

ת"פ 31377-10/2016 - מדינת ישראל נגד יקיר אשבל, דניאל צבי משה פינר, יהודע סוכי, דב ירחייאל מורל, טל נוה, שמואל פיין, סייני תור, צבי יהודה זלטקין

בית משפט השלום בירושלים
ת"פ 31377-10/2016 מדינת ישראל נ' אשבל ואח'

לפני כבוד השופט איתן כהן
מדינת ישראל
המאשימה

נגד	יקיר אשבל	הנאשמים
נגד	דניאל צבי משה פינר	
הנאשמים	יהודע סוכי	
הנאשמים	دب ירחייאל מורל	
הנאשמים	טל נוה	
הנאשמים	שמואל פיין	
הנאשמים	סייני תור	
הנאשמים	צבי יהודה זלטקין	

גזר דין - הנאשם 5

מבוא

1. הנאשם 5 (מכאן ואילך גם: "הנאשם") הורשע לאחר ניהול הליך הוכחות **בהתסה לאלימות**, עבירה לפי סעיף 144(א) לחוק העונשין, התשל"ג-1977 (להלן: "**חוק העונשין**" או "**החוק**").

2. בעת הגשת כתב האישום, ביום 26.10.2016, יוספה לנאים עבירה לפי סעיף 144(א) שכותרתה אז הייתה: "התסה לאלימות או טרור" והם הורשו באה בהכרעת הדין. דא עקא שביום 01.11.2016, מס' ימיים לאחר הגשת כתב האישום, נכנס לתקפו תיקון מס' 123 לחוק העונשין שבמסגרתו תוקנה העבירה ונמחקו ממנו המילים "או טרור", זאת על רקע קביעתה של עבירה נפרדת שענינה הסטה לטרור במסגרת חוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 (ראה סעיף 24; סעיף 81(2); וסעיף 100(א) לחוק המאבק בטרור). נוכח הוראותיו של סעיף 5 לחוק העונשין ובאישור הצדדים, תוקנה הכרעת הדין כך שיוחסה לנאים עבירה של הסטה לאלימות בלבד.

העובדות שבהן הורשע הנאשם

3. ביום 07.12.2015 בשעות הערב באולם "שירות ירושלים" שברחוב כנפי נשרים בירושלים, התקיימה חתונתם של

הנאשם 1 וככלתו. הנאשם 1, חתן השמחה, היה מזמין האירוע באולם, מזמין להקה ובעל השליטה בneauה באירוע שבו נכחו כ-500 איש.

4. זמן קצר ע過ר למועד החתונה נעצרו מספר חשודים בפגיעה רצח שהתרחש בלילה שבין 30.07.2015 ל-31.07.2015 בכפר דומה שבשומרון. באותו אירוע הושלך בקבוק תבערה אל תוך בית משפחת דוואבsha במטרה לרצחם נפש. בבית משפחת דוואבsha ישנו באותה עת ההורים סעד וריהאם והילדים עלי (קטן ליד 2014) ואحمد (קטן ליד 2010). כתוצאה מהמעשה הוצאה הבית על יшибו ועל תכולתו. התינוק עלי נהרג במקום, וסעד, ריהאם ואحمد אושפזו בבית החולים כשהם סובלים מכויות קשות. מאוחר יותר נפטרו סעד וריהאם בבית החולים. על בית סמוך למקום הפגיעה רוססה הכתובת "נקמה" ורוסס ציר של מגן דוד (להלן: "**הפגיעה בדומה**" או "**הרצח בדומה**" או "**פרשת דומה**").

הפגיעה בדומה זכה לסייע תקשורת נרחב לרבות פרסום תמונותיהם של בני משפחת דוואבsha - סעד, ריהאם ועלי כמו גם תמונה של התינוק עלי לבדו ותמונה של הכתובת "נקמה".

5. במועד שאינו ידוע, ע過ר ליום 07.12.2015, הודפסו תמונותיהם של בני משפחת דוואבsha סעד, ריהאם ועלי כפי שפורסמו בכל תקשורת לאחר הפגיעה בדומה, תמונה של התינוק עלי לבדו, ותמונה הכתובת "נקמה", בידי אדם או חברותם אינה ידועה. התמונות הודבקו על גבי קרטונים וחוברו להן מוטות קר שנייתן יהיה להנפין בשלטים בחתונה. תמונות בני משפחת דוואבsha הובאו לחתונה בידי אדם או חברת שזהותם אינה ידועה.

6. במהלך החתונה סמוך לשעה 22:00 שר הנאשם 7 את השיר "יבנה המקדש". הנאשם 7 הוסיף מילים לשיר ואמר פעמיים "ישרפ' ישרפ' המסגד" וכן "יתפוצץ יתפוצץ המסגד". במהלך החתונה סמוך לשעה 22:15 החל הנאשם 7 זמר החתונה לשיר שירAMILOTIU הנקה: "זכרני נא וחזקני נא אך הפעם זהה האלוקים ואנקמה נקם אחת משתי עיני מפלשטים", מילים שאוthon אמר שמשון עת ביקש מלאוקים לנוקם בפלשטים (ספר שופטים פרק ט' פסוק כ"ח). מיד לאחר מכן המשיר נאשם 7 ושר את פסוק כ"א ממזמור ק"ד בספר תהילים "הכפרים שווגים לטרפ' לבקש מאל אוכלים".

7. בעת הזאת, לקול השירים "זכרני נא" ו-"הכפרים שווגים לטרפ'" החלו הנאשמים לרקוד בצוותא חדא עם כמה עשרה צעירים מבאי החתונה ובهم קטינים רבים, תוך שהם מניפים את ידיהם באוויר וחלקים מניפים את תמונות בני משפחת דוואבsha, שני רובים אוטומטיים מסוג M4 (נשק קלעים צה"לי אשר אחד מהם שיר לחיל מלחמת כהן) ו-M16 קצר, אקדחים או חפצים הנחיזם להיות אקדחים, בקבוקי זכוכית אשר הוכנסו לתוכן פייטם בדים כך שדיימו בקבוקי תבערה, וסכינים. אחדים מהרוכדים רקדו כשם רעלן פנים. במהלך הריקוד, ذקו אחדים מהרוכדים פעמיים אחר פעמיים את תמונות בני משפחת דוואבsha באמצעות סכינים, אחדים מהם היצטו וקרעו את התמונות, וחלק מאוחזין כל-הנשק דרכו אותם. מעט לעת החיליף הנאשם 7 בשיר "זכרני נא" את המילה "פלשטים" במילה "פלסטין", ובשיר "הכפרים שווגים" הוסיף את המילים "ריבונו של עולם אנחנו עוד רעבים".

.8. להלן יפורטו המיעדים הכספיים שעשה כל אחד מהנאשמים שהוא חלק מוביל ומרכזי מהריקוד המתואר לעיל.

.א. **הנאשם 1:** לאורך משך השיר "זכרני נא" כאשר מסביבו ובסמוך לו רקדו אחרים כמפורט בפתח לעיל, רקד הנאשם 1 על כתפיו משתתף בחתונה בעוד הוא מנופף לטיוגין ברובו קלעים מסוג M4, בבקת"ב, ושלט עם תמונה בני משפחתו דואבשה, כאשר מסביבו רקדו רבים בהתלהבות ו בשל הוב יצרים תוך הנפת כלי נשק, בקת"בם ותמונות כמפורט לעיל. הנאשם ירד מכתפיו של אותו משתתף והמשיך בריקוד במועל הפנימי למשך מספר שניות. אז עלה הנאשם שוב על כתפיו של אחר עם רובה מסוג M4 ונופף בשלט עליון הכתובת "נקמה".

.ב. **הנאשם 2:** במהלך השיר "זכרני נא" כאשר מסביבו ובסמוך לו רקדו אחרים כמפורט בפתח לעיל, עלה הנאשם 2 על כתפיו משתתף בחתונה כשהוא לבוש בחולצה שעלייה סמל של תנועת "כרכ" ורקד כשהוא מניף بيדו רובה מסוג 16M. חלק מהזמן רקד לידו נאשם 1 אשר אחז אף הוא כלי-נשק ושלט שעליו תמונה עלי דואבשה, ומסביבו רקדו אחרים עם תמונות וכלי-נשק כמפורט בפתח לעיל.

.ג. **הנאשם 3:** לאורך משך השיר "זכרני נא" כאשר מסביבו ובסמוך לו רקדו אחרים כמפורט בפתח לעיל, רקד הנאשם 3 תוך שהוא מנופף בשלט ועליון הכתובת "נקמה".

הנאשם 3 עשה כן שעה שהפר הוראה שיפוטית של בית משפט שלום בפתח תקווה בתיק מ"ת 13-38708-07, שלפיה בין השעות 22:00 עד 06:00 עליו לשוחות במעצר בית. כמו כן, במעשהיו אלה הפר הנאשם 3 החלטה שיפוטית מיום 07.12.2015 שבה דחה בית המשפט את בקשתו להשתתף בחתונה.

.ד. **הנאשם 4:** לאורך משך השיר "זכרני נא" תוך שימוש והשגהה לפי תקנות 6, 108, 109, ו- 110 לתקנות ההגנה (שעת חירום) 1945 שנitin ביום 27.10.15 על ידי האלוף יואל סטריק מפקד פיקוד העורף, אשר קובע כי הנאשם 4 לא נמצא בתחום העיר ירושלים.

הנאשם 4 עשה כן שעה שהפר צו צמצום והשגהה לפי תקנות 6, 108, 109, ו- 110 לתקנות ההגנה (שעת חירום) 1945 שנitin ביום 27.10.15 על ידי האלוף יואל סטריק מפקד פיקוד העורף, אשר קובע כי הנאשם 4 לא נמצא בתחום העיר ירושלים.

.ה. **הנאשם 5:** לאורך משך השיר "זכרני נא" תוך שימוש ובסמוך לו רקדו הנאשמים ואחרים כמפורט בפתח לעיל, נופף הנאשם 5 בסיכון. הנאשם 5 ניגש אל נאשם 1, לקח ממנו את השלט שעליו תמונה בני משפחתו דואבשה וזכיר את השלט שוב ושוב בתקפות ובהתלהבות.

.ו. **הנאשם 6:** לאורך משך השיר "זכרני נא" תוך שימוש ובסמוך לו רקדו הנאשמים ואחרים כמפורט

בפתח לעיל, רקד הנאשם 6 כשהוא רעל פנים וחלק מהזמן נופף בשלט ובו תמונה בני משפחתו דואבשה. כמו כן, במהלך השיר "הכפירים שואגים" נופף הנאשם 6 בשלט שלו תמונה התינוק עלי דואבשה. הנאשם 6 הציג את התמונה יחד עם מ"ק (קטין) באמצעות בקט"ב שהחזק ע"ש (קטין) שהמפהית שנתחבה לפניו הוצאה. לאחר שהאש שאחזה בשלט כבתה, אחץ הנאשם 6 בשלט וקרע את תמונה התינוק לגדלים שאזותם השлик לעבר הרוקדים.

2. במשר השיר "זכרני נא" תוך שטביבו ובסמוך לו רקדו הנאים ואחרים כمفорт לעיל, רקד **ה הנאשם 8** בהתלהבות כאשר במהלך הריקוד הניף שלט עליו תמונה עלי דואבשה.

9. הנאים עשו כן יחד עם אחרים שזהותם אינה ידועה, אשר החזיקו אף הם בתמונות בני משפחת דואבשה, בקט"בם, בכל-נשך ובסכינים ועשו בהם מעשים דומים.

10. במעשי כمفорт לעיל, הורשע הנאשם בכך שפרסם בצוותא חדא עם הנאים האחרים קריאות לעשיית מעשה אלימות או דברי שבת, אהדה או עידוד לאלימות, תמייה או הזדהות עמו, ועל פי תוכנו של הפרסום המסייע והנסיבות שבהן פורסם, יש אפשרות ממשית שיביא לעשיית מעשה אלימות.

تسקייר שירות המבחן

11. تسקייר שירות המבחן הוגש ביום 6.2.2023 כדי לשמר על צנעת הפרט של הנאשם אפרט את עיקרי הדברים בלבד.

התסקייר סוקר את הרקע האישី, המשפטי, התעסוקתי של הנאשם.

ה הנאשם בן 25 נשוי ואב לתינוקת, מתגורר בצפת. בעל 12 שנים לימוד ללא בגרות. עבר עד לאחרונה בבניה וכיום לומד בכלל. הנאשם מסר שעבד כמחנך בתלמוד תורה בחינוך ביתי לילדים בכיתה א', תיאר את התפקיד כמשמעותי עבורו והבהיר שהוא שוקל להמשיך לעסוק בתחום זה בעתיד ואף קיבל הצעות בכיוון זה, אך חשש מכך שלא יהיה ראוי להוות דוגמה אישית לתלמידיו.

ה הנאשם מסר שלפני שלוש שנים עברה המשפחה תקופה משבירת כمفорт בתסקייר שירות המבחן, תקופה אשר טלטהה את בני המשפחה. עוד מסר שבஹוטו בגין תיקון נג לטיל במקומות שונים בארץ מתוך ניסיון לחיפוש פנימי-רוחני וכאמצאי להירגעות בדרך של קרבה לטבע רעית צאן וכו'. הנאשם הוסיף שנג לבקר במאחזים בשטחי יהודה ושומרון, ומספר שנחחשף למספר אירועי אלימות נגד אוכלוסייה ערבית שבהם לא נטל חלק. הנאשם דיווח על מקרים שבהם נעצר וושוחרר בעקבות הימצאותו באזורי גרישם ביטחונית ופוליטית, ולתוחשתו גם בשל נראותו והשתייכות הדתית-חברתית.

הנאשם נעדר הרשותות קודמות.

בהתיחסו לעבירה, ביטא תחושת חרטה ובושה על המעשים המזוהים לו ועל מעורבותו בתיק. הנאשם הבHIR שבמברט לאחר מכן הוא טופס את המעשים כמאופיינים ב"חיתיות" ו"אכזריות". הנאשם מסר שركץ לבדוק בחתונה והיה שיכור, מצב שמקשה עליו להזכיר בפרטיהם. עם זאת, ספר שבשלב מסוים ולא תכונן מוקדם, הובאו שלטים של משפחת דואבשה והוא לicked את אחד השלטים יחד עם יתר הרוקדים. הנאשם התקשה לשחזר מהיכן הגיע לידי סיכון ושיער שלקח אותו מאחד השולחנות. הנאשם הסביר שהוא מבין את מעשיו כאקט של פירקתו מתח על מעצר חבורי וכדרך לבטא מורת הרוח על מעצרים ועל המקרה באופן כללי. לדבריו ההתרסה שבמעשו היה נגד גורמי שב"כ, לא פחות מאשר נגד המגדר הערבי. הנאשם שלל כוונה להסית. הנאשם שיתף שבאותה תקופה החזיק בעמדת שלפיה כל ערבי עלול להיות מחבר ולכך באוטה עת לא גילה רגשות לרצת בדומה. הנאשם הביע רתיעה מתפיסטו אז ומסר שכיסם בתהיליך של התבגרות הדרגתית, בעקבות עבודתו כמורה והפיקתו לאב, בעקבות התרחקותו מקבוצת "נעור הגבעות", ובעקבות היכרות קרוביה עם אנשים מהמגדר הערבי, השתנתה תפיסתו לחלוtin והוא סולד מפגיעה אחר.

שירות המבחן התרשם מהנאשם טופס את מעשיו בחומרה רבה, והוא מוקד בעיקר בפגיעה הרגשית במשפחה דואבשה ובעוגמת הנפש שנגמרה כתוצאה מעשיו. הנאשם הבין שמעשו נتفسם כהסתה לטרור.

שירות המבחן התרשם מקבלת אחריות, הבעת חרטה, והבעת אמפתיה לקרוبي משפחת דואבשה, והעיר שהעבירה נוערה על רקע עמדות אידיאולוגיות וסבבה חברתיות שאליה השתייך הנאשם באוטה עת והוא חריגה לאופיו.

גורם סיכון לשיקום, צינו: קיבל אחריות על המעשים המזוהים לו; הבעת חרטה עליהם; הבעת אמפתיה כלפי קרוובי משפחת דואבשה; התרשומות שירות המבחן מהנאשםcadm עדין כן ומכבד הממוקד כיום במשפחתו, בצרפתו ובתפתחותו הדתית-روحנית; היעדר דפוסים אלימים מושרים באישיותו; היעדר עמדות גזעניות; אי תמייה בטרור והפעלת אלימות על רקע אידיאולוגי כיום; השינוי בעמדותיו ובסביבתו החברתית; היותה של העבירה ראשונה ויחידה; חריגותה של העבירה ביחס להנהלותו וביחס לאופיו והעובדה שנבעה בעיקר מהשתיקות החברתית בעת האירוע שמאז השתנתה. כל אלה מהווים גורמי סיכון לשיקום.

גורם סיכון לעברינות חוזרת, צינו: העמדות שבן החזיק הנאשם בעבר אשר טופס את המגדר הערבי כאובייב באופן גורף; החזקה בעמדה מקלה ברגע לפגיעה בערבים שיתכן שתומכת בהפעלת האלימות ולקיחת החוק לידיהם; קושי מסוים לקבל את העבירה המזוהה לו ולהעניק ברגשות ובמחשבות שבן החזיק בעת שנעבירה, יתכן שעל רקע תחושת בושה בגין מעורבותו במעשים ונוכח השינוי שעבר מז. כל אלה מהווים גורמי סיכון להישנות העבריות.

שירות המבחן העיריך את רמת הסיכון להישנות התנהגות אלימה כנמוכה ואם תישנה התנהגות אלימה, מידת חומרתה הוערכה אף היא כנמוכה.

עוד עולה מהتسקרור שהנאשם חש שהרשעה תהווה חסם ממשמעותי לאפשרות שיעסוק בחינוך.

אשר לשאלת הרשעה, סבר שירות המבחן שכיוון שמדובר בעבירה ראשונה ויחידה שעלייה קיבל הנאשם אחריות והביע חרטה, ולאחר התרשםתו מכוחותיו של הנאשם ולאור הערכתו שהעבירה חריגה להתנהלותו ולאופיו ונבעה בעיקרה מהשתיכותו החברתית שמאז השנתנה, יש לשקל את ביטול הרשעתו.

אשר לעונש, המליך שירות המבחן שלאור השינוי המשמעותי בעמדותיו מאז שנערכו העבירות; اي פתיחת תיקים חדשים; ההתרשםות שמדובר באדם המאופיין באנוישות ונעדך דפוסים אלימים ועמדות גזעניות המעודדות שימוש באליםות; וההתרששות שמדובר באדם שמייע שאיופות לניהול אורח חיים תקין ושומר חוק; הרי שיש בענישה בדמות צו של"צ להוות חלופת עונשה חינוכית ושיקומית. שירות המבחן הציעה תכנית של"צ בהיקף 220 שעות במסגרת בית הספר הארי"ו בצתפת בתפקידי תחזקה ולימוד בצהרון.

תמצית טיעוני הצדדים לעונש

12. באת-coach המאשימה, עו"ד אשרת שוהם, עטרה לגוזר על הנאשם עונש בן 6 חודשים מסר בעבודות שירות בכפוף להתאמתו לצד מסר על תנאי וקנס.

את דבריה פתחה בכר שהגדירה את האירוע כ-"אירוע הסתה מהחמורים שנראו בארץנו".

אשר למופיעי האירוע, טענה שמדובר אירוע הסתה בצוותא, חסר תקדים וחרג בחומרתו ובנכונותיו, בוטה, קשה לצפייה, ומעורר פלאצות וחללה. בטיעוניה עדמה על המציגים הויזואליים הקשים של אירוע שהמחייב מעשה אלימים קשה וככל מסר של תמייה ברצח משפחה חפה מפשע ומסר של קריאה לנקמה בערביהם, והכל במרקזה של חתונת רבת משתתפים ובמהלך ימים מתוחים וקשה. אשר לציפיות מבית המשפט, טענה שעל בית המשפט להציב דגל שחור מעל התבטאות המזהמות את המרחב הציבורי ועלולות לחולל אלימות, זאת לא רק משיקולי הלימה אלא גם משיקולי הרתעה. על בית המשפט להעביר מסר מרתייע, כך הדגישה, שלפיו עשי מעשים מסווג זה "ענשו בחומרה למען יראו ושיראו, שלצדיהם גם מסר של קלון שאותו ישאו הנאים לאזור שנים".

בהתיחסה לעמדתה העונשית של המאשימה, הבירהה שנווכה כיורם ומסוכנותם של המעשים וشرط הנפש שהם מעוררים, וכן עדמת הפסיכה, ראוי היה לעתור למסר בפועל. אולם לאחר שנשללו הדברים בכובד ראש, בין היתר נוכח חלוף הזמן שאינוروبץ לפתחה של המאשימה וכן התמורות שחלו בחייה הנאים, הוחלט על עדמה עונשית מתונה יותר שאינה מצאה את הדין עם הנאים. עם זאת, כך הדגישה, מרבית הנאים לא קיבלו אחריות על פליליות המעשים בהבדל מאחריות מוסרית שעלייה קיבלו אחריות רק בשלבים המאוחרים של ההליך, לא התנצלו לפני משפטה דוואשה, ולא עשו מעשה כלשהו המבטא תשובה וחרטה.

אשר למתחם העונש הולם, טענה שיש לקבוע מתחם אחד לכל הנאים למרות שחלק מהם הורשו גם בעבירות נוספות מעבר להרשעתם בהסתה לאלים, וביקשה להעמיד את המתחם על טווח שבין 6 חודשים שירות ועד 18 חודשים מסר בפועל לצד מסר על תנאי וקנס.

אשר לעונש המתאים בגדרי המתחם. טענה שיש להתחשב בכך שמדובר בנאים נעדר עבר פלילי שהביע חרטה וחוש בושה על מעשיהם, בכך שהביע צער ואemptיה כלפי בני משפחת דוואשה, ובכך שהוא מקיים אורח חיים נורמטיבי. עם זאת טענה שהנאים לא קיבל אחריות מלאה אולם חרף זאת וכן נטען האישים יש מקום את עונשו בתחום

המתחם ולגוזר עליו 6 חודשים מאסר בעבודות שירות בכפוף לההתאמתו, מאסר על תנאי וקנס.

אשר להמלצת שירות המבחן לbijtol הרשעה טענה שהנאשם אינו עומד בתנאי ההחלטה הן מבחינת חומרת העבירה, הן מבחינת עיתוי קבלת האחריות, והן מבחינת עמוק קבלת האחריות. את טיעוניה תמכה ב"כ המאשימה בפסקיקה.

13. בא-כוח הנאשם, עו"ד יצחק במ, ביקש לאמצץ את המלצה לשירות המבחן ולגוזר על הנאשם צו של"צ.

בפתח דבריו טען שהairoう משקף את הפער שבין מוסר ובין משפט כיוון שבחינה מסוירת מדובר באירוע קשה ומצווען אך מבחינה משפטי לא קיימת הסתברות ממשית שהמעשים יובילו אחרים לעשות מעשי אלימות, ומעשי הנאשמים לא השפיעו על הקהל בהיבט זה.

אשר לנسبות הקשורות ביצוע העבירה, טען שמדובר במעשה ספונטני ובלתי מתוכנן, יחיד, קצר, ומתוחם בזמן. בטיעונו הדגיש שיש לאבחן את מעשי הנאשמים מעבירות הסטה ברשות, שם קיימת אפשרות למחוק את הפרסום, לעומת המקרה שלפניו שעוסק בפרסום שהוא מהווה, תנואה, ריקוד, שלא ניתן לבטלו. לדבריו יש להתחשב במידת החשיפה של הפרסום ובמקרה זה מדובר באירוע פרטני וסגור חשיפתו ופרסומו הם פרי יוזמה משטרתית ותקשורתית שאינה בשליטת הנאשמים. עוד הוסיף שפרסום האירוע הוביל לצעוז צבורי גדול ולהד שלילי, וההתיחסות הציבורית השלילית, מיתנה את השפעת ההסתה. ב"כ הנאשם הדגיש שהפרמטרים שיש ליתן להם משקל הם העדר תכנון; משר הזמן הקצר של האירוע; מאפייני האירוע שבಗינם לא ניתן היה לחזור מהמעשים; מאפייני העושים - אנשים צעירים שיכולים להבין את הפסול שבמעשיהם לרבות בשל גלים הייתה מופחתת; וחילקו היחס של הנאשם שהחזק שלט בלבד. בהתייחס לחלקו היחס של הנאשם מדובר בהנפת שלט ודקירותו. בהקשר זה טען שקיים הבדל בין ביצוע עיקרי לביצוע בנסיבות שיש להביא בחשבון בקביעת מתחם העונש ההולם.

אשר למתחם העונש ההולם, טען שיש לקבוע מתחם שנע בין מאסר על תנאי לצד של"צ ועד מאסר בן מספר חודשים מאסר בעבודות שירות.

אשר לנسبות שאינן הקשורות ביצוע העבירה, טען שהנאשם היה בן 18 וחודשים בעת שנעבירה העבירה ומכוון שעבר את סף הבגרות יש להתייחס אליו כבוגר, קיים קושי לטעון לbijtol הרשעתו. עם זאת מדובר בצעיר מבין הבוגרים, נתנו שימוש על יכולתו דאז להבין את הפסול שמעשי. ב"כ הנאשם הפנה להתרשםות שירות המבחן מהנאשם שתיאר שבפגישה עמו הביע הנאשם רתיעה מתפיסותיו הקודומות ומסר שכירם בתהילך של התברגותה הדרגתית בעקבות עבודות, בעקבות עבודותו כמורה והפיקתו לאב, בעקבות התרחקות מנוער הגבעות, ובעקבות היכרות קרובה עם ערבים, השתנתה תפיסתו לחלוין וכיום הוא סולד מפגיעה אחרים. ב"כ הנאשם הצביע על כך ששירות המבחן סובב שהנאשם תופס כיום את מעשי בחומרה הרבה רבה כאשר הוא ממוקד בפגיעה הרגשית בבני משפחתו דוואבשה ובעוגמת הנפש שנגרמה להם כתוצאה ממעשיו וכיום הוא מבין שמעשי נטאפים כהסתה. עוד טען שההתסKir עליה שהנאשם קיבל אחריות, הביע חרטה והביע אמפתיה לקרוبي משפחתי דוואבשה. בה"כ הנאשם טען שההתסKir מצביע על שיקום שכון בעבורות הסטה השיקום מתבטאת בשינוי בתפיסות ובתודעה וההפנמה של החומרה והפסול שמעשי. לחלוףין טען שאם יקבע בית המשפט מתחם עונש הולם מחמיר מזה שהוצע, יש מקום לסתות מהמתחם משיקולי שיקום להטיל על הנאשם צו של"צ.

דברי הנאשם

14. הנאשם ניצל את זכותו למליה האחרונה. בדבריו לפני בית המשפט התקשה לדבר בפורום גדול אך הסביר שמסר את עמדתו לשירות המבחן.

דין והכרעה

ביטול הרשעה

15. לא מצאתי שיש לאמץ את המלצת שירות המבחן לביטול הרשותה הנאשם בדיון כיוון שהנאשם אינו עומד בתנאים שהוצבו בפסקה.

16. התנאים להימנעות מהרשעה ידועים ונקבעו בפסק דין של בית המשפט העליון ע"פ 2083/96 **כתב נגד מדינת ישראל** (21.08.1997) (להלן: "הלכת כתב") שם נפסק שהימנעות מהרשעה אפשרית בהצטברותם של שני תנאים - הראשון, על הרשעה לפגוע פגעה חמורה בשיקום הנאשם, והשני, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסויים על הרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי העונשה האחרים.

17. אשר לתנאי בדבר הפגיעה חמורה בשיקומו של הנאשם, נפסק שעיל בית-המשפט להשתכנע כי: "**הפגיעה בגין המקרה בהרשעה אינה שකלה כנגד מידת הפגיעה באינטרס הציבורי בשל ביטול הרשעה**" (ע"פ 16/3554 יעקובוביץ נגד מדינת ישראל (11.06.2017)).

עוד נקבע בפסקה כי על הטוען לאי הרשותה להציבו על נזק מוחשי וكونקרטי שעלול להיגרם לנאשם כתוצאה מהרשעתו ולענין זה אין די באפשרויות תיאורתיות עתידיות (רע"פ 9118/2012 פריגין נגד מדינת ישראל (01.01.2013)).

18. ישום המבחנים על המקרה שלפני מעלה הוכח נזק מוחשי קונקרטי ונוסף על כך לא ניתן יהיה לוותר על הרשעה בלי שייפגעו באופן מהותי שיקולי ההלימה וההרתעה הנגזרים מטיבו ואופיו של האירוע ומחומרתו הגבואה. בנסיבות אלה, מצאתי שהפגיעה בגין אם יורשע, לא תהא שකלה כנגד הפגיעה באינטרס הציבורי אם תבוטל הרשותו.

19. לפיכך החלטתי שלא לבטל את הרשעה.

קביעת מתחם העונש ההולם

20. כידוע, העיקרון המנחה בקביעת העונש הוא **עיקרון ההלימה**, דהיינו, קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם, ובין סוג ומידת העונש שיוטל עליו (להלן: "העיקרון המנחה").

בית המשפט מצווה לקבוע מתחם עונש הולם למעשה העבירה בהתאם לעיקרון המנחה, תוך התחשבות בערך החברתי

שנפגע ובמידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוגנת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

21. הערכיהם החברתיים המוגנים שנפגעו הם אלה:

ערך ההגנה מפני מעשי אלימות הנובע מהחשש שההסתה תוביל לעשיית מעשי אלימות מצד אלה שנחפרו לה;
ערך השמירה על שלום הציבור, בטיחונו, ובטחון רכשו;
ערך ההגנה על השיח הציבורי הפומבי כשהוא נקי מביטויים מקדמי אלימות;
ערך ההגנה על שלטון החוק.

ברע"פ 5906/22 **נחום שלום אריאל נגד מדינת ישראל** (15.12.2022) עמד בית המשפט העליון על האבחנה שיש לעורק בין ביטויים מקומיים שהם חלק משיח לגיטימי וescalפיהם יש לגלות סובלנות, לביטויים מסיימים לאליומות שיש להוציאם אל מחוץ לשיח הלגיטימי. ובלשון בית המשפט נוסחו הדברים כך:

"[...] אכן, ערכי הדמוקרטיה מחייבים אותנו לנוהג בסובלנות כלפי ביטויים מרגזים, מתרשיים ומקומיים. אולם, "אסור שיטשטש ההבדל בין שיח לגיטימי וחופש דעה וביטוי במערכת הציבורית לבין הידרדרות לאליומות" (בג"ץ 1213/10 ניר נ' י"ר הכנסת, פסקה ה' לפסק דיןו של הש' א' רובינשטיין (23.02.2012)). עבירת ההסתה לאליומות מוציאה מגדר "כללי המשחק הלגיטימיים" של השיח הציבורי ביטויים, אשר יש בהם, כדי להביא לידי אפשרות ממשית שיבוצעו מעשי אלימות בפועל. בין אם ברמה העיונית מדובר בביטוי פוליטי, בין אם לאו [...]"

22. מידת הפגיעה בערכיהם המוגנים, היא גבוהה. כפי שנקבע בהכרעת הדיון מדובר בהפגיעה שמחה בקשר עם רצח של חפים מפשע באירוע טרור, במהלך ריקודים ושירים אשר שלחבו את הנוכחים. הנאים המשיכו את המסר המשית בעת שנגנו שירים בעלי תוכן רלוונטי הקורה לנוקמה, תוך שהם מניפים שלטים בעלי מל הקורה לנוקמה, מניפים את תמנונות הנרצחים, מניפים כל' נשך, מניפים בקבוקים שנחזו להיות בקבוקי תבערה, ומדמים את מעשה הרצח הנתעב באמצעות דקירת תמנות בני המשפחה שנרצחו ובכל זה דקירות תמנות התינוק שנרצח, שריפתה וקריעתה, בمعنى שחזור מקابرיו של הרצח. כפי שנקבע בהכרעת הדיון מדובר במקהלה חריג בנסיבותיו ובעצמתו, הן בשל קר של השימוש שבין עבירות ההסתה לעבירות הנשך; הן בשל קר שעבירת ההסתה נועברה בנסיבות; הן בשל קר שההסתה קשורה למקהלה חריגי קונקרטי; והן בשל קר שההסתה כוללת מצדים של הנחת כל' נשך, סכינים, בקבוקים שנחזו להיות בקבוקי תבערה, ותמנונות של הנרצחים, תוך דקירת התמנונות שריפתן וקריעתן. כיוון שמעשי של הנאים נעשו בנסיבות חדא עם מעשייהם של הנאים האחרים הרי שהסתה הכוללת המציגים "נירמל" מעשה טרור אכזרי וקיצוני לעיניהם של מאות משתפי החתונה. לפיכך יש לראות את מידת הפגיעה בערכיהם המוגנים כגובהה.

23. לעניין מדיניות הענישה הנוגנת, בחינת הפסיקת הנוגנת מעלה שבעבריות הסטה לאליומות נוגנים בתם המשפט לגזר עונשים במנגד רחב שבין צו של"צ ועד למאסר בין כותלי הכלא לצד

עונשים נלוויים. בקביעת מתחם העונש ההולם מתחשבים בתיב המשפט בטיב המעשה ואופיו, מספר הפרטומים המסייעים, חומרתם, מידת מובהקותם, הפטונציאלי המזיך הטמון בהם, סמכות הפרטומים לאירוע אליו מתחם חמורים, משך זמן הפרסום, מידת החשיפה של הפרטומים המסייעים, קיומו או העדרו של תכנון מוקדם, הנזק שנגרם או שהוא עלול להיגרם כתוצאה מהפרטומים, חילקו היחסי של הנאשם במעשה, השילוב שבין עבירות ההסתה לעבירות נוספות וכי"ב.

אף שחלק מהמקרים שיובאו להלן ניתנים לאבחנה לקולה או לחומרה, יש בהם לחת מדע והקשר לעונש הראוינו ניתן להסיק מהם מסקנות רלוונטיות על דרך ההשוואה המשכלה.

בהקשר לעונשה הנהוגת יש להזכיר את שנקבע בהלכה הפסקה לעניין ההבדל שבין טווח העונשה המקובל ובין מתחם העונש ההולם. בעוד שטווח העונשה הוא נתון שmbוסס על הדין הנהוג וمشקף ביטויו עונשה שונות למיעשים דומים או קרובים, הרי שמתחם העונש ההולם הוא הכרעה ערכית של בית המשפט בדבר מדיניות העונשה הרואה, הכרעה שmbוססת על שורה של שיקולים שהפסקה הנהוגת היא רק אחד מהם.

24. לצורך גיבוש מסקנותיו אלה עינתי בפסקין דין הבאים:

רע"פ 8670/19 עובד נגד מדינת ישראל (27.02.2020): נדחתה בקשה רשות ערעור שהגיש הנאשם אשר הורשע בהסתה לאלימות במסגרת פרטומים בווטסאפ הקשורים לפינוי היישוב עמוונה. הנאשם זוכה בבית משפט השלום (ת"פ (שלום י-מ) 16-12-16 (54112-12-16) והורשע בבית המשפט המחוזי (ע"פ (י-מ) 17-09-6570-65) בהסתה לאלימות. בין היתר נכתב בפרסומים: "בעmono צרייך שייהו פצועים קל - אר ו록 מהצד של הציונים הארורים"; "בעmono צרייך שייהו פצועים - אר ו록 מהצד של הניו-נאצים האரורים". בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונשה שnen בין מס' 7-17 חודשים מאסר ועד ל-7 חודשים מאסר וגזר על הנאשם **3 חודשים מאסר בפועל (בניכוי ימי מעצרו) לצד עונשה נלוויות.**

ע"פ 7125/15 מדינת ישראל נגד פלוני (20.12.2016): בית המשפט העליון דחה את ערעור המדינה על קולות עונשו של הנאשם. הנאשם הורשע במסגרת הסדר טיעון בתמייה בארגון הטרור דאעש ובכתייה, הינה, יצור, ופרסום בפייסבוק של מסמכים ורכוש של התאגדות בלתי מוגדרת. בהסדר הטיעון הוסכם שהמאשימה טוען ל-4 חודשים מאסר בעבודות שירות בכפוף לההתאמתו לצד מאסר על תנאי וקנס בסך 75,000 ל"י, וההגנה תוכל לטען לביטול הרשעה. מעובדות גזר הדין עליה לשנת 2013 או בסמור לכך, עת שהה הנאשם בירדן במסגרת לימודי רפואי, פנה לתושב ירדן, ابو דג'אה, לצורך קבלת טיפולים רפואיים אלטרנטיביים. במהלך הטיפולים נחשף הנאשם לכך שמדובר בפועל דאעש והלה החל להעביר לו את משנתו. הנאשם הודיע לאבו דג'אה, מס' פעמים שהוא רוצה לנסוע לסוריה, להילחם שם במסגרת ארגון דאעש, ולموت שם. במהלך השנים 2013-2014, היה הנאשם בקשר עם אחרים בירדן, התומכים בדאע"ש, ואף נפגש שם עם קבוצת תומכי דאעש. הנאשם פרסם פרסומים בפייסבוק התומכים בדאע"ש, כשבין היתר בהתקבות ביןו ובין ابو דג'אה כתב דברי הטפה הנוגעים לה策יפות האסלאמית. נוסף על כך במועד אחר העלה לחשבון הפיסבוק שלו אשר מונה מאות עוקבים, תמונה ובה דגל דאעש כשהוא עומד לבדוק מול דגלי מדינות אחרות, ביניהן ישראל וארה"ב. נוסף על אלה, העלה הנאשם לעמוד הבית בחשבון הפיסבוק שלו תמונה של אחד ממן ג דאעש. בית המשפט המחוזי קבע מתחם העונש ההולם למשעי הנאשם נע בין מאסר על תנאי ועד למספר חודשים מאסר

בפועל, אולטבוספו של הליך **ביטול את הרשותו של הנאשם וגורע עליו צו של"צ בהיקף של 300 שעות, לצד התחייבות והוצאות משפט בסך 75,000 ₪** (ת"פ (מחוזי ב"ש) 40492-14-12 מדינת ישראל נגד ابو קוש (08.09.2015)). בית המשפט פסק שנסיבות המיחדות של המקירה מצדיקות את העדפת השיקולים האינדיידואליים על פני השיקולים האחרים. בין היתר, התחשב בית המשפט במעשי הנאשם, בנסיבותם; ברקע להם; בכך שההנשם התעשת וחדל ממעשו עת העמידו אביו על חומרתם; בהזדהה; בהבעת החרטה; בנזמי הנאשם, גלו ועברו הנקי; באורח חייו עד כה; בלימודיו; בהשפעת ההרשעה על האפשרות שיעסוק ברפואה; ובסיוכו שיקומו. בית המשפט קבע שלמרות שההנשם עבר עבירה בעלת אופי בטחוני, הרי שנוכח הנטונים דלעיל סובלת הנורמה החברתית את ביטול הרשותו.

רע"פ 7669 רaad סלאח מחאג'נה נגד מדינת ישראל (26.01.2016): נדחתה בקשה רשות ערעור שהגיש הנאשם על הכרעת דיןו אולם בקשתו להקל בעונשו התקבלה ונדונה כערעור. במסגרת הערעור נקבע בדעת רוב שרכיב המאסר בעונשו יוקל ויועמד **על 9 חודשים מאסר בפועל** חלף 11 חודשים מאסר שנגזרו עליו במקור. הנאשם הורשע בהסתה לגזענות ואלימות בקשר שכשיח מוכר ובעל השפעה, נשא דרשה מסיתה סמור להר הבית במסגרת תפילה ביום השישי שבמהלכה אמר בין היתר: "נפגש את אלה כשיידים בשטחו של מסגד אל אקצא", וכן: "יתכן שיבואו ויגידו לי אתה מסית. הם רוצים להרros לנו את אל אקצא ובאים ואומרים לי אתה מסית. אז אחיכים שלי אני אומר לכם כן...", וכן חזר מספר פעמים על המילה דם, והכל לפני המון צעם ובטקופה שבה רחובות ירושלים, בעיקר באזורי המאוכלים בערבים, געשו. בית משפט השלום קבע שמתחם העונש ההולם את המעשה נع בין 3 ועד 18 חודשים מאסר בפועל, וגורע על המערער 8 חודשים מאסר בפועל ומאסר על תנאי. ערעורו של הנאשם לבית המשפט המחוזי, נדחה. ערעור המדינה לבית המשפט המחוזי על קולת העונש התקבל והתקין הוחזר לבית המשפט המחוזי את רכיב המאסר והעמידו על 11 חודשים. ערורי הצדדים בבית המשפט המחוזי על גזר הדין המעודכן, נדחו, ומכאן בקשה רשות הערעור.

עפ"ג (מחוזי -מ) 63642-06-22 גבאי נגד מדינת ישראל (02.04.2023): ערورو של הנאשם התקבל באופן חלקי לאחר שהביע הסכמתו לשאת את **עונש המאסר בן 45 הימים שהוטל עליו בעבודות שירות**. הנאשם ערער על גזר דיןו של בית משפט השלום (ת"פ 19-07-54465) שבו הורשע בחמש עבירות של הסתה לגזענות ובעבירות הסתה לאלימות וטרור בקשר שבמספר הזדמנויות פרסם בראש הפייסבוק קריאה למעשי נגד אזרחים ותושבים ערבים מתוך כוונה להסתית. בית משפט השלום קבע מתחם עונש הולם שנע בין בגין מצר בעבודות שירות ועד 10 חודשים מאסר בפועל לצד עונשה נלוית, וגורע על הנאשם, צער נעדר עבר פלילי, 45 ימי מאסר בפועל לצד עונשה נלוית.

עפ"ג (מחוזי- מרכז) זוארץ נגד מדינת ישראל (06.02.2022): ערورو של הנאשם על גזר דין [ת"פ (שלום פ"ת) 13705-04-18] התקבל באופן חלקי כך שבנסיבות הצדדים נגזרו עליו **9 חודשים מאסר בעבודות שירות**. בית המשפט הבHIR שאין הוא גורע מאסר מהורי סORG ובריח וכוח הנסיבות המיחדות שהוצעו לו וכיון שערכאת הערעור אינה ממצה את הדין עם הנאשם. הנאשם הורשע במסגרת הסדר טיעון בהיקף בזדון מניע געuni או מעינות כלפי ציבור בניגוד לסעיף 452 ייחד עם סעיף 44' לחוק; פגעה ברגשי דעת בניגוד לסעיף 173(1) לחוק; ריבוי עבירות של הסתה לגזענות בניגוד לסעיף 144ב' לחוק; וריבוי עבירות של הסתה לאלימות בניגוד לסעיף 144'2 לחוק. בסיבות המקירה ריסס הנאשם על אוטובוס את הכתובות: "tag מחיר", "ሞות לעربים" וכיו"ב. נוסף על כך, פרסם הנאשם פרסומים

ברשות הפייסבוק הקוראים לעשיית מעשי אלימות בערבים. בקביעת מתחם העונש הולם התייחס בית המשפט למצוות הנפשי של הנאשם וקבע מתחם כולל לכל העבירות שנע בין 9 ועד 26 חודשי מאסר בפועל וגורר על הנאשם שצבר לחובתו הרשעות קודמות, 7 חודשי מאסר בעבודות שירות לצד עונשה נלוوية.

עפ"ג (מחוזי -מ) 20-20993802 חdad נגד מדינת ישראל (15.06.2020): נדחה ערעורו של הנאשם שהורשע בבית משפט השלום (ת"פ 19-01-17591) באربع עבירות של הסטה לאלימות וטרור בכך שבמספר הזדמנויות פרסם בפייסבוק קריאה למעשי אלימות וטרור נגד אזרחים ונגד כוחות הביטחון וכן, דברי שבח, עידוד, אהדה, ותמייה והזדהות עם מעשי אלימות וטרור ועם עושיהם. בית משפט קבע מתחם עונש הולם שנע בין 6 חודשים וחמש שנים עד ל- 12 חודשים מאסר בפועל לצד מאסר על תנאי וגורר על הנאשם, נעדר עבר פלילי שקיבל אחריות חלנית על מעשיו, **6 חודשים מאסר בפועל ומאסר על תנאי**. הנאשם סיכל את האפשרות לגזר עליו מאסר בעבודות שירות בכך שלא התיצב פערם לפני הממונה על עבודות שירות בשב"ס. בית המשפט המחוזי לא מצא הצדקה להפנותו לממונה בשלב הערעור.

ת"פ (שלום עכו) 45421-10-15 מדינת ישראל נגד חטיב (23.10.2022): הנאשם הורשע בשתי עבירות של הסטה לאלימות או טרור. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם שנע בין 6 חודשים עד ל-12 חודשים מאסר בפועל וגורר על הנאשם **מאסר בגין חדש ימים ימי מעצרו לצד עונשה נלוوية**. בנסיבות התקין, הנאשם שלו עוקבים רבים, פרסם בפייסבוק תמונות של "ידי" אבנים, תוך שכתב: "תחי האנtipאdale" ופרסום נוספת שהידים.

ת"פ (שלום קריית) 41811-11-21 מדינת ישראל נגד בגיןstein (14.09.2022): הנאשם הורשע בהסתה לאלימות ונדון **לאربעה חודשים מאסר בעבודות שירות לצד מאסר על תנאי**. במשך מספר חודשים פרסם הנאשם בפייסבוק שבעה פרסומים הקוראים לאלימות כלפי ראש הממשלה וככלפי בני משחתו. חלק מהפרסומים זכו לסימני חיבוב או שותפות בידי אחרים. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם שנע בין 4 חודשים מאסר בעבודות שירות ועד שנתי מאסר בפועל וגורר על הנאשם **ארבעה חודשים מאסר בעבודות שירות לצד עונשה נלוوية**.

ת"פ (שלום -מ) 14839-05-19 מדינת ישראל נגד ابو גומעה (07.06.2020): הנואשת הורשעה על פי הודהתה בחמש עבירות של הסטה לאלימות או טרור ו בשלוש עבירות של הזדהות עם ארגון טרור בשל פרסוםיה בפייסבוק. הנואשת פרסמה דברי שבח מפורטים למעשי אלימות או טרור ולעושיהם כמו גם קרייאות מפורשות לעשיית מעשים דומים. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם שנע בין 8 חודשים עד 20 חודשים מאסר בפועל וגורר על הנואשת **8 חודשים מאסר בעבודות שירות לצד עונשה נלוوية**.

ת"פ (שלום -מ) 62472-07-17 מדינת ישראל נגד שמאנה (03.07.2019): הנאשם הורשע על פי הודהתו ב-14 עבירות של תמייה בארגון טרור וב-3 עבירות של הסטה לאלימות וטרור. פרסומים היו גלויים לעין כל בחשבון הפיסבוק ותוכנם כלל קריאות למעשי טרור ואלימות, ודברי שבח, אהדה, עידוד, ותמייה והזדהות עם

מעשים כאמור עם עשייהם. בנוסף על כך, פרסם הנאשם דברי שבח, אהדה ותמייה בארגוני טרור: חמאס - גדודי עד א-דין אל-קסאם, ואל כותלה אל איסלאמיה. בית המשפט, בмотב זה, קבע מתחם עונש הולם שנע בין 5 ועד 25 חודשים מאסר בפועל וגורר על הנאשם **9 חודשים מאסר בפועל לצד עונשה נלוית**.

ת"פ (שלום רملה) 16-02-45798 פרקליטות מחוז מרכז פלילי נגד מועלם (08.11.2018): הנאשם נדון **ל-6 חודשים מאסר בפועל לצד מאסר על תנאי**. הנאשם הורשע בריבוי עבירות של הסתה לאילימות ובריבוי עבירות של הסתה לגזענות, בעקבות פרטומים מסוימים שפרסם בפייסבוק, באופן שיטתי, בהזדמנויות רבות ובתפוצה רחבה. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם שנע בין 6 חודשים מאסר אפשר בעבודות שירות ועד 18 חודשים מאסר ממש. הנאשם נמצא בלתי כשיר מבחינה בריאותית לעבודות שירות.

ת"פ (שלום י-ם) 46635-12-18 מדינת ישראל נגד גועבה ואח' (20.05.2019): הנאשם הורשעו על פי הודהתם בעבירה של גילוי הזדהות עם ארגון טרור. על פי עובדות החלק הכללי של כתוב האישום, היה הנאשם מס' 4 מאורס לבתו של מסביח ابو סביח שבויים 09.10.2016 רצח שוטר ואזרחות בפגיעה ירי. ابو סביח נהרג במהלך הפיגוע. ביום 23.11.2018 נערכה מסיבה לכבוד נישואיו של נאשם 4 באולם אירוחים בשכונת עזריה. נאשם 4 ארגן את המסיבה, ובכלל זה הזמין את הזמר שיר במלכה. בעת המסיבה נשמעו שירי שבח למחבל ابو סביח; נאשם 1 נופף בדגל החמאס במהלך הריקודים במטרה להלהיב את החוגגים; נאשם 2 עטה על מצחו בנדנה ועליה סמל גדודי עד א-דין אל קסאם ובמהלך הריקודים הונף על כתפיו של אחד מהחוגגים ונופף בדגל החמאס במטרה להלהיב את החוגגים; נאשם 3 נופף בדגל החמאס מספר פעמים במהלך הריקודים; נאשם 4 עטה על מצחו בנדנה יrokeה שעלייה סמל גדודי עד א-דין אל קסאם ובמהלך הריקודים נופף בדגל החמאס במטרה להלהיב את החוגגים. בית המשפט קבע מתחם עונש הולם לנאים 1-3 שנו בין בגין מאסר קצר ועד מספר חודשים בפועל אפשר בעבודות שירות, ולגבי נאשם 4 קבע מתחם שנע בין בגין מאסר קצר אפשר בעבודות שירות ועד 10 חודשים בפועל. בית המשפט גזר על הנאשם 1-2 **35 ימי מאסר בפועל לצד עונשה נלוית**; ועל הנאשם **4 נגזרו 6 חודשים מאסר בפועל לצד עונשה נלוית**.

ת"פ (שלום ב"ש) 12-12-48718 מדינת ישראל נגד בן ג'נא (19.06.2019): הנאשם הורשע במסגרת הסדר טיעון בעבירות של הסתה לגזענות והסתה לאילימות וטרור. הנאשם פרסם בפייסבוק פרטומים ותגובהם המיכלים תכנים המסייעים לאילימות וגזענות כלפי אנשים ממוצא ערבי, כלפי אנשי ציבור ערביים, וככלפי אנשים המחזיקים בעמדות שמאלניות. במסגרת הסדר הטיעון נקבע רף עליון של מאסר בן שלושה חודשים בעבודות שירות בבית המשפט לא נמצא לחזור ממנו לחומרה וגורר על הנאשם **צו של"צ לצד עונשה נלוית**.

בית המשפט התחשב בהעדר הרשעות קודמות; בחילוף הזמן הנזכר מאז שנעברו העבירות; בשינוי בהגשת כתב האישום; בהודאה; ובחשש שנייטוקו של הנאשם מהשתלבותו בעבודה ובלימודים יסיט אותו מדרך הנורמטיבית תוך שהעניק משקל להמלצת שירות המבחן ול프로그램 החייבות בעניינו.

ת"פ (שלום פ"ת) 14-02-3053 מדינת ישראל נגד אברהם יצחק ברימין ואח' (05.12.2017): הנאשם הורשעו במסגרת הסדר טיעון. ההסדר כלל עונש מוסכם בעניינו של הנאשם 1, והסכם לטיעון פתוח לעונש

בעניינו של הנאשם 2. הנאשם 1 הורשע בריבוי עבירות של הסתה לאילימות בצוותא עם הנאשם 2, ונאשם 2 הורשע בסיווע לעבירות שבהן הורשע הנאשם 1. תוכנן של הפרטומים המסייעים לאילימות כלל התבתוויות שבח, אהדה, עידוד, ותמייה והזדהות עם אילימות תוך שימוש במילים "האה", "אלימות", "דקירה", "ASHPOZ", "פצעה", "בית חולים", "סידור חלקיים בגוף", "ידי אבניים", "בעיטה", ריסוס גז מדיע", "פתחת ראש", זריקת בקבוקי זכוכית", "מחיקת" וכו'ב, כלפי ערבים באשר הם ערבים. על הנאשם 1 נגזרו **6 חודשים מאסר בעבודות שירות לצד עינוי נלוות**. על הנאשם 2 נגזרו **3 חודשים מאסר בעבודות שירות לצד עינוי נלוות**. בית המשפט קבע שנוכחות מדיניות העינוי הנוהגת ואלמלא הסדר הטיעון והנסיבות לקולה, היה ראוי לגוזר על הנאים מאסר ממש. ערעורו של הנאשם 2 על חומרת עונשו נמחק בעקבות המלצה בית המשפט המחויז.

ת"פ (שלום פ"ת) 16-08-2017 מдинת ישראל נגד פין (31.12.2017): הנאשם הורשעה במסגרת הסדר טיעון בעבירות הסתה לאילימות ודינה נגזר **- 5 חודשים מאסר בעבודות שירות**. בנסיבות התקיק פרסמה הנאשם פרטומים מסיתים ובוטים כלפי כוחות הביטחון וככלפי ערבים ובין היתר נכתב בהם שהוא بعد "ידי" אבניים על יהודים ומכוון שגם על ערבים שלגביהם אין שאלה. עוד נכתב בפרטומים: "בסיוע אציות מסוימת גם אם האבן תוביל למותו של חייל !!! אגבנה מול כל גוף חיצוני את זורקי האבניים, גם במקרים שלא היו נחוצים בעינוי". בית המשפט קבע שאלולא הסדר הטיעון היה מקום לקבוע מתחם עונש הולם שהרף התחתון שלו עומד לכל הפחות על 8 חודשים מאסר בפועל, ואילולא הסדר הטיעון ראוי היה לגוזר על הנאשם מאסר ממש.

ת"פ (שלום כ"ס) 11-01-2015 מдинת ישראל נגד ברעם (31.05.2015): הנאשם הורשע בשני אישומים שעניןם הסתה לאילימות או טרור, הסתה לגזענות, השמדת ראייה ושימוש מהלכי משפט. בית משפט השלום קבע שמתחם העונש ההולם בעבירות הסתה לאילימות או טרור נע בין מאסר בעבודות שירות ועד 15 חודשים מאסר ממש, וגוזר על הנאשם **12 חודשים מאסר על תנאי; צו של"צ בהיקף 400 שעות, והתחייבות תוך סתייה מהמתחם משיקולי שיקום**. בנסיבות התקיק פרסם הנאשם באתר שיתוף קבצים שפותח לציבור באינטרנט, סרטון הקורה לרצוח את פרקליט המדינה דאז. בcourtroom נכתב: "מוות לפרקליט המדינה שי ניצן". הסרטון הציג את תווי פניו של ניצן והכיל כתובות שכינו אותו בוגד, משתק פעללה עם האובי, רודף ומתנקל ליודים, לצד קריאות לרצוח אותו, לרצוח קהלים שונים כגון ערבים וشمאלנים, ולצד ביטויים גזעניים כלפי המגזר היהודי. הנאשם פרסם את הסרטון באתר האינטרנט באופן אונימי תוך שהוא מפנה קישור לסרטון שכותרתו "הודעה אישית: בבקשתה תעוזר להפיץ את הסרטון החשוב הזה" ל-31 כתובות דוא"ל. נוסף על כך שיבש הנאשם מהלכי משפט והשמיד ראיות. בית המשפט חרג ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום והקל בענשו של הנאשם מתוך התחשבות באלה: אכיפה ברנית כלפי הנאשם; נסיבות חייו המורכבות והקשות; יחסו לעבריה ולנפגעי העבריה; חרטתו הכנע; מסוכנותו הנמנוכה; המלצהו החיובית של שירות המבחן; חלוף הזמן; היעדר עבר פלילי; ניהול אורח חיים נורמטיבי; ותקופת מעצרו.

ערעורים הדדים שהוגשו מטעם המדינה וה הנאשם (ע"פ (מחוזי מרכז) 15-07-2015 וע"פ (מחוזי מרכז) 17786-07-15 (29.12.2015)) נמחקו בהסכמה כך שגוזר הדין נותר על כנו.

25. **במסגרת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, נתתי דעתך לנסיבות הבאות:**

א. **היעדר תכנון;** האירוע לא היה פרי של קשרת קשר או תכנון מוקדם או היערכות מראש אלא נבע מפרץ ספונטני שהתלקח במהלך הריקודים בחתונה, כאשר שנטלו בו חלק היו מושלהבים וחלקים גם מבוסמים.

בעניין התכנון המוקדם אזכיר שבהכרעת הדיון העرتתי על כך שבמהלך החקירה לא הצליחו החוקרים להתחקות אחר מי שיזם את האירוע, תכנן אותו, הכין את השלטים, הביא אותם לחתונה, והכשילו את הנאשימים בכך שנתן את השלטים בידיים במהלך הריקודים כשם שרויים במצב של הסרת עכבות. ברם, כיוון שלא הובאו ראיות הנוגעות למאמציהם שנעשו בעניין זה או להיעדרם של מאמצים שכאליה, הסתפקתי באותה העירה.

מכל מקום יש להבהיר שלא יהס לנאים ובכלל זה לנאים שלפני, שקשרו קשר או שיזמו את האירוע או שתכננו אותו או שהכינו את השלטים מראש.

ב. **חלוקת היחס של הנאשם ביצוע העבירה;** חילקו של הנאשם

בහסתה מתבטאת בכך שלאורך השיר "זכרני נא" תוך שמסביבו ובסמוך לו רקדו הנאים ואחרים, נופף בסדין. הנאשם ניגש אל נאים 1, לך ממנו את השלט שלו תמונה בני משפחת דוואבשה וذكر את השלט שוב ושוב בתקפנות ובהתלהבות. דומני שתהא זו שגיאה לפרק את האירוע להתבונן עליו zusätzlich של מעשים בודדים שכן לצורך הבנתו ובחינת חומרתו ומשמעותו, יש להשקיף עליו כסמתה כוללת תוך שקלול מצרי של השלכותיו. בחינה שכזו מבילה את יחסינו הגומלין שבין המעשים שנעשו באירוע ואת האפקט הסינרגטי שהעיצים את חומרתו. מכאן שחלוקתן של הנאשם ביצוע העבירה אינה מוצטמצם אך ורק למשעו שכן יש במשעו תרומה לתוצאה הכללית. בהיבט הפרטני ניתן להגדיר את חילקו של הנאשם באירוע כרב ומשמעותי.

ג. **הנזק שהוא צפוי להיגרם מביצוע העבירה;** הנזק שהיה צפוי

כתוצאה מהמעשה מגולים בסודותיה של העבירה אשר כוללת יסוד הסתבירותי שלפיו על פי תוכנו של הפרטום המסייע והנסיבות שבהן פורסם, יש אפשרות ממשית שיביא לעשיית מעשה אלימות. מכאן שגם אם לא הוכח שנגרם נזק קונקרטי כתוצאה מהפרסום המסייע, חשפו הנאים את הציבור לסיכון שבהתמשות החשש מפני עשיית מעשי אלימות בהשפעת הפרטום.

ד. **הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה;** על הסיבות

שהובילו את הנאשם לביצוע מעשיו, ניתן ללמוד מתקשר שירות המבחן שהנאים עבר תקופה משברית שטוללה אותו ואת בני משפחתו. בנוסף מסר מעשיו היו אקט של מעין פריקת מתח על מעצר חברי וכדרך לבטא את מורת הרוח על מעצרם ועל המקרה באופן כללי, כשלבדיו ההתרסה שבמעשו הייתה נגד גורמי שב"כ, לא פחות מאשר כנגד המגזר הערבי

26. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, ולאחר שכלל מכלול הנסיבות והשיקולים הרלוונטיים, ובדומה למאשימה שטענה למתחם עונש הולם אחד לכל הנאים, אני סבור **שמתחם העונש ההולם את המעשה נع בין 3 חודשים בעבודות שירות ועד 18 חודשים מסר בפועל והיכול לצד מסר על תנאי וקנס.**

חריגה ממתחם העונש ההולם לצרכי שיקום

27. האפשרות לחריגה ממתחם הילימה משיקולי שיקום קבועה בסעיף 40(א) לחוק העונשין שזו לשונו: "קבע בית המשפט את מתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרון המנחה ומצא כי הנאשם השתקם או כי יש סיכון של ממש שישתקם, רשאי הוא לחרוג ממתחם העונש ההולם ולקבע את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקומו, וכן להורות על נקיטת אמצעי שיקומי כלפי הנאשם, לרבות העמדתו במח奸 לפי סעיפים 82 או 86 או לפי פקודת המבחן [נוסח חדש] התשכ"ט-1969".

סעיף 40(ב) לחוק העונשין קובע שבמקרה שבו היו מעשי העבירה ומידת אשמתו של הנאשם בעלי חומרה יתרה, לא יחרוג בית המשפט ממתחם העונש ההולם אף אם הנאשם השתקם או אם יש סיכון של ממש שישתקם, אלא בנסיבות מיוחדות ווצאות דופן.

בע"פ 4802/18 **פלוני נגד מדינת ישראל** (29.01.2019) נדרש בית המשפט העליון (כב' השופטת י' וילנر) לחשבתו של הליך השיקום בקידום האינטרס הציבורי.

אף שהדברים נאמרו בנוגע לעבירות בגין יפים הם גם לעניינו ומפתח חשבות מצאתו להבאים כלשונם:

"**ודוק: חשיבותו של הליך השיקומי, המשיע לנאשם לצאת ממעגל העבריינות ולהשתלב באורח חיים יציב וكونסטרוקטיבי, אינה נועוצה אך בטובתו של הנאשם, וההתחשבות בשיקולי שיקום אינה בבחינת הפעלת "מידת הרחמים" או התנהלות של לפנים משותת הדין. אדרבה, יש בשיקולים אלה כדי לקדם את האינטרס של כלל הציבור, ואף להגן על קורבנות פוטנציאליים - לא פחות, ולעתים אף יותר, משיקולי ההרתעה"**

28. במקרה זה מתקיימות נסיבות אשר מצדיקות סטייה ממתחם העונש ההולם כיוון שיש סיכון של ממש שהנאשם שתקם, כדלקמן:

הנאשם היה בן 18 חודשים בעת שעבר את העבירה; הנאשם הביע חרטה על מעשיו וחש בושה. הנאשם הסביר לשירות המבחן שכירום, במבט לאחר, הוא תופס את המעשים כמאופינים ב"חיתיות" ו"אזריות"; הנאשם עבר שינוי عمוק במעמדו ותפיסתו וחש רתיעה מתפיסתו דאז; השינוי בתפיסתו נבע מה槐יכתו למורה, מהקמת משפחה, ומה槐יכתו לאב; הנאשם תופס את מעשיו בחומרה רבה ובעיקר מМОקד הוא בפגיעה הרגשית ובוגמת הנפש שנגרמה לבני משפחתו דוואבשה כתוצאה מעשיו; הנאשם הבין והפנים שמעשו נתפסים כהסתה; שירות

המבחן התרשם שהנאשם אדם עדין,-CN, וכובד, הממוקד ביום משפטו, בפרנסתו ובהתפתחותו הדתית-רוחנית; שהוא מאופיין באנוישות ונודע דפסי אלימים מושרים; שהוא נעדר עדמות גזעניות; שהוא אינו תומך ביום בטרור ובהפעלת אלימות על רקע אידיאולוגי; שמאז שנעבירה העבירה לפני כשבע שנים וחצי, שינה את עמדותיו ושינה את סביבתו החברתית; שמדובר בעבירה ראשונה יחידה ושמאז לא היה הנאשם מעורב בעבירות נוספת; שהוא חריגה להנהלותו, ואופיו ונבעה בעיקר מהשתיקתו החברתית שמאז השנתנה; שהוא מביע שאיפות לניהול אורח חיים תקין ושומר חוק; שהסיכון שנש�� מפנוי להישנות העבירה נמוך ואם תישנה העבירה חומרתה מוערכת אף היא כנמוכה. בשל כל אלה הוגש בעניינו תסקير חיובי ביותר מטעם שירות המבחן אשר ממליץ על ביטול הרשותו.

נתונים אלה מלמדים על שינוי עמוק ומשמעותי בעמדותיו הערוכיות של הנאשם, בהשקפותו, ובדרכי התנהלותו. להמחשת עמוק השינוי שחל בנאשם אפנה לדבריו לשירות המבחן שלפיהם סירב להצעות לחזור ולבוד כמורה כיוון שחשש שלא יוכל להוות דוגמה ראוייה לתלמידים.

עוד מצאתי לקדם פני טענה צפואה ולהבהיר שם אם יטען הטוען שהעבירה מגלה חומרה יתרה שאינה מצדיקה סטייה ממתחם העונש ההולם כיוון שלא מתקיימות נסיבות מיוחדות וויצאות דופן כנדרש בחוק, הרי שם- ע"פ 7125/15 **מדינת ישראל נגד פלוני** (20.12.2016) שנסקר לעיל אנו למדו שבית המשפט העליון אישר ביטול הרשעה של תומך דעתך אשר עמד בקשר עם תומכי דעתך בירדן, נפגש שם עם תומכי דעתך, תכנן להילחם ולמות בשורות הארגון, ופרסם פרסומי תמייה בארגון, ומכאן שקל וחומר שנייתן לסתות משיקולי שיקום גם במקרה שלפני בכל הבית שהוא.

29. לאחר שנתי דעתו לכל השיקולים הרלוונטיים ולטיעוני הצדדים, סבורני שנקודות האיזון שבין השיקולים לחומרה מחייבת גיסא, לשיקולים לקולא -מאייד גיסא, מציה מתחת לרף התחתון של מתחם העונש ההולם. דהיינו שיקולי השיקום מחיבים לגזור על הנאשם עונש אשר יסטה לפחות מתחם העונש ההולם באופן שיצמצם את הפגעה בסיסי שיקומו ובאופן שיאפשר לבית המשפט להושיט לו יד לעודדו להמשיך בדרכו החיהוית.

30. בהתחשב בכל האמור, סבורני שענישה בדמות צו שירות לtauולת הציבור כרכיב עיקרי שלו מסר על תנאי וקנס, תאזו כראוי בין שיקולי הענישה הרלוונטיים.

סוף דבר

31. לאחר ששלמתי את רכבי הענישה השונים - סוגם, מידתם והשפעתם ההנדית, החלמתי לגזור על הנאשם את העונשים כדלקמן:

א. **שירות לtauולת הציבור בן 220 שעות**, במסגרת בית הספר הארי

בצפת בתפקידו תחזקה ולימוד בצהרו.

שירות המבחן יהיה רשאי לשנות את מקום ההשמה ללא צורך בפנייה לבית המשפט. בהתאם כאמור בסעיף 71א(ה) לחוק העונשין, הנאשם מוזהר בזאת שעליו למלא אחר הוראות צו השל"צ שם לא כן, יהיה צפוי לתוכאות האמורות בסעיף 71ד לחוק העונשין, קרי, בית המשפט יהיה רשאי להפקיע את הצו ולהטיל עליו עונש אחר במקומו.

ב. **מאסר בן 3 חודשים שאותו לא ישא הנאשם אלא אם יעבור בתוך שלוש שנים מהיום עבירת הסתה לאלימות וירשע בה בתוך התקופה או לאחריה.**

ג. **קנס בסך 2,000 ₪ או 10 ימי מאסר תמורה.** הקנס ישולם בחמשה תשלומים שווים ורצופים. התשלום הראשון ישולם ביום 01.06.2023 ויתר התשלומים ישולמו בכל אחד בחודש בארבעת החודשים העוקבים. אם לא ישולם תשלום במועדו תעמוד יתרת הקנס לפירעון מיידי ותשא הפרשי הצמדה וריבית מיום התשלום המועד ועד ליום התשלום המלא בפועל.

מציאות בית המשפט תמציא את העתק גזר דין לשירות המבחן למ bogrim.

זכות ערעור לבית המשפט המחויז בירושלים בתוך 45 ימים מהיום.

נitan haYom, כ' אייר תשפ"ג, 11 Mai 2023, במעמד הצדדים.