|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו** | |
|  | **13 אוקטובר 1996** |
| **ת"פ 318/95** | |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **לפני** | **כבוד השופטת סביונה רוטלוי** | |
| **המאשימה** | | **מדינת ישראל** |
| **נגד** | | |
| **הנאשמים** | | 1. **ראובן בן שלום שער**   **ע"י ב"כ עו"ד חכם**   1. **חיים בן שלמה מזרחי**   **ע"י ב"כ עו"ד עמירם**   1. **יוסי בן ציון לביא**   **ע"י ב"כ עו"ד זילברשטיין** |
|  | |  |
|  | |  |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [144](http://www.nevo.co.il/law/70301/144), [144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a), [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [144(ב)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b.2), [244](http://www.nevo.co.il/law/70301/244)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

1. שלושת הנאשמים הורשעו עפ"י הודאתם ובמסגרת הסדר טיעון בעבירות של החזקת נשק - עבירה על [סעיף 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a) רישא וסיפא ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977; נשיאת נשק, עבירה על [סעיף 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) רישא וסיפא לחוק הנ"ל; סחר ועשיית עיסקה בנשק, עבירה על [סעיף 144(ב)(2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b.2) לחוק הנ"ל, ונאשם מס' 1 הורשע גם בניסיון לשיבוש מהלכי משפט - עבירה על [סעיף 244](http://www.nevo.co.il/law/70301/244) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. הודאותיהם ניתנו לאחר שכתב האישום תוקן בפעם הרביעית.
2. העובדות הרלבנטיות העיקריות הן כי נאשם מס' 2 החזיק באקדח ברטה עם מחסנית וכדורים, שקיבל לידיו כפיקדון מהעד בלולו בגין חוב. אותו בלולו הינו מכר של הנאשמים. בלולו נתן לנאשם 1 סמוך לאפריל 1995, ללא תמורה, כמות של מריחואנה ובתמורה הבטיח לו כי במידה ובעתיד יהיה זקוק לכלי נשק, יוכל לספקו לו. זמן מה לאחר מכן ביקש בלולו מנאשם מס' 1 אקדח ואכן מסר לו הברטה והמחסנית, שהוטמנו ליד ביתו. ב-10/7/95 פנה הנאשם מס' 1 לבלולו והודיע לו כי בדעתו להתקין משתיק קול על הברטה ולפיכך הוא יקח את הברטה ויביא לבלולו אקח חילופי. ואכן, מיד לאחר מכן הגיעו הנאשמים 1 ו-3 לבית הורי בלולו ומסרו לאחרון אקדח סטאר ונטלו את הברטה. הברטה שעליה הותקן משתיק קול, והמחסנית, הוטמנו בבית הנאשם מס' 1. אקדח הסטאר הוטמן ע"י בלולו סמוך לבית הוריו וב-27/7/95 הועבר למקום אחר ע"י המשטרה.   
     
   ב-26/7/95 הודיע נאשם מס' 1 לבלולו כי אקדח הסטאר נחוץ לו וכאשר הגיע הלה למקום הטמנתו, נעצר ע"י מארב משטרתי.   
     
   בפרט האישום השני הורשע נאשם מס' 1 בכך שבהיותו עצור ב-7/8/95 בבית המעצר באבו-כביר, מסר לאדם, ששימש כמקור משטרתי, שני פתקים המיועדים לידיעת אשתו ובהן היא תודרכה למסור מידע הקשור בחקירה ואשר נועד להביא לידיעת נאשם מס' 2, שטרם נעצר אז לחקירה, פרטים על מהלך החקירה. בכך נטען כי הוא ניסה להניע את נאשם מס' 2 להימנע ממסירת הודעה או לגרום שימסור הודעת שקר.   
     
   מתיאור העובדות נראה בעליל, כי חלקו של נאשם מס' 1 בפרשה הינו רב יותר בצורה משמעותית מחלקם של האחרים, אף כי מעובדות פרט אישום שני נראה כי חלקו של נאשם מס' 2 לא היה תמים, שכן אחרת לא היה לנאשם מס' 1 עניין להסתיר את הקשר של נאשם מס' 1 עם בלולו.
3. במסגרת הסדר הטיעון, נתבקשו מטעם התביעה העונשים הבאים: לגבי נאשם מס' 1 הוסכם על מאסר בפועל בן שנה ומחצה. לגבי נאשם מס' 2 הוסכם על הפעלת מאסר מותנה בן שישה חודשים, הטלת מאסר בפועל בן שישה חודשים, לריצוי בעבודות שירות, בחופף להפעלת המאסר המותנה, כאשר הסניגור מבקש להאריך את תקופת המאסר המותנה במקום המאסר החופף. לגבי נאשם מס' 3 - התביעה עתרה להטלת שישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ואילו הסניגור עותר להטלת מאסר ע"ת בלבד. לגבי כל הנאשמים מתבקשת גם תקופת מאסר מותנה.
4. הנימוקים לגבי הסדר הטיעון מתבססים בעיקר על הקושי בהעדתו של העד בלולו. יחד עם זאת, סברה התביעה כי בשל חומרת העבירות, אין מנוס מהטלת מאסר בפועל, גם אם הוא ירוצה בעבודות שירות. בכך יינתן ביטוי לאינטרס הציבורי שבהטלת עונשי מאסר בגין עבירות אלה.
5. באשר לנאשם מס' 1: לנאשם זה אין הרשעות קודמות. חרף העדרן, העונש המבוקש עבורו הינו החמור ביותר, בשל חלקו הרב יותר בביצוע העבירות.   
     
   עו"ד חכם, ב"כ הנאשם מס' 1, מצביע על הנסיבות המקלות הבאות, וזאת לצורך שכנוע בית המשפט לאשר את הסדר הטיעון, חרף חומרת המעשים, והן: העדר עבר פלילי, חיים במסגרת נורמטיבית במשך שנים רבות, כולל שירות בצה"ל ובצבא קבע עד להסתבכותו הנוכחית, שנבעה ממשבר אישי, הבעת חרטה מצידו מייד בתחילת החקירה והובלת המשטרה לאקדח הברטה.

לדעת עו"ד חכם, מסגרת של שנה וחצי מאסר בפועל, גם כאשר מדובר בעבירות כה חמורות, ובהתחשב בכל הנסיבות המקלות, עדיין אינה חורגת ממתחם הסבירות במאזן בין האינטרס הציבורי לבין האינטרס של העבריין כאשר מדובר בהסדר טיעון.

1. באשר לנאשם מס' 2: לחובת נאשם זה נרשמו שלוש הרשעות קודמות ובהן:
2. תקיפה, שבגינה נידון בבית משפט השלום ברחובות בתיק 140/90 ב-19/7/90 למאסר על תנאי בן שנתיים לגבי עבירות תקיפה.
3. תקיפה הגורמת חבלה של ממש, שאף בגינה נדון בבית משפט השלום ברחובות בתיק 639/89 ב-1/7/91 למאסר ע"ת בן שמונה חודשים ל-3 שנים ולקנס בן 1,000 ₪.
4. עבירות של התחזות כאחר, זיוף, קבלת דבר במרמה, שתי עבירות של הדחה בחקירה, מסירת ידיעות כוזבות, איומים ותקיפה, כאשר בגינן הוטל עליו בבית משפט השלום ברחובות בתיק 1661/91 ב-19/5/93 קנס בסך 5,000 ₪, מאסר בן שישה חודשים לריצוי בעבודות שירות ושישה חודשי מאסר ע"ת לשלוש שנים, כאשר התנאי כולל כל עבירה של פשע. מאסר מותנה זה מבקשת התביעה להפעיל.

עו"ד עמירם, ב"כ נאשם מס' 2, מבקש להסתפק בהארכת המאסר המותנה, וזאת הן בשל חלקו השולי יותר של הנאשם בפרשה כולה והן בשל נסיבותיו האישיות. לדבריו, מדובר בנאשם שחרף מעידותיו, שהיו קשורות במערכות הנישואים שלו שלא צלחו, הוא עובד ופועל בצורה נורמטיבית ודואג למחסורם של ילדיו, כאשר ארבעה מהם נמצאים בחזקתו. אם יוטל עליו מאסר לביצוע בעבודות שירות, קיים חשש שייפגע מקום פרנסתו (כספר) וייפגעו כל ילדיו, שמחסורם עליו. עוד טוען עו"ד עמירם, כי למעשה ניתן היה להעמיד את מרשו לדין בבית משפט השלום, וזאת בשל חלקו השולי יותר בפרשה, וגם עובדה זו יש לקחת בחשבון כנסיבה מקילה. תסקיר קצינת המבחן מציין כי דווח לה מפי הנאשם כי לאחר גירושיו השניים, עבר להתגורר עם ילדיו אצל אימו, אולם נתון זה לא נבדק ע"י שירות המבחן. מכל מקום, בעבר בהמלצת שירות המבחן מאסר ע"ת מותנה הופעל והנאשם ריצה אותו בעבודות שירות, וזאת בגזר-הדין בת"פ 1661/91.

1. באשר לנאשם מס' 3: לחובתו נזקפים 17 רישומים והרשעות קודמים (ת/3) (הרישומים הם מבית משפט לנוער), וזאת במגוון רב של עבירות, וביניהן עבירות רכוש ועבירות אלימות. כבר הושתו עליו בעבר מאסרים ע"ת ובע"פ 674/89 הוא נדון לביצוע עבודות שירות במקום ריצוי התקופה במאסר בפועל. מאסרים על תנאי מ-1992 ומ-1994 אינם ברי הפעלה בהתייחסותם לסוג אחר של עבירות. יצויין, כי עוד ב-25/3/82 בבית משפט זה בתיק 1029/81, הורשע הנאשם, בין היתר, בעבירה של החזקת נשק שלא כדין.   
     
   התביעה עותרת, כאמור לעיל, להטלת 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, ואילו בא כוחו עותר להסתפק בהטלת מאסר על תנאי. לדברי בא כוחו, הנאשם עובד בתפקיד אחראי במועצה המקומית באר-יעקב כאחראי לעובדי חוץ בגינון ואחזקה ואם תוטל עליו עבודת שירות, קיים חשש לסיכון מקור פרנסתו. בתסקיר שהוגש אין המלצה טיפולית לגביו.
2. המחלוקת שבין ב"כ המדינה לבין ב"כ הנאשמים 2 ו-3 נעוצה, איפוא, בשאלה האם להאריך את המאסר המותנה לגבי נאשם מס' 2 כבקשת סנגורו, או להטיל עליו מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות, כבקשת המדינה. ובאשר לנאשם מס' 3, האם להסתפק בהטלת מאסר על תנאי כבקשת הסנגור, או להטיל עליו 6 חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות.
3. עלי להודות, כי בטרם הוצג בפני מטעם המדינה [ערעור פלילי 4103/92](http://www.nevo.co.il/case/17922066) מדינת ישראל נ' פינקלשטיין וציקואשוילי, שניתן ה-7/2/94, הייתי סבורה כי אין מקום להפעלת מאסר על תנאי בדרך של עבודות שירות ([ע"פ 1758/91 מדינת ישראל נ' אדר, פ"ד מה](http://www.nevo.co.il/case/17913183)(5) 121, 125; ד"ר מ' שלגי, "עבודות שירות", המכון להשתלמות שופטים, 1988), אלא שפסק הדין הנ"ל קבע במפורש כי עבודת שירות אינה אמצעי ענישה נוסף, אלא צורה לנשיאת עונש מאסר בפועל לתקופה שאינה עולה על שישה חודשים, גם אם מדובר בהפעלת מאסר מותנה, להורות על ריצויו בעבודת שירות.   
     
   בנסיבות המקרה שלפנינו, מאפשרת הלכה זו להיעתר להצעת המדינה לגבי נאשם מס' 2.
4. עוד עלי לציין, כי דעתי אינה כה נוחה מבקשת המדינה להטיל עבודות שירות על נאשמים 2 ו-3, וזאת מאחר שמדובר בנאשמים בעלי עבר פלילי אשר כבר נהנו בעבר מפריבילגיה זו ובכל זאת חזרו לסורם.   
     
   בהצעת [חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) (תיקון מס' 25), התשמ"ו-1986 (הצעות חוק 1776, עמ' 76), נאמר כי:

**"ביסוד ההצעה עומדים בראש ובראשונה הצורך לפעול, ככל האפשר, להקטנת הצפיפות בבתי הסוהר, וכן הגישה הדוגלת בהמרת עונש המאסר לתקופה קצרה בדרך ענישה שאינה לוקה במגרעותיו ההרסניות של המאסר. בהתאם לכך מוצע לקבוע בחוק את העקרון שבית המשפט, בפסקו מאסר לתקופה קצרה, ישקול את האפשרות של ריצוי העונש בדרך ענישה תחליפית, בעיקר לגבי אנשים שאינם מעורים בחיי הפשע ושאין הכרח שיישאו את מאסרם בדרך המקובלת, כלומר מאחורי סורג ובריח דווקא; הנחת ההצעה היא שיש אוכלוסיית עבריינים שלגביה ניתן להשיג את מטרותיו העונשיות של המאסר בדרך מועילה יותר לחברה מחד גיסא, ומזיקה פחות לאותה אוכלוסייה מאידך גיסא. עם זאת מבחינה עונשית - עדיין נושאים הם בתיוג של היותם נדונים למאסר."**

לא אוכל לומר, כי הנאשמים 2 ו-3, שלהם עבר פלילי מכביד למדי, נמנים על אותה קבוצת אוכלוסייה, שאינה מעורה בחיי הפשע ואשר לגביה התכוון המחוקק לאפשר ריצוי מאסר בדרך של עבודות שירות.   
  
יחד עם זאת, הצעת ב"כ הנאשמים להסתפק במאסר מותנה וכן בהארכת המאסר המותנה, איננה מתיישבת עם חומרת המעשים ואלמלא הסדר הטיעון, בוודאי שהיה ראוי, לנוכח חומרת העבירות, להטיל על נאשמים אלה מאסר בפועל לריצוי בבית הכלא.   
  
הייתי מציעה למדינה, כי תימנע מהמלצת עבודות שירות לנאשמים בעלי עבר פלילי מכביד, שכן המלצה זו איננה מתיישבת עם התכלית והמטרה של עבודות שירות. יחד עם זאת, מאחר שמדובר בהסדר טיעון, נראה לי שבמסגרת אימוצו ותוך איזון בין שיקולים שונים של האינטרסים הציבורי, עדיף בכל זאת במקרה זה להטיל את עונש המאסר בדרך של עבודות שירות, מאשר להאריך את המאסר המותנה או להטיל רק מאסר על תנאי, שכן במקרה זה לא תהא הענישה הולמת את חומרת העבירות ואת האינטרס הציבורי להרתיע מפני סיכון הציבור באמצעות נשק.

1. לאחר ששקלתי את כל הנסיבות, ובמיוחד את העובדה כי היה קושי לתביעה בהבאת העד העיקרי בלולו למתן עדות, החלטתי לאשר את הסדר הטיעון, הואיל והוא עונה על התנאים הקבועים בפסיקה לגבי "מוסד עיסקאות הטיעון" ([ע"פ 4722/92 מרקוביץ ואח' נ' מדינת ישראל, פד"י מז](http://www.nevo.co.il/case/17924199)(2) 45, בעמ' 51; [ע"פ 1289/93 יאיר לוי ואח' נ' מדינת ישראל, פד"י מח](http://www.nevo.co.il/case/17911346)(5) 158, 169).
2. אשר על כן, אני גוזרת את עונשם של הנאשמים כדלהלן:
3. על הנאשם מס' 1 מוטלות שלוש שנות מאסר, מהן שנה וחצי לריצוי בפועל החל מהיום, בניכוי 30 ימי מעצר, והיתרה על תנאי למשך שלוש שנים מתום תקופת מאסרו לגבי כל עבירה לפי [סעיף 144](http://www.nevo.co.il/law/70301/144) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977, וכן עבירה לפי [סעיף 244](http://www.nevo.co.il/law/70301/244) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, וכן לגבי כל עבירה של פשע לפי חוק העונשין, התשל"ז-1977.
4. באשר לנאשם מס' 2, המאסר המותנה בן ששת החודשים מתיק בית משפט השלום ברחובות 1661/91 מופעל בזאת. אני מטילה על הנאשם מס' 2 בגין העבירות בהן הורשע בתיק זה 18 חודשי מאסר, מהם שישה לריצוי בעבודות שירות (**בעבודה ציבורית**), בחופף להפעלת המאסר המותנה, והיתרה על תנאי למשך שלוש שנים החל מהיום, וזאת לגבי כל עבירה לפי [סעיף 144](http://www.nevo.co.il/law/70301/144) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977, וכן לגבי כל עבירה של פשע לפי חוק העונשין, התשל"ז-1977.   
     
   תקופת המאסר לריצוי בעבודות שירות בסך שישה חודשים, תחל לאחר קבלת חוות דעת הממונה.
5. באשר לנאשם מס' 3, אני גוזרת עליו 18 חודשי מאסר, מהם שישה חודשים לריצוי בעבודות שירות (**בעבודה ציבורית**), והיתרה על תנאי למשך שלוש שנים מהיום לגבי כל עבירה לפי [סעיף 144](http://www.nevo.co.il/law/70301/144) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977, וכן לגבי כל עבירה של פשע לפי חוק העונשין, התשל"ז-1977. תקופת המאסר לריצוי בעבודות שירות בסך שישה חודשים, תחל לאחר קבלת חוות דעת הממונה.
6. באשר לנאשמים 2 ו-3, המזכירות תשלח העתק גזר-הדין לממונה על עבודות השירות, לצורך קבלת חוות דעתו, וזאת עד ל-10/11/96.   
     
   נקבע בזאת דיון להשלמת גזר הדין ב-12/11/96 שעה 08:30.   
     
   זכות ערעור תוך 45 יום.

5129371

**54678313ניתן היום, 13/10/96, והודע.**

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**סביונה רוטלוי**

**שופטת**

סביונה רוטלוי 54678313-318/95

**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)