

ע"פ 8114/22 - מדינת ישראל נגד מחמד ראזם, אחמד אבו עסב, מוחמד מוסטפא, אסמעיל מחיסן, חאלד מחיסן, עבדאללה אבו ריאלה, קאסם דרבאס

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פליליים

ע"פ 8114/22

ע"פ 8217/22

ע"פ 8407/22

ע"פ 8436/22

ע"פ 8449/22

לפני:
כבוד השופט י' אלרון
כבוד השופטת י' וילנר
כבוד השופט י' כשר

מדינת ישראל

המערערת ב-ע"פ 8114/22
והמשיבה ב-ע"פ 8217/22;
8407/22 ; 8436/22 ; 8449/22

נ ג ד

1. מחמד ראזם

המשיב ב-ע"פ 8114/22
והמערער ב-ע"פ 8407/22

2. אחמד אבו עסב

המשיב ב-ע"פ 8114/22

3. מוחמד מוסטפא

המשיב ב-ע"פ 8114/22
והמערער ב-ע"פ 8449/22

4. אסמעיל מחיסן

המשיבים ב-ע"פ 8114/22
והמערערים ב-ע"פ 8217/22

5. חאלד מחיסן

6. עבדאללה אבו ריאלה

המשיבים ב-ע"פ 8114/22
והמערערים ב-ע"פ 8436/22

עמוד 1

7. קאסם דרבאס

ערעור על הכרעת הדין וערעורים על גזר הדין של בית המשפט המחוזי בירושלים ב-ת"פ 7425-03-22 מיום 13.10.2022 ומיום 24.10.2022 בהתאמה שניתנו על ידי השופטת ת' בר-אשר

תאריך הישיבה: כ"ג בטבת התשפ"ג (16.1.2023)

בשם המערערת ב-ע"פ 8114/22 עו"ד רוני זלושינסקי והמשיבה ב-ע"פ 8217/22; 8407/22; 8436/22; 8449/22

בשם המשיב 1 ב-ע"פ 8114/22 עו"ד נאיל זחאלקה והמערער ב-ע"פ 8407/22

בשם המשיב 2 ב-ע"פ 8114/22: עו"ד פרחאת עאטף

בשם המשיב 3 ב-ע"פ 8114/22 עו"ד לאה צמל והמערער ב-ע"פ 8449/22 ובשם המשיבים 4-5 ב-ע"פ 8114/22 והמערערים ב-ע"פ 8217/22

בשם המשיבים 6-7 בע"פ עו"ד חאלד אזברגה 8144/22 והמערערים ב-ע"פ 8436/22

פסק-דין

השופט י' אלרון:

לפנינו ערעור על הכרעת דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים וחמישה ערעורים על גזר דינו (השופטת ת' בר-אשר) ב-ת"פ 7425-03-22 מיום 13.10.2022 ומיום 24.10.2022. על המשיבים נגזרו עונשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית, בגין הרשעתם, בין היתר, בעבירת חברות פעילה בארגון טרור, עבירת התפרעות, ועבירות מעשי טרור.

המערערת ב-ע"פ 8114/22 (להלן: המערערת או המדינה) ערערה על קולת העונש שנגזר על שבעת המשיבים. בעוד שעל חומרת העונש שנגזר, ערערו המערער ב-ע"פ 8407/22 (להלן: המשיב 1); המערער ב-ע"פ 8449/22 (להלן: המשיב 3); המערערים ב-ע"פ 8217/22 (להלן: המשיב 4 והמשיב 5); והמערערים ב-ע"פ 8436/22 (להלן: המשיב 6 והמשיב 7), אלו האחרונים ערערו גם על הרשעתם באחת העבירות שיוחסה להם.

עיקרי כתב האישום המתוקן

1. כתב האישום המתוקן מונה חמישה אישומים.

האישום הראשון מתייחס למשיבים 1-5. לפי המתואר, בשנים 2020-2021 בוצעו על ידי צעירים רבים בשכונת עיסוויאה בירושלים (להלן: השכונה) הפרות סדר קשות ורבות אשר כללו ידוי אבנים, בקבוקי תבערה וירי זיקוקים לעבר כוחות הביטחון בעת פעילותם בשכונה.

החל מחודש מאי 2021 הוקמה התארגנות מוסדרת בשכונה אשר מטרתה לפעול יחד לשם ייזום, הכנה, ארגון וביצוע מעשי טרור ופעולות בנשק נגד כוחות הביטחון. זאת, כדי לזרוע פחד וטרור ועל מנת למנוע מהמשטרה להיכנס אל השכונה. לצורך ההתארגנות חברו צעירים אשר חולקו לשתי חוליות (להלן: הארגון). כל חוליה מנתה בין שבעה לעשרה חברים אשר מוינו על בסיס מקום מגוריהם. בראש כל חוליה עמד "מנהיג" האחראי על ארגון הפעילות. בראשה של החוליה הראשונה עמד עומר מחמוד, ובראשה של החוליה השנייה עמד אקרם מוסטפא. עומר ואקרם יזמו הפרות סדר אלימות, ארגנו אותן ותיאמו ביניהם את פעילות הארגון והחוליות, שפעלו בשני מקומות מפגש קבועים בשכונה. לפי כתב האישום המתוקן, המשיבים 1-5 הצטרפו להתארגנות עובר לחודש ספטמבר 2021.

במסגרת פעילות הארגון חברי החוליות אספו כסף מחבריהם ובו קנו זיקוקים ובנזין להכנת בקבוקי תבערה לצורך פגיעה בכוחות הביטחון מתוך מניע לאומני ואידאולוגי. כמו כן, חברי ההתארגנות החליטו ליזום התפרעויות נגד כוחות הביטחון או להשתתף בהן. לצורך כך, יצרו ביניהם קשר באמצעות שיחות באפליקציית "וואטסאפ", והודיעו אחד לשני "להתכנס" להתפרעות. כדי להסוות את מעשיהם, השתמשו בשיחות הטלפון במילות קוד כגון: "בוא נלך לשתות" או "בוא נלך לעשן".

בשיטת פעולה קבועה, חברי ההתארגנות התכנסו במקומות המפגש, הביאו למקום זיקוקים וגלוני בנזין והכינו עשרות בקבוקי תבערה. משם יצאו לנקודות מרכזיות בשכונה ותקפו את כוחות הביטחון באמצעות בקבוקי תבערה, זיקוקים ואבנים. לעתים חברי הארגון גררו פחי אשפה גדולים למרכזי צירים ראשיים בשכונה והציתו אותם על מנת למשוך למקום את כוחות הביטחון, כדי לפגוע בהם ולהפריע להם בפעולתם. משהגיעו כוחות הביטחון למקום, חברי ההתארגנות יידו עליהם אבנים, חפצים, בקבוקי תבערה וזיקוקים שהכינו מבעוד מועד. כל זאת כדי לפצוע אותם ולפגוע בהם פגיעה חמורה, והכל ממניע לאומני-אידאולוגי, במטרה לעורר פחד או בהלה בציבור וכדי למנוע מכוחות הביטחון לפעול בשכונה.

האישומים השני-החמישי שיוחסו למשיבים בוצעו במסגרת הארגון ובמתכונת האמורה באישום הראשון.

2. לפי האישום השני, המיוחס למשיבים 4-1 ו-7-6, ביום 8.9.2021 בשעה 21:00 או בסמוך לכך, גמלה בליבם של חברי הארגון, בהם המשיבים 4-1, החלטה ליזום התפרעות אלימה בשכונה ולפגוע בכוחות הביטחון מתוך מניע לאומני ואידאולוגי. לצורך כך, חברי החוליה התכנסו במקומות המפגש, וייצרו יחד עשרות בקבוקי תבערה על מנת ליידות אותם על כוחות הביטחון. בסמוך, כל חברי הארגון הלכו יחדיו, בהם גם המשיבים 4-1, לעבר שכונת "עליאן" כשהם רעולי פנים. חברי הארגון, בכללם המשיבים 4-1, וכן אחרים שהצטרפו אליהם ובהם המשיבים 7-6, יידו עשרות בקבוקי תבערה, זיקוקים ואבנים לעבר כוחות הביטחון.

בפרט, באישום השני צוין כי מתוך מניע לאומני-אידאולוגי, המשיבים 1, 6 ו-7 השליכו כל אחד בקבוק תבערה אחד לעבר השוטרים ואילו המשיבים 2 ו-3 השליכו כל אחד מספר בקבוקי תבערה. חלק מבקבוקי התבערה והזיקוקים פגעו סמוך לשוטרים.

3. האישום השלישי מיוחס למשיב 2 בלבד. תמציתו היא כי ביום 11.9.2021 בשעה 21:00 או בסמוך לכך, התפתחה התפרעות בכניסה לשכונה בסמוך לשכונת "עליאן", נגד כוחות הביטחון. בלבם של חברי הארגון, בכללם המשיב 2, גמלה החלטה להשתתף בהתפרעות. לצורך כך, חלק מחברי החוליות נפגשו והגיעו למקום ההתפרעות כשהם רעולי פנים. שם, חילקו בקבוקי תבערה בין המתפרעים וחסמו את הציר באמצעות פחי אשפה. משהגיעו השוטרים למקום, חברי הארגון ובהם המשיב 2 השליכו אבנים ובקבוקי תבערה לעבר כוחות הביטחון. המשיב 2 השתתף בהתפרעות ויידה מספר אבנים לעבר כוחות הביטחון, וזאת מתוך מניע לאומני-אידאולוגי. צוין כי חלק מבקבוקי התבערה פגעו סמוך מאוד אל השוטרים באופן שסיכן את חייהם.

4. האישום הרביעי מיוחס למשיבים 1, 4-5. לפי המתואר, ביום 17.11.2021, תושב השכונה עומר אבו עסב ביצע פיגוע בעיר העתיקה ו"נוטרל", כלשון כתב האישום המתוקן, על ידי כוחות הביטחון. ביום זה, גמלה בליבם של חברי הארגון, בהם המשיב 4, החלטה ליזום התפרעויות אלימות על מנת "לציין את זכרו" של עומר אבו עסב. לצורך כך, נפגשו בשעות הלילה חברי החוליות וייצרו מספר בקבוקי תבערה. לאחר מכן, חברי החוליות, בכללם המשיב 4, עטו על פניהם רעלות, הלכו סמוך למכולת בשכונה וחסמו את הכביש באמצעות פחי אשפה גדולים.

כאשר המשטרה הגיעה למקום, חברי החוליות השליכו לעבר אנשי כוחות הביטחון אבנים ובקבוקי תבערה. בפרט, המשיבים 1, 4 ו-5 יידו מספר בקבוקי תבערה והמשיב 4 יידה גם אבנים. כל זאת מתוך מניע לאומני-אידאולוגי. חלק מבקבוקי התבערה והזיקוקים שנזרקו פגעו סמוך מאוד לשוטרים באופן שסיכן את חייהם ובקבוק תבערה אחד פגע בשיח סמוך לשוטרים והציתו.

5. לפי האישום החמישי, המיוחס למשיבים 3 ו-5, בין יום 9.11.2021 ליום 28.11.2021 גמלה בליבם של חברי הארגון, בכללם המשיבים 3 ו-5, החלטה ליזום התפרעות אלימה בשכונה ולפגוע בכוחות הביטחון מתוך מניע לאומני-אידאולוגי. חברי הארגון ובהם המשיבים 3 ו-5 התכנסו באחד ממקומות המפגש וייצרו מספר בקבוקי תבערה לצורך יידים על כוחות הביטחון.

סמוך למתואר לעיל, חברי החוליות הלכו יחד לשכונת "עליאן" כשהם רעולי פנים. בעודם במרחק של 30 מטרים מכוחות הביטחון יידו לעברם עשרות בקבוקי תבערה, זיקוקים ואבנים. בפרט, המשיב 3 השתתף בהתפרעות וזרק בקבוק תבערה והמשיב 5 השתתף בהתפרעות ויידה אף הוא מספר בקבוקי תבערה, כל זאת מתוך מניע לאומני-



6. המשיבים הורשעו במסגרת הסדר טיעון, על פי הודאתם, בעובדות כתב האישום המתוקן, אשר לא כלל הסכמה לעניין העונש. מפאת ריבוי האישומים והנאשמים, אפרט למען הבהירות את הרשעות המשיבים:

המשיב 1, מחמד ראזם הורשע בעבירות חברות פעילה בארגון טרור, לפי סעיף 22(ב) לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 (להלן: חוק המאבק בטרור); התפרעות, לפי סעיף 152 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק) (שתי עבירות); מעשה טרור של ניסיון הצתה בצוותא, לפי סעיפים 448(א) סיפה, 25 ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור; שלוש עבירות של פעולה בנשק למטרת טרור, לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור, מהן שתי עבירות נשיאת נשק ועבירת ייצור נשק אחת; ניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, לפי סעיפים 274(1), (2) ו-(3) ו-25 לחוק; מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה בצוותא, לפי סעיפים 329(א)(2) ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור.

המשיב 2, אחמד אבו עסב הורשע בעבירות חברות פעילה בארגון טרור, לפי סעיף 22(ב) לחוק המאבק בטרור; התפרעות, לפי סעיף 152 לחוק (שתי עבירות); מעשה טרור של ניסיון הצתה בצוותא, לפי סעיפים 448(א) סיפה, 25 ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור; שתי עבירות של פעולה בנשק למטרת טרור, לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור, מהן עבירת נשיאת נשק אחת ועבירת ייצור נשק אחת; מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה בצוותא, לפי סעיפים 329(א)(2) ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור.

המשיב 3, מוחמד מוסטפא הורשע בעבירות חברות פעילה בארגון טרור, לפי סעיף 22(ב) לחוק המאבק בטרור; התפרעות, לפי סעיף 152 לחוק (שתי עבירות); מעשה טרור של ניסיון הצתה בצוותא, לפי סעיפים 448(א) סיפה, 25 ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור (שתי עבירות); ארבע עבירות של פעולה בנשק למטרת טרור, לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור, מהן שתי עבירות נשיאת נשק ושתי עבירות ייצור נשק; ניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, לפי סעיפים 274(1), (2) ו-(3) ו-25 לחוק; מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה בצוותא, לפי סעיפים 329(א)(2) ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור.

המשיב 4, אסמעיל מחיסן הורשע בעבירות חברות פעילה בארגון טרור, לפי סעיף 22(ב) לחוק המאבק בטרור; התפרעות, לפי סעיף 152 לחוק (שתי עבירות); מעשה טרור של ניסיון הצתה בצוותא, לפי סעיפים 448(א) סיפה, 25 ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור; ארבע עבירות של פעולה בנשק למטרת טרור, לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור, מהן שתי עבירות נשיאת נשק ושתי עבירות ייצור נשק; מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה בצוותא, לפי סעיפים 329(א)(2) ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור; ניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, לפי סעיפים 274(1), (2) ו-(3) ו-25 לחוק.

המשיב 5, חאלד מחיסן הורשע בעבירות חברות פעילה בארגון טרור, לפי סעיף 22(ב) לחוק המאבק בטרור; התפרעות, לפי סעיף 152 לחוק (שתי עבירות); מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה בצוותא, לפי סעיפים 329(א)(2) ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור (שתי עבירות); שלוש עבירות של פעולה בנשק למטרת טרור,

לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור, מהן שתי עבירות נשיאת נשק ועבירת ייצור נשק אחת; מעשה טרור של ניסיון הצתה בצוותא, לפי סעיפים 448(א) סיפה, 25 ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור.

המשיב 6, עבדאללה אבו ריאלה הורשע בעבירות התפרעות, לפי סעיף 152 לחוק; מעשה טרור של ניסיון הצתה בצוותא, לפי סעיפים 448(א) סיפה, 25 ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור; פעולה בנשק למטרת טרור, לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור שעניינה עבירת נשיאת נשק.

המשיב 7, קאסם דרבאס הורשע בעבירות התפרעות, לפי סעיף 152 לחוק; מעשה טרור של ניסיון הצתה בצוותא, לפי סעיפים 448(א) סיפה, 25 ו-29 לחוק וסעיף 37 לחוק המאבק בטרור; פעולה בנשק למטרת טרור, לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור, שעניינה עבירת נשיאת נשק.

תמצית גזר דינו של בית המשפט המחוזי

7. בית המשפט המחוזי קבע בגזר דינו כי המשיבים פגעו במידה בינונית-גבוהה בערכים המוגנים, בכללם שלום הציבור, שלמות הגוף, שלטון החוק והסדר הציבורי. צוין כי "בפועל לא נגרם כל נזק לאדם או לרכוש", ונקבע כי בכל זאת יש לראות בחומרה מעשים של השלכת בקבוקי תבערה, אבנים וירי זיקוקים, בייחוד כאשר המעשים נעברו על רקע אידאולוגי, תוך ניסיון לפגיעה בכוחות הביטחון.

בית המשפט הוסיף ועמד על נסיבות ביצוע העבירות, בין היתר, העובדה שהעבירות נעברו במסגרת ארגון טרור; קדם להן תכנון, והן נעשו בצוותא ותוך שיתוף פעולה של חברי החוליות בארגון. עוד נקבע כי העבירות נעברו במהלך התפרעויות והפרות סדר כלפי כוחות הביטחון ומתוך מניע לאומני-אידאולוגי, וכאשר המשיבים הבינו את הפסול שבמעשיהם ובכל זאת לא נמנעו מביצוע העבירות.

בהינתן האמור, בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם את העבירה שיוחסה למשיבים 1-5 באישום הראשון הוא בין 12 ל-24 חודשי מאסר בפועל. בהתייחס ליתר האישומים, נקבע כי מתחם העונש ההולם בעניינם של המשיבים 1-5 הוא בין 30 ל-48 חודשי מאסר בפועל; ובעניינם של המשיבים 6-7 הוא בין 10 ל-16 חודשי מאסר בפועל.

8. בגזירת עונשם של המשיבים בגדרי מתחמים אלו, בית המשפט המחוזי ציין כי נוכח סירוב המשיבים לשתף פעולה עם גורמי שירות המבחן לא הוגש תסקיר שירות מבחן בעניינם. לזכות המשיבים נשקל, בין היתר, גילם הצעיר בעת ביצוע העבירות; הודאתם במעשים; לקיחת האחריות על ביצועם; וכן היותם בעלי "שאיפות לנהל אורח חיים נורמטיבי בעתיד", כלשון בית המשפט המחוזי. ביחס למשיב 5, נלקחה בחשבון התחייבותו שלא לחזור על המעשים. מנגד, בית המשפט זקף לחובת המשיבים, למעט המשיב 4, את הרשעותיהם הקודמות. פורט כי לחובת המשיב 1 רישום בלבד בדבר עבירה אשר בה לא הורשע ואשר אינה מסוג העבירות שבהן הורשע בענייננו; ואילו לחובת המשיבים 2, 3, 5, 6, 7, הרשעה קודמת בעבירות מסוג העבירות שבהן הורשעו בענייננו, והודגש כי העבירות דן בוצעו בעת שתלוי ועומד נגדם עונש של מאסר מותנה.

9. בית המשפט המחוזי גזר לבסוף על המשיבים עונשים כדלקמן:

על המשיב 1 - 40 חודשי מאסר בפועל;

על המשיב 2 - 46 חודשי מאסר בפועל לצד הפעלת 4 חודשי מאסר מותנה (ת"פ 33356-09-18) במצטבר;

על המשיב 3 - 46 חודשי מאסר בפועל לצד הפעלת 3 חודשי מאסר מותנה (ת"פ 48335-02-20) במצטבר;

על המשיב 4 - 38 חודשי מאסר בפועל;

על המשיב 5 - 46 חודשי מאסר בפועל, לצד הפעלת 3 חודשי מאסר מותנה (ת"פ 27345-05-18) במצטבר;

על המשיב 6 - 12 חודשי מאסר בפועל, לצד הפעלת 6 חודשי מאסר מותנה (ת"פ 46799-09-20) במצטבר;

ועל המשיב 7 - 12 חודשי מאסר בפועל, לצד הפעלת 3 חודשי מאסר מותנה (ת"פ 48282-02-20) במצטבר.

בנוסף, בית המשפט המחוזי גזר על כל אחד מהמשיבים עונש של 6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור עבירה מהעבירות שלפיהן הורשע, למעט עבירת התפרעות, או אם יעבור עבירת נשק או עבירת אלימות מסוג "פשע" או ניסיון לעבור עבירה מעבירות אלו, למשך 3 שנים; 3 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור עבירת התפרעות או עבירת אלימות מסוג "עוון" או ניסיון לעבור עבירה מעבירות אלו, למשך 3 שנים. כמו כן, נגזר על כל אחד מהמשיבים 5-1 תשלום קנס בסך 2,500 ש"ח, ועל כל אחד מהמשיבים 6-7 תשלום קנס בסך 1,000 ש"ח.

טענות הצדדים בערעורים

10. לטענת המדינה, העונש שנגזר על המשיבים מקל עמם ואינו משקף כראוי את חומרת מעשיהם ונסיבות ביצוע העבירות, ובכלל זה כי העבירות בוצעו בהיותם חברים פעילים בארגון טרור. לשיטת המדינה, העונש אף אינו עולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות של ייצור ויידוי בקבוקי תבערה. נטען, כי חוק המאבק בטרור מחייב החמרה בעבירות מסוג זה, בפרט כאשר המעשים בוצעו כחלק מהתארגנות מסודרת, מתוכננת ושיטתית. הודגש כי אין להקל ראש בהתארגנות המשיבים במטרה ליזום פעילות אלימה ממוסדת נגד כוחות הביטחון מתוך מניע אידיאולוגי-לאומני ואשר בכוחה לסחוף עמה רבים אחרים. עוד השיגה המדינה על קביעת בית המשפט המחוזי כי יש להקל בעונשם של המשיבים משלא נגרם נזק בפועל לחיי אדם.

לשיטת המדינה, בית המשפט המחוזי שגה גם בקבעו מתחם ענישה אחד לאישומים המתארים ארבעה אירועים שונים בפרק זמן של כשלושה חודשים, מאחר שלא מתקיים קשר הדוק בין האירועים, אשר התרחשו במועדים שונים, בהרכב שונה של משתתפים ובנסיבות משתנות. כן נטען, כי בית המשפט המחוזי שגה גם בבחירתו למקם את עונשם של

עמוד 7



המשיבים בחלקו התחתון של מתחם העונש ההולם. כך, מאחר שלמרבית המשיבים עבר פלילי בשל עבירות שבוצעו תוך שימוש באבנים או בקבוקי תבערה אשר בגינם ריצו חלקם עונש מאסר בפועל, ועל חלקם נגזר עונש מאסר מותנה. עוד נטען, כי בית המשפט המחוזי שגה כאשר זקף לזכות המשיבים עובדות שלא הוכחו כדבעי כ"שאיפותיהם לאורח חיים נורמטיבי", אף על פי שלא הוגש תסקיר שירות מבחן. לעמדת המדינה, מתחם העונש ההולם את מעשי המשיבים גבוה באופן משמעותי מן המתחם אשר נקבע, ואף בגדרו, לא היה ראוי למקם את עונשם בחלקו התחתון. בדיון לפנינו, בא-כוח המדינה הוסיף כי 7 המשיבים בענייננו הם חלק מארגון שמנה 18 חברים, וכי עניינם של יתר חבריו נדון בערכאה הדיונית בימים אלו.

11. מנגד, לטענת המשיב 1, מאחר שהחברות בארגון באה לידי ביטוי בעצם הפעילות במסגרתה, אין מקום להפריד במתחם העונש בין עבירת חברות בארגון טרור לבין יתר האישומים שיוחסו לו. אף נטען כי המתחם שנקבע בגין עבירת החברות בארגון טרור חמור מן הראוי, בהינתן שמדובר בהתארגנות מקומית ו"שכונתית" אשר פעלה פרק זמן קצר בלבד. לטענתו, קיים הבדל בין חברות בארגון שכזה לבין חברות בארגון בעל תפיסה אידיאולוגית נגד מדינת ישראל. ביחס ליתר האישומים, נטען כי נכון היה לקבוע מתחם ענישה נמוך יותר בענייניו מאחר שהוא היה מעורב רק בשני אירועים מרוחקים בזמן. כמו כן, נטען כי העונש אשר נגזר על המשיב 1 חמור ביחס לעונשם של יתר המשיבים, בפרט נוכח העובדה כי בעברו הפלילי אי-הרשעה בעבירת גניבה בעוד שלחובת יתר המשיבים הרשעות קודמות בעבירות מסוג העבירות שבהן הורשעו בענייננו.

12. לעמדת המשיב 2, אשר לא ערער על חומרת העונש, בית המשפט המחוזי החמיר בעונש אשר נגזר עליו, בין היתר, מאחר שמעשיו חמורים פחות ממעשיהם של יתר המשיבים. עוד נטען, כי מדיניות הענישה בעקבות חוק המאבק בטרור עודנה מתגבשת וכי את ההחמרה בענישה בהתאם לחוק זה יש ליישם באופן הדרגתי.

13. לטענת המשיבים 3-5, היה על בית המשפט המחוזי לקבוע מתחם עונש הולם אחד ביחס לכל העבירות שיוחסו להם, שהרי העבירות בוצעו במסגרת ההתארגנות הבלתי חוקית המיוחסת להם באישום הראשון. בהתייחס לקביעת עונשם בגדרי המתחם, נטען כי תקופת הפעילות הייתה קצרה מאוד; כי לא נגרם נזק בפועל; וכי יש להתחשב בעובדה שהאירועים התרחשו על רקע "הריגת ילד תושב השכונה בידי המשטרה" כלשונם. עוד ציינה באת-כוחם את הודאתם של משיבים אלו והחיסכון בזמן שיפוטי כתוצאה מכך. בנוסף, נטען כי יש לתת משקל להתחייבות המשיב 4 שלא לחזור על מעשיו, בקשת המשיב 5 כי שאיפתו לעבוד, ללמוד ולהתחתן תילקח בחשבון, והצהרת המשיב 3 על מחויבותו לעזור להוריו וללמוד.

14. המשיבים 6-7 השיגו, תחילה, על הרשעתם בעבירה של פעולה בנשק למטרות טרור לפי סעיף 30(א) לחוק המאבק בטרור שעניינה נשיאת נשק. נטען כי בעובדות כתב האישום לא מיוחסת להם פעולה נפרדת של נשיאת בקבוקי התבערה מלבד השלכתם, ומשכך יש לזכותם מסעיף זה ובהתאם להקל בעונש אשר נגזר עליהם. בדיון לפנינו, לאחר שנשמעו טיעוני בא-כוחם, שבו בהם מהערעור על הכרעת הדין. משכך, נותר לדון בטענותיהם כלפי חומרת העונש שנגזר עליהם גרידא.

דיון והכרעה

15. כלל ידוע הוא כי ערכאת הערעור תטה שלא להתערב בעונש שגזרה הערכאה הדיונית, למעט במקרים בהם

ניכרת חריגה קיצונית ממדיניות הענישה הנוהגת, או כאשר נפלה טעות מהותית ובולטת בגזר הדין (ע"פ 4124/21 מדינת ישראל נ' רימוני, פסקה 10 (1.6.2022)).

העונש שלפנינו נכנס לגדרי החריג, ולא לכלל. בראי נסיבותיהם החמורות עד מאוד של האירועים, העונש אשר הושת על המשיבים מקל עמם, רחוק מלהלום את חומרת מעשיהם וסוטה במידה ניכרת לקולה ממדיניות הענישה הנקוטה בידינו. אציע אפוא לחברתי וחברי כי נדחה את ערעורי המשיבים ונקבל את ערעור המדינה.

16. כתב האישום המתוקן, המונה חמישה אישומים כמפורט לעיל בהרחבה, מצייר תמונה עגומה של חברת צעירים אשר נקבצו להם יחדיו מתוך מניע לאומני-אידיאולוגי לצורך ארגון התפרעויות ופגיעה בכוחות הביטחון וגורמי האכיפה באמצעות ידיו בקבוקי תבערה והשלכת אבנים. העונש אשר נגזר עליהם מחייב את התערבותנו, הן מאחר שהוא אינו הולם את חומרת מעשיהם כשלעצמם; הן בראי מגמת ההחמרה הנגזרת מחוק המאבק בטרור; הן מפני שאין בנמצא נסיבות משמעותיות לזכות המשיבים המאפשרות הקלה בעונשם.

17. במעשיהם של המשיבים, כשלעצמם, נעוצה חומרה רבתי. לא פעם, עמד בית משפט זה על חומרתן של עבירות אלימות הנעשות במסגרת התפרעות המונית ובייחוד כשהעבירות נעשות מתוך מניע לאומני (ע"פ 4585/22 מדינת ישראל נ' ערדאת, פסקה 14 (25.7.2022)). מלבד הסכנה המוחשית בהתפרעות אלימה, מעשה זה אף זורה אימה וחרדה בציבור ומערער את יסודות שלטון החוק וגורמי האכיפה בכך שהפורעים מלבים במו ידיהם את בעירת האלימות ומקשים על כוחות הביטחון להשיב את הסדר האזרחי והציבורי על כנו (ע"פ 2313/22 סרור נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (7.11.2022)).

על אותה הדרך, השלכת בקבוקי תבערה, ידיו אבנים וירי זיקוקים לעבר כוחות הביטחון במסגרת התפרעות, מהוות פעולות אשר עלולות להסב פגיעה מוחשית ברכוש בגוף ואף בחיי אדם (ע"פ 9821/16 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (30.11.2017)). בעובדה שלמרבה המזל לא נגרם נזק של ממש לחייהם של השוטרים, אין כדי להקהות את חומרת מעשי המשיבים כנטען (ע"פ 6245/22 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 13 (8.11.2022)); ע"פ 2337/13 קואסמה נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (16.9.2013)). לו היה נגרם נזק נוסף - יש לשער כי היו מיוחסות להם עבירות חמורות עוד יותר. בעבירות אלו, נדרשת מדיניות ענישה מחמירה אשר תשקף את חומרתן, תבטא סלידה חברתית מביצוען ותסייע במיגור מעשי אלימות אלו בכלל, ובפרט אלו המופנים כלפי כוחות הביטחון (ע"פ 901/22 מדינת ישראל נ' אסווד, פסקה 10 (24.2.2022)).

עוד יודגש כי מעשי המשיבים אף סיכנו ופגעו באוכלוסייה המקומית שאינה מעורבת במעשיהם, סולדת מהם, ומבקשת לחיות את חייה בשלווה מבלי שמעשים כגון אלו שבוצעו על ידי המשיבים יפגעו בשגרת חייה.

18. לחומרת העבירות כשלעצמן מתווסף ממד חומרה ייחודי - היותן עבירות טרור. במוקד ענייננו, הרשעת המשיבים בעבירת חברות פעילה בארגון טרור; עבירות פעולה בנשק למטרת טרור; ועבירות מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה ומעשה טרור של ניסיון הצתה.

19. בנקודה זו ארחיב במעט בתיאור המסד הנורמטיבי. חוק המאבק בטרור נחקק בשנת 2016 והוא נועד לסייע

בידי רשויות החוק להתמודד עם איומי הטרור. עוצמת הפגיעה של הטרור נעוצה בכך שמלבד הפגיעה הישירה העלולה להיגרם לחיי אדם, הטרור זורה תחושות בעתה וחרדה בציבור ומערער את שגרת החיים. חוק המאבק בטרור מספק לרשויות המדינה כלים למניעת התארגנות ארגוני טרור וסיכול עצם פעילותם; וכן כלי ענישה ואכיפה למיצוי הדין עם עברייני הטרור והרתעת אחרים מלנהוג כמותם (דברי הסבר להצעת חוק המאבק בטרור, התשע"ה-2015, ה"ח הממשלה 1066) (להלן: דברי הסבר לחוק).

במישור הנורמטיבי, חוק המאבק בטרור הסדיר מחדש את המִטְרָיָה הרלוונטית למאבק בטרור. כך, באמצעות ביטול הסדרי חקיקה כפקודת מניעת טרור וחלק ניכר מתקנות ההגנה, והאחדת ההסדרים הנורמטיביים תחת "קורת גג" משותפת. חוק המאבק בטרור הוסיף והגדיר מחדש, בין היתר, את המושגים "ארגון טרור" ו"מעשה טרור", באופן המאפשר אפיון ברור של עבירות הכוללות רכיבים אלו (ראו בהרחבה: נעמה פויכטונגר "חוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 - כאבי גדילה" שורשים במשפט 911, 914 (2020); ע"פ 3793/18 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 37 (3.5.2020)).

חוק המאבק בטרור מהווה, אפוא, אבן דרך בהתמודדות מדינת ישראל עם איומי הטרור ופגעיו. במצוות המחוקק, עלינו להתאים את מדיניות הענישה לרף הקבוע בחוק המאבק בטרור (ע"פ 1466/20 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 11 (22.7.2020)).

20. בענייננו, המשיבים 5-1 "הצטרפו" לארגון טרור אשר הוקם יש מאין. הטרור - פנים רבות לו; מלבד ארגוני טרור מוכרזים כארגון "חמאס" ודומיו, הוא מתבטא בדרכים שונות ומגוונות, בעוד שהמבנה של ארגוני הטרור משתנה מאחד למשנהו, באופן המקשה על התמודדות אפקטיבית עם חברי הארגון ומעשיהם (דברי הסבר לחוק, בעמ' 1066). כזה הוא המקרה שלפנינו.

בין האישומים המיוחסים למשיבים שזורה כחוט השני העובדה כי לא מדובר בחבורת צעירים אשר נקבצו להם יחדיו להתפרעות באופן "ספונטני". ארגון הטרור שלקחו בו חלק פעיל, חרת על דגלו ייזום וביצוע מעשי טרור נגד כוחות הביטחון. לצורך כך, המשיבים 5-1 וחברי הארגון נפגשו במקומות מסתור, התחלקו לחוליות, יצרו קשר האחד עם השני באמצעות מילות קוד, אספו כסף למימון פעולתם, רכשו בניזין וייצרו בעזרתו בקבוקי תבערה, ארגנו וייזמו הפרות סדר אלימות ולבסוף תדלקו והבעירו את השכונה, תרתי משמע.

טיב הארגון, תכליתו, מהותו והפעילות במסגרתו מלמדים כי לזה ייקרא - ארגון טרור, בהתאם להגדרת סעיף 2 לחוק המאבק בטרור, אשר זו לשונו:

"'ארגון טרור' - כל אחד מאלה:

(1) חבר בני אדם בתבנית מאורגנת ומתמשכת, שמבצע מעשי טרור או פועל במטרה שיבוצעו מעשי טרור, ובכלל זה חבר בני אדם כאמור שעוסק באימונים או בהדרכה לביצוע מעשי טרור או שעושה פעולה או עסקה בנשק לביצוע מעשי טרור, בין שהוכרז ארגון טרור לפי פרק ב' ובין שלא".

על יסוד הגדרה זו, המשיבים 5-1 הורשעו כאמור בעבירת חברות פעילה בארגון טרור לפי סעיף 22(ב) לחוק המאבק בטרור אשר על פי טיבה ומהותה היא "נטילת חלק בפעילות הארגון או ביצוע פעילות בעבור הארגון, בשמו או במטרה לאפשר או לקדם את פעילותו" (דברי ההסבר לחוק, בעמ' 1095). בנסיבות המתוארות לעיל, נוכח טיב ארגון הטרור שבו היו חברים המשיבים 5-1 ובשים לב לכך שהעונש המרבי הקבוע בצדה של עבירת חברות פעילה בארגון טרור הוא 7 שנות מאסר בפועל, ניכר כי מתחם העונש ההולם שנקבע בגין עבירה זו מקל עמם באופן משמעותי.

21. זאת ועוד, כמפורט לעיל, המשיבים הורשעו גם במספר עבירות של מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה ומעשה טרור של ניסיון הצתה בנסיבות סעיף 37 לחוק המאבק בטרור שעניינו החמרת הענישה על מעשים אלו - עד כדי כפל העונש הקבוע לאותה עבירה, אך לא יותר מ-25 שנים. מדיניות הענישה ביסודו של סעיף זה ודומיו הוסברה כך:

"נוכח מאפייני הטרור, חומרתו המיוחדת, והשלכותיו על כל תחומי החיים האזרחיים בישראל, מוצע כי ביצועה של עבירה המהווה "מעשה טרור", יהווה נסיבה מחמירה אינהרנטית לביצוע העבירה, והוא ישליך על העונש המרבי הקבוע לעבירה. בעבירות מסוג זה, יש מקום להדגשה מיוחדת הן של תכלית ההרתעה שבענישה, והן של עקרון הגמול. זאת - בעיקר נוכח המניע האידיאולוגי שבבסיסו, ההישענות על שיתוף הפעולה האזרחי, וההשפעה והנזק שעבריינות זו גורמת לכלל האוכלוסייה בישראל" (דברי הסבר לחוק, בעמ' 1104).

סעיף 37 לחוק המאבק בטרור מבטא אפוא "עליית מדרגה" בענישה כלפי מעשי טרור. מלבד החומרה הבסיסית של כל עבירה ועבירה, מהווה "מעשה טרור" נסיבה נוספת לחומרה בעטיה ייענש העבריין עד כדי כפל העונש המרבי. אם כך, מתחם העונש ההולם שנקבע בגין האישומים השני-החמישי מקל עם המשיבים.

22. מן האמור עולה, כי גם אם הייתי מקבל את עמדת המשיבים שלפיה היה על בית המשפט המחוזי לקבוע מתחם עונש הולם אחד לכל האישומים, מתחמי הענישה שנקבעו מקלים עם המשיבים במידה משמעותית.

23. לא זו אף זו - אף בגדרי מתחמי העונש ההולם שנקבעו, בית המשפט המחוזי בחר למקם את עונשם של המשיבים בחלקו התחתון. גם בקביעה זו עלינו להתערב. נוכח סירוב המשיבים לשתף פעולה עם שירות המבחן, לא התקבל תסקיר שירות מבחן בענינם, ודומה כי בית המשפט המחוזי התקשה לאתר נסיבות לזכות המשיבים מלבד הודאתם במעשים. הנסיבות הנוספות שנשקלו, גילם הצעיר וההשערה בדבר שאיפותיהם הנורמטיביות, אינן בעלות משקל משמעותי.

אף אני מתקשה לאתר לזכותם נסיבות משמעותיות אשר יטו את הכף לקולה. לא כל שכן, נסיבות אשר יצדיקו קביעת עונשם של המשיבים בחלקו התחתון של מתחם העונש ההולם כקביעת בית המשפט המחוזי. כפי שצינתי בעבר "כשם שכדי לגזור עונש בקצה העליון של המתחם נדרש הצטברות נסיבות חמורות המקהות את משקלן של הנסיבות המקלות, כדי שייגזר עונש בקצה התחתון של המתחם נדרשות נסיבות מקלות לזכותו של נאשם, הגוברות על הנסיבות החמורות הקיימות [...]..." (ע"פ 3244/22 מדינת ישראל נ' ערן, פסקה 17 (20.9.2022)).

כאמור, למרבית המשיבים הרשעות קודמות בעבירות דומות ואף זהות, לעבירות דנא - למשיב 2 הרשעה בעבירת מעשה טרור של ניסיון הצתה ופעולה בנשק למטרת טרור, בגינה ריצה 16 חודשי מאסר בפועל; למשיב 3

הרשעה בעבירת הכנת עבירה בחומרים מסוכנים, בגינה ריצה עונש של 45 ימי מאסר בפועל; למשיב 5 הרשעה בעבירת ניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, בגינה נגזר עליו מאסר מותנה; למשיב 6 הרשעה בעבירת תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, בגינה ריצה עונש של 5 חודשי מאסר בפועל; ולמשיב 7 הרשעה בעבירת הכנת עבירה בחומרים מסוכנים, בגינה ריצה עונש של 45 ימי מאסר בפועל.

משיבים אלו התמידו בדרכם העבריינית, המלמדת כי הם אינם יראים את החוק; כי הם ששים אלי קרב לפגוע בכוחות הביטחון ולזרוע אימה וטרור; וכי נשקף מהם סיכון של ממש כלפי הציבור. בנסיבות אלו, גילם הצעיר של המשיבים נהפך להם לרועץ, מאחר שבמספר שנים בודדות בחרו לצעוד בדרך הטרור.

24. לכך יש להוסיף, כי בעבירות אשר בוצעו על רקע לאומני-אידיאולוגי הבכורה מסורה לשיקולי הרתעת הרבים והיחיד ושיקולי הגנה על שלום הציבור, על פני שיקולי ענישה אחרים ובהם נסיבות אישיות ושיקולי שיקום (ע"פ 5633/22 אל דין נ' מדינת ישראל, פסקה 17 (28.11.2022)).

25. בדיון שלפנינו ובהודעה שהוגשה לבקשתנו ביום 19.1.2023, המדינה הבהירה כי המשיב 1 והמשיב 3 הורשעו במסגרת האישום השני בעבירת ניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, לפי סעיפים 127א(1), (2) ו-3 ו-25 לחוק - בשוגג, אף שבהתאם להסכמות שהושגו במסגרת תיקון כתב האישום, נדרש היה לבטל עבירה זו. הסנגורים לא חלקו על עמדתה. משכך, אנו מורים על זיכוי המשיב 1 והמשיב 3 מעבירה זו. יודגש, כי זיכויים כאמור, נשקל במסגרת קביעת העונש ביחס ליתר העבירות בהן הורשעו, במסגרת הערעורים שהוגשו.

26. סיכומו של דבר, המשיבים היו חברים פעילים בארגון טרור שהוקם בשכונת עיסוויאה. מסכת האירועים המתוארת בכתב האישום המתוקן אינה מותירה ספק כי העונש אשר נגזר עליהם בבית המשפט המחוזי אינו הולם את חומרת מעשיהם, לא כל שכן אין מקום להיעתר לערעורי המשיבים ולהקל בעונשם, אלא יש לקבל את ערעור המדינה ולהחמיר באופן משמעותי את העונש שנגזר עליהם.

27. בשים לב לכלל שלפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין, אציע לחברתי ולחברי כי נדחה את ערעורי המשיבים ונקבל את ערעור המדינה באופן אשר חלף עונשי המאסר בפועל שנגזרו על המשיבים בבית המשפט המחוזי, ייגזרו עליהם העונשים הבאים:

על המשיב 1 - 56 חודשי מאסר בפועל, תחת 40 חודשי מאסר;

על המשיב 2 - 62 חודשי מאסר בפועל, תחת 46 חודשי מאסר, לצד הפעלת 4 חודשי מאסר מותנה, במצטבר;

על המשיב 3 - 62 חודשי מאסר בפועל, תחת 46 חודשי מאסר, לצד הפעלת 3 חודשי מאסר מותנה, במצטבר;

על המשיב 4 - 54 חודשי מאסר בפועל תחת 38 חודשי מאסר;

על המשיב 5 - 62 חודשי מאסר בפועל תחת 46 חודשי מאסר, לצד הפעלת 3 חודשי מאסר מותנה, במצטבר;

על המשיב 6 - 18 חודשי מאסר בפועל תחת 12 חודשי מאסר, לצד הפעלת 6 חודשי מאסר מותנה, במצטבר;

ועל המשיב 7 - 18 חודשי מאסר בפועל תחת 12 חודשי מאסר, לצד הפעלת 3 חודשי מאסר מותנה, במצטבר.

יתר רכיבי גזר דינו של בית המשפט המחוזי יוותרו על כנם.

ש ו פ ט

השופטת י' וילבר:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופט י' כשר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, ח' בשבט התשפ"ג (30.1.2023).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט