

## ע"פ 1478/19 - יאסין סעדי נגד מדינת ישראל

### בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 1478/19

לפני: כבוד השופט ע' ברון  
כבוד השופט ד' מינץ  
כבוד השופט א' שטיין

המערער: יאסין סעדי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו מיום 10.2.2019 של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כבוד השופט ב' שגיא) ב-ת"פ 68352-01-18

תאריך הישיבה: י"ט באלול התשע"ט (19.9.2019)

בשם המערער: עו"ד יערה רשף  
בשם המשיבה: עו"ד איתמר גלבפיש

### פסק דין

השופט ע' ברון:

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 10.2.2019 (ת"פ 68352-01-18, כבוד השופט ב' שגיא). למערער יוחסה עבירה של סחר בסם מסוכן לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים. עניינה של העבירה במכירת סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל 58.78 גרם, בצוותא עם אדם נוסף, לסוכן שפעל בשליחות המשטרה (להלן: הסוכן ו-העסקה, בהתאמה).

לאחר הרשעתו של המערער גזר עליו בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו 54 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בגובה 20,000 ש"ח. בקביעת עונשו של המערער הביא בית המשפט בחשבון את עברו הפלילי של המערער, לרבות הרשעותיו הקודמות בעבירות סמים, ואת תפקידו הדומיננטי בעסקה, שכן סיפק את הסם ואף ניסה לקדם עסקאות עתידיות מול הסוכן. עוד צוין כי לנוכח בחירת המערער לנהל את משפטו עד תום לא הוענקה לו ההקלה המשמעותית השמורה לנאשמים שהודו במעשיהם. לצד אלו ניתן משקל לקולא למצבו המשפחתי של המערער.

2. בדיון שהתקיים לפנינו, ולאחר שמיעת טיעוני באי כוח הצדדים, קיבל המערער את המלצת בית המשפט והודיע שאינו עומד עוד על הערעור על הכרעת הדין; ובהתאם ניתן פסק דין חלקי הדוחה את הערעור בהקשר זה. לפיכך הערעור שלפנינו עניינו בגזר הדין בלבד, ובמרכזו טענת המערער כי יש מקום להקל בעונשו מטעמי אחידות הענישה. המערער מפנה לגזר הדין שניתן על ידי אותו מותב בעניינו של אברהים עסאף, שהיה שותפו בביצוע העסקה (ת"פ 68352-01-18 מדינת ישראל נ' עסאף (12.11.2018))(להלן: עסאף). בנוסף לחלקו בעסקה שבוצעה יחד עם המערער, הועמד עסאף לדין - במסגרת אותו כתב אישום - על חלקו בעסקה נוספת שבה מכר לסוכן קוקאין במשקל 50.8 גרם, ויודגש שלמערער לא יוחס כל חלק בעסקה זו (להלן: העסקה השנייה). בגין חלקו בשני האישומים - העסקה והעסקה השנייה, כהגדרתן לעיל - הוטל על עסאף עונש של 40 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בגובה 10,000 ש"ח.

באת כוח המערער טענה כי בית המשפט החמיר עם המערער יתר על המידה בגזירת עונשו ולא העניק משקל ראוי לשיקולי אחידות הענישה. כרכאשר בעניינו של עסאף מדובר בשתי עסקאות ובכמות סם כפולה, וגם לו עבר פלילי מכביד. המשיבה טענה בעיקר בנושא מעמדו של עסאף בעסקה השנייה, שבה לא היווה גורם דומיננטי לשיטתה, שכן לא היה ספק הסם.

3. עיקרון אחידות הענישה מהווה עיקרון יסוד בשיטתנו המשפטית, הקובע כי במצבים שבהם קיים דמיון בין אופי העבירות ונסיבותיהם האישיות של הנאשמים ראוי להחיל, במידת האפשר, שיקולי ענישה דומים (ע"פ 5590/16 נתשה נ' מדינת ישראל (17.1.2018), פסקה 44). עקרון זה תקף ביתר שאת כאשר מדובר בנאשמים שונים המורשעים במסגרת פרשה אחת (ע"פ 5769/14 אלרואי נ' מדינת ישראל (20.9.2015), פסקה 16). עם זאת, עיקרון זה אינו עומד בבדידותו ונדרש לאזן בינו לבין שיקולים רלוונטיים אחרים כדי להגשים את תכלית הענישה; ועוד ייאמר כי אין מדובר בהשוואה טכנית של גזרי דין בין נאשמים שונים, ובית המשפט נדרש לבחון את נסיבותיו המיוחדות של כל נאשם (ע"פ 2683/18 זיס נ' מדינת ישראל (12.9.2018)).

4. לאחר עיון בכתובים ושמיעת טיעוני הצדדים, ובשים לב לפרטי המקרה, התרשמנו כי הפער בין העונשים שהוטלו על המערער ועל שותפו לעסקה אכן מעורר קושי. אמנם בית המשפט התייחס בגזר הדין לשיקולים שעניינם אחידות הענישה, וצוין כי שיקולים אלו הם שהביאו להעמדת עונשו של המערער על 54 חודשי מאסר בפועל, אף שראוי היה להעמידו על 60 חודשי מאסר. ההחלטה שלא להעניק משקל רב יותר לנושא אחידות הענישה נומקה בשורה של טעמים: צוין כי מתחם הענישה שנקבע עבור המערער היה לכתחילה גבוה מזה שנקבע עבור עסאף; ניתן משקל משמעותי לקולא להודאה ולקבלת האחריות מצדו של עסאף, וכן ניתן משקל למצבו הרפואי המורכב בעקבות תאונת דרכים שבה היה מעורב קודם לביצוע העבירות; ועוד נקבע כי העונש שהוטל על עסאף בגין שתי העסקאות "משקף, כנהוג, חפיפה מסוימת בין מתחמי ענישה שנקבעו בגין כל אישום."

הודאתו של עסאף במיחוס לו ומצבו הרפואי המורכב אכן עומדים לזכותו בגדרי השיקולים לקולא. אולם איננו סבורים כי הם מצדיקים פער כה משמעותי. אף שאין עוררין על היותו של המערער הגורם הדומיננטי בעסקה, עסאף לא רק שהורשע גם בעסקה השנייה אלא היווה גורם מרכזיבה; וכלשון בין המשפט במסגרת גזר דינו של עסאף"נראה כי מידת הדומיננטיות שלו משמעותית ביותר" – שכן עמד בקשר עם הסוכן, סיכם עמו את מחיר הסם, הפיק רווח כספי מסוים מהביצוע ואף ניסה לקדם עסקאות נוספות. כמו כן, עסאף גם הוא בעל עבר פלילי מכביד והורשע בעבר בעבירות אלימות, רכוש וסמים. למעלה מכך, העבירות שבנדון בוצעו זמן קצר ביותר מאז שחרורו של עסאף ממאסר ממושך 54 חודשים. עוד ייאמר כי בקביעת עונשו של המערער צוין במפורש כי לכמות הסם שנמכר בעסקה הייתה משמעות ניכרת בקביעת מתחם העונש ההולם; ותשומת הלב בהקשר זה מופנית לכך שהרשעותיו של עסאף עניינן בכמות סם כפולה. לבסוף יוער כי פסקי הדין שעליהם נסמך בית המשפט המחוזי עניינם במקרים שבהן התבצעה יותר מעסקה אחת, או כאשר משקל הסם שנמכר היה גבוה באופן ניכר, וממילא ברובם הוטל עונש מאסר נמוך מזה שהוטל על המערער – ולכן אף הם אינם תומכים בתוצאה.

5. בהינתן כל אלו סברנו כי בנסיבות המקרה שלפנינו יש מקום ליתן מעמד בכורה לעיקרון אחידות הענישה. משכך מצאנו לנכון להתערב בעונש המאסר בפועל שהושת על המערער ולהעמידו על 40 חודשים החל מיום מעצרו – 22.1.2018, וגובה הקנס יופחת לסך של 10,000 ש"ח. יתר רכיבי העונש יותרו על כנם.

ניתן היום, י"ט בחשוון התש"ף (17.11.2019).

שופט

שופט

שופטת