

תפ"ח (באר שבע) 7811-06-21 - מדינת ישראל נ' פיראס אסביחאת

תפ"ח (באר-שבע) 7811-06-21 - מדינת ישראל נ' פיראס אסביחאת ואח'מחוזי באר-שבע

תפ"ח (באר-שבע) 7811-06-21

מדינת ישראל

נגד

1. פיראס אסביחאת

ע"י ב"כ עו"ד ג'אבר אבו ג'אמע

2. מוחמד אבו מוסלם

ע"י ב"כ עו"ד איל הדר ועו"ד שלום פניאה

3. סארי אלסייד

ע"י ב"כ עו"ד נס בן נתן

4. עבד אל פתאח אלסייד

ע"י ב"כ עו"ד עידו פורת

5. יוסף אבו קיעאן

ע"י ב"כ עו"ד בני גריקו

בית המשפט המחוזי בבאר-שבע

[15.09.2024]

כבוד השופטת גילת שלו - אב"ד

כבוד השופטת דינה כהן

כבוד השופט איתי ברסלר-גונן

גזר דין

השופט איתי ברסלר-גונן

ההרשעה ותמצית האירועים

1. הנאשמים הודו והורשעו במסגרת הסדר טיעון, בכתב אישום מתוקן, המייחס להם עבירה של מעשה טרור של

היזקים מיוחדים, לפי סעיף 453(ב)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 [להלן: "חוק העונשין"] בצירוף סעיף 37

לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016 [להלן: "חוק הטרור"]; וכן עבירה נוספת של ניסיון למעשה טרור של סיכון חיי

אדם בנתיב תחבורה, לפי סעיפים 332(2) ו-25 לחוק העונשין, בצירוף סעיף 37 לחוק הטרור.

2. בחלק הכללי של כתב האישום, מתואר כי החל מתאריך 10.5.2021, לאחר ירי רקטות מסיבי לעבר אזור ירושלים ועוטף עזה, החל מבצע צבאי של צה"ל ברצועת עזה המכונה "שומר החומות". בד בבד החלו הפרות סדר אלימות ברחבי הארץ ובין היתר, חסימות של צירי תחבורה, ידוי אבנים לעבר כלי רכב ושוטרים והבערת צמיגים במוקדים רבים ברחבי המדינה. התפרעויות אלו אירעו גם במחוז דרום בעשרות מקרים. בלילה שבין ה- 12.5.2021 ל- 13.5.2021 אירעו הפרות סדר רבות בגזרת תחנת עיירות של משטרת ישראל וביניהן הפרות סדר אלימות באזור צומת שוקת, כביש 31 לכיוון ערד, שכללו ידוי אבנים, הנחת אבנים וגדרות על הכביש, הבערת צמיגים, השלכת בלון גז, גרימת נזק לתשתיות, ריסוס כתובות לאומניות ועוד. במענה להפרות סדר אלו, ניסתה משטרת ישראל לחסום את כביש 31 בין צומת שוקת לצומת תל ערד, על ידי ביצוע חסימות בשני צמתים אלו, בכדי למנוע סיכון של המשתמשים בכביש. חסימות אלו לא חסמו את הכביש באופן הרמטי וניתן היה להשתלב לקטע החסום מדרכים צדדיות. עוד צויין כי בקטע כביש 31 בין צומת שוקת למחלף חורה קיימים עמודי תאורה משני צידי הכביש במרחק של 30 מ' בין עמוד לעמוד, כל עמוד בגובה 12 מ' ובמשקל של כ- 270 ק"ג לעמוד. בנוסף, במחלף חורה קיים תורן תאורה מרכזי בגובה 45 מ' ובמשקל כ- 3.5 טון [להלן: "תורן התאורה"], החולש על המחלף, והפלתו היתה גורמת לו ליפול על כבישי המחלף. 3. על רקע האמור בחלק הכללי, צוין בכתב האישום כי בתאריך 13.5.2021 בסמוך ולפני השעה 01:48, ולמשך מספר שעות, הפילו אחרים, שזהותם אינה ידועה למאשימה [להלן: "האחרים"], 24 עמודי תאורה בכביש 31 בסמוך למחלף חורה, כאשר חלקם נפלו על הכביש עצמו וחלקם נותרו מחוברים בחלקם לבסיס אך מוטים מעל הכביש בגובה מקסימלי של כשני מטרים והיוו סיכון ממשי למשתמשים בדרך. כתוצאה ממעשיהם של האחרים הופסק החשמל בעמודי התאורה, ומשתמשים בדרך, אשר נסעו במקום, נאלצו לעקוף את העמודים או לעבור תחתם במקומות שהדבר היה אפשרי, בכדי שלא להיפגע מהם; ורק עקב פעולות זריזות ומהירות של המשתמשים בכביש נמנעה פגיעה של רכבים בעמודי התאורה שהופלו.

לנאשמים שלפנינו מיוחס כי באותו מועד ובסמוך לזמן בו הופלו עמודי התאורה על ידי האחרים, הנאשמים ואחרים פתחו את 24 האומים המקבעים את תורן התאורה לקרקע, ודחפו אותו במטרה להפילו על הכביש, ולגרום בכך לסיכון נוסף למשתמשים בדרך. הנאשמים והאחרים לא הצליחו להפיל את תורן התאורה.

עוד מתואר כי האחרים שברו את מנועול ארון החשמל של תורן התאורה והציתו את ארון החשמל שנמצא בבסיס תורן התאורה. בנוסף, במהלך האירוע עמדו האחרים עם אבנים בצדי הכביש, שאלו את נהגי הרכבים אם הם ערבים או יהודים, וזאת במטרה ליידות אבנים על הנהגים היהודים, כשכל זאת נעשה ללא ידיעת הנאשמים ומעורבותם. עוד מתואר כי אחרים ריססו על תורן התאורה ובסמוך לעמודי התאורה שהופלו על ידי האחרים כתובות בשפה הערבית כדלקמן: "אלוהים גדול, הנגב האהוב, פלאסטין, ניצחון לפלאסטין, ודגל פלאסטין".

בכתב האישום צויין כי שווי הנזק המייד שגרמו הנאשמים והאחרים במעשיהם אלו עומד על 492,000 ₪.

הנאשמים עשו את המעשים ממניע לאומני, דתי ואידיאולוגי, במטרה לעורר בהלה או פחד בציבור, והיה במעשים האמורים לגרום לסיכון ממשי לפגיעה חמורה בגופו של אדם, וכן לפגיעה חמורה בתשתיות ובשירותים חיוניים. כמו כן, הנאשמים הרסו במעשיהם נכסים שהם חלק מקווי תשתיות שמטרתם הבטחת בטיחות הציבור ופגעו בהם במזיד, וניסו לטפל בנתיב תחבורה או בכל דבר שעליו או בקרבתו, בדרך שיש בה כדי לפגוע בשימוש החופשי והבטוח של נתיב התחבורה או כלי התחבורה, או בבטיחותו של נוסע כאמור או כדי לסכן את השימוש או הבטיחות האמורים.

4. בתיק זה נשמעו מרבית ראיות התביעה, וביום 27.4.2023, לקראת סיום שמיעת פרשת התביעה, הגיעו הצדדים להסדר טיעון במסגרתו הנאשמים הודו והורשעו בעובדות כתב האישום המתוקן, ולמעט נאשם 5, כולם נשלחו לקבלת תסקיר שירות מבחן. במסגרת הסדר הטיעון, הוסכם כי המאשימה תעתור לעונש של 4 שנות מאסר ואילו ההגנה תהיה חופשית בטיעוניה.

תמצית הראיות והטיעונים לעונש

תסקירי שירות המבחן

תמצית התסקיר בעניינו של נאשם 1

5. מתסקיר שהוגש בעניינו של נאשם 1 (מיום 28.11.2023) עולה כי הוא כבן 28, נשוי ואב לשני קטינים ונעדר עבר פלילי. בנוסף, לנאשם 1 תעודת בגרות מלאה והוא עובד כיום בתחום תשתיות מים. תוארו בעיות רפואיות שלא יפורטו כאן ותוארה מסגרת משפחתית קרובה, תומכת וחיובית וסיוע של הנאשם להוריו. נאשם 1 הודה בפני שירות המבחן באופן מזערי בביצוע העבירות. לדבריו, בעת נסיעתו הביתה הבחין בעמודים החוסמים את הכביש ובאחרים המנסים להפיל את תורן התאורה, והצטרף אליהם מתוך פיזיות ומתוך סקרנות. לטענת נאשם 1 הוא שהה במקום זמן מועט ולא גרם לנזק. נאשם 1 ציין כי אינו מחזיק בעמדות נגד המדינה ומוסדותיה או נגד יהודים, כי הוא מצר על מעשיו ועל נסיון הפגיעה ברכוש הציבור; וכי ההליך הפלילי הרתיע אותו והוא חושש לפרנסת משפחתו, מהרעה במצבו הרפואי והיעדר קבלת מענה רפואי מתאים במקרה שייגזר עליו עונש של מאסר בפועל.

שירות המבחן התרשם כי נאשם 1 בעל יכולות ורבליות וקוגניטיביות תקינות, המתפקד באופן חיובי בפן התעסוקתי, תוך התמודדות עם בעייתו הרפואית. עוד התרשם שירות המבחן כי נאשם 1 מושפע מנורמות חברתיות כשהוא נתון בתחושת מחויבות אליהן, והדבר עלול להוביל אותו במצבי לחץ וקונפליקט להגמיש גבולות ולפעול בצורה שאינה אחראית וללא בחינת ההשלכות והמחירים למעשים אלו. שירות המבחן התרשם מפער משמעותי בין האופן שנאשם 1 מציג את עצמו ואת התנהלותו בחייו לבין התנהלותו בעבירות, מהבעת עמדות מפחיתות, יחס מטשטש למניעים ולעמדות ברקע להתנהלותו בעבירות ונטייה לתלות האשמה באחרים; וצוין כי עמדותיו מקשות על יכולתו לבחון באופן מעמיק וביקורתי את התנהלותו ומניעיו למעורבותו באירוע. הנאשם התקשה להביע צורך ספציפי בשירות המבחן ועל כן אין המלצה טיפולית בעניינו. בשל חומרת העבירות, גורמי הסיכון, וכדי להמחיש את חומרת ההתנהלות והסכנה הגבוהה לאחרים המליץ שירות המבחן להשית על נאשם 1 ענישה מרתיעה ומוחשית.

תמצית התסקיר בעניינו של נאשם 2

6. מתסקיר שהוגש בעניינו של נאשם 2 (מיום 21.11.2023) עולה כי הוא כבן 43 נשוי ואב לחמישה ילדים, מתגורר בחורה ועובד יחד עם בני משפחתו בחברת שליחויות ארצית. לחובתו הרשעה קודמת משנת 2017 בגין עבירות תקיפה והיזק לרכוש על רקע סכסוך שכנים. תוארה מערכת יחסים תקינה במשפחה ודמות אם משמעותית. נאשם 2 מודה בביצוע העבירות אך נוטל אחריות חלקית על מעשיו. לדבריו, באותו מועד נסע בדרכו וכשהבחין במפגינים החליט להצטרף אליהם, סייע במשך זמן קצר בניסיונות להפלת תורן התאורה ולאחר מכן עזב את המקום. הנאשם תיאר כי מבין את הסיכון הכרוך במעשים שביצע עם יתר הנאשמים, אולם טען שבפועל הם לא סיכנו נוסעים משום שהתורן לא נפל. עוד תאר כי היה מושפע באותה התקופה מההתפרעויות שהיו במזרח ירושלים וחש כעס כלפי המדינה והזדהות עם עמדות תנועת החמאס, אולם כיום על רקע ההתקפות נגד אזרחי ישראל כולל מכרים שלו שנפגעו משמעותית, השתנו עמדותיו והוא מתנגד לעמדות חמאס, אינו שונא יהודים וחש צער על מעשיו. נאשם 2 הביע חשש ממאסר נוכח חוויית המעצר ועל רקע דאגתו לבני משפחתו.

שירות המבחן התרשם כי נאשם 2 בעל יכולות ורבליות וקוגניטיביות תקינות, וכי הוא מגלה מחויבות כלפי בני משפחתו, וזאת לצד התמודדות עם קושי סביב סוגיות של זהות ושייכות. להערכת שירות המבחן, במצבי קונפליקט סביב חוויותיו הרגשיות ועל רקע תחושת מחויבות לסביבתו החברתית, עלול נאשם 2 להגיע לכדי התנהגות פורצת גבולות, כולל שימוש באלימות וללא בחינה של ההשלכות והמחירים של מעשיו כלפי הנפגעים. לצד הרושם שהנאשם מורתע מההליך המשפטי, התרשם שירות המבחן מחומרת העבירות ועמדותיו האידיאולוגיות של הנאשם ברקע לביצוען, מקושי בהצבת גבולות במצבי קונפליקט, מעמדות מפחיתות ביחס למעשיו ומקושי בהבנת השלכות מעשיו על הזולת. בהעדר הבעת נזקקות טיפולית מצדו, המליץ שירות המבחן על ענישה מרתיעה ומוחשית.

תמצית התסקיר בעניינו של נאשם 3

7. מתסקיר שהוגש בעניינו של נאשם 3 (מיום 19.11.2023) עולה כי הוא בן 28, נשוי ואב לארבעה ילדים, נעדר עבר פלילי ומתגורר בחורה. נאשם 3 סיים שמונה שנות לימוד ומאז עובד בעבודות שונות, כיום עם אחיו בתחום עבודות העפר. תוארו מערכת יחסים משפחתית תקינה וקשר חיובי, סמכותי ותומך עם בני משפחתו הגרעינית. נאשם 3 הודה בפני שירות המבחן באופן חלקי בביצוען של העבירות, ותיאר כי מתגורר בסמוך ולאחר שהבחין בהתקהלות, ומתוך סקרנות, התקרב לאנשים שאינו מכיר והחליט להצטרף ולסייע להם בפירוק תורן התאורה. לטענת הנאשם, מעשיו אינם נובעים מרגשות שליליים ועמדות נגד מדינת ישראל ומוסדותיה או מתוך רצון לפגוע באחרים, אלא מתוך פזיזות וללא שיקול דעת מעמיק; והוא מורתע מההליך המשפטי ומהמחירים ששילם אשר ימנעו מעורבותו במצבים דומים בעתיד.

שירות המבחן התרשם מיכולותיו התקינות של נאשם 3 וממחויבותו התעסוקתית כלפי משפחתו. עוד התרשם שירות המבחן כי נאשם 3 מושפע מנורמות משפחתיות וחברתיות עליהן חונך וחש מחויבות שיכולה להביאו במצבי לחץ וקונפליקט להתנהגות פורצת גבולות, כולל שימוש באלימות, ללא בחינת המחירים וההשלכות לכך. שירות המבחן העריך כי הנאשם מורתע מההליך, אך גם כי קיימים גורמי סיכון הנובעים מעמדות מפחיתות ומטשטשות למניעים ולעמדות ברקע להתנהגותו, ומפער בין התנהגותו ומאפייני האלימות בהתנהגותו אל מול האופן החיובי בו מציג עצמו, כשהוא מתקשה לבקר את התנהגותו ואת המסוכנות כלפי האחר הכרוכה במעשים שביצע. נוכח קשייו של נאשם 3 לתת אמון בשירות המבחן ולהתייחס לצורך ספציפי בהתערבותם, לא בא שירות המבחן בהמלצה טיפולית אלא המליץ על ענישה הרתעתית ומוחשית.

תמצית התסקיר בעניינו של נאשם 4

8. מתסקיר שהוגש בעניינו של נאשם 4 (מיום 20.11.2023) עולה כי הוא כבן 23, רווק, נעדר עבר פלילי, ומתגורר עם משפחתו במתחם אל סייד ועובד עם אחיו בתחום עבודות העפר. הוא סיים 11 שנות לימוד והחל לעבוד. נסקרו תולדות חייו ומשפחתו הגרעינית, ותוארה תלות של אמו בו נוכח מות אביו שהיווה עבורם דמות סמכותית ומשמעותית. נאשם 4 לא הודה בפני שירות המבחן בביצוע העבירות והביע עמדות מטשטשות ביחס למעורבותו בהן. הוא תיאר כי טביעת האצבע שלו הגיעה אל עמוד התאורה מאחר ומתגורר בסמוך ועובר שם לעיתים עם עדר הצאן המשפחתי ושלל קשר לנאשמים האחרים או לנסיבות שהובילו לעבירות. נאשם 4 ציין כי השהייה במעצר עם אסירים ביטחוניים היתה קשה עבורו והוא חווה חשש וניכור מהם בשל היותו אזרח ישראלי; וכיום הוא חושש מריצוי מאסר בפועל על רקע הדאגה לאמו.

שירות המבחן התרשם כי לנאשם 4 יכולות וורבליות וקוגניטיביות תקינות אך גם רקע משפחתי מורכב שכלל דמות אב קשיש, משפחה מרובת ילדים, ובעיות בריאות של אמו. עוד התרשם שירות המבחן ממחסור חומרי ורגשי במשפחתו וכן חוויות של דחייה ואלומות שחווה הנאשם במסגרת הלימודית, והעריך כי אלו הובילו לדימוי עצמי נמוך ולנטייה לריצוי הסביבה שמתבטא בנטיית תפקידים ללא התאמה לצרכיו הרגשיים, ובניסיון למקד את השיח ולהאדיר את החלקים המתפקדים אצלו. להערכת שירות המבחן כל אלה עלולים להביא להגמשת גבולות והתנהגות לא אחראית במצבים מסוימים. נוכח עמדותיו והעובדה שהנאשם לא הודה בביצוע העבירות, שירות המבחן לא בא בהמלצה בעניינו. יצויין כי בדיון מיום 27.3.2024, לאחר שביקשנו לברר האם הנאשם 4 מבקש לחזור בו מהודאתו, לאור האמור בתסקיר, הוא שב והודה במילותיו שלו במיוחס לו בכתב האישום המתוקן.

תמצית הראיות וטיעוני הצדדים לעונש

9. הטיעונים לעונש התקיימו בשני מועדים: תחילה ביום 27.3.2024 בעניינים של נאשמים 1-3 ו-5, וביום 3.4.2024 הושלמו הטיעונים בעניינו של נאשם 4. כראיות התביעה לעונש הוגשו הרישום הפלילי של הנאשם 5 וגזר דין קודם שבמסגרתו הוטל על הנאשם 5 מאסר על תנאי שהוא בר הפעלה בעניינו [תע/1].

תמצית טיעוני ב"כ המאשימה לעונש

10. ב"כ המאשימה הגיש את עיקר טיעונו לעונש בכתב וכן אסופת פסיקה.

במסגרת טיעונו, עמד ב"כ המאשימה על הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירות, ובכלל זה הסדר הציבורי, שלטון החוק, בטחון הציבור והיחידים, שלמות הגוף ורכוש הציבור, וכן תחושת הביטחון האישי והציבורי, הסולידריות החברתית, החוסן הלאומי וסדרי המשטר הדמוקרטי.

נטען, כי תוך כדי לחימה במהלך מבצע "שומר חומות", שבה ירו אויבי המדינה באופן מסיבי לעבר אוכלוסייה אזרחית רקטות שפגעו אנושות בתחושת הביטחון; ובשעה שחיילי צה"ל וכוחות הביטחון מחרפים נפשם ומגנים בגופם על כלל אזרחי ישראל, נפתחה חזית נוספת פנימית שבה אזרחים ישראלים פתחו בהפרות סדר אלימות ברחבי הארץ, והכל על רקע לאומני. נטען כי דווקא בעת כזו קשה, אזרחים מבית שהם חלק מהמרקם החברתי המשותף הפכו להיות אויב מבית, ופעולות משתתפי ההתפרעויות ערערו וזעזעו את תחושת הביטחון האישי של אזרחי המדינה; והובילו לפירוד, מתיחות ואיבה בין חלקי האוכלוסייה השונים, חתרו תחת בסיס החיים המשותפים במדינה ופגעו בחוסן הלאומי ובבסיס האמנה החברתית שאזרחי המדינה אמורים לחלוק. נטען עוד כי בשל מעשי הנאשמים קם הצורך להפנות את כוחות הביטחון מעיסוקם נגד האויב מבחוץ לפעולות של בטחון פנים.

ב"כ המאשימה טען לפגיעה גבוהה עד מאוד בערכים המוגנים, בכך שהנאשמים פתחו את 24 האומים שמקבעים את תורן התאורה הכבד ודחפו אותו במטרה להפילו על הכביש ובכך לגרום לסיכון משתמשי הדרך, זאת בנוסף לסיכון שגרמו האחרים שהשתתפו בהתפרעות. נטען כי מעשים אלו בוצעו באחד מהכבישים המרכזיים בדרום (כביש 31), מתוך מניע אידיאולוגי לאומני ובמטרה לעורר פחד או בהלה בציבור, תוך שהיה סיכון ממשי לפגיעה חמורה בגופו של אדם ובבטיחות הציבור.

לטענת ב"כ המאשימה גם אם עצם הגעתם של הנאשמים לא הייתה מתוכננת, בחירתם להשתתף בצורה אקטיבית בניסיון להפלת תורן התאורה מלמדת על רצונם להיות חלק מהאירוע בכללותו, ותכנית הפעולה באה לידי ביטוי בפתיחת האומים במטרה להפיל את תורן התאורה ובכך לגרום לסיכון נוסף למשתמשי הדרך. עוד נטען לנזק פוטנציאלי קטלני הגלום בנפילת תורן תאורה במשקל של שלושה וחצי טון על רכב, או לחילופין התנגשות של רכב בתורן התאורה בשעה שהוא מונח על הכביש. ב"כ המאשימה הפנה לנזק שנגרם לרכוש בהיקף של ₪ 492,000 ולנזק התודעתי והפגיעה בתחושת הביטחון של הציבור הנובע רק מעצם קיומם של אירועים אלו. לצד זאת הבהיר בטיעונו במעמד הדיון, כי הנזק המוחשי לרכוש, לו גרמו הנאשמים כאמור בכתב האישום, הוא הסרת האומים. ב"כ המאשימה הפנה גם לכך שהנאשמים הורשעו בעבירות בנסיבות של מעשה טרור, המכפילות את העונש הקבוע בחוק עד לרף של 25 שנות מאסר, והפנה לתכליות חוק הטרור ולמדיניות הענישה המחמירה הנגזרת מכך. עוד הפנה ב"כ המאשימה למספר פסקי דין, לרבות מתקופת "שומר החומות" ועתר להקיש מהם על העונש הראוי לנאשמים. לטענתו, במסגרת הסדר הטיעון הגבילה המאשימה את עתירתה לעונש של 4 שנות מאסר, וכיוון שמדובר בעונש נמוך מהעונש הראוי, נוכח קשיים ראייתיים שנתגלו בתיק, אין מקום לשרטט מתחם מדויק ודי בקביעת עונש זה. בתוך מתחם העונש ההולם נטען כי הנאשמים הודו בעובדות כתב האישום המתוקן, גם אם לא בהזדמנות הראשונה, ובכך הם קיבלו אחריות על מעשיהם וחסכו זמן שיפוטי. בהתייחס לאמור בתסקירי הנאשמים, נטען כי יש מקום לתת משקל משמעותי לשיקולי ההרתעה האישית, זאת בנוסף למתן משקל להרתעת הרבים ביחס לכלל הנאשמים לאור טיב העבירות והרקע האידאולוגי לביצוען, ולאור המצב הביטחוני כיום. נוכח כל האמור, עתרה המאשימה להשית על כל אחד מהנאשמים עונש של 4 שנות מאסר בפועל, וזאת לצד מאסר מותנה משמעותי ומרתיע וקנס גבוה הנגזר מסכום הנזק המופיע בכתב האישום המתוקן. ביחס לנאשם 5 נטען במסגרת הטיעון לעונש בעל פה, כי עומד נגדו מאסר מותנה בר הפעלה בן 18 חודשים, שבשל טעות אנוש לא קיבל התייחסות במסגרת הסדר הטיעון בין הצדדים. לטענת ב"כ המאשימה, כיוון שהסדר הטיעון שותק בהקשר זה, אין מקום לקבוע כי המאשימה ויתרה על הפעלת המאסר המותנה ובכל מקרה המאשימה ובית המשפט אינם יכולים להתעלם מקיומו. על כן, עתר ב"כ המאשימה להפעלת המאסר המותנה באופן מצטבר לכל עונש שייגזר על נאשם 5. תמצית טיעוני הסנגורים לעונש

11. ב"כ נאשם 1 הפנה לגילו של הנאשם ולאורח החיים הנורמטיבי שלו ושל משפחתו, וטען כי על אף מצבו הרפואי [נע/1] הוא מסור לעבודה. הוגשו גם מסמכים רפואיים הנוגעים לבנו [נע/2] ונטען כי הוא מלווה אותו לבדיקות וטיפולים. לטענת הסנגור, נאשם 1 חסך זמן שיפוטי יקר ונטל אחריות על המעשים, ושירות המבחן המעיט בהודאתו לפניו בשל נוסח כתב האישום המתוקן, וכי גם אם האירוע נעשה על רקע אידיאולוגי נקודתי בזמן מסוים, זה לא מתאר את הדפוס המחשבתי של הנאשם. בעניין זה, טען הסנגור כי גם מתמלולי שיחות שמצויות בתיק החקירה עולה כי "האידיאולוגיה אינה מושרשת בדמו". נטען כי תקופת המעצר הרתיעה את הנאשם, וכי מאסרו של הנאשם לא יקדם את אינטרס ההרתעה, לאחר שהנאשם הוכיח כי לא חזר על מעשיו ולא הביע עמדות אידיאולוגיות למרות האירועים הקשים שחוותה המדינה מאז, כך שמדובר באירוע חד פעמי שאינו מאפיין את אורחות חייו. על כן, נטען כי אין למצות את הדין עם נאשם 1 ויש להסתפק בעונש שניתן לרצותו בעבודות שירות. בהקשר לנזק הכלכלי, נטען כי אין להשית על הנאשם את מלוא הנזק לחברת החשמל, אשר נגרם על ידי אחרים שלא פעלו עמו.

ב"כ נאשם 2 הפנה לאורח החיים הנורמטיבי של הנאשם ולמצבו המשפחתי וטען כי מדובר במעידה חד פעמית וממוקדת שבה הוא הודה וחסך זמן שיפוטי. נטען כי הנאשם שהה חודש וחצי במעצר של ממש ולאחר מכן עוד 13.5 חודשים שהה בתנאים מגבילים והוא מתנהל ללא דופי. הסנגור הפנה לקשיים ראייתיים משמעותיים שהביאו לתיקון המשמעותי בכתב האישום וטען כי ניהול התיק לא היה לשווא, וכראיה לכך כתב האישום המתוקן כלל לא מייחס לנאשמים את מרבית העובדות החמורות ואת מעשיהם של האחרים. נטען, כי מדובר באירוע ממוקד, אין מדובר במקרה של התפרעות בצוותא עם אחרים, ואף אין ראיה לכך שהמעשה של הנאשמים נעשה באותו הזמן או בצוותא, או בזמן שאחרים הפילו עמודי תאורה או שנעצרו נהגים, כך שקשה למצוא פסיקה דומה. לטענת הסנגור, הנזק שנגרם בפועל היה רק פתיחת האומים אשר הושבו למקומם כאשר תורן התאורה עצמו נותר במקום, והיתר הוא בעיקר נזק פוטנציאלי, ומכיוון שהכביש ממילא היה חסום לאחר נפילת העמודים האחרים, אף לא היה סיכון פוטנציאלי לכלי רכב; וכי האירוע היה ממוקד ואין מדובר בהתארגנות לאומנית. הסנגור הציג פסיקה, טען לחלוף הזמן ולכך שהחברה הבדואית עמה נמנה הנאשם שילמה מחיר יקר בשל אירועי השביעי באוקטובר ונטלה חלק במטלות ההגנה ואתגריה, בהתנדבות ובתמיכה האזרחית; וכי הנאשם, כפי אוכלוסיה זו היום, שינה דעותיו והוא מצוי "במקום עמוק אחר", ועל כן הענישה לא צריכה להביא בחשבון את הרתעת הרבים, אלא דווקא את מידת הרחמים. נוכח כל האמור, עתר הסנגור להסתפק במאסר בדרך של עבודות שרות, גם אם לתקופה ארוכה.

ב"כ נאשם 3 טען כי יש להיצמד למה שמיוחס לנאשמים בכתב האישום, שהוא הניסיון להפיל את תורן התאורה לכיוון הקרקע בכך שפתחו את חלק מהאומים שלו וניסו לדחוף אותו מבלי שזז, והכל אף ללא התארגנות מוקדמת; והדגיש כי שאר האירועים שפורטו בכתב האישום הם ברקע הדברים ולא יוחסו לנאשמים. נטען כי נאשם 3 גר בסמוך, שמע רעש של התקלה, יצא, התבקש לסייע ולתת יד, ונסחף, נגע ודחף מתוך רצון להראות "שייכות", וזאת ללא התארגנות מוקדמת או סחף ברשתות החברתיות, וללא השתייכות לארגון טרור או לדעה פוליטית כזו או אחרת. נטען, כי ההסתברות שתורן התאורה היה נוחת על רכב נוסע הייתה נמוכה מאוד, הן נוכח משקלו והן נוכח חסימות הכבישים שבוצעו ע"י המשטרה ועמודי התאורה האחרים שהיו על הכביש וחסמו אותו, גם אם החסימה לא היתה הרמטית. לטענת הסנגור, עיקר הנזק הנובע ממעשיו של הנאשם היה פוטנציאלי ואי אפשר לייחס לו את הנזק הכספי שתואר בכתב האישום שנובע בעיקר מהפלת עמודי התאורה וארון החשמל שהוצת, מעשים שבוצעו ע"י האחרים. עוד נטען כי אין חולק שלא מדובר בטרוריסטים בפן המהותי של המילה, לא בחברי ארגון טרור, ולא במי שחדורה בו אידיאולוגיה רצחנית; וכי האירוע המיוחס לנאשם 3 נמצא בתחתית של חומרת עבירת הטרור. הסנגור ציין את נסיבות האישיות של נאשם 3, נשוי ואב לילדים קטנים, עובד, נעדר עבר פלילי ואינו מחזיק בעמדות אנטי ממסדיות. לטענתו, הנאשם הודה באופן חלקי בפני שירות המבחן משום שאינו מתכוון להודות שהוא טרוריסט, וכי די היה בקבלת ההסבר האותנטי שלו שנסחף אחר אחרים. עוד הוסיף ב"כ נאשם 3 שאין צורך בהרתעת הרבים, וכי הענישה שהוטלה במסגרת "שומר החומות" כבר העבירה מסר לציבור ובמהלך המלחמה הנוכחית לא חזרו הדברים על עצמם. הסנגור הגיש פסיקה, טען כי עתירת המאשימה לעונש חסרת תקדים ולא פרופורציונלית, טען שאין אינטרס ציבורי בכליאתו של הנאשם 3 כיום בחלוף הזמן הרב מהאירוע, וכי ניתן לשקול במקום זאת ענישה כלכלית משמעותית לצד מאסר בדרך של עבודות שירות.

ב"כ נאשם 4 הפנה בפתח טיעונו לגילו של הנאשם, למורכבות חיי משפחתו, ולהודאתו בכתב האישום שתוקן באופן דרמטי כמו גם לנטילת האחריות על אף הקשיים הראייתיים; וטען כי הוא היה עצור כחודש וחצי, והוא חושש מריצוי עונש מאסר בפועל לאור חווית המעצר הקשה ולאור התלות של אמו החולה בו. נטען כי הקושי של נאשם 4 להודות ולקחת אחריות נבע מכך שנגרר אחר האחרים וכי אינו נגד מדינת ישראל. הסנגור הוסיף והצטרף לטיעונו יתר הסנגורים בנוגע לנסיבות המקרה עצמו, ובכלל זה העובדה שכתב האישום המתוקן אינו מייחס לנאשמים תכנון וקשירת קשר או את דחיפת העמוד בצוותא על ידי כל הנאשמים. גם ב"כ נאשם 4 טען כי מדובר באירוע ספונטני ורגעי, וכי אין פסיקה שתואמת את המקרה שבפנינו, ולדבריו הפסיקה שהוצגה על ידי המאשימה אינה רלבנטית משום חומרתה הרבה לעומת המקרה שכאן. לטענת הסנגור, דינו של הנאשם צריך להיגזר בתחתית כל מתחם ענישה שייקבע, ויש מקום להטיל עליו עונש מאסר שיכול וירוצה בדרך של עבודות שירות.

ב"כ נאשם 5 הצטרף לדבריהם של יתר הסנגורים לעניין נסיבות ביצוע העבירות ונסיבות ההגעה להסדר טיעון על רקע קשיים ראייתיים, והוסיף כי חלקם היחסי של הנאשמים בעבירות הוא מינורי, כי לא נגרם נזק פיזי, והנזק היה פוטנציאלי בלבד. עוד הפנה לפסיקה, וטען כי במקרים חמורים משמעותית מענייננו הוטלו עונשים קלים יותר מהעונש לו עותרת המאשימה. הסנגור התנגד להפעלת המאסר המותנה במצטבר, וטען כי מדובר בחריגה מהסדר הטיעון ומהרף העונשי שלו עתרה המאשימה, שכן המאסר המותנה היה ידוע לצדדים, וכשהנאשם שקל שיקוליו והסכים להסדר הטיעון הוא לקח בחשבון את העובדה שרובץ לפתחו מאסר מותנה וידע שהמאשימה לא תבקש עונש מעבר להסדר הטיעון שגובש. לדבריו, אם הנאשם היה יודע שהמאשימה תבקש להוסיף את המאסר המותנה במצטבר, יתכן ולא היה מסכים להסדר הטיעון. ב"כ הנאשם הפנה בהקשר זה לפס"ד בתיק עפ"ת 21226-12-23 וביקש להסתפק בעונש של הפעלת המאסר המותנה בלבד.

התייחסות הנאשמים

12. נאשם 1 הביע בפני בית המשפט צער על מעשיו והתחייב כי כמו בשלוש השנים שעברו "היו נקיים", גם ההמשך יהיה כך. עוד הוא סיפר כי עובד כשכיר בתחום האינסטלציה.

נאשם 2 שב על הודאתו במיוחס לו וסיפר כי שלוש השנים שעברו עליו היו מאוד קשות וכי הוא סובל מבעיות שונות בעקבות מעצרו בתיק. הוא סיפר כי לאחר השביעי באוקטובר 2023 עבד בשליחויות ועסק בהעברת בגדים ברכבו האישי לתושבי הדרום. עוד סיפר נאשם 2 כי התבייש מאוד בפני ילדיו על המעשים שביצע שבגינם ישב במעצר והוא מצטער מכל הלב על מה שעשה.

נאשם 3 ציין גם הוא כי הוא מצטער ולא הייתה לו כל כוונה מוקדמת להשתתף באירוע וכי רק לאחר שהגיע למקום במקרה הוא ראה את ההתקהלות והצטרף. עוד סיפר כי הוא חי במדינת ישראל ומתפרנס והיו לו ניסיונות עבר שבהם נעצר והיה רחוק מילדיו וזה היה לו קשה מאוד. עוד סיפר כי אחרי השביעי באוקטובר התחיל לאהוב את מדינת ישראל עוד יותר והוא מצטער על מה שקרה.

נאשם 4 שיתף כי הוא אוהב את המדינה ומעריך אותה, כי כל משפחתו עשו צבא והוא מעריך אותם על שירות המדינה. עוד הביע צער על מה שקרה וטען שעשה זאת מתוך פזיזות, שלא בדעה צלולה וכי רץ אחר כל האחרים. לדבריו, בזמן המעשה לא חשב, אך לאחר המעשה חשב עליו ועל הוריו ועל אמו החולה שאינו יכול להשאיר לבדה. נאשם 5 הביע אף הוא צער על מעשיו, וטען כי זו לא הייתה הכוונה שלו, הוא לא תכנן זאת וכי מעצרו גרם לו לחרטה גדולה. עוד סיפר נאשם 5 כי לאחר ששוחרר התחנן והתחיל לסדר את חייו. כמו כן שיתף כי לאחר השביעי באוקטובר הצטרף לקבוצת מתנדבים שהתנדבו יחדיו בעוטף עזה, קרוב לרפיח, והחוויה שחוה בעוטף עזה עם היהודים גרמה לו לשחזר את המעשים שביצע, לחשוב על הדברים, וכי חזר בתשובה והוא מצטער על מעשיו.

13. העיקרון המנחה לגזירת דינו של נאשם, הוא עיקרון ההלימה במסגרתו יש להבטיח קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ואשמו של הנאשם, ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו [סעיף 40ב לחוק העונשין], תוך התחשבות בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בהם; במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה [סעיף 40ג לחוק העונשין].

מעשיהם של הנאשמים בוצעו בתקופת המבצע הצבאי "שומר החומות", כשברחבי הארץ התחוללו התפרעויות והפרות סדר אלימות שכללו אלימות, הבערת צמיגים, חסימות צירי תחבורה, יידוי אבנים וחפצים לעבר אנשים וכלי רכב של אזרחים יהודים וערבים, זה כלפי זה, וכן התפרעויות ותקיפות נגד כוחות המשטרה והביטחון, הכל ממניע גזעני, לאומני ודתי, כל זאת כאשר ארגוני טרור מבצעים ירי רקטות מאסיבי לעבר שטחי ישראל.

תיאור ההתפרעות שברקע לענייננו, שאירעה בכביש 31, באזור בו התרחש האירוע המיוחס לנאשמים כמפורט בכתב האישום, הוא תיאור חמור של מעשים שבוצעו על ידי המון שפגע בתשתיות בכביש, ריסס כתובות לאומניות, הבעיר צמיגים, השליך אבנים ובלון גז וסיכן את המשתמשים בדרך. במסגרת זו הפילו אחרים, כאמור, 24 עמודי תאורה על כביש ראשי במחוזנו וסיכנו בכך את המשתמשים בדרך. הפלת העמודים וחסימת הכביש היוותה גם ביטוי להשתלטות של ההמון על כביש ציבורי ופגיעה בסדרי השלטון והסדר החברתי, כמו גם חופש התנועה של הציבור, והדברים בוצעו כמתואר מתוך מניע לאומני, דתי ואידיאולוגי, במטרה לעורר בהלה או פחד בציבור ותוך סיכון ממשי לפגיעה חמורה בגופו של אדם ולפגיעה חמורה בתשתיות ובשירותים חיוניים; ותוך כוונה גם ליידות אבנים בנהגים יהודים.

מעשים אלו, במכלולם, פגעו קשות בערכים חברתיים מוגנים של שמירה על הסדר הציבורי, הביטחון האישי והציבורי, כבוד האדם וזכותו לשלמות הגוף וקניינו, חופש התנועה, ואף שלטון החוק. עוד פגעו המעשים פגיעה קשה בתחושת הביטחון והסולידריות החברתית ומרקם היחסים החשוב שבין חלקי האוכלוסיה השונים בארץ, ולבטח בנגב.

בית המשפט העליון עמד לא אחת על הפגיעה הקשה במרקם היחסים במציאות הישראלית, אשר מביאות עמן עבירות המבוצעות על רקע אידיאולוגי, לאומני או דתי, ואשר מערערות במציאות הישראלית את יסודות המשטר הדמוקרטי [ע"פ 8469/99 אסקין נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2) 65 (2001)]; ועל הצורך בענישה מחמירה כדי להעביר מסר מרתיע [ראו גם: ע"פ 3793/18 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל (3.5.2020)]. ביחס למעשים שבוצעו במהלך מבצע "שומר החומות" קבע בית המשפט כי קיימת חומרה ופוטנציאל רב בעצם התפרעויות המונים, העלולות לסחוף המון רב ולצאת מגדר שליטה, התפרעויות אשר מציבות סכנה ישירה וממשית לחיי אדם, ואף עלולות להוביל לפגיעות רציניות בגוף וברכוש, ועל כן נפסק כי יש להחמיר בענישת הנוטלים חלק בהתפרעויות המוניות שכאלו [ראו: ע"פ 901/22 מדינת ישראל נ' אסווד (24.2.2022); ע"פ 3982/22 מדינת ישראל נ' חג'וג' (27.10.2022); ע"פ 4585/22 מדינת ישראל נ' ערדאת ואח' (25.7.2022)].

וראו לאחרונה ע"פ 2067/23 משטי נ' מדינת ישראל (13.8.2024):

"בית משפט זה עמד לא אחת על החומרה היתירה הנודעת לעבירות אלימות המבוצעות על רקע גזעני-לאומני, בפרט כאלה המבוצעות על ידי המון משולהב, ועל הצורך למצות את הדין עם מבצעייהן. מעבר לכך שיש בעבירות אלה כדי לגרום לפגיעות גוף ורכוש ואף להציב סכנה ממשית לחיי אדם, יש בהן כדי לערער את הסדר הציבורי, לפגום בתחושת הביטחון האישי של אזרחים, להטיל אימה ופחד ולפגוע במרקם היחסים העדין שבין מגזרים שונים בישראל."

14. ואולם, ומבלי לגרוע מחומרת ההתפרעות, הפרת הסדר, המעשים הגזעניים והלאומניים, והרצון לסכן נהגים יהודים באירוע, יש לבחון את מעשיהם של הנאשמים עצמם באירוע, וזאת בהתאם למתואר בכתב האישום המתוקן. התיאור שבכתב האישום מייחס את עיקר ומרביתה של ההתפרעות לאחרים, ובכלל זה גם מיוחסת לאחרים הסלקציה שערכו בין נהגים במטרה ליידות אבנים על נהגים יהודים, וצוין במפורש כי דבר זה נעשה ללא ידיעת הנאשמים. חלקם של הנאשמים באירוע היה כאמור פירוק האומים של תורן התאורה ודחיפתו בניסיון להפילו, וזאת "בסמוך לזמן בו 12 עמודי התאורה הופלו על ידי האחרים".

נציין, כי הגם שבכתב האישום לא הוזכר שהנאשמים פעלו לאחר חבירה או תכנון מוקדם, איננו מקבלים את טענת הסנגורים לפיה יש לראות כל אחד מהנאשמים כאילו לבדו פתח מספר אומים ולבדו ניסה להפיל את תורן התאורה, ולא בצוותא. הדברים אינם משתמעים מכתב האישום, וגם אם לא מיוחס ביצוע בצוותא בסעיף החיקוק, ברור מכתב האישום כי הנאשמים פעלו ביחד עם האחרים כשפתחו את האומים ודחפו את תורן התאורה במטרה להפילו על הכביש, כשהיה בכך לגרום לסיכון ממשי נוסף למשתמשים בדרך ולפגיעה חמורה בתשתיות ובבטיחות המשתמשים בדרך.

מנגד, כיוון שהנאשמים לא היו חלק מההתארגנות הכוללת של האירוע, איננו מקבלים את טענת המאשימה כי יש לייחס להם את מלוא הנזקים לעמודי התאורה וליתר התשתיות. אכן, אם היו הנאשמים חלק מההמון שנכח מתחילת האירוע או מי מהם הצטרף להמון זה כדי להפיל את העמודים האחרים, היה ניתן לייחס להם אחריות למלוא האירועים, ולא בהכרח על פי תרומתם הישירה לאירוע. ואולם, לא כך מנוסח כתב האישום.

הנזק בפועל שנגרם כתוצאה ממעשיהם של הנאשמים, ביחד עם אחרים, היה פתיחת האומים בלבד. עם זאת, הנאשמים הורשעו בעבירה של ניסיון למעשה טרור של סיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה, ומדובר בניסיון ממשי ואפילו נחוש ונועז להפיל את תורן התאורה על הכביש והנזק הפוטנציאלי מכך הוא רב. בעניין זה, אין לקבל את טענת הסנגורים שלא היה סיכוי להפיל את תורן התאורה. עניין זה לא הוכח, וכפי שהופלו עמודים אחרים, אין לשלול שבמאמץ מתאים היו מצליחים הנאשמים והאחרים להפיל גם את תורן התאורה לאחר שהאומים המעגנים את בסיס התורן פורקו על ידי הנאשמים. הנאשמים בצעו את מעשיהם בזירה כאוטית והגדילו עשות כאשר פנו לפגוע בתורן המרכזי המאסיבי שהיה במקום לצד עמודי התאורה "הרגילים" ודחפו אותו במטרה להפילו.

למזלנו, הניסיון לא צלח, אך מאחר שמדובר בתורן תאורה גבוה מאד (45 מ') וכבד (3.5 טון), החולש על המחלף, הרי שהפלתו, בוודאי על כבישי המחלף, עלולה היתה לגרום לנזק כבד: הן פגיעה פיזית במשתמשי הדרך או באנשים שהיו במקום, הן נזק פיזי ממשי לנתיב התחבורה והן נזק כבד לתשתיות החשמל והתאורה במקום; ולא פחות חמור - פגיעה מוראלית קשה וגרימת חרדה ובהלה בציבור. מעבר לסכנה לאנשים שהיו על הכביש או כאלו שהיו מגיעים למקום, היתה סכנה בחסימת הכביש בפני אותם הנהגים היהודים שלא יכלו להימלט מהאחרים שעמדו עם אבנים בצידי הכביש במטרה ליידות אבנים ולפגוע בנהגים היהודים, גם אם הנאשמים לא ידעו חלק זה של האירוע.

בניסיון להפלת תורן התאורה, כתשתית ציבורית משמעותית, יש גם אמירה מתריסה כלפי גורמי השלטון ופעולה שהיא למעשה השתלטות על כביש ציבורי, ואף זה נזק ממשי פוטנציאלי שאין להקל בו ראש, והוא מהווה כשלעצמו מעשה טרור [ראו הגדרת "מעשה טרור לרבות סעיף 3(ה) להגדרה זו, כאמור בחוק הטרור]. בכך, היה במעשיהם של הנאשמים פוטנציאל לגרום לאימה וחרדה, לנזק תודעתי חמור ולפגיעה קשה בביטחונם ובתחושת ביטחונם של המשתמשים בדרך ושל כלל הציבור באזור.

15. אין להקל ראש בכך שהנאשמים הורשעו בעבירה כמעשה טרור. גם אם הנאשמים רק הצטרפו למעשיהם של האחרים וגם אם לטענתם הם אינם מחזיקים בעמדות אנטי ישראליות, הם היו שלוחי רסן ופעלו ממניע לאומני, דתי ואידיאולוגי, במטרה לעורר בהלה ופחד בציבור, וכאמור היה במעשיהם כדי לגרום לסיכון ממשי לפגיעה חמורה בגופו של אדם ולפגיעה חמורה בתשתיות ובשירותים חיוניים. הכלל הוא שהתנהגות שכזו מצדיקה העדפת שיקולי הרתעה וגמול על פני שקילת נסיבותיהם האישיות של הנאשמים, על מנת להעביר מסר לפיו מי שמבצע עבירות על רקע לאומני או גזעני ישלם בחירותו כתגובה עונשית קשה וכואבת [ראו: ע"פ 901/22 מדינת ישראל נ' אסווד (24.2.2022), פסקה 8; להלן: "עניין אסווד"].

כיוון שעצמת הפגיעה של הטרור, מעבר לפגיעה הקונקרטי בגוף, בנפש או ברכוש, באה לידי ביטוי ביצירת אפקט פסיכולוגי של פחד ותחושת איום וחוסר ביטחון בקרב הציבור כולו, ומעשה טרור מערער את שגרת חייו של הציבור לאורך זמן, ראה המחוקק לקבוע נסיבה מחמירה מובנית לעבירה שנעשתה כמעשה טרור, מתוך תכלית של הרתעה בענישה ומימוש עקרון הגמול, "זאת - בעיקר נוכח המניע האידיאולוגי שבבסיסו, ההישענות על שיתוף הפעולה האזרחי, וההשפעה והנזק שעבריינות זו גורמת לכלל האוכלוסייה בישראל" [ראו: דברי ההסבר להצעת חוק המאבק בטרור, תשנ"ה - 12015, ה"ח ממסלה 1066, 1104]. פסיקת בית המשפט העליון, בהתאם להוראות חוק הטרור, היא שעל בית המשפט להנחות עצמו להחמיר בענישה במקרים שבוצעו כמעשי טרור [השוו: ע"פ 1466/20 מדינת ישראל נ' פלוני (22.7.2020)].

לכך יש להוסיף את העובדה שהמעשים נעשו במהלך תקופה של מתיחות ביטחונית, בתקופת מבצע "שומר החומות", בעת שהארץ כולה בערה מבפנים ומבחוץ, ואף זו נסיבה לחומרה, כפי שנקבע בע"פ 5124/23 פלוני נ' מדינת ישראל (31.10.23):

"לא זו אף זו - התקופה הטעונה שבה בוצעו המעשים, עת הייתה המדינה נתונה תחת מתקפה של אלפי רקטות אל עבר האוכלוסייה האזרחית, לצד גאייתם של התפרעויות אלימות והפרעות סדר, מהווה נסיבה נוספת אותה יש לשקול לחומרה".

[ראו גם עניין אסווד (24.2.22) וע"פ 6106/23 עמרני נ' מדינת ישראל (15.5.24)].

16. ועדיין, הענישה היא אינדיבידואלית ומחייבת בחינה קונקרטי של נסיבות המעשה והעושה. בענייננו, מאחר שגם לאחר התיקון המשמעותי בכתב האישום, נותרו בו עדיין עובדות רבות הקשורות באירוע הכללי שהתרחש בסמוך לביצוע העבירות ע"י הנאשמים, יש להזהר זהירות יתרה שמא הנאשמים יענשו על מעשים שלא ביצעו ושכיום מוסכם כי בוצעו ע"י אחרים.

הגמול לכל נאשם הינו בהתאם למעשיו אך זאת בנסיבות האירוע, והנאשמים דנן נדרשים לגמול על מעשיהם ויש להרתיעם מלשוב ולקחת חלק באירוע המוני אלים ובוודאי על רקע לאומני וגזעני, וזאת באמצעות ענישה מוחשית ומשמעותית, במסגרת עקרונות הלימה שבחוק העונשין, ולא מעבר לנדרש; ונפסק, אפילו בהקשר של ייחוס עבירה כמעשה טרור, כי "גם כאשר יש מקום, ככלל, להעניק משקל נכבד מהרגיל לשיקול מסוים, אין בכך כדי לערער מושכלות יסוד: מלאכת גזירת הדין היא לעולם אינדיבידואלית; מלאכה קשה הדורשת לאזן בין מגוון שיקולים, תוך הפעלת שיקול דעת רחב על ידי הערכאה השיפוטית" [ע"פ 1925/23 מדינת ישראל נ' אבו הדוואן (7.8.2023)].

גם אם חלקם של הנאשמים בא לידי ביטוי במעשים הישירים כאמור בעובדות כתב האישום בהן הודו, לא ניתן לנתק את מעשיהם באופן מלאכותי מהאירוע הכולל שהתרחש באותו מועד ותואר בכתב האישום, אירוע התפרעות המוני חריג בחומרתו. כאמור, מעשיהם של הנאשמים, ביחד עם אחרים, בוצעו "באותם המועדים ובסמוך לזמן" שבו הופלו 12 (מתוך 24) עמודי התאורה על-ידי האחרים, כאשר כתוצאה מהפלתם הופסק החשמל באזור, חלק מהעמודים נפלו על הכביש עצמו, וחלקם נותרו מחוברים בחלקם לבסיס אך מוטים מעל הכביש; וכאשר במעשיהם, הנאשמים עדים לעצם קיומה של ההתפרעות ולחלק ממעשי ההמון, לרבות להרס הרב שנגרם לתשתיות ע"י האחרים, והם נוטלים בפועל את חלקם המסויים בכאוס.

אין להקל ראש בכך שהמעשים בוצעו כלפי תשתית, וגם אם הנאשמים לא היו היוזמים, וחלקם היחסי בכלל האירוע, החמור כשלעצמו, היה ממוקד בתורן התאורה הגבוה, עדיין הוא נעשה במטרה לגרום לסיכון למשתמשים בדרך, באופן שיש בו סכנה מיידית ומוחשית לגוף ולרכוש והוא מכוון ונתפס גם כפגיעה בדרך ציבורית ובמוסד השלטון, ובכך החומרה העיקרית במעשיהם של הנאשמים, ואף תיוגם כמבצעי מעשה טרור.

משכך, לדעתנו, הפגיעה שפגעו הנאשמים עצמם בערכים המוגנים, בתוך האירוע, החמור כשלעצמו, הינה ברף בינוני וכך גם מידת אשמתם.

מדיניות הענישה הנוהגת

17. מגמת הענישה בעבירות של התפרעות המונים, בוודאי באירועים בתקופות של רגישות ביטחונית, כפי אירועי תקופת מבצע "שומר החומות", היא מגמה של החמרה, בין היתר גם נוכח חקיקת חוק הטרור ומצוות המחוקק בעקבותיה. עם זאת, עדיין קיים מנעד רחב של ענישה, וזאת נוכח הצורך לתת ביטוי למגוון שיקולי הענישה שקבע המחוקק במסגרת תיקון 113 לחוק העונשין.

הצדדים לא הציגו מקרה דומה למקרה שלפנינו, ממנו ניתן ללמוד במישרין על הענישה הראויה, והמאשימה לא הציגה ולו מקרה אחד התואם את נסיבות חלקם של הנאשמים במקרה דנן, כדי להצדיק את רף הענישה שלו עתרה. בתורנו אחר מקרים מהם ניתן להקיש וללמוד למקרה שלפנינו, מצאנו לציין את המקרים הבאים:

בת"פ (מחוזי-ים) 27544-05-22 מדינת ישראל נ' עמד אבו ג'נאם (9.5.2023), אשר הוגש על ידי ב"כ נאשם 3, נדון נאשם בגין שורה של מעשים ממניע גזעני, שביצע בתקופת חודש הרמדאן בשנת 2021, ואשר כללו היזקים לתשתיות וכן אלימות כלפי שוטרים ואזרחים. כך, באישומים הראשון והשני, הורשע הנאשם בעבירות של סיוע להיזק מיוחד וניסיון להיזק מיוחד, בכך שלאחר תכנון מוקדם וביחד עם אחרים פגעו במצלמות אבטחה של משרד המשפטים על ידי השלכת אבנים, ולאחר מספר ימים גם בעמודי מצלמות של המשטרה בשכונת א-טור בירושלים ע"י ניסור העמודים, כשחלקו של הנאשם היה לתצפת על מנת להזהיר את המבצעים העיקריים מפני הגעת כוחות הביטחון. בגין שני מקרים אלו וביחס לחלקו של הנאשם בהם, נקבע מתחם עונש הולם נפרד שבין 6 ל-12 חודשי מאסר בפועל. הנאשם נדון בסופו של דבר לעונש כולל של 4 שנות מאסר בשל מעשים נוספים חמורים יותר של אלימות כלפי שוטרים ואזרחים וערעורו נדחה בהסכמה [ע"פ 4580/23]. מקרה זה אינו משקף את מדיניות הענישה לענייננו.

בשונה מהמקרה שלפנינו, אותו נאשם לא הורשע בעבירה ממניע טרור ולא בניסיון לסיכון חיי אדם בנתיב תחבורה או במעשים עם פוטנציאל ממשי לפגיעה בחיי אדם, והמעשים לא בוצעו במהלך התפרעות אלימה. הגם שדובר בשני אירועים נפרדים שכללו פגיעה במצלמות אבטחה ומצלמות משטרה, פוטנציאל הנזק בענייננו הינו לאין שיעור משמעותי יותר, ואין לראותו רק כפגיעה ברכוש: בענייננו מדובר בניסיון להפיל תורן תאורה ענק וגבוה במשקל 3.5 טון שחולש על כביש ראשי ובכך להביא לנזק משמעותי, לרבות פוטנציאל נזק לגוף, ואף לסגירת הכביש. על כן, האירוע שלפנינו חמור יותר מאותו מקרה בענייניו של אבו ג'נאם.

בת"פ (מחוזי חי') 40056-02-22 מדינת ישראל נ' סויטאת (23.6.2022) אשר הוגש על ידי ב"כ נאשם 5, נדון עניינו של נאשם שבמהלך תקופת מבצע "שומר החומות" השתתף בהתקהלות והתפרעות בכבישי הצפון, בהן נחסמו כבישים באמצעות צמיגים בוערים ויודו אבנים ובקבוקי תבערה לעבר שוטרים שפעלו במקום. הנאשם שם, כרעול פנים, נטל חלק בהתפרעויות בשני צמתים בכך שיידה אבנים לעבר הרמזורים בצמתים ויחד עם אחרים גרם לכך שהרמזורים בצמתים הפסיקו לפעול. בגין אישום זה בו הורשע הנאשם בעבירות של התפרעות והיזק בדרך בצוותא, נקבע מתחם עונש הולם שבין 10 ל- 20 חודשי מאסר בפועל ובגין חלק זה הוא נדון לעונש של 10 חודשי מאסר בפועל. לנאשם יוחסה עבירה נוספת של החזקה וירי בנשק, באירוע אחר והוא נדון בסופו של דבר לעונש שכולל של 45 חודשי מאסר בפועל וערעורו נדחה בהסכמה [ע"פ 5810/22]. באותו עניין (בחלק של ההתפרעות ויידוי האבנים), לא קיים כל מניע טרור כפי עניינו, לא קיימת עבירה של סיכון חיי אדם, ופוטנציאל הנזק והסכנה למשתמשי הדרך ולדרך עצמה, כמו גם לביטחון הציבור ולתחושת הביטחון, היתה פחותה משמעותית מעניינו. המאשימה הפנתה לשלושה פסקי דין העוסקים באותו אירוע של יידוי אבנים על כביש 6 במהלך תקופת "שומר החומות":

בע"פ 729/24, 475/24 פלוני ואח' נ' מדינת ישראל (20.5.2024) נדון עניינם של שלושה מערערים, שניים מהם קטינים בני 16 ו- 17 ובגיר נוסף בן 18, שהורשעו בעבירות של יידוי אבן לעבר כלי תחבורה במטרה לפגוע לפי סעיף 332א(ב) לחוק העונשין, והתפרעות. הקטינים נדונו לעונש של 22 חודשי מאסר בפועל וענישה נלווית והבגיר לעונש של 30 חודשי מאסר בפועל וענישה נלווית; ובית המשפט העליון, באשרו את גזרי הדין, קבע כי על אף העדר עבר פלילי, חרטה כנה, תסקירים חיוביים והיגררותם של המערערים לאירוע אחרי אחרים ללא מחשבה תחילה, "אין מנוס מהטלת מאסר בפועל בגין עבירות שבוצעו בעת מבצע "שומר חומות" על רקע לאומני, שעה שהמדינה נתונה להתקפות מבחוח". מקרים נוספים בהם נגזר על קטינים עונש זהה בגין מעשים דומים של השלכת אבנים נדונו בע"פ 5124/23 פלוני נ' מדינת ישראל (31.10.2023) ובת"פ (ב"ש) 23280-07-21 מדינת ישראל נ' פלוני (7.12.2023). מקרים אלו מעט חמורים יותר מעניינו כיוון שהמעשים כונו ישירות כלפי נהגים, ועוצמת הסכנה לנהגים היתה משמעותית הרבה יותר באותו אירוע על כביש 6, וכך גם מעשיהם האקטיביים של אותם נאשמים ביחס ליתר המשתתפים אירוע, ואף מניעיהם היו ברורים יותר. עם זאת, בעניינו, קיים רכיב של מעשה טרור המקנה את החומרה הייחודית הנוספת.

עוד הפנתה המאשימה לע"פ 6106/23 עמרני נ' מדינת ישראל (15.5.2024) שם נדון עניינו של מערער שיידה אבנים במהלך מבצע "שומר החומות" כשהוא רעול פנים, כלפי שוטרים שנסעו בניידת, ושהגיעו להסיר חסימה על כביש 310, כל זאת כשלצדו מעורבים נוספים. נקבע בעניינו מתחם עונש הולם שבין 27 ל- 50 חודשי מאסר בפועל והמערער נדון לעונש של 38 חודשי מאסר בפועל ועונשים נלווים. בית המשפט העליון דחה את הערעור תוך עמידה על פוטנציאל הנזק הרב והסיכון האפשרי לאזרחים עד כדי פגיעות גוף ונפש. גם מקרה זה חמור מהמקרה שלפנינו, בהקשר של חלקו של אותו נאשם ומעשיו האקטיביים לפגוע ישירות בנהגים.

בע"פ 6499/23 מסלחא ואח' נ' מדינת ישראל (4.7.2024) נדון עניינם של שני מערערים שהורשעו בעבירות של התפרעות, הפרעה לשוטר בנסיבות מחמירות, ומעשי פזיזות ורשלנות, וזאת בשל השתתפותם בהפרות סדר בשגב שלום, בהם, יחד עם אחרים, התפרעו, שרפו צמיגים וידו אבנים על ניידות משטרה ופגעו בהן, והכל כתגובה לעבודות נטיעת עצים שבוצעו במקומות שונים בנגב על-ידי הקרן הקיימת לישראל, בחודש ינואר 2022. בית המשפט המחוזי גזר את דינם של שני המערערים לעונשים של 17 ו-19 חודשי מאסר וכן עונשים נלווים. בית המשפט העליון הקל בעונש, בין היתר בשל גילם הצעיר של המערערים והעדר עבר פלילי, כמו גם פוטנציאל שיקומי וטענת המערערים כי המעשים לא בוצעו על רקע אידיאולוגי לאומני, ודן את המערערים לעונש של 12 חודשי מאסר כל אחד, תוך קביעה כי "אין להקל ראש בעבירות בהן הורשעו המערערים ובחומרת מעשיהם, ועל כן לא מצאנו לקבל את הטענה כי יש לקבוע בנדון דידן עונשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות. בגין מעשיהם על המערערים לרצות מאסר ממשי - מאחורי סורג ובריה". מעשיהם של הנאשמים שלפנינו אמנם היו בגדר ניסיון בעיקרם, אולם הם בוצעו כמעשה טרור כלפי אזרחים, כשהארץ נתונה למתקפה מבחוץ, הפחד בכבישים רב ביותר, ופוטנציאל הנזק לגוף ולרכוש ואף קביעת מתחם העונש ההולם

18. במכלול הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות בענייננו, בשים לב לחלקם של הנאשמים עצמם באירוע, כפי שמשקף בכתב האישום המתוקן, כשמחד פוטנציאל הנזק הרב שבמעשים, העובדה שהם בוצעו בעת שהתרחש במקום אירוע התפרעות ונדלזים חמור ובעת מתיחות ביטחונית במדינה, והעובדה שהם בוצעו ממניע טרור; ומאידך, העובדה שלמרבית המזל הניסיון לא צלח והנזק שנגרם בפועל ממעשי הנאשמים אינו רב; אנו קובעים את מתחם העונש ההולם למעשי הנאשמים כמתחם שנע בין 18 ל-30 חודשי מאסר בפועל.

19. המאשימה עתרה לרכיב כלכלי שיהיה בו כדי לתת מענה לנזק הרב שנגרם לרכוש באירוע. לא מצאנו מקום, בנסיבות הקונקרטיות של המקרה, לחייב את הנאשמים בנזק שנגרם על ידי אחרים באירוע, כאשר הוסכם כי הנאשמים לא השתתפו בהפלת 24 עמודי התאורה, בהצתת ארון החשמל, או בריסוס הכתובות, וכי הנזק שגרמו הנאשמים הוא רק שחרור האומים מתורן התאורה.

עם זאת, מעשיהם של הנאשמים בהחלט מצדיקים עונש קנס, שיביא בחשבון גם את הפוטנציאל הכלכלי של הנזק שהיה יכול להיגרם ממעשיהם.

גזירת הדין בתוך מתחם העונש ההולם - הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה

20. למעט נאשם 5, יתר הנאשמים נעדרי עבר פלילי, הם עובדים ובעלי משפחות הנתמכות על ידם (נאשם 3 יותר צעיר ורווק עדיין). מתסקיריהם של נאשמים 1 עד 4 עולה דפוס של קושי להודות במעשה כמעשה טרור, והסבר כי נגררו למקום והצטרפו ליתר הפורעים. שירות המבחן ראה בכך המעטה בחלקם נוכח פער בין תיאור הדברים על ידם לבין המיוחס להם בכתב האישום. עם זאת, כאמור, לא עולה מכתב האישום כי היו חלק מהתכנון או מהאירועים הכוללים ולמעשה אין סתירה מהותית בין ההסבר שנתנו לשירות המבחן למיוחס להם בכתב האישום.

המלצת שירות המבחן, כגורם מקצועי, לענישה מוחשית כרכיב הדרוש להרתעת היחיד, בהחלט ראויה להישמע. עם זאת, שירות המבחן התרשם כי הנאשמים אכן חוששים מעתידם ומורתעים מעצם ההליך. העובדה כי הורשעו במעשה טרור מהווה, כשלעצמה, סטיגמה ומרתיעה לא רק לגביהם אלא גם לרבים, שיכול וישקלו בעתיד אם לקחת חלק בהתפרעות המונית, ובוודאי ממניע דתי, לאומני או אידיאולוגי.

כאמור, הנאשמים לא חזרו על מעשיהם. הם היו עצורים בפועל כעצורים ביטחוניים, במשך כחודש וחצי, ולאחר מכן שהו בתנאים מגבילים של מעצר בית מלא עוד מספר חודשים עד שניתנה להם, כל אחד בנפרד, האפשרות לצאת לעבודה וניתנו בהמשך הקלות נוספות.

מאז האירוע חלפו שלוש שנים. בהקשר זה, נציין כי ניהול המשפט על ידי הנאשמים לא היה לחינם. במהלך הדיון נחשפו קשיים ראייתיים ממשיים, והתיקון שבוצע בכתב האישום היה תיקון משמעותי, ומה שנותר לבסוף כמיוחס לנאשמים הוא חלק קטן יחסית מהאירוע הגדול והחמור כשלעצמו.

הנאשמים הודו במיוחס להם בפני בית המשפט, נתנו הסברים והביעו חרטה. התרשמו מדבריהם בבית המשפט כי הם אכן נמצאים היום במקום אחר, בוודאי לאחר אותה שבת שחורה ב- 7.10.2023, וכי הם מרגישים שייכים למדינה וחשים סולידריות לכלל תושבי הנגב.

אשר על כן, מצאנו לגזור על נאשמים 1 עד 4 עונש המצוי ברף הנמוך של מתחם העונש ההולם, אם כי לא בתחתיתו, נוכח הצורך להביא בחשבון גם את שיקולי הרתעת הרבים והיחיד, המתחייבים נוכח אופי העבירות בהן הורשעו.

21. אשר לנאשם 5 - לא הוגש תסקיר בעניינו וגם לא הורחב בענין נסיבותיו האישיות במסגרת הטיעונים לעונש. לנאשם 5 רישום פלילי הכולל הרשעה בעבירה של ניסיון שוד בנסיבות מחמירות ושינוי פרטי זהות של רכב, והוא נדון בשנת 2019 לעונש מאסר של 24 חודשים ומאסר על תנאי לתקופה של 18 חודשים לבל יעבור עבירת אלימות או רכוש מסוג פשע במשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר [ת"פ (ב"ש) 26238-11-18; תע/1].

אין מחלוקת כי המאסר המותנה חל בעניינו, כיוון שמעשהו של הנאשם בוצע בתוך תקופת התנאי והעבירה שביצע מהווה הן עבירת אלימות והן עבירת רכוש שהיא פשע. ב"כ נאשם 5 לא כפר בכך ומיקד את טיעונו בעתירה כי העונש יהיה חופף למאסר המותנה, ובטענה כי צבירתו של המאסר המותנה לא היתה חלק מהסדר הטיעון.

אכן, הפעלת המאסר המותנה לא היתה חלק מהסדר הטיעון, אולם עניינו של המאסר המותנה הוא לבית המשפט [סעיף 55(א) לחוק העונשין], והוא עונש בגין המעשה הקודם. בהתאם לסעיף 58 לחוק העונשין, הכלל וברירת המחדל הם שמאסר מותנה יופעל במצטבר, אלא אם הורה בית המשפט מטעמים שירשמו על חפיפה מלאה או חלקית [ראו למשל: ע"פ 6893/17 גולד נ' מדינת ישראל (7.8.2018) פסקה 11]. יתרה מכך, לאור קביעתנו בדבר מתחם העונש ההולם, הרי שאין בהפעלת המאסר המותנה, גם אם במצטבר, משום חריגה מרף הענישה הכולל שבהסדר הטיעון, ועל כן אין צורך להידרש לשאלה התיאורטית הנובעת מסטייה פוטנציאלית מרף הענישה שהוסכם במסגרת הסדר הטיעון. ובכל מקרה נאשם 5 לא רשאי היה לצפות כי עונשו יהיה זהה לעונשם של חבריו, הן בשל המאסר המותנה שידע עליו והן בשל שהענישה היא אינדיבידואלית, ובשונה מחבריו יש לו עבר פלילי.

נאשם 5 ביצע את העבירות זמן לא ארוך יחסית ממועד שחרורו ממאסר בגין ההרשעה הקודמת, ועובדה זו מלמדת כי לא הורתע ממאסרו. בשים לב לכך ולעברו הפלילי, יש לגזור את דינו מעל החלק התחתון של מתחם העונש ההולם. עם זאת, במידה מסוימת לפני משורת הדין, ולאור הודאתו, חלוף הזמן, וחרטתו הכנה על מעשיו, החלטנו לחפוף מחצית מעונש המאסר המותנה לעונש המאסר שיוטל עליו.

סוף דבר

22. אשר על כן, אנו דנים את הנאשמים לעונשים הבאים:

לכל אחד מהנאשמים 1 עד 4:

21 חודשי מאסר בפועל, בניכוי תקופת מעצרו בתיק זה.

9 חודשי מאסר על תנאי, לתקופה של 3 שנים ממועד שחרורו של כל נאשם ממאסרו, שלא יעבור עבירת אלימות או עבירת רכוש מסוג פשע, או כל עבירה ממניע גזעני או כמעשה טרור.

קנס בסך 15,000 ₪ או 90 ימי מאסר תמורתו.

לנאשם 5:

23 חודשי מאסר בפועל.

אנו מורים על הפעלת עונש המאסר על תנאי בן 18 חודשים מת"פ (ב"ש) 26238-11-18, מחציתו בחופף ומחציתו במצטבר לעונש המאסר שהוטל לעיל.

סה"כ ירצה נאשם 5 מאסר בפועל לתקופה של 32 חודשים, בניכוי תקופת מעצרו בהליך זה.

9 חודשי מאסר על תנאי, לתקופה של 3 שנים ממועד שחרורו שלא יעבור עבירת אלימות או עבירת רכוש מסוג פשע, או כל עבירה ממניע גזעני או כמעשה טרור.

קנס בסך 15,000 ₪ או 90 ימי מאסר תמורתו.

זכות ערעור תוך 45 ימים לבית המשפט העליון.

ניתן היום, י"ב אלול תשפ"ד, 15 ספטמבר 2024, במעמד הצדדים.