



ת"פ 49354/07/21 - מדינת ישראל נגד קוסא"י שאהין

בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49354-07-21 מדינת ישראל נ' שאהין

בפני	כב' השופט אילן סלע
בעניין:	מדינת ישראל
	באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי),
	ע"י עו"ד יעל ריצ'קר
	נגד
	קוסא"י שאהין
	ע"י ב"כ עו"ד לאה צמל
המאשימה	
הנאשם	

גזר דין

הכרעת הדין

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בשני אישומים מתוך חמשה שיוחסו לו בכתב האישום, האישומים הראשון והרביעי.
2. במסגרת האישום הראשון הורשע הנאשם בעבירה של התפרעות לפי סעיף 152 לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), עבירה של מעשי פזיזות ורשלנות לפי סעיף 338(א)(3) לחוק, עבירה של מעשה טרור של חבלה בכוונה מחמירה בצוותא לפי סעיף 329(א)(2) לחוק, יחד עם סעיף 37 לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016, ועבירה של מעשה טרור של ניסיון הצתה בצוותא לפי סעיף 448(א) סיפא, בצרוף סעיפים 25 ו-29 לחוק, יחד עם סעיף 37 לחוק המאבק בטרור.
3. נסיבות ביצוע העבירה פורטו במסגרת הכרעת הדין מיום 25.01.23, ובתמצית יצוין, כי ביום 16.05.21, בסמוך לשעה 20:00, ביצע כוח רגלי של משמר הגבול (להלן: "השוטרים") פעילות משטרתית בשכונת בית חנינא, במטרה להגן על בתי יהודים השוכנים בתוך השכונה (להלן: "בתי היהודים"). זאת, נוכח התפרעויות ותקיפות שהתרחשו באותה תקופה - תקופה שהחלה בחודש הרמאדן ונמשכה בעת בו התרחש ירי מסיבי של רקטות לעבר אזור ירושלים, המרכז ועוטף עזה, בעקבותיו החל מבצע צבאי "שומר החומות". ההתפרעויות כללו אלימות, זריקת אבנים וחפצים לעבר אנשים וכלי רכב בעלי חזות או סממנים יהודיים, מתוך מניע גזעני, וכן התפרעויות ותקיפות על רקע לאומני נגד כוחות המשטרה והביטחון.
4. גם ביום 16.05.21, התרחשה הפרת סדר והתפרעות כנגד השוטרים ובתי היהודים על ידי עשרות מתפרעים, אשר חסמו את הכביש עם פח זבל, הציתו צמיגים והשליכו לעבר השוטרים ובתי היהודים אבנים, זיקוקים ובקבוקי תבערה ממרחק של כ-20 מטרים. הנאשם, שהצטייד מבעוד מועד בחמש כוורות של זיקוקים, אותן רכש בכספו לשם ירי



על בתי יהודים ושוטרים, השתתף בהתפרעות תוך שהוא יידה מספר אבנים וכן ירה מספר זיקוקים, יחד עם אחרים, אשר מי מהם אף יידו בקבוקי תבערה לעבר השוטרים ובתי היהודים. זאת עשו, כולם, ממניע לאומני-אידאולוגי ובמטרה לגרום לפחד או בהלה.

5. במסגרת האישום הרביעי הורשע הנאשם בעבירה של התפרעות לפי סעיף 152 לחוק, עבירה של מעשי פזיזות ורשלנות לפי סעיף 338(א)(3) לחוק, ועבירה של ניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות לפי סעיפים 274(1), (2) ו-(3), בצירוף סעיף 25 לחוק.

6. נסיבות ביצוע עבירות אלו פורטו גם הן בהכרעת הדין, ובתמצית יצוין, כי ביום 10.05.21, בו נחגג "יום ירושלים", החליט הנאשם להשתתף בהתפרעויות שהתחוללו בהר הבית כנגד השוטרים המוצבים שם. לצורך כך, הוא הכניס לתיקו כשבע אצבעות זיקוקים אשר קנה מכספו ונכנס איתם להר הבית לשם ירי על שוטרים. לאחר סיום תפילת הבוקר במסגד אל אקצא, החלו הפרות סדר והתפרעויות של מאות צעירים כנגד השוטרים בהר הבית שכללו השלכת אבנים, חפצים כבדים וירי זיקוקים לעבר השוטרים. הנאשם לקח חלק בהתפרעות יידה מספר אבנים וירי זיקוקים מטווח של כ-30 מטרים אל עבר השוטרים.

7. יצוין, כי הנאשם הודה כבר במסגרת המענה לכתב האישום בעובדות של שני אישומים אלו, למעט הטענה למניע לאומני-אידאולוגי או של מניע גזעני, כשלבדבריו, המעשים נעשו על רקע ירי של מתיישבים יהודים שהביא לפגיעה של ערבי. רק במסגרת הסיכומים, הודה הנאשם באמצעות באת-כוחו גם בנוגע למניע של מעשיו.

8. להשלמת התמונה יצוין, כי בשלושת האישומים הנוספים שייחסו לנאשם עבירות דומות בשלושה אירועים נוספים, הנאשם כפר, ובסופו של יום, במסגרת הכרעת הדין, זוכה הנאשם מאישומים אלו.

תסקיר שירות המבחן

9. מתסקיר שירות המבחן שהוגש נלמד אודות הנאשם ומשפחתו. קצין המבחן ציין כי לצד העובדה כי מדובר במי שניהל אורח חיים נורמטיבי, הנאשם מתקשה לקחת אחריות על מעשיו, כשהוא מצמצם את אחריותו ואת חומרת המעשים, כמו גם את המניעים להתנהגותו. הוא גם לא מכיר בסכנה הגדולה שהייתה טמונה במעשיו. בכך יש להוות גורמי סיכון להישנות העבירות. בשולי התסקיר המליץ קצין המבחן על השתתפות עונש מאסר לצד תנאי מרתיע.

טיעוני ב"כ הצדדים לעונש

10. בטיעוניה לעונש עמדה ב"כ המאשימה על הערכים המוגנים שנפגעו ממעשי הנאשם, כמו גם על הנסיבות החמורות, ובכלל זה המניע הלאומני האידאולוגי, והרקע לאירועים בדמות התפרעויות קשות שאירעו בחודש הרמדאן ובתקופת מבצע "שומר חומות". באשר לאישום הרביעי, היא הצביעה על העובדה כי המעשה נעשה בהר הבית, מקום שאין נפיץ ממנו. היא הצביעה על פוטנציאל הנזק הרב שיכול היה להיגרם לגוף ולרכוש בכל אחד מהאירועים.

11. לטענת ב"כ המאשימה, יש לקבוע מתחם עונש לכל אישום בנפרד, שכן מדובר באירועים שאירעו בזמנים שונים, במקומות שונים, נגד אוכלוסייה שונה. גם טיבו של האירוע שונה במהותו ואין לכלול אותם תחת מתחם עונש אחד.



12. ב"כ המאשימה עמדה על הפסיקה הנוהגת במקרים דומים, על מגמת ההחמרה, והיא הצביעה על כך שככלל הוטלו עונשי מאסר לתקופות ארוכות בגין מעשים מעין אלו, גם כשהיה מדובר בקטינים. היא הפנתה לגזר דינו של עומר אבו זינה (בת"פ (מחוזי-ים) 10894-06-21), שנטל חלק באירוע שבאישום הראשון, והושת עליו עונש מאסר לתקופה של 30 חודשים, וכן לגזר דינו של מחמוד אבו טעאה (בת"פ (מחוזי-ים) 24031-07-21), שנטל אף הוא חלק באירוע שבאישום הראשון, והושת עליו עונש של 33 חודשי מאסר. בשל כך, היא עתרה לקבוע מתחם עונש לאישום הראשון הנע מ-36 ועד 72 חודשי מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים. ביחס לאישום הרביעי, טענה ב"כ המאשימה למתחם הנע מ-13 ועד 24 חודשי מאסר בפועל.

13. ביחס לנאשם ציינה ב"כ המאשימה, כי מדובר באדם צעיר כבן 20, נעדר עבר פלילי. הוא אמנם הודה במיוחס לו באישומים אלו, אך שירות המבחן מצביע על כך שהנאשם מתקשה לקחת אחריות מלאה על מעשיו, ומצמצם את מידת אחריותו, וטען "כי התנהגותו לא הייתה פוגענית ולא מסכנת חיים... הוא רצה לעשות צדק עם חפים מפשע". שירות המבחן אף ציין כי הנאשם מתקשה להכיר במניעים שלו, בחומרת המעשים ובהשלכותיהן המסוכנות, מתקשה להביע אמפתיה כלפי הנפגעים הפוטנציאליים, מביע עמדה קורבנית, וכל אלו מהווים גורם סיכון להישנות ביצוע העבירות. בשל כל אלו, היא ביקשה למקם את עונשו של הנאשם קרוב למחצית מתחמי העונש, ולהשית על הנאשם 56 חודשי מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה מרתיע וקנס משמעותי.

14. מנגד, ב"כ הנאשם הצטיידה בפסיקה המלמדת, לשיטתה, על ענישה מדודה ומתונה מזו שטענה לה ב"כ המאשימה. לדבריה, נאשמים אחרים שנכחו באירוע שבאישום הראשון, עשו מעשים חמורים יותר, שכן הם השליכו בקבוקי תבערה, אך הנאשם - לא.

15. ב"כ הנאשם ציינה עוד, כי הנאשם נעדר עבר פלילי, והוא הודה בהזדמנות הראשונה. למעשה, נטען, הוא הודה במעשים אלו כבר בתחילת חקירתו במשטרה ובשב"כ. אין ממש בטענה כי מדובר בנטילת אחריות חלקית, והסבירה כי מסקנות שירות המבחן הן על יסוד דברי הנאשם, כי פעל בתגובה לירי שביצעו מאבטחים שפועלים בשכונה, ירי שהביא לפציעת תושבים מהשכונה. היא הצביעה על כך שהתסקיר נערך לאחר שיחה בטלפון ובאמצעות מתורגמן, ועל כן יש לייחס לו משקל מוגבל. עוד לדבריה, אין מדובר במניעים גזעניים או לאומניים קיצוניים. מה גם, שבשני האירועים, הנאשם אך נגרר אחר אחרים, ולא היה מהיזמים.

16. הנאשם ביקש שבית המשפט הסתפק בתקופה מעצרו. הוא ציין כי הוא יודע כי עשה טעות, והוא משלם על זה את המחיר. לשאלת באת כוחו ציין כי הוא מבקש להמשיך בשגרת חיים רגילה, ללמוד ולהתחתן, וכי הוא לא ישוב על מעשים מעין אלו.

דין והכרעה

17. מעשיו של הנאשם טומנים בחובם פגיעה בערך המוגן של שמירה על ערך החיים, שלמות הגוף, שלמות הציבור, שלטון החוק והסדר הציבורי. בידי אבנים, ירי זיקוקים, והשלכת בקבוקי תבערה גלומה סכנה רבה ויש לראות מעשים אלו בחומרה, אף במקרים בהם, למרבה המזל, לא נגרם כל נזק בפועל. הדברים אמורים ביתר שאת נוכח נסיבותיו המחמירות של העניין, מקום בו המעשים נעשו על רקע אידאולוגי ולאומני, תוך ניסיון לפגוע בכוחות הביטחון. חומרה יתרה נודעת למעשים שנעשים כחלק מהתפרעות המונית ומשולהבת, אשר נועדה לאיים, לסכן ולפגוע בכוחות הביטחון ופעילותם החיונית.



18. בגזר דינו של עומר אבו זינה (בת"פ (מחוזי-ים) 10894-06-21), שנטל חלק באירוע שבאישום הראשון, ציטטתי את שנאמר בבית משפט זה (ת"פ (מחוזי-ים) 25089-02-21 **מדינת ישראל נ' טאהא** (פורסם בנבו, 13.09.21)) כי:

תופעת יידוי אבנים ובקבוקי תבערה התגברה לאחרונה והפכה "למכת מדינה" של ממש והיא מסכנת את שלום הציבור וחיי אדם. הסיכון הרב הנשקף מביצוע עבירות אלה מחייב גזירת עונשים שיש בהם כדי להרתיע הן את המבצע עצמו והן את העבריינים בכוח, צעירים המתפתים על נקלה למעשים ממין זה אשר חלק גדול מהם הינם צעירים נורמטיביים וללא עבר פלילי. בנוסף, החומרה הנלווה ליידוי בקבוקי התבערה בנסיבות אלה היא, בין היתר, הביצוע בצוותא ביחד אחרים. עבירות אלו מחייבות אפוא תגובה עונשית מתאימה מחמירה ומכבידה. בעבריינות על רקע אידיאולוגי לאומני, שיקול ההרתעה מקבל את הבכורה מבין שיקולי הענישה (ר': ע"פ 1163/07 **אבו חדי'ר נ' מדינת ישראל** (2007)) והפסיקה הנזכרת שם). במסגרת חוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016, הורה המחוקק על החמרת הענישה במסגרת עליית מדרגה במאבק בטרור במישור המשפט הפלילי, והפסיקה קוראת לבתי המשפט ליישם זאת בדרך של הטלת ענישה מחמירה (ע"פ 1466/20 **מדינת ישראל נ' פלוני** (2020)).

19. באותו עניין סקרתי חלק מהפסיקה הנוהגת, במקרים של יידוי אבנים ובקבוקי תבערה על כוחות הביטחון, תוך הדגשה כי במקרה זה, קיימת חומרה יתרה נוספת בשל כך שהמעשים נעשו במסגרת גל התפרעויות אלימות והפרות סדר קשות על רקע לאומני וגזעני שנעשו על ידי תושבים מבית, תוך כדי שמדינת ישראל מצויה בלחימה ותחת ירי רקטות מסיבי לעבר אזרחיה, כמעין חזית פנימית נגד המדינה. באותו עניין, שכאמור, עוסק בעניינו של מי שנטל חלק באותו אירוע בדיוק בו נטל הנאשם שבפני חלק במסגרת האישום הראשון, כשההבדל היחיד הוא שאותו נאשם גם יידה בקבוק תבערה בעוד הנאשם שבפני "רק" יידה אבנים וירה זיקוקים. באותו מקרה קבעתי שמתחם העונש ההולם נע בין 30 ועד ל-60 חודשי מאסר בפועל, ועל הנאשם, עומר אבו זינה השתתי עונש של 30 חודשי מאסר. ערעור שהוגש על גזר הדין (ע"פ 18/22) נדחה ביום 27.07.22, כשבית המשפט העליון עמד על הצורך להחמיר ולהרתיע מבצעי עבירות אלו, שמאחוריהן מניע אידיאולוגי ושהפכו ל"מכת מדינה". מתחמים דומים נקבעו בת"פ (מחוזי-ים) 49353-07-21 **מדינת ישראל נ' גית** (17.11.22) ובת"פ (מחוזי-ים) 24031-07-21 **מדינת ישראל נ' אבו טעאה** (9.03.23). באותם גזרי דין גם נסקרה הפסיקה הנוהגת במקרים דומים בנסיבות מעין אלו.

20. האירוע השני בו הורשע הנאשם, האישום הרביעי, גם במסגרתו הנאשם נטל חלק בהתפרעות של מאות צעירים שהשליכו אבנים, חפצים כבדים וירו זיקוקים לעבר השוטרים, כשהוא עצמו יידה מספר אבנים וירה זיקוקים מטווח של כ-30 מטרים אל עבר השוטרים. בצדק נטען כי חומרתו המיוחדת של אירוע זה הוא נעוצה בכך שהוא ארע בהר הבית, מקום רגיש ונפיץ, שלהסלמה בו יכולות להיות תוצאות חמורות. בע"פ 2579/14 **פרחאן נ' מדינת ישראל** (25.05.15) ציין בית המשפט כי: "הטלת בקבוק תבערה במקום בו מדובר, כמו כל מעשה אלימות חמור אחר שייעשה במתחם הנדון, עלולה להבעיר, תרתי משמע, את האזור כולו ולגרור אחריה התפרצות שיש עמה סכנות קשות ופוטנציאל של מעשי אלימות נרחבים. יש לנקוט בענישה מחמירה ומרתיעה במגמה לצמצם ככל שניתן את מקרי האלימות והפרות הסדר בהר הבית" (וראו גם: ע"פ 5590/16 **נתשה נ' מדינת ישראל** (17.01.18)); ע"פ 2390/17 **מריזיק נ' מדינת ישראל** (28.12.17)). בעניין אחר, בו הורשעו נאשמים ביידוי בקבוק תבערה וירי זיקוקים, מתוך מניע אידיאולוגי-לאומני, בהר הבית, וגרמו שריפה בתחנת המשטרה במקום (ע"פ 1465/20 **מדינת ישראל נ' פלוני** (19.03.20)), הושת על כל אחד מהנאשמים עונש של 24 חודשי מאסר על אף היותם קטינים.



21. אכן, מדובר באירועים שאירעו בימים שונים ובמקומות שונים, ואולם, כולם היו חלק מאותם אירועים אלימים, שפורטו על ידי המאשימה בחלק הכללי של כתב האישום, שאירעו בתקופת מבצע "שומר חומות". בנסיבות אלו, נכון לקבוע מתחם עונש הולם אחד, בהתאם ל"מבחן הקשר ההדוק" (ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.14)).

22. באשר לנסיבות ביצוע העבירות, כאמור מדובר במעשים שהנאשם תכן מראש, כשהוא מצטייד מבעוד מועד בכוחות של זיקוקים, מעשים נעשו בצוותא עם אחרים במסגרת התפרעות המונית, מתוך מטרה להפר את הסדר, לפגוע בכוחות הביטחון ולהטיל אימה על הציבור, מתוך מניע אידיאולוגי. אכן, לא נגרם נזק מהמעשים, אך פוטנציאל הנזק היה גדול, בפרט לאירוע שנעשה בהר הבית, על כל הנפיצות והרגישות הקיימת במקום. הנאשם עצמו אמנם לא יידה בקבוק תבערה ו"רק" יידה אבנים וירה זיקוקים, אבל בשים לב לכך שבאירוע כולו הושלכו גם בקבוקי תבערה, המשקל שיש לייחס לעובדה זו הוא מועט.

23. בשים לב לאמור, לערכים המוגנים שנפגעו, נסיבות ביצוע העבירות והפסיקה הנוהגת, בכלל זה העונש שהושת על שותפיו של הנאשם באישום הראשון, אני סבור כי מתחם העונש ההולם במקרה זה נע בין 40 ועד ל-72 חודשי מאסר בפועל.

24. הנאשם, יליד 2003, כיום בן 19. את המעשים ביצע ימים ספורים לאחר שנהיה בן 18. הוא נעדר עבר פלילי. הוא הודה במיוחס לו באישומים אלו, אם כי כאמור, בתשובה לאישום הוא כפר במניע לאומי-אידיאולוגי או של מניע גזעני. כפי שעולה מתסקיר שירות המבחן, חרף הודאתו גם בכך במסגרת הסיכומים, ועל אף שהמניעים נלמדים מהמעשים עצמם, הוא ממשיך לכפור במניעים אלו ולטעון כי יש לראות בכך רק כתגובה על ירי של מתיישבים יהודים שהביא לפציעה של ערבי. בכך מצא קצין המבחן גורם סיכון להישנות העבירות. בנסיבות אלו, יש לקבוע את עונשו של הנאשם בסמוך לתחתית המתחם אך לא בתחתיתו.

25. בשים לב לכל האמור, אני משית על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 44 חודשי מאסר בפועל בניכוי תקופת מעצרו של הנאשם, החל מיום 20.06.21.

ב. 6 חודשי מאסר על תנאי, שלא ירוצו אלא אם כן הנאשם יעבור עבירת התפרעות, מעשה פיזיות ורשלנות או כל עבירת אלימות, בתקופה של 3 שנים ממועד שחרורו ממאסר, ו-9 חודשי מאסר על תנאי, שלא ירוצו אלא אם כן הנאשם יעבור את אחת מהעבירות הנזכרות יחד עם עבירה לפי חוק המאבק בטרור בתקופה של שלוש שנים ממועד שחרורו ממאסר.

זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, כ"ב ניסן תשפ"ג, 13 אפריל 2023, במעמד המתייצבים.