



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

בפני כב' השופטת אסתר הלמן, סגנית נשיא – אב"ד

כב' השופט סאאב דבור

כב' השופט גדי צפירי

נאזם אבו סלים

המערער

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בנצרת (ס. הנשיא, כב' השופטת ל. יונג גופר) (הכרעת דין מיום 6/5/19, גזר דין מיום 25/6/19) בת"פ 12629-11-10

נוכחים :

מטעם המערער : עו"ד אחמד רסלאן ועו"ד נור רסלאן

מטעם המשיבה : עו"ד ליאורה חילו

המערער בעצמו

פסק דין

השופט סאאב דבור

1. בפנינו ערעור בגלגול שני על פסק דינו של בית משפט השלום בנצרת כפי שניתן במסגרת ת"פ 12629-11-10 (מפי כב' השופטת לילי יונג גופר). הערעור הוגש תחילה הן על הכרעת הדין (שניתנה ביום 06.05.19) והן על גזר הדין (מיום 25.6.19). בהמשך, ובהמלצתנו, חזר בו המערער מהערעור על הכרעת הדין.

2. המערער הורשע לאחר ניהול הוכחות בביצוע עבירות שעניינן; הסתה לאלימות וטרור - עבירה לפי סעיף 2ד144 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 וכן, עבירה של תמיכה בארגון טרור - עבירה לפי סעיף 4(ב) ו- (ז) לפקודה למניעת טרור, תש"ח - 1948 ונידון ל- 24 חודשי מאסר בפועל ו- 12 חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים.

עובדות כתב האישום



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 19-09-12576 אבו סלים נ' ישראל

- 1
- 2
3. בהתאם לעובדות כפי שאלה פורטו בכתב האישום, המערער משמש כאימאם במסגד שיהאב
- 3 א-דין בנצרת (להלן: "המסגד"), מאז שנת 1997. במסגרת תפקידו נשא המערער דרשות של
- 4 ימי שישי במסגד בפני קהל רב של כ- 2,000 איש וכן נהג לעיתים לדרוש גם במסגדים אחרים,
- 5 דוגמת מסגד אל אקצא בירושלים ואף במהלך אירועים נוספים.
- 6
4. על פי עובדות כתב האישום, ביצע המערער את העבירות המיוחסות לו בתקופה שבין חודש
- 7 אפריל 2002 לבין חודש מרץ 2003, ובעיקר במועדים ספציפיים כפי שאלה פורטו בכתב
- 8 האישום. כפי הנטען, המערער הגה וייסד גוף המכונה "ג'מאעת אנצאראללה בית אלמקדס
- 9 אל נאצרה" (קבוצת תומכי אללה – ירושלים-נצרת (להלן: "אנצאראללה")); גוף בעל דגל,
- 10 סמל והנהגה הירארכית, אשר המערער עומד בראשה. סמלה של התנועה הוא גלובוס ובתוכו
- 11 נראית כיפת הסלע, מעליה מתנוסס דגל שחור המזוהה גם עם הטאליבן באפגניסטן, ועל הדגל
- 12 מופיעה עדות האיסלאם. בשם אנצאראללה הפיץ המערער בקרב קהל המתפללים במסגדים
- 13 כרוזים, חוברות ספרים וגילויי דעת.
- 14
- 15
5. עוד נטען, כי המערער יזם הקמתו של אתר אינטרנט בשם "מוסלים 48" (להלן: "האתר"),
- 16 אשר נועד להפצת משנתו בפני קהל המתפללים במסגד וכן בפני קהל יעד חובק עולם. במהלך
- 17 כל שנות תפעול האתר בחר המערער את התכנים שהופצו באתר, ובמרבית המקרים הוא זה
- 18 שהכניסם לאתר, לעתים בעזרתו של אחר, כאשר האתר זכה במהלך השנים לתפוצה רחבה
- 19 של גולשים רבים ברחבי הארץ והעולם.
- 20
- 21
6. נוסף על כך, כתב האישום מפרט בהרחבה פרסומים שונים שנעשו על ידי המערער בדרך של
- 22 דרשות, הפצת כרוזים, פרסומי אנצאראללה, ספרים וחוברות וכן תכנים שונים באתר, אשר
- 23 בהם פרש המערער השקפת עולם אידיאולוגית הזזה בתכניה להשקפת העולם של הג'יהאד
- 24 העולמי (שארגון "אל קעידה", שהוא ארגון טרור מוכרז (להלן: "אל קעידה"), הוא חיל החלוץ
- 25 שלו). בין היתר פרסם המערער בדרכים אלו, גילויי תמיכה והזדהות עם ארגון הטרור של אל
- 26 קעידה, וכן קרא בהזדמנויות שונות לעשיית מעשי אלימות ועידודם.
- 27
- 28
7. עוד נטען, כי פרסומיו של המערער וקריאותיו לנקיטת מעשי אלימות נפלו על אוזניים קשובות
- 29 של קבוצה ממתפללי המסגד, ואלו אימצו לעצמם, בין היתר בעקבות דבריו, אידיאולוגיה
- 30 מוסלמית קיצונית, שבשמה ביצעו עבירות אלימות קשות בגופם וברכושם של מי שאינם בני
- 31 דת האיסלאם, הכוללת רצח יהודי, חטיפה ושוד של יהודי נוסף וכן תקיפות נוצרים. מתפללים
- 32 נוספים אשר נחשפו לפרסומי המערער, גמרו אומר להצטרף למלחמת הג'יהאד לצד אל
- 33



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

קעידה, וקבוצה נוספת אגרה כלי נשק במטרה לעשות בהם שימוש בשלב מאוחר יותר נגד
חיילים ישראלים, האפיפיור, וכל מטרה הפוגעת, לשיטתם, בדת האיסלאם.

נימוקי גזר הדין של בית המשפט קמא

8. כאמור, בהתאם להכרעת הדין (השנייה) מיום 06.05.19, הרשיע בית המשפט קמא את
המערער בביצוע העבירות אשר יוחסו לו בכתב האישום. בהמשך, ביום 25.6.19 נגזר דינו
והוטלו עליו העונשים, כפי המפורט לעיל.

9. לאחר שבית המשפט קמא נדרש לראיות לעניין העונש אשר הונחו על שולחנו, ולאחר ששמע
את טיעוני הצדדים בהקשר זה, הוא עמד על הערכים החברתיים המוגנים ומידת הפגיעה
בהם, ועל הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. כן, הוא המשיך ובחן את מדיניות הענישה
הנוהגת במקרים כגון דא ולאחר בחינת כל אלה, הוא העמיד את מתחם העונש ההולם את
מעשיו של המערער על טווח שנע בין שנה וחצי לבין ארבע שנות מאסר בפעל.

10. בבואו למקם את הענש הראוי למערער בתוך המתחם, שקל בית המשפט קמא שיקולים שונים
ואף זקף לזכותו את עברו הנקי, זאת בשים לב לעובדה, כי ענין לנו בפעילות מתמשכת לאורך
שנים, באינספור הזדמנויות, באמצעים שונים, במקומות שונים ובפני קהלים שונים בין
במישרין ובין בעקיפין.

עוד, זקף בית המשפט קמא לזכותו של המערער את התקופה בה שהה במעצר של ממש, מעצר
בית ובהמשך מעצר בית חלקי תוך הרחקה מביתו לצד תנאים מגבילים. לצד אלה, נשקלה גם
העובדה, כי המערער איבד את מעמדו כמנהיג רוחני בכיר ופעיל ובהתאם, סבל מפגיעה
כלכלית משמעותית, שכן מקור פרנסתו הופסק.

כמו כן, שקל בית המשפט קמא את העובדה, כי הושג הסדר דיוני אשר הביא לחיסכון בזמן
שיפוטי יקר כאשר כנגד שיקול זה, עמדה התנהלותו של המערער במהלך התקופה של שש
שנים שחלפו מאז חזר התיק לבית המשפט קמא לצורך שמיעה מחודשת.

גם מצבו הבריאותי של המערער נלקח בחשבון כאשר בית המשפט קמא מצא ליתן לו משקל
משני בלבד.



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

11. בית המשפט קמא, התייחס גם לכך שמדובר במעשים חמורים שיש להם השפעה על המדינה ואזרחיה. משכך, לא היה מנוס, כך לגישת בית המשפט קמא, מלהעדיף את האינטרס הציבורי של תגמול והרתעה על פני נסיבות אישיות.
12. בית המשפט קמא, התייחס גם לכך שבגזר הדין המקורי, נדון המערער למאסר בפועל בן 3 שנים. בהתחשב בהחמרה במצבו הבריאותי במהלך השנים האחרונות, במגבלות התנועה ומגבלות אחרות שבהן היה נתון המערער משך שנים לא מעטות ואשר בהן עמד ככתבן וכלשונו, ובהתחשב בכך שמידת השפעתו ומידת הסיכון הנובעת ממנו פחתה עם ניתוקו הממושך מן הציבור, סבור היה בית המשפט קמא, כי ניתן להסתפק כיום בעונש המצוי ברף נמוך יותר (מזה שנקבע במסגרת גזר הדין הראשון) בתוך מתחם העונש ההולם.

נימוקי הערעור ביחס לגזר הדין

13. במסגרת טיעוניו לעניין העונש, עותר המערער להקלה משמעותית בעונשו. המערער הפנה לרע"פ 3066/10 מ"י נ' **בן חורין** (16.12.11), ו - רע"פ 7669/15 מחאג'נה נ' מ"י (18.4.16). בין היתר, הוא הדגיש את העובדה, כי זו לו הסתבכותו הראשונה בפלילים, לא נרשמו לחובתו הרשעות קודמות ובמשך 10 שנים לא עבר כל עבירה נוספת.
- המערער הפנה עוד לע"פ (נצי') 24933-09-18 **דארין טאטור נ' מ"י** (16.5.19) שניתן על ידי בית משפט זה, במסגרתו אושר עונש של 5 חודשי מאסר בפועל. הנה כי כן, בית המשפט קמא סטה ממדיניות הענישה הנהוגה עת השית על המערער עונש כבד בן 24 חודשי מאסר בפעל.
14. זאת ועוד; שינוי החקיקה וביטול העבירות המיוחסות למערער בכתב האישום (שמעולם לא תוקן) משמש כשיקול נוסף לקולא. (ראו - עפ"ת (מחוזי נצרת) 70583-10-18 **מדינת ישראל - משרד התחבורה נ' נביל מחאג'נה** (מיום 20/05/19)) (וראו - לעניין סוגיית "ביטול האיסור" לפי סעיף 4 לחוק העונשין - רע"פ 8723/13 מ"י נ' **חיימוביץ, עו"ד** (מיום 25/12/14)).
15. יתרה מזו, כפי הנטען, בית המשפט קמא שגה עת לא ייחס משקל ראוי ונכון לסוגיית חלופ הזמן הרב מאז תחילתו של ההליך ועד ליום מתן גזר הדין (ראו - רע"פ 7669/15 הנ"ל).
16. כן, בית המשפט קמא שגה עת לא לקח במניין שיקוליו את האפשרות לזמן תסקיר מטעם שירות המבחן לעניין העונש. לגישת ב"כ המערער, ערכאת הערעור יכולה אף היא להורות על זימון תסקיר שכזה ולשקול אפיקי שיקום שכלל לא נבחנו ולא נשקלו בעניינו של המערער.



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

עוד הפנה ב"כ המערער לדו"ח ועדת דורנר בדבר ההשפעות השליליות שיש לעונש מאסר מאחור סורג ובריה על נאשמים (במיוחד אלו הנידונים לראשונה בחייהם למאסר), תוך שהוא תוקע את יתדותיו בהקשר זה במחקרים המזהים יתרון לשיקום במסגרת הקהילה על פני הליך טיפולי במסגרת בית הכלא.

17. טענה נוספת באמתחתו של ב"כ המערער נוגעת לשיקולים לקולא שמשום מה נעלמו מעיניו של בית המשפט קמא, כגון: התקופה בה שהה המערער במעצר ומשך זמן היותו נתון בתנאים מגבילים (10 שנים), כאשר הורחק מעיר מולדתו ונבצר ממנו מלהשתתף בחתונות ובאירועים חברתיים. כמו כן, ילדיו של המערער גדלו הרחק ממנו מבלי שהתאפשר לו לקיים חיי משפחה שגרתיים בביתו יחד עם אשתו וילדיו. הוסף לכך, מצבו הרפואי הגרוע של המערער מחייב, אף הוא, הקלה בעונשו.

18. בטיעוניו בפניו בנוגע לחומרת העונש, חזר המערער על נימוקי הודעת הערעור תוך שהוא משליך את יהבו על סוגיית חלופי הזמן מאז ביצוע העבירות עד ליום זה, העדר עבר פלילי קודם, התנאים המגבילים בהם שהה לאורך זמן (אשר שימשו גם כגורם מרתיע) והשינוי בנוגע למצבו הרפואי של המערער.

19. המערער עצמו העלה את דברו בפניו. הוא שב והדגיש את הנזקים שנגרמו תולדה לאבני הנגף ולקשיים שההליך המשפטי מושה ערעור זה הציב בפניו ובכלל זה התנאים המגבילים הקשים בהם שהה מחוץ לעיר נצרת, הניתוק מחבריו, ממשפחתו ומפעילותו החברתית והתעסוקתית השוטפת וכן ההתדרדרות שחלה במצבו הרפואי.

טיעוני המשיבה

20. מנגד, הדגישה המשיבה את חומרת המעשים שהמערער ביצע בציינה, כי מדובר במערכה של ממש שתכליתה - עיצוב דעת הקהל כנגד יהודים ונוצרים. המשיבה עמדה על החומרה היתירה של המעשים שבוצעו על ידי המערער. עוד, הפנתה לפסק הדין בעניין מחאגינה (בעניינו של רא"ד סלאח) בציינה, כי שם, גם בחלוף 7 שנים (מיום ביצוע מעשה העבירה) ואף שמדובר בהתבטאות אחת (בניגוד מוחלט למקרה העומד בפתחנו) בית המשפט הטיל ענש של מאסר בפועל. כך גם בעניין של עומר אבו סארא, גם שם (המדובר היה באיש דת שנאם במסגד בפני 100 מתפללים והסית לאלימות כנגד יהודים), הוטל ענש בן 14 חודשי מאסר.



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

המשיבה לא פסחה על הטענה בדבר מצבו הרפואי של המערער. בהקשר זה, כך לטענתה, פסיקת בית המשפט העליון קובעת חד משמעית, כי מצב בריאותי אין בו כדי למנוע הטלת ענש של מאסר בפעל מקום בו חומרת המעשים מחייבת זאת. כאן המקום לציין גם, כי המשיבה דחתה בשתי ידיים את טענת המערער, כי בית המשפט קמא הוא זה שגרם למצבו הרפואי הרעוע של המערער. טענה מעין זו מן הראוי אילולא הועלתה.

לעניין תנאי המעצר, ציינה המשיבה, שעה שמדובר באדם בעל השפעה דוגמת המערער, אין מנוס מהטלת תנאים מגבילים במגמה לנסות ולצמצם את ההשפעה השלילית על סביבתו.

21. לבסוף, המשיבה השליכה את יהבה על גזר הדין ונימוקיו כאשר לגישתה, בית המשפט קמא לקח במניין שיקוליו את כל השיקולים הרלבנטיים כך שאין מקום להתערבות ערכאת הערעור.

דיון והכרעה

22. כלל נקוט הוא, כי ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בעונשים אשר השיתה הערכאה הדיונית אלא במקרים חריגים בהם נפלה טעות בולטת ומהותית בגזר הדין או שהעונש סוטה באופן ניכר ממדיניות הענישה המקובלת והנהוגה בעבירות דומות. ראה דוגמה מיני רבים, ע"פ 2064/14 קואסמי נ' מדינת ישראל (24.2.2015); ע"פ 5817/14 ארנסט נ' מדינת ישראל (1.1.15); ע"פ 2740/14 פלוני נ' מדינת ישראל (19.11.14).

23. במקרה זה, לאחר שעמדנו על טיעוני שני הצדדים כפי שאלה באו לידי ביטוי הן בכתובים והן בעל פה, ולאחר שבחנו את גזר דינו של בית המשפט קמא, דומה כי לא נפל פגם כלשהו שמצדיק את התערבותנו. העונש אשר הוטל אינו חורג באופן ניכר ממדיניות הענישה הנהוגה.

24. על אודות חומרתן של העבירות בהן הורשע המערער אין צורך להכביר במילים. אל מול הזכות לחופש הביטוי עומדת הזכות להגן על שלום ובטחון הציבור. חופש הביטוי אינו בבחינת זכות מוחלטת שחיה לבדה בעולם הזכויות. למותר לציין, כי גם לזכות זו קיימים גבולות ואין לפרשה באופן שיאפשר את תחולתה בנוגע לכל התבטאויות או מעשה.

על מעמדה של הזכות לחופש הביטוי נשפך דיו רב, אך לדוגמה ראו - דנ"פ 7383/08 אונגרפלד נ' מדינת ישראל, סה(1), 23, (להלן: "עניין אונגרפלד") פסקה 7, עמ' 45:



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

1 "הזכות לחופש ביטוי הוכרה כזכות-על במשפטנו עוד בטרם חוקק
2 חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (בג"ץ 73/53 "קול העם" בע"מ נ' שר
3 הפנים, פ"ד ז 871 (1953)). חופש הביטוי כרוך לבלי-הפרד במשטר
4 הדמוקרטי, עד שאין האחד מתקיים ללא השני. הזכות לחופש ביטוי
5 היא "יסוד מסד ותנאי מוקדם להבטחת קיומן ולשמירתן הנאמנה
6 של רוב זכויות היסוד האחרות"; וכבר הבעתי דעתי כי הזכות
7 לחופש ביטוי "היא הראשונה להיפגע אך הפגיעה לעולם אינה
8 מסתיימת בה" (רע"א 10520/03 בן גביר נ' דנקר, פס' 10 לפסק-דין
9 ([פורסם בנבו], 12.11.2006) (להלן: עניין בן גביר). מעבר לתפקידו
10 של חופש הביטוי בשמירת הדמוקרטיה ובהיותו מאפיין מרכזי של
11 השיטה הדמוקרטית, חשיבותו היא גם ביצירת "שוק רעיונות" או
12 "שוק דעות" פתוח וחופשי, שלו מרב הסיכויים להביא לחשיפת
13 האמת. "יש להבטיח את חופש הביטוי כדי לאפשר להשקפות
14 ולרעיונות שונים ומגוונים להתחרות אלו באלו. תחרות זו – ולא
15 הכתבה 'מגבוה' – היא שתביא, בסופו של דבר, לחשיפת האמת...".

16
17 יחד עם זאת, חרף מעמדה הרם של הזכות לחופש הביטוי, זכות זו אינה מוחלטת. בבג"צ
18 73/53 חברת "קול העם" בע"מ נ' שר הפנים, פד"י ז 871 (להלן: "בג"ץ קול העם") נפסק
19 כך:

20
21 "הפועל יוצא מכל זה הוא: הזכות לחופש הביטוי אינה זכות מוחלטת
22 ובלתי מוגבלת, אלא זכות יחסית, הניתנת לצמצום ולפיקוח לאור
23 המגמה של קיום אינטרסים מדיניים-חברתיים חשובים, הנחשבים
24 בתנאים ידועים כעדיפים מאלה המובטחים על ידי מימוש העקרון
25 של חופש הביטוי. תיחום התחומים לשימוש בזכות לחופש הדיבור
26 והפרסה (press) נעוץ, איפוא, בתהליך של העמדת ערכים מתחרים
27 שונים על כפות המאזניים ושל בחירתם, לאחר שקילה, של אלה
28 אשר, לאור המסיבות, ידם על העליונה."
29 (שם, עמ' 880).



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

וכך נפסק בעניין אונגרפלד, בפסקה 11 שם:

"חרף מעמדה הרם של הזכות לחופש ביטוי בשיטת המשפט הישראלית, ישנו מספר לא מועט של עבירות בקודקס הפלילי אשר פוגעות בזכות זו או מגבילות אותה. קיומן של עבירות אלה מבטא את ההכרה שלפיה חופש הביטוי אינו זכות מוחלטת; וכי הגבלתה נחוצה לעיתים לצורך הגנה על זכויות או על אינטרסים אחרים – חשובים אף הם. חלק מן העבירות הפוגעות בחופש הביטוי נדונו בהרחבה בפסיקתו של בית משפט זה..."

25. כפי שבית המשפט קמא עמד על כך בהרחבה, הנסיבות שאפפו את מעשי-העבירה דכאן הן חמורות. המדובר במערער בעל אישיות מובילה בחברה, כך שפרסומיו זכו להשפעה ולתפוצה רחבה. ויודגש, אין ענין לנו באמירה/התבטאות אחת ו/או במעידה חד-פעמית, כי אם מדובר באמירות ומעשים מתוכננים ועקביים שבוצעו לאורך זמן ושימשו כנקודות אחיזה אשר לימדו על קו המחשבה והדרך הארוכה והעקלקלה בה פסע המערער. מדובר בשורה של פרסומים אשר בקעו אל אויר העולם על דרך של דרשות במהלך ימי שישי, הפצת כרוזים, פרסומי אנצאראללה, ספרים וחברות. חלקם של הפרסומים נעשה באתר אינטרנט אשר נבנה במיוחד לצורך זה, וחלקם האחר על דרך דרשות מול אלפי מאזינים, שנשא המערער על פני תקופה של כשנה, במסגרתן השמיע דברי הסתה ואלימות למיניהם. כפי שקבע בית המשפט קמא בגזר דינו, לא מדובר בפרסומים אקראיים, אלא חלק ממערכת מאורגנת ואינטנסיבית של התבטאויות מילוליות כתובות ומשודרות ששיקפו את השקפת עולמו והלך רוחו של המערער העולה בקנה אחד עם השקפת עולמו של ארגון הטרור "אלקאעדה" ושל הג'יהאד העולמי.

26. אשר למדיניות הענישה הנוהגת, בית המשפט קמא הפנה לפסיקה מתאימה ובסופו של יום, תוך שקלול מדיניות הענישה יחד עם הערכים המוגנים ומידת הפגיעה בהם, ובהתחשב בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, נקבע מתחם עונש ההולם את מכלול השיקולים הנ"ל.

27. המערער הפנה לפסיקה ממנה ביקש ללמדנו, כי העונש כפי שהוטל על ידי בית המשפט קמא, הוא חמור מדי. במסגרת רע"פ 3066/10 מ"י נ' מיכאל בן חורין (16.12.11) הוטל על אחד המערורים (שמואל בן ישי) עונש בדמות מאסר על תנאי בן שישה חודשים וברע"פ 7669/15 מחאג'נה נ' מ"י (18.4.16) הופחת עונש המאסר אשר הוטל על המערער לתשעה חודשים חלף 11 חודשים כפי שהושת עליו תחילה. כך גם בע"פ 24933-09-18 דארין טאטור נ' מ"י (16.5.19) שניתן על ידי בית משפט זה, אושר עונש של 5 חודשי מאסר בפועל. לשם ניקיון הדעת, יודגש,



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

1 כבר בשלב זה, כי אין מקרים אלה, בהם ניסה המערער לתקוע את יתדות טיעוניו, דומים
2 בחומרתם ובנסיבותיהם למקרה מושא הליך זה. בעניין מחאג'נה הנ"ל, המדובר היה במקרה
3 בודד אחד שבוצע זמן רב לפני מועד מתן גזר הדין. כן, פסק הדין בענין דארין טאטור, (הגם
4 שבית המשפט המחוזי כאן לא נזקק לשאלה של חומרת העונש, בהעדר טענה באותו הקשר)
5 נוגע אך לשני פרסומים, שנכללו בדברי שירה שכתבה משוררת, אשר מעמדה והשפעתה אינם
6 דומים לאלו של המערער. משמע, קיים הבדל תהומי (בין פסקי הדין אליהם היפנה ב"כ
7 המערער לבין המקרה מושא הליך ערעורי זה) שכן, בענייננו, אל לנו להתעלם מנסיבות ביצוע
8 העבירות, תדירותן ומספר העבירות שנעשו וחומרתן וכן ממהות העושה, מעמדו וקהל היעד
9 אליו הופנו הפרסומים.

10
11 בבחינת פסיקת בתי המשפט, יפה סיכם זאת המשנה לנשיאה, כב' השופט רובינשטיין
12 (כתוארו אז) בתיק בר"ע 7669/15 ראאד סלאח הנ"ל, שם, סעיף ל"ט לפסק הדין:

13
14 "...אשר לעונש עצמו, ניתן למצוא פסיקה מגוונת; ראו עניין בן גביר,
15 שבגדרו הוטל עונש של עבודות שירות לתועלת הציבור ומאסר על תנאי
16 בגין עבירות הסתה לגזענות ותמיכה בארגון טרור ועניין פדרמן, שבגדרו
17 הוטל עונש מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות ומאסר על תנאי בגין
18 עבירות הסתה לגזענות, הסתה לאלימות ועבירות ניסיון; אל מול ת"פ (י-
19 ס) 44725-12-14 מדינת ישראל נ' שלבי [פורסם בנבו] (2015), שבגדרו
20 הוטל עונש מאסר בפועל בן תשעה חודשים ומאסר על תנאי בגין עבירות
21 של הסתה לאלימות ותמיכה בארגון טרור ות"פ (י-ס) 44930-12-14
22 מדינת ישראל נ' עאבדין [פורסם בנבו] (2015), שבגדרו הוטל בין היתר
23 עונש מאסר בפועל בן עשרה חודשים ומאסר על תנאי בגין עבירות הסתה
24 לאלימות ותמיכה בארגון טרור. ברם אין מקרה דומה למשנהו. אמנם
25 בעניין פדרמן ובן גביר ב-2008 ו-2010 בהתאמה, לא הוטל מאסר בפועל
26 וכך גם במקרים נוספים (ראו למשל ע"פ 71624/04 פנירי נ' מדינת ישראל
27 [פורסם בנבו] (2007), שבו הורשעו הנאשמים בעבירות של השחתת פני
28 מקרקעין והסתה לגזענות), אך המגמה בפסיקה, לנוכח גילויי השנאה
29 והאלימות על רקע אידיאולוגי שפושטים והולכים היא החמרה, למען
30 "יראו וייראו", וכביטוי לשאט הנפש ולסלידה העמוקה מהתבטאויות
31 ומעשים כגון דא (וראו לאחרונה 5794/15 מדינת ישראל נגד טויטו
32 [פורסם בנבו] (31.1.16), שבו הוחמר עונשם של המעורבים בהצתת בית
33 הספר הדו-לשוני בירושלים). ועוד, בא כוח המבקש טען בפנינו כי



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

במקרים שהוצגו על-ידיו, דובר בבעלי השפעה כבענייננו, ועליהם לא
הוטל כאמור עונש מאסר בפועל. ואולם, נראה שאין הנדון דומה לראיה;
בנדון דידן מדובר במי שהוא מנהיג רוחני ודתי רב השפעה, בניגוד
לדמויות שהזכיר בא כוח המבקש, שאינם אנשי דת ושהשפעתם היא
בקרב ציבורים מצומצמים."

דברים אלה יפים גם לענייננו. למותר לציין שוב, כי המערער כאן הוא דמות מוכרת ושימש
כמנהיג רוחני ודתי שיש לו השפעה רבה בקרב ציבור רחב ואשר נשא בפניו את דבריו
ודרשותיו, במספר הזדמנויות ובמספר מקומות כאשר דבריו הגיעו לקהל יעד רחב ביותר.

כאן המקום להפנות גם לפסק הדין אשר ניתן במסגרת עפ"ג 7773-11-16 (מחוזי, ירושלים)
מדינת ישראל נ' עומר אבו סארא (12.02.17) (אליו הפנתה המשיבה בטיעוניה) במסגרתו נדון
עניינו של איש דת אשר נשא נאום אחד בשנת 2014 במסגד בהר הבית בפני כמאה מתפללים
והורשע בשל כך בעבירה של הסתה לאלימות ובעבירה של איסור פרסום הסתה לגזענות. בית
משפט השלום קבע מתחם עונש הנע בין 6 - 18 חודשי מאסר וגזר עליו שמונה חודשי מאסר
בפועל ומאסר על תנאי. ערעור המדינה אשר לקולת העונש התקבל כאשר ערעור הנאשם נגד
חומרת העונש נדחה, כך שעונשו של הנאשם שם הוחמר והועמד על - **14 חודשי מאסר**. ערעור
אשר הוגש לבית המשפט העליון נדחה (רע"פ 2376/17 (18.4.17)).

בהינתן האמור, ובהתחשב גם בעובדה שדבריו של המערער נפלו על אוזניים קשובות כך
שהנזק שנגרם בפועל הינו רב ואלמלא הופסקה פעילותו של המערער בעקבות מעצרו יכול
והתוצאה הייתה עוד יותר חמורה, הרי שמתחם העונש אותו קבע בית המשפט קמא הינו
סביר ואף מקל במידת מה עם המערער ואין מקום להתערב בו.

תמימי דעים אנו עם בית המשפט קמא אף בנוגע למיקום הענש הראוי למערער בתוך המתחם.
בית המשפט קמא בחן לעומק את כל טענותיו של המערער אשר הועלו בשנית גם בפנינו
במהלך שמיעת טיעוני הצדדים, ולא מצאנו, כי נפלה טעות כזו המצדיקה את התערבותנו.

כאמור לעיל, המערער ביקש לזקוף לזכותו העדר עבר פלילי, את חלוף הזמן מאז ביצוע
העבירות ועד ליום מתן גזר הדין, את התקופה הארוכה בה שהה במעצר של ממש ובהמשך
במעצר בית בתנאים מגבילים עד מאוד, את ההסדר הדיוני אליו הגיע שהביא לחסכון בזמן
שיפוטי יקר וכן את מצבו הבריאותי הקשה.



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

32. בהקשר זה, דומה, כי בית המשפט קמא בחן כל אחת ואחת מהטענות הנ"ל, הפך כל אבן ונתן משקל ראוי ונכון לכל השיקולים הרלבנטיים.

33. אמנם המערער נעדר עבר פלילי. אולם, אל לנו להתעלם מהעובדה, כי ענין לנו במעשים שנעשו במספר רב של הזדמנויות ולא במקרה בודד אחד ואשר התפרסו על פני תקופה ממושכת של שנה, נעשו תוך שימוש באמצעים שונים, במקומות שונים ובפני קהלי יעד שונים ורבים.

34. למותר לציין, כי התנאים המגבילים בהם שהה ושוהה המערער כיום, וכן הזמן הרב שחלף מאז ביצוע העבירות ועד ליום מתן גזר הדין, אין בהם כדי להושיע למערער, שכן שיקולים אלה נלקחו בחשבון במידה הנכונה, ויודגש, בצדק ציין בית המשפט קמא, כי חלק נכבד מהסיבות אשר הביאו לדחיות החוזרות ונשנות של הדיונים בבית המשפט קמא, נעוץ במערער עצמו. בית המשפט קמא עמד על כך בהרחבה במסגרת הכרעת הדין השנייה אשר ניתנה בעניינו של המערער ואך יהא מיותר לחזור על כך. ערים אנו לכך, כי חלוף זמן ניכר מיום ביצוע העבירות ועד למתן גזר דין, יכול לשמש שיקול המצדיק הקלה בעונש. אולם, המצב שונה, שעה שהתנהלות הנאשם היא זו אשר הביאה להתמשכות ההליכים. לא זו אף זו, בעניינו של המערער הוגשו חוות דעת רפואיות אשר העידו על כך שמצבו הרפואי לא מנע ממנו להשתתף בהליך משפטי. למרות האמור, בית המשפט קמא לא פסח על השיקול הרפואי-בריאותי והיה ער גם לו, כאשר בסופו של דבר מוקם עונשו, בהתחשב בכלל הנימוקים שעמדו לזכותו ברף הנמוך יותר של המתחם.

ראו בהקשר זה ע"פ 2103/07 הורוביץ נ' מדינת ישראל (31.12.08), שם צוינו, בין היתר הדברים הבאים:

"... במישור העונש יש מקום להתחשבות בחלוף הזמן ובהתארכות ההליכים, כל עוד לא צעדיו של הנאשם עצמו הם שגרמו אותם. היקף ההתחשבות בשיקול זה משתנה ממקרה למקרה בהתאם לנסיבות העניין ולשיקולים רלוונטיים. כך יש לבחון מהי סיבת התארכות ההליכים וכיצד התנהלו הצדדים במשפט. עוד יש להביא בחשבון את הנזק שנגרם לנאשם מעצם היותו עומד למשפט משך תקופה כה ארוכה, נזקים רגשיים, משפחתיים וממוניים שהביא עמו ההליך ואת היחס הראוי בין האינטרס הציבורי בניהול הליך ראוי ויעיל לבין אינטרסים ציבוריים אחרים שראוי שיבואו לידי ביטוי בגזירת העונש, גם אם נקודת האיזון בין האינטרסים השונים משתנה בשל חלוף הזמן.



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

במקרים קיצוניים בהם מדובר בהתמשכות הליכים משמעותית שאין
לה הצדקה סבירה, ובשים לב ליתר הנסיבות, יהא אכן מקום לפטור
נאשם מעונש מאסר בפועל.
שם, סעיף 336, פסקה 2.

35. בשולי הדברים, יודגש, כי מצב רפואי אין בו כדי למנוע הטלת עונש של מאסר, מקום שחומרת
העבירות מחייבת זאת. בהקשר זה, במסגרת ע"פ 6395/12 עודד עזריאל נ' מדינת ישראל
(02.02.14) התייחס בית המשפט העליון למשקל אשר יש להעניק למצב רפואי לקוי של אדם
אשר סבל, באותו מקרה, ממחלה קשה של אי ספיקת לב, אשפוזים לעיתים קרובות בבית
חולים לצורך ביצוע צנתורים, השתלת קוצב לב בליבו ועוד. אמנם, לעתים, קיימת הצדקה
להקלה מתונה בעונש כפי שהוטל על ידי הערכאה הדיונית. אולם, במקרה העומד בפתחנו,
בשים לב למצבו הרפואי של המערער כפי שהשתקף בחוות הדעת וגם במסמכים שהוגשו לנו,
דומה, כי בית המשפט קמא ערך איזון נכון וראוי בין מגוון השיקולים הרלבנטיים ומיקם את
הענש הראוי למערער, בתוך מתחם הענש ההולם, במקום הנכון והראוי, גם בשים לב
לנסיבותיו הרפואיות והאחרות.

36. בהינתן כל המובא לעיל, לו דעתי תישמע, הייתי ממליץ על דחיית הערעור גם זה שהוגש על
חומרת הענש.

סאאב דבור,
שופט

ס. הנשיא, השופטת אסתר הלמן, אב"ד :
מסכימה.

אסתר הלמן, שופטת
ס. נשיא



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

14 ינואר 2020

ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

השופט גדי צפריר :

מסכים.

גדי צפריר, שופט

הוחלט, אפוא, פה אחד, על דחיית הערעור על כל היבטיו.

ניתן והודע היום י"ז טבת תש"פ, 14/01/2020 במעמד הנוכחים.

גדי צפריר, שופט

סאאב דבור,
שופט

אסתר הלמן, שופטת
ס. נשיא

ב"כ המערער : קיבלתי מהרופא שלו מכתב שהוא אמור להשתיל קוצב, בסוף מרץ. על כן, אבקש לאפשר למערער להתייצב לתחילת ריצוי עונשו לאחר השתלת הקוצב ולאחר תקופת ההתאוששות.

ב"כ המשיבה : משאירה לשיקול דעת בית המשפט. אבקש צו עיכוב יציאה מן הארץ.

החלטה

בשים לב לטענות ב"כ המערער ובהתחשב בעמדת המשיבה, אנחנו מורים על עיכוב ביצוע רכיב המאסר בפועל, עד ליום 19/4/20.

המערער יתייצב לריצוי מאסרו בבית מעצר קישון ביום 19/4/20 עד השעה 10:00, או על פי החלטת שבי"ס, כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שבי"ס, טלפונים: 08-9787377, 08-9787336.



בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים


14 ינואר 2020


ע"פ 12576-09-19 אבו סלים נ' ישראל

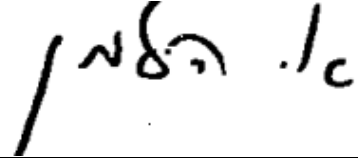
1 כל תנאי השחרור, לרבות צו עיכוב היציאה מן הארץ, ימשיכו לחול בתקופת העיכוב וכך גם כל
2 הערובות שהופקדו.

3
4 שירות בתי הסוהר יודיע לבית המשפט עם התייצבותו של המערער לריצוי העונש, שאז יבוטלו כל
5 התנאים המגבילים וככל שהופקדו ערבויות, הם יוחזרו למערער, וזאת בכפוף לקיומה של כל מגבלה
6 על פי כל דין.

7
8 ניתנה והודעה היום י"ז טבת תש"פ, 14/01/2020, במעמד הנוכחים.

9

גדי צפירי, שופט


סאאב דבור,
שופט


אסתר הלמן, שופטת
ס. נשיא

10
11 הוקלד על ידי ליאור ממון