



ת"פ 31334/11/15 - מדינת ישראל נגד סאד דארי, ואיל סבאתה

בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' הנשיא אהרן פרקש

ת"פ 31334-11-15 מדינת ישראל נ' דארי (עציר)

ואח'

המאשימה

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד עמיחי מרקס ועו"ד סאמי חוראני
מפרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

נגד

הנאשמים

1. סאד דארי (עציר)

ע"י ב"כ עו"ד לאה צמל

2. ואיל סבאתה (עציר)

ע"י ב"כ עו"ד אנדרה רוזנטל

גזר דין

ביום 3.5.16 הרשעתי את הנאשמים על סמך הודאתם, על בסיס כתב אישום מתוקן והסדר הטיעון אליו הגיעו הצדדים בהליך גישור, אשר נערך על ידי כב' השופט כ' מוסק.

הנאשמים הורשעו בביצוע עבירות של התפרעות, עבירה לפי סעיף 152 בחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "**החוק**") (הנאשם 1 (להלן: "**דארי**") - בביצוע שלוש עבירות, והנאשם 2 (להלן: "**סבאתה**") - בביצוע ארבע עבירות); מעשי פזיזות או רשלנות, עבירה לפי סעיף 338(א)(3) בחוק; ניסיון תקיפת עובד ציבור בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיף 382(ב) ס"ק (1), (2) ו-(3) בחוק בצירוף סעיף 25 לחוק; ייצור נשק, עבירה לפי סעיף 144(ב2) לחוק (ריבוי עבירות); נשיאת נשק והובלת נשק, עבירה לפי סעיף 144(ב) רישא (שני אישומים, כל אחד של 9 עבירות); ניסיון הצתה, עבירה לפי סעיף 448א בצירוף סעיף 25 בחוק (שתי עבירות); ניסיון תקיפת עובד ציבור, עבירה לפי סעיף 382(ב) ס"ק (1), (2) ו-(3) בחוק בצירוף סעיף 25 בחוק (דארי - בביצוע 3 עבירות, וסבאתה - בביצוע 4 עבירות).

המסכת העובדתית שביסוד הרשעת הנאשמים, כפי שפורטה בכתב האישום המתוקן הינה כלהלן:

1. **אישום ראשון** (שני הנאשמים) - בתאריך 25.4.15, הרגו כוחות הביטחון תושב ג'אבל מוכבר אשר ביצע פיגוע דריסה בסמוך לשכונת א-טור בירושלים. בעקבות חיסולו החלו עימותים בין צעירים לבין כוחות משטרה וביטחון בסמוך לבית הספר בשכונת עיסוויה בירושלים (להלן: "**ההתפרעות**"). הנאשמים הצטרפו להתפרעות זו כאשר הם רעולי פנים וכאשר דארי מביא עמו שני זיקוקים אותם הכין מבעוד מועד כך שזמן בעירתם יהיה קצר. סבאתה הדליק עבור דארי את הזיקוקים, ודארי ירה את הזיקוקים לעבר כוחות הביטחון שהיו במקום.

על פי האישום, במעשיהם המתוארים לעיל ובצוותא חדא, השתתפו הנאשמים בהתקהלות אסורה, שהתחילו לבצע בה את מטרותיה בהפרת השלום, שיש בה כדי להטיל אימה על הציבור, עשו מעשה באש או בחומר נפיץ בדרך נמהרת או רשלנית שיש בה כדי לסכן חיי אדם או לגרום לו חבלה, וניסו לתקוף עובד ציבור כאשר התקיפה קשורה למילוי חובתו או תפקידו של הנתקף, וכאשר הנאשמים מזוינים בנשק חם או קר וכאשר התקיפה הייתה בצוותא של יותר משני אנשים.



בגין זאת הורשעו הנאשמים בהתפרעות, מעשי פזיזות או רשלנות, וניסיון תקיפת עובד ציבור בנסיבות מחמירות.

2. **אישום שני** (שני הנאשמים) - לאחר רצח משפחת דוואבשה, בתאריך שאינו ידוע במדויק למאשימה, בסביבות חודש אוגוסט 2015, התקיימה התפרעות בין צעירים רעולי פנים לבין כוחות משטרה וביטחון בסמוך לכניסה לשכונת עיסוויה בירושלים (להלן: "**ההתפרעות השניה**"). לאחר מכן לקח כל אחד מהנאשמים ואחר נוסף בשם אכרם, שלושה מבקבוקי התבערה אותם ייצרו הנאשמים בצוותא קודם לכן והלכו למקום ההתפרעות השניה, וזאת כאשר הם רעולי פנים. הנאשמים ואכרם החלו לזרוק אבנים לעבר כוחות הביטחון שהיו במקום ולאחר מכן זרקו את בקבוקי התבערה לעבר כוחות הביטחון, והכל ממרחק של כ-60 מטר.

על פי המתואר באישום זה, במעשיהם המתוארים לעיל ובצוותא חדא השתתפו הנאשמים בהתקהלות אסורה שהתחילו לבצע בה את מטרתה בהפרת השלום שיש בה כדי להטיל אימה על הציבור, ייצרו הנאשמים נשק ונשאו אותו שלא כדין, ניסו לשלח אש במזיד בדבר לא להם, וניסו לתקוף עובד ציבור כאשר התקיפה קשורה למילוי חובתו או תפקידו של הנתקף, כאשר הנאשמים מזוינים בנשק חם או קר, וכאשר התקיפה הייתה בצוותא של יותר משני אנשים.

בגין זאת הורשעו הנאשמים בהתפרעות, ייצור נשק, נשיאת והובלת נשק (9 עבירות), ניסיון הצתה וניסיון תקיפת עובד ציבור.

3. **אישום שלישי** (שני הנאשמים) - בתאריך 4.10.15, הרגו כוחות הביטחון את המפגע פאדי עלון (להלן: "**פאדי**") בירושלים. בעקבות הריגתו של פאדי החלו עימותים בין צעירים לבין כוחות משטרה וביטחון בשכונת עיסוויה בירושלים (להלן: "**ההתפרעויות**"). בעקבות ההתפרעויות, נפגשו הנאשמים עם אכרם דארי (להלן: "**אכרם**") על מנת להצטייד בבקבוקי תבערה לצורך ידוים לעבר כוחות הביטחון. לאחר מכן לקח כל אחד מהנאשמים ואכרם שלושה בקבוקי תבערה והם הלכו להתפרעות שהתרחשה באותה העת בין צעירים רעולי פנים לבין כוחות ביטחון בסמוך לתחנת הדלק בכניסה לשכונת עיסוויה בירושלים, וזאת כאשר הם רעולי פנים. הנאשמים ואכרם החלו לזרוק אבנים לעבר כוחות הביטחון שהיו במקום ולאחר מכן זרקו גם את בקבוקי התבערה לעבר כוחות הביטחון, והכל ממרחק של כ-70 מטר.

לפי האישום, במעשיהם המתוארים לעיל, ובצוותא חדא, השתתפו הנאשמים בהתקהלות אסורה שהתחילו לבצע בה את מטרתה בהפרת השלום שיש בה כדי להטיל אימה על הציבור, נשאו נשק שלא כדין, ניסו לשלח אש במזיד בדבר לא להם וניסו לתקוף עובד ציבור כאשר התקיפה קשורה למילוי חובתו או תפקידו של הנתקף וכאשר הנאשמים מזוינים בנשק חם או קר וכאשר התקיפה הייתה בצוותא של יותר משני אנשים.

בגין זאת הורשעו הנאשמים בהתפרעות, נשיאת והובלת נשק (תשע עבירות), ניסיון הצתה, ניסיון תקיפת עובד ציבור.

4. **אישום רביעי** (סבאתה בלבד) - למחרת המתואר באישום השלישי, ביום 5.10.15, עבד סבאתה בתחנת דלק בשכונת עיסוויה בירושלים. באותה העת התקיימת במקום התפרעות בין צעירים רעולי פנים לבין כוחות משטרה וביטחון (להלן: "**ההתפרעות השלישית**"). סבאתה השתתף אף הוא בהתפרעות ויידה לפחות שני אבנים לעבר כוחות הביטחון וזאת ממרחק של כ-80 מטר.

כמתואר באישום, במעשי המתוארים לעיל ובצוותא חדא השתתף סבאתה בהתקהלות אסורה שהתחילו לבצע בה את מטרתה בהפרת השלום, שיש בה כדי להטיל אימה על הציבור וניסו לתקוף עובד ציבור, כאשר התקיפה קשורה למילוי חובתו או תפקידו של הנתקף, כאשר הוא מזוין בנשק חם או קר וכאשר התקיפה בצוותא של יותר



משני אנשים.

בגין זאת הורשע סבאתה בהתפרעות וניסיון תקיפת עובד ציבור.

תסקירי שירות המבחן

בעניינו של דארי

5. דארי בן 22, נולד וגדל בשכונת עיסווייה שבמזרח ירושלים. משפחתו מונה זוג הורים וחמישה ילדים, והוא הבן הרביעי. אביו בן 64, המפרנס העיקרי של המשפחה, עובד כנהג מונית שכיר. אמו בת 54 והיא עקרת בית. אחד מאחיו של דארי ביצע עבירות דומות לאלו בגינם הורשע ומרצה מאסר ממושך. דארי סיים 12 שנות לימוד והשתלב בשוק העבודה מיד לאחר מכן בעבודות מזדמנות, לרבות בתחום הבנייה והשיפוצים. טרם מעצרו עבד במפעל לייצור אלומיניום במרכז הארץ.

6. לדארי אין עבר פלילי. הוא הודה בביצוע העבירות בהן עסקין, אך על פי שירות המבחן, התקשה לבחון את התנהלותו באופן בוגר, אחראי וביקורתי. לפי שירות המבחן, ניכר כי דארי לוקח אחריות על מעשיו ברמה ההצהרתית בלבד תוך קושי ממשי לבחון את החלקים באישיותו שהביאו לביצוע העבירות. כן נרשם, כי הוא התקשה לבחון אלטרנטיבות תקינות להתנהלות הכללית, תוך שנטה להשליך חלק מהאחריות על מעשיו על המתיחות הכללית של התקופה. דארי הדגיש בפני שירות המבחן, כי לא היתה בכוונתו לפגוע באחר או בסדר הציבורי, אלא שלטעם שירות המבחן הדבר עומד בסתירה למול מעשיו. שירות המבחן התקשה להבין את הדינאמיקה לביצוע העבירות.

7. שירות המבחן התרשם, כי מדובר בצעיר בעל יכולת חשיבה תקינה וכושר ביטוי תקין, המתקשה לתכנן את חייו לטווח הרחוק יותר. שירות המבחן התרשם גם, כי דארי הושפע מהלחצים המופעלים עליו מצד הסביבה בה גדל וכי ההערכה העצמית שלו מושפעת במידה ניכרת ממקור חיצוני, כפי שהדבר מתבטא בהתייחסותו לעמדתם של הסובבים אותו, לרבות חבריו ושותפו לכתב האישום. שירות המבחן התרשם מאדם שנעדר כל תמיכה פורמאלית או לא פורמאלית, בעל דימוי עצמי נמוך ותחושה של חוסר מסוגלות כללית. על פי שירות המבחן, לדארי שאיפות לתפקוד תקין, תוך הצהרה על כוונותיו לניהול אורח חיים נורמטיבי ללא מעורבות חוזרת בעבירות על החוק וכי הוא הפיק לקחים ממעצרו הנוכחי. ברם, שירות המבחן גם התרשם כי לנאשם נטיות לחיפוש פתרונות מהירים למצוקותיו וללא תכנון ארוך, וקיימת רמת סיכון להישנות.

8. סופו של יום המליץ שירות המבחן להטיל על דארי עונש מאחורי סורג ובריא כמו גם עונשים מותנים ארוכים ומרתיעים.

בעניינו של סבאתה

9. סבאתה בן 19 והוא החמישי בין תשעה אחים. משפחתו מתגורר בבית שכור ב"עיסווייה" בירושלים ומצבה הכלכלי קשה, כאשר מקור הפרנסה של המשפחה הינו הכנסת האם מעבודות מזדמנות, הבטחת הכנסה וקצבאות ילדים. אחד מאחיו של סבאתה ריצה עונש מאסר בפועל על רקע מעורבות חוזרת בפלילים בעבירות דומות לאלו בהם הורשע סבאתה. התרשמות שירות המבחן מהורי סבאתה היתה כי הם מעורבים ודואגים, אך מוצפים וחסרי אונים כלפי מצב ילדיהם ומתקשים להציב להם גבולות. עוד התרשם שירות המבחן כי מדובר במשפחה קשת יום, העוסקת בהישרדות יום יומית.



10. סבאתה השתלב בבית ספר מקצועי בכיתה י' אך עזב את ספסל הלימודים בשל אי שיבוצו למקצוע בו רצה. לאחר מכן החליט להצטרף לשוק העבודה והועסק בעבודות אלומיניום ועבודות מזדמנות. עבודתו האחרונה היתה אצל קבלן שיפוצים.

11. סבאתה הודה בביצוע העבירות והביע חרטה וצער על מעשיו. התרשמות שירות המבחן היתה, כי החרטה נובעת בעיקר מהמחיר האישי אותו הוא ומשפחתו משלמים. לדבריו לא היה חוזר על מעשיו. סבאתה תלה את מעורבותו בפלילים במצב ששרר בעיר בתקופה הרלוונטית, כאשר את פאדי (שנורה על ידי כוחות הביטחון) הוא הכיר מעבודתו בתחנת דלק. על פי שירות המבחן, הגם שסבאתה הודה במעשים הוא ניסה לטשטש עקבות של אידיאולוגיה במעשיו ככל שנשאל על כך. לדבריו, בהתפרעויות עמד במקומות שלא היה יכול להגיע או לפגוע באנשי הביטחון, והסביר את התנהגותו כשחרור לחצים וחיקוי קבוצת אנשים שהיוותה עבורו מודל. לסבאתה עבר פלילי (ת"פ (שלום י-ם) 8986-01-14 ות"פ (מחוזי י-ם) 15115-05-14; תיק השלום צורף לתיק המחוזי), הוא הורשע בעבירות של התפרעות, ניסיון תקיפת שוטר, הצתה, שימוש והובלת נשק ומתן אמצעים לביצוע פשע. ונדון ל-10 חודשי מאסר בפועל.

12. נוכח האמור, גילו של סבאתה, מעצרו עד לתום ההליכים ומעורבותו בפלילים בעבירות בעלות אופי דומה, שירות המבחן לא יכול היה לבוא בהמלצה טיפולית בעניינו.

ראיות וטענות לעונש

13. על פי הסדר הטיעון, שגובש כאמור, בסיועו של המגשר כב' השופט כ' מוסק, הצדדים היו חופשיים לטעון לענין העונש.

14. ב"כ המאשימה הגיש את גזר דינו של סבאתה בת"פ (מחוזי י-ם) 15115-05-14; עו"ד צמל, באת כוחו של דארי, הגישה אישור לימודים לפיו דארי למד בשנת 2014 בקורס פסיכומטרי באולפן "אתה איתנו" (סומן נ/1), כן הגישה מכתב מאת שלושה מאחיו ושלושה מדודיו המתגוררים בארה"ב, ובו הם מבקשים כי יתאפשר לו להצטרף אליהם על מנת שיוכלו להחזיר את חייו למסלול נורמטיבי (סומן נ/2).

15. ב"כ המאשימה טען, כי העבירות בהן עסקין פוגעות בשלמות גופם של אנשי הביטחון, (כבני אדם וכנציגים של מערכת החוק) ובתחושת הביטחון של תושבי ירושלים. ב"כ המאשימה המשיך, כי הגם שתיקון 120 של חוק העונשין, אשר קבע עונש מינימום לעבירות בהן עסקין אינו חל בעניינו, יש בו להשליך על הענישה של הנאשמים. לפי ב"כ המאשימה הפסיקה הכירה בצורך שבהרתעה גם כאשר מדובר בקטינים, ובעיקר משום שרוב העבירות מסוג זה מבוצעות על ידי צעירים. עוד טען, כי מדובר בעבירות המצריכות תכנון מוקדם, קניית זיקוקים, הצטיידות באבנים, הכנת בקבוקי תבערה, ייצור בקבוקי התבערה. אליבא דפרקליט, ייצור הבקבוקים גם מלמד על חלקם העיקרי של הנאשמים בביצוע העבירה. לדידו, הם מחוללי העבירה והמובילים. ב"כ המאשימה גם עמד על כך כי העבירות בוצעו על רקע אידיאולוגי.

16. ב"כ המאשימה טען, כי האישומים הראשון, השני והשלישי מהווים אירועים שונים, בעוד שהאישום השלישי והרביעי יכולים להוות אירוע אחד. ב"כ המאשימה הביא דוגמאות פסיקה לענין רמת הענישה המבוקשת על ידו. הוא טען למתחמי הענישה הבאים: בגין האישום הראשון 12 עד 30 חודשי מאסר; בגין האישום השני 5 עד 8 שנות מאסר; בגין האישום השלישי 4 עד 7 שנות מאסר; בגין האישום הרביעי 12 עד 30 חודשי מאסר. לטעם ב"כ המאשימה העונש הכולל הראוי הוא 5 שנות מאסר לדארי, שתסקירו שלילי, ו-75 חודשי מאסר לסבאתה ובמצטבר הפעלת המאסר על תנאי שנגזר עליו במסגרת ת"פ (מחוזי י-ם) 15115-05-14. כן התבקש שיוטל



קנס על שני הנאשמים.

17. ב"כ דארי טענה, כי הפסיקה אותה הביא ב"כ המאשימה אינה רלוונטית למעשים דנן, שם דובר על מקרים בהם היה מדובר במעשים מתוכננים, שגרמו נזק ובוצעו על ידי בעלי עבר פלילי. שלושת האירועים בהם דארי מואשם, כך באת כוחו, הם תגובות ספונטניות לאירועים שהתרחשו בירושלים, וכל המעשים נעשו בירושלים ליד ביתו של דארי. הזיקוקים בהם השתמש דארי, טענה, הם מסוג הזיקוקים שילדים משתמשים בהם בפורים, הם היו בנמצא, ואין מדובר בתכנון. לטעם הסניגורית, גם זריקת בקבוקי התבערה נעשתה אך כאמצעי לשחרור לחץ, ללא תכנון מוקדם, וממרחקים גדולים, כך שדארי לא יכול היה לפגוע במטרותיו. כן טענה, כי דארי ללא עבר פלילי, כי שירות המבחן לא התחשב בנסיבותיו, כי הוא אך הושפע מלחצים וכי הוא מצוי במעצר מזה למעלה משנה. עו"ד צמל ביקשה, כי בית המשפט יסתפק בתקופת מעצרו (מיום 14.10.15) וכי יוטל עליו מאסר על תנאי בלבד.

עוד אמרה, כי למרשה יש אזרחות אמריקאית וקיומו של עבר פלילי כאן, לא ימנע ממנו להצטרף למשפחתו שם.

18. ב"כ סבאתה, עו"ד רוזנטל, הדגיש שמרשו היה קטין עת בוצעו המעשים מושא האישום הראשון. משכך, לדעתו, המתחם שהוצע על ידי ב"כ המאשימה אינו רלוונטי. ככלל, לדידו, יש להתייחס לסבאתה כקטין ולא כבגיר, שכן מעשיו הם בגדר פזיזות נעורים, והרי בפלילים על הכף לנטות לעבר הנאשם. ב"כ סבאתה טען גם הוא, שהמרחקים מהם נזרקו בקבוקי התבערה היו גדולים ומלמדים כי לא היתה סכנה שיפגעו במטרה.

19. הסניגורים הפנו והגישו פסיקה.

20. דארי עצמו אמר שהוא מודע לכך שעשה טעות והוא מתחרט על כך והוסיף, כי הוא מבקש להמשיך את לימודיו ומוכן לנסוע לאמריקה. סבאתה אמר גם הוא, כי הוא מודע לכך שעשה טעות, משום שהיה ילד קטן ולא היה מודע למעשיו, וכן משום שהמצב בכפר היה בעייתי והוא נגרר אחר ההמון.

דיון לפי סימן א'1 בפרק ו' בחוק (הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה) - תיקון 113 לחוק

תיקון 113 אינו חל בעניינם של קטינים

21. סעיף 40טו בחוק קובע כי על ענישת קטין יחולו הוראות חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), התשל"א-1971 (להלן: "**חוק הנוער**"). אולם נקבע שם גם, כי בית המשפט רשאי להתחשב בעקרונות ובשיקולים המנחים בענישה והמנויים בסימן א'1 בפרק ו' בחוק, תוך התאמתם לענישת הקטין, ובהתאם לנסיבות המקרה. משכך, אמשיך לדיון לפי "תיקון 113", אולם מאחר שסבאתה היה קטין עת ביצע את המעשים בבסיס האישום הראשון, הרי שחלק זה חוסה תחת הוראות חוק הנוער.

אירוע אחד או יותר

22. סעיף 40יג בחוק קובע כי אם הרשיע בית המשפט נאשם בכמה עבירות המהוות אירוע אחד, יקבע מתחם עונש הולם לאירוע כולו, ואם הרשיע אותו בכמה עבירות המהוות כמה אירועים, יקבע מתחם עונש הולם לעל אירוע בנפרד.

23. כידוע, בע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.14) נקבע, כי מספר עבירות שיש ביניהן קשר ענייני הדוק, הנובע (בין השאר) מסמיכות זמנים או משום שמדובר בתכנית עבריינית אחת, יהוו "אירוע אחד" (פסקה



5 בפסק דינה של כב' השופטת ד' ברק-ארז; וראו גם ע"פ 5668/13 **מזרחי נ' מדינת ישראל** (17.3.16) (להלן: "**עניין מזרחי**"), פסקה 26 בפסק דינו של כב' השופט נ' סולברג). אציין, כי נשמעה הדעה שמבחן זה רחב ומאגד במסגרת אחת מעשים שונים וכי יש ליתן למונח אירוע הגדרה שונה ומצומצמת יותר (שם, פסקה 27 בפסק דינו של כב' השופט סולברג; וראו גם דנ"פ 2999/16 **מזרחי נ' מדינת ישראל** (22.5.16), פסקה י.).

24. המעשים מושא האישום הראשון התרחשו ביום 25.4.15 עקב מותו של תושב ג'אבל מוכבר, לאחר שביצע אירוע דריסה. המעשים מושא האישום השני בוצעו ארבעה חודשים לאחר מכן, באוגוסט 2015, עקב רצח משפחת דוואבשה. האירועים מושא האישום השלישי התרחשו חודשיים לאחר מכן (4.10.15) לאחר שנהרג פאדי, והמעשים מושא האישום הרביעי נעשו יום למחרת (5.10.15) והם בוצעו על ידי סבאתה, שידוע שהכיר את פאדי, שמותו הוא הקטליזטור למתואר גם באישום השלישי.

25. כזכור, ב"כ המאשימה הסכים כי ניתן לראות בהתרחשויות האירוע השלישי והרביעי כ"אירוע אחד" ואני מאמץ זאת. כן סבורני, בדומה למאשימה, כי לא ניתן לקבץ את מעשי האישומים הראשון והשני עם האישומים השלישי והרביעי. אמנם קיים חוט אידיאולוגי מקשר בין כלל ההתפרעויות, אך אין מדובר בתוכנית אב שיש בה כדי ללמדנו שמדובר באירוע אחד. ההיפך הוא הנכון. התרחשויות האירוע הראשון, השני, והשלישי (יחד עם הרביעי), כל אחת, נבעו מאירוע מסוים שהתרחש בסמוך לפני וגרמו להתפרעות. הווה אומר כי מדובר בשלושה אירועים שונים.

מתחם העונש

26. בסעיף 40ג(א) בחוק נאמר, כי "**בית המשפט יקבע מתחם עונש הולם למעשה העבירה שביצע הנאשם בהתאם לעיקרון המנחה, ולשם כך יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט**". בסעיף 40ב בחוק נאמר, כי "**העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו**".

27. בית המשפט העליון מצא לנכון להדגיש, כי עקרון ההלימה מביא בחשבון את חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ואת מידת אשמו של הנאשם. קרי, יש להתחשב לא רק בסוג העבירה שבוצעה, אלא גם בנסיבות שבהן בוצעה ובמידת אשמו של הנאשם בביצועה. בקביעת המתחם יובאו רק השיקולים הקשורים בעבירה, בעוד שנסיבותיו האישיות של הנאשם מובאות בחשבון אך במניין השיקולים בקביעת העונש המתאים בתוך מתחם הענישה. עוד ציין בית המשפט, כי אומנם המחוקק לא התייחס להיקפו הרצוי של מתחם הענישה, אך ברור כי מתחם רחב מאוד לא ישרת את תכליתו של תיקון 113 (ע"פ 8641/12 **סעד נ' מדינת ישראל** (5.8.13), פסקאות 23 - 24). כן הדגיש בית המשפט, כי הנסיבות הקשורות לביצוע העבירה הנבחנות בעת קביעת מתחם הענישה (כמפורט בסעיף 40ט לחוק) והנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה, הנבחנות בגזירת העונש (כמפורט בסעיף 40יא לחוק), אינן רשימה סגורה, ואין בנסיבות שציין המחוקק שאותן פרט במפורש כדי לגרוע מסמכותו של בית המשפט לשקול נסיבות נוספות (סעיף 40יב לחוק) (שם, שם).

28. הווה אומר, ועל פי ההלכה הנהוגת, עתה עלי להידרש לשלוש אמות מידה: (1) הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בו; (2) מדיניות הענישה הנהוגה; ו-(3) הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה (**עניין מזרחי**, פסקה 32 בפסק דינו של כב' השופט נ' סולברג).



29. אשר לערכים המוגנים בבסיס העבירות בהן עסקין - אתיחס בהמשך לערך המוגן בכל עבירה ועבירה, אך ככלל, ברור שמעשי הנאשמים בוצעו מתוך התרסה כלפי מוסדות השלטון, תוך פגיעה בשלום הציבור וביטחון, וביטחון כוחות השיטור והצבא, שמעשי הנאשמים סיכנו אותם ואף היו יכולים לגרום למשרתים בהם לפציעה קשה ואף למוות.

29.1. הערך המוגן בעבירות נשיאה והובלת נשק (עבירה לפי סעיף 144(ב) רישא בחוק) וייצור נשק (עבירה לפי סעיף 144(ב2) בחוק) הנו שלום הציבור וביטחון. גם כאשר מדובר "אך" בנשיאת נשק, וכמובן כאשר מדובר בייצור, קיימת הסכנה שהנשק ישמש פעילות עבריינית ויביא לקיפוח חיי אדם (ע"פ 4945/13 מדינת ישראל נ' עבד אלכרים סלימאן (19.1.14), פסקה 11; ת"פ (מחוזי ים-31685-11-15 מדינת ישראל נ' אבו סעד (13.12.16) (להלן: "עניין אבו סעד"), פסקה 36). המחוקק קבע בסעיף 144(ב) רישא עונש של עשר שנות מאסר, ובסעיף 144(ב2) נקבע עונש של 15 שנות מאסר.

29.2. הערך המוגן בעבירת ההתפרעות (עבירה לפי סעיף 152), וכעולה מלשון החוק, הוא שלום הציבור. העונש הקבוע לצד עבירה זו הנו שתי שנות מאסר (עניין אבו סעד, פסקה 36).

29.3. הערכים המוגנים בעבירות ניסיון תקיפת עובד ציבור וניסיון תקיפת עובד ציבור בנסיבות מחמירות הם ההגנה על שלטון החוק ועל הסדר הציבורי כמו גם ביטחון ושלום כוחות הביטחון, אשר הפגיעה בהם גם מהווה קריאת תיגר על רשויות החוק והאכיפה (השוו ת"פ 65677-11-15 (מחוזי ים-מדינת ישראל נ' עטייה (28.9.16), תחת הכותרת קביעת מתחם הענישה לכל אירוע בנפרד). העונש שנקבע בסעיף 382א הוא שלוש שנות מאסר (ס"ק (א)) וחמש שנות מאסר (ס"ק (ב)) כאשר המבצע התכוון להכשיל את הנתקף, או היה מזוין בנשק חם או קר או כאשר התקיפה היתה בצוותא של יותר משני אנשים.

29.4. הערך המוגן בעבירת ביצוע מעשי פיזיות או רשלנות (עבירה לפי סעיף 338(א)(3) בחוק), וכעולה מלשון העבירה, גם הוא שמירה על שלמות הגוף והנפש. העונש הנקוב לצד עבירה זו הוא 20 שנות מאסר (עניין אבו סעד, פסקה 36).

29.5. הערך המוגן בעבירת ניסיון ההצתה (עבירה לפי סעיף 448(א) רישא בחוק) הנו השמירה על הרכוש, ושלמות הנפש והגוף (ע"פ 5376/15 נסים ביטון נ' מדינת ישראל (11.2.16), פסקה 18; עניין אבו סעד, פסקה 36). העונש הנקוב בסעיף 448(4) רישא הנו 15 שנות מאסר.

30. אשר למדיניות הענישה הנהוגה -

30.1. בע"פ 6080/16 פלונים נ' מדינת ישראל (6.12.16) נדון ערעורם של שישה, מתוכם שניים בגירים שהורשעו על יסוד הודאתם בקשירת קשר לביצוע פשע, ייצור נשק בצוותא חדא, ויידוי בקבוקי תבערה ואבנים לעבר כלי תחבורה בצוותא חדא. על פי כתב האישום, בשני מקרים חברו המערערים (עם אחרים) לצורך זריקת בקבוקי תבערה לעבר מכוניות בכביש 6, תוכנית אותה מימשו. בבית משפט המחוזי נאמר כי מעשי השניים במדרג החומרה העליון, ונגזר עליהם 33 חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי ופיצויים בסך 6,000 ₪. ברם, חלק ממצעי העבירות הועמדו לדין בפני מותב אחר ועליהם נגזרו עונשים פחותים. על גזר דינו של המותב האחר הוגש ערעור, אך בית המשפט העליון החליט שלא להתערב בו למרות שהעונשים בו "נוטים מעט לקולה".



על סמך זאת הוגש הערעור בו עסקינן, בגדרו טענו המערערים 1 ו-2, כי הם בגירים-צעירים והיה מקום ליתן לגילם משקל ממשי. בערעור נקבע, כי העונשים שהושטו אינם חורגים, ובוודאי שלא באורח מהותי, מרמת הענישה המקובלת בעבירות דומות, וכי בנסיבות אחרות היה מקום לדחות את הערעור. כן אמר שם כב' השופט א' שהם, כי הגם שניתן למצוא עונשים קלים יותר "**...המגמה הכללית, בגל האלימות שפקד ועודנו פוקד את מדינת ישראל והשטחים, היא ליתן את משקל הבכורה לשיקולי הגמול וההרתעה, כדי 'להביא עבריינים פוטנציאליים נוספים, כמו המערערים והוריהם, למחשבה אם אמנם הדבר כדאי'**" (שם, פסקה 16). סופו של יום הופחת עונשם של המערערים 1 ו-2 ל-29 חודשי מאסר.

30.2. בע"פ 4324/16 **נגאר נ' מדינת ישראל** (31.7.16) מדובר היה במערער שהורשע בשני אישומים. לפי האישום האחד, השתתף בהפרעות סדר עם אחרים, אז ידה אבנים לעבר שוטרים. יתר המתפרעים חסמו את הכביש והשליכו אף הם אבנים וכן בקבוקי תבערה. בגין זאת הורשע בעבירת ניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות. לפי האישום השני, השתתף יחד עם אחרים בהפרות סדר. הם המתינו לכוחות הביטחון וכשהגיעו ידו אבנים אל עבר רכב כוחות הביטחון. בגין זאת הורשע בעבירה של ידיו אבן לעבר כלי תחבורה ועבירה של התפרעות. בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה של 12 עד 30 חודשי מאסר בגין האישום הראשון ומתחם של 20 עד 45 בגין האישום השני, וגזר על המערער **28 חודשי מאסר** בפועל ושישה חודשי מאסר על תנאי. בית המשפט העליון דחה את הערעור באומרו, כי אמנם נסיבות המקרה אינן מהחמורות אך מצדיקות את העונש.

30.3. בע"פ 3261/15 **פלוני נ' מדינת ישראל** (9.11.15) נדונו שלושה ערעורים, שניים, על חומרת העונש, ואחד, על קולת עונש, כאשר הערעורים כולם סובבים את אותה הפרשה ועניינם בהרשעת בגיר ושני קטינים. השלושה הורשעו בכך שיחד עם אחרים הכינו בקבוקי תבערה והשליכו אותם אל עבר שוטרים במהלך הפגנה. הבגיר ואחד הקטינים הורשעו בביצוע עבירות של חבלה בכוונה מחמירה, התפרעות, ניסיון לתקיפת שוטרים בנסיבות מחמירות בצוותא, ייצור נשק בצוותא, ונשיאת והובלת נשק בצוותא. ביחס לבגיר, שלא לקח חלק בתכנון המוקדם וההתארגנות שהתרחשה ביום הקודם להפגנה, אלא הצטרף להתפרעות בעיצומה, קבע בית המשפט מתחם עונש של 12 עד 36 חודשי מאסר וגזר עליו **15 חודשי מאסר** ו-12 חודשי מאסר על תנאי וקנס בסך 7,000 ש"ח. כן גזר בית המשפט על אחד הקטינים **20 חודשי מאסר** ו-12 חודשי מאסר על תנאי וקנס בסך 10,000 ש"ח.

בהליך נפרד נדון עניינו של הקטין השני. מאחר שלא היה חלק מהתכנון המוקדם, משום שלא הוכח מניע לאומני ומאחר שמעורבותו היתה לפרק זמן קצר יחסית, נגזר עליו מאסר על תנאי ו-250 שעות שירות לתועלת הציבור. הערעור על קולת העונש היה בעניינו של זה האחרון, והוא נדחה משום שהחל בביצוע השל"צ עוד קודם להגשת הערעור. בית המשפט העליון לא מצא להתערב בעונש המאסר של האחרים, אך הפחית את הקנס שהוטל על הקטין מ-10,000 ש"ל ל-5,000 ₪, נוכח מצבה הכלכלי של משפחתו.

30.4. בע"פ 2579/14 **פרחאן נ' מדינת ישראל** (25.5.15) נדון עניינו של מערער שהורשע על בסיס הודאתו בעבירות של קשירת קשר לפשע, ייצור נשק וחבלה בכוונה מחמירה, וזאת משום שתכנן עם אחרים ופעל לייצור בקבוקי תבערה אותם השליכו לעבר כוחות הביטחון, לאחר תפילת יום השישי בהר הבית. אחד מהבקבוקים פגע באפוד של שוטר וזה החל לבעור. על המערער הוטל עונש של



חמש וחצי שנות מאסר (כן הופעל מאסר על תנאי, כך שהמאסר הסתכם בשש וחצי שנים). בית המשפט העליון קבע, כי העונש אכן נוטה לרף העליון של מתחם הענישה, אך לא מצא עילה להתערב, בהתחשב בחלקו של המערער בתכנון העבירות, מקום ביצוען ותוצאותיהן. משכך, הערעור נדחה.

30.5. בע"פ 3582-13 **סעד נ' מדינת ישראל** (29.1.14) נדון ערעורם של ארבעה שהורשעו על פי הודאתם בעבירות של חבלה בכוונה מחמירה, ייצור נשק, ניסיון להצתה וניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות. על פי כתב האישום בשני מקרים (מושא שני אישומים) יידו הנאשמים בקבוקי תבערה וירו זיקוקים לעבר מחסום באזור מעלה אדומים. בית המשפט המחוזי קבע את מתחם הענישה בין 24 לבין 48 חודשי מאסר, גזר על שלושה מערערים 40 חודשי מאסר בפועל, ועל הרביעי גזר 30 חודשי מאסר (הלה הורשע רק באחד האישומים). בית המשפט העליון בחר להקל בעונשים, משום שהיתה טעות עובדתית ביסוד גזר הדין, עקב רף הענישה הנהוג בעבירות דומות (שהוא נמוך מזה שנקבע) והיותם של המערערים בתחילת שנות העשרים לחייהם. משכך, הופחת גזר דינם של שלושת המערערים ל-**28 חודשי מאסר** ועונשו של המערער הרביעי הועמד על **18 חודשי מאסר**.

31. עתה אגש לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

31.1. **התכנון** - על פי עובדות האישום הראשון דארי הביא להתפרעות זיקוקים, אותם הכין בעוד מועד על מנת שזמן בעירתם יהיה קצר. לפי עובדות האישום השני, הנאשמים יחד עם אחר יצרו, מראש, שלושה בקבוקי תבערה. לפי עובדות האישום השלישי הנאשמים הצטיידו, קודם להתפרעות, בבקבוקי תבערה. הווה אומר, כי לפי עובדות שלושת האישומים, דארי וסבאתה פעלו באופן מחושב ומכוון, והצטיידו בנשק קודם להגעתם להתפרעויות (כאשר עסקינן בסבאתה האמור רלוונטי אך לאישומים השני והשלישי). בשונה, אין אינדיקציה שסבאתה הצטייד מראש באבנים קודם להשתתפותו בהתפרעות מושא האישום הרביעי (בו רק הוא מואשם). הדבר יכול להצביע על כך שהצטרף להתפרעות בלהט הרגע.

31.2. **חלקם של הנאשמים** - בהתייחס לאישום הראשון חלקו של דארי (שהביא את הזיקוקים) חמור מזה של סבאתה, ש"רק" עזר לו והדליק עבורו אותם. כמו כן, יש ליתן משקל לכך שעל פי עובדות שלושת האישומים הראשונים, הנאשמים הצטרפו להתפרעויות קיימות ולא היו הגורם המתסיס. באשר לאישום הרביעי - נרשם כי סבאתה "השתתף" בהתפרעות, ואני נכון להניח שמשמעות האמור היא כי גם במקרה זה "רק" הצטרף להתפרעות בזמן התרחשותה.

31.3. **הנזק שצפוי היה להיגרם והנזק שנגרם** - מחד, בגדרי האישום השני, השלישי והרביעי מדובר על זריקת בקבוקי התבערה והאבנים ממרחקים גדולים (60, 70 ו-80 מטר), דבר שיש בו להפחית את פוטנציאל הסכנה. מאידך, אף אם לא היה במקרים אלו סכנה קרובה לוודאי לכוחות הביטחון, הרי שדי באבן אחת או בקבוק אחד שיימצאו את מטרתם כדי לגרום נזק בלתי הפיך לגוף ולנפש. מה גם, כי הפעילות עצמה מסכנת גם את הסביבה ועוברי אורח שעלולים ולהיקלע למקום. למרבה המזל לא נגרם נזק בפועל.

31.4. **הסיבות שהביאו את הנאשמים לביצוע המעשים** - דארי טען, כי לא ביצע את המעשים מתוך כוונה לפגוע באחר או בסדר הציבורי. אולם שירות המבחן הצביע על דיסוננס בין דבריו למעשיו. בדומה, סבאתה טען, כי בהתפרעויות עמד במקום בו לא יכול היה לפגוע בפועל בכוחות הביטחון,



והוא הסביר את התנהגותו ברצון שלו לשחרר לחצים ולחקות קבוצת אנשים שהיתה לו למודל.

32. לאחר שהערכתי את מכלול השיקולים, היינו, הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות ועקרון ההלימה בין חומרת המעשים, נסיבות הנאשמים ומידת אשמתם, לאחר שעיינתי בפסיקה, ובהתחשב במדיניות הענישה הנוהגת, מצאתי לקבוע את מתחמי הענישה הבאים:

32.1. בגין האישום הראשון - בין 12 לבין 36 חודשי מאסר בפועל;

32.2. בגין האישום השני - בין 12 לבין 36 חודשי מאסר בפועל;

32.3. בגין האישום השלישי והרביעי יחד - בין 12 לבין 42 חודשי מאסר בפועל.

כן מצאתי שיש להטיל מאסר על תנאי וקנס בגין האישומים דלעיל.

33. כאמור, עת גוזרים את העונש, יש להתחשב ב**נסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה**. השיקולים הרלוונטיים מנויים בסעיף 40א לחוק, כדלקמן:

33.1. **נטילת אחריות ושיתוף פעולה עם רשויות האכיפה** - שני הנאשמים הודו ולקחו אחריות על מעשיהם. ברם, שירות המבחן אמר כי דארי לוקח אחריות על מעשיו ברמה ההצהרתית בלבד, תוך קושי ממשי לבחון את החלקים באישיותו שהביאו לביצוע העבירות. לעומת דארי, שירות המבחן התרשם שסבאטה הביע חרטה וצער על מעשיו, הגם שאלו נבעו מהמחירים האישיים שהוא ומשפחתו משלמים.

33.2. **עבר פלילי** - דארי נעדר עבר פלילי בעוד שלסבאטה עבר פלילי בעבירות דומות, ואף יש לו מאסר על תנאי בר הפעלה של שישה חודשים.

33.3. **נסיבות נוספות** - במקרה של סבאטה, מצאתי גם להתייחס לעובדה כי הכיר הכרות אישית את פאדי, אשר מותו שימש כקטליזטור לאירועי האישום השלישי והרביעי. ניתן להניח שמותו של אדם מוכר, יש בו להשפיע על הלך רוחו של אדם צעיר. הגם, שכמובן, אין בכך כדי להצדיק את התנהגותו.

העונש

דארי

34. המדובר בצעיר בן 22 ששירות המבחן התרשם כי הוא מושפע באופן משמעותי מלחצים סביבתיים. דארי לקח אחריות על מעשיו, אך דומה כי ברמה שטחית בלבד. המלצת שירות המבחן בעניינו היתה הטלת מאסר בפועל ומאסר מותנה ארוך ומרתיע. משכך, תוך שקלול האמור, כמו גם העדר עבר פלילי, בשים לב להודאתו והחיסכון בזמן בית המשפט, ותוך הבעת תקווה שכאשר ישתחרר ממאסר יצליח לשקם את חייו, אני גוזר עליו עונש כולל כדלקמן:

34.1. **חמישים וארבעה (54) חודשים של מאסר בפועל, שיימנו מיום מעצרו (14.10.15).**

34.2. **מאסר על תנאי של שנים עשר (12) חודשים לתקופה של שלוש שנים, מיום שחרורו ממאסר, והתנאי הוא שלא יעבור עבירה מסוג זו עליה הורשע כאן.**



34.3. קנס בסך 4,500 ₪ לתשלום בשלושה תשלומים שווים החל מיום 1.2.17. כל תשלום ישולם בכל האחד עד ה-10 בכל חודש. באם לא ישולם תשלום כלשהוא במלואו ובמועדו יעמוד הקנס כולו לפירעון מיידי, ואם לא ישולם יאסר דארי למשך 90 ימים.

סבאתה

35. המדובר בצעיר בן 19 שמצבה הכלכלי של משפחתו הוא קשה. כאמור, אחיו הורשע בגין ביצוע מעשים דומים ונידון למאסר, וייתכן כי הוא נמנה על אותה קבוצת אנשים אותם מבקש סבאתה לחקות. ברי, כי עדיף אם היה מוצא מודלים אחרים לחיקוי. לסבאתה עבר פלילי רלוונטי בגין עבירות אותן ביצע בעודו קטין. כזכור גם את מעשי האישום הראשון בו עסקין ביצע קודם לבגרותו. ברם, קטינות אינה מהווה חסינות מפני ענישה, ולעיתים יש ליתן בכורה לשיקולי הגמול וההרתעה, בעיקר כאשר עסקין בעבירות מסוג זה, המבוצעות על פי רוב על ידי צעירים, בין אם קטינים ובין אם בגירים-צעירים (ע"פ 5559/16 מדינת ישראל נ' פלוני (4.8.16), פסקה 13; ע"פ 4737/16 פלוני נ' מדינת ישראל (27.7.16), פסקה 3). משכך, תוך שקלול האמור, בשים לב להודאתו והחיסכון בזמן בית המשפט, ותוך הבעת תקווה שכאשר ישתחרר ממאסר יצליח לשקם את חייו, אני גוזר עליו עונש כולל כדלקמן:

35.1. ארבעים (40) חודשים של מאסר בפועל. כן אני מפעיל את 6 חודשי המאסר על תנאי, שנגזרו בת"פ 15115-05-14, כך שסה"כ ירצה ארבעים ושישה (46) חודשים של מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרו (28.10.15).

35.2. מאסר על תנאי של שנים עשר (12) חודשים לתקופה של שלוש שנים שתמנה מיום שחרורו ממאסר, והתנאי הוא שלא יעבור עבירה מסוג זו עליה הורשע כאן.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 ימים מהיום.

המזכירות תשלח העתק מגזר הדין לשירות המבחן.

ניתן היום, ט"ו כסלו תשע"ז, 15 דצמבר 2016, בנוכחות הנאשמים וב"כ הצדדים.

אהרן פרקש, נשיא