

ת"פ 9844/11/21 - מדינת ישראל - פרקליטות מחוז מרכז (פלילי) נגד טל רחמים בורבאה, גזר דין (3)

בית משפט השלום בכפר סבא
ת"פ 9844-11-21 מדינת ישראל נ' ארער(עציר) ואח'

לפני כבוד השופט אביב שרון
בעניין: מדינת ישראל - פרקליטות מחוז מרכז (פלילי) המאשימה

ע"י ב"כ עו"ד שחר לדובסקי

נגד

1. חזי ארער (עציר) - עניינו הסתיים
2. בנימין טלקר - קבוע לטיעונים לעונש
3. טל רחמים בורבאה הנאשמים
ע"י ב"כ עו"ד קובי דהן

גזר דין (נאשם 3)

הודאת הנאשם; הסדר הטיעון

1. הנאשם, יליד 1992, הורשע על פי הודאתו, ובמסגרת הסדר טיעון, בשתי עבירות של סיוע לסחר בסם מסוכן, לפי סעיפים 13 ו-19א' לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973, יחד עם סעיף 31 לחוק העונשין, תשל"ז-1977.

על פי החלק הכללי מיום 25.10.20 עד ליום 21.10.21, הפעילה משטרת ישראל סוכן חשאי, ובמסגרת פעילותו הוא פעל באזור המרכז וכחלק מסיפור הכיסוי שלו עבד כשליח של חברת "תן ביס" ומשקאות אלכוהוליים.

על פי האישום השלישי ביום 24.3.21 בשעה 14:30 נפגש הסוכן עם נאשם 1, אותו מכיר הכרות שטחית קודמת, בקיוסק "קלוק" ברחוב רוטשילד בפתח תקווה, וביקש לרכוש 30 גרם MDMA. במשיחה אמר נאשם 1 לסוכן שכל גרם סמים יעלה ₪ 150 והם יהיו מוכנים בעוד שעה. בנסיבות אלה הסכים הסוכן ועזב את הקיוסק, ובשעה 15:00 שב הסוכן לקיוסק ומשם נסע עם נאשם 1 ברכבו של הסוכן לחניון סמוך ל"פיצה האט" בעין גנים בפתח תקווה. בשעה 16:04 יצא

עמוד 1

נאשם 1 מהרכב והלך לרכב מסוג איזוסו בו ישב הנאשם, יחד עם נאשם 2, וברכב קיבל נאשם 1 לידיו, מאחד מיושבי הרכב, שקית ובה 30.1 גרם נטו של סם מסוג MDMA, חזר לסוכן ומסר לו את השקית תמורתה שילם לו הסוכן 4,500 ₪. לאחר מכן, חזר נאשם 1 לרכב, מסר לנאשם 2 חלק מהתמורה, והנאשם ביחד עם נאשם 2 נסעו ברכב מהמקום.

על פי האישום הרביעי ביום 18.4.21 שוחחו נאשם 1 והסוכן טלפונית וקבעו להיפגש. נאשם 1 שאל את הסוכן אם צריך כמו "פעם שעברה" והסוכן אמר שידברו כשיפגשו. במועד האמור, בשעה 18:05 פגש הסוכן את נאשם 1 בפתח תקווה, אמר לו כי הוא צריך 30 גרם "קריסטל" ונאשם 1 השיב שהמחיר הוא 380 ₪ לגרם. במקביל לאמור, שוחח נאשם 1 עם נאשם 2 בטלפון ותיאם עמו את ביצוע העסקה, אמר לו שהוא נמצא בחניה מאחורי מתחם הקיוסק, כשנאשם 1 אומר בתגובה שיגיע בעוד מספר דקות למקום עם "אוטו מאזדה כחול". בשעה 18:40 נפגשו נאשם 1 והסוכן בחניה מאחורי הקיוסק כשהנאשם הגיע למקום ברכב מאזדה בצבע כחול, אותו החנה בקרבת מקום ומסר לנאשם 1 שקית ובה 28.79 גרם נטו של סם מסוג קוקאין. בנסיבות אלה, שילם הסוכן לנאשם 1 סך של 11,200 ₪ תמורת הסמים ונסע מהמקום. בהמשך התקשר נאשם 1 לנאשם 2 וביקש שימסור לנאשם להגיע לקיוסק. הנאשם הגיע לקיוסק, קיבל כסף מנאשם 1 ועזב את המקום ברכב המאזדה.

2. ב"כ הצדדים הניחו לפני הסדר טיעון, לפיו הנאשם יודה ויורשע בכתב האישום המתוקן וישלח לשרות המבחן לצורך קבלת תסקיר בעניינו. הוסכם שהמאשימה תעתור לעונש של 18 חודשי מאסר, לצד ענישה נלווית, וההגנה תטען באופן חופשי לעונש. בהמשך, לבקשת ההגנה, הוסכם שהנאשם יישלח לממונה על עבודות השרות לצורך קבלת חוות דעת בעניינו.

תסקיר שרות המבחן

3. מתסקיר שירות המבחן מיום 6.10.22 עולה שהנאשם, כבן 30, רווק, מתגורר בבית אמו בפתח תקווה ועובד בעבודות תחזוקה. הוא סיים 12 שנות לימוד ללא תעודת בגרות, בילדותו אובחן עם בעיות קשב וריכוז, נטל טיפול תרופתי לאורך שנות לימודיו, התגייס לצבא ושירת שירות צבאי מלא כלוחם במשמר הגבול. לאחר שחרורו עבד בעבודות מזדמנות וארבעה חודשים עובר למעצרו עבד כמוכר בקיוסק. הנאשם נעדר עבר פלילי. הוא דיווח שלפני כחמש שנים עזב אביו את הבית בעקבות משבר אמון בין הוריו וניתק קשר עם המשפחה. הנאשם מנהל קשר זוגי כשנתיים, בת זוגו כבת 24, עובדת כמטפלת פרטית בילדים, ועמה הוא מתעתד למסד את הקשר.

הנאשם שהה במעצר בגין תיק זה ובהמשך נעצר בפיקוח אלקטרוני והשתלב בקבוצה טיפולית לעצורי בית. הוא הגיע ברציפות ובקביעות למפגשי הקבוצה, תפס מקום דומיננטי ושיתף בכנות ובפתיחות אודותיו וניכר כי יכולתו להתבונן ולבחון דפוסי התנהגות מכשילים סייעו לו לחזור לתפקוד תקין ומיטיב. בהתייחסו לעבירות תיאר הנאשם שעבד כשנתיים וחצי באגף התברואה בעיריית פתח תקווה, שם הכיר את נאשם 2, ונענה להצעתו של האחרון לסייע לו בהעברת הסמים. כיום מבין כי התפתה להשגת כסף קל וזמין, רצה לרצות את נאשם 2, וזמן קצר לאחר ביצוע המיוחס לו חש חרטה, שיתף את בת זוגו בהתנהלותו הבעייתית והיא עודדה אותו לעזוב את עבודתו בעירייה ולנתק קשריו עם נאשם 2. בנסיבות אלה, התפטר מעבודתו באוגוסט 2021, והחל לעבוד בקיוסק עד למעצרו הנוכחי בנובמבר 2021. הנאשם דיווח על שימוש ספורדי בקנאביס בעבר, בנסיבות חברתיות, כשבשנה וחצי האחרונות נמנע לחלוטין משימוש בסמים. מספר בדיקות שתן שנערכו לו נמצאו נקיות משרידי סם.

השרות התרשם שמעורבותו בעבירות חריגה לאורח חייו, מקום בו תפקד באופן תקין במישורי חייו השונים, הוא נעדר דפוסים שוליים מושרשים, וכי המעצר הממושך לראשונה בחייו היווה גורם הרתעתי ומשמעותי. לאור האמור, נוכח היעדר עבר פלילי וסיכויי שיקום משמעותיים, הומלץ על ענישה בדרך של עבודות שירות ברף הנמוך, לצד צו מבחן.

טיעוני ב"כ הצדדים לעונש

4. ב"כ המאשימה הפנה לערכים החברתיים המוגנים בעבירות אותן ביצע הנאשם. הוא טען שכתב האישום הוגש כחלק מפרשיה במסגרתה הוגשו כתבי אישום נגד 37 נאשמים בעבירות של סחר בסמים. נטען שמתחם העונש ההולם ביחס לכל אישום במקרה דנן נע בין 11 ל-25 חודשי מאסר.

ב"כ המאשימה לפסיקה, ובכלל זה לת"פ (מחוזי ת"א) 73652-01-18 **מדינת ישראל נ' מכאוי** (12.8.21) ולגזרי דין שניתנו במסגרת פרשיה זו ((ת"פ (רח') 660-11-21 **מדינת ישראל נ' זנו ואח'** (24.5.22); ת"פ (רמלה) 9935-11-21 **מדינת ישראל נ' מוסראתי** (29.9.22); ת"פ (רח') 10108-11-21 **מדינת ישראל נ' מולה** (11.9.22)). לענין נסיבות הקשורות בביצוע העבירות הצביעה המאשימה על כך שבאירוע הראשון הנאשם הוא שנהג ברכב בעת עבודתו בעירייה, רכב עם שילוט של העיריה, כך שהנאשם עסק בסחר בסמים שעה שהוא אמור לשרת את הציבור בעבודה בעירייה, והשימוש ברכב העניק לנאשמים מעין "הגנה" שעניינה מצג שווא של התנהלות תקינה וחוקית. במקרה הראשון לא ידוע מי מבין נוסעי הרכב העביר את הסמים לנאשם 1, אולם במקרה השני הנאשם הגיע למקום לבדו, מסר את הסמים לנאשם 1 וקיבל כסף תמורתם, דהיינו מדובר בסיוע ברף גבוה, בלעדיו העבירה לא יכולה להתבצע. נוכח כמות הסמים, הנאשם ידע שהסמים שהעביר לנאשם 1 עתידים להיות מופצים לצרכנים נוספים.

נטען שעתירת המאשימה לעונש ראוי של 18 חודשי מאסר לוקחת בחשבון נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות ובכלל זה - הודאת הנאשם, היעדר עבר פלילי ותסקיר חיובי, הגם שההמלצה בסופו אינה הולמת את חומרת מעשיו, כשתסקיר חיובי אינו מצדיק חריגה ממתחם העונש מטעמי שיקום, הואיל ובנסיבות אלה הנאשם לא עבר תהליך טיפולי שיקומי והשתתף אך בקבוצה לעצורי בית.

לאור האמור, ונוכח מדיניות הענישה הנוהגת בפרשיה זו, וכן במקרים אחרים בנסיבות דומות, עתר ב"כ המאשימה לגזור על הנאשם 18 חודשי מאסר, לצד מאסר על תנאי, קנס גבוה ופסילה בפועל למשך 24 חודשים.

5. ב"כ הנאשם טען שהסדר הטיעון סוכם בין הצדדים עוד בטרם הופנה הנאשם לשרות המבחן, ולכן האמור בתסקיר אמור היה למתן את עמדתה העונשית של המאשימה, אך היא בחרה שלא לשנות ממנה. עוד נטען שהפסיקה אליה הפנתה המאשימה עניינה בהסדרי טיעון "סגורים", כך שלא ניתן ללמוד מהם דבר לענין מדיניות הענישה. ב"כ הנאשם טען שיש לקבוע מתחם עונש הולם אחד בגין שני האירועים, הואיל ומדובר בשתי עסקאות סמים בעלות אופי דומה אשר בוצעו בשיטתיות על ידי אותם מעורבים שיש ביניהם קשר הדוק כחלק מתוכנית עבריינית אחת. באשר לנסיבות הקשורות בביצוע העבירה נטען כי הגם שמדובר בפרשיה רחבת היקף הרי שלנאשם יוחס חלק מזערי, כמסייע בלבד, ללא קשר עם הסוכן, ללא קבלת פרטים אודות כמות הסם ואודות הכספים שאמורים להיות משולמים וללא מסירת הסמים לסוכן. בעסקה אחת הנאשם ישב ברכב בזמן שנאשם 2 קיבל את התמורה עבור הסמים; ובעסקה אחרת הנאשם מסר את הסמים לנאשם 1. לפיכך, נטען שמתחם העונש ההולם אמור לנוע בין מספר חודשי מאסר בעבודות שירות לבין מספר מצומצם של חודשי מאסר בפועל. ההגנה טענה שראוי במקרה זה לחרוג ממתחם הענישה שעה

שמדובר בבחור צעיר, ללא עבר פלילי, שזו הסתבכותו הראשונה עם החוק, אשר הודה, לקח אחריות וחסך זמן שיפוטי יקר. הנאשם שירת כלוחם בצבא ותרם את תרומתו למדינה (נע"1). נסיבות חייו מורכבות והוא משמש עוגן כלכלי ורגשי לבני המשפחה על רקע נטישת האב את המשפחה לפני מספר שנים. ב"כ הנאשם הפנה לפסיקה (עפ"ג (מחוזי י-ם) 17122-09-18 **מדינת ישראל נ' חנניאייב** (3.3.19); עפ"ג (מחוזי י-ם) 24890-11-19 **מדינת ישראל נ' וקנין** (17.11.19); ת"פ (מחוזי מרכז) 11608-07-16 **מדינת ישראל נ' היימפלד** (6.1.19)). לאחרונה הנאשם הציע נישואין לבת זוגתו, הם עברו להתגורר בהרצליה, מקום מרוחק מהסביבה העבריינית בה התרועע הנאשם, הוא ניתק קשר עם אותם גורמים עבריינים, עובד בעבודה מסודרת ונמצא כשיר לרצות ענוש מאסר בעבודות שרות. נטען שהתסקיר בעניינו חיובי, ממנו עולה שהנאשם נגרר לסיטואציה ולא יזם אותה, עבר תהליך משמעותי בשרות המבחן, הפסיק להשתמש בסמים, עבר בדיקות שתן רבות שנמצאו נקיות מסמים ולמד לשלוט בדחפיו. על כן, לא בכדי המליץ השרות על הטלת צו מבחן למשך שנה לצד ענוש מאסר בעבודות שרות ברף נמוך. בנסיבות אלה, התבקש בית המשפט לאמץ את המלצת שרות המבחן.

6. הנאשם הוסיף בדברו האחרון שהוא מצטער, הביע חרטה וביקש את רחמי בית המשפט. הנאשם תיאר שהתקופה הקשה שעבר בכלא מלווה אותו עד היום, ובזכות ההליך הטיפולי בו שולב במסגרת שרות המבחן עלה בידו להשתקם, להגיע להישגים אישיים ובכלל זה לעבוד בתפקיד ניהולי בעבודה מסודרת.

דין והכרעה

7. הערכים החברתיים המוגנים בעבירות אותן ביצע הנאשם מוכרים וידועים ועניינם הגנה על שלום הציבור ובריאותו; הגנה על הציבור מפני פגיעתם הרעה של הסמים המסוכנים ומפני הנזקים העקיפים הנגרמים כתוצאה משימוש בסמים ומעבריינות הנלווית לה, לרבות הביטחון האישי והקנין, כשהמשתמשים בסמים, פעמים רבות, הופכים לנטל על החברה שעה שהם מבצעים עבירות רכוש ואלימות על מנת לממן את רכישת הסם (ת"פ (מחוזי ת"א) 73652-01-18 **מדינת ישראל נ' מכאוי** (12.8.21)).

עוצמת הפגיעה בערכים החברתיים המוגנים במקרה דנן **בינונית-גבוהה**, זאת נוכח העובדה שהנאשם פעל ביחד עם שניים אחרים, כחלק מרשת עבריינית אחת, סייע לסחור בסמים קשים מסוג קוקאין ו-MDMA, בכמויות גדולות של עשרות גרמים, בתמורה לסכומי כסף נכבדים, בשתי הזדמנויות שונות.

8. על נסיבות הקשורות בביצוע העבירות יש למנות את העובדה לפיה הנאשם לא פעל לבדו, כאמור, כי אם חבר לשני הנאשמים הנוספים, ויחד עמם היווה חוליה משמעותית בשרשרת הפצת הסמים, בשני אירועים נפרדים ותוך תכנון מוקדם, שכלל תיאום בינו לבין הנאשמים והסוכן בדבר הוצאת העסקאות לפועל, חלוקת תפקידים ברורה לגבי חלקו של כל אחד מהם, וחלוקה ביניהם של התמורה הכספית שהתקבלה עבור הסמים.

כך, באירוע הראשון הנאשם סייע לנאשם 1 לסחור ב-MDMA **במשקל של 30.1 גרם**, הגיע למקום המפגש יחד עם נאשם 2, לאחר תיאום טלפוני בין נאשמים 1 ו-2, **כשהוא זה שנוהג ברכב**, אחד מהם העביר ברכב את הסמים לנאשם 1 שמכר אותם לסוכן **תמורת 4,500 ₪**.

באירוע השני, הגיע הנאשם **לבדו** למקום המפגש, מסר לנאשם 1 שקית ובה **28.79 גרם קוקאין**, כשלאחר תיאום בין נאשמים 1 ו-2, חזר הנאשם למקום ולקח כסף מנאשם 1 תמורת הסמים בסך **11,200 ₪**.

עינינו הרואות שמעורבותו של הנאשם באירועים אינה מבוטלת, והגם שמיוחסות לו עבירות סיוע "בלבד", הרי שבאישום הרביעי מדובר **בסיוע ברף גבוה, כזה הנושק לביצוע בצוותא חדא**, כשגם הסיוע מושא האישום השלישי אינו בבחינת מעורבות שולית. בנוסף, עיון בדברי הנאשם לשרות המבחן מעלה שהסיבה שהביאה אותו לביצוע העבירות נבעה בעיקר ממניעים כלכליים ו"השגת כסף קל וזמין". ובאשר לנזק הקונקרטי, במקרה דנן הנזק שעלול היה להיגרם מסחר ומשימוש בסמים נמנע מקום בו הסמים הועברו לידי של סוכן משטרתי, ואולם הפסיקה עמדה על **פוטנציאל הנזק המשמעותי** שעלול להיגרם כתוצאה מהפצת הסם, הן בשל סוגו, הן בשל כמותו (**ענין מכאוי הנ"ל**).

9. **למען הסר ספק יובהר, אף לאחר בחינת מדיניות הענישה הנוהגת בפסיקה כפי שהוגשה מטעם ב"כ הצדדים, כי טיב העבירות וחומרתן, לאור סוג הסם, כמותו והתמורה ששולמה בעבורו, מחייבים קביעת מתחם עונש הולם הכולל עונשי מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח.**

בענייננו מדובר אמנם בשני אירועים דומים, אך נפרדים, ועל כן יש לקבוע מתחם עונש הולם לכל אחד משני האירועים, בהתאם לסעיף 40ג(א) לחוק העונשין (ת"פ (שלום רמ') 30050-06-10 **מדינת ישראל נ' ראובן** (19.2.15)), הגם שבסופו של יום ייקבע עונש כולל אחד.

כאמור, בית המשפט המחוזי קבע בפרשיה דומה, במסגרתה נמכר סם מסוכן מסוג קוקאין לסוכן משטרתי, במספר הזדמנויות, בכמויות של כ-30 גרם, כי מתחמי הענישה בעסקאות בכמויות כאלה ובסוג כזה של סם, נעים בין 23 ל-50 חודשי מאסר (**ענין מכאוי**). מתווה זה של מתחם עונש הולם, מקובל עליי בעיקרו, בשינויים המחויבים, גם לענייננו.

בשים לב לכך שהעונש המרבי בגין סיוע לדבר עבירה הוא מחצית מהעונש הקבוע לעבירה המושלמת (סעיף 32 לחוק העונשין), הרי שמתחם העונש ההולם בגין כל אחד מהאישומים נע בין 10 ל-24 חודשי מאסר, לצד רכיבי ענישה נלווים.

10. במסגרת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות יש לקחת בחשבון את היותו של הנאשם בחור צעיר, כבן 29 בעת ביצוע העבירות, נעדר עבר פלילי, שירת כלוחם בצבא (**נע/1**), לגביו התרשם שרות המבחן שהוא בעל יכולות וכישורים. הנאשם תפקד באופן תקין במישורי חייו השונים, הוא נעדר דפוסים שוליים מושרשים, מודע להתנהלותו הבעייתית ולמחירים אותם משלם בעטיה. כמו כן, מעצרו הראשון בחייו בתיק זה היווה עבורו גורם הרתעתי משמעותי. עוד לזכותו של הנאשם ייאמר שהוא הודה במיוחס לו במסגרת הסדר טיעון, באופן שהביא לחיסכון בזמן שיפוטי, הוא קיבל אחריות מלאה על המעשים והביע צער וחרטה על התנהלותו. מתסקיר שרות המבחן עולות נסיבות חיים מורכבות על רקע עזיבת האב את הבית לפני מספר שנים.

יחד עם זאת, שרות המבחן התרשם כי הנאשם נוטה להתנהלות אימפולסיבית לצורך השגת תחושת משמעות ושייכות חברתית, תוך קושי להציב גבול ולשקול השלכות מעשיו, והגם ששיתף פעולה בהליך הטיפולי במסגרת פיקוח המעצרים, הרי שהלכה למעשה לא שולב בכל הליך שיקומי במהלך השנתיים שחלפו מאז האירועים, למעט בקבוצה לעצורי בית,

כאמור, ולא עבר כל תהליך טיפולי המצדיק סטייה ממתחם העונש שנקבע.

בנסיבות אלה, לא מצאתי לחרוג לקולא ממתחם העונש ההולם בעניינו של הנאשם, בהתאם לסעיף 40ד(א) לחוק העונשין, אולם מכלול השיקולים המפורטים לעיל מביאים למסקנה שיש למקם את עונשו של הנאשם **ברף התחתון** של מתחם הענישה.

11. באשר לרכיב הקנס, הרי שבעבירות מסוג זה מטילה הפסיקה קנסות כספיים משמעותיים בהיקפים של **אלפי שקלים ועד עשרות אלפי שקלים**, גם כאשר מדובר בעבירות סיוע, תוך התחשבות במצבו הכלכלי של הנאשם. בענייננו, לא הובאו ראיות בדבר מצבו הכלכלי של הנאשם ולא נטען שלא יוכל לעמוד בתשלום קנס. אדרבא, נטען שכיום הנאשם השתלב בשוק העבודה בעבודה מסודרת בתפקיד ניהולי (ת"פ (מחוזי מרכז) 11608-07-16 **מדינת ישראל נ' היימפלד** (6.1.19)). ואולם נוכח רכיב המאסר בפועל שבגזר הדין, וכאשר זהו מאסרו הראשון של הנאשם, מצאתי שלא להכביד את היד בשיעור הקנס. כמו כן, בנסיבות, מצאתי להימנע מהטלת עונש פסילה בפועל.

12. לאור האמור לעיל, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 16 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 25.10.21 עד ליום 28.12.21.

הנאשם יתייצב לריצוי מאסרו ביום 8.5.23 שעה 10:00 בבית סוהר "הדרים" כשבידו תעודת זהות.

התנאים המגבילים בהם נתון הנאשם, לרבות הערבויות הכספיות, ימשיכו לחול עד להתייצבות הנאשם למאסר.

ב. 7 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו שלא יעבור כל עבירת סמים מסוג פשע.

ג. 3 חודשי מאסר על תנאי למשך שנתיים מיום שחרורו שלא יעבור כל עבירת סמים מסוג עוון.

ד. 6 חודשי פסילה על תנאי מלהחזיק או מלקבל רשיון נהיגה למשך 3 שנים מיום שחרורו והתנאי הוא שלא יעבור כל עבירת סם בזיקה לנהיגה ברכב.

ה. קנס בסך 5,000 ₪ או 45 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב-10 תשלומים חודשיים, רצופים ושווים החל ביום 15.6.23. לא ישולם תשלום במועד יעמוד כל הסכום לפירעון מיידי.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז בתוך 45 ימים.

ניתן היום, א' ניסן תשפ"ג, 23 מרץ 2023, במעמד ב"כ המאשימה, גב' שי יעקב, מתמחה, הנאשם ובא-כוחו.