**בתי-המשפט**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית משפט מחוזי תל אביב-יפו** | **פח 001046/08** | |
| **לפני הרכב: א' שהם – אב"ד, י' שבח, ש' ברוך** | **תאריך:** | **21.12.2008** |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | מדינת ישראל  ע"י ב"כ עו"ד איריס פמיליה פוגל | המאשימה: |

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  |  |  |  |
|  | נ ג ד | |  |
| הנאשם: | ציון פנק פדד  ע"י ב"כ עו"ד ירום הלוי | |  |

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), [329](http://www.nevo.co.il/law/70301/329), [333](http://www.nevo.co.il/law/70301/333), [335(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/335.a.1)

**גזר דין**

##### אורי שהם, שופט - אב"ד

1. הנאשם, ציון פדד, הורשע על פי הודאתו בעבירות של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, והחזקת נשק שלא כדין, כפי שאלה יוחסו לו בכתב אישום מתוקן שהוגש במסגרת הסדר טיעון.

מהעובדות המתוארות בכתב האישום המתוקן עולה כי ביום 18.4.2008 בשעות הבוקר הגיע המתלונן למרכול בו משמש הנאשם כמנהל עבודה. בין המתלונן לבין אחת הקופאיות התפתח ויכוח במהלכו קילל המתלונן את הקופאית, ולאחר זאת עזב את המקום. בשעות אחה"צ של אותו יום, משסיימה הקופאית את משמרתה במרכול, היא ביקשה לעזוב, יחד עם חברותיה, את המקום בנסיעה ברכב ואו אז הגיע המתלונן וחסם את דרכן באמצעות רכבו. הוא שב לצעוק ולגדף את הקופאית וחברותיה והן התלוננו בפני מנהל המרכול, אשר הגיע למקום ברכב, ביחד עם הנאשם ועובד נוסף. המנהל יצא מרכבו והתפתח ויכוח עם המתלונן, ובשלב מסויים יצא גם הנאשם אל מחוץ לרכב וניסה להרגיע את המתלונן, אשר פלט לעבר הנוכחים כי **"הוא יודע איך לסגור את העניין הזה"**. למחרת היום, הגיע המתלונן, כשהוא מלווה באדם נוסף שזהותו אינה ידועה לתביעה, לחצר ביתו של הנאשם בחולון. הנאשם ששהה אותה עת בביתו, ירד לפתח הבניין על מנת לשוחח עם המתלונן. בכתב האישום צויין כי **"לאור האירועים שתוארו לעיל, ולאור חששו מהמתלונן, הצטייד הנאשם באקדח אותו החזיק ללא רשיון"**. מיד עם תחילת המפגש, התפתח ויכוח בין הנאשם לבין המתלונן על רקע האירועים שתוארו לעיל, ובשלב מסויים שלף הנאשם את אקדחו וירה לעבר המתלונן ארבע יריות **"במטרה להפחידו"**. מיד לאחר הירי חזר הנאשם לביתו, נטל את מפתחות הרכב ונמלט מהמקום בנסיעה. כתוצאה מהיריות שירה הנאשם במתלונן, נפצע הלה בידו השמאלית, בשלפוחית השתן וכן בבטנו.

2. הוצג בפנינו הסדר טיעון לפיו הודה הנאשם באשמות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן, ולפיו עותרים הצדדים לגזור עליו עונש מוסכם בן 3.5 שנים לריצוי בפועל, בניכוי תקופת מעצרו. עוד הוסכם כי הנאשם יפצה את המתלונן בסכום של 25,000 ₪, סכום שכבר הופקד בקופת בית המשפט המחוזי בת"א.

ב"כ המאשימה, עו"ד פמיליה פוגל, הציגה את השיקולים להסדר הטיעון, שהעיקרי שבהם נעוץ בקשיים ראייתיים להוכחת זהותו של היורה. מסתבר, כי לאחר הגשת כתב האישום בוצעה השלמת חקירה שבמסגרתה נגבתה עדותו של אדם אשר נקב במספר שמות שהיו עשויים לבצע את הירי, מבלי להזכיר את שם הנאשם. מבחינת התביעה, לא ניתן היה, כמובן, להתעלם מעדות זו כחלק ממכלול הראיות בתיק, בשים לב לכך שהמתלונן עצמו לא שיתף פעולה ולא הצביע על הנאשם כעל מבצע הירי, דבר שהחליש את ראיות התביעה ככל שהדבר נוגע להוכחת היות הנאשם מעורב בירי. מסיבה זו גם שוחרר הנאשם ממעצרו בתנאים מגבילים.

עוד נתנה התביעה את דעתה להיותו של הנאשם אדם נורמטיבי בדרך כלל, הגם שהורשע בתחילת שנת 2007 (ת.פ. 2796/06 שלום ראשל"צ), בעבירה של החזקת סמים לצריכה עצמית ובהתנהגות פסולה במקום ציבורי, ונדון ל-4 חודשי מאסר על תנאי ולקנס כספי. התובעת הוסיפה כי התנהגותו של המתלונן היתה פרובוקטיבית, והוא יזם את הסלמת העימות משהגיע אל פתח ביתו של הנאשם. המתלונן לא מסר, כאמור, כל פרטים מזהים אודות היורה, והוא לא נקט עמדה באשר להסדר הטיעון המתגבש.

לאור האמור, ביקשה התובעת לאמץ את הסדר הטיעון המוצע על ידי הצדדים.

עו"ד ירום הלוי, ב"כ הנאשם, חזר והדגיש כי המתלונן תרם רבות להסלמת האירועים בהתנהגותו המתגרה והפרובוקטיבית. המתלונן הגיע לביתו של הנאשם בערב ליל הסדר שחל במוצאי שבת, והטריד את מנוחתו של הנאשם, שהוא אדם בעל רקע דתי. הסנגור הדגיש את העובדה המופיעה בכתב האישום כי הנאשם הצטייד באקדח ממניע הגנתי, מתוך חששו מהמתלונן ולא מתוך מגמה התקפית. הירי נועד להפחיד את המתלונן ולא לפגוע בו, הגם שלמרבה הצער התוצאה היתה אחרת.

הסנגור סבור כי הענישה המוצעת משקפת כדבעי את חומרת התנהגותו של הנאשם, תוך התחשבות בנסיבות המקילות אשר פורטו לעיל.

הנאשם בדברו האחרון הביע צער וחרטה על מעשיו, וציין כי הוא מצא את האקדח ולא ראה לנכון לדווח על כך למשטרה.

3. אכן, התנהגותו של המתלונן, כפי שהיא מתוארת בכתב האישום המתוקן, היתה בלתי ראויה, התנהגות שהחלה בגידופים כלפי עובדת המרכול, נמשכה בחסימת דרכה של העובדת באמצעות רכבו, ובאיום שהשמיע כלפי מנהל המרכול כי **"הוא יודע איך לסגור את העניין הזה"**. התנהגותו של המתלונן הלכה והסלימה, שעה שהגיע לבניין בו מתגורר הנאשם, כשהוא מלווה באדם נוסף, וביקש להמשיך ולהתעמת עם הנאשם. בכתב האישום צויין מפורשות כי הנאשם הצטייד באקדח שהוחזק על ידו ללא רשיון, בשל חששו מהמתלונן.

עם זאת, אין להקל ראש בתגובתו של הנאשם אשר עשה שימוש באקדח, במהלך ויכוח עם המתלונן, גם אם ביקש להפחידו בלבד ושלא לגרום לו פגיעה גופנית. החומרה הניבטת מהתנהגותו של הנאשם נובעת מעצם החזקת אקדח ללא רשיון ונשיאתו לזירת האירוע, בהכירו את אופיו של המתלונן, על יסוד האירועים הקודמים. מכאן היתה קצרה הדרך לעשיית שימוש באקדח, גם אם, כאמור, לא עמדה לנגד עיני הנאשם הכוונה לפגוע פיזית במתלונן.

עונש המאסר המוצע על ידי הצדדים – 3.5 שנות מאסר בפועל – הינו קל לכל הדעות, והשאלה אשר עמדה לנגד עיניי היא האם מדובר בסטייה מהותית מרמת הענישה, עד כי יש להחמיר בעונשו של הנאשם מעבר לרמת הענישה המוצעת.

לאחר בחינת הדברים, הגעתי למסקנה כי ניתן לאשר את הסדר הטיעון, בשים לב לנסיבות המקילות אשר פורטו לעיל, שכן אין מדובר, לטעמי, בהקלה החורגת באופן משמעותי מרמת הענישה ו/או מהאינטרס הציבורי שבענישה הולמת ושמירת אמון הציבור במערכת המשפטית.

לאור האמור, אציע לחבריי לגזור על הנאשם 3.5 שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 15.5.2008 עד 21.11.2008.

בנוסף, אציע להשית על הנאשם 2 שנות מאסר על-תנאי ל-3 שנים, לבל יעבור כל עבירת אלימות שהיא פשע או עבירה לפי [סעיף 144](http://www.nevo.co.il/law/70301/144) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

כמו כן יחוייב הנאשם בתשלום פיצויים למתלונן בשיעור של 25,000 ₪. סכום זה הופקד בקופת בית המשפט המחוזי ויועמד מיידית לרשות המתלונן.

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**א' שהם, שופט**

**אב"ד**

#### יהודית שבח, שופטת

הנני מצטרפת לדעתו של אב בית הדין, השופט אורי שהם.

כפי שנקבע בפס"ד פלוני ([ע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז](http://www.nevo.co.il/case/161892)(1), 577(, הרי ככלל, יראה בית המשפט לקיים את הסדר הטיעון בשל הטעמים הקשורים בחשיבותם ובמעמדם של הסדרי הטיעון, וידחה הסדר טיעון רק אם נפל פגם משמעותי בשיקולי התביעה ורק כאשר העונש המוצע אינו מאזן כראוי בין טובת ההנאה שמעניק ההסדר לנאשם לבין האינטרס הציבורי.

אין המקרה שבפנינו בא בכלל אותם המקרים החריגים המצדיקים דחיית הסדר הטיעון.

בראש ובראשונה, יש ליתן משקל ממשי לאותם קשיים ראייתיים לא מבוטלים, אשר פורטו ע"י התביעה ואשר הצריכו שתי השלמות חקירה, המתבטאים בעיקר בחוסר שיתוף פעולה מצד המתלונן, אשר טען כי אינו יודע מי ירה בו ולא הצביע על הנאשם כעל מבצע הירי, וכן בעדות אחרת לפיה בוצע הירי ע"י אדם אחר.

כמו כן יש להתחשב בענייננו בציפיות הנאשם לכיבוד הסדר הטיעון, שעה שהודה במיוחס לו, למרות הקשיים הראייתים הלא מבוטלים, שגם התביעה מסכימה לקיומם, וויתר על זכותו לנהל את ההליך ועל הסיכוי לפיו יזוכה בסופו.

נתון נוסף המכריע את הכף לטובת הסדר הטיעון הינו התנהגות המתלונן, אשר התבטאה בשלוש התגרויות שקדמו לירי ואשר ניזומו כולן על ידו: האחת- ויכוח קולני עם קופאית וקללות וגידופים שהשמיע לעברה (הנאשם, יש לזכור, הינו מנהל העבודה במרכול), השניה- חסימת רכבן של הקופאיות, צעקות וגידופים לעברן וכן איומים כלפי הנאשם, אשר הוזעק למקום ע"י הקופאיות, לפיהם "**הוא יודע כיצד לסגור את העניין**" והשלישית- הגעה לבית הנאשם בלווי אדם נוסף ופתיחה בויכוח קולני עמו על רקע הארועים הקודמים.

כאשר עסקינן בהודייה בעובדות כתב האישום, בטרם שמיעת ראיות, אין לבית המשפט אלא האמור בכתב האישום, ומפיו בלבד הוא חי. במקרנו צויין בכתב האישום מפורשות כי הנאשם חשש מהמתלונן (סעיף3(ב) לכתב האישום) וכי הנאשם ירה במתלונן רק "**במטרה להפחידו**", ומשכך יש להתייחס לנסיבות כפי המתואר בכתב האישום, לא להעצימן, ולא לגרוע מהן, מה גם שהמאשימה לא מייחסת לנאשם גרימת חבלה בכוונה מחמירה, לפי [סעיף 329](http://www.nevo.co.il/law/70301/329) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), כי אם גרימת חבלה חמורה לפי [סעיף 333](http://www.nevo.co.il/law/70301/333) לחוק העונשין.

דחיה גורפת ולא מידתית של הסדרי הטיעון, גם כאשר בית המשפט עצמו היה פוסק, לו נדרש לכך, עונש חמור יותר, עלולה לרפות את ידי התביעה מלהגיע להסדרים,ובמקביל אף להרתיע סנגורים מלהמליץ למרשיהם להודות בעובדות המוסכמות משההסתמכות על העונש המוסכם לוטה בערפל. משכך, יש להותיר את דחיית ההסדרים רק במקרים בהם האיזון מופר באופן כה קיצוני עד כי האינטרס הציבורי אינו יכול להשלים עמו.

אין צורך להכביר מלים על חשיבותו המיוחדת של הסדר הטיעון ועל תרומתו הרבה למלאכת עשיית הצדק, בהתחשב, בין היתר, בחסכון בזמן השיפוטי, בקיצור עינוי הדין ובהפניית זמנו של בית המשפט, העמוס לעייפה, לדיון בתיקים נוספים.

בשים לב לכלל הנסיבות שפורטו, כמו גם לעברו הכמעט נקי של הנאשם, הרי שהעונש המוצע עונה על מבחן האיזון, ומכל מקום, ודאי שאינו נוגד את האינטרס הצבורי בכזו עוצמה המחייבת דחיית ההסדר.

אני מצטרפת, איפוא, לחוות דעתו של האב"ד השופט שהם.

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

**י' שבח, שופטת**

# השופט ש. ברוך

צר לי, אך לא אוכל להצטרף לדעתם של חברי.

[סעיף 333](http://www.nevo.co.il/law/70301/333) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), תשל"ז-1977 (להלן: "החוק"), קובע:

"**החובל בחברו חבלה חמורה שלא בדין, דינו - מאסר שבע שנים**".

מוסיף [335(א)(1)](http://www.nevo.co.il/law/70301/335.a.1) לחוק וקובע כפל עונש, למבצע עבירה לפי [סעיף 333](http://www.nevo.co.il/law/70301/333) לחוק כשהוא חמוש.

[סעיף 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a) רישא לחוק, קובע עונש של שבע שנות מאסר בגין החזקת נשק.

ב[ע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נז](http://www.nevo.co.il/case/161892)(1), 577 , 607, נאמר:

**"ככלל, בית-המשפט יראה לקיים את הסדר הטיעון, בשל הטעמים הקשורים בחשיבותם ובמעמדם של הסדרי הטיעון. עם זאת, תמיד חייב בית-המשפט עצמו לשקול את השיקולים הראויים לעונש, שכן תפקידו ואחריותו אינם מאפשרים לו להסתתר מאחורי גבה של התביעה. במסגרת בחינתו של העונש המוצע, ייתן בית-המשפט דעתו לכל שיקולי הענישה הרלוונטיים, ויבחן אם מקיים העונש המוצע את האיזון הדרוש ביניהם. לשם כך, יבחן בית -המשפט את העונש ההולם בנסיבות העניין, וישקיף עליו גם באספקלריה שהעמידה לרשותו התביעה בהסדר הטיעון שערכה. בבחינת הסדר הטיעון, נקודת המוצא היא מידת העונש המוצע בשים לב לסוג העבירה, לחומרתה ולנסיבות ביצועה. כמו בכל הליך של גזירת-הדין, ייתן בית-המשפט דעתו גם לנסיבות האישיות של הנאשם ולשיקולי מדיניות של ענישה ראויה, ויתחשב בכל אלה."**

ובעמ' 616 נאמר:

**"בהתקיים איזון ראוי בין האינטרס הציבורי הפרטני והאינטרס הציבורי הרחב שהתביעה מייצגת מצד אחד, לבין טובת ההנאה שניתנה לנאשם מצד אחר, יכבד בית-המשפט את הסדר הטיעון. בית-המשפט ישווה לנגד עיניו, בין היתר, את המגמה העקרונית לעידוד הסדרי טיעון."**

אני מוכן לצאת מנקודת הנחה כי ענין לנו במתלונן שהתנהג בצורה בלתי ראויה. כך עולה מעובדות כתב האישום המתוקן וכך נטען על ידי הצדדים (אם כי, אין לקבל את הרמיזה של הסניגור בטיעוניו, עת ניסה לשייך למתלונן מברג שנמצא בזירה). אך מנגד, ענין לנו בנאשם, שהחזיק באקדח ללא רישיון, בנסיבות שלא שמענו להן הסבר של ממש בשלב הטיעונים לעונש, וכשנתקל באדם שהתעמת עמו (ואני מוכן להניח שמדובר בבריון של ממש, שלא חיפש את טובת הנאשם) הפתרון שמצא היה ליטול את אותו אקדח ולירות באדם בלתי חמוש, לא פחות **מארבע** יריות, על מנת להפחידו (דהיינו, לא היתה בלבו אותה כוונה מיוחדת שנדרשה לשם ייחוס עבירה של ניסיון רצח).

כתוצאה מהירי נפגע המתלונן וניתן לומר שאפילו נפגע קשה (הוא נורה בידו, בשלפוחית השתן ובבטן).

האם בנסיבות שכאלה, ניתן לאשר את הסדר הטיעון ולומר שהוא עומד בתנאים שהוכתבו בפסיקת בית המשפט העליון כמצדיקים אישור הסדר טיעון? האם ניתן לומר, שמתקיים כאן אותו "איזון ראוי", שקיומו הוא תנאי לאישור ההסדר? לדעתי התשובה לשאלות אלה הינה בשלילה.

על בתי המשפט מוטל, מעבר לכל, תפקיד חברתי מן המעלה הראשונה. המסר שמעבירים בתי המשפט בפסיקותיהם ובכלל זה בגזרי הדין היוצאים מתחת ידיהם, הינו מסר ציבורי חשוב.

כיצד אם כן לקבל מצב, בו אדם מחזיק אקדח שלא כדין, וכשהוא נתקל באחר, גם אם אותו אחר הינו בריון, הוא יורה בו כמה פעמים, ומסב לו פציעות ניכרות ועונשו נגזר לשלוש שנים וחצי מאסר? לדעתי, הדבר פשוט בלתי אפשרי.

בהיותי במיעוט, איני מאריך, אך לו דעתי היתה נשמעת, לא היינו מאשרים את הסדר הטיעון, בכל הנוגע לרכיב המאסר בפועל. חלף עונש המאסר המוצע, היינו משיתים על הנאשם מאסר בפועל לתקופה של חמש שנים, וזאת אך מן הטעם לפיו בית משפט אשר אינו מאשר הסדר טיעון, אינו משית על נאשם את מלוא העונש שהיה ראוי להשית עליו בלא הסדר. בכל מקרה אחר, היה העונש הראוי לנאשם חמור הרבה יותר.

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

**ש' ברוך, שופט**

###### סוף דבר

**ברוב דעות הננו מחליטים לגזור על הנאשם** שלוש וחצי (3.5) שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 15.5.2008 עד 21.11.2008.

כמו כן, הננו משיתים על הנאשם שתי (2) שנות מאסר על-תנאי ל-3 שנים, לבל יעבור כל עבירת אלימות שהיא פשע או עבירה לפי [סעיף 144](http://www.nevo.co.il/law/70301/144) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301).

כמו כן יחוייב הנאשם בתשלום פיצויים למתלונן בשיעור של 25,000 ₪. סכום זה הופקד בקופת בית המשפט המחוזי ויועמד מיידית לרשות המתלונן.

5129371

54678313

**זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.**

**5129371**

**54678313**

**ניתן היום כ"ד בכסלו, תשס"ט (21 בדצמבר 2008) במעמד הצדדים.**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

#### א' שהם 54678313-1046/08

#### אורי שהם, שופט יהודית שבח, שופטת שמואל ברוך, שופט

**אב"ד**

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה