



ת"פ 8822/02/14 - מדינת ישראל נגד שלום שמעון אברג'ל,מני דנינו,אל אור מזרחי

בית משפט השלום בקריות
ת"פ 8822-02-14 מדינת ישראל נ' אברג'ל(עציר)
ואח'

לפני כבוד השופט מוחמד עלי
בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. שלום שמעון אברג'ל (נדון)
2. מני דנינו
3. אל אור מזרחי

הנאשמים

גזר דין לנאשמים 2 ו-3

1. במסגרת הסדר טיעון שאינו כולל הסכמה לעניין העונש, תוקן כתב האישום והנאשם הודה בעובדותיו והורשע. בהמשך נערך הסדר טיעון חלקי שכלל טווח עונש מוסכם. בשלב מאוחר יותר ביקש הנאשם לחזור בו מהסדר הטיעון - אך לא מהודאתו - ולטעון לעונש באופן "חופשי". האם יש לאפשר לו זאת? האם יש מקום להטיל עונש שלא בגדרי הסדר הטיעון שלא מטעמים של אי-כיבוד ההסדר על ידי בית המשפט? שאלות אלה - בנוסף לשאלת העונש הראוי ושאלות אחרות הקשורות בגזירת הדין - הן העומדות במוקד הליך זה.

כתב האישום

2. הנאשמים 2 ו-3 (להלן, אלא אם יאמר אחרת: **הנאשמים**) הורשעו על יסוד הודאתם בכתב אישום מתוקן שכלל שלושה אישומים, שרק אישום אחד (הראשון) רלוונטי לגביהם, ואילו שני האישומים הנוספים מתייחסים לנאשם 1 אשר דינו נגזר בנפרד.

3. על פי האישום הראשון, ביום 23.1.2014 סמוך לשעה 15:28, התקשר נאשם 3 מטלפון נייד שבבעלותו לטלפון נייד שבבעלות נאשם 1, וביקש ממנו שיספק לו סם "כרגיל", והם קבעו לשוחח מאוחר יותר. בהמשך, סמוך לשעה 17:22 התקשר נאשם 1 לנאשם 3, והודיע לו שיקבל בערב את הסם שביקש. סמוך לשעה 19:22 שוחחו ביניהם הנאשמים בשלישית לצורך העברת הסם, וקבעו כי נאשם 1 יעביר את הסם לידי נאשם 3 בסיועו ובאמצעותו של נאשם 2. בהמשך לשיחה זו, העביר נאשם 3 לידי נאשם 1



סכום כסף מזומן, שסכומו המלא אינו ידוע למאשימה, וזאת כמקדמה על חשבון הסכום הכולל, תמורת הסם שיסופק בהמשך באותו הערב. בהמשך, באותו הערב סמוך לשעה 20:47, הגיע הנאשם 2 יחד עם אחר בשם עופר מועטי, ברכב שברשות נאשם 2, והמתין לנאשם 3 בכתובת ביתו בנשר. באותה עת נראה נאשם 3 יוצא מביתו, ניגש לרכב שברשות נאשם 2, ומוסר לנאשם 2 את יתרת הכסף. סמוך למתואר לעיל, נעצרו הנאשמים כולם על ידי בלשים. עוד נטען בכתב האישום כי ברכב שהיה ברשות נאשם 2 נתפסה "פלטה" של סם מסוכן מסוג חשיש במשקל נטו של 93.10 גרם; ברכב שהיה ברשות נאשם 3 נתפסו 6 "פלטות" של סם מסוכן מסוג חשיש במשקל נטו כולל של 576.79 גרם; וברכב שהיה ברשות נאשם 1 נתפסה שקית המכילה סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל נטו של 0.2897 גרם. כן צוין בכתב האישום כי בחיפוש שבוצע בביתו של נאשם 2 בהמשך למעצרו, נמצא סם מסוכן מסוג חשיש במשקל של 1.02 גרם.

4. בגין המעשים הנ"ל הורשעו הנאשמים בעבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: **פקודת הסמים המסוכנים**), וכן בעבירה של הסתייעות ברכב לביצוע פשע לפי סעיף 43 לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א-1961 (להלן: **פקודת התעבורה**). נאשם 2 הורשע בנוסף בעבירות של החזקת סמים לצריכה עצמית לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים, ובסיוע לסחר בסמים מסוכנים לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים ובשילוב סעיף 31 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: **חוק העונשין**).

כאן המקום להעיר כי לא ברור מדוע לנאשם 3 לא יוחסה עבירה של סיוע לסחר בסם, כפי שעבירה זו יוחסה לנאשם 2, למרות שמעובדות כתב האישום עולה כי חלקו בעסקת הסם לא היה פחות - לשון המעטה - מנאשם 2. אך כתב האישום שבפני משקף את הסכמות הצדדים והוא זה שמחייב במסגרת הדיון כאן.

הסדר הטיעון

5. לצורך המשך הדיון ראוי להביא את ההליכים הקשורים בהסדר הטיעון, ונבקש למקד את המבט לכך שהסדר הטיעון כלל שני שלבים נפרדים. בדיון שהתקיים ביום 8.6.2014 בפני מותב אחר, ללא נוכחות נאשם 3, הודיעו הצדדים כי הגיעו להסדר טיעון לפיו הנאשמים יודו ב**כתב אישום** מתוקן, יורשעו, והטיעון **לעונש יהיה חופשי. זה היה השלב הראשון של ההסדר**. בהתאם לכך הורשע נאשם 2 באותו יום בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום המתוקן, וביום 9.6.2014 הודה והורשע נאשם 3 בעבירות המיוחסות לו בכתב האישום המתוקן.

6. **בשלב השני**, ביום 3.2.2015, הודיעו הצדדים כי הגיעו להסדר טיעון הכולל הסכמה לפיה יוטל על כל אחד מהנאשמים עונש מאסר בפועל בטווח שבין 2 ל-6 חודשי מאסר, ובמידה והנאשמים ימצאו מתאימים יישאו בעונש על דרך עבודות שירות. הצדדים הוסיפו וצינו כי לגבי יתר רכיבי הענישה יטענו באופן "חופשי". לאור הסכמה זו, דחיתי את הטיעונים לעונש ואת מתן גזר הדין, והוריתי לממונה על עבודות שירות להגיש חוות דעת בעניינם של הנאשמים. הממונה על עבודות שירות ביקש דחייה לתקופה ארוכה בשל



עומס, נעתרתי לבקשה ודחיתי את הטענות לעונש ליום 1.7.2015. חוות דעת הממונה על עבודות שירות הוגשו לעיוני בתאריכים 17.6.2015 ו-21.6.2015, ועל פיהן הנאשמים נמצאו כשירים לבצע עבודות שירות. לבקשת הסנגורים מועד הטענות לעונש נדחה פעם נוספת.

7. בדיון שהתקיים ביום 20.9.2015, ובטרם הטענות לעונש, ביקשו הסנגורים להתיר לנאשמים לחזור בהם מהסדר הטעון, ואילו המאשימה התנגדה לבקשה. הוריתי לצדדים לטעון במכלול, הן לעונש והן לגבי הבקשה לחזרה מהסדר הטעון, וצינתי כי ההחלטה בעניין החזרה מהסדר הטעון תינתן במסגרת גזר הדין. מכאן הצורך לדון בשאלה זו. טרם אדון בשאלה העומדת במוקד גזר הדין - אסקור את תסקירי שירות המבחן שהוגשו, אשר ההמלצות שנכללו בהם היו הגורם לבקשת הנאשמים לחזור בהם מהסדר הטעון.

תסקירי שירות המבחן

התסקירים בעניין נאשם 2

8. בתסקיר מיום 2.2.2015 סקר שירות המבחן את נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של נאשם 2. צוין כי הנאשם בן 32, רווק, שירת בצבא, היה חייל ממושמע ורציני, ולאחר שחרורו עבד בעבודות מסודרות, בין היתר כמאבטח בבית חולים. תוארו בתסקיר נסיבות משפחתיות לא פשוטות, בין היתר משבר כלכלי אליו נקלעה המשפחה ומצבה הבריאותי של אמו, וכן משבר שחוזה הנאשם בעקבות פרידה מבת זוג. צוין כי הנאשם השתמש בסמים כגורם מקל ומנתק, על רקע נסיבותיו חיו. כן צוין כי הנאשם לקח אחריות מלאה על מעשיו, הביע חרטה וציין כי רק לאחר מעצרו הבין את חומרת מעשיו. צוין עוד כי לנאשם אין הרשעות קודמות. בתסקיר תואר ההליך החיובי של גמילה מסמים שעובר הנאשם, והפוטנציאל הגבוה לשיקום. צוין כי הנאשם שולב בתוכנית אוניברסיטאית שמטרתה לשלב אוכלוסיות בסיכון בלימודים. שירות המבחן העריך כי השתלבותו במסגרת טיפולית תפחית את הסיכון להישנות מעשים דומים, והמליץ להטיל על הנאשם צו מבחן למשך 18 חודשים, וצו של"צ בהיקף של 250 שעות למשך שנה. הודגש כי על אף חומרת מעשיו, הנאשם השאיר רושם חיובי ביותר של אדם רציני המחויב להליך טיפולי ולשיקום, וכי הטלת מאסר בפועל בעבודות שירות עלולה לפגוע בהליך שיקומו.

9. ביום 1.2.2015 הגיש שירות המבחן **מיוזמתו** תסקיר משלים. בתסקיר צוינו מאמציו הניכרים של הנאשם לשנות את אורחות חיו: צוין כי הנאשם עובד, ממשיך בטיפול הגמילה ומגיע לתובנות באשר לדפוסי התנהלותו הקודמים. כן צוין כי הנאשם סיים תכנית אוניברסיטאית בלימודי כלכלה, בתכנית מיוחדת המיועדת לקבוצות קהל מיוחדות. שירות המבחן ציין כי המסגרת הטיפולית סייעה לנאשם לשתף בקשייו ולבטא מצוקות, והעריך שהסיכון לביצוע עבירות פחת באופן משמעותי. נוכח האמור, חזר שירות המבחן על המלצתו להעמיד את הנאשם בצו מבחן, אך בשל משך הטיפול עד כה הומלץ להעמידו למשך כשנה. שירות המבחן שב וביקש להימנע מהטלת מאסר שירוצה בעבודות שירות, אשר יהיה בו, להערכת שירות המבחן, כדי לפגוע בתהליך השיקומי שעובר הנאשם וכן בתפקודו התעסוקתי.



התסקירים בעניין נאשם 3

10. בתסקיר מיום 4.11.2014 סקר שירות המבחן את נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של נאשם 3. צוין כי הנאשם בן 27, רווק; לפני מעצרו עבד בהתקנת מערכות תקשורת לשביעות רצון מעסיקו; בתקופת התיכון עבר תאונת דרכים במהלכה נפצע קשה ברגלו ונזקק לתקופת שיקום קצרה; ולדברי הנאשם על רקע הפגיעה בסיכוי לשרת ביחידה קרבית, בחר שלא להתגייס לצבא וקיבל פטור משירות צבאי. בתסקיר תוארה הדינאמיקה המשפחתית הלא פשוטה בה גדל הנאשם על רקע גירושי הוריו והיעדר השגחה הורית מספקת. צוין כי הנאשם השתמש בסמים והרקע לשימוש בסמים היה לחץ חברתי בגיל ההתבגרות, וכי לאחר תקופה בה לא השתמש בסמים חזר להשתמש בסמים בעקבות פרידה מבת זוג. צוין כי לנאשם הרשעה קודמת בגין עבירת סמים בגינה הוטל עליו מאסר מותנה. שירות המבחן ציין שהנאשם השתלב בהליך גמילה וטיפול וכי הוא מראה יכולת ורצון לערוך התבוננות עצמית מעמיקה ושומר על ניקיון מסמים. שירות המבחן ציין שהנאשם לקח אחריות על מעשיו והביע חרטה, וכי לדבריו העבירות מושא האישום בוצעו על רקע התמכרותו לסמים. שירות המבחן העריך כי השימוש בסמים החל על רקע עומס רגשי בו היה נתון הנאשם בנסיבות בהן גדל, ועל רקע היעדר השגחה הורית, אשר הקשו עליו לפתח יכולות להסתגלות ולהתמודדות עם מצבים מורכבים בחייו. שירות המבחן התרשם כי המשך שילובו של הנאשם בהליך הגמילה עשוי לתרום לצמצום הסיכון להישנות עבירות בעתיד. לפיכך הומלץ על הטלת צו מבחן למשך שנה, במהלכו יימשך הטיפול בשירות המבחן, וכן על הטלת צו של"צ בהיקף של 180 שעות ומאסר מותנה.

11. בתסקיר משלים מיום 27.1.2015 ציין שירות המבחן כי הנאשם מתמיד בהליך הגמילה ושומר על ניקיון מסמים; וכי הוא מביע מוטיבציה לשינוי דפוסי מחשבתו והתנהגותו ומשקיע מאמצים לשם כך. לאור האמור שב שירות המבחן על המלצתו.

טיעוני הצדדים

12. באת כוח המאשימה טענה לעונש, פירטה את הערכים המוגנים והפנתה לנסיבות ביצוע העבירות. באת כוח המאשימה התנגדה לאפשרות כי הנאשמים יחזרו בהם מהסדר הטיעון וטענה כי קבלת הבקשה תפגע בעריכתם של הסדרי טיעון אחרים בעתיד. בהתייחסה לתסקירי שירות המבחן, טענה כי שירות המבחן לא נתן משקל לנסיבות המקרה החמורות מהן עולה כי הנאשמים לקחו חלק בשרשרת הפצת סמים. באת כוח המאשימה טענה כי במידה ובית המשפט יאשר לנאשמים לחזור מהסדר הטיעון, על מתחם העונש לנוע בין 6 ל-20 חודשי מאסר. כן הפנתה להרשעותיו הקודמות של נאשם 3 בעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית. אשר לגזירת העונש בתוך המתחם, באת כוח המאשימה ביקשה כי במידה והסדר הטיעון יישאר על כנו, יוטלו על הנאשמים 6 חודשי מאסר בפועל לנשיאה בעבודות שירות, ובמידה והסדר הטיעון יבוטל, יוטל על הנאשמים עונש מאסר בפועל בגדר המתחם הנטען. כמו כן, ביקשה להטיל על הנאשמים מאסר מותנה, קנס ופסילת רישיון נהיגה. בנוסף ביקשה המאשימה לחלט את רכב ה"סיטראן ברלינגו" שבבעלותו של נאשם 3, בו נתפסו 6 "פלטות" חשיש, כמפורט בכתב האישום. באת כוח המאשימה הגישה כתמיכה בבקשת החילוט את המסמכים הבאים: הודעת הנאשם בה הוא מאשר שהרכב בבעלותו (סומן



ת/2; פרטי בעלות של הנאשם ברכב (סומן ת/3); דו"חות פעולה של השוטרים שעצרו את הנאשם ברכב ותפסו את הסם (סומן ת/4); ודו"ח "בדוקאי" (סומן ת/4).

טיעוני נאשם 2

13. הסנגור טען תחילה כי יש להתיר לנאשם לחזור מהסדר הטיעון. לטענתו, הסדר הטיעון בין הצדדים נערך מבלי שיהיה כרוך בקבלת טובת הנאה על ידי אף אחד מהצדדים, והחזרה ממנו היא טכנית ולא מהותית, כך שאין בה כדי לפגוע ביציבות המוסד של הסדרי טיעון בעתיד. בנוסף, טען הסנגור כי שירות המבחן הגיש מיוזמתו תסקיר משלים בעניינו של הנאשם, בו המליץ בניגוד להסדר הטיעון, שלא להטיל עונש מאסר בפועל בעבודות שירות, מכיוון שהדבר יפגע מאוד בנאשם.

14. בטיעוניו לעונש הפנה הסנגור לגזר הדין בעניינו של נאשם 1- העברין העיקרי, וביקש להבחין בין לבין הנאשם 2, אשר חלקו בביצוע העבירות קטן יותר. כן הפנה לגזר הדין בת"פ 4789-02-10 בו הוטל בעבירות דומות, אם כי לגבי כמות סם גדולה יותר, עונש של מאסר על תנאי וצו של"צ, וזאת מטעמי שיקום. הסנגור טען כי יש לסטות ממתחם העונש משיקולי שיקום, כמפורט בהרחבה בתסקיר שירות המבחן. לטענתו, הטלת עונש מאסר בפועל בעבודות שירות תוביל לכך שהנאשם יאבד את מקום עבודתו ותפגע מאוד בשיקומו. הסנגור ציין כי הנאשם לקח אחריות על מעשיו, שהם למעלה מחודשיים במעצר, ולאחר מכן 4 חודשים במעצר בית מלא. הסנגור הפנה לגזר הדין שניתן בעניינו של עופר מועטי, אשר היה מעורב בביצוע העבירות, שהעונש שהוטל עליו היה 3 חודשי מאסר בפועל. לטענתו, עונש המאסר שיש להטיל על הנאשם צריך להיות נמוך יותר לאור תקופת מעצרו הממושכת ושיקולי השיקום המשמעותיים בעניינו. אשר לבקשת המאשימה לפסול את רישיון הנהיגה - נטען כי הנאשם מטופל שנה וחצי במסגרת שירות המבחן, בדיקות השתן שלו נקיות, ולאור העובדה שלנאשם אין עבר פלילי, האינטרס הציבורי אינו מחייב את פסילת רישיון הנהיגה. לטענת הסנגור, גם אם יוחלט לפסול את רישיון הנהיגה, יש לעשות כן לתקופה קצרה יותר, במובחן מתקופת הפסילה שהוטלה על נאשם 1.

15. בדברו לפניי ציין הנאשם שהוא מצטער על מעשיו, כי הוא הפסיד מקום עבודה שעבד בו שנים, וביקש להתחשב בו בגזירת העונש.

טיעוני נאשם 3

16. גם סנגורו של 3 טען כי יש לאפשר לנאשם לחזור מהסדר הטיעון. לטענתו, מלכתחילה היה מדובר בהסדר דיוני, שבו לא היו הסכמות מהותיות בין הצדדים, ושליחתם של הנאשמים לשירות המבחן והגשת כתב האישום המתוקן, לא השפיעו על עמדתו של אף צד. לדבריו, הובהר על ידי המאשימה שהיא תהיה רשאית לטעון לעונש באופן חופשי, ולולא גזר הדין שניתן בעניינו של נאשם 1 כלל לא היה מתקיים דין ודברים בינם לבין המאשימה.



17. הסנגור הגיש טיעון כתוב לעונש (סומן נ/1) והוסיף וטען לפניי בע"פ. בטיעוניו התמקד הסנגור בנסיבותיו האישיות של הנאשם שלדידו יש בהן כדי להקל עמו ולהוביל לסטייה ממתחם העונש משיקולי שיקום. נטען כי הנאשם צעיר, בן 27, עולם הפשע זר לו ומדובר במעידה הראשונה בחייו; מעורבותו בביצוע העבירות נעשתה מתוך שיקול דעת מוטעה והוא הודה בשלב מוקדם של ההליך והביע חרטה כנה על מעשיו; הטלת עונש מאסר על הנאשם עלולה לפגוע בסיכויי שיקומו; והטלת עונש מאסר תפגע בבני המשפחה משום שהוא מסייע לפרנסת המשפחה. הסנגור ציין שהנאשם היה עצור משך כחודש וחצי, ולאחר מכן שהה במעצר בית במשך 15 חודשים. הסנגור הפנה לתסקיר בו צוין כי הנאשם השתלב בהליך גמילה. כן טען כי הנאשם עובד ומתנייד עם רכבו לצרכי עבודה. לדבריו, אין לקבל את בקשת החילוט מכיוון שישנה חשיבות לאפשר לנאשם להתנייד ברכב לצורכי עבודתו, וטען כי הרכב גם הוחזר לרשותו בהליך המעצר. הסנגור טען כי אין המדובר ברכב "פאר" כי אם ברכב עבודה וציין כי עלותו זניחה.

18. בדברו לפניי ציין הנאשם שהוא מצטער על מה שקרה, הבטיח ש"יקח את עצמו בידים" וביקש להתחשב בו בגזירת העונש.

19. להשלמת התמונה יאמר כי דינו של נאשם 1 נגזר ביום 24.6.2014, במסגרת הסדר טיעון שכלל עונש מוסכם. על נאשם 1 הוטל מאסר בפועל לתקופה של 13 חודשים, מאסר על תנאי, פסילת רישיון נהיגה וקנס. יודגש כי לנאשם זה יוחסו מספר אישומים ונתוניו שונים לגמרי מהנאשמים כאן. עופר מועטי שהוזכר בכתב האישום, אשר הגיע עם נאשם 2 ברכב למקום המפגש עם נאשם 3, נדון בכתב אישום נפרד והוטל עליו מאסר בפועל לתקופה של 3 חודשים ויום, מאסר על תנאי ופסילת רישיון נהיגה, בהתאם להסדר טיעון.

חזרת נאשם מהסדר טיעון

20. בשלב מאוחר יותר, לאחר שכתב האישום תוקן והנאשמים הודו בו ובין הצדדים לא סוכם על עונש, הודיעו הצדדים שהגיעו להסדר טיעון (חלקי) לפיו על הנאשמים יוטל עונש מאסר בפועל בין 2 ל-6 חודשים לנשיאה בעבודות שירות. בטיעונם לעונש העלו הסנגורים את בקשת הנאשמים להשתחרר מכבלי הסדר הטיעון וביקשו כי הטיעון לעונש יהיה חופשי. נעמוד על סוגיה זו, אך לפני כן - נקדים מספר מלים על המסגרת הנורמטיבית הרלוונטית לעריכת הסדר טיעון.

21. בבסיסו של הסדר טיעון הסכמה בין המאשימה לבין הנאשם, במסגרתה מתחייב הנאשם להודות בעובדות כתב האישום ולקיים תנאים כמפורט בהסכם בתמורה להסכמת המאשימה לפעול בדרך מסוימת העשויה להשפיע על תוצאות ההליך הפלילי (ראו: בג"ץ 218/85 ארביב נ' פרקליטות מחוז תל-אביב, פ"ד מ(2) 393 (1986) (להלן: **פרשת ארביב**)).

22. הסדרי טיעון יכולים ללבוש מספר צורות: הסדר על עונש מוסכם - במסגרתו מסכימים הצדדים כי



שניהם יבקשו מבית המשפט להטיל עונש מסוים או רף ענישה בטווח מסוים; הסדר על עונש מינימום או מקסימום - במסגרתו מתחייבת המאשימה להגביל את בקשתה לעונש מסוים ואילו ההגנה חופשית בטיעוניה לעונש; הסדר על סוג העונש - במסגרתו מסכמים הצדדים כי יבקשו להטיל עונש מסוג מסוים (כגון: מאסר על תנאי, אי הרשעה, קנס וכו'); הסדר בעניין כתב האישום - אשר יכול לכלול הסכמה על שינוי התיאור העובדתי בכתב האישום, מחיקת חלק מהאישומים או שינוי העבירות המיוחסות לנאשם; וכן בצורות נוספות, ואף שילוב בין כמה צורות. ראו: ע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 25.12.2002) (להלן: ע"פ 1958/98); אורן גזל ענישה בהסכמה חלופות להליכי משפט בפלילים (חיבור לשם קבלת תואר "דוקטור לפילוסופיה", אוניברסיטת חיפה - הפקולטה למשפטים, 2002).

23. בית המשפט העליון עמד בפרשת **ארביב** על הסביבה הנורמטיבית בה מתקיים הסדר הטיעון, וציין כי ניתן להתייחס להסדר טיעון בכמה מודלים:

המודל חוזי: לפי מודל זה ניתן לגרוס כי הסדר טיעון הוא חוזה בין המדינה (הפועלת באמצעות תובע) לבין הנאשם, כאשר על חוזה זה יחולו ההוראות הרגילות של דיני החוזים, ולפיהן החוזה מחייב את הצדדים לו, ובהפרתו זכאי הצד הנפגע לאכיפתו. הואיל וחוזה זה נערך עם רשות מרשויות המנהל שחלים עליה הוראות המשפט המנהלי, נוצרת "דואליות נורמטיבית" המאפיינת כל חוזה עם המנהל.

המודל השלטוני: שנמצא מן העבר השני של המודל החוזי, על פיו הסדר הטיעון אינו חוזה כלל, כי אם פעולה שלטונית חד צדדית של תובע, אשר שכלולה מצריך שיתוף פעולה של הנאשם. לפי גישה זו הסדר טיעון כלל אינו הסכם או הסדר בין שני צדדים אלא התחייבות של הרשות.

מודל של חוזה מנהלי: בין שני הקצוות, קיים גם מודל ביניים - מודל של חוזה מנהלי. על פי מודל זה, מוכר כוחה של רשות שלטונית להתקשר בחוזים מחייבים באשר לביצוע סמכויותיה השלטוניות, אך דיני החוזים השלטוניים נקבעים לא על-פי דיני החוזים האזרחיים אלא על-פי דיני החוזים המנהליים, אשר בתי המשפט מפתחים בהיקש מהדין האזרחי הרגיל, תוך התאמתם של הדינים לאופייה השלטוני של הסמכות שהיא נושא החוזה.

24. בית המשפט העליון לא הכריע בפרשת **ארביב** בין המודלים השונים וניתן למצוא בפסיקת בית המשפט הדגשים על מאפיינים של מודל כזה או אחר (ראו: בג"ץ 492/11 טורק נ' פרקליט המדינה (פורסם בנבו, 27.3.2011); בג"ץ 634/11 באשה נ' מדינת ישראל-התביעה הכללית (פורסם בנבו, 27.7.2011)). ברם, על פי כל אחד מהמודלים, בצד חובתה של המדינה לקיים את הסכמה עומד כוחה להשתחרר מהחוזה, אם טובת הציבור דורשת זאת. נקבע כי לשם בחינתה של טובת הציבור יש לקחת בחשבון מספר שיקולים ובראשם אמינות השלטון המתבטאת לא רק בקיום הבטחותיו כי אם גם בקיום חובותיו השלטוניות, והגשמת מטרותיו של המשפט הפלילי. מן העבר השני, ניצב הנאשם, אשר גם את האינטרסים שלו יש לקחת בחשבון: אינטרס הציפייה כי ההבטחה שניתנה לו תקום, ואינטרס ההסתמכות על יסודו פעל הנאשם, מסר מידע, הודה בעובדות כתב האישום או שינה בדרך אחרת את מצבו. בפרשת **ארביב** נקבע כי קיימים מצבים שונים שבהם האינטרסים מתנגשים, כאשר הקשים ביותר הם אלה בהם חלו



שינויים אצל הצדדים בעקבות הסדר הטיעון.

25. במאמרם של המלומדים מיכל טמיר ויוני לבני (מיכל טמיר ויוני לבני "הסדר טיעון הוא הסדר טיעון: עבר, הווה, עתיד" **חוקים** 49 (2014) (להלן: **טמיר ולבני**)) מצדדים המחברים בגישה לפיה אין זה ראוי ואין זה נכון לבחון את הסדר הטיעון לפי אחד מן המודלים שצוינו בפסיקה או לתייגו תחת מודל כזה או אחר, משום שהדבר מגביל את התפתחותו של המוסד ויוצר כשלים. לדעת המחברים יש לראות את הסדר הטיעון כמוסד עצמאי, שחיותו בתחום הדין הפלילי, מחובר בעבותות למשפט הפלילי, ולו מאפיינים וסימנים ייחודיים. מאמרם של המחברים מתייחס למצב המשפטי השורר בכל הקשור בהסדר הטיעון כרקע לביקורת על הצעת החוק שבאה להסדיר את מוסד הסדרי הטיעון. ראו: הצעת חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 65) (הסדרי טיעון), התש"ע-2010, ה"ח 1362 (להלן: **הצעת החוק**).

26. ודוק: אין לזהות את שאלת חזרתו של נאשם מהסדר טיעון עם האפשרות כי בית המשפט לא יאשר את הסדר הטיעון. כידוע, הסדר טיעון שנערך בין הצדדים כפוף לביקורתו ולאישורו של בית המשפט ולבית המשפט סמכות שלא לאשר את ההסדר ולגזור את העונש הראוי, ראו: **ע"פ 1958/98 פסקאות 16-18** ועיינו בשיקולים המנחים את בית המשפט בבואו לאשר את ההסדר; כן ראו מרדכי קרמניצר וליאת לבנון "ביקורת שיפוטית על הסדרי טיעון בעקבות בג"ץ 1958/98 פלוגי נ' מדינת ישראל" **מגמות בדיני ראיות ובסדר דין פלילי** 289 (2009). ואולם שאלת אישור ההסדר על ידי בית המשפט וחזרת הנאשם מהסדר הטיעון הן שאלות נפרדות, אם כי תיתכן חפיפה ביניהן. שתי השאלות נוגעות למצב בו הסכם שגובש בין שני הצדדים אינו מתקיים ואינו ממומש. במקרה שבית המשפט אינו מאשר את הסדר הטיעון נובע הדבר ממערכת מורכבת של שיקולים שכוללת בין היתר השיקול בדבר קיום הסכם אליו הגיעו הצדדים וצפיות הצדדים, בעוד שחזרת נאשם מהסדר טיעון נובעת מרצונו להשתחרר מההסכם כדי להפיק אינטרס חד צדדי. אם כן, למרות שמבחינת התוצאה יכולה להיות חפיפה בין שני הנושאים, המדובר בשני נושאים שונים לחלוטין.

27. לאחר שעמדנו בקצרה על הגדרתו של הסדר טיעון, על סוגי ההסדרים השונים ועל ההתייחסות אל הסדר טיעון במודלים השונים, נעבור לדון בשאלה העיקרית שלפנינו והיא - אימתי יכול נאשם לחזור בו מהסכמתו במסגרת הסדר? ומה השיקולים המנחים את בית המשפט בבואו להכריע אם לאפשר לנאשם לחזור בו מהסדר טיעון?

28. כדי שלא נצטרך לפרוש את מלוא היריעה, נדגיש כי במקרה שלפנינו אין הנאשמים מבקשים לחזור בהם מהודאתם, אלא רק מההסדר לגבי העונש - אשר במקרה זה נערך במנותק מההודאה. כידוע הסדר טיעון כולל שני חלקים, מצד אחד הודאת הנאשם ומצד שני העונש שיוטל, הסדר לעניין העונש שיוטל או מנגנון לקביעת העונש. לעניין חזרת הנאשם מהודאה, חל הסדר שאינו מיוחד דווקא להסדרי טיעון. הסדר זה קבוע בסעיף 153(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 ותמציתו כי בית המשפט רשאי להתיר לנאשם לחזור בו מהודאה מנימוקים מיוחדים שירשמו, תוך שימת דגש על השלב בו מבוקש לחזור מהודאה. ראו סיכום הדברים בע"פ 6028/13 פלוגי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 20.3.2014).



עניין לנו כאן בבקשת הנאשם להתנער מההסדר ככל שהוא מתייחס לעונש, כלומר הנאשם אינו מבקש לחזור בו מהחלק המתייחס להודאה, אלא מאותו חלק הנוגע לעונש שיטל עליו או למנגנון המוסכם לעניין העונש. **טמיר ולבני** מתייחסים במאמרם לאפשרות חזרת הצדדים מהסדר טיעון, אולם הם כורכים את שאלת החזרה מהסדר הטיעון עם שאלת החזרה מהודאה ומזהים אותה באופן מוחלט עם הסוגיה האחרונה. נראה ששאלת החזרה מהודאה היא רק חלק ממגוון השאלות שיכולות להתעורר בגדרי סוגיית החזרה מהסדר הטיעון, שכן יכולות להתעורר שאלות נוספות הנוגעות לחזרת הנאשם מהחלק של ההסדר שמתייחס לעונש בלבד. הצעת החוק מעגנת אפשרות חזרת נאשם מהסכמתו לפי הסדר טיעון (ראו סעיף 220ג להצעת החוק), אולם היא מתייחסת לחזרה מכל חלקי ההסדר קרי גם החלק הנוגע להודאה. אמנם, במקרים רבים הא בהא תליא, אך יתכנו מקרים - ומקרה זה ביניהם - בהם בקשת הנאשם לחזור מההסדר אינה נוגעת להודאתו דווקא, אלא לחלק אחד הנוגע לעונש או למנגנון לקביעת העונש.

29. נקודת המוצא לדיון הוא השוני בין העומדים בשני צדדיו של ההסדר, הנאשם והמאשימה. לאבחנה ולשוני בין הצדדים נפקות מכרעת. השיקולים שיש להחיל על מצב בו המאשימה מבקשת להשתחרר מהסכמתה/התחייבותה בהסדר טיעון שונים ממקרה בו הנאשם מבקש לחזור בו מהסדר הטיעון. מטבע הדברים קיימים פערי כוחות משמעותיים בין המאשימה לנאשם. המאשימה היא בגדר "שחקן חוזר" במשפט הפלילי והיא בעלת כוחות, משאבים וסמכויות רבות בכל הנוגע לאכיפת הדין הפלילי. למאשימה יש מיומנות, נגישות רבה למידע וניסיון בניהול ההליך הפלילי (ראו: ע"פ 1421/10 **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 18.7.2012) (להלן: **ע"פ 1421/10**)). מאידך, הנאשם הוא לרוב בגדר "שחקן חד פעמי" בהליך הפלילי, ההליך הפלילי הוא משמעותי ביותר עבורו, והחשש מפני התוצאה והסיכון בפניהם הוא עומד מכתבים את התנהגותו, אשר נובעת מהרצון לצמצם את סיכוניו האישיים. בעוד שהשיקולים שבגינם ניתן לאפשר במקרים חריגים אי עמידת המאשימה מאחורי הסדר טיעון הם בעיקר שיקולים של טובת הציבור (השוו: דנ"פ 1187/03 **מדינת ישראל נ' פרץ** פ"ד נט(6) 281 (2005)), השיקולים הקשורים בהחלטה לאפשר לנאשם לחזור בו מהסדר טיעון הם לאו דווקא שיקולים שבטובת הציבור. יחסי הכוחות השונים הקיימים בין המאשימה לנאשם ומערכת השיקולים השונה, מובילים לכך שיש לגלות גמישות במתן אפשרות לנאשם לחזור בו מהסדר טיעון. על ידי כך מצטמצמים חוסר האיזון האינהרנטי המאפיין את ההליך הפלילי, כפי שעושים מנגנונים רבים נוספים הקבועים בדין.

30. שיקול חשוב המצדד בגישה המבכרת כבילת הנאשם בהסדר הטיעון, הוא **האינטרס הציבורי שבשימור מוסד הסדרי הטיעון**. בע"פ 1958/98 עמד בית המשפט העליון על היבטיו השונים של מוסד הסדר הטיעון ועל התכליות הציבוריות החשובות שבשימור מוסד זה ובכללן: חיסכון בזמן שיפוטי ובמשאבים, הגברת האפקטיביות והפריסה של מערכת האכיפה, קידום סופיות ההליכים, מניעת העדתם של נפגעי עבירה המתקשים במתן עדות, השגת עונש קל יותר מבחינת הנאשם, לקיחת אחריות של נאשם על ביצוע מעשיו ועוד. הסדר הטיעון מגלם למעשה סיכונים וסיכויים שנוטלים על עצמם שני הצדדים; ניתן לומר ששני הצדדים "קונים סיכון" בעריכת הסדר טיעון, ובחרים את האופן בו יתנהל ההליך הפלילי ולפיכך עליהם לקחת בחשבון את כל התוצאות וההשלכות האפשריות של ההליך. השימוש בביטוי "קניית סיכון" מניח שאותו צד (כאשר הנחת הבסיס היא שמדובר בצד רציונאלי) ש"קונה" את הסיכון, שוקל קודם את העלות מול התועלת הכרוכה בקניית הסיכון, ובהתאם לכך מחליט מה ישרת טוב יותר את האינטרסים שלו ובחר



כיצד לפעול בהתאם לסוג העבירה ולנסיבות המקרה. בהתאם לכך ניתן לומר שאין לאפשר לצדדים לחזור בהם מפרי הסכמתם גם אם יכול והיו מגיעים לתוצאות טובות יותר (מבחינתם) בדרך הרגילה של ניהול הליך פלילי מלא (ראו: אבישג פומרנץ **נטל הבאת הראיות בהליך הפלילי** (חיבור לשם קבלת תואר "דוקטור לפילוסופיה", אוניברסיטת חיפה - הפקולטה למשפטים, 2014)). עם זאת, במקרה שלפנינו חלק מהתכליות שצוינו אינן חלות במלוא תוקפן, לאור כך שאין המדובר בחזרת הנאשם מהודאתו.

31. בבסיס הסדר הטיעון הסכם אליו מגיעים הצדדים לאחר משא ומתן. ניתן לטעון - בהשראת המודל החוזי הטהור - כי "הפרת" הסכמות אלה על ידי אחד הצדדים מעוררת תחושה כי אחד הצדדים נהג בחוסר הגינות כלפי הצד האחר, לאמור הוא הגיע עמו לסיכום ובהגיע "שעת כושר" השתחרר מן ההסכם כדי להשיג יתרון וטובת הנאה - מצב הנוגד את הכלל הנטוע בדיני החוזים לפיו "חוזים יש לכבד". מובן כי שיקול זה שאוב מהגישה הרואה בהסדר הטיעון חוזה "אזרחי" בין שני צדדים שווים, אולם לא כך המצב בהסדרי טיעון ממספר נימוקים: ראשית, עמדנו על כך לעיל כי בבסיס הסדר טיעון שני צדדים שאינם שווים. אל מול הנאשם עומדת המדינה המיוצגת על ידי המאשימה, כך שהמדובר בגוף שלטוני ולא ניתן לבצע גזירה שווה מדינים המסדירים התקשרות בין צדדים שווים. שנית, ממילא עומדת המאשימה בפני סיכון לפיו ההסכמה שהושגה בין הצדדים לא תצא אל הפועל, במקרה ובית המשפט לא מאשר את ההסדר. שלישית, ככלל דיני הענישה מאפשרים במצבים מסוימים סטייה מרף הענישה הראוי משיקולים של אינטרסים ציבוריים כגון שיקולי שיקום (למשל סעיף 40ד' לחוק העונשין) או משיקולים של הגנה על שלום הציבור (למשל סעיף 40ה' לחוק העונשין). ולבסוף, מטרתו של ההליך לגזירת העונש הוא שיקוף מגוון אינטרסים והכרעה ביניהם, ועל כן אין לשים את הדגש על הסכמת הצדדים.

32. לטעמי קיימים שיקולים נכבדים המטים את הכף אל העבר השני של מתן גמישות לנאשם לחזור בו מהסדר טיעון.

33. במסגרת הסדר הטיעון מוותרים הצדדים באופן מלא או חלקי על האפשרות שבית המשפט יגזור את העונש הראוי. אמנם, לבית המשפט סמכות להתערב בהסכמות הצדדים ולא לאשר את הסדר הטיעון, אולם בית המשפט עושה כן במקרים חריגים וכאשר שם לנגד עיניו את השיקולים של הסכמת הצדדים, כשיקול משמעותי (ראו: **קרימנציר ולבנון**, עמ' 298). בקשת הנאשם להשתחרר מכבלי הסדר הטיעון משמעותה, למעשה, החזרת הסמכות אל בית המשפט כדי שיגזור את העונש, לאחר שהצדדים ביקשו לעצב את העונש בהסכמה ביניהם. לצד היתרונות בהגעת הצדדים לעונש מוסכם, דומה כי היתרונות הגלומים בכך שבית המשפט הוא שגוזר את העונש כשהוא משוחרר מהסכמות הצדדים עולים מונים. מנקודת ראות זו, קשה לראות כיצד נפגעת זכותה של התביעה ואלו טיעונים ניתן להעלות נגד מתן האפשרות לכך שבית המשפט הוא שיגזור את העונש לאחר שיאפשר לנאשם לחזור בו מהסדר טיעון.

34. הגם שאין המדובר בסיטואציה דומה ראוי להביא את המקרה שנדון בעניין **בע"פ 1421/10**, שם דובר אמנם בבקשת הנאשם לחזור מהסדר טיעון שגובש בערכאה הדיונית, אשר הועלתה בשלב הערעור, אך נדמה כי חלק מהשיקולים רלוונטיים לסוגיה שלפנינו. במקרה זה נדון עניינו של נאשם קטין אשר הורשע



ברצח אחותו, במסגרת הסדר טיעון בערכאה הדיונית בו הוסכם בין הצדדים כי טווח הענישה ינוע בין 16 ל-20 שנות מאסר בפועל. דעת הרוב קבעה שיש להשית על הנאשם 18 שנות מאסר בפועל, ואילו דעת המיעוט סברה כי יש לסטות לקולה מטווח הענישה המוסכם ולהשית על הנאשם 13 שנות מאסר בפועל. הנאשם ערער על גזר הדין, ובמסגרת ערעורו ביקש לאמץ את דעת המיעוט. הדיון בערכאת הערעור נסב סביב השאלה האם יש להגביל את יכולתו של הנאשם לחזור בו - בשלב הערעור - מן ההסכמה שנתן במסגרת הסדר הטיעון באשר לטווח הענישה? בית המשפט העליון (מפי כב' השופטת ארבל) קבע כי יש לאפשר לנאשם "לפתוח" מחדש את הסדר הטיעון לעניין העונש. כמו כן נקבע כי נוכח ההבדלים בין התביעה להגנה, אין לקבוע רשימה סגורה של מקרים בהם תינתן לנאשם (להבדיל מהתביעה) האפשרות לחזור בו מהסכמתו. נקבע כי כאשר הנאשם מבקש לחזור בו מהסכמתו לגבי רכיב העונש, הפגיעה באינטרס ההסתמכות והציפייה של התביעה קטנה יותר, שכן התביעה אמונה על אינטרס ציבורי במהותו, בעוד שהנאשם הוא שנושא באופן קונקרטי, ישיר ואישי בעונש. לכן נראה כי הסתמכותו היא בעלת משקל כבד יותר בכל הנוגע לעונש. בנוסף, נקבע כי גם השיקול שעניינו נסיבות חדשות אינו חל באותו האופן על התביעה והנאשם: צוין כי מטבע הדברים, הנאשם אינו נושא על כתפיו את המחויבות לשמור על האינטרס הציבורי, ואך טבעי הוא שבראש ובראשונה ידאג לאינטרס האינדיווידואלי שלו לעניין העונש המושת עליו.

35. אמנם, יש לגלות גמישות בבחינתה של בקשת נאשם לחזור בו מהסדר לעונש במנותק מהחזרה מהודאה, אך מובן כי איזון בין השיקולים השונים מצדיק קביעת קווים המגבילים את השתחררות הנאשם מהסדר טיעון. לעמדת המקרים בהם יש להגביל את האפשרות שניתנת לנאשם לחזור בו מהסדר הטיעון, הם אלה בהם קיימת פגיעה באינטרס ציבורי או כאשר מופר אינטרס ההסתמכות - להבדיל מצפייה - של המאשימה בעקבות ההסדר. הסדר הטיעון נערך על בסיס הסכמות שבין התביעה לבין הנאשם, ומותר למאשימה להסתמך על ההסדר ולכלכל את צעדיה בהתאם להנחה כי הסדר הטיעון שריר וקיים ויכובד על ידי הנאשם. יש למנוע אפוא אפשרות כי הנאשם יחזור בו מן ההסדר תוך פגיעה באינטרס ההסתמכות של התביעה. מתוקף מהותה של התביעה ניתן לומר כי בדרך כלל אינטרס ההסתמכות מזוהה עם האינטרסים הציבוריים עליהם היא מופקדת.

36. באופן טבעי הסתמכותה של התביעה על הסדר הטיעון נבחנת על פי נסיבותיו של כל מקרה ומקרה, אולם ניתן לציין באופן כללי כי כאשר ההסדר כרוך ומותנה בתיקון כתב האישום, חזרת הנאשם מחלק ההסדר הנוגע לעונש והותרת ההודאה בעובדות מקלות של כתב האישום על כנה, תגלם פגיעה באינטרס ההסתמכות. דוגמה לכך היא כאשר לנאשם מיוחסת עבירה חמורה, במסגרת הסדר טיעון מתוקן כתב האישום ולנאשם מיוחסת עבירה חמורה פחות - ומנגד הצדדים מסכימים על עונש מוסכם או טווח ענישה בו נקבע רף תחתון. במקרה זה, מתן אפשרות לנאשם לחזור בו מההסדר באופן חלקי פוגעת באיזון שנוצר, בכך שהתביעה ויתרה על האפשרות להוכיח עבירה חמורה יותר ולעתור לעונש חמור ומנגד נותרה עם הרשעה בעבירה פחות חמורה ללא יכולת לעתור לעונש שהיא סבורה שראוי להשית על הנאשם. מקרים נוספים נוגעים למצבים בהם התביעה הגיעה להסכמה עם הנאשם ועל סמך הסכמה זו לא הגישה ראיות רלוונטיות לעונש כגון שלא העידה קורבן עבירה שכעת לא ניתן להעידו. מובן כי אין אלה אלא דוגמאות בלבד והן אינן ממצות את כל מכלול האפשרויות.



37. במסגרת מכלול השיקולים יש מקום לבחון את שאלת תום לבו והתנהלותו של הנאשם. מקום בו הנאשם מעלה את בקשתו לחזרה מהסדר טיעון בחוסר תום לב או מקום שנפל פגם בהתנהלותו עובר לבקשתו, יש לבחון התנהגות זו ולהסיק ממנה את המסקנות המתבקשות. עם זאת, ראוי להדגיש כי אין לראות בשאיפתו או בצפייתו של הנאשם להשיג תוצאה עונשית טובה יותר כמעשה חסר תום לב. משמעות ההתנערות מהסדר הטיעון אינה השגת תוצאה עונשית חלופית אחרת מזו שגובשה בהסדר הטיעון, אלא למעשה פתיחת היריעה מחדש לכל עונש אפשרי, שיכול להיות חמור יותר או קל יותר מזה שגובש בהסדר הטיעון.

38. סיכומם של דברים, שיש לגלות גמישות בבקשת הנאשם לחזור בו מהסדר טיעון, כאשר אין הבקשה נוגעת לחזרה מהודאה, ולהתיר לו חזרה מהסדר טיעון כל עוד אין בכך משום פגיעה באינטרסים ציבוריים או ככל שהתביעה לא הסתמכה על ההסדר ושינתה את מצבה לרעה או ככל שאין בבקשה חוסר תום לב.

מן הכלל אל הפרט

39. בענייננו מבקשים הנאשמים לאפשר להם לחזור בהם מהסכמתם לעניין העונש אשר ניתנה במסגרת הסדר טיעון, ולפיה בין יתר רכיבי הענישה יוטל עונש של מאסר בפועל בטווח שבין 2 ל-6 חודשי מאסר בפועל, שניתן יהיה לשאת בהם בעבודות שירות.

40. המאשימה מתנגדת למהלך בנימוק שעיקרו שימור מוסד הסדרי הטיעון. לא נטען כי המאשימה הסתמכה על הסדר הטיעון או שבעקבותיו שינתה את מצבה לרעה. הסנגורים טוענים ששני הצדדים, המאשימה והנאשמים, לא שינו את מצבם לרעה בעקבות ההסדר.

41. סבורני כי בנסיבות המקרה יש לאפשר לנאשמים לחזור בהם מהסדר הטיעון ואין לכבול אותם בהסדר הטיעון. מסקנה זו נובעת מנסיבותיו של המקרה בו עולה בבירור כי לא נפגע אינטרס ההסתמכות של התביעה ומשמעות החזרה מן ההסדר היא - לאמיתו של דבר - חזרה להסדר קודם שגובש בין הצדדים, שכלל הודאת הנאשמים בכתב אישום מתוקן ללא הסכמה לעניין העונש. אנמק את מסקנתי.

42. אמנם, במקרה זה בכתב האישום המקורי יוחסו לנאשמים עבירות חמורות יותר מאלו שבהן הורשעו בסופו של דבר במסגרת הסדר הטיעון, אולם זאת יש לדעת: הסדר הטיעון לעניין טווח העונש לא נכרך ולא היה חלק בלתי נפרד מתיקון כתב האישום, אלא שמדובר בשלב שני בו גובשה הסכמה לעונש באופן מנותק מתיקון כתב האישום. על כן לא ניתן לומר כי בתקנה את כתב האישום הסתכמה המדינה על טווח העונש שהוסכם, ולא ניתן לומר כי חזרת הנאשמים מהסדר הטיעון פוגעת באינטרס ההסתמכות ואף בצפייה כלשהי של המאשימה, מלבד הצפייה (הלגיטימית) כי "הסכמים יש לכבד". השלב הראשון של הסכמות הצדדים בא בהודעה שמסרו הצדדים בדיון מיום 8.6.2014. בדיון זה הודיעו על הסכמה לפיה הנאשמים יודו בכתב אישום מתוקן **והטיעון לעונש יהיה חופשי**. רק בשלב מאוחר יותר, ובמנותק מהשלב הראשון



הודיעו הצדדים ביום 3.2.2015, כי הגיעו להסכמה חלקית נוספת בעניין העונש לפיה טווח המאסר שיוטל על הנאשמים ינוע בין 2 ל-6 חודשים. הפרדה זו בין השלבים בהם גובש ההסדר והנתק בין תיקון כתב האישום (במהלכו לא סוכם על עונש אלא על טיעון חופשי), לבין הסיכום על העונש מאוחר יותר, מלמדת על כך שאצל המאשימה לא יכולה הייתה להיווצר צפייה בת-הגנה מכך שכתב האישום תוקן. התיקון לא נכרך ולא הותנה בהסכמה לעונש והתביעה לא שינתה מצבה לרעה בעקבות ההסדר. למעשה, מה שמבקשים הנאשמים כעת הוא חזרה להסדר המקורי - בו הודו בכתב אישום מתוקן, ועניין העונש הושאר לשיקול דעת בית המשפט.

43. לאור האמור, ניתן לומר כי נסיבות המקרה מצדיקות מתן אפשרות לנאשמים לחזור בהם מהסדר הטיעון. גזירת העונש תהיה אפוא כאילו לא נערך הסדר טיעון בין הצדדים ונקודת המוצא היא כי הנאשמים הודו בכתב אישום מתוקן, וכי בין הצדדים אין הסכמה לעניין העונש.

44. לאור המסקנה אליה הגענו נעבור לדון בקביעת מתחם העונש ההולם ובגזירת הדין.

מתחם העונש ההולם

45. כידוע, מלאכת גזירת הדין נעשית, בדרך כלל, בשני שלבים עיקריים: קביעתו של מתחם העונש ההולם ולאחר מכן גזירת העונש בגדרי מתחם העונש (סעיף 40ג' לחוק העונשין), כשבתוך כך יש לבחון האם קיימים שיקולים אשר מצדיקים סטייה מן המתחם. קביעת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע הנאשם נעשית בהתאם לעיקרון המנחה בענישה, שהוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם, לבין סוג ומידת העונש המוטל עליו. לשם קביעת מתחם העונש ההולם, בהתאם לעיקרון ההלימה, יש להתחשב בערך החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

46. הנאשמים הורשעו בעבירות של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית, והסתייעות ברכב לביצוע פשע. נאשם 2 הורשע בנוסף בעבירות של החזקת סמים לצריכה עצמית וסיוע לסחר בסמים מסוכנים.

47. הערך החברתי המוגן העומד בבסיס עבירות הסמים הוא שמירה על בריאות הציבור וכן על הסדר הציבורי. בתי המשפט שבו והדגישו לא אחת את הצורך במיגור עבירות אלו בכל שלבי מערך הפצת הסם - החל מעבירות של החזקת סמים וכלה בעבירות החמורות יותר של סחר בסמים. עבירות הסמים יוצרות השפעות הרסניות ומסבות נזק עצום - לפרט, למשפחתו ולקרוביו, ולחברה בכללותה. לא זאת בלבד, אלא שעבירות הסמים לרוב מלוות ואף יוצרות עבירות נוספות, וזאת בשל הצורך הבלתי נשלט להשיג את הסמים. ראו: ע"פ 3117/12 ארביב נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 6.9.2012); ע"פ 10228/05 רובאעי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 26.6.2006); רע"פ 8457/08 אבו עיאדה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 22.12.2008).



48. יפים לענייננו הדברים שנקבעו בע"פ 211/09 אזולאי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 22.6.2010):

"... הענישה בעבירות מסוג זה נועדה, קודם כל, לשרת את מטרת הגמול לעבריינין על עיסוק בסם העלול לסכן חיי אדם ולפגוע בבריאות המשתמשים בו; שנית, על העונש להעביר מסר חד-משמעי של הרתעה ביחס לעבריינים פוטנציאליים, ולשמש אות אזהרה אפקטיבי לכל מי שמתכוון לקחת חלק במערכת ההעברות והסחר בסמים, תהא אשר תהא הפונקציה אותה הוא ממלא בשרשרת זו של העברת הסם מיד ליד. מזה זמן רב, מדגישים בתי המשפט בפסיקתם את חשיבות הערך הענישתי בעבירות סמים כאחד הכלים החשובים בפעילות לביעורו של נגע הסמים. ההחמרה בענישה בגין עבירות סמים משרתת את מטרות הגמול והרתעה, שהן היעדים העיקריים של הענישה בתחום הסמים".

49. בנוסף, הורשעו הנאשמים בעבירה של הסתייעות ברכב לביצוע פשע, שנועדה להוסיף ולהרתיע מפני שימוש ברכב לצורך הקלה על ביצוע עבירות מסוג עוון או פשע.

50. בנסיבות המקרה שלפנינו מדובר בעבירות פרי תכנון מוקדם וביצוע מוקפד. כפי שעולה מעובדות כתב האישום, הנאשמים 1 ו-3 שוחחו ביניהם בטלפון ותכננו את המועד והאופן בו יעברו הסמים והכסף, באמצעותו של נאשם 2. בבחינת חלקם היחסי של כל אחד מהנאשמים בביצוע העבירות, עולה כי נאשם 1 הוא המבצע העיקרי, לו גם מיוחסת כמות רבה יותר של אישומים. עוד עולה כי נאשם 3 ביצע פעולות שאפשרו סחר בסמים. ברשותו של נאשם 2 נתפסה כמות של 93.10 גרם חשיש, ואילו ברשותו של נאשם 3 נתפסה כמות גדולה פי כמה - 576.79 גרם חשיש. נאשמים 2 ו-3 הסתייעו שניהם ברכב לביצוע העבירות וברכבים של שניהם נתפסו סמים - כאשר הכמות הגדולה יותר נתפסה ברכבו של הנאשם 3. כמו כן, נאשם 2 הורשע בעבירה של החזקת סמים לצריכה עצמית בגין תפיסת כמות של 1.02 גרם חשיש בביתו.

51. בתיק זה עסקין בסם מסוג חשיש. אמנם, סם זה אינו נמנה עם סוג הסמים המוגדרים "קשים" (ראו: ע"פ 2000/06 מדינת ישראל נ' ויצמן (פורסם בנבו, 20.7.2006); בש"פ 3899/95 מדינת ישראל נ' רחאל, פ"ד מט(3) 164 (1995)), ברם אין להקל בו ראש. אפנה בהקשר זה לדבריו של כב' השופט חשין ז"ל בבש"פ 442/96 מדינת ישראל נ' טולדנו (לא פורסם): "סם מסוכן הוא סם מסוכן גם אם אינו מן הסמים ה"קשים"."

52. בדומה לעבירות רבות בחוק העונשין, כך גם ביחס לעבירות בהן הורשעו הנאשמים, ניתן למצוא בפסיקה קשת רחבה של עונשים - החל מעונשים של הטלת צו של"צ וכלה בעונשי מאסר ממושכים בפועל. הענישה תלויה בנסיבותיו ובמאפייניו הייחודיים של כל מקרה, בשים לב לסוג וכמות הסם ונסיבותיו האישיות של הנאשם (ראו: ע"פ 1945/13 חאמד נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 5.10.2014); ע"פ 6747/11 מדינת ישראל נ' אבו ריקק (פורסם בנבו, 3.1.2013)). לצורך ההמחשה אפנה למספר פסקי דין: ת"פ (שלום פ"ת) 37340-06-12 מדינת ישראל נ' בוחניק (פורסם בנבו, 4.2.2014) - החזקה של 300 גרם



חשיש, נקבע מתחם של בין מאסר בפועל של מספר חודשים לנשיאה בעבודות שירות לבין 12 חודשי מאסר. בית המשפט חרג ממתחם הענישה לקולה בשל שיקולי שיקום והשית על הנאשם צו מבחן, צו של"צ ומאסר על תנאי; ת"פ (שלום פ"ת) 51123-01-12 **מדינת ישראל נ' חוטריאנסקי** (פורסם בנבו, 23.3.2014). החזקה של כ-97 גרם חשיש, נקבע מתחם של בין מאסר על תנאי לבין 8 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט הטיל על הנאשם 3 חודשי מאסר, הפעיל תנאי בן 3 חודשים, וקבע שהנאשם יישא את עונשו בעבודות שירות. ת"פ (שלום פ"ת) 24156-11-12 **מדינת ישראל נ' גבריאל** (פורסם בנבו, 16.1.2013). החזקה של כ-117 גרם חשיש, הוטלו 8 חודשי מאסר בפועל והפעלת תנאי בן 8 חודשים-חודשיים במצטבר והיתר בחופף. לעומת זאת, בעבירות של סחר בסמים רף הענישה מחמיר יותר, אם כי יש לזכור שנאשם 3 סייע לעבירת הסחר ובהתאם לכך, החוק מורה כי העונש שניתן למסייע יעמוד על מחצית העונש הקבוע לעבירה העיקרית. ראו למשל: ת"פ (שלום רמלה) 2240/08 **מדינת ישראל נ' סוס** (פורסם בנבו, 21.12.2008). סיוע לסחר בסם מסוג קוקאין במשקל של פחות מגרם, הוטלו 8 חודשי מאסר בפועל; ת"פ (שלום רמלה) 50325-05-11 **מדינת ישראל נ' ראמי** (פורסם בנבו, 10.1.2012). סיוע לסחר בסם מסוג חשיש במשקל של 11 גרם, הוטלו 7 חודשי מאסר בפועל.

53. לאור המובא לעיל, אני סבור כי מתחם העונש ההולם בנסיבות מקרה זה הוא מאסר בפועל למשך מספר חודשים בודד ועד 12 חודשי מאסר בפועל, בנוסף לקנס ופסילת רישיון נהיגה. כאן אני מוצא להעיר כי אילו הסדר הטיעון היה שריר וקיים, הייתי מוצא לנכון לאשר לאור כך שטווח העונש שהוסכם, נופל בגדר מתחם העונש ההולם.

סטייה מהמתחם משיקולי שיקום

54. סעיף 40ד(א) לחוק העונשין מעגן את אפשרות הסטייה ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום והוא קובע כלהלן:

"קבע בית המשפט את מתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרון המנחה ומצא כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם, רשאי הוא לחרוג ממתחם העונש ההולם ולקבוע את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקומו, וכן להורות על נקיטת אמצעי שיקומי כלפי הנאשם, לרבות העמדתו במבחן לפי סעיפים 82 או 86 או לפי פקודת המבחן [נוסח חדש], התשכ"ט-1969".

55. סבורני כי נסיבות המקרה מצדיקות חריגה לקולה ממתחם העונש ההולם וזאת משיקולי שיקום. אכן, ממקרא עובדות כתב האישום עולה כי הנאשמים היו שקועים מעל ראשם בעולם הסמים ואף היוו חוליה בשרשרת הפצת הסמים, ובמובן זה קיים פער בין המתואר בכתב האישום לבין התוצאה העונשית הסופית. ואולם, ככל שההליך המשפטי התקדם הלכה והצטיירה תמונה המשווה בצבעים של שיקום, ועתיד מבטיח, רחוק מעולם העבריינות.



56. נתוניו של נאשם 2 - שלחובתו אין הרשעות כלל - מצביעים על כך שהמדובר במי שמצוי על מסלול מבטיח של שיקום ושההליך המשפטי והקשר עם שירות המבחן גרם לתפנית משמעותית בחייו. תסקירי שירות המבחן הצביעו על הליך חיובי מאוד של גמילה מסמים, וראויה לציון גם השתלבותו בתוכנית אוניברסיטאית שמטרתה לשלב אוכלוסיות בסיכון בלימודים. שירות המבחן אף יצא מגדרו כדי להעביר מסר לפיו הנאשם לוקח את הליך השיקום באופן רציני ומתמיד בהליך הטיפול. ביום 1.2.2015 הגיש שירות המבחן **מיוזמתו** תסקיר משלים, בו צוין כי הנאשם סיים לימודי כלכלה, וכי המסגרת הטיפולית סייעה לנאשם וגרמה להפחתה משמעותית בסיכון לביצוע עבירות. בתסקיר זה שירות המבחן אף שב וביקש להימנע מהטלת מאסר שירוצה בעבודות שירות, אשר יהיה בו כדי לפגוע בתהליך השיקומי שעובר הנאשם וכן בתפקודו התעסוקתי.

57. דומה כי התמונה לגבי נאשם 3 אינה שונה בהרבה. אמנם לגבי נאשם זה שירות המבחן לא הצביע על פגיעה אפשריות של עבודות שירות בהליך השיקום, אך גם לגבי תמונת השיקום מעודדת למדי. שירות המבחן ציין בתסקיר שהוגש שהנאשם השתלב בהליך גמילה וטיפול, וכי הוא מראה יכולות טובות ושומר על ניקיון מסמים.

58. נראה שגם שיקולים של שוויון תומכים בהשוואת עונשם של הנאשמים. אמנם לגבי נאשם 3 לא המליץ שירות המבחן באופן פוזיטיבי להימנע מהטלת עבודות שירות כפי שעשה עם נאשם 2, אולם מנגד נאשם 3 לא הורשע בעבירה של סיוע לסחר בסם כפי שהורשע נאשם 2, ואין אני מתעלם מהשוני בכמות הסם שנתפסה אצל כל אחד מן הנאשמים ומקיומה של הרשעה בעבר לנאשם 3.

59. במכלול רכיבי הענישה בכוונתי להעמיד את הנאשמים בצו מבחן בהתאם להמלצת שירות המבחן. אין להקל ראש בכך ובמשמעויות רכיב ענישה זה. בת"פ (מחוזי חיפה) 11016-11-12 **מדינת ישראל נ' מודזגברישוילי** (פורסם בנבו, 12.6.2013) ציין סגן הנשיא כב' השופט שפירא דברים אלו:

"חוק העונשין מאפשר שימוש גם באמצעי ענישה מגוונים שיש בהם כדי להרתיע ולשדר מסר מתאים לנאשם ולחברה... פקודת המבחן תוקנה, באופן שבו ניתן להעמיד נאשם בפיקוח של שירות המבחן לתקופה ממושכת. כאשר לא נגזר על הנאשם עונש של מאסר בפועל, אין גם מניעה להחזיר את עניינו לדיון בבית משפט, אם במהלך תקופת הפיקוח הוא כושל, לא מתמיד בטיפול או מבצע עבירה נוספת. מכאן, שביחד עם הסמכות לחרוג ממתחם הענישה, יצר המחוקק אמצעי לעשות שימוש בהליך הפלילי כמנוף להליך טיפולי, כאשר הנאשם מצוי בסד של פיקוח ארוך-טווח. אם מועד הוא ומפר את האמון שניתן בו, כי אז חוזר עניינו לבית המשפט, וניתן לגזור עליו עונש המבטא את חומרת מעשיו. אם מתמיד



הוא בטיפול ומשנה דרכיו, כי אז הרוויח הנאשם והרוויחה גם החברה".

דומה כי דברים אלו יפים לענייננו וכל המוסיף גורע.

60. מאותם טעמים של שיקום, והגם שמתחם העונש כולל פסילת רישיון נהיגה, בנסיבות העניין וכדי לא לפגוע בהליך השיקום וביציבות התעסוקתית של הנאשמים, אמנע מפסילה בפועל של רישיון הנהיגה.

שיקולים שאינם קשורים בביצוע העבירות

61. בגזירת העונש בגדרי מתחם העונש ההולם, יש לשקול את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה (סעיף 40'א' לחוק העונשין). בפרק הקודם סקרנו חלק רב מן השיקולים הרלוונטיים לגזירת העונש בתוך המתחם, ועל כן לא נחזור על הדברים אלא רק במידה הדרושה.

62. נאשם 2:

(-) נאשם 2 יליד 1982, בן 32, רווק. אין חולק כי יש לתת משקל לגילו הצעיר של הנאשם בגזירת עונשו.

(-) שירות המבחן פירט נסיבות חיים לא קלות של הנאשם שיש להתחשב בהן בגזירת עונשו, ובכללן המצב הכלכלי הקשה אליו נקלעה המשפחה ומשבר שחוותה משפחתו.

(-) לנאשם אין הרשעות קודמות. לפני הרשעתו בעבירה הנדונה הוא ניהל אורח חיים נורמטיבי, סיים 12 שנות לימוד, שירת בצבא לשביעות רצון מפקדיו, עבד בעבודות מסודרות ואף הוערך כעובד מצטיין.

(2) הנאשם לקח אחריות על מעשיו והודה.

(-) הנאשם היה נתון במעצר משך כחודשיים, ולאחר מכן בתנאים מגבילים.

63. נאשם 3:

(-) נאשם 3 יליד 1987, בן 27, רווק.

(-) הנאשם לקח אחריות על מעשיו והודה בעובדות כתב אישום מתוקן.



(-) שירות המבחן פירט נסיבות חייו של הנאשם, ובכללן הדינאמיקה המשפחתית הלא פשוטה בה גדל.

(-) שירות המבחן התרשם כי הנאשם נעדר מאפיינים עברייניים מושרשים וכן מיכולתו להיעזר בתהליך טיפולי לצורך שיקומו. עוד צוין כי הנאשם עובד בעבודה מסודרת, מתמיד בהליך הטיפול ושומר על ניקיון מסמים.

(-) לנאשם עבר הפלילי שכולל הרשעה אחת בעבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית מיום 13.9.2010, בגינה הוטל עליו מאסר על תנאי.

(-) אין להתעלם מהתקופה הממושכת בה היה נתון הנאשם במעצר, משך למעלה מחודש, ולאחר

מכן בתנאים מגבילים.

הבקשה לחילוט הרכב

64. באת כוח המאשימה ביקשה לחלט את הרכב השייך לנאשם 3 מסוג "סיטרואן ברלינגו" (להלן: **הרכב**) ובקשתה הועלתה עוד בכתב האישום. בדיון שהתקיים ביום 20.9.2015 הגישה המאשימה ראיות לפיהן נאשם 3 הוא הבעלים של הרכב. המאשימה סבורה כי יש לחלט את הרכב בו נמצאו, על פי המתואר בכתב האישום, 6 "פלטות" של סם מסוג חשיש, בהן החזיק נאשם 3.

65. הסנגור אינו חולק על כך שנאשם 3 הוא הבעלים של הרכב, אך מתנגד לחילוט הרכב בטענה כי המדובר ברכב עבודה וקיימת חשיבות לכך שימשיך לשמש את הנאשם, וכי מכל מקום המדובר ברכב ששווי אינו רב.

66. בכתב האישום, בו הודיעה המאשימה על כוונתה לחלט את רכבו של נאשם 3, ציינה כי היא מבקשת להפעיל את סמכות החילוט לפי פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחפיז) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: **פסד"פ**). סמכות החילוט במקרה שלפנינו קבועה בסעיפים 32 ו-39 לפסד"פ. על פי הדין, כאשר עסקין בנכס בו נעברה עבירה, או שהנאשם התכוון לבצע בו עבירה, או ניתן כשכר בעבור עבירה או כאמצעי לביצועה, ניתן להורות על חילוט הנכס אם הנאשם הוא בעליו של הנכס, וההרשעה היא במעשה העבירה שנעשה בחפץ או לגביו. ראו: ע"פ 545/99 **סבג נ' מדינת ישראל**, פ"ד נה(1) 507 (1999); בש"פ 6686/99 **עובדיה נ' מדינת ישראל**, פ"ד נד(2) 464 (2000); וכן וראו גזרי הדין שניתנו על ידי בת"פ (שלום קריות) 12323-09-13 **מדינת ישראל נ' עטל** (23.11.2014); ובת"פ (שלום קריות) 19416-03-13 **מדינת ישראל נ' שולי** (23.4.2014).

67. סמכות החילוט מאפשרת להפקיע את רכושו של האזרח, ומשום כך נדרש איזון בין התכליות לשמן נועדה הסמכות לבין זכויות ואינטרסים אחרים ובראשם זכות הקניין. שיקול נוסף במסגרת השיקולים



להפעלת הסמכות לחילוט הוא עיקרון המידתיות. במה דברים אמורים? ראשית, חילוט הוא חלק מהעונש ויש לבחון אותו ביחס ליתר רכיבי העונש המוטלים תוך עריכת איזון בין כלל מרכיבי גזר הדין. שנית, יש לבחון את תוצאות החילוט ביחס למהות העבירה שבוצעה, חומרתה ותוצאותיה. הרעיון מאחורי סמכות החילוט קשור לכך שאותו חפץ הוכתם בעבירה ומכאן שאין להשיבו לבעליו בין אם כדי למנוע ביצוע עבירה בעתיד ובין אם רק לשם הענשתו על ביצוע העבירה. ראו בהקשר זה: בש"פ 342/06 **חברת לרגו עבודות עפר בע"מ נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 12.3.2006). המבחן הרלוונטי לשאלת החילוט היא "**במהותה ובעוצמתה של הזיקה בין החפץ לבין העבירה ובחומרתה של העבירה, היינו במקרה כגון זה שבפנינו עולה השאלה באיזה מידה שימש הרכב באופן מהותי לביצוע העבירות שבוצעו**". ע"פ 4148/92 **מועד נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 22.9.1994).

68. במקרה שלפנינו סבורני כי קמה סמכות להורות על חילוט הרכב. כעולה מעובדות כתב האישום, סמוך לעסקת הסם המתוארת באישום הראשון, נעצרו שלושת הנאשמים כשהם ברכב ובו נמצאו 6 "פלטות" של סם מסוכן מסוג חשיש. הימצאות הסם בתוך הרכב, מלמדת על כך כי הרכב היה כלי בו אוחסן הסם והובל ממקום למקום, אמנם אין בנמצא פרטים כיצד הגיעו הסמים לרכב ומה היעד אליו ביקש נאשם 3 להעבירם, אך די בכך שהסמים נמצאו בתוך הרכב כדי ללמד שהרכב היה קשור בביצוע עבירת החזקת הסמים, ולמעשה הסמים הוחזקו בתוכו.

69. ברם, קיומה של סמכות לחוד והפעלתה של הסמכות לחוד. על אף קיומה של סמכות לחלט את הרכב, בנסיבות המקרה הגעתי לכלל מסקנה כי אין להורות על חילוטו. מסקנתי זו נובעת משני שיקולים עיקריים.

70. ראשית, כפי שעולה בבירור מגזר הדין ומהנתונים העכשוויים, הנאשם 3 מצוי בהליך שיקום משמעותי, אשר הביא להקלה בעונשו, תוך סטייה ממתחם העונש ההולם, בשל שיקולי שיקום. מתסקיר שירות המבחן עולה כי הנאשם עובד כמתקין מערכות תקשורת וזוכה להערכת מעסיקו (מהודעתו במשטרה ת/2 עולה כי בעת המעצר עבד בחברת להתקנת גלאים לכיבוי אש). תמונה זו מתיישבת עם יתר המתואר בתסקיר לפיו הנאשם שומר על ניקיון מסמים וכי המדובר בתהליך שיקום משמעותי ובתפנית "אסטרטגית" בחיי הנאשם. הסנגור טען כי הרכב משמש את הנאשם לביצוע עבודתו. הגם שלא הובאו תימוכין לכך, יש מקום לסברה כי כך אכן הדבר, בשים לב לסוג הרכב ("סיטרואן ברלינגו"). גם אם אין כך הדבר, סבורני כי כחלק מהליך השיקום יש להותיר את הרכב בחזקתו של הנאשם (יצוין כי בהליכים קודמים הקושרים בתפיסת הרכב מותב אחר בבית משפט זה הורה על החזרת הרכב לידי הנאשם תוך קביעת "חלופת תפיסה" הכוללת בטוחות שכללו הפקדה כספית).

71. שנית, המאשימה לא הביאה לפניי נתונים מספיקים שמאפשרים לשקול את בקשת החילוט על רקע גזר הדין הכולל ורכיביו השונים. שוב ושוב אני נתקל במצבים בהם מועלות בפניי על ידי התביעה בקשות חילוט (בפרט כלי רכב) מבלי לספק פרטים מהותיים ביותר ובעיקר אלו הנוגעים לשוויון של הרכב (ראו החלטתי מיום 27.4.2014 שניתנה בת"פ (שלום קריות) 34829-05-13 **מדינת ישראל נ' בן שושן**, ופסק



הדין בערעור עפ"ג (מחוזי חיפה) 37077-04-14 **בן שושן נגד מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 22.5.2014)). הנתון בדבר שוויון של הרכב אינו נתון שולי. חילוט הוא חלק בלתי נפרד מהעונש המוטל על הנאשם (ראו בין היתר ע"פ 1982/93 **בנק לאומי לישראל בע"מ נ' מדינת ישראל**, פ"ד מח(3) 239, פסקה 6 (1994)). בקשת החילוט צריכה להישקל על רקע יתר מרכיבי גזר הדין ובמיוחד רכיביו הכספיים, והעדרו של הנתון בדבר שוויון הרכב מונע בחינה ראויה של בקשת החילוט. לא בכדי ציין בית המשפט העליון כי דרך המלך לבחינת בקשת החילוט היא כריכתה עם גזר הדין וראוי לא להפריד בין גזר הדין לבין הדין בבקשת חילוט וכי **"ככלל, מוטב לו לנושא החילוט להיות נדון בד בבד עם הטיעונים לעונש, כדי לקבל ביטוי הולם ומאוזן בגזר הדין"** (ע"פ 1000/15 **אבו אלחווא נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 3.7.2015)).

72. הבקשה לחילוט הרכב נדחת בזאת. לאור תוצאה זו אני מורה על ביטול כל המגבלות שהוטלו על נאשם 3 בהתאם להחלטה מיום 28.7.2014, הכוללות הפקדת ערבויות כספיות, רישום שיעבוד ואיסור ביצוע דיספוזיציה.

גזר הדין

73. לאור האמור לעיל, בשים לב למתחם העונש שקבעתי, ושיקולים הקשורים לגזירת העונש, אני גוזר על הנאשמים את העונשים הבאים:

על נאשם 2

2 חודשי מאסר על תנאי, שלא יעבור במשך שנתיים עבירה מסוג עוון לפי פקודת הסמים המסוכנים, ויורשע בה.

8 חודשי מאסר על תנאי, שלא יעבור בתוך שלוש שנים, עבירה מסוג פשע לפי פקודת הסמים המסוכנים, ויורשע בה.

קנס בסך של 5,000 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו.

הקנס ישולם ב- 10 תשלומים חודשיים רצופים ושווים החל מיום 1.12.2015 ובכל 1 לחודש שלאחריו. אי תשלום אחד משיעורי הקנס במלואו ובמועדו, יעמיד את יתרת הקנס לפירעון מיידי.

אני פוסל את הנאשם מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה למשך 10 חודשים. הפסילה תהיה על תנאי, והתנאי הוא כי במשך 3 שנים לא יעבור הנאשם עבירה על פקודת הסמים המסוכנים.

הנני נותן בזה צו המורה לנאשם לבצע שירות לתועלת הציבור בהיקף של 250 שעות, בתוך תקופה של שנה,

עמוד 20



החל מהיום.

הנני מחייב את הנאשם לעמוד בפיקוח קצין מבחן למשך 18 חודשים (ולא התעלמתי מהמלצת שירות המבחן לתקופה פחותה יותר), החל מהיום בהתאם לתכנית ולתנאים, כמפורט בתסקיר שירות המבחן.

בית המשפט הסביר לנאשם בלשון פשוטה המובנת לו את משמעות צו המבחן וצו השל"צ, והזהירו שאם לא ימלא אחרי הצווים מכל בחינה שהיא או יעבור עבירה נוספת, יהיה צפוי לעונש נוסף, על העבירות בהן הורשע בתיק זה.

על נאשם 3

2 חודשי מאסר על תנאי, שלא יעבור במשך שנתיים עבירה מסוג עוון לפי פקודת הסמים המסוכנים, ויורשע בה.

8 חודשי מאסר על תנאי, שלא יעבור בתוך שלוש שנים, עבירה מסוג פשע לפי פקודת הסמים המסוכנים, ויורשע בה.

קנס בסך של 5,000 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו.

הקנס ישולם ב-10 תשלומים חודשיים רצופים ושווים החל מיום 1.12.2015 ובכל 1 לחודש שלאחריו. אי תשלום אחד משיעורי הקנס במלואו ובמועדו, יעמיד את יתרת הקנס לפירעון מיידי.

אני פוסל את הנאשם מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה למשך 10 חודשים. הפסילה תהיה על תנאי, והתנאי הוא כי במשך 3 שנים לא יעבור הנאשם עבירה על פקודת הסמים המסוכנים.

הנני נותן בזה צו המורה לנאשם לבצע שירות לתועלת הציבור בהיקף של 250 שעות (ואין אני מתעלם מהמלצת שירות המבחן להיקף שעות פחות), בתוך תקופה של שנה, החל מהיום.

הנני מחייב את הנאשם לעמוד בפיקוח קצין מבחן למשך 18 חודשים (ולא התעלמתי מהמלצת שירות המבחן לתקופה פחותה יותר), החל מהיום בהתאם לתכנית ולתנאים, כמפורט בתסקיר שירות המבחן.

בית המשפט הסביר לנאשם בלשון פשוטה המובנת לו את משמעות צו המבחן וצו השל"צ, והזהירו שאם לא ימלא אחרי הצווים מכל בחינה שהיא או יעבור עבירה נוספת, יהיה צפוי לעונש נוסף, על העבירות בהן הורשע בתיק זה.



מוצגים שהם סמים - יושמדו.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 יום מהיום.

המזכירות תעביר העתק מגזר הדין לשירות המבחן.

ניתנה היום, א' חשוון תשע"ו, 14 אוקטובר 2015, במעמד הנוכחים.