

ת"פ 24155/10/14 - מדינת ישראל נגד ע ב, יוסף עמית

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

13 מרץ 2017

ת"פ 24155-10-14 מדינת ישראל נ' ב(עציר) ואח'
לפני כבוד השופט אהרון משניות

מדינת ישראל

המאשימה

1. ע ב (עציר)
2. יוסף עמית

נגד
הנאשמים

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד טלי פלדמן

הנאשם 1 וב"כ עו"ד נועם בונדר

גזר דין בעניינו של נאשם 1

א. כללי

הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן במסגרת הסדר טיעון, בשתי עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499 (א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977, בשתי עבירות נוספות של סחר בסמים, לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג - 1973 ובעוד שתי עבירות של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית, לפי סעיף 7 (א) + 7(ג) לפקודה הנ"ל.

מכתב האישום עולה כי בהזדמנות אחת, עובר ליום 17.9.2014 נאשם 1 ונאשם 2 קשרו יחדיו קשר למכירת 100 בקבוקונים של סם מסוכן מסוג מתאמפטאמין נוזלי, בכמות של 82.4 גרם, לסוכן משטרתי. לאחר מכן, במועד האמור, נאשם 2 קיבל את הסם מנאשם 1, נפגש עם הסוכן בסמוך לבנייני האומה בירושלים, ומכר לו את הסם תמורת 10,000 ₪ במזומן.

כשבועיים לאחר מכן, עובר ליום 1.10.2014 שוב קשר הנאשם 2 קשר עם נאשם 1, למכור לסוכן המשטרתי הראשון סם מסוג מתאמפטאמין נוזלי, בכמות גדולה מבעבר, של 500 בקבוקונים, בתמורה ל-50,000 ₪. לאחר מכן, במועד האמור, בשעת לילה, הגיעו שני הנאשמים בנפרד לאזור בנייני האומה בירושלים, ונאשם 2, שהגיע במונית מלווה בשני מאבטחים, נכנס לרכב אחר שבו היה נאשם 1, קיבל ממנו שקית ניילון שהכילה את בקבוקוני הסמים, במשקל של 472.3 גרם, ומסר את השקית לסוכן המטרתי שישב ברכבו. בעת שהסוכן בדק את כמות הסם, נעצרו שני הנאשמים.

עמוד 1

לפני שבועות אחדים נגזר דינו של נאשם 2 ל-26 חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי, קנס בסך 9,000 ₪ וכן שלילת רישיון נהיגה למשך 18 חודשים. זאת, לאחר שבמסגרת הסדר בין ב"כ הצדדים, המאשימה הגבילה את עצמה ל-3 שנות מאסר בפועל, וב"כ הנאשם היה חופשי בטיעונו.

לעומת זאת, ביחס לנאשם 1 הגיעו הצדדים להסדר טיעון שונה בתכלית, אשר במסגרתו עתרה המאשימה לגזור עליו עונש של שנת מאסר בפועל, בעוד ב"כ הנאשם לא הוגבל בטיעונו. ב"כ המאשימה ציינה כי אף שהעונש הראוי לנאשם הוא קרוב ל-3 שנות מאסר, קיים הבדל ממשי בינו ובין נאשם 2, בעיקר בשל מצבו הנפשי הקשה של הנאשם, אך גם בשל חלקו בפרשה שקטן יותר מחלקו של נאשם 2, אשר היה דומיננטי יותר בעסקאות הסמים שביצעו השניים, ומכאן הפער ברמת הענישה שלה עותרת המאשימה, בין שני הנאשמים.

ב"כ המאשימה ציינה עוד כי עסקינן בעבירות שבוצעו בשנת 2014, כאשר בתחילת הפרשה היה הנאשם עצור, ולאחר מכן בשל מצבו הנפשי הופסקו ההליכים כנגדו, הוא אושפז למשך חודש וחצי, עד שנקבע כי הוא כשיר לעמוד לדין וההליכים חודשו. בינתיים שוחרר הנאשם מעצרו בתנאים מגבילים שהוקלו במשך הזמן, עד שנעצר לאחרונה בעקבות כתב אישום חדש שהוגש נגדו בבית משפט השלום בירושלים.

ב. טענות הצדדים

למעשה המחלוקת בין הצדדים מצומצמת למדי, וב"כ הצדדים היטיבו לתאר בעצמם את גזרת המחלוקת, כאשר ציינו כי בית המשפט נדרש למעשה להכריע בשתי שאלות: האחת, המיקום הראוי לעונש המאסר שייגזר על הנאשם, במתחם שהוסכם בין הצדדים, שנע בין הסתפקות בימי המעצר כטענת ב"כ הנאשם, ובין שנת מאסר כטענת ב"כ המאשימה; והשאלה השנייה היא האם צריך לנכות את תקופת אשפוזו בכפייה של הנאשם לצורך הסתכלות, מתקופת המאסר שתיגזר עליו.

באשר לעונש הראוי טענה ב"כ המאשימה כי העבירות שבהן הורשע הנאשם חמורות ביותר. הנאשם קשר עצמו לנאשם 2 וביחד ביצעו עסקאות סמים בהיקף נרחב של 600 בקבוקונים של סם, שמסוכנותו הרבה יכולה להילמד בין היתר מהמשקל הזעיר שעל פי התוספת השנייה לפקודת הסמים המסוכנים, די בו כדי לבסס חזקה של החזקה שלא לצריכה עצמית - 0.2 גרם נטו. ב"כ המאשימה ציינה עוד כי אף שאין להתעלם ממצבו הנפשי של הנאשם, ניתן לכך ביטוי מלא בעונש המרבי שהמאשימה הסכימה להגביל עצמה בטיעוניה, ואין הצדקה להקלה נוספת בעניין זה.

אשר לתקופת האשפוז הפסיכיאטרי, טענה ב"כ המאשימה כי כפי שאין מנכים ימי מעצר בהם היה נאשם עם איזוק אלקטרוני, כמו גם ימים בהם שהה נאשם קטין במעון נעול, כך אין מקום לנכות ימי אשפוז מתקופת המאסר. היא שבה וטענה כי הנאשם זכה לדי והותר התחשבות בגין מצבו הנפשי, ולהקלה מופלגת בעונש המרבי שהמאשימה הסכימה שלא לטעון מעבר לו, ולכן אין מקום לנכות את ימי האשפוז מתקופת המאסר הנמוכה מאוד בלאו הכי.

לעומת זאת, ב"כ הנאשם הדגיש בטיעונו את מצבו הנפשי הקשה של הנאשם, ועמד גם על חלקו הפחות יחסית של הנאשם שלפניו, בהשוואה לנאשם 2, שניהל בעצמו את כל השיווק של הסם המסוכן, כולל הקשר עם הרוכש, ומכירת כמויות גדולות מהסם בתמורה לסכומי כסף נכבדים, ואף הורשע בעבירה נוספת של קשירת קשר שלנאשם 1 לא היה בה כל חלק. ב"כ הנאשם ציין עוד כי עומדת לנאשם חזקת חפות ביחס לכתב האישום החדש שהוגש נגדו, ולכן אין לתת לכך כל משקל שהוא בגזירת דינו, ומכל הטעמים הללו, הוא עותר להסתפקות בימי מעצרו של הנאשם.

אשר לניכוי תקופת האשפוז, טען ב"כ הנאשם כי נפסקה הלכה בעניין זה בבית המשפט העליון, אשר מהווה תקדים מחייב, ואל לו לבית משפט זה לסטות מאותה הלכה בעניין **טסגזשב** (ע"פ 5738/12 **וולד גבריאל טסגזשב** נגד **מדינת ישראל**, פורסם בנבו, 10.3.2014), אשר קבעה באופן חד משמעי כי יש לנכות את תקופת האשפוז מעונש המאסר.

ג. דיון והכרעה

אכן צודקים ב"כ הצדדים כי שתי שאלות נדרשות להכרעה בגזר דין זה, ונראה לי כי ההכרעה בשאלות אלה איננה קשה במיוחד.

בשאלה הראשונה של העונש הראוי בתוך מתחם הענישה המוסכם, אני מקבל באופן מלא את עמדת המאשימה. דומה כי מיותר להכביר מילים על חומרת מעשיו של הנאשם. כידוע, עבירות הסמים הינן נגע חולה בחברתנו אשר מביאות לתופעות שליליות, הגורמות לנזקים גופניים ונפשיים משמעותיים, הן למשתמש והן לחברה, בין אם בעבירות רכוש ואלימות לצורך השגת הסם, ובין אם בפעילות עבריינית ענפה הכרוכה ברובה במעשים אלימים הפוגעים בביטחון הציבור.

חומרה יתירה יש בסם שבו מדובר, ודי אם נביא מקצת מן הדברים שנכתבו על כך בגזר הדין של נאשם 2 בפרשה עגומה זו: **"... על פגיעתו הקשה של הסם מסוג מתאמפטאמין, נאמר באתר הרשות למלחמה בסמים כי הוא 'סם ממריץ המאפשר למשתמש להישאר ער כמה ימים. הסם גורם להזיות קשות, פרנויה, דיכאון, נטיות אובדניות ופגיעה בריאות ובכליות'. די בדברים הללו כדי ללמד על פגיעתו הקשה של הסם האמור ועל הסכנה הרבה הכרוכה בשימוש בו..."**

מנגד, לא ניתן להתעלם מנסיבותיו האישיות הקשות של הנאשם שהינו בן 32, גרוש ואב לשניים, אשר אובחן לפני כ-5 שנים כסובל ממחלת סכיזופרניה ואף טופל בתרופות שונות. מתסקיר שירות המבחן מיום 19.1.2017 עולה, כי לפני כחמש שנים חווה הנאשם משבר נפשי חריף בעקבות גירושיו, והופנה ע"י הוריו לטיפול פסיכיאטרי, שכלל גם טיפול תרופתי ומעקב שוטף. באשר לעבירה הנוכחית הנאשם לוקח אחריות חלקית למעשיו אך מסרב להשתלב בהליך טיפולי, בטענה כי אין לו צורך בכך וכי הפסיק את השימוש בסמים.

שירות המבחן התרשם כי ברקע לביצוע העבירות על ידי הנאשם נמצאים בין היתר מצבו הנפשי, דימוי עצמי פגוע ושימוש בסמים. בסופו של יום קבע שירות המבחן כי יש מקום בהצבת גבולות ברורים להתנהגותו של הנאשם, ואף המליץ על שילובו בטיפול מתאים לייצוב מצבו הרגשי והנפשי, ככל ויושת עליו עונש מאסר בפועל.

אשר לרמת הענישה הנוהגת, ניתן ללמוד עליה מעיון בפסיקה שמתייחסת לעבירות דומות לאלה שבהן הורשע הנאשם. בע"פ 4659/12 **סקלם סיריפונג** נגד **מדינת ישראל**, (פורסם בנבו, 20.10.2012) נדון עניינו של אזרח תאילנדי ששהה במדינת ישראל והורשע בעבירות של ייבוא סמים מסוכנים, קשירת קשר לביצוע פשע וזאת לאחר שקשר קשר לייבוא סם מסוג מתאמפטאמין מתאילנד לישראל. בית משפט קמא גזר על המערער בין היתר עונש מאסר בפועל למשך 18 חודשים, ובית המשפט העליון דחה את ערעורו של המערער על חומרת העונש וקבע כי עסקינן בעבירה חמורה.

בת"פ (באר שבע) 27948-05-2011 **מדינת ישראל** נגד **וונגפה**, (פורסם בנבו, 2.12.2012) הורשע הנאשם, אזרח תאילנדי, בעבירות של קשירת קשר לפשע וייבוא סם מסוכן, לאחר שייבא מתאילנד 991 טבליות של סם מסוכן מסוג מתאמפטאמין. בית המשפט גזר עליו בין היתר 30 חודשי מאסר בפועל. ואילו בת"פ (מרכז) 40440-10-2012 **מדינת**

ישראל נגד קנסרירט, (פורסם בנבו, 25.6.2013) בית המשפט השית על נאשם, שאף הוא אזרח תאילנדי, שהורשע בעבירה של ייבוא סם מסוכן של 706 כדורי יאבה המכילים סם מסוכן מסוג מתאמפטמין, בין היתר, עונש של 20 חודשי מאסר בפועל.

המקרה שלפנינו חמור יותר, מפני שאין מדובר באירוע חד פעמי, כי אם בשני אירועים שונים, שבהם הנאשם היה שותף לעסקאות סמים גדולות. עם זאת, נראה לי כי מתחם הראוי לנאשם 1, צריך להיות נמוך יותר מהמתחם שנקבע ביחס לנאשם 2, גם בשל חלקו הדומיננטי יותר של נאשם 2 בפרשה, וגם מפני שנאשם 2 הורשע בעבירה נוספת שלנאשם 1 לא היה בה חלק. כמו כן, עברו של נאשם 2 מכביד יותר מעברו של נאשם 1, אשר כולל רק הרשעות בעבירות תעבורה שונות. בנוסף לכל אלה, יש לתת משקל משמעותי גם למצבו הנפשי של הנאשם, אשר כאמור אובחן לפני שנים אחדות כסובל מסכיזופרניה, ואף עבר כמה התקפים פסיכיאטריים במהלך מעצרו בתיק זה, ונמצא בטיפול ובמעקב שוטפים של גורמי בריאות הנפש.

לאחר ששקללתי את מכלול הנסיבות, נראה לי המתחם הראוי לנאשם 1 הוא בין 18 ל-36 חודשי מאסר בפועל. לכן, כאשר המאשימה הסכימה להגביל את עצמה לעונש שחורג לקולא מהרף התחתון של מתחם הענישה, היא יצרה למעשה מתחם מקל במיוחד בשים לב לנסיבותיו המיוחדות של הנאשם. בכך כבר הלכה המאשימה כברת דרך משמעותית לקראת הנאשם, ואיני סבור שיש מקום להקל עוד עמו, מעבר להקלה המופלגת שכבר ניתנה לו במסגרת ההסדר שאליו הגיע עם המאשימה. לפיכך, אני סבור כי העונש הראוי לנאשם, במסגרת המתחם שהוסכם בין הצדדים, הוא הרף העליון של המתחם - שנת מאסר, כפי שבקשה המאשימה.

אשר לשאלה השנייה בדבר ניכוי תקופת האשפוז, בעניין זה אכן נפסקה הלכה בבית המשפט העליון בעניין **טסגזשב** שנזכר לעיל. באותו עניין הורשע המערער בעבירה של רצח לפי סעיף 300א(2) לחוק העונשין, ובית המשפט העליון התייחס גם לשאלה אם צריך לנכות מתקופת המאסר שנגזרה על המערער, את תקופת אשפוזו של המערער לצורך הסתכלות במהלך המעצר.

כב' השופט דנציגר השיב בחיוב, וקבע כי **"בקשת המערער להורות על ניכוי תקופת אשפוזו ממניין ימי המאסר בדין יסודה ... ממד הכפייה הטמון בצו לפי סעיף 15 מדמה את תקופת האשפוז לפי סעיף זה, מבחינה עניינית, לתקופת מעצר... ניתן להקיש לעניין זה מהגיונו של סעיף 15(ח)לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], התשל"ב-1971, הקובע כי אשפוזו של אסיר חולה נפש בבית חולים 'ייחשב כאילו הוא במשמורת כדין'. מסקנה זו נכונה ביתר שאת לגבי זמני שהיית המערער בהסתכלות, הסתכלות בכפייה אליה נשלח בצו בית משפט" (סעיף 16 לפסק הדין).**

הנה כי כן, עמדת הסנגור בעניין זה - בדין יסודה, ויש לנכות את תקופת האשפוז ממניין ימי המאסר. המשמעות היא כי תקופת המאסר שנותרה לנאשם לרצות, לאחר ניכוי תקופת המעצר השונות, ולאחר ניכוי ימי האשפוז הפסיכיאטרי, קצרה יחסית, ולא אכחד כי תוצאה זו אשר מגדילה את הפער בין הנאשם שלפנינו ובין שותפו לעבירות - נאשם 2, מעוררת תחושה לא נוחה.

עם זאת, בסופו של יום לא ניתן להתעלם מהנסיבות האישיות הייחודיות של נאשם 1, אשר יוצרות אבחנה ברורה בינו ובין נאשם 2. יפים לעניין זה דבריו של בית המשפט העליון בע"פ 5668/13 **ערן מזרחי נגד מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 17.3.2016) לאמור כי **"אחידות הענישה, הלכה למעשה, אינו דבר פשוט כלל ועיקר... כל פרשה ייחודית היא, ואין עברין אחד דומה לחברו. איש איש ונסיבותיו, איש איש ורוע מעלליו. קשה עד בלתי-אפשרי לאפיין כל**

פרשה על-פי אמות מידה ברורות ומהן לגזור את העונש ההולם. אנו, לא במדעים מדויקים עסקינן, אלא בדיני נפשות, אשר מטיבם וטבעם אינם עניין לנוסחאות מתמטיות (שם)."

ובכל זאת, סברתי כי בנסיבות העניין, יש מקום לאזן את ההקלה ברכיב המאסר בפועל, על ידי החמרה מסוימת ברכיבי ענישה אחרים, בכדי שתמהיל הענישה הכולל, ייתן את המענה העונשי הראוי, לעבירות החמורות שבהן הורשע הנאשם.

ד. סוף דבר

סוף דבר, לאחר ששקלתי את מכלול הנסיבות, ואת השיקולים לקולא ולחומרה שפורטו לעיל, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל, החל מיום 2.11.2016, ובניכוי ימי מעצרו, בתקופה שבין 1.10.2014 ועד 9.11.2014, ובניכוי תקופת אשפוזו, בתקופה שבין 9.11.2014 ועד 25.12.2014.
2. 12 חודשים מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא יעבור עבירת סמים מסוג פשע.
3. קנס בסך 12,000 ₪ או שלושה חודשי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב-12 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, החל מיום 15.4.2017 ובכל 15 לחודש שלאחר מכן.
- המזכירות תנפיק 12 שוברים מתאימים על סך 1,000 ₪ כל אחד, החל מיום 15.4.2017 ובכל 15 לחודש שלאחר מכן, ותמסור את השוברים לאביו של הנאשם, שיטפל בתשלום הקנס.
4. בהתאם לאמור בסעיף 37א(א1) לפקודת הסמים המסוכנים, אני גוזר על הנאשם גם שלילת רישיון נהיגה למשך שנתיים, החל מתום ריצוי עונש המאסר בפועל שנגזר על הנאשם.

זכות ערעור כחוק.

**ניתנה והודעה היום ט"ו אדר תשע"ז,
13/03/2017 במעמד הנוכחים.
אהרון משניות, שופט**

הוקלדעלידיאלנהאסף