|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בבאר שבע** | | |
| **ת"פ 32889-12-17 מדינת ישראל נ' בירנדורף(עציר)** |  | **25 יולי 2018** |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | **לפני כבוד השופט דניאל בן טולילה** | |
| **המאשימה** | | **מדינת ישראל** |
| **נגד** | | |
| **הנאשם** | | **מרסלו בירנדורף (עציר)** **ת.ז. xxxxxxxxxx** |

<#1#>

נוכחים :

ב"כ המאשימה עו"ד אסף בר יוסף

הנאשם וב"כ עו"ד סלמי

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a), [144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a), [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2), [415](http://www.nevo.co.il/law/70301/415), [בפרק ח'](http://www.nevo.co.il/law/70301/hC), [פרק יא'](http://www.nevo.co.il/law/70301/jaCfS)

[פקודת מס הכנסה [נוסח חדש] - לא מרובד](http://www.nevo.co.il/law/84255): סע' [220(1)](http://www.nevo.co.il/law/84255/220.1), [220(5)](http://www.nevo.co.il/law/84255/220.5)

גזר דין

הנאשם הורשע על פי הודאתו, במסגרת הסדר טיעון, בעובדות כתב אישום מתוקן בעבירות נשק (סחר בנשק) בהתאם [לסעיף 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: "**החוק**"), קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות בהתאם [לסעיף 415](http://www.nevo.co.il/law/70301/415) לחוק, השמטת הכנסה מדו"ח- 3 עבירות בהתאם [לסעיף 220(1)](http://www.nevo.co.il/law/84255/220.1) ל[פקודת מס הכנסה](http://www.nevo.co.il/law/84255) [נוסח חדש] (להלן: "**הפקודה**"), ערמה ותחבולה- 4 עבירות בהתאם [לסעיף 220(5)](http://www.nevo.co.il/law/84255/220.5) לפקודה.

על פי המתואר בעובדות כתב האישום המתוקן, ובתמצית, במועדים הרלבנטיים עבד הנאשם כשכיר בחברת "רותם" וכן ניהל את המטווח העירוני בערד בהתנדבות.

במסגרת תפקידו במטווח, נהג הנאשם להזמין תחמושת מספקים שונים, לשימוש במטווח תמורת תשלום באישור ובמימון המשרד לבטחון פנים והעמותה לקידום הספורט בעיריית ערד, באופן מוסדר. על הנאשם, במסגרת תפקידו היה לדווח ביומנים מסודרים אודות מכירת כל תחמושת ועל בסיס הדיווח, היה הנאשם מנהל את הזמנות התחמושת הבאות.

בין הנאשם לבין מנסור אבו עגאג להלן: "**מנצור**") קיימת היכרות קודמת עובר לאירוע אשר יתואר להלן, על רקע אימוני ירי של מנצור במטווח. למנצור יש רישיון להחזיק בנשק.

במועדים רבים שאינם ידועים במדויק למאשימה, אולם בתקופה שבין מחצית שנת 2014 ועד ליום 21.11.17 (להלן: "**התקופה**"), סיכמו הנאשם ומנצור כי הנאשם ימכור למנצור תחמושת מהמטווח ללא רשות על פי דין לעשות כן.

הנאשם, על מנת להסתיר את מכירת התחמושת, במהלך התקופה, דיווח דיווחים כוזבים ביומני המטווח, לפיהם נעשה שימוש בתחמושת במטווח על ידי חלק מהיורים השונים, בכמות רבה הרבה יותר מאשר נורתה בפועל.

על בסיס דיווחים כוזבים אלו של הנאשם, הזמין הנאשם באופן חוקי ובמימון מלא של הרשויות השונות כמויות גדולות יותר של תחמושת, אשר את חלקה מכר למנצור.

במהלך התקופה נהג הנאשם להזמין חלק ניכר מהתחמושת ישירות אל ביתו, על מנת שהדבר יקל עליו במכירתה למנצור. הנאשם הוביל את התחמושת לביתו של מנצור בשכונה 30 בכסייפה ברכב השברולט ורכב הסוואנה לסרוגין, ושם מכר למנצור חלק ניכר מהתחמושת.

במהלך התקופה, מכר הנאשם למנצור תחמושת בהיקף של 120,000 כדורי תחמושת בקוטר של 9 מ"מ תמורת סכום של כ- 2 ₪ לכדור.

כמו כן, במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, אולם בסמוך לפני יום 21.11.17, מכר הנאשם למנצור כ-1000 כדורי תחמושת בקוטר של 0.22 מ"מ, תמורת סכום כולל של 1,500 ₪.

בסך הכל, הפיק הנאשם הכנסות מביצוע העבירות כאמור בסך כולל של 241,000 ₪.

את ההכנסות שצבר כאמור, נמנע הנאשם מלהפקיד בחשבונו והשתמש בהן לצרכיו האישיים ולא כלל אותם בדיווחיו בנוגע להכנסותיו.

עד כאן עובדות כתב האישום המתוקן.

במסגרת הסדר הטיעון, הוסכם כי המאשימה תגביל עצמה לעונש ראוי של ארבע וחצי שנים מאסר בפועל לצד ענישה נלווית ואילו הגנה תהיה חופשית בטיעוניה.

**תסקיר שרות המבחן**:

הנאשם נולד בארגנטינה בשנת 1971 ועלה ארצה בשנת 1990, נשוי מזה כ-25 שנה ואב ל-4 ילדים בגילאים 23-11. טרם מעצרו התגורר בערד ועבד מזה 20 שנה כמכונאי ציוד במפעל "רותם". במקביל ניהל בהתנדבות את המטווח העירוני לצד התנדבותו שנים רבות במשמר האזרחי. הנאשם סיים 13 שנות לימוד בארגנטינה.

ביחס למעורבותו בעבירות שבענייננו, הנאשם הודה בביצוען. לדבריו, אותו מנצור פנה אליו ולא הרפה על מנת לקבל תחמושת לחתונת קרוביו, לבסוף השתכנע לעשות כן ועשה זאת עבור הכסף ששימש לטיפולים בריאותיים לאשתו שחלתה. הנאשם הביע צער וחרטה עמוקה על מעשיו. התרשמות שרות המבחן היא כי קיימת בנאשם התובנה שמעל באמון קרוביו ושל מעסקיו השונים. לאורך התקופה בה שוהה במעצר, עורך הנאשם תהליך של בדיקה פנימית אשר מעצימה את חומרת מעשיו.

בבחינת קיומם של גורמי סיכון להתנהגות עבריינית בעתיד, שקל שרות המבחן את הפער בין התנהלותו בחייו עד כה ובין חומרת העבירה אותה ביצע. בבחינת קיומם של גורמי סיכוי לשיקום, לקח שרות המבחן בחשבון את היעדר מעורבותו הקודמת בפלילים, את יכולותיו האישיות והתפקודיות ואת התרשמות שרות המבחן מהשפעת המעצר וההליך המשפטי על הנאשם אשר באה לידי ביטוי במחירים האישיים והמקצועיים שמשלם. עוד נלקחה בחשבון העובדה כי אינו יכול לשוב ולעסוק בתחום אותו הוא אוהב ומצליח בו והתמודדותו עם העובדה שאינו יכול לתמוך בבני משפחתו.

בשקלול כלל הפרמטרים העריך שרות המבחן כי עונש של מאסר ממושך עלול להוביל לפגיעה משמעותית במצבו הרגשי והנפשי. בסופם של דברים, ממליץ שרות המבחן להטיל על הנאשם עונש מוחשי לא ממושך ומאסר על תנאי משמעותי.

**טיעוני המאשימה לעונש** :

באת כוח המאשימה במסגרת בטיעוניה לעונש, הפנתה לערכים המוגנים בהם פגע הנאשם. לדידה, הערכים המוגנים שנפגעו מביצוע עבירות המרמה בנסיבות מחמירות הם זכות הקניין, נאמנות עובד כלפי מעסיקו, נאמנות מנהלי מטווחים במילוי תפקידם ואמון הציבור בעובדים מסוג זה. לשיטת המאשימה, מידת הפגיעה בערכים מוגנים אלה הנה גבוהה. אשר לעבירות הנשק, נטען כי הערכים המוגנים שנפגעו ממעשיו של הנאשם כוללים את בטחונו של אדם ושלום הציבור כאשר גם ביחס לערכים מוגנים אלו המדובר בפגיעה חמורה.

המאשימה הפנתה למגמת ההחמרה בענישה נוכח הסכנות הברורות הכרוכות בהגעתו של נשק בלתי חוקי לידי גורמים בלתי מורשים בפרט נוכח המציאות הביטחונית של מדינת ישראל. נטען כי בתיק זה מדובר בסחר בלתי חוקי של תחמושת בכמות עצומה כפי שלא נראתה כמותה בפסיקה. נטען כי הנסיבות המחמירות הן השיטתיות בביצוע העבירות, משך הזמן הרב בו בוצעו העבירות (כ-3 וחצי שנים) וניצול האמון שניתן בנאשם מתוקף היותו מנהל המטווח. באשר לעדי האופי, נטען כי הנאשם ניצל את הפלטפורמה של ההתנדבות במטווח ודרס ברגל גסה את האמון שניתן לו. נתונים אלה מובילים למסקנה כי יש להטיל על הנאשם 4.5 שנות מאסר בפועל, מאסר מותנה משמעותי, חילוט וקנס.

**טיעוני ההגנה לעונש:**

מטעם ההגנה העידו מספר עדי אופי, אשר לימדו סנגוריה על הנאשם:

העדה משכית הודסמן, תיארה את הסיוע של הנאשם לבנה שעזב את הלימודים והוגדר כנער בסיכון. העדה סיפרה שהנאשם לקח את בנה תחת חסותו שנה שלמה. לבסוף בנה סיים צבא ובגרות מלאה.

העד מתי רוז, סגן ראש העיר בערד לשעבר וחבר מועצת העיר בהווה, העיד על תרומתו של הנאשם בפיתוח כפר הילדים בערד שנועד לילדים שהוצאו מהבית לפי חוק הנוער. משפחת הנאשם סייעה בשיפוץ וחידוש הכפר ולאחר כשנה וחצי הכפר מנה 70 ילדים שהוצאו מבתיהם. כן נרתמה משפחת הנאשם לתכנית אירוח הילדים בחופשות וחגים כחלופה להורים. במשך שנים לקחה על עצמה משפחת הנאשם אירוח של ילדים מהכפר. העד הוסיף כי הנאשם גייס אותו ליחידת ג'יפאים שהוקמה לפני כ- 15 שנה בשל גניבות הרכב בעיר. הנאשם תרם שבתות וחגים.

בנו של הנאשם, שי בירנדורף, הקריא מתוך מכתב שכתב ובו פירוט בדבר אופיו המיוחד של אביו. העד סיפר על תרומתו של אביו לקהילה, ערכים שדאג להנחיל גם בקרב ילדיו. עוד סיפר על חינוכם על ידי אביו למצוינות ועל החלל הריק שנוצר במשפחה מאז שנעצר.

אשתו של הנאשם, פאבינה בירנדורף, הקריאה אף היא מתוך מכתב שכתבה ובו תיארה את פועלו ותרומתו של הנאשם למען הקהילה. תיארה את הקשיים הרבים אותם עוברת המשפחה מאז מעצרו של הנאשם שהיווה עוגן למשפחה. העדה סיפרה על כך שחלתה לפני מספר שנים ועל האופן שבו הנאשם שימש נקודת חוזק ומשען עבורה בכל אותה עת. עוד סיפרה העדה כי עלתה ארצה לאחר טראומה קשה שעברה ועל כך שהנאשם עזר לה לבנות את עצמה מחדש. העדה ביקשה מבית המשפט ליתן הזדמנות לנאשם ולשחררו.

נוסף לכל אלה, הוגשה אסופה של מכתבים, משורה ארוכה של אנשים, המדברים בזכותו של הנאשם, בדגש על פועלו למען הקהילה. כך בין היתר, בני הזוג משה ולילך יוסף סיפרו על הכרותם עם אדם טוב הגון אשר מסייע לכולם ונכון לתרום בכל עת. אלכס ספוז'ניקוב סיפר אף הוא על יכולותיו הגבוהות של הנאשם והתנדבותו לארגון האבקות העירוני. החניך עמיר חן תיאר את האהבה שהנאשם החדיר בו ובבני נוער רבים מהעיר לחוג אותו ניהל הנאשם במטווח העירוני. משפחת שטיינמן סיפרה על הסיוע של הנאשם במסגרת פעילותו ביחידת הג'יפים לאתר את רכבם שנגנב. דודי שושטרי סיפר על חלקו של הנאשם בהפקת אירועים בעיר ערד. יובל פז מפקדה לשעבר של תחנת משטרת ערד, תיאר את מסירותו של הנאשם במסגרת פעילות ביחידת הג'יפים. בני הזוג עירית וארמנדו סברסקי תיארו את הנאשם כאדם ציוני שהטיף לחינוך ואהבת הארץ. כמו כן פירטו את הסיוע שנתן לבנם שחלה במחלה בזמן שלא היו בארץ. לכל אלה צורפו תעודות שונות אותם קיבל הנאשם במסגרת פעילות הציבורית אותה ביצע בהתנדבות.

ב"כ הנאשם, פירט אף הוא אודות נסיבות חייו של הנאשם ועל הדרך הארוכה שעבר מילדות בארגנטינה עובר לעלייתו ארצה לבדו וכלה באופן שבו נקלט בארץ הקים משפחה ותרם רבות לסביבתו. נטען כי אין לנאשם קרובים בארץ למעט אשתו וילדיו להם הוא משמש כעמוד התווך . בנו הראשון שירת בצה"ל בתור לוחם וכך גם בנו השני בעיצומו של השירות הקרבי.

נטען כי יש לתת משקל במעמד גזירת הדין לכל אותם מעשי התנדבות וצדקה כפי שאלה נפרשו באריכות בראיות ההגנה לעונש. הסנגור הוסיף ופירט בנוגע למצבה הכלכלי הקשה של המשפחה נוכח מעצרו של הנאשם. בהקשר לכך, נטען כי חברת "רותם" בה עבד הנאשם טרם מעצרו ניתקה קשר עם הנאשם ומסרבת לשלם לו פיצויים. לנאשם כיום חובות ומשכנתה בסך של למעלה ממיליון₪. זאת ועוד, בשל הסתבכותו, תושבי העיר ערד הוקיעו את הנאשם ואת משפחתו.

הנאשם מצדו הביע חרטה ולקח אחריות על מעשיו. אלה הוסיף כי הוא מתבייש מאוד ואינו יודע כיצד הגיע למקום הזה. הנאשם ציין כי אינו ישן בלילות וביקש את רחמיו של בית המשפט.

כל צד הגיש פסיקה התומכת בעמדתו העונשית.

**דיון והכרעה**:

בתיק זה עניין לנו ב"הסדר טווח" כאשר המאשימה עותרת לעונש ראוי של ארבע וחצי שנים מאסר בפועל לצד ענישה נלווית ואילו ההגנה חופשיה בטיעוניה. כשזו תמונת הדברים, נשאלת אפוא השאלה האם יש מקום להידרש לקביעתו של מתחם עונש הולם עובר לגזירת עונשו של הנאשם.

הגם שאין הסכמה כללית בפסיקה בנוגע לסוגיה זו, ניתן לומר כי בהתאם ל"שדרה המרכזית" בפסיקה הנוהגת, על דרך הכלל בעת ש"הסדר הטווח" המוצג לבית המשפט נמצא בעיניו כסביר אין מקום להידרש לקביעתם של מתחמים וראה בין היתר, ע"פ 512/13 **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 4.12.13), [ע"פ 8109/15](http://www.nevo.co.il/case/20683368) **אביטן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 9.6.16), (דעתו של כב' השופט ג'ובראן), [ע"פ 2524/15](http://www.nevo.co.il/case/20181627) **שפרנוביץ' נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 8.9.16) (פסקאות 18-19 לפסק הדין), [ע"פ 6799/14](http://www.nevo.co.il/case/18090623) **אופיר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 16.3.15) ו[ע"פ 3856/13](http://www.nevo.co.il/case/7029339) **גוני נ' מדינת ישראל**  (פורסם בנבו, 3.2.14).

בענייננו, הואיל ובית המשפט סבור כי טווח הענישה המוסכם בין הצדדים סביר, לא אדרש לקביעתו של מתחם עונש הולם וזאת הגם שבקביעת עונשו הסופי של הנאשם יילקחו בחשבון פרמטרים רבים אותם בית המשפט משקלל בקביעת מתחם שכזה.

לגופם של דברים, על־פי [סעיף 40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), בקביעת מתחם העונש בהתאם לעקרון ההלימה, על בית המשפט להתחשב "**בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה**".

הערך המוגן העומס בבסיס עבירות הנשק הנו בראש ובראשונה הגנה על שלום הציבור וביטחונו. עבירה זו טומנת בחובה סיכון רב לפיו יעשה שימוש בנשק הבלתי חוקי על ידי מחזיקו לצורך ביצוע עבירות פליליות, וכך גם חשש שהנשק הבלתי חוקי יתגלגל לידיים עוינות העוסקות בפעילות פלילית או ביטחונית ויגרום לנזק רב עד כדי קיפוח חיי אדם. נוכח האמור ובאופן עקיף יש במעשיו של הנאשם גם כדי לפגוע בשלטון החוק. חיזוק לכך ניתן גם ללמוד מעצם מיקום העבירה ב[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) [בפרק ח'](http://www.nevo.co.il/law/70301/hC) תחת הכותרת "**פגיעה בסדרי המשטר והחברה**".

על החומרה שיש לנקוט בעבירות נשק יפים דבריו של כב' הש' לוי ב[ע"פ 5833/07](http://www.nevo.co.il/case/6034921) **ח'ורי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו,18.11.07):

**"סחר בנשק הוא תופעה מסוכנת, במיוחד בימינו אלה. הניסיון מלמד שנשק אשר מקורו מפוקפק, לאחר שהוא יוצא מידי המחזיק בו, מוצא את דרכו לידיים עברייניות או למפגעים למיניהם, והרי אלה גם אלה כבר הוכיחו כי אין הם מהססים להשתמש בו גם במקומות סואנים, וגם כאשר ברור להם כי עלולים להיפגע מהירי אנשים תמימים שנקלעו לזירה בדרך מקרה. לפיכך, התרענו בעבר ונחזור ונתריע גם הפעם, כי כל החוטא בעבירות מסוג זה עלול להידרש לשלם מחיר יקר, ואף באובדן חירותו לתקופה ממושכת".**

וכן ב[רע"פ 9112/11](http://www.nevo.co.il/case/6248918) **פלוני נ' מדינת ישראל** [פסקה 9 לפסק דינו של כב' הש' ג'ובראן] (פורסם בנבו, 31.12.12) ציין בית המשפט כי:

**"מכירת כלי נשק [...] מסכנת יותר את הציבור מאשר קנייתם" (**[**ע"פ 1121/11**](http://www.nevo.co.il/case/5748124) **אזולאי נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 23.11.2011)), ואין ספק כי פוטנציאל הנזק שיש המלווה את הסיכון האמור צריך לקבל ביטוי בעונש הנגזר על החוטא בביצוע העבירות האמורות.**

בעבירות המרמה פגע הנאשם בערכים המוגנים של קניינו של אדם, קניין הציבור, אמון הציבור במפעל ההתנדבות, אמון מעסיק כלפי עובדו, אמון הציבור במגזר עובדי ומנהלי מטווחים. ביחס לערכים המוגנים החוסים תחת עבירת המרמה ראה דברי ביהמ"ש ב[ע"פ 752/90](http://www.nevo.co.il/case/17931151) **שמואל ברזל נ' מ"י** (פורסם בנבו, 1.3.92):

**"האינטרס החברתי עליו באה עבירת המרמה להגן הוא חופש הרצון, חופש הפעולה וחופש הבחירה של המרומה. פגיעה בחופש זה, אשר באה כתוצאה ממעשה המרמה ואשר הביאה למְרמה יתרון או הישג, היא שעומדת ביסודותיה של העבירה שבסעיף 415 לחוק..."**

בעבירות המס, פגע הנאשם בערכים המוגנים של חיי הכלכלה והמסחר, הערך של שוויון בנטל המוטל על אזרחי המדינה והפגיעה בקופה הציבורית.

אשר לפסיקה הנוהגת, ובטרם זו תפורט, שומה להקדים מספר הערות מקדימות. ראשית, בדומה לעבירות רבות בקודקס הפלילי גם בעבירות בהן הורשע הנאשם ניתן למצוא משרעת רחבה ביותר של עונשים. על דרך הכלל בעבירות נשק, בתי המשפט שתים לבם בין היתר, לטיב הנשק, כמותו, מקור הנשק, זהות המוכר, זהות הקונה, הרקע לביצוע העסקה, האם אם נעשה שימוש בנשק וכן יתר הנסיבות האופפות את ביצוע העבירה.

חרף השונות הרבה בענישה (שנגזרת מאותם פרמטרים שפורטו לעיל), עדיין כ"כלל אצבע" ניתן לומר כי דינו של מי שחטא בעבירות נשק לא כל שכן בעבירות של סחר בנשק, לרצות מאסר מאחורי סורג ובריח לעיתים לתקופות ממושכות.

הערה שניה, נוגעת לכך שהפסיקה הנוהגת מהווה אך פרמטר אחד שעל בית המשפט לקחתו בחשבון כחלק ממכלול שיקולים עובר לקביעת מתחם העונש ההולם (ראה [ע"פ 4910/16](http://www.nevo.co.il/case/21475572) **אבני נ' מדינת ישראל** [פסקה 7] (פורסם בנבו, 5.4.17). בהקשר לכך, חרף הרצון להקיש באופן חד ערכי ממקרים קודמים למקרה הנדון, הענישה לעולם אינדוודואלית ומשקללת בתוכה את נסיבותיו הקונקרטיות של המעשה והעושה.

הערה שלישית שנגזרת מזו השנייה, נוגעת לכך שלצורך מתן גזר דין זה ערך ביהמ"ש חיפוש נרחב במאגרים המשפטיים על מנת לתור אחר פסיקה דומה בעבירות נשק שעניינן מכירת תחמושת של כדורים. בזהירות המתבקשת נדמה כי בצדק נטען על ידי המאשימה שמדובר בסחר בלתי חוקי בכמות חסרת תקדים של תחמושת. מרביתם של המקרים שנידונו בפסיקה נסובו סביב כמויות קטנות לאין ערוך של תחמושת מזו שבה סחר הנאשם.

בהינתן הערות אלה להלן מדגם של הפסיקה הנוהגת שרובה ככולה מתייחסת למקרים קלים מהתיק שבנדון.

ב[ע"פ 1235/09](http://www.nevo.co.il/case/5755630) **רובין אטיאנו נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 18.5.09), בדומה למקרה שבפני, דובר על מערער ששימש כמדריך ירי במטווח העירוני בבאר שבע. המערער על פני תקופה ארוכה הוציא מהמטווח תחמושת, כדורים בקוטר 9 מ"מ – 7.65 מ"מ ומכר אותה תוך שהוא משלשל את התמורה לכיסו. עיון בגזר הדין של בית המשפט המחוזי מלמד על כי במקרה זה דובר על כמות שנעה בין 2,000 ל – 4,500 כדורים לכל היותר (גזר הדין אינו נוקט בכמות המצטברת שנמכרה אלא מפרט דפוס פעולה כללי ד.ב.ט). בית המשפט המחוזי גוזר על הנאשם, נעדר עבר פלילי, בהסתמך על הודאתו, 36 חודשים מאסר מחציתם בפועל ומחציתם על תנאי. בית המשפט העליון דוחה את הערעור על חומרת העונש, בציינו: ".. **המערער גנב כמות גדולה של תחמושת מהמטווח בה הוא עסק ומכר לסעיד, אף שהיה חייב להיות מודע לכך שתחמושת זו עלולה להתגלגל לידיים עברייניות או עוינות, והסכנה מכך, לציבור אינה טעונה הסבר. חרף זאת הוא התמיד במעשיו לאורך זמן, ככל הנראה מחמת בצע כסף והתנהגות מסוג זה יש להוקיע ולהרתיע מפניה בדרך הענישה**".

ב[ע"פ 4956/13](http://www.nevo.co.il/case/7791489) **וואליד עיסאווי** (פורסם בנבו, 8.6.2014)**,** נדון עניינו של מערער שהורשע על סמך הודאתו בשני מקרים, בהם רכש כדורים לאקדח בקוטר 9 מ"מ וביקש למכרם ברווח. במקרה אחד, רכש **100 כדורים** ומכר אותם לאחר וכשבועיים לאחר מכן, רכש עוד **200 כדורים** אולם נעצר בטרם השלים את העסקה. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם בין 12 ל 36 חודשי מאסר בפועל וגזר על הנאשם **24 חודשים מאסר בפועל** לצד ענישה נלוות. בית המשפט העליון מפנה לפסיקה הנוהגת, דוחה את הערעור על חומרת העונש באומרו: "... **שלמצער ניתן לומר שמתחם העונש שקבע בית המשפט המחוזי אינו מחמי**ר". מיותר לציין כי המקרה שלפנינו חמור שבעתיים מהמקרה הנדון.

ב[ע"פ 8450/16](http://www.nevo.co.il/case/21535283) **יניב טלקר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 27.7.17)- נדחה ערעורו של מערער שהורשע בעבירות של גניבה בידי עובד ציבור, מרמה והפרת אמונים, סחר בנשק, מעשי פזיזות ורשלנות, הפרעה לשוטר בשעת מילוי תפקידו וחבלה במזיד ונגזרו עליו 5.5 שנים מאסר בפועל. מדובר במערער אשר שימש קצין כשירויות וקליעה בשב"ס ומכר כמות מצטברת של כ- 15,000 כדורי אקדח תמורת 66,000 ₪. מדובר בנאשם צעיר, נעדר עבר פלילי שהודה במיוחס לו, פוטר מעבודתו, ושסבל ממצוקה כלכלית. בית המשפט העליון דחה את הערעור, בקובעו:

**"בענייננו חומרתן של עבירות הסחר בנשק מתעצמת בהינתן העובדה שהמערער היה באותה עת קצין הכשירויות והקליעה בשירות בתי הסוהר אשר קיבל לידיו את התחמושת מתוקף תפקידו ותחמושת זו הועברה על ידו פעם אחר פעם תמורת בצע כסף ושווה-כסף לידי עבריין באופן יזום ומתוכנן. בכך הפר המערער את חובת האמון שהוא חב כמשרת ציבור וכקצין בשירות בתי הסוהר וסיכן את שלום הציבור ובטחונו".**

גם במקרה זה מדובר בכמות קטנה משמעותית מזו שבמקרה שבפנינו, בו מכר הנאשם כמות גדולה פי שמונה.

בערעור פלילי 1758/14 **בהא** **גנאיים נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 22.7.14), נדון עניינו של מערער שהורשע בבית המשפט המחוזי בשני אישומים, האישום הראשון עניינו מכירת 2 מחסניות עם 57 כדורים לסוכן משטרתי בתמורה ל – 600 ₪ ואילו באישום השני מיוחס לנאשם מכירת אקדח, מחסנית ושמונה כדורים. בית המשפט המחוזי קובע בגין האישום הראשון, **מתחם עונש שנע בין 3 עד 7 שנים מאסר** בפועל ואילו ביחס לאישום השני, מתחם הנע בין 4 עד 7 שנים ובסופם של דברים גוזר על הנאשם עונש כולל של שלוש שנים מאסר בפועל וקנס בסך 15,000 ₪. בית המשפט העליון דוחה את הערעור על חומרת העונש בקובעו כי עונשו אינו חורג ממדיניות הענישה הנהוגה, כאשר גזר הדין אף אין בו כדי למצות את הדין עם המערער.

ב[ע"פ 9205/02](http://www.nevo.co.il/case/6118167) **באסם אלחרר נ' מדינת ישראל** (פורסם באר"ש, 1.6.03)- נדון ערעורו של מערער שהורשע בעבירות של סחר בתחמושת, אחזקת תחמושת וקשירת קשר לביצוע פשע ונגזרו עליו 52 חודשים מאסר בפועל. המדובר במערער שמכר 4000 כדורי רובה לתושב הרשות הפלשתינאית ובטרם השלים העברת 10,000 כדורים נוספים נעצר על ידי המשטרה והחל לשתף עמה פעולה ובכך סייע לסיכול העסקה ולמעצרם של שותפיו. כמו כן, צורף לתיק זה תיק נוסף המייחס למערער עבירה של קבלת רכב גנוב בגינו נגזרו עליו 8 חודשים מאסר במצטבר. הערעור על חומרת העונש התקבל כך שעונש המאסר שנגזר עליו בתיק האחר של 8 חודשים מאסר בפועל ירוצה בחופף לעונש שנגזר עליו בגין תיק זה, כך שבסך הכל ירצה המערער עונש של 52 חודשים מאסר בפועל.

ב[ע"פ 9112/11](http://www.nevo.co.il/case/6248918) **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 13.12.12)- נדחה ערעורו של מי שהורשע במסגרת הסדר טיעון, בעבירות של גניבה בידי עובד ציבור, נשיאת נשק שלא כדין, ניסיון לבצע עסקה בנשק והפרת אמונים. בגדרי הסדר הטיעון הוסכם בין הצדדים, בין היתר, שהמדינה תטען לעונש מאסר בפועל שלא יעלה על ארבע וחצי שנים מאסר בפועל. בית המשפט המחוזי גזר על המערער עונש מאסר בפועל לתקופה של ארבע שנים. על פי עובדות המקרה, המערער שירת כשוטר במשמר הגבול במסגרת שירותו הסדיר, גנב את נשקו של חברו בזמן שישן וביחד עם נאשם נוסף החביא את הנשק בשטח פתוח מחוץ לבסיס במטרה למוכרו לאדם שלישי.

ב[ע"פ 5549/09](http://www.nevo.co.il/case/5786730) **ניסים יעקב נ' מדינת ישראל** (פורסם באר"ש, 6.1.10)-נדון עניינו של מערער שקשר קשר עם חייל צה"ל ואחר, קטין, לגנוב נשק מבסיס צבאי ולמוכרו. החייל והקטין גנבו רובה ומחסנית, פגשו במערער מחוץ לבסיס והמערער שילם לקטין. בית המשפט המחוזי השית על המערער עונש של 4.5 שנים מאסר בפועל וערעורו על העונש נדחה. יצוין כי החייל נשפט על ידי בית דין צבאי שם צירף תיק נוסף של גניבת נשק מצה"ל ונגזרו עליו 6.5 שנים מאסר בפועל.

**ב**[**ע"פ 5318/03**](http://www.nevo.co.il/case/6006233) **סלע עמר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 8.1.04)**-נדון עניינו של מערער שמכר ביחד עם אחר, חייל בצה"ל, במספר הזדמנויות כדורי תחמושת בכמויות גדולות אשר נגנבו מצה"ל על ידי האחר. בית המשפט המחוזי גזר על המערער 5 שנים מאסר בפועל. עוד צוין כי האחר נדון ל9.5 שנים מאסר בפועל. בית המשפט העליון דוחה את הערעור באומרו:**"...יש בעבירות אלה גם סממן של הפניית עורף, עד כדי בגידה, בחובת האמונים המוטלת על כל אזרח כלפי מדינתו וכלפי החברה בה הוא חי, מכוחה חייב הוא לשקוד על טובתן ובטחונן. המערער הפר חובת אמונים זו בצורה קשה עבור בצע כסף, והחומרה המתלווה לכך אינה צריכה הדגשה**".

מידת הפגיעה של הנאשם בערכים המוגנים קשה וחמורה.

כאמור, מדובר במכירת תחמושת, כדורי 9 מ"מ, לצד כמות נוספת של כדורים בקוטר 0.22 מ"מ. במישור העקרוני מקובל על בית המשפט כי אין דומַה אחזקה או נשיאת תחמושת שהינה "חד פעמי ומתכלה" מול אחזקת רובה או אקדח שבאמצעותם ניתן לעשות שימוש חוזר ונשנה. הבחנה זו מוצאת ביטויה גם בחוק (וראה [סעיפים 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a) אל מול [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)).

ודוק, בעבירה של סחר בנשק בה הורשע הנאשם לא קיימת אותה הבחנה (ר' [סעיף 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) לחוק). העדרה של הבחנה, מבוסס בין היתר על הסיכון הפוטנציאלי הרב במכירת נשק (תחמושת ורובה כאחד) מבלי שניתן לדעת לאיזה ידיים זה בסופם של דברים יגיע. העונש המקסימלי הקבוע בצד העבירה בה הורשע הנאשם הינו 15 שנה. בכך, גם המחוקק אמר דברו ביחס להחמרה המתבקשת בעבירות של סחר בנשק ללא קשר לטיבו.

עבירות של סחר בתחמושת חותרות תחת אותם ערכים מוגנים העומדים בבסיס האיסור של מסחר ברובים ואקדחים. הדברים אמורים בשים לב לכך שרובה, משוכלל ככל שיהיה, מאבד מתכליתו בשעה שאין לידו תחמושת תואמת, זמינה, ובכמות מספיקה. לעניין זה יפים דברי בית המשפט ב[ת"פ 59422-07-14](http://www.nevo.co.il/case/17100013) (מחוזי באר שבע) **מדינת ישראל ' טלקר** (פורסם בנבו, 19.9.16):

"**אמנם ברור שמכירת רובה אחד חמורה ממכירת כדור אחד, שכן, הרובה הוא מוצר מורכב יותר, יקר יותר וקשה יותר להשגה מכדור, וניתן לעשות בו שימוש חוזר, רב פעמי בירי כדורים. אולם מנגד, רובה ללא כדור הוא כסיגריה ללא גפרור, בשניהם השימוש העיקרי לו נועד המרכיב המרכזי, מעוקר. ייעודו העיקרי של הרובה הוא לירות את הכדור. ללא הכדור, תש כוחו כרובה. כשמדובר בכמות משמעותית של תחמושת, תמונת החומרה היחסית בהשוואה בין נשק לתחמושת, עשויה להשתנות"**

(הדגשה לא במקור ד.ב.ט.).

בדומה לעבירות סמים, כך גם בעבירות שעניינן סחר לא חוקי בתחמושת, אין לדבר על יחס "ליניארי ישר" בין כמות התחמושת לעונש שייגזר על הנאשם. הגם כך, אין חולק שככל שמדובר בכמות תחמושת גדולה יותר, או אז מידת הפגיעה בערכים המוגנים עולה אף היא.

בענייננו, בית המשפט נותן משקל משמעותי ולחומרא לכמות התחמושת בה סחר הנאשם. כאמור, מדובר בסך מצטבר של מ- **120,000 (!!)** כדורים בקוטר 9 מ"מ יחד עם כמות נוספת של כאלף כדורים בקוטר 0.22 מ"מ. אין צורך להיות איש צבא או בעל רקע בתחום על מנת להבין שמדובר בכמות עצומה של תחמושת. התובעת בטיעוניה ציינה כי מדובר בכמות ש"**יכולה הייתה לחמש חטיבה שלמה בצה"ל**", גם אם תיאור זה של התובעת הינו מטאפורי ביסודו, הוא אינו רחוק מהמציאות. בזהירות המתבקשת, כמות התחמושת העצומה מלמדת ולו בעקיפין שאינה נועדה אך ורק לשימוש לא חוקי על רקע פלילי (שהרי גם אם נעשה שימוש כזה או אחר בתחמושת במהלך אירוע פלילי, בדרך כלל מדובר בכדורים בודדים). ואף אם תמצא לומר שכל כולה נועד לשימוש על רקע פלילי או אז נגזרת מכך שגורמים עבריינים רבים ניזונו ממעשיו הנלוזים של הנאשם.

הנאשם מכר את התחמושת לאותו מנצור, אולם מבחינת פוטנציאל הנזק, אין בכך כדי ללמד דבר או חצי דבר על יעדם הסופי (כשממילא בית המשפט אינו רוחש כל אמון לטענת הנאשם לפיה הוא סבור היה שמנצור מבקשם לצורך ירי בחתונה). מהרגע שהתחמושת יצאה מידיו של הנאשם, אין לו עוד שליטה עליה לא כל שכן על השימוש שיעשה עמה ברבות הימים. בשל מעשיו של הנאשם התפזרו להם למקומות עלומים 120,000 כדורים שלהם תכלית אחת: לעוף מהר לעבר המטרה ולגרום לנזק . קשה להפריז בפוטנציאל הנזק הטמון במעשיו של הנאשם, על רקע המציאות הביטחונית בה אנו מצויים, ורוב מילים אך למותר.

אין המדובר באובדן שיקול רגעי או מעידה חד פעמית. מעשיו של הנאשם נפרסו על פני תקופה ארוכה של למעלה מ – 3 וחצי שנים, החל ממחצית שנת 2014 עד לסוף שנת 2017. עובר לכל אחת מהעסקאות אותן ביצע הנאשם, זה היה מודע לפסול במעשיו, שקל היטב את הסיכון מול הרווח, ובחר לפעול כפי שפעל.

על מנת להקל על ביצוע העבירות, הנאשם, כפי הנלמד בסעיף 6 בעובדות כתב האישום המתוקן, החל להזמין חלק ניכר מהתחמושת אל ביתו. מיותר לציין כי בכך גם העמיד בסכנה את בני משפחתו, שהרי תחמושת אינה אמורה להימצא בתוך בית מגורים, והדברים נאמרים בנפרד מהסוגיות הנורמטיביות הכרוכות בכך.

המדובר במעשים שקדמו להם תכנון ומחשבה תחילה. כל עסקה בנשק חייבה רישום בְיֶתֶר של התחמושת שלכאורה נצרכה אל מול זו שאכן נעשה בה שימוש בפועל. כל עסקה בנשק חייבה רישום כוזב במסמכי המטווח ובמסמכים השונים שהועברו למשרדים השונים.

לא ברור מה הביא את הנאשם לחדול ממעשיו, אולם יש להניח שלא חרטה כנה הביאה אותו לעשות כן, שאם לא כן הדבר היה מוצא ביטוי בטיעוני ההגנה הארוכים לעניין העונש.

לא ניתן להתעלם מהפגיעה הקשה באמון שניתן לנאשם. חלק בלתי נפרד מתפקידו כמנהל מטווח הוא להקפיד הקפדה יתרה על כך שתחמושת תשמר, וייעשה בה שימוש חוקי שיתועד לאסמכתאות שתשמשנה בסיס להזמנות עתידיות. הנאשם חטא לליבת תפקידו וניצל את האמון הרב שנתנו בו הגורמים השונים כפלטפורמה ומסווה לעסקאות הנשק.

הנאשם פועל מתוך בצע כסף. הנאשם ציין לפני קצינת המבחן שהופעל עליו לחץ למכור תחמושת לצורך שימוש בחתונה ובהמשך פעל על מנת לממן את טיפוליה הרפואיים של אשתו. יותר משיש באמירה זו כדי להסביר את מעשיו, יש בה כדי לכרסם במשקל שיש לתת להודאתו ולהפנמת הפסול במעשיו. אף מבלי שהנאשם נחקר על הסבריו אלה, הטענה לפיה מכר 120,000 כדורי תשע מילימטר לשימוש בחתונות, מוטב היה שלא יטען. גם ההסבר בנוגע למימון טיפוליה הרפואיים של אשתו, לא מצאה כל עיגון ראייתי וממילא אינו עולה בקנה אחד עם העובדה שזה עבד בעבודה מסודרת מבלי שנטען שעד למעצרו היה במצוקה כלכלית קשה.

הנאשם גרף לכיסו סכומי כסף גבוהים, שהצטברו לכדי רבע מיליון ₪ עליהם לא דיווח ועשה בהם שימושים. מדובר בכספי הציבור שכן אותה תחמושת הגיעה אליו במימון מלא של הרשויות השונות, על מנת שזו תשמש לרווחת הציבור ולשימושו.

כאמור בית המשפט אינו מוצא בשעה שמדובר בהסדר טווח, לקבוע מתחם עונש הולם. יחד עם זאת, ובהתייחס לעמדתה העונשית של המאשימה, יצוין כבר עתה כי כל מתחם שהיה נקבע על ידי בית המשפט, מן הראוי היה שתחתיתו תהיה הרף לו עותרת המאשימה, אם לא גבוה מכך.

אשר לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה ולקולא, תילקח בחשבון הודאת הנאשם, הודאה שיש בה חיסכון בזמן שיפוטי יקר ובעקיפין גם הבעת חרטה ונטילת אחריות כפי שהדברים מצאו ביטוי מפיו של הנאשם בדבריו לעונש וכפי העולה מתסקיר שירות המבחן. המדובר בנאשם נעדר עבר פלילי. זהו לנאשם מעצרו ומאסרו הראשונים בחייו על ההשפעה שיש לכך ברמה ההרתעתית.

עוד נתתי דעתי לנסיבות האישיות והמשפחתיות של הנאשם שצוינו בתסקיר שירות המבחן; את הנזקים שנגרמו לו ולמשפחתו מגילוי העבירות לרבות המצב הכלכלי אליו נקלעו; את הפגיעה של העונש בנאשם ובמשפחתו.

הנאשם פעל רבות למען הזולת ולמען הקהילה בעיר ערד שבה חי והתגורר. אין המדובר באמירות בעלמא אלא פעילות התנדבותית רבת שנים, הן במסגרת כפר הנוער, הן במסגרת מחלקת הספורט או באופן פרטי מול המכרים ואנשים שניתקל בהם במהלך חייו. המכתבים כמו גם העדויות, מדברים בעד עצמם ומלמדים על מי שהשכיל לחנך את ילדיו באופן מיטבי, כמו גם לסייע לחלשים מקרב קהילתו. טעמה של אותה רוח התנדבות נפגם, כמו גם משקלה, בשים לב לכך שפעילותו הענפה במסגרת המטווח העירוני, היוותה למעשה כר נוח שלא לומר מנגנון ביצועי לעבירות הנשק. כך גם אותם סכומי כסף גבוהים שהשיג, כספים שהינם כספי הציבור, מעיבים על התמונה שהצטיירה מטיעוני ההגנה לעונש.

מנגד ולחומרא, יש לתת משקל לא מבוטל לשיקולי הרתעת הרבים, נוכח נפוצותן של העבירות בהן הורשע הנאשם. לדאבוננו, חדשות לבקרים מובאות לפתחו של בית המשפט לא רק עבירות הנוגעות לסחר בנשק, אלא גם התוצאות הנלוות לעבירות אלו בדגש על סכסוכים בהם נעשה שימוש בנשק בלתי חוקי , תוך גרימת חבלות קשות ואף קיפוח חיי אדם. המדובר בעבירות שהפיתוי הכספי לצדן גבוה. לא בכדי הפסיקה בעבירות נשק שמה דגש על אינטרס ההגנה על הציבור, ופחות על האינטרס האישי של הנאשם.

יתרה מכך, כפי הנלמד משורה ארוכה של תיקים שנידונו בבית המשפט, בחלק ניכר מהמקרים, המקור לנשק הבלתי חוקי הוא מהצבא או באמצעות אנשים אשר מתוקף תפקידם בעלי זמינות ונגישות חוקית לנשק. במקרים שכאלה, קלה עבורם הדרך לסחור באופן בלתי חוקי בנשק וקשה היא מלאכת הגילוי. מאפיינים אלו מקבלים משנה תוקף בשעה שמדובר באנשים כדוגמת הנאשם שאחראים על תיעוד תחמושת שנצרכה, ויכולתם לבצע מניפולציה בנתונים, לצרכיהם, קלה עד מאוד.

הנאשם כאמור מבצע את המיוחס לו על מנת לצבור הון על חשבון ביטחון הציבור ורכושו. כשזו תמונת הדברים, או אז יש צורך בעיצומים כלכליים כואבים, שיהיה בהם כדי ללמד בדבר חוסר הכדאיות בביצוע עבירות בכגון דא. יוער כי עובר לגזירת העונש הצדדים הודיעו כי מתוך הסך של 54,000 ₪ במזומן שנתפסו אצל הנאשם הוסכם כי 50,000 ₪ מתוכם יעוקלו לטובת רשות המיסים. ביחס ליתרת הסכום הוגשה בקשה שטרם נידונה. עוד הוסיף בא כוחו כי בימים אלו, הושגה שומה מוסכמת לפיה על הנאשם לשלם 164,000 ₪. נתונים אלו יילקחו בחשבון עובר לקביעת הקנס שיושת עליו בגזר דין זה.

שקלול כל הנתונים האמורים לעיל, וחרף הפרמטרים הרבים שפועלים לזכותו של הנאשם (ככל שהדבר נוגע לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה), הביאוני לכלל מסקנה כי יש לאמץ את הרף העליון של הטווח העונשי אם כי לא את תקרתו. בהגבילה את עצמה לעונש של 4 וחצי שנים מאסר בפועל הלכה המאשימה כברת דרך ארוכה לקראת הנאשם ושיכללה את כל הנתונים הנוגעים לנאשם ופועלו. אך מתוך מתן משקל מה נוסף למיהות העושה בית המשפט לא יאמץ את תקרת הטווח העונשי אף כי גם בתקרה זו, אין כדי להחמיר עם הנאשם.

**סוף דבר, מכל המקובץ לעיל הנני לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:**

א. 50 חודשים בפועל שימנו מיום מעצרו 21.11.17

ב. חמישה חודשים מאסר על תנאי למשך שלוש שנים מיום שחרורו, שלא יעבור עבירות נשק מסוג עוון או עבירות לפי [פרק יא' סימן](http://www.nevo.co.il/law/70301/jaCfS) ו' מסוג עוון.

ג. עשרה חודשים מאסר על תנאי למשך שלוש שנים מיום שחרורו, שלא יעבור עבירות נשק מסוג פשע או עבירות לפי [פרק יא' סימן](http://www.nevo.co.il/law/70301/jaCfS) ו' מסוג פשע.

ד. 50,000 ₪ קנס או חמישה חודשים מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 25 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, החל מיום 1.6.19.

זכות ערעור תוך 45 יום לביהמ"ש העליון.

<#4#>

**ניתנה והודעה היום י"ג אב תשע"ח, 25/07/2018 במעמד הנוכחים.**

5129371

|  |
| --- |
| 54678313 |
| **דניאל בן טולילה, שופט** |

הוקלד על ידי אילנית רוימי

דניאל בן טולילה 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)