העליונה של ערך  
19 קדושת החיים. ראו למשל דבריו של כבוד השופט חשין בעניין פוסר:  
20  
21 "אדם – כל אדם – הוא עולם לעצמו. אדם – כל אדם – הוא אחד,  
22 יחיד ומיוחד. ואין אדם כאדם. מי שהיה לא עוד יהיה ומי שהלך  
23 לא ישוב.... כך הוא האדם, זה ייחודי. מי הוא זה ואיזה הוא  
24 שיאמר כך על ספר או על כספת! אומרים לנו כי ייחודו של האדם  
25 בא לו משום שהאלוהים בראו בעלמו כדמותו: 'בעלמו בעלם  
26 אלוהים ברא אותו...' (בראשית א' כ"ז). כשאני לעצמי אומר, כי  
27 ייחודו של האדם - כל אדם - בא לו משום שנברא בעלם האדם. זו  
28 תחילתו של מקרא. זה גם סופו" (ע"פ 1742/91 פוסר נ' מדינת  
29 ישראל, פ"ד נא(5) 289 (1997)).  
30  
31 27. חרף כל האיסורים הדתיים, המוסריים והאנושיים, תכנן הנאשם מבעוד מועד ואף הוציא  
32 לפועל תכנית נקמה שטנית שכל תכליתה ליטול חיים של אדם חף מפשע. הנאשם תכנן  
33 תחילה לבצע פיגוע רצחני כנגד כוחות הביטחון, אך משלא עלה בידו להשיג כלי נשק, בחר  
34 לפגוע באזרחים תמימים אך ורק על רקע לאומני גרידא.  
35  
36 28. בתי המשפט בישראל בכלל, ובתי המשפט הצבאיים בפרט, מורגלים, לצערנו הרב,  
37 בשמיעת תיקים חמורים של רצח. עם זאת ישנם מקרים, כמו המקרה שבפנינו, אשר  
38 מזעזעים את הנפש ומותירים בני תרבות פעורי פה ונדהמים אל מול הרוע אשר בני אנוש  
39 מסוגלים לו, ואת השפל המוסרי שאליו יכול אדם לרדת.

- 1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31  
32  
33  
34  
35  
36  
37  
38  
39
29. מעיון בעובדות כתב האישום בו חודה הנאשם עולה תמונה קשה של אלימות חסרת רחמים ורוע בלתי נתפס. תחילה הפיל הנאשם את המנוחה ז"ל לעבר ערימת אבנים שהיו בצד השביל. חרף התנגדותה העזה הוא הצליח למנוע ממנה לקום חזרה והטיח בראשה אבן גדולה. על אף ועקותיה ותחטניה, הנאשם המשיך בתקיפתו חסרת המעצורים. הוא גרר את המנוחה לתוך סבך עצים, שם נטל אבן גדולה יותר מקודמתה, הניף אותה מעל לראשו בשתי ידיו, והכבט באמצעותה בחלקו האחורי של ראשה בעודה שוכבת כשפניה לכיוון האדמה. למעשה הנאשם חדל ממעשיו האכזריים רק לאחר שעלה בידו לרסק את גולגולתה ולגררם למותה.
30. במעשיו פגע הנאשם, כאמור, לא רק בערך קדושת החיים אלא גם בערכים של שלמות הגוף והנפש, וכן שלום הציבור וכבוד האדם. בהקשר זה נקבע לא אחת על ידי בית המשפט העליון, כי "קדושת חיי אדם אינה בגדר סיסמה בלבד, אלא יש לבטאה באמצעות ענישה מחמירה" (ע"פ 6795/05 שלמה אואנינו נ' מדינת ישראל (נבו), 29.1.07).
31. גם הרקע והמניע שעמדו בבסיס מעשיו של הנאשם עומדים לחובתו. המדובר במניע אידיאולוגי-לאומני שמטרתו אחת: פגיעה באזרחים ישראלים ויהודים באשר הם, ללא כל הבחנה. על החומרה היתרה שבמניעים על רקע אידיאולוגי לאומני עמד כבוד השופט החדל בע"פ 10111/16 טארק יחיא נ' מדינת ישראל (נבו), 15.2.18).
- "רצח אידיאולוגי או ניסיון לרצח כזה מוגע לא רק בקורבן, אלא אף באושיית הדמוקרטיה. הוא מעלה שנאת החינם בחברה לרף חדש - מהמסד עד הטפחות. האלימות מתפשטת והופכת למגוונת יותר. חברה חייבת להגן על עצמה ממעשים כאלה. כוונת העבריון האידיאולוגי האלים ששואף לתוצאה קטלנית אינה מכוונת כלפי היחיד, אלא כלפי קבוצה שהקורבן הבודד נושא בעול...על בית המשפט לדבר בעניין זה בקול ברור, צלול ומחמיר".
32. זה המקום להדגיש, כי ככל שהנאשם סבר שבמעשיו הנוראיים הוא מביא "כבוד" לעצמו או לבני עמו או בני דתו, הרי שההפך הוא הנכון. האלימות הברברית והרוע השטני שאפיינו את התנהגותו, שעה שבחר לתקוף ללא כל התראה, אישה חסרת הגנה ולהביא למותה בצורה כה אכזרית, מציירים אותו בעיני העולם המתורבת וחבר בני האנוש, כאדם שפל, חסר רחמים שהכבוד האנושי רחוק ממנו שנות אור.
33. במהלך הטיועונים לעונש למדנו במעט על אישיותה הנדירה והמיוחדת של המנוחה. המנוחה הייתה אימנא לשישה ילדים, סבתא לנכדים, אומנית ברוחה, אדם טוב שאהב את החיים ואת האדם כאשר הוא אדם וכפרט אהבה את הארץ. בעלת של המנוחה, מר בנימין הורגן שהעיד בפנינו ציין כי הוא וכני משפחתו בחרו להמשיך את דרכה של המנוחה על דרך עשיית טוב והפצת אור ואהבה לכל אדם.

34. נהיר לכל כי כל עונש מאסר שיושת על הנאשם לא יוכל לחשיב את המנוחה לחיק משפחתה או להקל את כאבה של המשפחה. עם זאת, יש לקוות כי יחא בו כדי לתת למשפחת המנוחה מעט נחמה, לבטא את סלידתו של בית המשפט מהמעשה הנמשע ולתבוא להרחקת הנאשם השפל מקהל בני האנוש לשארית ימיו.

#### מדיניות הענישה הנהוגה

35. מדיניות הענישה בעבירת גרימת מוות בכוונה בה הורשע הנאשם ידועה לכל. הנוטל בכוונה חייו של אחר, יידון למאסר עולם (ראו ע"י איז"ש 120/02 נופל נ' התובע הצבאי, ע"י איז"ש 4/04 בכר אבו עביד נ' התוב"ץ וע"י איז"ש 1174/10 עלאא דמנהורי נ' התוב"ץ). ענישת זו עולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה שנקבעה בעבירת הרצח בישראל (כנוסחה קודם לתיקון 137 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977 (להלן: "חוק העונשין")), בנוגע לעבירות ההמתה בישראל) ובמקבילתה כנסיבות דומות באזור, גרימת מוות בכוונה, שבה הורשע הנאשם. ראו לעניין זה ע"פ 3725/93 חאמד נ' מדינת ישראל (נבו, 31.3.96) שבו נקבע כי "נאשם אשר נמצא אשם בכך שניסה בדם קר לרצוח אדם שלא עשה כל רע, רק בשל מוצאו הלאומי, צפוי לעונש המירבי הקבוע בחוק".

36. בהקשר זה יפים דבריו של כבוד הנשיא של בית המשפט הצבאי לערערים דאז, אליים נתנאל בנישו, בעניין א.צ. ע"י 1009/19 (נבו, 15.1.20):

"הנה כי כן, פסיקת בית משפט זה הציבה את מאסר העולם כעונש מוצא בגין עבירה של גרימת מוות בכוונה. אין מדובר בקביעה ייחודית לאזור, שכן, דומני כי עונש זה משמש אף כעונש מוצא בפסיקת בית המשפט העליון".

37. כבוד נשיא בית המשפט הצבאי לערערים לשעבר אליים נתנאל בנישו, עמד גם על החצדקה הערכית שבהטלת עונש של מאסר עולם למי שהורשע במעשה רצח (ראו ע"פ 4123+4168 התביעה הצבאית נ' אבו חמאד (נבו, 2.10.19):

"הטלת עונש מאסר עולם משמעותה קביעה ערכית הממחישה את סלידת החברה מהפגיעה בערכיה המקודשים ביותר. סלידה זו ואף רצונה של החברה להתגונן מפני מעשים דומים, מצדיקה את כליאתו של הנאשם לשארית חייו, במקרים מסוימים. על כן, בהטילו עונש זה, קובע בית המשפט כי, במעשיו, הנאשם איבד כל צלם אנוש, אינו ראוי לבוא עוד בחברת בני האדם, ואינו בר שיקום".

38. לנוכח האמור ובשים לב למדיניות הענישה הראויה, יש להשית על הנאשם עונש של מאסר עולם בגין גרימת מותה בכוונה של המנוחה. בהקשר זה יש לציין, כי נתתי דעתי לכך



שלנאשם הרשעת קודמות בעבירות ביטחוניות חמורות והוא אף ריצח מאסר ממושך שהוטל עליו, בין היתר, בשל הרשעתו בביצוע ירי לעבר מחסום טורה אלגרביה.	1 2 3
39. בנוסף לכך, עתרה התביעה להשית על הנאשם עונש נוסף בגין העבירה שעניינה קשירת קשר לירי לעבר אדם, בשל תכנונו להשיג יחד עם שניים מקרובי משפחתו כלי נשק על מנת לירות לעבר כוחות הביטחון עת ינסו לעצרו. גם בעניין זה לא ביקש הסניגור לטעון.	4 5 6
40. מעשיו של הנאשם שכללו הסכמה לפעול להשגת כלי נשק על מנת לבצע פיגוע ירי כנגד כוחות הביטחון, פגעו מגיעה קשה בערכים חברתיים חשובים כמו הננה על חיי אדם, שמירה על בטחון הפרט ועל בטחון הציבור וכן פגיעה בסדרי המשטר והחברה. בית המשפט הצבאי לערעורים עמד גם על החומרה שבמצבם קשירת הקשר לבצע פיגועי ירי. ראו דבריו של כבוד הנשיא דאז, אליים שאול גורדון בעניין צבאח (ראו עדי"י 66/01 התובע הצבאי נ' סאלם מחמוד צבאח (נבו), 4.06.2001).	7 8 9 10 11 12 13 14
<b>"קשירת קשר לביצוע פיגוע ירי נגד ישראלים, הינה מהעבירות החמורות ביותר, וחמור ממנה רק פיגוע הירי עצמו</b>	15 16
<b>....</b>	17
הרציונאל העומד ביסוד עבירת הקשר, המצדיק התערבות המשפט הפלילי בשלב המוקדם לתחילת ביצוע המעשה העברייני, הוא הוא המצדיק אף ענישה מחמירה אשר מסר ברור של הרתעה בצידה. כבר אמרנו כי האינטרס הציבורי מחייב שלא להטותין בחיבוק ידיים עד להגשמת המעשה העברייני, והוא המחייב אף תגובה עונשית חולמת.	18 19 20 21 22 23
בבואנו לבחון את העונש הראוי בעבירה של קשירת קשר, שניים הם הרכיבים העיקריים אשר יעמדו נגד עיננו:	24 25
1. חומרת העבירה נשוא הקשר.	26
2. עד כמה הייתה העבירה נשוא הקשר קרובה לכלל מימוש."	27 28
41. מתחם הענישה המקובל בעבירה כגון דא מביא בחשבון כאמור את חומרת העבירה נשוא הקשר, דרגת הקרבה להשלמת הקשר וכן מידת תרומתו המיוחדת של הנאשם להצלחת הקשר (ראו ע"י 2113/06 מחמד חמאד נ' התובע הצבאי (נבו), 10.07.06). עושי המאסר לריצוי בפועל שהוטלו בעבר בגין ביצוע עבירה זו נעים בין 6 ל-15 חודשים (ראו תיק בימ"ש שומרון 7646/19 התביעה הצבאית נ' חמזה שרים (נבו), 22.4.2020).	29 30 31 32 33 34
42. עם זאת יצוין, כי על אף שמדובר בקשירת קשר לביצוע עבירה חמורה מאד, המדובר בעניינו בקשירת קשר ראשונית מאד, שמלבד שיחה אחת בין הנאשם לשניים מקרובי משפחתו לא בוצעה פעילות של ממש לקדמה על ידי מי מהצדדים.	35 36 37 38

1	43. לאור כל האמור לעיל, בהתחשב בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה, במידת
2	הפגיעה בהם, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה טכאנו לנוור
3	על הנאשם רכיב מאסר נוסף לריצוי בפועל בן 12 חודשים אשר ירוצה במצטבר לעונש
4	מאסר העולם.
5	
6	44. בנוסף, לאור העובדה כי הנאשם הורשע בעבירה של גרימת מוות בכוונה של אזרחית חפה
7	מפשע וכן בעבירה שעניינה קשירת קשר לירי לעבר אדם בכך שתכנן לבצע ירי לעבר
8	כוחות הביטחון, עבירות שאין חולק כי הן פוגעות בביטחון האזור והסדר הציבורי, ובשים
9	לב לעמדת ההגנה, סבורני כי יש מקום להפעיל את עונש המאסר המותנה בן ה-24
10	חודשים התלוי ועומד כנגדו מתיק בימ"ש 3193/15 התביעה הצבאית נ' מחמד קבהא כולו
11	במצטבר.
12	<b>פיצויים לטובת נפגעי העבירה</b>
13	
14	45. סמכות בית המשפט להטיל פיצויים לטובת קורבן עבירה כחלק מגזירת הדין מעוגנת
15	בחקיקה. סעיף 182(א) לצו קובע כי:
16	
17	"בית משפט צבאי שהרשיע אדם, רשאי לחייבו, בנוסף על עונש,
18	לשלם למי שניזוק עקב העבירה את ערך הנזק, כולו או חלקו,
19	בתורת פיצוי על הנזק או הסבל שנגרם לו."
20	
21	46. במקרה שבפנינו עתרה התביעה הצבאית, כי נשית על הנאשם פיצויים לטובת עובדן
22	המנוחה על סך 12,633,145 ש"ח. זאת בהתבסס על תחשיב הנזק שהוגש מטעם משפחת
23	המנוחה.
24	
25	47. על פי פסיקת בית המשפט העליון בע"פ 1076/15 טוזק נ' מדינת ישראל (נבו, 07.06.16)
26	הדן במתן פיצויים מכוח סעיף 77(א) לחוק העונשין, המקביל לסעיף 182 לצו, מטרת חיוב
27	הפיצויים בהליך הפלילי אינה לפצות את כלל הניזוקים מהעבירה באופן מלא, אלא
28	לאפשר להם פיצוי מוגבל, המתקבל באופן מהיר יותר מפיצוי שיקבע בהליך אזרחי.
29	בהתאם לפסיקה, פיצויים אלה באים לפצות את הקורבן לא רק על נזקיו המוחשיים,
30	אלא גם על הסבל שנגרם לו, (ראו גם ע"פ 2418/17 חאלד קוטינה נ' מדינת ישראל (נבו,
31	25.10.18).
32	
33	48. באזור, בשל סמכות בית המשפט לחייב בפיצוי בסכום משמעותי הרבה יותר מזה הקבוע
34	בחקיקה הישראלית, נוספה חובה לקבל את התייחסות הצדדים לגובה הפיצוי בטרם זה
35	ייקבע, בדמות הוראת סעיף 182(ב) הקובעת כאמור:
36	"לא יחייב בית משפט צבאי בפיצויים כאמור בסעיף קטן (א) אלא
37	לאחר שנתן אפשרות לניזוק ולנאשם להביא ראיות שיהיה בהם
38	כדי להצביע על שיעור הנזק".

49. בע" 1137/13 ג'בר אבו עליא נ' התביעה הצבאית קבע כבוד נשיא בית המשפט הצבאי לערעורים דאז, אליים נתאל בנישו, כי באזור, כמו גם בישראל, קביעת הפיצוי יכולה להיעשות על דרך האומדנה, על בסיס הראיות שהובאו במהלך המשפט, גם אם לא נשמעו טיעונים ממצים בנוגע לגובהו המדויק של הנזק.

50. לעניין תקרת הפיצויים שניתן לפסוק לטובת עובד המנוחה נקבע במסגרת גור הדין בעניין א.צ. שאזכר לעיל, כי בשונה מהדין החל בישראל, המגביל את תקרת סכום הפיצויים (העומד כיום על 258,000 ₪), הדין החל באזור אינו קובע תקרת פיצויים. על כן בית המשפט הצבאי יכול לחייב נאשם בפיצויים בסכומים משמעותיים יותר מאלה הקיימים בחוק הישראלי ללא הגבלת תקרה:

"המציאות המשפטית והביטחונית המיוחדת באזור יהודה ושומרון, תומכת, על כן, בקביעה כי כוונת המחוקק באזור הייתה להסמיך את בית המשפט להטיל פיצוי ריאלי, בלתי מוגבל בגובהו".

51. כבוד הנשיא לשעבר בנישו חזר על קביעתו זו לאחרונה בעניין אסלאם נאג'י שאזכר לעיל, והוסיף כי "אין מצופה מבית המשפט לקיים בירור ראייתי ממצה של כלל רכיבי הנזק במסגרת ההליך הפלילי"; וכי "יש לקבוע את גובה הפיצוי על פי אומדן סביר המתחשב, בין השאר, "בשנים האבודות" של המנוח, אליו יתווסף פיצוי כללי, שייתן ביטוי כלשהו לכאב ולסבל המובנים, על רקע התוצאה הטרגית עמה יידרשו בני משפחתו של המנוח להתמודד למשך שארית חייהם".

52. לעניין טענת ההגנה, כי תחשיב הנזק לא גובה בראיות ועל כן לא ניתן להסתמך עליו, יפים דבריו של כבוד הנשיא בנישו בעניין נאג'י:

"לאור זאת, יש לקבוע כי תחשיב הנזק, דוגמת זה שהוגש מטעם נמנעי העבירה בעניינינו, אכן מהווה ראיה, שניתן באמצעותה לעמוד על שיעור הנזק. זאת, גם אם במקרה דנן נמלו טעויות בחישוב מספר ראשי נזק ואף לא הוסברו ראשים נוספים כדבעי, דבר שהקשה על הסתמכות על תחשיב הנזק שהוגש כאמור. הגשת תחשיב זה, בצירוף העובדה שניתנה לסנגוריה הזדמנות לחקור את עורכו וכן להביא ראיות מטעמה, ממלאת אחר דרישת סעיף 182 (ב) ה"ל".

53. בעניינינו, בהתאם לתחשיב הנזק שהוגש לעיונו ומשניתנה להגנה הזדמנות לחקור את עורכו אך בחרה שלא לעשות כן, ולאחר ששמענו את דברי בני משפחתה של המנוחה ואת טיעוני



1 התביעה ועמדת ההגנה, אציע להשית על הנאשם פיצויים לטובת עזבון המנוחה, בגין אובדן  
 2 יכולת ההשתכרות "בשנים האבודות" וכן בגין אובדן ההכנסה לאחר גיל פרישה ופגיעה  
 3 בזכויות סוציאליות, בסכום כולל של: 2,686,446 ₪. לסכום זה יש להוסיף פיצוי כללי  
 4 שייתן ביטוי לכאב והסבל המובנים לחלוטין שנגרמו למשפחת המנוחה על סך 500,000 ₪.  
 5 לאור האמור, אציע להורות לנאשם לפצות את עזבון המנוחה אסתר הורגן ז"ל בסכום  
 6 כולל של 3,186,446 ₪.

7  
 8  
 9  
 10 כבוד האב"ד - סא"ל אבישג אגמי-מרדכי

11 אני מסכימה.

12  
 13  
 14 כבוד השופט - סא"ל סמזר שגון

15 אני מסכים.

16  
 17  
 18  
 19  
 20 סוף דבר

21  
 22 54. על יסוד האמור לעיל, אנו מטילים על הנאשם את העונשים הבאים:

- 23 א. בגין גרימת מותה בכוונה של המנוחה, גבי אסתר הורגן ז"ל - מאסר עולם.  
 24 ב. בגין הרשעתו בעבירה שעניינה קשירת קשר לירי לעבר אדם, יושא הנאשם עונש של 12  
 25 חודשי מאסר נוספים שירוצו במצטבר לעונש שהוטל בגין גרימת המוות בכוונה.  
 26 ג. עונש המאסר המותנה בן 24 חודשים שהוטל על הנאשם בתיק כימ"ש צבאי (שומרון)  
 27 3193/15 יופעל כך שירוצה במלואו במצטבר לעונשים שהוטלו בגין תיק זה.  
 28  
 29 סך הכל ירצה הנאשם מאסר עולם ו- 36 חודשי מאסר בפועל, שיימנו מיום מעצרו בגין  
 30 תיק זה.

31  
 32 ד. הנאשם יפצה את עזבון המנוחה בסכום כולל 3,186,446 ₪. הפיצויים ישולמו תוך שנתיים  
 33 מהיום.

34  
 35 ניתן והודע היום, 03/04/2022, בפומבי ובמעמד הצדדים.

36  
 37  
 38 שופט

אב"ד

שופט