|  |  |
| --- | --- |
| **בתי משפט** | |
| **בית המשפט המחוזי ירושלים** | **ת"פ 49990-03-13** |
| **לפני כב' השופטת רבקה פרידמן-פלדמן** | **25 פברואר 2014** |

|  |  |
| --- | --- |
| **המאשימה** | **מדינת ישראל** |
| **נגד** | |
| **הנאשמים** | **1. מוחמד בן עלי פרחאן (עציר)**  **2. עודיי בן תייסר אבו סעד (עציר)** |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29), [31](http://www.nevo.co.il/law/70301/31), [32](http://www.nevo.co.il/law/70301/32), [40ב).](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b), [40ג).](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c), [144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2), [273](http://www.nevo.co.il/law/70301/273), [329(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.2), [499 (א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

1. נאשם 1 הורשע, על פי הודאתו בעובדות כתב אישום מתוקן, בקשירת קשר לביצוע פשע, עבירה לפי סעיף [499 (א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) תשל"ז-1977 (להלן: **"החוק"**); ייצור נשק, עבירה לפי [סעיף 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) בצירוף [סעיף 29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק; וחבלה בכוונה מחמירה, עבירה לפי [סעיף 329(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.2) לחוק.

נאשם 2 הורשע, על פי הודאתו, בקשירת קשר לביצוע פשע, עבירה לפי סעיף [499 (א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1) לחוק; סיוע לייצור נשק, עבירה לפי [סעיף 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) בצירוף [סעיפים 31](http://www.nevo.co.il/law/70301/31) ו-[32](http://www.nevo.co.il/law/70301/32) לחוק; וסיוע לחבלה בכוונה מחמירה, לפי [סעיף 329(א)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/329.a.2) בצירוף [סעיפים 31](http://www.nevo.co.il/law/70301/31) ו-[32](http://www.nevo.co.il/law/70301/32) לחוק.

נאשם 2 צירף תיק נוסף, [ת"פ 10568-01-13](http://www.nevo.co.il/links/psika/?NEWPROC=תפ&NEWPARTA=10568&NEWPARTB=01&NEWPARTC=13) של בית משפט השלום בירושלים, בגינו הורשע בתקיפת שוטר בשעת מילוי תפקידו, עבירה לפי [סעיף 273](http://www.nevo.co.il/law/70301/273) לחוק.

2. בהתאם לעובדות כתב האישום המתוקן, ביום 6.3.13 קשר נאשם 1 קשר עם מאמון פרחאן (להלן: **"מאמון"**), ומ.ג. (קטין – להלן: **"ג"**) להשתתף בהתקהלות אסורה שתוכננה להתקיים בסמוך למסגד "אל אקצא" בהר הבית בירושלים, לאחר תפילת יום שישי בצהריים, ובמסגרתה ליידות בקבוקי תבערה לעבר כוחות הביטחון המתכוננים להגיע למקום על מנת לפזר את ההתקהלות (להלן: **"הקשר"**). יומיים עובר ליום 8.3.13, במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, ובמקביל לקשר, רקם נאשם 1 עם עומר מחסין קשר נוסף להשתתף בהתפרעות וליידות בקבוקי תבערה לעבר כוחות הביטחון.

כתב האישום המתוקן מפרט כיצד, בהמשך לקשר ולצורך הוצאתו אל הפועל, רכשו נאשם 1, מאמון וג', בנזין וכן בקבוקי מיץ מפלסטיק ומזכוכית, בהמשך מאמון העביר את הבנזין לשני בקבוקי מיץ ריקים וביקש מילד צעיר להכניס אותם למתחם הר הבית ולהעבירם לג' אשר נכנס למתחם מספר דקות קודם לכן. בהמשך נפגשו נאשם 1, מאמון וג' בחורשת העצים בחלק המזרחי של הר הבית, מילאו את שמונת הבקבוקים עד חצי תכולתם בבנזין, והכניסו לשקית את הבקבוקים יחד עם חולצה שקרעו למספר חתיכות קטנות. בשעה 11:30 לערך הגיע עומר מחסין לחורשה, שם הציג לפניו נאשם 1 את בקבוקי התבערה שהוכנו, בטרם זריקתם לעבר כוחות הביטחון.

לצורך קידומו של הקשר ביקשו נאשם 1 ומאמון מנאשם 2 להביא למאמון שני בקבוקי זכוכית נוספים לצורך הכנת בקבוקי תבערה. נאשם 2 הסכים והצטרף לקשר, רכש 2 בקבוקי זכוכית, הכניס אותם למתחם הר הבית והעביר אותם לידי נאשם 1, מאמון וג', אשר ייצרו בצוותא חדא בקבוקי תבערה נוספים באמצעות מילוי הבקבוקים עד חצי תכולתם בבנזין.

בשעות הצהריים, סמוך לשעה 12:50 ומיד לאחר סיום תפילת יום השישי במסגד "אל אקצא", החלה התקהלות אסורה בה השתתפו הנאשמים יחד עם עשרות אנשים נוספים לצורך הפרת הסדר (להלן: **"ההתפרעות"**). ההתפרעות כוונה נגד כח משטרתי שעמד ברחבת הר הבית סמוך לשער המוגרבים, ובהמשך כלפי כוחות הביטחון שנכנסו לאזור מסגד "אלאקצא" על מנת להרגיע את ההתפרעות ולהשיב את הסדר על כנו.

במהלך ההתפרעות יידו מאמון וג', יחד עם מתפרעים נוספים, אבנים רבות לעבר כוחות המשטרה אשר נכחו במקום לצורך שמירה על הסדר הציבורי, באופן שהפר את השלום ושהיה בו לסכן את השוטרים. אחת האבנים שנזרקו פגעה בפניו של השוטר זאהר דאג'ר, סמוך לעינו.

במהלך ההתפרעות ולצורך הוצאת הקשר אל הפועל, לקח נאשם 2 את שמונת בקבוקי התבערה שיוצרו קודם בנקודת מסתור, הכניס אותם למאמון שהיה בתוך מסגד "אל אקצא", ויצא מהמסגד. בהמשך נכנסו המתפרעים למסגד "אל אקצא" והמשיכו ליידות אבנים ולזרוק חפצים מתוך המסגד לעבר כוחות הביטחון שעמדו בקרבת מקום. נאשם 1, מאמון וג' הציתו בצוותא חדא, באמצעות מצית שהיה ברשותם, את שמונת בקבוקי התבערה, וזרקו אותם לעבר כוחות הביטחון שעמדו בסמך לדלתות המסגד.

אחד מבקבוקי התבערה שזרק מאמון פגע באפודו של השוטר בנימין קורצקי, אשר החל לבעור.

3. בכתב האישום הנוסף שצירף נאשם 2, נאמר כי בתאריך 29.8.11, בשעה 04:00 לפנות בוקר באזור שכונת שועפט בירושלים, נהג הנאשם במשאית מסוג איסוזו מ.ר 4498300 (להלן: **"המשאית"**) יחד עם אדם נוסף שזהותו אינה ידועה.

באותה עת נכחו באזור, במסגרת פעילות משטרתית, השוטרים מוחמד דלדול ובוריס יצחקי. המשאית עוררה את חשדם של השוטרים והם החליטו לבדוק אותה. השוטרים החנו את ניידת המשטרה והחלו להתקדם באופן רגלי לכיוון החשודים ששהו מחוץ למשאית. כאשר החשודים הבחינו בשוטרים, הם החלו לברוח, השוטרים החלו לרדוף אחרי החשודים, והשוטר מוחמד רדף אחרי הנאשם וצעק לעברו בעברית ובערבית: "עצור משטרה". לאחר מרדף קצר תפס השוטר מוחמד את הנאשם והודיע לו כי הוא עצור, הנאשם התנגד למעצרו תוך שהוא משתולל עם ידיו ונתן לשוטר מכה בעין ימין.

4. גזרי הדין של השותפים לעבירות:

עומר מחסין – הורשע בקשירת קשר, ובנוסף הורשע בעבירה נוספת של הפרת הוראה חוקית (כאשר נתפס כשהוא מפר מעצר בית). העונש שהושת עליו, בהתאם להסדר טיעון, הוא 10 חודשי מאסר בפועל.

הקטין ג' – כתב האישום שהוגש נגדו כלל אירוע נוסף של יידוי בקבוקי תבערה במחסום. העונש שנגזר עליו הוא 16 חודשי מאסר בפועל, כאשר בית המשפט מציין כי הפחית בעונשו לאחר שג' נפגע בעבר מעינו מכדור גומי בראשו ([ת"פ 6298-04-13](http://www.nevo.co.il/links/psika/?NEWPROC=תפ&NEWPARTA=6298&NEWPARTB=04&NEWPARTC=13)).

ביום 19.2.2014 נגזר דינו של מאמון פרחאן, ב[ת"פ 49982-03-13](http://www.nevo.co.il/links/psika/?NEWPROC=תפ&NEWPARTA=49982&NEWPARTB=03&NEWPARTC=13), למאסר בפועל למשך 5 שנים ולמאסר על תנאי.

מאמון פרחאן הורשע בשני אישומים, האחד הוא האישום הנוגע לנאשמים שלפני, והשני אישום נוסף בעבירות של ייצור נשק, הצתה וניסיון תקיפת שוטר בנסיבות מחמירות, בגין ייצור בקבוק תבערה ויידוי הבקבוק לעבר עמדת שמירה של כוחות הביטחון במחסום, וכן יידוי אבן לעבר כוחות הביטחון באזור במהלך תהלוכה במחנה הפליטים שועפט.

5. שירות המבחן הגיש תסקירים לגבי שני הנאשמים.

על פי האמור בתסקיר, בעניינו של נאשם 1, הנאשם בן 26, נשוי ואב לתינוקת. לפני מעצרו עבד במשך כ-5 חודשים כשוטף כלים באולם חתונות.

בתסקיר התייחסות לתולדות חייו ומשפחתו ולהשפעה שהייתה להם על מצבו כיום. נאמר כי הנאשם עזב את בית הספר בהיותו כבן 11, והחל לעבוד עם אביו בתחום השיפוצים. מאז עובד בעבודות שונות ומזדמנות בתחומי השיפוצים והניקיון, לפרקי זמן קצרים.

צויין כי לדברי הנאשם, בתקופת ההתבגרות הוא יצר קשרים חברתיים שוליים ובמשך כשנתיים השתמש בסמים מסוג גראס וחשיש. הנאשם ריצה בעבר מספר עונשי מאסר ממושכים בגין עבירות אלימות, נשק ורכוש.

הנאשם נושא תעודת זהות כחולה אך הגדיר עצמו כפלסטיני, בן להורים פלסטיניים. שלל היתקלויות עם כוחות הביטחון בעבר והציג עמדה מתונה המתנגדת לשימוש בכוח, אך מבדיקה שערך שירות המבחן עולה כי הנאשם היה מעורב בעבר ביידוי אבנים והתנהגויות אלימות כלפי שוטרים.

קצינת המבחן התרשמה שהנאשם ניסה להדגיש את חלקי אישיותו והתנהגותו החיוביים, ושיתף פעולה באופן חלקי ומגמתי. לדבריה הנאשם בעל נטייה לאימפולסיביות, ומתקשה להפעיל שיקול דעת בתהליכי קבלת החלטות. התקשה לגלות אמפטיה כלפי הפגיעה באחר.

בנוגע לעבירה טען הנאשם כי ראה בטלוויזיה חייל אשר דורך על ספר הקוראן, מראה זה עורר בו תחושות של כעס ותסכול כלפי כוחות הביטחון, והוא פעל באופן אימפולסיבי. הנאשם שלל תכנון האירוע וטען כי הושפע מסובבים אותו. לדבריו עומר מחסין הוא זה שיזם את ההליכה למסגד, ואילו הוא עצמו רכש את הבנזין רק לאחר ששותפיו לעבירות שכנעו אותו לעשות כן. הבקשה מהילד הצעיר להכניס את הבקבוקים לתוך מתחם הר הבית נעשתה יחד עם שותפיו, ובנוסף הם הכינו יחד את בקבוקי התבערה. שלל כי זרק בעצמו את בקבוקי התבערה על השוטרים.

לאור האמור לעיל ובשל הפער הקיים בין הצגתו העצמית החיובית לבין עברו הפלילי ומעורבותו בעבירות הנוכחיות, מסרה קצינת המבחן כי היא סבורה שיש להטיל על נאשם 1 עונש מוחשי ומרתיע אשר יהווה מסר חד משמעי באשר למשמעות מעשיו.

לגבי נאשם 2, צויין בתסקיר כי הנאשם בן 22, כיום עצור. בעל השכלה של 10 שנות לימוד ולאחר שעזב את הלימודים עבד כשנתיים כעוזר חשמלאי, ולאחר מכן כעובד מטבח בבית חולים בירושלים. בתקופת המעצר היה אמור להינשא, אך הנישואים נדחו על ידי אביה של ארוסתו. תוארו משפחת המוצא שלו וילדותו.

קצינת המבחן התרשמה כי הנאשם מציג חזות עצמית מתפקדת, ומטשטש את קשריו עם חברה שולית.

ביחס לעבירה הנדונה נאמר כי הנאשם לקח אחריות באופן חלקי וכן הודה באופן חלקי. כן התרשמה כי הנאשם חסר אמפטיה כלפי הנפגע.

צויין כי לדברי הנאשם, בבוקר האירוע עבד, כאשר התקשר אליו בן משפחתו שהינו שותף לעבירה, וביקש ממנו להגיע למסגד מבלי שפירט את הסיבה לכך. הנאשם טען כי חשב שהוא הולך להתפלל במסגד, כי חשב שבן דודו, שהיה בעל עבר בטחוני, שינה דרכיו. כאשר הגיע למסגד התבקש על ידי בן דודו להעביר שקית שבה היו בקבוקי התבערה, ונמסר לו כי יש בה גם אבנים. לדבריו, כאשר שמע מה יש בשקית סירב להעבירה.

לאור אלה לא בא שירות המבחן בהמלצה טיפולית בנוגע לנאשם 2, והמליץ על עונש מאסר בפועל שיהווה עבורו גורם מציב גבולות.

6. במסגרת הראיות לעונש העיד השוטר שנפגע מבקבוק התבערה, וכן הוגשו תמונות מהאירוע.

על פי עדותו של השוטר בנימין קורצקי, ביום האירוע הוא היה על הר הבית יחד עם כח יס"מ ירושלים, אליו הוא שייך. במקום הייתה התנגדות לכניסתם של השוטרים. לדבריו **"ראיתי כדור אש ולהבות התחילו להידבק לציוד לי, למדים שלי וראיתי כדור אש"**. הוא נפל על ברכיו בניסיון לכבות את עצמו, התגלגל מספר פעמים על הרצפה, וחבריו סייעו לו לכבות את הלהבות, טפחו עליו בידיהם ושפכו עליו מספר בקבוקי מים. הוא חש כאב ברגלו ופונה מהשטח. לדבריו, בסופו של דבר לא נגרמו לו נזקים מלבד סימן ברגל, מאחר שבביגוד שלבש ישנו ציוד שמעכב בעירה.

כן הוגש רישום פלילי של הנאשם 1 (ת/5) וגזר דין ב[ת"פ 478/09](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=תפ%20478/09), בו הורשע הנאשם 1 בעבירות של סחר בנשק, נשיאת נשק, קשירת קשר לביצוע פשע, ותקיפת שוטרים בנסיבות מחמירות (ת/6), ונדון בהסדר טיעון למאסר בפועל של 33 חודשים ולמאסר על תנאי של 20 חודשים למשך 3 שנים, שהינו בר הפעלה בענייננו.

7. בטיעוניה לעונש התייחסה ב"כ המאשימה לערכים המוגנים שנפגעו מהעבירות - טענה כי מעשיהם של הנאשמים פגעו בערך חיי אדם, שהוא הערך החשוב ביותר. כן נפגע הערך של שמירת הסדר החברתי והערך של הגנה על שלוחי המדינה והשלטון. ערך נוסף שנפגע הוא השמירה על המקומות הקדושים.

לדברי ב"כ המאשימה, נאשם 1 קשר קשר ליידוי בקבוקי תבערה במהלך התפרעות מתוכננת בהר הבית, ובמסגרת הקשר ייצר את אותם בקבוקים. מדובר בפיגוע טרור מתוכנן מראש, בעל מספר שלבים, שהנאשם היה חלק מכולם. נאשם 2 הצטרף בשלב מאוחר יותר. שני הנאשמים היו יכולים להתחרט בכל שלב, אך לא עשו זאת. בנוסף, נאשם 1 עשה שימוש בילד קטן לצורך הקשר, ויש בכך חומרה יתרה. חומרה נוספת מצויה בעצם השימוש בבקבוקי תבערה, כלי שקל מאד לייצר אותו אך פגיעתו קשה. כן ציינה לחומרה את העובדה שהעבירות בוצעו מתוך מניע אידיאולוגי לאומני, ובתי המשפט קבעו כבר שיש להחמיר בעבירות כאלה.

לגבי נאשם 1 ציינה כי אמנם בקבוק התבערה שפגע בשוטר לא נזרק על ידו, אך הוא אחראי באופן מלא כמבצע בצוותא.

לעניין הנזק ציינה כי אמנם, במזל, לשוטר לא נגרם נזק גופני, אך נגרם נזק תדמיתי מכך ששוטר עלה באש בתוך הר הבית בהיותו בשליחות המדינה. לדבריה, יש בכך פגיעה בסמלי השלטון ובנציגי המדינה, וכן במקומות הקדושים. לדברי ב"כ המאשימה, מדובר באירוע ראשון של יידוי בקבוקי התבערה בתוככי הר הבית, כאשר בנוסף הייתה גם התפרעות של מיידי אבנים, אחד מתוך אירועים חוזרים ונשנים. הפגיעה במקום, כמקום קדוש, היא משמעותית מאד שכן הר הבית קדוש לדתות שונות ובעל ערך תיירותי.

ב"כ המאשימה הפנתה לפסיקה בעניינו של בחור צעיר ללא עבר פלילי, אשר הכין 15 בקבוקי תבערה ויידה אחד מהם על קצין מג"ב. בית המשפט גזר עליו עונש של 6 שנות מאסר בפועל וגזר הדין אושר על ידי בית המשפט העליון. כן הפנתה לגזר דין שניתן בעניינו של אדם שיידה בקבוקי תבערה לעבר בית או רכב, שם נקבע מתחם ענישה של 12 עד 40 חודשי מאסר בפועל.

לטענת המאשימה, העונש בעניינו של נאשם 1 צריך להיות גבוה יותר, בשל החומרה כמפורט לעיל, ולפיכך הציעה מתחם ענישה של 4 עד 8 שנות מאסר.

לגבי נאשם 2 טענה ב"כ המאשימה כי חלקו קטן יותר, שכן הצטרף לקשר בשלב מאוחר יותר, ומעשיו כמסייע כוללים הכנסת שני בקבוקים כדי שיכינו מהם בקבוקי תבערה והעברת בקבוקי התבערה אל תוך ההר. לפיכך ביקשה לקבוע לגביו מתחם ענישה בין 3 ל- 6 שנות מאסר.

לגבי קביעת העונש בתוך המתחם –

לגבי נאשם 1, ציינה ב"כ המאשימה כי מדובר באדם בעל עבר פלילי בעבירות דומות ולחובתו מאסר על תנאי בעבירות אלה. לדבריה, נאשם 1 הוא רצידיביסט, אדם שחוזר ועושה מעשי אלימות כנגד סמלי השלטון. הפנתה גם לתסקיר ולהמלצת קצינת המבחן. לפיכך ביקשה להטיל עליו עונש המצוי בשליש העליון של מתחם הענישה. כן ביקשה להפעיל את המאסר על תנאי כולו במצטבר, להוסיף מאסר על תנאי מרתיע וקנס כספי.

לגבי נאשם 2 טענה ב"כ המאשימה כי מדובר באדם צעיר, ללא עבר פלילי. מנגד, הפנתה לתסקיר שירות המבחן המתייחס לאחריות החלקית שהנאשם לקח על עצמו, ולהמלצת שירות המבחן בנוגע לעונש. בנוסף התייחסה לשיקול של הגנה על שלום הציבור, במסגרתו יש להרתיע נאשמים ועבריינים פוטנציאליים מלבצע עבירות כאלה אשר חוזרות ונשנות. לפיכך ביקשה לגזור על הנאשם עונש ברף הבינוני של מתחם הענישה.

ביחס לתיק הנוסף שצירף נאשם 2, ציינה כי הפגיעה במקרה זה היא בערך של סמלי השלטון ופגיעה בגופו של אדם, שהם שניהם ערכים מוגנים. במקרים כאלה מתחם העונש ההולם הוא 3 עד 6 שנות מאסר בפועל, וחלקו של הנאשם 2 בתוך המתחם צריך להיות ברף הבינוני של המעשים.

8. ב"כ נאשם 1 טען כי הטעמים אותם העלתה ב"כ המאשימה אינם מבוססים ולא הגיוניים. הוא לא מצדיק את מעשי הנאשם, אך על בית המשפט חובה לבדוק את המציאות המורכבת והבעייתית בירושלים. הפנה למקרה בו הטיל בית המשפט המחוזי שירות לתועלת הציבור בגין יידוי אבנים כלפי אוטובוס של ערבים, כאשר המעשה בוצע על רקע לאומני פוליטי. במקרה זה בית המשפט התייחס למצב הביטחוני הקשה והמתוח. לכן, לדבריו, יש לראות גם במקרה זה מה הביא את הנאשם לביצוע העבירות: התייחס לאווירה הקשה בירושלים, למאבק הפוליטי על המסגד או הר הבית, כפי שכל דת קוראת לו. לדבריו לא ניתן להתעלם מהשפעת מאבק זה על אדם מאמין, ולדברים שעלול אותו אדם לעשות. המציאות מראה כי במשך השנים היו קריאות להריסת הר הבית, היו גם חוליות שנתפסו כשרצו לירות טילים לעבר אותו מקום. כל אלה השפיעו על הנאשם, אדם נורמטיבי שחווה חיים קשים במשפחה קשה, אדם שעזב את בית הספר לאחר 5 שנות לימוד בלבד והחל לעבוד בשיפוצים. לדברי ב"כ הנאשם, אמנם אין בתסקיר המלצה חיובית, אך התסקיר מפרט את הרקע ממנו בא הנאשם.

ביחס למעשים עצמם, התייחס לכך שיידוי האבנים וזריקת בקבוקי התבערה לא הביאו לפציעה ממשית או לנזק חמור. מאחר שמדובר בשוטרים ממוגנים, הדבר שונה מיידוי אבנים על אדם רגיל.

לדבריו, האיזון במקרה זה הוא במשך המאסר בפועל - האם בית המשפט ישים את הנאשם "במנהרה בלי פתח" או "במנהרה סבירה שרואים בה את האור ואת הסוף". מבקש מבית המשפט ללכת בדרך השנייה, לא רק מתוך רחמים על הנאשם אלא גם כשירות לציבור, שכן אדם בלי תקווה לא יהפוך להיות אדם טוב אלא להיפך. הפנה לפסיקה בה ניתנו עונשים קלים יותר, וגם לפסיקה במקרים של עבירות כנגד שוטרים, במקרים בהם ניתן עונש נמוך ואף לא נטען כי מדובר בפגיעה תדמיתית או בפיגועים.

בהתייחס לפסיקה אליה הפנתה המאשימה, טען כי הנסיבות שונות, שכן באותו עניין דובר על זריקת בקבוקי תבערה על רכבים נוסעים, דבר שעלול לגרום לנזק חמור בהרבה.

ביחס לעברו של הנאשם טען כי ישנם רגעים היכולים לשנות אנשים, בין היתר כאשר אדם הופך לאב. כך אירע גם לנאשם לפני 4 חודשים, כשהנאשם היה בכלא. עצם החוויה וכן העובדה שהנאשם חווה אותה בהיותו בין כותלי הכלא, השפיעה עליו באופן דרמטי. הנאשם היום הוא לא אותו אדם שנכנס לכלא ולא אותו אדם שביצע את העבירה. מציע לבית המשפט להשקיע בהזדמנות הזו לתקן את הנאשם 1, דבר שישפיע גם על האינטרס הציבורי.

ב"כ הנאשם ציין כי הנאשם הודה, התחרט ולקח אחריות על מעשיו.

לפיכך ביקש להסתפק בעונש מאסר בפועל למשך מספר חודשים, עונש מתון שרואים את סופו ואשר יאפשר לנאשם לחזור לביתו, לשנות את חייו ולעלות על דרך המלך.

9. נאשם 1 הביע צער על מה שקרה ואמר שלמד לקח. כשהיה קטן קרו לו דברים קשים בחיים, הוא גדל במחנה פליטים, שם החיים קשים. לדבריו, המעצר הנוכחי אינו דומה למעצרים קודמים, שכן כעת נולדה לו בת. סיכם עם עורך הדין שכאשר ישתחרר, יעזור לו עורך הדין למצוא עבודה. מבקש את רחמי בית המשפט כלפיו וכלפי אשתו.

10. ב"כ נאשם 2 טען כי מבחינת הנאשם האירוע הוא אירוע נקודתי שלא תוכנן קודם לכן. באותו בוקר קם הנאשם כבכל יום, כדי לגשת לתפילת יום השישי. שיחת הטלפון בה חבר ביקש ממנו טובה, גרמה לו להכניס למתחם הר הבית שני בקבוקי זכוכית לשתיה קלה, מעשה שאינו מהווה עבירה לכשעצמו. לנאשם 2 לא היה חלק במילוי הבקבוקים, בהמשך, הוא רק העביר אותם למקום אחר, לאחר שהתבקש לעשות כן, ובכך חלקו הסתיים. הוא לא היה חלק מהמתכננים ואפילו לא הכיר את שאר המעורבים בפרשה. כל חלקו היה בהעברת הבקבוקים, וזאת עשה בשל לחץ חברתי. לדברי ב"כ הנאשם, מתסקיר שירות המבחן עולה אופיו החלש של הנאשם הנגרר אחרי האחרים. כל חלקו של הנאשם ארך כחצי שעה, והיום הוא משלם על כך מחיר כבד. מכך גם ניתן לראות את הנאשם כמי שלא היה מעורב בקשירת קשר. הוא הגיע להר הבית ואז נוצר הקשר, לא היה כל תכנון מוקדם מצידו.

ב"כ הנאשם ציין כי שבוע לפני האירוע הנאשם התארס, דבר המעיד על כך שתכנן את חייו בצורה אחרת. הנאשם הכין בית לארוסתו ולו, כאשר הגיעה שיחת הטלפון ששינתה את תוכניותיו. בעקבות המעצר משפחתה של הארוסה לחצה עליה להיפרד ממנו, אך הנאשם וארוסתו עמדו על שלהם כדי שהנאשם 2 יסיים את חלקו בפרשה ויצא לדרך חדשה.

ב"כ הנאשם הוסיף כי הנאשם לקח אחריות על מעשיו, וככל הנראה שירות המבחן התרשם כי מדובר באחריות חלקית בגלל דבריו של הנאשם על כך שהוא לא תכנן את המעשים, לא הכין את הבקבוקים, לא הביא את החומרים ולא זרק את הבקבוק.

הנאשם בחור צעיר שבא מרקע קשה. הוא עובד משרה מלאה ומפרנס את עצמו ואת משפחתו ואף הצליח לרכוש בית לקראת החתונה. אין לו רקע בעבירות למעט התיק שצורף. לגבי התיק המצורף ציין כי עבירות אלה, של תקיפת שוטרים, נובעות מהחיכוך היום-יומי בין הצעירים המנסים לצאת ממחנה הפליטים בו גר הנאשם, וכדי לעבור מחסום צריכים לעבור בדיקות. הדבר יוצר אצל אותם צעירים תסכול, ולכן מדובר בעבירה נפוצה.

ביחס לפסיקה אליה הפנתה המאשימה טען ב"כ הנאשם כי מדובר בנסיבות שונות שכן הפסיקה שהובאה מתייחסת לעבירות של פיגוע. הפנה לפסיקה בה קטין, שותף לעבירה אשר זרק שני בקבוקי תבערה בשני מקרים, נדון ל- 18 חודשי מאסר בפועל. אמנם הנאשם אינו קטין אך הוא מבוגר מאותו קטין רק ב-3 שנים. הפנה לפסיקה נוספת.

לאור כל אלה ביקש להסתפק במאסר החופף לתקופת מעצרו של הנאשם, כ-11 חודשים, ולתת לו הזדמנות לשקם את עצמו ולחזור למוטב.

11. נאשם 2 הביע צער על מה שקרה. טען כי הוא רוצה להשתחרר ולהמשיך את חייו, ומבקש מבית המשפט הזדמנות. עשה טעות והיא לא תחזור על עצמה.

**קביעת העונש**

12. מעשיהם של הנאשמים חמורים ביותר. מדובר בעבירות שיש בהן סיכון לחיי אדם ולביטחון הציבור והן מחייבות ענישה מחמירה.

בגזר הדין שניתן בעניינו של השותף מאמון פרחאן, התייחס בית המשפט (כבוד השופט יורם נועם) למהות המעשים וחומרתם. הדברים יפים גם לענייננו, הן לגבי נאשם 1, שהורשע כמבצע עיקרי של העבירות, והן לגבי נאשם 2, שהורשע בעבירות החמורות יותר כמסייע:

**"העבירות שבהן הורשע הנאשם חמורות במהותן ובנסיבות ביצוען. כבר נפסק, לא אחת, כי הסיכון הנשקף לביטחון הציבור מאירועי אלימות קשים, של יידוי בקבוקי תבערה, ובכלל זה – לעבר גורמי אכיפת החוק, מחייב הטלת ענישה מחמירה. יידוי בקבוקי תבערה, מהווה למעשה שימוש בנשק חם, העלול לגרום לפגיעות חמורות – בגוף וברכוש. בהקשר לעבירות אלו הדגישה הפסיקה** "את המסוכנות הרבה ואת ההכרח במדיניות של ענישה מכבידה, על-מנת להוקיע, להרתיע, ולשרש מעשים שכאלה"**; ואף הודגש, כי גם אם** "לא הייתה פגיעה בגוף ולא ברכוש, אין בכך כדי להקהותאת המסוכנות**" (**[**ע"פ 3063/12**](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%203063/12) **מדינת ישראל נ' אסלאם עודה (8.5.12); וכן ראו:** [**ע"פ 5873/09**](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%205873/09) **איברהים ביומי נ' מדינת ישראל (28.12.10)). כן נפסק, כי בעבירות מסוג אלו, המבוצעות על-רקע אידיאולוגי-לאומני,** "נדחים שיקולי ענישה אחרים מפני שיקול ההרתעה" **(**[**ע"פ 1163/07**](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%201163/07) **אבו חדיר נ' מדינת ישראל (29.3.07)); וכי על בית-המשפט להעביר** "מסר חד משמעי ונוקב של הרתעה מפני מעשים אלו שחוזרים ונשנים, לצערנו, ולא פעם מסתיימים בפגיעה ממש" **(**[**ע"פ 2901/06**](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%202901/06) **פלוני נ' מדינת ישראל (6.3.07)). לחומרת העבירה התייחס בית-המשפט העליון ב**[**ע"פ 3057/13**](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%203057/13) **פלוני נ' מדינת ישראל (2.7.13), בהפנותו לדברי בית-המשפט העליון ב**[**ע"פ 262/06**](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%20262/06) **פלוני נ' מדינת ישראל (6.7.06):** "סוג עבירות זה, שעניינן בקבוקי תבערה, מחייב ענישה מחמירה. תוצאותיו של בקבוק תבערה, וכבר היו דברים מעולם, עלולות להיות קשות ביותר, וראוי איפוא, כי ייצא הקול שהענישה בכגון דא לא תהיה קלה..."**. גישה עונשית מחמירה אף מתחייבת במקרים של יידוי אבנים לעבר כלי רכב או לעבר אנשים, ובכלל זה לעבר גורמי אכיפת החוק; ובהקשר זה נפסק, כי אבן מהווה נשק קר ופגיעתה עלולה לגבות מחיר דמים. משנה חומרה יש לראות בביצוע העבירות האמורות כלפי אנשי אכיפת החוק אגב התפרעויות רבות משתתפים, שכן באירועים אלו מתווסף גורם של התרסה נגד שלטון החוק ומרות המדינה, מוגבר החשש מהסלמת האלימות עד כדי סיכון בפגיעות בגוף או בנפש, וגורמי אכיפת החוק נתקלים בקושי של ממש בהשלטת הסדר הציבורי. על-כן נדרש, כי בעבירות אלו תוטל ענישה מחמירה, זאת הן משיקולי גמול והוקעת המעשים, הן מטעמים של הגנה על ביטחון הציבור מפני הסיכון הממשי הנשקף ממבצעי המעשים, והן מטעמים של הרתעה אפקטיבית – אישית וכללית".**

13. בהתאם לתיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), העקרון המנחה בענישה הוא עקרון ההלימה: **"קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו"** ([סעיף 40ב).](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b) עקרון ההלימה משמעו מתן דגש לעקרון הגמול על מעשה העבירה, כאשר הנסיבות האישיות מהוות שיקול רק לאחר מכן, בקביעת העונש בתוך מתחם הענישה.

קביעת מתחם הענישה נעשית בהתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה ([סעיף 40ג).](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c)

14. בראש ובראשונה יש להתייחס לעונש שקבע המחוקק לצד העבירות –

לעבירה של קשירת קשר לפשע עונש של 7 שנות מאסר; בעבירה של ייצור נשק עונש של 15 שנות מאסר; ובעבירה של חבלה בכוונה מחמירה עונש של 20 שנות מאסר. לגבי נאשם 2, שהורשע כמסייע לעבירות של ייצור נשק וחבלה בכוונה מחמירה, מדובר במחצית העונש הקבוע בחוק.

15. לצד הענישה שקבע המחוקק יש להתחשב כאמור במדיניות הענישה הנהוגה.

הצדדים הציגו פסיקה בטווח רחב - החל מעונש של 6 שנות מאסר ([ע"פ 7643/11](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%207643/11), לואי מסוודה נ' מדינת ישראל (10.10.2011)); 4 שנות מאסר (פ 3165/02, מדינת ישראל נ' זכריה חזינה (10.2.2003)); 40 חודשי מאסר ([ע"פ 2337/13](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%202337/13), מהנד קואסמה ואח' נ' מדינת ישראל (16.9.2013)); 40 ו- 36 חודשי מאסר ([ת"פ 41851-06-12](http://www.nevo.co.il/links/psika/?NEWPROC=תפ&NEWPARTA=41851&NEWPARTB=06&NEWPARTC=12), מדינת ישראל נ' אחמד בצבוץ ואח' (4.3.2013)); 23 חודשי מאסר ([ת"פ 41563-03-13](http://www.nevo.co.il/links/psika/?NEWPROC=תפ&NEWPARTA=41563&NEWPARTB=03&NEWPARTC=13), מדינת ישראל נ' מוחמד עבאסי (25.12.2013)); ועוד.

טווח הענישה, כאמור, רחב, ומכל מקום, הענישה הנוהגת מהווה רק חלק מהשיקולים בגזירת העונש, וניתן לחרוג ממנה כאשר נסיבות העניין בכללותן מצדיקות זאת.

16. לעניין הערך החברתי שנפגע מהעבירה – מדובר בפגיעה בשמירה על שלמות הגוף וקדושת החיים, בשמירה על הסדר הציבורי ועל בטחון הציבור, בהגנה על כוחות הביטחון העומדים "בקו הראשון" בהגנה על הציבור, ובהגנה על המקומות הקדושים.

17. אשר לנסיבות הקשורות בעבירה ולנזק שנגרם ממנה – כפי שציין כב' השופט נועם בגזר הדין בעניין מאמון פרחאן הנ"ל:

**"הנסיבות חמורות, ראש לכול, מחמת אופי הפעילות העבריינית ומיקומה. למותר להכביר מילים על הצורך החיוני בשמירה על הסדר הציבורי במתחם הר-הבית, זאת נוכח קדושת המקום וייחודו. ליידוי בקבוקי תבערה בקִרבת מסגד אל-אקצא, השלכות חמורות מעבר לסיכון הקונקרטי לשוטרים, זאת הואיל והדבר עלול להביא להבערת המקום, תרתי משמע, ולגרום להשלכות הרות אסון. נסיבות ביצוע העבירות הקונקרטיות חמורות, הואיל ומדובר בפעילות מתוכננת ומאורגנת, שבה נטלו חלק מספר אנשים, אגב הצטיידות מראש באמצעים לביצוע העבירות והחדרתם למתחם הר-הבית בהסתר, בין-השאר באמצעות אחרים. הנאשם נטל חלק פעיל בהתארגנות זו, ברכישת האמצעים, בהחדרתם להר-הבית ובייצור בקבוקי התבערה; ואף שילב בפעילותו קטינים – הן הקטין השותף לקשר, והן הילד שבאמצעותו החדיר בקבוקים למקום. הנאשם גם נטל חלק פעיל ודומיננטי בהשלכת מספר בקבוקי תבערה ומספר רב של אבנים. הנסיבות חמורות גם לנוכח הסיכון הממשי והמוגבר שנשקף לשוטרים, לפגיעה בגוף ובנפש. מעבר לכך, בעניינו הסיכון גם התממש, שכן אבן אחת מאלו שנזרקו על-ידי הנאשם וחבריו פגעה בפניו של שוטר, ואחד מבקבוקי התבערה שהשליך הנאשם עצמו, פגע בשוטר. כאמור, בקבוק התבערה התלקח, הצית את אפוד המגן של השוטר, והאפוד עלה בלהבות. מהתצלומים שהוגשו לבית-המשפט, עולה תמונה מזעזעת, של שוטר לבוש אפוד העולה בלהבות; ולמרבה המזל האש כובתה ולשוטר לא הוסב כל נזק גופני. היבט מחמיר נוסף יש לראות בביצוע העבירות מתוך מניע לאומני - אידיאולוגי; ועל-רקע זה מטרת הנאשם וחבריו הייתה לפגוע בשוטרים, לסכן את שלום הציבור וביטחונו ולערער את הסדר הציבורי".**

מאחר שמדובר במבצעים בצוותא, יפים הדברים גם לענייננו.

18. בהתחשב במכלול השיקולים כמפורט לעיל, לאור מהות העבירות ונסיבותיהן ובהתחשב בפסיקת בית המשפט העליון לעניין הצורך להחמיר בענישה בעבירות מן הסוג שבנדון, מקובלת עלי קביעתו של כב' השופט נועם בעניינו של מאמון פרחאן, לפיה המתחם בגין קשירת הקשר, ייצור הנשק וחבלה בכוונה מחמירה – העבירות המיוחסות לנאשם 1, נע בין שלוש שנים וחצי לבין שבע שנות מאסר.

19. לגבי נאשם 2 – מאחר שבעבירות העיקריות הורשע הנאשם כמסייע, ולאור חלקו היחסי של נאשם 2, שהוא קטן בהרבה מזה של נאשם 1 ומזה של מאמון פרחאן, כמפורט לעיל, נע מתחם הענישה בעניינו, בגין האישום המשותף, בין שנתיים וחצי לבין ארבע וחצי שנות מאסר.

20. לגבי האישום הנוסף בתיק אותו צירף נאשם 2 – בעבירה של תקיפת שוטר – בהתחשב בערך המוגן, שהוא הגנה על שלמות הגוף והגנה על אנשי משטרה העושים מלאכתם בשמירה על הסדר ועל ביטחון הציבור, ובהתחשב בנסיבות האירוע כמתואר בכתב האישום בו הודה הנאשם, בעונש המאסר הקבוע לצד העבירה - שלוש שנים, ובכך שהנסיבות הקשורות בעבירה אינן מן החמורות ביותר, אני קובעת מתחם ענישה בין מאסר על תנאי לבין שנה וחצי מאסר.

**העונש בתוך המתחם:**

21. בכל הנוגע לנאשם 1 -

עיון בגיליון הרישום הפלילי של נאשם 1 מלמד כי הנאשם היה מעורב בעבר בעבירות רבות ושונות: עבירות רכוש, עבירות אלימות, גם כנגד שוטרים, ועבירות של ייצור והחזקת נשק.

בשנת 2010 נגזר על הנאשם מאסר של 33 חודשים ומאסר על תנאי בשל עבירות הקשורות בנשק, קשירת קשר לפשע ותקיפת שוטר. בשנת 2008 נדון הנאשם לחודש מאסר בגין הפרת הוראה חוקית. באותה שנה נדון למאסר של 8 חודשים בגין עבירות הקשורות בפריצה לרכב וגניבה מרכב. בשנת 2006 נדון הנאשם למאסר של 39 חודשים, בגין חבלה, פציעה, תקיפה, הצתה, ועבירות הקשורות בנשק. קדמו לכך עבירות נוספות ותקופות מאסר נוספות, שתחילתן עוד כאשר הנאשם היה קטין.

נראה כי הנאשם אינו לומד לקח וכי עונשי מאסר או מאסרים על תנאי אינם מרתיעים אותו. בנוסף, את העבירות ביצע הנאשם כאשר תלוי ועומד נגדו מאסר על תנאי. הדבר מעיד על מסוכנותו של הנאשם ועל הצורך להגן על הציבור מפניו.

התייחסות שירות המבחן צריכה אף היא לבוא בחשבון בגזירת עונשו של הנאשם.

לקולא יש להתחשב בנסיבות חייו של הנאשם, בהודאתו של הנאשם שיש בה קבלת אחריות למעשיו, ובכך שלפני מספר חודשים נולדה לנאשם 1 בת, ולדברי הנאשם הדבר שינה אותו. כן יש להתחשב בתקופה הממושכת בה שוהה הנאשם במעצר.

עניינו של הנאשם, בכל הנוגע לעבירות, דומה מאוד לזה של מאמון פרחאן. אמנם בקבוק התבערה שפגע בשוטר היה זה שהושלך על ידי מאמון פרחאן, אך בהתחשב בכך שהשניים יידו מספר בקבוקי תבערה אל עבר כוחות הביטחון שעמדו בסמוך, העובדה שהבקבוק שפגע לא היה אחד מאלה שהשליך הנאשם הינה מקרית, ולפיכך, לצורך גזירת הדין, אינני רואה כמעט הבדל בין השניים.

כאמור, מאמון נדון בגין אירוע נוסף בעבירות מאותו סוג, ובכך מצבו חמור מזה של הנאשם.

מאידך, על פי עובדות כתב האישום המתוקן, תחילה קשר הנאשם קשר עם מאמון, ויומיים לאחר מכן, במקביל לאותו קשר, קשר קשר נוסף עם עומר מחסין, שניהם לגבי השתתפות בהתפרעות ויידוי בקבוקי תבערה לעבר כוחות הביטחון. נתון זה מגדיל את חלקו בביצוע העבירות.

זאת ועוד, הנאשם מבוגר ממאמון במספר שנים - מאמון היה בעת ביצוע העבירות צעיר כבן 20 שנה, ואילו הנאשם כבן 26 שנים. בנוסף, בעברו של מאמון היו שתי הרשעות קודמות, בגין אחת מהן נדון למאסר על תנאי ובגין השניה למאסר למשך שבועיים. ואילו לנאשם 1 הרשעות קודמות רבות, במגוון עבירות, והוא ריצה בעבר תקופות מאסר ממושכות. העבירות הנוכחיות בוצעו, כאמור, כאשר תלוי ועומד נגדו מאסר על תנאי בר הפעלה למשך 20 חודשים.

לפיכך, ואף שמאמון נדון בגין אירוע נוסף, בשל הנסיבות המחמירות בעניינו של נאשם 1 יהיה עונשו חמור מעט מזה של מאמון, שכן לגבי מאמון קבע בית המשפט כי העונש הראוי מצוי "בקרבת אמצע מתחמי הענישה ההולמים" ואילו לגבי הנאשם העונש הראוי מצוי בשליש העליון של המתחם.

אשר להפעלת המאסר על תנאי – לאור תקופת המאסר הממושכת שתגזר על הנאשם, יופעל המאסר על תנאי חלקו בחופף למאסר החדש.

22. בכל הנוגע לנאשם 2 -

נאשם 2 בחור צעיר, ערב האירוע עמד בפני חתונה, ללא הרשעות קודמות, שוהה מזה תקופה ממושכת במעצר. לזכותו יש לזקוף גם את הודאתו ואת נסיבותיו האישיות שאינן קלות. חלקו בפרשה, על אף החומרה שבמעשיו, קטן בהרבה מזה של נאשם 1. בגזרת דינו של נאשם 2 יש לקחת בחשבון גם את התיק אותו צירף, כאשר העונש ייגזר בשני התיקים במאוחד.

**סוף דבר**

23. לאור האמור לעיל, בהתחשב במכלול השיקולים והנסיבות, אני דנה את הנאשמים כמפורט להלן:

לגבי נאשם 1:

א. מאסר למשך 5 שנים וחצי, החל מיום מעצרו 9.3.2013.

ב. אני מפעילה מאסר על תנאי של 20 חודשים שנגזר על הנאשם ב[ת"פ 478/09](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=תפ%20478/09) של בית המשפט המחוזי בירושלים, כך הנאשם ירצה 12 חודשי מאסר במצטבר ו- 8 חודשים בחופף לעונש שנגזר עליו בתיק הנוכחי.

סך הכל ירצה הנאשם מאסר בפועל של שש שנים וחצי החל מיום 9.3.2013.

ג. מאסר על תנאי של 10 חודשים, אותו לא ירצה הנאשם אלא אם יעבור, תוך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר, עבירה שבה הורשע בתיק זה.

לגבי נאשם 2:

א. מאסר למשך 32 חודשים החל מיום מעצרו 18.3.2013.

ב. מאסר על תנאי של 6 חודשים, אותו לא ירצה הנאשם אלא אם יעבור, תוך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר, עבירה שבה הורשע בתיק זה ובתיק המצורף.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.

**המזכירות תשלח העתק לשירות המבחן.**

ניתן היום, כ"ה אדר תשע"ד, 25 פברואר 2014, במעמד ב"כ המאשימה עו"ד פנחסי, נאשם 1 וב"כ עו"ד חביב לביב, נאשם 2 וב"כ עו"ד עותמאן, ומתורגמן לשפה הערבית.

5129371

54678313

רבקה פרידמן פלדמן 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)