



ת"פ 15423/12/19 - מדינת ישראל נגד איתמר רוש

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד סגן הנשיאה, השופט אליהו ביתן

11 באוגוסט 2020
ת"פ 15423-12-19 מדינת ישראל
נ' רוש(עציר)

בעניין:

המאשימה: מדינת ישראל

נגד

הנאשם: איתמר רוש (עציר)

גזר דין

כללי

1. בטרם שמיעת הראיות, הגיעו הצדדים להסדר טיעון במסגרתו הוגש נגד הנאשם כתב אישום מתוקן והנאשם הודה בעובדותיו, שאלה הן עיקריהן -

בתאריך 19.11.19 סמוך לשעה 19:00 הנאשם נהג באופנוע בכביש 4 דרום לכיוון צומת אשקלון. באותה עת הנאשם נשא על גבו תיק גב ובו אקדח חצי אוטומטי מסוג ברטה, שנגנב מבעליו בשנת 2007, ובתוכו מחסנית מתאימה ובה כדור אחד בקליבר 0.22, ומשתיק קול בעל הברגה תואמת לאקדח. שוטרים שהיו בפעילות משטרתית יזומה חסמו את נתיב הנסיעה של הנאשם וכשהבחינו באופנוע הורו לנאשם לעצור. הנאשם הגביר את מהירות נסיעתו, ניסה לעבור את החסימה דרך השול השמאלי, נפל אל הקרקע ומיד קם והחל לרוץ לעבר שטח ההפרדה בין הנתיבים כשהוא נושא על גבו את התיק עם הנשק, עד שנעצר על ידי השוטרים.

2. על יסוד הודאת הנאשם בעובדות כתב האישום המתוקן כאמור, הנאשם הורשע בעבירה של נשיאה והובלה של נשק ללא רשות, לפי סעיף 144 (ב) רישא וסיפא בחוק העונשין התשל"ז-1977.

3. במסגרת הסדר הטיעון, המליצו הצדדים לבית המשפט להטיל על הנאשם 24 חודשי מאסר בפועל ולהפעיל מאסר על תנאי בן 12 חודשים, מחציתו בחופף ומחציתו במצטבר, כך שבסה"כ הנאשם ישא 30 חודשי מאסר בפועל. ולהטיל עליו מאסר על תנאי, פסילת רישיון נהיגה בפועל ועל תנאי לפי שיקול דעת בית המשפט, וקנס בסך 35,000 ₪.

4. ב"כ התביעה טענה כי לאור הנחיית פרקליט המדינה הנוגעת למדיניות הענישה התביעתית בעבירות נשק, מתחם העונש ההולם למעשה הנאשם נע בין 18 ל- 30 חודשי מאסר בפועל, ושבהתחשב בעברו הפלילי של הנאשם ובגילו, התביעה סבורה שיש להעמיד את עונש המאסר של הנאשם באמצע מתחם העונש האמור, ועל כן הסכימה להמליץ לבית המשפט להטיל על הנאשם 24 חודשי מאסר בפועל. נוכח



האמור, ובהתחשב בקנס שעל הנאשם לשלם, טענה כי העונש המוצע בהסדר הטיעון ראוי וביקשה לאמצו.

5. ב"כ הנאשם ביקשה לכבד את הסדר הטיעון. ציינה כי הציגה בפני התביעה את האפשרות שאנשים נוספים היו מעורבים בעבירה ולא הועמדו לדין - הגם שאין לה ראייה לכך; טענה כי הנחיית פרקליט המדינה 9.16 קובעת שמתחם המוצא לעבירה כמו זו שלפנינו מתחיל ב-18 חודשי מאסר; ציינה שהנאשם נשפט לתקופת מאסר לא קצרה, ריצה את עונש המאסר במלואו, ללא קיצור שליש, והשתחרר מהמאסר בחודש אוגוסט 2019. ב"כ הנאשם ציינה שהנאשם רווק ושעובר למעצרו האחרון הוא ניסה לשקם את חייו, החל בלימודי תורה ועבד בעבודות מזדמנות של שיפוץ בתים. וטענה כי המאסר והקנס הכבד המוצעים בהסדר הטיעון הם בבחינת עונש ראוי למעשה הנאשם, ויש לכבד את המלצת הצדדים לעונש.

הנאשם הביע חרטה ואמר כי הוא מעונין להשתקם ומבקש לקבל הזדמנות אחרונה.

דין והכרעה

1. הכוח הטמון בנשק לירות תחמושת המסוגלת להמית אדם, עושה את הנשק לכלי מסוכן.
2. כח הפגיעה של הנשק מאפשר להשתמש בנשק לשם הטלת אימה ולפגיעה פיזית באדם וברכוש, ובפועל, כלי נשק משמשים לביצוע עבירות חמורות הכרוכות בפגיעות גוף ובמוות.
3. מאפייני הנשק והשימוש הפוגעני שניתן לעשות בו, מסבירים את העניין שיש למדינה לפקח על החזקת כלי נשק על ידי אזרחים ולהתנות אותה ברישיון המחייב הכשרה ועמידה בתנאים.
4. התופעה של החזקת נשק שלא כדין בישראל נפוצה והשלכותיה החברתיות רבות וקשות. המדינה סימנה את ההתמודדות עם התופעה כיעד והיא משקיעה בכך מאמצים רבים בתחומים שונים.
- ענישה במסגרת הליכים פליליים היא אחד הכלים המשמשים את החברה במאבקה זה.
5. הערכים החברתיים המרכזיים המוגנים בעבירות הנשק, באופן כללי, נוגעים לשמירת שלום הציבור ובטחונו, שמירת הסדר הציבורי, ושמירת החיים, הגוף והקניין.
6. הנסיבות האפשריות הכרוכות בביצוע עבירות נשק, פרוסות על פני קשת רחבה. מטבע הדברים, ככל שהערך החברתי שנפגע במקרה מסוים חשוב יותר וככל שמידת הפגיעה בו או העמדתו בסיכון גדולים יותר, כך החומרה הקונקרטית של המעשה גבוהה יותר, ולהיפך.



סיווג נסיבות החזקת הנשק על פני סולם החומרה, שיוצג להלן, שהותווה לפני מספר עשורים על ידי כב' השופט גבריאל בר, מתאים בעיקרו גם לתקופתנו -

"... אנסה לסווג את העבירות של החזקת נשק שלא כדין לקטגוריות הבולטות שביניהן, אם כי ער אני לכך, שלא ניתן לכלול את כל האפשרויות במסגרת סיווג כזה.

אלך מהכבד אל הקל מבחינת חומרתן של העבירות:

(א) החזקת הנשק לשם ביצוע מעשים, המיועדים לפגוע בביטחון המדינה או בביטחון הציבור.

(ב) החזקת הנשק לשם ביצוע עבירה פלילית ספציפית כגון רצח, שוד, התפרצות, תקיפה וכו'.

(ג) החזקת הנשק "לעת מצוא" כדי לאפשר פעילות פלילית אפשרית בעתיד.

(ד) צבירת נשק על-ידי קבוצה פוליטית, עדתית או אידיאולוגית, במטרה לחזק בדרך זו את כוחה כנגד קבוצות יריבות.

(ה) החזקת הנשק לצורך הגנה עצמית או לצורך הגנה על הציבור, המשפחה או ה"חמולה", אליהם הנאשם משתייך.

(ו) החזקת כלי הנשק לצורך ספורט, ציד או שעשוע.

(ז) החזקת כלי נשק על-ידי הנאשם בתור מזכרת או כאספן של כלים כאלה.

(ח) החזקת כלי הנשק, שפג תוקף רישיונו, והנאשם נמנע מלחדש את הרישיון בעתו. " - ב"ש 625/82 חלמי אבו מוך בן עבדול רחמן מחמודנ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 16.08.82).

7. העבירה של נשיאת נשק שלא כדין, חמורה יותר מהעבירה של החזקת נשק שלא כדין, שכן, נשיאת נשק ממוקמת קרוב יותר לסביבת התוצאה הפוגענית הפוטנציאלית, בהשוואה להחזקת נשק. ובהתאם, העונש הקבוע לצד עבירת נשיאת הנשק הוא 10 שנות מאסר והעונש הקבוע לצד עבירת החזקת הנשק הוא 7 שנות מאסר.

8. במקרה זה, הנאשם נשא בתיקו אקדח גנוב עם משתיק קול תואם, ובו מחסנית הטעונה בכדור אחד.

השימוש במשתיק קול באקדח נועד לבטל את רעש הירי הרגיל והוא מאפשר ליורה לירות בקורבנו מבלי שהרעש הנלווה לירי יסגיר את מעשהו. בדרך כלל השימוש במשתיק קול נעשה בירי מקרוב והוא בא בהקשר התקפי יזום.

נשיאת האקדח עם משתיק קול תואם, משייכת את מעשה הנאשם לקטגוריית הנסיבות העברייניות החמורות של



עבירת נשיאת נשק.

9. הסכנה הטבועה במעשה שכזה, מבחינת טיבה וסיכויי התגשמותה, רבה וחמורה יותר ממקרה "רגיל" של נשיאת אקדח עם מחסנית חמושה.

10. בנסיבות עניינינו, מעשה הנאשם סיכן את הערכים החברתיים של שלום הציבור ובטחונו, שמירת הסדר הציבורי, ושמירת החיים והגוף, במידה גבוהה.

11. בשנים האחרונות, על רקע היקף תופעת החזקת הנשק הבלתי חוקי ומשמעויותיה הקשות לציבור, בית המשפט העליון קבע פעם אחר פעם את הצורך בהחמרת הענישה אף מעבר לרמה שהיתה נהוגה. (ראה והשווה ע"פ 3336/18 **מדינת ישראל נגד השאם סמארה** (פורסם בנבו, 29.11.18); ע"פ 4406/19 **מדינת ישראל נ' יונס סובח** (פורסם בנבו, 05.11.19); ע"פ 4530/19 **נור אלדין ג'זאווי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 11.08.19); ע"פ 2564/19 **איברהים אזברגה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 18.07.19); ע"פ 2802/18 **איוב ג'ואמיס נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 26.07.18)).

12. הלכה למעשה, רמת הענישה המקובלת להחזקת נשק בנסיבות שאין בהן מימד מיוחד של חומרה, גם כאשר הנאשם הוא צעיר נעדר עבר פלילי, הינה סביב שתי שנות מאסר בפועל.

בע"פ 4354/18 **חמודא אבו עמאר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 29.11.18) - המערער מצא נשק מאולתר טעון במחסנית, נשא את הנשק הטעון ברכבו, נסע בחוסר זהירות ונעצר. הוא הורשע בנשיאת נשק ותחמושת ונהיגה בקלות ראש. המערער נעדר עבר פלילי והוא שולב בטיפול, ושירות המבחן המליץ על צו מבחן ומאסר בעבודות שירות.

בית המשפט המחוזי קבע **מתחם עונש הולם הנע בין 20 ל- 48 חודשי מאסר וגזר עליו 20 חודשי מאסר בפועל**.

בית המשפט העליון קבע כי אין להתערב במתחם שנקבע. ובשל **שיקולי שיקום** סטה לקולא מהמתחם שנקבע והטיל על המערער **17 חודשי מאסר בפועל**.

בע"פ 2892/13 **מוחמד עודתאללה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 29.09.13) - המערער נתפס נוהג ברכב בו היו אקדח ובו מחסנית ריקה מכדורים. המערער ללא עבר פלילי.

בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם שבין שנה לשלוש שנים, וגזר עליו **21 חודשי מאסר**. הערעור על העונש נדחה.



בע"פ 4329/10 **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 25.10.10) המערער נתפס נוהג ברכב שבבעלותו, בו היה אקדח חמוש. המערער צעיר, ללא עבר פלילי, סטודנט. שירות המבחן המליץ על מאסר בעבודות שירות. בית המשפט דן אותו ל- **20 חודשי מאסר בפועל**. הערעור על העונש נדחה.

בע"פ 3156/11 **ג'מיל זראיעה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 21.2.12), המערער החזיק ברכבו בעת שנסע בו, אקדח ותחמושת מתאימה. בעברו הרשעה קודמת אחת, ישנה, שלא מאותו סוג. בית המשפט גזר עליו **24 חודשי מאסר בפועל**, מאסר על תנאי וקנס כספי בסך של 10,000 ש"ח. ערעורו על חומרת העונש, נדחה.

בע"פ 9373/10 **חמד ותד נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 14.09.11) המערער החזיק בביתו, מתחת למזרן המיטה, אקדח ומחסנית עם כדורים, והחזיק 63 כדורים נוספים בחצר.

בית המשפט המחוזי הטיל עליו 50 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט העליון הקל בעונשו והעמידו על **30 חודשי מאסר בפועל**.

בע"פ 761/07 **מדינת ישראל נגד מיכאל אדרי** (פורסם בנבו, 22.02.07) המשיב עוכב לבדיקה בעת שהיה ברכבו, ונמצאו עליו אקדח, מחסנית ותחמושת עטופים.

בית המשפט המחוזי הטיל עליו 12 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט העליון קיבל את ערעור המדינה והחמיר את עונשו ל- **24 חודשי מאסר בפועל**.

בע"פ 2839/05 **ראיד עבד אל קאדר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 17.11.05) בית המשפט העליון דחה את ערעורו של נאשם שהורשע בנשיאת אקדח עם מחסנית טעונה בכדורים,

והותיר על כנו את עונש המאסר שנקבע לו - **36 חודשי מאסר בפועל**.

13. אשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה- מעשה הנאשם חייב מטבעו **תיאום ותכנון מוקדמים** והוא היה כרוך בפעולה אקטיבית של הנאשם; הנאשם נשא את הנשק **בעצמו**, לבדו; כל בר דעת מבין מהו ייעודו של אקדח עם משתיק קול. ובהתאם לכך, **הנזק שהיה צפוי להיגרם** ממעשה הנאשם לולא התערבות המשטרה, הינו **מסוג הנזקים החמורים** הכרוכים בפגיעה בגוף **עד כדי קטילת אדם**; לאחר שהנאשם נדרש על ידי שוטרים לעצור בצד, הוא **הגביר את מהירות נסיעתו וניסה לעבור דרך חסימת התנועה** שהיתה במקום דרך השול השמאלי, וגם לאחר שנפל מהאופנוע בו נהג, הוא קם ו**ברח מהשוטרים**; אין לדעת מהו המניע המדויק של הנאשם לביצוע העבירה, אולם ברור כי **מניע זה נטוע עמוק בעולם העברייני**.

14. בהתאם לצורך לקיים יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין העונש שיוטל, ובהתחשב בערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בהם, במדיניות



הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, אני קובע כי מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע הנאשם הוא בין 2 ל- 4.5 שנות מאסר בפועל.

15. הודאת הנאשם ניתנה במסגרת הסדר טיעון שכלל הסכמה של הצדדים להמליץ לבית המשפט להטיל על הנאשם 24 חודשי מאסר בפועל ולהפעיל מאסר על תנאי בן שנה התלוי ועומד נגדו, חציו במצטבר וחציו בחופף, כך שיהיה על הנאשם לשאת 30 חודשי מאסר בפועל.

16. הסדרי הטיעון מגשימים תכליות חשובות ורצויות. יתרונותיהם לנאשם, לתביעה, לבית המשפט, ולאינטרס הציבורי בכללו, רבים ומובהקים. הלכה למעשה, הרוב המכריע של התיקים הפליליים המוגשים לבתי המשפט מסתיימים בהסדרי טיעון מסוג זה או אחר. בתי המשפט מתייחסים להסדרי הטיעון בחיוב וברוב רובם של המקרים ההמלצה העונשית הכלולה בהם מתקבלת על ידי בית המשפט. (ראה ע"פ 2021/17 יונה יחיאל מצגר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 30.4.17) והפסיקה הרבה המובאת שם).

17. למרות מעמדו המיוחד של הסדר הטיעון בשיטתנו המשפטית, כאמור, אישורו על ידי בית המשפט אינו פעולה אוטומטית, המתמצת במתן גושפנקה פורמאלית בלבד להסכמות הצדדים, אלא הוא אקט הכרוך בבחינה מהותית, עניינית, של ההסדר ובהפעלת שיקול דעת.

18. בבוא בית המשפט לאשר עונש המוצע על ידי הצדדים במסגרת הסדר טיעון, עליו לוודא שמתקיים איזון ראוי בין ההקלה בעונש לה זוכה הנאשם לבין התועלת שיש בעונש המוצע לאינטרס הציבור (ראה ע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 25.12.02) וע"פ 512/13 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 4.12.13)).

במסגרת מבחן האיזון האמור, על בית המשפט לבחון את העונש המוצע בהסדר הטיעון אל מול העונש שהיה נגזר על הנאשם לולא הסדר הטיעון, ואת הסיבות שהביאו את התביעה להסכים להסדר המקל והמשקל שניתן להן.

בהקשר זה בית המשפט שוקל בין היתר את הראיות הקיימות ואת סיכויי ההרשעה לאורן ללא הודאת הנאשם; את הוויתור שעשה הנאשם על סיכויי זיכוי, בהתחשב בקו ההגנה שיכל לעמוד לו; את היתרונות הנובעים מהודאת הנאשם, לתביעה, המייצגת את האינטרס הציבורי; ואת ציפיית הנאשם שבית המשפט יאמץ את המלצת הצדדים במסגרת הסדר הטיעון. וכך גם נשקלים נתונים מיוחדים הנוגעים לנסיבותיו של הנאשם, מצבו הבריאותי, שיתוף הפעולה שלו בעבר ובעתיד עם גורמי האכיפה, ועוד.

19. במקרה זה, הנאשם נתפס בכף, כשהוא נושא על גבו תיק גב ובתוכו אקדח טעון במחסנית שבתוכה כדור, ומשתיק קול. על פני הדברים, נסיבות הימצאות הנשק בחזקת הנאשם, ניסיון החיים והחזקות שבדין הנוגעות לענין, והימנעות הנאשם מלהישמע להוראת השוטרים וניסיון בריחתו מהמקום, מהווים תשתית ראייתית מספקת לחובת הנאשם, אשר ללא הסבר מניח את הדעת מצדו יכולים לבסס הרשעה בדיון.



20. לא התביעה ולא ההגנה טענו שבבסיס ההסדר נמצא קושי של התביעה להוכיח את המעשים והעבירה שיוחסו לנאשם. וההגנה לא טענה לקיומו של קו הגנה משמעותי לנאשם, שהיה עשוי להביא לזיכוי. התביעה ציינה שנמצא די אן איי "נוסף" על האקדח ושבעקבות זאת נחקרו אנשים נוספים, וההגנה טענה שנתון זה יכול לתמוך באפשרות שהיו מעורבים נוספים בפרשה, הגם שאין לה ראייה שכך אכן היה.
21. התביעה הצהירה מפורשות כי הסכמתה לעונש המוצע מבוססת על הנחתה שהנחיות פרקליט המדינה הנוגעות למדיניות הענישה של התביעה בעבירות נשק, קובעות שמתחם העונש ההולם הנטען על ידי התביעה בעבירת נשיאת אקדח, כמו בענייננו, הינו 18 עד 30 חודשי מאסר בפועל, ועל עמדתה שבנסיבות הענין, ובהתחשב מצד אחד בעברו הפלילי של הנאשם ומצד שני בגילו הצעיר, יש למקם את עונשו של הנאשם באמצע המתחם.
22. למעשה, התביעה טוענת שעונש המאסר לו הסכימה הוא העונש הראוי לנאשם ממילא, ואין בו, או כמעט ואין בו, משום הקלה עם הנאשם.
23. גם ההגנה תמכה את טיעוניה בהנחיות פרקליט המדינה האמורות, וטענה שעל פיהן מתחם העונש ההולם שהתביעה טוענת לו במקרה כשלנו מתחיל ב- 18 חודשים, ושהתחשב בקנס המשמעותי עליו הסכימו הצדדים, העונש הכולל המוצע "נמצא בתוך המתחם".
24. במסמך השלמת טיעונים לעונש, שהוגש במשותף על ידי התביעה וההגנה, נכתב -
"יצוין עוד, כי העונש לו עתרו הצדדים במסגרת הסדר הטיעון בתיק זה, תואם את הנחיית פרקליט המדינה מס' 9.16 בדבר מדיניות ענישה בעבירות נשק ומטעני חבלה."
25. ההנחה המרכזית של התביעה בנוגע למתחם העונש ההולם שהתביעה טוענת לו בעבירה של נשיאת אקדח, העומדת ביסוד הסכמתה להסדר הטיעון, שגויה בעליל.
- הנחיות פרקליט המדינה מספר 9.16, המתייחסות למדיניות הענישה של התביעה בעבירות נשק, מציגות "מתחמי מוצא" להתוויית שיקול הדעת של התביעה בקביעת עמדתה העונשית. מתחם המוצא הקבוע בהנחיות לעבירת נשיאת נשק מסוג אקדח הוא **18 עד 48** חודשי מאסר בפועל, **ולא 18-30** חודשי מאסר בפועל כפי שהניחה התביעה.
- בנוסף, מטבע הדברים, המתחם הכלול בהנחיות הוא מתחם כללי, המתייחס למקרה השגרתי, הפשוט, "שלא בנסיבות החמורות יותר". וככתוב בהנחיות עצמן, קיומן של נסיבות מחמירות יצדיק החמרה במתחם העונש ההולם. (ראה פסקאות 10,11 להנחיות)
- בפסקה 21 להנחיות, צוינו קריטריונים שונים, המשווים למעשה קונקרטי חומרה גדולה יותר מהרגיל ומצדיקים דרישת התביעה לקביעת מתחם עונש הולם חמור יותר ממתחם המוצא, ובין היתר -



"מאפייני הנשק - ככל שעל פי טיבו ומאפייניו, הנשק מהווה אמצעי שפגיעתו הפוטנציאלית רבה יותר, יידרש "מתחם עונש הולם" חמור יותר";

"היות הנשק טעון, מהווה אף הוא נסיבה לחומרה";

"מיקום - המיקום שבו הוחזק/נישא הנשק הינו בעל משמעות רבה לעניין זיהוי תכלית ההחזקה/הנשיאה ומידת הסיכון הכרוכה בה. ככל שהנשק הוחזק/נישא במקום בו האפשרות של עשיית שימוש בו, בכוונת מכוון או בשוגג, על ידי האדם המחזיק או על ידי אחר, גדולה יותר, כך יהווה הדבר נסיבה משמעותית להחמרה בעונש".

26. נסיבות נשיאת האקדח על ידי הנאשם, ביחד עם משתיק קול ומחסנית ובה כדור, מתייגות את מעשה הנאשם כבעל חומרה גדולה יותר מהמקרה הרגיל של נשיאת אקדח.

27. העולה מהאמור הוא, שעל פי הנחיות פרקליט המדינה ובהתחשב בנסיבות הקונקרטיות של העבירה, היה על התביעה לטעון למתחם עונש הולם גבוה יותר מ- 18 עד 48 חודשי מאסר בפועל.

28. ברור אפוא, כי הסכמת התביעה לעונש מאסר של 24 חודשים, המניחה שעונש זה מגלם ענישה הנמצאת באמצע מתחם העונש ההולם, בטעות יסודה.

29. במקרים בהם התביעה יכולה להוכיח את אשמת הנאשם ללא קושי מיוחד, והודאת הנאשם אינה כרוכה בויתור על קו הגנה ממשי שעמד לו, ולא מתקיימות נסיבות מיוחדות בגדרן יש להודאת הנאשם ערך מיוחד - כמו למשל חיסכון משמעותי של זמן שיפוט, ייתור הצורך בהעדת נפגע עבירה או עד אחר שעדותו רגישה, ויתור על טענות הנוגעות לחיסיון מורכב, וכד' - המשקל שיש לתת לאינטרס ההסתמכות של נאשם במכלול השיקולים הנוגעים לאישור הסדר טיעון או דחייתו, מתון יותר.

כך הם פני הדברים בענייננו. הראיות שבידי התביעה אפשרו הוכחת אשמת הנאשם ללא קושי מיוחד; לא היה לנאשם קו הגנה מהותי משמעותי; מספר עדי התביעה אינו גדול והזמן והתשומות האחרות שהיה צריך להקדיש לניהול המשפט אינם רבים במיוחד. ובנסיבות אלה, המשקל שיש לתת לציפיית הנאשם שהסדר הטיעון יאושר על ידי בית המשפט הוא בהתאם.

30. הנאשם כבן 27. לחובתו הרשעות קודמות, בין היתר בעבירות אלימות, רכוש, סחיטה באיומים, ושתי עבירות נשק.

בשנת 2017 הוא הורשע בת.פ. 31108-04-16 של בית המשפט המחוזי באר-שבע, בעבירה של עסקה אחרת בנשק, שיש בה מסירת חזקה לאחר. ברקע הדברים, חבירה של הנאשם יחד עם קבוצת עבריינים, להעביר ביניהם מטען חבלה. במסגרת זו הנאשם נסע עם אחרים לנתניה, ושם הוא ואחר נכנסו לחניון תת קרקעי של בניין מגורים והנאשם ניגש לאופנוע שחנה במקום והוציא מתחת למושב הנהג מטען חבלה. המטען הורכב משתי לבנות חבלה המשמשות כמטען עיקרי במערכות פיצוץ, נפץ חשמלי, המיועד ליזימת פיצוץ בהפעלה חשמלית,



מערכת הפעלה אלחוטית, ולוח עץ ובו מגנטים אליו הוצמדו מרכיבי מטען החבלה, אשר יועד להצמדה לאובייקט מתכתי. הנאשם הכניס את המטען לרכב אתו הגיע ובהמשך המטען נמסר לאחרים ובשלב מסוים המשטרה תפסה אותו והסתבר שהמטען לא היה תקין, אולם עובדה זו לא היתה ידועה לנאשמים.

התביעה הסכימה במסגרת הסדר טיעון, שיוטלו על הנאשם 4 שנות מאסר בפועל פחות שבוע, ועונשים נלווים, והצהירה כי הסכמתה ניתנה על רקע קושי ראייתי ו"קשיים חסיוניים ממשיים", שאלמלא הם היא היתה עותרת לעונשים גבוהים יותר.

בית המשפט אימץ את הסדר הטיעון והטיל על הנאשם מאסר למשך 35 חודשים ושלושה שבועות, והפעיל שני עונשי מאסר על תנאי - של שנה ושל שבעה חודשים, הראשון במצטבר והשני בחופף - ובסה"כ 47 חודשים ושלושה שבועות, וכן 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר, שלא יעבור עבירה מסוג פשע או עבירות נשק.

העבירה הנוכחית בוצעה כשלושה חודשים לאחר שחרור הנאשם מהמאסר, ואין חולק שהיא מפעילה את המאסר על תנאי.

31. עיננו הרואות שאין המדובר כאן במי שזו לו המעידה הפלילית הראשונה, או שזו הרשעתו הראשונה בעבירת נשק. אלא בנאשם שהוא עבריין מועד, פשוטו כמשמעו, המבצע עבירות חמורות פעם אחר פעם, אשר נדון לתקופות מאסר בלתי מבוטלות ואינו מורתע מכך, וזמן קצר ביותר לאחר שחרורו מתקופת מאסר של כ-4 שנים, הוא שב ומבצע עבירה חמורה, מאותו סוג עבירה עליה נדון למאסרו האחרון, בזמן שתלוי ועומד נגדו מאסר על תנאי של שנה.

32. התביעה הסכימה במסגרת הסדר הטיעון, ש-6 מתוך 12 חודשי המאסר על תנאי שיש להפעיל נגד הנאשם יימנו בחופף למאסר שייגזר על הנאשם בתיק זה.

סעיף 58 בחוק העונשין קובע, כי מי שהוטל עליו עונש מאסר בשל עבירה נוספת והופעל נגדו עונש המאסר על תנאי, ישא את שתי תקופות המאסר בזו אחר זו, "זולת אם בית המשפט שהרשיעו בשל העבירה הנוספת ציווה, מטעמים שיירשמו, ששתי התקופות כולן או מקצתן יהיו חופפות".

לא שמעתי מפי התביעה או ההגנה טעם משכנע אחד המצדיק חפיפת חלק מתקופת המאסר שיש להפעיל.

אינני רואה איזו הצדקה יכולה להיות לאי הפעלת מלוא תקופת מאסר על תנאי התלויה ועומדת נגד נאשם בוגר, בעל עבר פלילי משמעותי, אשר מיד עם שחרורו מהכלא חוזר ומבצע עבירה מאותו סוג עבירות שבעטיו הוטל עליו המאסר על תנאי.



33. בית המשפט המטיל מאסר על תנאי על נאשם אומר לו "היזהר לך, אם תשוב ותבצע עבירה מהסוג ובתקופה שנקבעו, המאסר על תנאי יופעל". והחוק קובע שמי שמבצע עבירה המפרה את התנאי יש להפעיל כלפיו את עונש המאסר במצטבר, אלא אם כן יש הצדקה לחרוג מכך.

בנסיבות ענייננו, חפיפת מחצית מתקופת המאסר על תנאי שהופעל לתקופת המאסר שתוטל על הנאשם בתיק זה, תעביר מסר של זילות ברכיב העונשי של מאסר על תנאי, תערער את האמון במערכת האכיפה ותיפגע בעקרון השוויון בין הנאשמים.

34. המלחמה בעבריינות הקשה; סכנת הנפשות הטמונה בשימוש העברייני בכלי נשק; וההיקף הניכר של עבירות הנשק; מחייבים את הערכאות הדיוניות לממש את מדיניות הענישה המחמירה שנקבעה בפסיקת בית המשפט העליון בעבירות הנשק. אין די ברטוריקה שיפוטית חריפה, שאינה מרשימה את העבריינים. יש צורך בביטוי עונשי מעשי, מובן ומורגש, שיהלום את חומרת העבירה בנסיבותיה ואת מידת אשמו של הנאשם, ויהיה בו כדי להרתיע.

35. לולא הסדר הטיעון, הרי שבהתחשב בהודאת הנאשם ובהינתן עברו הפלילי החמור, היה מקום לקבוע את עונשו של הנאשם בשליש העליון של מתחם העונש ההולם, ולהפעיל במצטבר את המאסר על תנאי התלוי ועומד נגדו, כך שעונשו הכללי היה עומד על 56 חודשי מאסר בפועל (44 חודשי מאסר על העבירה כאן ו-12 חודשי מאסר מהפעלת המאסר על תנאי).

36. כאשר בית המשפט דוחה הסדר טיעון, עליו לקבוע איזון חדש, המשקלל בצורה נכונה את כל שיקולי הענישה כאילו נערך על ידו הסדר טיעון הולם. בסופו של דבר העונש שייקבע יהיה קל מזה שהיה מוטל על נאשם שהורשע באותה עבירה בנסיבות דומות, שלא הודה במסגרת הסדר טיעון. (ראה ע"פ 1958/98 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נ"ז(1) 577, 613-612).

37. עיינתי בפסקי הדין אליהם הפנו הצדדים, בהם הוטלו על נאשמים בעבירות נשק עונשי מאסר קלים יחסית, ולא מצאתי שיש לגזור מהם את העונש הראוי לנאשם. כפי שכבר צוין, מגמת הענישה המוצהרת בעבירות נשק היא של החמרה, ובפועל בתי המשפט מטילים עונשי מאסר משמעותיים על נאשמים שהורשעו בעבירות נשק. כמו ברוב העבירות גם בעבירות הנשק ניתן למצוא מקרים בהם הוטלו עונשים קלים יחסית, אך המדובר בחריגים ולא בכלל.

38. בגזירת עונשו של הנאשם אני לוקח בחשבון בין היתר את הודאת הנאשם; העובדה שההודאה ניתנה במסגרת הסדר טיעון שכלל הסכמה לענין העונש; את נסיבותיו האישיות של הנאשם; ואת השפעת עונשו של הנאשם עליו. ומנגד, אני מתחשב בעברו הפלילי של הנאשם ובצורך בהרתעת הנאשם והציבור.



בסופו של דבר עונש המאסר שייגזר על הנאשם יהיה עדיין קל מזה שהיה ראוי לו לולא הסדר הטיעון.

יש להניח שהסכמת הצדדים בנוגע לסכום הקנס שיוטל על הנאשם הושפעה מההקלה שהוא היה צפוי לקבל ברכיב המאסר. בהתחשב בכך שהמלצת הצדדים לרכיב המאסר של הנאשם לא התקבלה, הקנס שיוטל על הנאשם יהיה נמוך משמעותית מזה שעליו הסכימו הצדדים.

39. בהתחשב בכל האמור אני דן את הנאשם לעונשים הבאים:

א. 30 חודשי מאסר בפועל, מיום מעצרו.

ב. אני מפעיל את המאסר על תנאי בן 12 החודשים התלוי ועומד נגד הנאשם מת.פ. 31108-04-16 של בית המשפט המחוזי באר-שבע. הנאשם ישא את שתי תקופות המאסר בזו אחר זו, ובסה"כ 42 חודשי מאסר בפועל, מיום מעצרו.

ג. 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו מהמאסר, שלא יעבור עבירת אלימות או נשק שהיא פשע.

ד. קנס בסך 10,000 ₪ או 45 ימי מאסר תחתיו.

זכות ערעור תוך 45 יום.

ניתנה והודעה היום כ"א אב תש"פ, 11/08/2020 במעמד הנוכחים.

**אליהו ביתן, שופט
סגן הנשיאה**