**בתי המשפט**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | | | |
| **בית משפט מחוזי באר שבע** | | **פ 008142/05** | |
|  | |
| **בפני:** | **כבוד השופטת רחל ברקאי** | **תאריך:** | **25/06/2006** |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בעניין: | מדינת ישראל | |  |
|  |  |  | המאשימה |
|  | נ ג ד | |  |
|  | 1 . אבוטבול יעקב  2 . בארביבאי גולן | |  |
|  |  |  | הנאשמים |

|  |  |
| --- | --- |
| נוכחים: | ב"כ המאשימה עו"ד שרה טל  הנאשם 1 ובא כוחו עו"ד נס בן נתן  הנאשם 2 ובא כוחו עו"ד בן יהודה ועו"ד דקה הזוהר |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29), [71א'](http://www.nevo.co.il/law/70301/71a), [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), [245 (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.a), [413ד (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/413d.a), [413ו'](http://www.nevo.co.il/law/70301/413f), [499(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/499.a.1)

[חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול), תשל"א-1971](http://www.nevo.co.il/law/70348): סע' [24](http://www.nevo.co.il/law/70348/24), [26](http://www.nevo.co.il/law/70348/26)

# 

**גזר דין**

1. הנאשמים הורשעו על פי הודאתם, בעובדות כתב האישום, בעבירות של קשירת 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) התשל"ז- 1977 (להלן: "חוק העונשין"), בעבירה של פריצה לכלי רכב לפי [סעיף 413ו'](http://www.nevo.co.il/law/70301/413f) לחוק העונשין, בעבירה של גניבה מרכב לפי [סעיף 413ד (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/413d.a)  לחוק העונשין ובעבירה של הדחה בחקירה לפי סעיף [245 (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/245.a) לחוק העונשין.

הנאשם 2 הורשע גם בעבירות נשק לפי [סעיף 144 (ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) ו- [144 (א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a) + [סעיף 29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

כתב האישום המתוקן מכיל שלושה אישומים כדלקמן:

**האישום הראשון** מלמד כי ביום 23.4.05 סמוך לפני השעה 22:00 קשרו הנאשמים קשר עם אלכסנדר זכרוב (להלן: "זכרוב") לפרוץ לכלי רכב ולגנוב מתוכם דברי ערך. סמוך למועד זה הגיע החייל דניס אושוטקין (להלן: "החייל") לחניית בניין בשדרות שפירא באשקלון בכלי רכב מסוג סיטרואן ועזב את כלי הרכב כשהוא הותיר בתוכו את נשקו האישי וכן מחסנית ובה כדורים לרובה, כשהרובה חבוי על ריצפת כלי הרכב. הנאשמים וזכרוב במסגרת הקשר ולשם קידומו הגיעו לחניית הבניין למקום בו הותיר החייל את כלי רכבו, הבחינו בכלי הרכב וניגשו אליו. הנאשם 1 פתח את דלת הרכב בצד מושב הנהג והנאשם 2 פתח את הדלת הסמוכה כשזכרוב עומד סמוך אליהם מחוץ לכלי הרכב ומשגיח כי איש לא יתקרב.

הנאשם 1 במסגרת הקשר ולשם קידומו פירק את מכשיר הרדיו - דיסק מסוג סוני שהיה בכלי הרכב והוציא את המכשיר מהרכב.

הנאשם 2 ניגש לדלת מאחור נכנס לכלי הרכב ולקח את הרובה והמחסנית. זמן קצר לאחר מכן חזר החייל למקום והבחין בפריצה לכלי הרכב ואז נמלטו הנאשמים וזכרוב מהמקום עם הציוד אותו נטלו מהמכונית.

זמן קצר לאחר מכן, מכר זכרוב, את הרובה לאחר. הרובה אותר ונתפס על ידי המשטרה.

**האישום השני**-, המיוחס לנאשם 1 בלבד מיחס לנאשם, מיחס לו כי ביום 1.5.05 בתחנת משטרת אשקלון, כאשר בוצע עימות בינו לבין זכרוב, ובעת שהושארו השניים לבד בתוך החדר, סימן הנאשם 1 לזכרוב לשתוק בכך ששם את האצבע על פיו.

**האישום השלישי המיוחס לנאשם 2 –** מיחס לו כי ביום 28.4.05, בתחנת משטרת אשקלון, בעת שהתקיים עימות בינו לבין זכרוב, סימן הנאשם 2 לזכרוב לשתוק בכך ששם אצבע על פיו ואמר לו שלא יגיד כי היה מעורב באירוע.

1. התובעת, בטיעוניה לעונש, הדגישה את התכנון המוקדם של מעשה הפריצה לכלי הרכב ואת חומרת המעשים מקום שנטל הנאשם 2 מתוך הרכב את הרובה. הגם שהסכימה התובעת כי הנאשם 2 לא סחר בכלי הנשק אותו לקח ביקשה היא ליחס למעשיו את החומרה הראויה בראותה את מעשיו משום חוליה הכרחית בשרשרת הפצת כלי הנשק.

התובעת ציינה, ברוב הגינותה, כי הגם שהנאשמים קשרו קשר יחדיו לפרוץ ולגנוב מתוך כלי הרכב, יש לאבחן בין עניינו של הנאשם 1 לבין הנאשם 2. הדגישה התובעת כי בעוד שהנאשם 1 היה קטין בעת ביצוע העבירות, נשוא כתב האישום, ונעדר הוא הרשעות קודמות, הרי שלגבי הנאשם 2 אין מדובר במעידה ראשונה בחייו וכי צבר הוא רישומים פליליים, ללא הרשעה, בבית משפט לנוער בעבירות רכוש ואלימות. ציינה התובעת כי בית המשפט לנוער נתן לנאשם 2 הזדמנויות לתקן דרכיו כאשר ההזדמנות האחרונה ניתנה לו ימים מספר לפני שביצע את העבירות נשוא כתב אישום זה. כן הצביעה על העונש אשר הושת על זכרוב, למאסר בפועל של 50 חודשים, כרף ענישה ממנו יש לגזור בהתאמה ובהתאם לחלקו באירוע, את העונש לנאשם 2. זה המקום לציין כי זכרוב הורשע בעבירות של קשירת קשר לפריצה לכלי רכב בעבירה של פריצה לכלי רכב, בעבירה של גניבה מכלי רכב וכן בעבירות בנשק לפי [סעיפים 144 (ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) ו- [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), דהינו מכירת כלי הנשק לאחר.

עוד הדגישה את תעוזתם כאשר הדיחו את זכרוב שלא לספר את אשר ארע.

לנוכח דברים אלו ולנוכח תסקירי שירות המבחן, אשר לא באו בכל המלצה טיפולית ביקשה התובעת להרשיע את הנאשם 1 בדין ולהשית עליו עונש מאסר אשר במידת האפשר ירוצה בעבודות שירות וכן מאסר מותנה ובאשר לנאשם 2 ביקשה כי יושת עליו עונש מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח וכן מאסר מותנה.

1. ב"כ הנאשם 1 טען ארוכות בזכות מרשו כשהוא מדגיש כי אין דומה חלקו של הנאשם 1 בפרשה כחלקו של זכרוב בפרשה. לטענתו בעת שהחליטו הנאשמים לפרוץ לכלי הרכב לא הייתה להם כל ידיעה כי בכלי הרכב מצוי כלי נשק. ובוודאי לא ידע זאת הנאשם 1 אשר לא הוא זה אשר גילה את כלי הנשק. כן הדגיש הסנגור את דבר התיקון המהותי אשר נעשה בכתב האישום כאשר מכתב האישום המקורי נמחקו כל עבירות הנשק ונותרו עבירות, אשר אילו היה מוגש כך כתב האישום מלכתחילה היה זה מתברר בבית משפט שלום. הוסיף והדגיש הסנגור כי הנאשם 1 נעדר הרשעות קודמות או רישום פלילי כלשהוא וכי, בעת ביצוע העבירות היה הוא קטין בגיל, וכי תקופת המעצר של כחודש וחצי, מאחורי סורג ובריח, היתה קשה עבורו. וכי לאחר מכן שוחרר בתנאי מעצר בית מלאים לתקופה של 7 חודשים. לפיכך עתר כי יושת על הנאשם 1 עונש הצופה פני העתיד.
2. ב"כ הנאשם 2 טען אף הוא בזכות מרשו כשהוא מדגיש את חלקו המינורי של הנאשם 2 בפרשה לעומת זכרוב ובהתאם טען כי אין לגזור כל מסקנה מן העונש שהושת על זכרוב, לגבי הנאשם 2. כך ציין כי מעורבותו של זכרוב בעבירות הנשק הייתה חמורה עת סחר בנשק, כי היה אסיר ברישיון בעת ביצוע העבירה ובעל הרשעות קודמות. הסנגור המלומד הדגיש את נסיבותיו האישיות של הנאשם, הצביע על השינוי המהותי אשר חל באורחות חייו של הנאשם 2, אשר מאז שוחרר השתלב הוא בעבודה קשה במפעל ברזל, המחייב אותו להשקים קום ולבצע עבודת כפיים מאומצת. הדגיש הסנגור כי הנאשם 2 ניתק כל קשר עם אותם "חברים" אשר גררו אותו לבצע עבירות וכי כיום חי הוא חיים נורמטיביים. לדבריו, שליחתו של הנאשם בשלב זה של חייו תהא בבחינת הרת אסון, לדבריו תקופת המעצר של הנאשם 2, בת כחודש ימים, היתה חוויה קשה ומהווה גורם מרתיע. הסנגור הצביע על תסקיר שירות המבחן וקרא שלא להשית עליו כל עונש מאסר מאחורי סורג ובריח כי אם לתת לו את האפשרות להמשיך בחיים נורמטיביים אותם הוא חי כיום.
3. שירות המבחן הניח בפני תסקיר מפורט בענייננו של **הנאשם 1** ובו גולל בפני את נסיבות חייו של הנאשם את השינוי אותו עשה באורחות חייו לאחר ששוחרר ממעצר את העובדה כי עזב את עיר מגוריו, אשקלון, עבר להתגורר באילת והשתלב בעבודת כפיים באופן לכאורה המלמד על בגרותו ועל רצונו לנהל חיים נורמטיביים. אולם, זמן מה לאחר מכן חזר הנאשם לאשקלון כשהוא הולך בטל ומגלה מוטיבציה נמוכה להיעזר בשירותי שירות המבחן ודחה את היד אשר הושתה לו כשהוא טוען כי הוא שלם בדרך בה בחר וכי אין הוא זקוק לכל עזרה. בנסיבות שכאלו נמנע שירות המבחן מלהמליץ על אי הרשעת הנאשם ונמנע מכל המלצה טיפולית .

**אשר לנאשם 2** - שירות המבחן פרס בפני את נסיבות חייו של הנאשם 2 וכן המסגרת המשפחתית המורכבת בה גדל. שירות המבחן אף התייחס לרצון הרב אותו מגלה הנאשם 2 להשתלב בחיים נורמטיביים, וכי הפיק את הלקחים מתקופת המעצר בה שהה. בסופו של תסקיר המליץ שירות המבחן כי יושת על הנאשם 2 עונש מוחשי של מאסר לתקופה קצרה אשר ירוצה בעבודות שירות וכן כי יחוייב לעמוד במבחן שירות המבחן לתקופה של 12 חודשים, כדי ששירות המבחן יעמיק את הקשר הטיפולי עמו.

1. אין חולק כי חטאו הנאשמים כאשר חברו יחדיו לפרוץ לכלי רכב. חטא הנאשם 2 כפליים כאשר נטל מכלי הרכב רובה צה"ל, אותו מצא כשהוא מוחבא בתוך כלי הרכב, רובה השייך לחייל, אשר ברוב טיפשותו ורשלנותו הפקיר את נשקו האישי ברכב. על כך נדרשים הנאשמים לתת את הדין. ואכן כפי שטענה התובעת יש לאבחן בין הנאשמים לעניין הענישה אשר תושת עליהם וזאת לאור מידת חומרת העבירות אשר יוחסה לכל אחד מהם, כאשר לנאשם 1 לא יוחסה עבירת נשק, עברו הפלילי של הנאשם 2 לעומת העדר הרשעות לנאשם 1 ועובדת קטינותו של הנאשם 1. הגם זאת, אין להתעלם מן העובדה כי היה זה דוקא הנאשם 2 אשר השכיל להפיק את המירב מן הקשר הטיפולי עם שירות המבחן, אשר אסף כוחות והשתלב בעבודת כפיים והחל לבנות לעצמו חיים נורמטיביים. זה המקום לציין כי הנאשם 2, הגם שבגיר הוא הרי רק בן 19 שנים הוא היום.
2. אשר לשאלת הרשעתו של הנאשם 1, הרי שבעוד שבעניינו של בגיר, הכלל הוא כי משנמצא כי אדם עבר עבירה מתחייב הדבר כי ההליך הפלילי ימוצה בדרך של הרשעתו וענישתו והחריג של אי הרשעה יבחן במסגרת ההסדר [שבסעיף 71א'](http://www.nevo.co.il/law/70301/71a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) התשל"ז – 1977, אזי בעניינו של קטין שונה הדבר. בעניינו של קטין, משקבע בית המשפט כי זה ביצע עבירה, עומדות בפני בית המשפט מספר אפשרויות על פי [סעיף 24](http://www.nevo.co.il/law/70348/24) ל[חוק הנוער (שפיטה, ענישה ודרכי טיפול)](http://www.nevo.co.il/law/70348) תשל"א–1971. האחת – להרשיע את הקטין ולגזור את דינו, השנייה לצוות על אמצעי ודרכי טיפול מהמנויים [בסעיף 26](http://www.nevo.co.il/law/70348/26) לחוק הנוער וזאת בלא הרשעה; והשלישית – לפטור את הקטין בלא צו כאמור, ללא הרשעה וללא צו טיפול. ההוראה האמורה [בסעיף 24](http://www.nevo.co.il/law/70348/24) לחוק הנוער מדגישה את השוני בין קטינים לבגירים בקווי שיקול הדעת ובאיזונים הפנימיים המופעלים לגבי השאלה ובאלו נסיבות יימנע בית המשפט מהרשעת נאשם קטין שעבר עבירה. לגבי קטין ינתן משקל יתר לנסיבותיו האישיות, סיכויי שיקומו, גילו, נסיבות ביצוע העבירה וכלל הנכונות לסטות מחובת מיצוי הדין ולהימנע מהרשעה הינה פחות נדירה. עם זאת, ישקלו מנגד השיקולים הציבוריים, והם חומרתה של העבירה על נסיבותיה ודרכי ההרתעה וההגנה על הציבור כאשר במקרים מתאימים עשוי האינטרס הציבורי המבקש למצות את הדין, לגבור כאשר מדובר בקטין. (ראה [ע"פ 2669/00](http://www.nevo.co.il/case/5849797) **מדינת ישראל נ' פלוני**, פד' נד (3) 685; [ע"פ 4518/91](http://www.nevo.co.il/case/17923534) **מדינת ישראל נ' פלונים,** פד' מו (1) 634; [ע"פ 9262/03](http://www.nevo.co.il/case/6240015) **פלוני נ' מדינת ישראל,** דינים עליון, כרך טז 586 וכן ב[ע"פ 4920/01](http://www.nevo.co.il/case/5983908) **מדינת ישראל נ' פלוני,** דינים עליון כרך סא' 416 ).

בענייננו זה בהעדר המלצה טיפולית של שירות המבחן אין מנוס כי אם להרשיע את הנאשם 1 בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום המתוקן וכך הנני עושה.

1. אשר לענישת הנאשמים - נאמר לא אחת כי מלאכת גזירת הדין קשה היא אולם קשה היא שבעתיים כאשר מדובר בקטינים, בגיל ההתבגרות, או צעירים בגיל העשרה, המוצאים עצמם מעורבים בפלילים, כאשר לא אחת מדובר במעורבות פלילית הנעשית מתוך טיפשות וקלות דעת המאפיינת גיל זה. לא אחת מתחבטים בתי המשפט בשאלה החוזרת ועולה בעניינים של קטינים וצעירים. האם תטיב הדרך השיקומית, או הענישה הכואבת אשר תרתיע את הצעירים העומדים לדין, כמו גם אחרים כמותם. בנסיבות דנן לנוכח התסקירים אשר באו בפני והצורך מחד להקל עם הנאשם 1 לעומת הנאשם 2 אך הצורך גם להתחשב בנאשם 2 לנוכח כברת הדרך אותה עשה והמלצת שירות המבחן, בחרתי שלא למצות את הדין עם הנאשמים עד תום. התחשבתי בעובדה כי לא היה כל תכנון מוקדם לגנוב את כלי הנשק, כי היה זה רגע של הפעלת שיקול דעת מוטעה, מצד הנאשם 2, כאשר נטל את הרובה מכלי הרכב ומסר אותו לחברו זכרוב. כן התחשבתי בעובדה כי הרובה נתפס מיד לאחר גניבתו ולא מצא דרכו לידיהם של גורמים עוינים או פליליים. אל מול דברים אלו לא נעלמו מנגד עיני הדברים אותם כתבתי בגזר דינו של זכרוב (ראה [ת.פ. 8141/05](http://www.nevo.co.il/case/2249790)) שם התיחסתי ארוכות למדיניות הענישה הראויה בעבירות בנשק. (ראה גם [ת.פ. 8280/03](http://www.nevo.co.il/case/312563) (מחוזי ב"ש) **מדינת ישראל נ' ספיאשוילי**).
2. לאור כל האמור לעיל הנני משיתה על הנאשמים את העונשים הבאים:

**על הנאשם 1**

א. מאסר על תנאי של 6 חודשים והתנאי שהנאשם לא יעבור כל עבירת רכוש או הדחה בחקירה תוך 3 שנים מהיום.

**על הנאשם 2**

1. מאסר בפועל של 12 חודשים, בהפחתת ימי מעצרו מיום 26.4.05 ועד 30.6.05.

הנאשם יתיצב לריצוי עונשו בתחנת משטרת אשקלון ביום 10.7.06.

1. מאסר על תנאי של 6 חודשים והתנאי שהנאשם לא יעבור כל עבירת רכוש או עבירת נשק או עבירה של הדחה בחקירה תוך 3 שנים מיום שחרורו.

**זכות ערעור תוך 45 יום מהיום.**

**ניתן היום כ"ט בסיון, תשס"ו (25 ביוני 2006) במעמד הצדדים**

|  |
| --- |
| רחל ברקאי, שופטת |

**עו"ד הזוהר:**

אבקש כי בית המשפט יורה על ביצוע גזר הדין לגבי הנאשם 2.

**עו"ד טל:**

אין לי התנגדות ובלבד שהערבויות אשר נקבעו בתיק המעצר, ישמשו לצורך עיכוב הביצוע.

# החלטה

# (לגבי הנאשם 2)

5129371

54678313אני נעתרת לבקשה ומורה על עיכוב ביצוע גזר הדין ל-45 יום מהיום.

הערבויות אשר הופקדו במסגרת בש 20638/05, בעניינו של הנאשם 2, ישמשו גם לצורך החלטה זו. בנוסף מוצא בזאת צו עיכוב יציאה מן הארץ כנגד הנאשם 2 עד למתן החלטה אחרת או עד לסיום ריצוי העונש.

5129371

54678313

רחל ברקאי 54678313-8142/05

ניתנה היום כ"ט בסיון, תשס"ו (25 ביוני 2006) במעמד הנוכחים

|  |
| --- |
| רחל ברקאי, שופטת |

008142/05פ 055 בת שבע אביגייל

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה