



ע"פ 28213/12/15 - מדינת ישראל נגד שמעון צביאשווילי,

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
ע"פ 28213-12-15 מדינת ישראל נ' צביאשווילי (אסיר) 17 ינואר 2016
בפני כבוד ההרכב: י' גריל, שופט בכיר [אב"ד]
ב' בר-זיו, שופטת
א' אלון, שופטת
המערערת: מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)
ע"י ב"כ עו"ד גב' ענת שטיינשניידר
נגד
המשיב: שמעון צביאשווילי, (אסיר)
ע"י ב"כ עוה"ד ליאור ומיכל דוידי

פסק דין

א. בפנינו ערעור המדינה על גזר דינו של בית משפט השלום בחיפה (כב' השופט ד"ר זאיד פלאח), מיום 2/11/15, בת"פ 50182-04-15, לפיו נדון המשיב, יליד 1984, ל-12 חודשי מאסר בפועל (בניכוי מעצרו מיום 19/4/15 עד 20/9/15) ותקופת המאסר תבוא במצטבר לעונש המאסר אותו מרצה המשיב כיום.

בנוסף נדון המשיב ל-6 חודשי מאסר על תנאי לתקופה של 3 שנים, פסילת רישיון הנהיגה למשך 6 חודשים על תנאי, גם זאת לתקופה של 3 שנים, וכן חילוט הסכום של 13,106 ₪ לטובת המדינה.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

המדינה הגישה כנגד המשיב כתב אישום, אשר תוקן לצורך הסדר הטיעון שנעשה בין הצדדים ותמציתו כדלקמן:

משטרת ישראל הפעילה סוכן, אשר לפי הוראתה אישורה וכספה, רכש כלי נשק, תחמושת וסמים.

באותה עת, שהה המשיב בביתו שבקרית ים בתנאי מעצר בית מלא, לפי החלטה שניתנה ביום 15/5/14 בבית משפט השלום בקרית (תיק מ"ת 5968-05-14), אך הותר לו לצאת מדי יום מביתו לצורך התאווורות בין השעות 16:00 עד 19:00.

בתאריך 13/10/14 שוחחו ביניהם הסוכן שמטעם משטרת ישראל והמשיב, וסוכם ביניהם שהמשיב ימכור לסוכן 10 יחידות של סם מסוכן מסוג "קוקאין" תמורת הסכום של 4,000 ₪.



בתאריך 14/10/14 שוחחו ביניהם השניים פעם נוספת בטלפון, וסוכם שיפגשו בכתובת מגוריו של המשיב, שם תתבצע העסקה.

ג. נטען בכתב האישום המתוקן, כי בסמוך למועדים המצוינים בכתב האישום, קשרו המשיב והנאשם מס' 2 שבתיק (אסף מורדכייב), לסחור בסמים מסוכנים נשוא עסקת הסם ולמוכרם לסוכן.

בשעה 17:53 (ביום 14/10/14), נפגשו הסוכן והמשיב ובמעמד זה מסר הסוכן למשיב סכום של 6,000 ₪ וביקש לקבל בתמורה 15 יחידות של סם מסוכן מסוג "קוקאין", במקום 10 יחידות.

הנאשם מס' 2 הגיע אף הוא למקום המפגש והביא איתו 10 יחידות של סם מסוכן מסוג "קוקאין", אותן מסר למשיב, והמשיב מצדו מסר את הסמים לסוכן.

הנאשם מס' 2 הלך על מנת להביא 5 יחידות נוספות של סם מסוכן מסוג "קוקאין".

בשעה 18:07 חזר נאשם מס' 2 למקום המפגש והביא איתו 5 יחידות נוספות של סם מסוכן מסוג "קוקאין", אותן מסר למשיב. המשיב מסר את 5 יחידות הסמים הנוספות לסוכן ונתן את הכסף לנאשם מס' 2.

ד. במהלך הפגישה אמר המשיב לסוכן, כי הסמים בעסקה סופקו ע"י אדם אחר, שאיכותם גבוהה ושאיכותם של הסוכן יהיה מרוצה, הוא (כלומר המשיב) יספק לו עוד סמים בעתיד, ובנוסף אמר המשיב לסוכן, כי יש לו סמים באיכות נמוכה יותר ובמחיר זול יותר.

לפי בדיקת מעבדה, נמצא כי מדובר בסם מסוכן מסוג "קוקאין" בכמות של 7.1715 גרם נטו.

ה. המדינה ייחסה בכתב האישום המתוקן למשיב, כמו גם לנאשם מס' 2, עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע לפי סעיף 499(א)(1) של חוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**החוק**"), ובנוסף נטען כי השניים סחרו בצוותא בסם מסוכן מסוג "קוקאין" בכמות של 7.1715 גרם נטו, שלא לצריכתם העצמית, עבירות לפי סעיפים 13 + 19א לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), התשל"ג-1973 + סעיף 29 של החוק.

ו. בישיבת בית משפט קמא מיום 1/11/15, הודו המשיב ונאשם מס' 2 בעובדות כתב האישום המתוקן, ולפיכך ניתנה הכרעת דין לפיה הורשעו השניים. עניינו של המשיב הופרד מעניינו של נאשם מס' 2, הואיל ולגבי נאשם מס' 2 ניתנה הוראה להזמנת תסקיר של שירות המבחן.

ז. למחרת, 2/11/15, התקיימו הטיעונים לעונש בפני בית משפט קמא, ובהסכמת המשיב הוא הוכרז כסוחר סמים, והוסכם שסכום הכסף שנתפס אצלו (דהיינו, 13,106 ₪), יחולט לטובת המדינה,



כשבקשת הסנגור הייתה שכספי החילוט יבואו במקום הקנס.

ח. ב"כ המדינה הגישה לבית משפט קמא טיעונים לעונש שהוכנו בכתב וכן את גיליון הרשעותיו הקודמות של המשיב, הן בתחום הפלילי והן בתחום התעבורה.

ב"כ המדינה ציינה בפני בית משפט קמא, שלחובת המשיב הרשעות בעבירות סמים, כולל סחר בסמים והחזקת סמים שלא לצריכה עצמית, ובנוסף, בספטמבר 2015 הורשע המשיב בעבירה של קשירת קשר לפשע.

עוד הדגישה ב"כ המדינה, כי מן הדרך בה סחר המשיב בסמים, כמתואר בכתב האישום המתוקן, שבעובדותיו הודה המשיב, עולה כי מדובר היה בשיטה, שעל פיה סחר המשיב בסמים והייתה לו נגישות למלאי של סמים, שהרי הוא גם ציין בפני הסוכן שהוא יכול להשיג סמים באיכות נמוכה יותר ובמחירים זולים יותר.

ט. ב"כ המדינה הדגישה בפני בית משפט קמא, שהמשיב ריצה בעבר 12 חודשי מאסר בגין סחר בסמים, אך לא הפיק לקח.

עוד טענה ב"כ המדינה, שהמשיב היה הגורם הדומיננטי בביצוע העבירות, שהרי הוא זה ששוחח עם הסוכן במספר הזדמנויות, תיאם אתו את הכמויות את הסוג ואת מקום המפגש, ומדובר בכמות לא קטנה שניתן לחלק אותה למנות רבות. גם עברו הפלילי של המשיב, כך נטען, מדבר עד עצמו והוא חוזר לבצע עבירות חמורות, והוא שקוע בחיים העברייניים ומקושר לאנשים שביכולתם לספק סמים, כפי שהמשיב עצמו אמר לסוכן, ומדובר בקוקאין שהוגדר בפסיקה כ"סם המוות".

י. עמדת המדינה בפני בית משפט קמא, הייתה שמתחם הענישה הראוי לגבי המשיב, לנוכח העובדה שמדובר בעבירות סמים הפוגעות בשלום הציבור ובבריאותו, הינו בהתייחס לפסיקה הנוהגת, בטווח שבין 24 חודשי מאסר לבין 40 חודשי מאסר, בצירוף מאסר על תנאי מרתיע ומשמעותי, חילוט, קנס ושליטת רישיון נהיגה. בטיעוניה שבכתב, הפנתה ב"כ המדינה את בית משפט קמא, לפסיקה הנוהגת וכן ביקשה כי בית משפט קמא יורה שעונש המאסר בפועל שיוטל על המשיב בתיק זה, יבוא במצטבר לששת חודשי המאסר בפועל, להם נדון המשיב בהסדר טיעון, במסגרת ת"פ 5936-05-14.

יא. ב"כ המדינה עתרה בפני בית משפט קמא, שעונש המאסר שיוטל על המשיב, יהא ברף הגבוה של מתחם הענישה, מאחר ומדובר במי שאינו נרתע מלבצע עבירות פעם אחר פעם, ואת העבירות נשוא הדיון כאן, הוא ביצע כאשר שוחרר בתנאים מגבילים בתיק אחר. דהיינו, באותו תיק אחר שוחרר המשיב למעצר בית, קיבל חלון להתאווורות, ובמסגרת אותו חלון, סחר בסמים. לכן ראוי שחומרת הדברים תבוא לידי ביטוי בענישה שתרתיע אותו מלחזור ולבצע עבירות, ובנוסף ביקשה ב"כ המדינה, שהענישה תתבטא גם בפן הכלכלי ע"י הטלת קנס מרתיע וכן שלילת רישיון הנהיגה.

יב. הסנגור הציג בפני בית משפט קמא, שורה של מסמכים (נ/1) כדי ללמד על המצב הכלכלי הקשה של



המשיב וכן גם לגבי המצב הבריאותי של משפחתו. הופיע בפני בית משפט קמא, העד מר יעקב אלקיים, שהעיד על כך שבטרם נעצר המשיב, הוא החל עם המשיב סוג של תהליך שיקום, והוסיף שהוא בקשר טלפוני רציף עם המשיב מבית המעצר.

יג. הסנגור ציין, כי המשיב בחר להודות בהזדמנות הראשונה וברצונו היה לסיים את התיק במהירות ולחסוך בהליכים. כמו כן ציין הסנגור, כי בכתב האישום המתוקן, מדובר על עסקת סמים בודדת אחת במשקל נמוך, וכי לא המשיב יזם את העסקה ולא המשיב פנה לצורך אספקת הסם, אלא מדובר בסוכן המשטרה, המוכר בעולם הפשע, עברין בעל עבר פלילי עשיר, שפנה מיוזמתו למשיב, וביקש את אספקת הסם. הסוכן, כך נטען הוא שהוביל את המשיב לביצוע העבירה. לכן, לטעמו של הסנגור, לא ניתן לומר שהמשיב הוא הדומיננטי.

עוד עולה מעובדות כתב האישום המתוקן, כי המשיב אמנם קיבל את הכסף עבור עסקת הסמים, אך הוא אמור היה להעביר את הכסף לאחר.

יד. לטענת הסנגור, מתחם הענישה הראוי, בנסיבות שבפנינו, הינו בין 6 חודשי מאסר ל-10 חודשי מאסר, ולעניין זה הציג הסנגור בפני בית משפט קמא, פסיקה שנועדה לתמוך בטענתו, לגבי מתחם הענישה הראוי. לטעמו של הסנגור, המדרג רחוק מאוד מזה שהמדינה טוענת לו, וזאת במיוחד כשהמשיב קיבל אחריות מלאה למעשיו, הודה בהזדמנות הראשונה וחסך מזמנו של בית המשפט.

כמו כן ציין הסנגור, כי במסגרת בית הסוהר, משמש המשיב כאסיר תומך, וציין כי ביקש מקצין האסירים מסמך, שיאשר את דבריו אלה (נעיר, כי המסמך ניתן ביום 6/1/16 והוצג לעיונו).

טו. הסנגור ביקש, שהענישה לא תחמיר עם המשיב, על מנת שיוכל לראות אופק שיקומי. בנוסף, ציין הסנגור, כי המשיב נשוי ואב לשני ילדים קטנים, כשהקטנה מטופלת טיפול פסיכולוגי בשל העדר האב.

טז. המשיב עצמו אמר לבית משפט קמא, כי הוא מביע חרטה על מעשיו וביקש את רחמי בית המשפט וציין שהוא בקורס לימודים שלישי בבית המעצר ובתוכנית הכנה לגמילה מסמים ואלכוהול. המשיב גם ביקש להתחשב במצבו הכלכלי והמשפחתי, והוסיף כי הוא מעוניין להיות בקשר עם מר יעקב אלקיים, שאיתו התחיל את תהליך השיקום על מנת שזה ייקח אותו למשמורתו, כיוון שהוא מעוניין להיות נקי מסמים.

כן ציין המשיב, כי הוא מבין שעשה טעות חמורה. כמו כן ציין המשיב, כי משפחתו עובדת בשיפוצים והוא אמור לשמש בתפקיד של הבאת סחורות והסעת עובדים וכי עבודה זו מחכה לו.

יז. רעייתו של המשיב אמרה לבית משפט קמא, כי במהלך מחצית השנה מאז נעצר המשיב, עברה המשפחה לא מעט טראומות, ובכלל זה גם פרצו לדירתם ולכן נאלצה משפחתו של המשיב לעבור דירה למקום אחר, כשהילדה הקטנה נמצאת במצב רגשי קשה מאוד. למרות העבירות החמורות בהן הורשע,



מוסרת רעייתו של המשיב שהוא "אדם עם הלב הכי גדול שיש, האבא הכי טוב שיש... שותף בגידול של הילדים...". כמו כן ציינה רעייתו של המשיב, כי חילטו לה את החשבון ופגעו במצבה הכלכלי.

יח. הסנגור הוסיף וביקש להימנע מפסילת רישיון הנהיגה, כיוון שהרישיון משמש להסעת ילדיו של המשיב, טיפול בילדים והתניידות לצורך עבודה ושלילת הרישיון תפגע בסיכויי השיקום שלו.

יט. בגזר דינו מיום 2/11/15 ציין בית משפט קמא, כי המשיב פגע במעשיו, בביטחון הציבור ובבריאותו, ומידת הפגיעה בערכים המוגנים, היא לפי קביעת בית משפט קמא, בינונית.

בקביעת מתחם הענישה ההולם, ציין בית משפט קמא, שהביא בחשבון את הערכים שנפגעו, ואת הפסיקה הנוהגת, ובכלל זה, פסקי הדין שהוגשו לו הן מטעם ב"כ המדינה והן מטעם הסנגור.

כ. בית משפט קמא ציין, שהפסיקה שהוגשה ע"י ב"כ המדינה, אינה מתאימה למקרה נשוא הדיון, ומתחם הענישה לו טענה ב"כ המדינה, מופרז לחומרה ואיננו משקף את המבחן הראוי לקביעת הענישה. בית משפט קמא הביא בחשבון את חלקו של המשיב בביצוע העבירות, את הנזק שנגרם ושצפוי היה להיגרם מביצוע, לרבות התכנון שקדם לביצוע העבירות, והגיע למסקנה שמתחם הענישה ההולם נע בין 10 חודשי מאסר ועד 24 חודשי מאסר בפועל.

כא. באשר לענישה שבתוך המתחם, הביא בית משפט קמא בחשבון, שהמשיב נטל את האחריות המלאה למעשיו, וכן הביא בחשבון את פגיעת העונש במשיב עצמו, לרבות בשל גילו, והפגיעה במשפחתו של המשיב. כמו כן הביא בית משפט קמא בחשבון את הנזק שנגרם למשיב עצמו, כתוצאה מביצוע העבירות, את התנהגותו החיובית בין כתלי הכלא ומאמציו לעבור הליכים שיקומיים.

כב. בית משפט קמא הביא בחשבון את נסיבות חייו הקשות של המשיב, וכן את מצבו הכלכלי, כעולה מאסופת המסמכים נ/1, לרבות העובדה שהמשיב עצור עד תום ההליכים מזה 5 חודשים, עד שנגזר דינו בבית משפט השלום בקריות (בתיק אחר). בית משפט קמא ציין, כי במהלך תקופת מעצרו היה המשיב נטול זכויות, להן זכאי אדם המרצה עונש מאסר. כן לקח בית משפט קמא בחשבון, את חלוף הזמן מאז ביצוע העבירות עד היום.

בנוסף, הביא בית משפט קמא בחשבון גם את 4 הרשעותיו הקודמות של המשיב, כשבהרשעתו משנת 2010, הוא נדון ל-12 חודשי מאסר בפועל בגין עבירה אחת של סחר בסם ושתי עבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית.

כג. בית משפט קמא הורה על חילוט מלוא הסכום של 13,106 ₪ וציין כי סכום זה גבוה מן הקנס שהוא היה מטיל על המשיב, אלמלא החילוט, ולכן נמנע מלהטיל על המשיב קנס נוסף.



באשר לבקשת המדינה לשלול את רישיון הנהיגה של המשיב, החליט בית משפט קמא להסתפק בשלילת רישיון הנהיגה על תנאי.

כד. בית משפט קמא הביא בחשבון, כי על המשיב נגזרו בתיק אחר (בבית משפט השלום בקריות), ביום 21/9/15, 6 חודשי מאסר בפועל, והורה שעונש המאסר נשוא התיק שבפנינו, יבוא במצטבר לאותם 6 חודשי מאסר בפועל, אך ציין כי הוא לקח בחשבון הצטברות זו, במכלול השיקולים ולכן הטיל על המשיב אותה תקופת מאסר שהוטלה עליו כאשר נדון בשנת 2010, וזאת בהתחשב במכלול השיקולים שפורטו לעיל. לפיכך, נדון המשיב למאסר בפועל למשך 12 חודשים, בניכוי תקופת מעצרו מיום 19/4/15 עד 20/9/15 ומאסר זה יבוא במצטבר לעונש המאסר אותו מרצה המשיב, בגין העונש שהוטל עליו בבית משפט השלום בקריות.

בנוסף לכך, נדון המשיב ל-6 חודשי מאסר על תנאי, פסילת רישיון הנהיגה למשך 6 חודשים על תנאי וכן חילוט הסכום של ₪ 13,106 לטובת המדינה.

כה. על גזר דין זה, מונח בפנינו ערעורה של המדינה הטוענת, כי שגה בית משפט קמא בקביעת מתחם הענישה ההולם (24-10 חודשי מאסר בפועל) ולטעמה, לנוכח סוג הסם בו סחר המשיב, כמות הסם ושאר נסיבות העניין, היה מקום לקבוע מתחם ענישה גבוה יותר שישקף את חומרת מעשיו של המשיב.

כו. לטענת המדינה, שגה בית משפט קמא, כשנמנע מלהטיל על המשיב קנס כספי ונמנע מלשלול את רישיון הנהיגה בפועל (כאמור בסעיף 37א(א) של פקודת הסמים). לטענת המדינה לא הייתה כל הצדקה להטיל על המשיב עונש מאסר ברף הנמוך של המתחם, בהתחשב בכך שמדובר במשיב בעל הרשעות קודמות בעבירות לפי פקודת הסמים. השיקולים שמנה בית משפט קמא, אינם יכולים להטות את הכף באופן כה משמעותי לעבר הרף הנמוך של המתחם.

גם אם יש ממש בנסיבות להן טען המשיב, לא היה מקום לתת להן, לטעמה של המדינה, משקל מכריע ובלעדי בעת גזירת העונש, אדרבא, נסיבות ביצוע העבירה, עברו הפלילי של המשיב והאינטרס הציבורי, מצדיקים לכל הפחות ענישה ברף הגבוה של המתחם שקבע בית משפט קמא.

כז. לדעת המדינה, עונש המאסר שנגזר על המשיב, סוטה באופן משמעותי ממדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות העניין ובנסיבותיו של המשיב, שלחובתו 4 הרשעות קודמות.

בתאריך 21/9/15 נדון המשיב ל-6 חודשי מאסר בפועל בגין קשירת קשר לפשע ובשנת 2012 הורשע בגין עבירות רכוש. בשנת 2010 הורשע המשיב בעבירה של סחר בסם מסוכן ובשתי עבירות של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית ונדון אז ל-12 חודשי מאסר בפועל, כשגם אז מדובר היה במכירת סם מסוג "קוקאין" לשוטר סמוי, וכן הורשע המשיב בשנת 2008 בגין עבירות רכוש.

מציינת המדינה, כי המשיב לא למד לקח מעונש המאסר שריצה בעבר ושב לבצע עבירות דומות



במהותן. מכאן, שלא היה בעונש שהוטל עליו בעבר כדי להרתיעו ומדובר בעבריון רצידיביסט, שבחר בפשיעה כאורח חיים וכמקור פרנסה. המשיב לא חדל מביצוע עבירות חמורות, למרות שידע את חומרתן והשלכותיהן, שהרי כבר נאלץ לרצות בעבר בגין עבירות מסוג זה, 12 חודשי מאסר בפועל. לא זו בלבד, אלא שהמשיב ביצע את העבירות נשוא תיק זה, בשעה שהיה תלוי ועומד כנגדו כתב אישום בגין קשירת קשר לביצוע פשע, והוא היה משוחרר בתנאים מגבילים וביצע את העבירה נשוא הדיון כאן, כשהוא מפר באופן בוטה, את האמון שנתן בו בית המשפט, ששחרר אותו למעצר בית.

כח. מעירה ב"כ המדינה, שבית משפט קמא ציין, בין היתר, שיש להתחשב לקולא בחלוף הזמן מאז ביצוע העבירות. ואולם לטענת המדינה, לא חלף זמן ניכר שיש בו כדי להצדיק הקלה בענישה. דינו של המשיב נגזר בחלוף שנה מאז ביצוע העבירות ומשפטו נדחה פעם אחר פעם לפי בקשתו ובקשת הנאשם מס' 2.

כט. לטענת המדינה היה על בית משפט קמא להביא בחשבון את חומרת הנסיבות, דהיינו, מדובר בעבירה של סחר בסם מסוכן מסוג "קוקאין" כשהכמות בה סחר המשיב, היא פי 24 מהכמות המוגדרת בחוק לצריכה עצמית. הקוקאין מוגדר בפסיקה, כאחד מן הסמים הקשים ביותר לנוכח הנזקים האדירים הנגרמים לאלה הצורכים אותו.

מתחם הענישה ההולם בעבירות סמים, נגזר גם מסוג הסם, כמותו ודרכי השפעתו.

בעניינינו, כך מדגישה המדינה, עולה חומרה מתוך השיטה בה סחר המשיב בסם המסוכן ומן העובדה שהייתה לו נגישות למלאי של סמים בהישג ידו. המשיב הודה שתוך כדי ביצוע העסקה, שלח את שותפו (הנאשם מס' 2) להביא כמות נוספת של סם, עובדה המלמדת על זמינות הסם עבור המשיב ויכולתו להירתם לביצוע העסקה ולהשלימה במהירות. העובדה שלמשיב היה מלאי של סמים בהישג ידו והוא אף הציע לסוכן למכור לו סמים בעתיד, כל אלה יש בהם כדי להצביע על כך שהמשיב שקוע עמוק בחיים העברייניים ועיקר עיסוקו בתקופה שטרם מעצרו, היה בסמים. מעשיו של המשיב דרשו תכנון מוקדם ואין המדובר בביצוע ספונטני. במעשיו יש משום תחכום ותעוזה וחלקו בביצוע עבירות היה דומיננטי.

ל. עוד טוענת המדינה, כי שגה בית משפט קמא כאשר התחשב בעונש המאסר שאותו מרצה המשיב בגין התיק האחר (קשירת קשר לביצוע פשע, עבירה בגינה נדון המשיב ל-6 חודשי מאסר בבית משפט השלום בקריות). אמנם בית משפט קמא קבע שהמשיב ירצה את עונשי המאסר במצטבר, אך באותה נשימה ציין שהתחשב באותו עונש, כאשר קבע את העונש המגיע למשיב בתיק שבפנינו. בכך רואה המדינה "רישום ביד אחת ומחיקה ביד השנייה".

לטעמה של המדינה, התחשבות בעונש מאסר שנגזר על המשיב בגין תיק אחר, אינה משקפת את חומרת מעשיו ואת מידת אשמו.



לא. כמו כן, טוענת המדינה, שבית משפט קמא לא נתן משקל ראוי לפסיקה הנוהגת והקובעת עונשים חמורים יותר ומתחמי ענישה גבוהים יותר ממה שקבע בבית משפט קמא, ובעניין זה מפנה המדינה למספר פסקי דין וכן טוענת כי שגה בית משפט קמא, משנמנע מלהטיל על המשיב קנס ופסילת רישיון נהיגה בפועל.

כמו כן מציינת המדינה, כי המשיב לא ביקש להפנותו לשירות המבחן וממילא לא הצביע על שיקולי שיקום. אף לא הוצגו בפני בית משפט קמא נסיבות אישיות שיש בהן כדי להקל בעונש, ודווקא עברו של המשיב הוא סיבה מחמירה שחייבת הייתה לבוא לידי ביטוי בענישה, כעולה גם מן הפסיקה שאליה מפנה המדינה בערעורה, המוסיפה וטוענת, שכדי להגן על הציבור, יש להחמיר בעונשיהם של סוחרי סמים קטנים כגדולים.

בענישה שהוטלה על המשיב, אין משום תשובה הולמת לכמות הסמים, לטיב הסמים בהם סחר המשיב, ולכך שהמשיב נטוע עמוק בעולם העברייני, ואין הענישה נותנת ביטוי לנגישותו של המשיב לסמים, ואף לא לעברו הפלילי.

עד כאן תמצית הטענות שהעלתה המדינה בערעורה.

לב. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 14/1/16, חזרה ב"כ המדינה על תמצית הטענות שפורטו בערעור וציינה, כי לטעמה מתחם הענישה הראוי נע בין 24 חודשי מאסר ל-40 חודשי מאסר בפועל. ב"כ המדינה הפנתה אותנו לפסיקה רלוונטית, ובכלל זה גם בכל הנוגע לפסילת רישיון הנהיגה בפועל וכן ביקשה כי יוטל קנס על המשיב, וזאת בנוסף לחילוט הכספים שנמצאו אצלו.

לג. הסנגור טען לעומת זאת, כי הענישה שהוטלה על המשיב אינה חורגת באופן קיצוני מן המקובל, והרי בפני בית משפט קמא הונחה פסיקה ענפה לגבי רף הענישה המקובל בעבירות מסוג זה. למעשה, רק במקרים קיצוניים אמורה ערכאת הערעור להתערב בעונש שכזה. בית משפט קמא העמיד את המתחם על תקופה שבין 10 ל-24 חודשי מאסר, אך לא העמיד את העונש על הרף הנמוך ביותר אלא מעבר לרף הנמוך ביותר, ופירט היטב בגזר דינו, את כל השיקולים אליהם התייחס, ובכלל זה נסיבותיו האישיות של המשיב, דברי רעייתו בפני בית המשפט ודבריו של מר יעקב אלקיים, שהתחיל בתהליך שיקומי עם המשיב, טרם מעצרו.

לד. כמו כן, הגיש הסנגור לעיוננו, מכתב של קצין האסירים בבית המעצר "קישון" (מיום 6/1/16), בו נכתב שהמשיב השתתף במסגרות החינוך בכלא ובקבוצות הלימוד, וכן בסדנת הורות בשלט רחוק, וזאת עשה ברצינות, באחריות ובהתמדה. מאז תאריך 21/10/15 מתפקד המשיב כאסיר תומך ובמסגרת תפקידו מסייע לעצירים המתמודדים עם מצוקה נפשית, ובמהלך תקופה זו תפקודו תקין וחיובי והוא משתתף בקבוצת תומכים המתקיימת אחת לשבוע. עוד קודם לכן, סיים המשיב סדנת הכנה לגמילה, שמטרתה להעלות מודעות ראשונית לנושא ההתמכרות לסמים ואפשרויות טיפול גמילה, במסגרת שב"ס.



עוד צוין במכתב, שהמשיב הופגש עם נציג רש"א בבית המעצר ולא התקבל בשלב זה לבניית תכנית עקב ההתרשמות מן הצורך בהעמקת התהליך הטיפולי, ולכן ימשיך המשיב להשתתף בקבוצת תומכים וצפוי להתחיל טיפול פרטני ע"י עובד סוציאלי מבית המעצר, בקרוב.

בסיכום דבריו כותב קצין האסירים, כי ניכר שהמשיב עובר תהליך שיקומי משמעותי: **"אך יש צורך בתוכנית להמשך שיקומו. על התוכנית לכלול: מרכיבים של תעסוקה, פיקוח והמשך טיפול"**.

לה. הסנגור הדגיש, כי המשיב היה מבין הראשונים בפרשייה שהודה, ונטל אחריות בהזדמנות הראשונה, כאשר תוקן כתב האישום. עוד הדגיש הסנגור את הנסיבות האישיות והקשיים שבהם נתקלת משפחתו של המשיב, שאף נאלצה לעבור דירה, ובית משפט קמא הביא בחשבון את כל הנסיבות האלה.

הסנגור הגיש לעיונו, פסיקה לביסוס עמדתו וטיעונו, ובאשר לשלילת הרישיון, ציין שבית משפט קמא החליט להימנע משלילת הרישיון כדי שלא לפגוע בסיכויי השיקום של המשיב והדבר ראוי בנסיבות העניין. בנוסף ביקש הסנגור להביא בחשבון את הנסיבות המשפחתיות ואת מחלת אביו של המשיב, ולא להתערב בענישה.

לו. ב"כ המדינה ציינה בתגובה, כי ממכתב קצין האסירים שהגיש הסנגור, לא עולה שהמשיב השתקם ובהעדר תסקיר קצין מבחן, גם אין כל אמירה אובייקטיבית לגבי סיכויי השיקום של המשיב, מעבר לטיעון של הסנגור וגם ממכתב שב"ס עולה שהמשיב לא התקבל בשלב זה לבניית תכנית לצורך העמקת התהליך הטיפולי, ויש צורך שהמשיב ישהה זמן רב יותר בבית הסוהר.

לז. על דברים אחרונים אלה, הגיבה הסנגורית, עו"ד גב' מיכל דווידי, וצינה כי עובדה היא שבבית משפט קמא התייצב מר יעקב אלקיים, והציע תוכנית שתקרום עור וגידים מיד עם שחרורו של המשיב ממאסרו ובית משפט קמא ראה בכך את אחד השיקולים המצדיקים להטות את הכף לרף הנמוך ביותר במסגרת מתחם הענישה.

עד כאן תמצית טיעוניהם של הצדדים.

לח. לאחר שנתנו דעתנו לכתב האישום המתוקן שבעובדותיו הודה המשיב ולפיהן הורשע, לגיליון ההרשעות הקודמות של המשיב, לגזר דינו של בית משפט קמא, לנימוקים שפורטו בהודעת הערעור שמטעם המדינה, לטיעוניהם המפורטים של באי-כוח שני הצדדים, הן בפני בית משפט קמא והן בפנינו, וכן בשים לב לפסיקה הרלוונטית שאליה הפנו אותנו באי-כוחם של שני הצדדים, סבורים אנו שיש לקבל את ערעורה של המדינה, כפי שנפרט להלן.

לט. תמימי דעים אנו עם בית משפט קמא, כאמור בסעיף 5 לגזר דינו:



"הנאשם במעשיו פגע בביטחון הציבור ובבריאותו ומידת הפגיעה בערכים המוגנים היא בינונית".

ואולם, כך נראה לנו, שהענישה כפי שהוטלה על המשיב בסופו של יום, אין בה כדי לבטא את החומרה בעבירות שביצע המשיב.

כפי שכבר נפסק ע"פ 4484/05 גונן שגב נ' מדינת ישראל (מיום 8/8/06):

"נגע הסמים מכלה בישראל כל חלקה טובה. כמות המילים שהושמעו באשר לצורך להילחם בנגע זה היא אין סופית. אין לך בית משפט בכל ערכאה שהיא, שלא חוזר על האמירות שעניין המלחמה שהוקדשה לביעור התופעה, ענישה מחמירה ככלי מרכזי במלחמה זו, והצורך להכות בכל אחת מחוליות הפצת הסם בין אם מדובר בבלדר, ובין אם מדובר במי שמעמדו בהיררכיה באותה פעולה ספציפית שעליה נסוב הדיון, גבוה יותר...".

וכן, ע"פ 4998/95 מדינת ישראל נ' גומז-קרדוסו, פ"ד נא(3) 769, בעמ' 786-787:

"לעולם נזכור עבירת סמים מהי, ומה הם ערכי החברה שאנו נדרשים להגן עליהם. מעבר מזה עומדים המערערים - הם ואחרים שכמותם - אנשים שעניינם בצע כסף ומעבר מזה, עומדים צרכני הסם, אנשים אומללים שגופם ונפשם מכורים לסם. אותם עלובים תלו עצמם בסם, ואנשים רעים כמערערים מנצלים תלות זו עד תום לגריפת כסף רע לכיסיהם. המערערים מוכרים סם מוות למי שמכרו את גופם לסם ועל עסקאות מכר אלו זוכים הם בתמורה כספית...".

מ. על דברים אלה יש להוסיף את הנסיבות הספציפיות במקרה שבפנינו, עליהן עמדה ב"כ המדינה בטיעוניה, דהיינו, המערער, כמצוין בכתב האישום, הציע לסוכן המשטרתי לרכוש ממנו יחידות נוספות של סם מסוכן מסוג "קוקאין" ואף ציין שברשותו גם סמים באיכות נמוכה יותר ובמחיר זול יותר. יש, אפוא, בסיס לטענת המדינה, לפיה מתוך כך שיש למשיב מלאי של סמים בהישג ידו והצעתו למכור לסוכן סמים בעתיד, לרבות העובדה שברשותו סמים מסוגים שונים באיכויות שונות וקשרים לאחרים המספקים לו את הסמים, ניתן להסיק שהמשיב שקוע עמוק בחיי העבריינות ושעיקר עיסוקו בתקופה טרם מעצרו, היה בסמים.

מא. המשיב אף נהג בתעוזה ובאופן המלמד על כך שאין יראת החוק עליו, שהרי את העבירות נשוא הדיון כאן, ביצע המשיב בשעה שמתנהל כנגדו כתב אישום בתיק אחר בעבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, כשהוא משוחרר בתנאים מגבילים, ובעודו מנצל את "חלון ההתאווירות" שניתן לו, כדי לבצע את



העבירות נשוא הדין כאן.

מב. כאילו אין די בכך, הרי לחובתו של המשיב שורה של הרשעות קודמות.

בשנת 2008 כשהמשיב היה כבן 24, הוא הורשע בגין התפרצות למגורים וגניבה. חלפו כשנתיים, ובשנת 2010 נדון המשיב בגין שתי עבירות של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית ועבירה אחת של סחר בסמים ל-12 חודשי מאסר בפועל. דהיינו, המשיב הורשע אז בגין אותו סוג של עבירות בגין הורשע הפעם, אך מסתבר שעונש מאסר בן 12 חודשים לא הרגיעו. שוב חלפו שנתיים ובשנת 2012 נדון המשיב למאסר מותנה וכן ניתן כנגדו צו מבחן לתקופה של 18 חודשים בגין גניבה, התפרצות למקום מגורים והחזקת מכשירי פריצה. ביום 21/9/15 נדון המשיב ל-6 חודשי מאסר בפועל, בגין עבירה של קשירת קשר לביצוע פשע.

מג. בית משפט קמא קבע בגזר דינו את מתחם הענישה בטווח שבין 10 חודשי מאסר ועד 24 חודשי מאסר בפועל ועונש המאסר שהוטל על המשיב, הועמד על 12 חודשי מאסר, וסבורים אנו שנוכח חומרת התנהלותו של המשיב, כפי שפורטה לעיל, לרבות הרשעותיו הקודמות, אין להצדיק שהענישה שתוטל על המשיב בגין מעשים אלה בהם הורשע, תהא קרובה לרף התחתון של מתחם הענישה.

מד. נוסף, שבית משפט קמא הביא בחשבון את חלופי הזמן מאז ביצוע העבירות, אך סבורים אנו שבענייננו אין בשיקול זה כדי להצדיק הקלה בעונשו של המשיב, שהרי העבירות בוצעו בתאריך 13/10/14 וכתב האישום הוגש כבר באפריל 2015. מעיון בתיקו של בית משפט קמא עולה, שהיה זה דווקא המשיב (וכן גם נאשם מס' 2) שביקשו מספר דחיות לצורך מיצוי הליכי מ"מ, ולכן לא ניתן לומר על תיק שהסתיים במתן גזר דין כשנה לאחר ביצוע העבירה, כי מדובר בחלופי זמן שיש בו כדי להצדיק הקלה בענישה.

מה. בית משפט קמא הביא בחשבון, ובצדק, את הנסיבות המשפחתיות הלא פשוטות של משפחת המשיב ואת ההשלכה של מאסרו על משפחתו, אך גם שיקולים אלה, אין בהם כדי להצדיק הטלת ענישה ברף הנמוך של מתחם הענישה, הואיל וחומרת העבירות שביצע המשיב, הפגיעה בציבור מחמת נגע הסמים, והרשעותיו הקודמות של המשיב ובכלל זה, בעבירות מאותו סוג, יש בהן כדי להצדיק, באופן מובהק, את העלאת רף הענישה במסגרת המתחם שקבע בית משפט קמא.

מו. ראוי גם לציין, שאף אם יש רצון מצד המשיב להשתקם ואולי אף צעד ראשון לקראת שיקום (בשים לב לדבריו של מר יעקב אלקיים בפני בית משפט קמא), ולרבות דבריו של המשיב עצמו ורעיותו בפני בית משפט קמא, הרי עדיין רחוקה הדרך עד מאוד, ואף מעיון במכתבו של קצין האסירים מיום 6/1/16, עולה שהמשיב לא התקבל, בשלב זה, לבניית תוכנית רש"א, נוכח ההתרשמות בצורך בהעמקת התהליך הטיפולי, ולכן ימשיך המשיב להשתתף בקבוצת תומכים וצפוי להתחיל טיפול פרטני ע"י עובד סוציאלי מבית המעצר, וכן כפי שצוין באותו מכתב: **"יש צורך בתוכנית המשך לשיקומו ועליה לכלול מרכיבים של תעסוקה, פיקוח והמשך טיפול"**.



נראה אפוא, כי עוד ארוכה הדרך לשיקומו של המשיב.

מז. בית משפט קמא אף ציין, במסגרת גזר דינו, כי הוא הביא בחשבון את העובדה שהמשיב נדון ביום 21/9/15 ל-6 חודשי מאסר בפועל ולכן הורה שהענישה בתיק זה תצטבר ל-6 חודשי המאסר בפועל, ואולם, כך הוסיף בית המשפט קמא: **"לקחתי בחשבון הצטברות זו במכלול השיקולים"**.

אנו סבורים, שנסיבות העניין לא הצדיקו להביא בחשבון את העונש בן 6 חודשי המאסר שהוטל על המשיב ביום 21/9/15, במסגרת השיקולים לקביעת תקופת המאסר, שיהא על המשיב לרצות בגין העבירות נשוא הדיון בתיק זה. העבירה שבגינה הוטלו על המשיב בבית משפט השלום בקריות, 6 חודשי מאסר בפועל, דהיינו, קשירת קשר לביצוע פשע, בוצעה באפריל 2014, בעוד שהעבירות נשוא הדיון שבפנינו, בוצעו כמחצית השנה לאחר מכן, ולא זו בלבד, אלא שהן בוצעו בעוד כתב האישום בגין העבירה מאפריל 2014, תלוי ועומד כנגד המשיב ובמסגרת "חלון ההתאווררות" של שלוש שעות ביום, שהועמד לרשותו, דהיינו, המשיב אף ניצל לרעה את האמון שבית המשפט נתן בו.

לכן, אנו סבורים שהענישה בגין העבירות נשוא הדיון כאן, אמורה להיקבע מבלי שתהא התחשבות לקולא, בכך שהמשיב מרצה כיום 6 חודשי מאסר בפועל, שהוטלו עליו ביום 21/9/15.

מח. לעיצומו של עניין:

נתנו דעתנו, כמובן, לפסיקה אליה הפנו אותנו באי-כוחם של שני הצדדים, כל אחד מנקודת מבטו, אך כידוע, כל תיק נבחן לפי הנסיבות הספציפיות של ביצוע העבירה, ולפי הנסיבות הספציפיות של מבצע העבירה.

נוכח כל השיקולים כפי שפירטנו לעיל, ובהביאנו בחשבון שאין ערכאת הערעור נוהגת למצות את הדין עם הנאשם, כאשר מתקבל ערעור המדינה על קולת העונש, סבורים אנו שנכון יהיה להעמיד את תקופת המאסר בפועל של המשיב בגין העבירות בהן הורשע, על 18 חודשי מאסר בפועל, בניכוי מעצרו מיום 19/4/15 עד 20/9/15, ובמצטבר לעונש המאסר שאותו מרצה המשיב, בגין גזר הדין שבת"פ 5936-05-14, וכך אנו אכן מחליטים.

נוכח תקופת המאסר המוטלת על המשיב, והנסיבות המשפחתיות כפי שתוארו, לא ראינו מקום להוסיף קנס מעבר לחילוט הכספים עליו הורה בית משפט קמא.

מט. בנוסף, סבורים אנו שאכן יש מקום להורות על שלילת רישיון הנהיגה בפועל, ואנו מפנים להוראת סעיף 37א(א) של פקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), התשל"ג-1973:



"הורשע אדם בעבירה לפי פקודה זו... רשאי בית המשפט, בנוסף לכל עונש אחר...
לפסול אותו מלקבל או מלהחזיק רישיון נהיגה או מלהחזיק רכב לתקופה שלא תעלה
על 5 שנים..."

מעיון בסעיף 37א(א) של פקודת הסמים, עולה שאין כל הוראה לפיה מותנית פסילת רישיון הנהיגה,
בכך שנעשה שימוש ברכב במהלך עבירת הסמים או לצורך ביצוע עבירה זו או שהרכב אמור לשמש זירה
לביצוע עבירה זו.

מפנים אנו לע"פ 4201/13 עבד אלרחמן שרכס ואח' נ' מדינת ישראל (מיום 29/5/14) פסקה 10:

"וממילא לשם שלילת הרישיון אין בהכרח צורך בקשר ישיר בין העבירה לבין הרכב או
הנהיגה..."

לפיכך, אנו מחליטים לפסול את המשיב מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה, וזאת לתקופה של 12
חודשים.

ג. התוצאה מכל האמור לעיל, היא כדלקמן:

1. אנו מקבלים את ערעור המדינה ומורים, שבמקום 12 חודשי המאסר בפועל, ירצה המשיב **18 חודשי
מאסר בפועל**, בניכוי ימי מעצרו מיום 19/4/15 עד 20/9/15, ובמצטבר לעונש המאסר שאותו מרצה
המשיב, בגין גזר הדין שבת"פ 5936-05-14 (בית משפט שלום קרית).

2. כמו כן מקבלים אנו את ערעור המדינה, במובן זה שאנו פוסלים את המשיב מלקבל או מלהחזיק רישיון
נהיגה לתקופה של 12 חודשים.

על המשיב להפקיד את רישיון הנהיגה שלו במזכירות בית משפט השלום בחיפה, **לא יאוחז מתאריך
27/1/16**, ועליו לבצע הפקדה זו של רישיון הנהיגה, באמצעות סנגורו.

3. כל שאר חלקי גזר דינו של בית משפט קמא (המאסר המותנה, פסילת רישיון הנהיגה על תנאי
והחילוט), עומדים בעינם ללא כל שינוי.

**לפי בקשת המשיב, שביקש כי פסק הדין יומצא בדואר, אנו מורים בזאת למזכירות בית המשפט, להמציא את
העתיקי פסק-הדין אל:**



1. הסנגורים - עו"ד גב' מיכל דויד וכו"ד ליאור דויד - ת.ד. 946 נהריה
 2. פרקליטות מחוז חיפה (פלילי), ע"י ב"כ עו"ד גב' ענת שטיינשניד
 3. המשיב - באמצעות שב"ס, מחלקת האסיר
 4. מזכירות בית משפט השלום בחיפה, למעקב אחר הפקדת רישיון הנהיגה (לא יאוחר מתאריך 27/1/16).
- ניתן היום, ז' שבט תשע"ו, 17 ינואר 2016, בהעדר הצדדים.
- י. גריל, שופט בכיר[אב"ד] ב. בר זיו, שופטת א. אלון, שופטת