



ת"פ 44389/01/16 - מדינת ישראל נגד רפאל סיטון, מלי סיטון, איימן אלסאנע

ת"פ 44389-01-16

בבית המשפט המחוזי

בירושלים

19 פברואר 2018

בפני: כב' השופט אלכסנדר רון

מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. רפאל סיטון
2. מלי סיטון
3. איימן אלסאנע

הנאשמים

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד רחל אהרונ

הנאשם 3 וב"כ עו"ד רפי ליטן

גזר דין לנאשם 3

1. כללי

הנאשם הורשע לאחר שמיעת ראיות בייבוא סם לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים ובקשירת קשר לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין.

לא נמצא טעם לחזור על כל האמור בהכרעת הדין, ועם זאת, בשל חשיבות הדברים לעניינו של גזר הדין, נכון לתת ביטוי למסקנת בית המשפט שהגם שהיה הנאשם שותף לאחרים בעבירות שעל הפרק, היה הוא, ובמובהק, השותף המשני: לא נגע הוא בסם, לא טס לחו"ל כדי לייבא את הסם ואף לא היה בקשר עם מי מבין ספקי הסם בחו"ל (ובנסיבות העניין הכוונה בפרט לאמסטרדם). חלקו בפרשה הצטמצם להעברת סכום מסוים לידי הנאשם 1, שהוא כשלעצמו, אחד המעורבים העיקריים בפרשה, וגם הסכום שהועבר ושבת



המשפט ראה בו כמימון חלקי למעשים שעיקרם בוצע בידי אחרים, מוגבל בהיקפו: 6,000 ₪, סכום חלקי ביותר ביחס להיקף הפרשה.

2. לשאלת מתחם הענישה

א. כפתיח לדיון בשאלת מתחם הענישה אתן ביטוי לכך, שמלבד הגדרת המתחם ביחס לעבירה הרלוונטית ובשים לב לנסיבותיה, על הפרק טענות רלוונטיות, בפרט מצד ההגנה, שמקורן בעונש שנגזר על מעורבים אחרים באותה פרשה בדיוק, ואדרש לכך בהרחבה בהמשך.

ב. לטענת המאשימה ראוי למתחם שיעמוד על הטווח שבין 4 לבין 10 שנות מאסר. בתוך כך צוין, ובצדק, שעל בית המשפט להגדיר את הטווח גם בשים לב לנסיבות הספציפיות של העבירה הנדונה. כאשר על הפרק ייבוא סמים פשיטא שאחד הגורמים העיקריים שעל בית המשפט לקחת בחשבון, הינו היקף הסמים שיובאו. ובנסיבות העניין, אף העובדה שבוצעה העבירה במסגרת קשר בין העבריינים הרלוונטיים, רלוונטית. בפשטות הדברים, נדרשת קורלציה, ולו גם מסוימת, בין היקף הסמים שבמוקד העבירה לבין מתחם הענישה. בפרשה דן על הפרק 400 גרם קוקאין שיובאו מאמסטרדם.

ג. בית המשפט כבר נדרש לפרשה וביחס למעורב העיקרי בתיק זה, הנאשם 1, כבר נקבע מתחם ענישה, שנע בין 4 לבין 6 וחצי שנות מאסר. להשלמת התמונה בעניינו של נאשם 1 נטען שיוחסה לו, בנוסף, גם עבירת ניסיון לייבוא סם מסוכן והחזקת סם שלא לצריכה עצמית שנלקחו בחשבון לצורך הגדרת המתחם. לבסוף נגזר עונשו סמוך לאמצע המתחם ונקבע על 5 ורבע שנות מאסר. קביעות בית המשפט, הן ביחס למתחם הענישה והן ביחס לעונש הספציפי שנגזר על נאשם 1, מקובלות היו על הצדדים ועל גזר דין זה לא הוגש כל ערעור.

ד. בנסיבות אלה הנכון הוא לראות במתחם הענישה שנומק כבר בגזר הדין הראשון והוכר, כנקודת מוצא הולמת גם לצורך הדיון בפרשה דנן. ברם, על בסיס זה יש לקחת בחשבון שני נתונים שקיבלו כבר ביטוי. ראשית, שחלקו של הנאשם 3 היה משני, ובמובהק, בהשוואה לחברו, הנאשם 1, ודי שאשוב ואזכיר שבניגוד לקודמו לא יצא מן הארץ, ולמעשה, על פי



הראיות שנבחנו כולן בבית משפט זה, לא נגע בכל סם. ואף הסכום שהעביר לנאשם 1 לא היווה אלא מימון חלקי ביותר למהלך הכולל; ושנית, שבהשוואה לקודמו אף לא הורשע בניסיון לייבוא סם בנוסף לעבירה שאכן יצאה אל הפועל. מן האמור עולה שעל בית משפט לקבוע את מתחם הענישה ביחס אליו על רף נמוך יותר.

ה. על יסוד כל האמור קובע אני את רף הענישה ביחס לנאשם זה, בשים לב לחלקו בפרשה, על הטווח שבין 3 לבין 5 שנים.

ו. ואולם, נדרש בית המשפט, בשלב זה, להתייחס גם לטענת בא כוחו הנכבד של הנאשם שהפנה את בית המשפט לסעיף 498 לחוק העונשין הקובע לאמור: -

(א) הנותן לאדם כלים, חמרים, כסף, מידע או כל אמצעי אחר כשהוא יודע שהדבר עלול לשמש, במישרין או בעקיפין, לביצוע פשע או להקלת ביצועו - דינו מאסר שלוש שנים;

(ב) לעניין סעיף זה אין נפקא מינה אם הדבר ניתן לצמיתות או לשעה, בתמורה או שלא בתמורה, ואם בוצע פשע ואם לאו;

(ג) אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מהוראות יתר סעיפי פרק זה ומהוראות פרקים ד' ו- ה וסעיפים 260 עד 262, אלא להוסיף עליהן.

ככל שעלה בידי להבין את טענות הסנגור, משמעות טענה זו הינה כדלקמן: ביחס לעבירות השונות בחוק העונשין, הרי שמעשים מסוג אלה שעשה הנאשם נכנסות לגדרו של סעיף 498 הנ"ל, וככל שחל סעיף זה ביחס למכלול העבירות האפשריות, מקרין הדבר גם על רף הענישה הנכון כשעל הפרק הרשעה על פי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים. ניתנה הדעת לטענה זו וגם אם, כאמור להלן, מבין אני את ההיגיון הגלום בה, בסופו של יום, הנכון הוא לדחותה. ואלה טעמיי.

1. תחילה, ביחס להיגיון שבטענה. אכן, ככל שקובע חוק העונשין רף ענישה נמוך יותר לנסיבות בהן חל סעיף 498, ניתן להבין את ההיגיון הגלום בטענה לפיה חלים דפוסים המחשבה של המחוקק גם ביחס לעבירות סמים. או, במילים אחרות, שאין היגיון רב לענישה מתונה יחסית ביחס למי שמממן, למשל, עבירות שחומרתן אולי אף רבה



מהעבירות שעל הפרק, ולא להכיר בעקרון זה דווקא ביחס לעבירות סמים.

2. עם זאת, ושלא במקרה, לא הורשע כלל הנאשם בעבירה על סעיף 498 לחוק העונשין, אלא דווקא בעבירה על סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים, שקובע כדלקמן:

"לא ייצא אדם סם מסוכן, לא יבא אותו, לא יקל על ייצואו או ייבואו, לפי יסחר בו, לא יעשה בו שום עסקה אחרת ולא יספקנו בשום דרך בין בתמורה ובין שלא בתמורה, אלא אם הותר הדבר בפקודה זו או בתקנות לפיה או ברשיון מאת המנהל".

פשיטא שעל בית המשפט לשקול בעונשו של הנאשם על פי הסעיף בו הוא הורשע, ולא על פי סעיף אחר בו לא הורשע כלל. זאת, גם אם ברקע טענה משפטית הגיונית שהעלה הסנגור ולפיה ניתן להצביע על היעדר קוהרנטיות בין תפיסת המחוקק בסעיף 498 לחוק העונשין לבין תפיסתו כשעל הפרק סמים מסוכנים. ומהותית אכן ניתן לראות במימון שנתן הנאשם 3, כמעשה שהקל על הייבוא.

3. במישור המשפטי נכון להוסיף ולהדגיש שגם בהינתן סעיף 498 לחוק העונשין, הרי מהווה סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים דין ספציפי לעניינם של סמים, ומכאן שעל בית המשפט ללמוד, לעניינם של סמים, שבכל הקשור, למשל, למימון העבירה, הוא הנושא שעל הפרק, דעת המחוקק בהקשרי סם מחמירה יותר מאשר ביחס לעבירות אחרות.

4. ולאחר כל זאת, עוד נכון להזכיר, שבפרשה דנן לא הורשע הנאשם רק, ואך ורק, במימון העבירה, אלא שהוכר הוא כשותף לעבירת הייבוא, ואם לא די בכך, הורשע גם בקשירת קשר.

5. כללו של דיון בנקודה זו במסקנה לפיה נכון להניח לטענת ההגנה שהפנתה לסעיף 498 לחוק העונשין, ועל בית משפט לחזור ולהתמקד ברמות הענישה הרלוונטיות לאותן



עבירות בהן הורשע הנאשם.

3. עבר פלילי

א. אפתח בהתייחסות למחלוקת הנובעת מכך שהגישה המאשימה לבית המשפט, לצד עברו הפלילי של הנאשם, גם את עברו התעבורתי. דעתי, בנקודה זו, כדעת המאשימה. גם עבירות תעבורה, עבירות הן, וגם בעבירות תעבורה, בפרט בחמורות שבהן, יש כדי לתרום לדיון בשאלה עד כמה על הפרק הנאשם ששמירת החוק היא נר לרגליו, אם לאו [ראה, ע"פ 645/17 כראמה נור נ' מדינת ישראל, 28.8.2017]. אכן, יתכן, שנכון להניח לעבירות הקלות, אלה שבבתי המשפט לתעבורה נהוג לכנותן כעבירות טכניות, אך ככל שנגזרו על הנאשם גם עונשי מאסר על רקע עבירות תעבורה חמורות, אינני רואה כל סיבה מדוע לא יינתן גם להן המשקל המתאים בדיון הכולל.

ב. ומכאן לנאשם דנן. לחובתו 8 הרשעות קודמות במגוון של עבירות, ומסוגים שונים. בכללן, סחיטה באיומים, עבירות על חוק הכניסה לישראל, החזקת נכס חשוד כגנוב, הפרת הוראה חוקית, איומים, סיכון אדם בנתיב תחבורה וגם עבירת סמים קודמת רשומה לחובתו. בסך הכל ריצה הנאשם (לרבות בעקבות עבירת תעבורה קודמת; נהיגה בזמן פסילה, אי ציות להוראת שוטר ועבירות נלוות) 3 תקופות מאסר המצטברות יחדיו ל- 21 חודשים וחצי.

4. עונשם של המעורבים המרכזיים האחרים

אין חולקין ששניים מהמעורבים, רלוונטיים לדיון זה: הנאשם 1 שנדון לחמש שנות מאסר כאמור לעיל, ואייל לוי שנדון בנפרד. על אייל לוי נגזר, ביום 1.2.2018 ע"י מותב נכבד אחר, בפרט מטעמים שיקומיים, עונש קל בהרבה: 6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שרות. ומכאן, לשאלה עד כמה יש בגזרי דין אלה כדי להקרין על הדיון בעניינו של הנאשם דנן.

בנסיבותיו של הליך זה, דומה, שלנושא זה משנה חשיבות.



א. ביחס לנאשם 1, נחלקים הצדדים, כשכל אחד מהם רואה את השלכותיו של גזר הדין בעניינו, מנקודת מבטו. בעוד המאשימה סבורה שעונשו קובע רף האמור להוות נקודת מוצא גם לעניינו של נאשם זה, סבורה ההגנה שההבדל ניכר, ומבחינות שונות. בתוך כך הודגש, שהנאשם 1 הורשע גם בעבירת ניסיון, חלקו בעבירה היה מרכזי הרבה יותר, עובדה עליה אין חולקין, ושעברו הפלילי חמור בהרבה משל הנאשם דן. אשר להבדל בין חלקם בעבירה של הנאשם 1 אל מול הנאשם 3, וקיים הבדל, נלקח הוא על ידי בחשבון כבר בהגדרת מתחמי הענישה, תוך שנקבע, בשל כך, מתחם מתון יותר ביחס לנאשם זה. אשר לעבר הפלילי, ניתנה הדעת, ואכן, עברו חמור יותר: ריצה הוא מעל 6 שנות מאסר, למעלה מפי שלושה מהנאשם דן, בגין עבירות סמים קודמות, ואף שוד. כאמור, עברו חמור יותר, ובכל מקרה, לא קל יותר. בהשוואה לנאשם דן, נקודת הקולא ביחס לנאשם 1, בנכונותו להודות ולקבל את האחריות למעידתו.

מקבל אני, אפוא, שההשוואה מיטיבה עם הנאשם דן, אם כי לא באופן קיצוני. הקושי יילמד מגזר דינו של המעורב אייל לוי, שיש בו כדי לשנות מהותית את הדין.

ב. עיקר הדיון שייגזר מהשוואה בין המעורבים באותה פרשה, יסודה באייל לוי, המעורב האחר. היה זה הוא שהביא בגופו את הסמים לישראל. הורשע הוא בקשירת קשר לפשע, נסיון לייבוא סמים מסוכנים וייבוא סמים מסוכנים. כפי שהדגיש בצדק הסנגור בהליך דן, לכשהתייצב להעיד, אף הפך עד מהרה לעד עוין. אף עברו הפלילי מכביד שבעתיים בהשוואה לנאשם דן. בסך הכל ריצה הוא עד עתה כ- 15 שנות מאסר. ולמרות כל זאת, מטעמים שיקומיים לא נגזרו עליו אלא 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שרות, ולכל היותר נלקחה בחשבון גם תקופת מעצר של כחמישה חודשים בתחילת ההליך, וקודם שנשלח לגמילה. אף בטיעונים לעונש בעניינו, כפי שציין בצדק רב הסנגור, עשתה המאשימה לא במעט את מלאכתה של ההגנה ובין היתר טענה כדלקמן: **"בין השאר בפרשה הזו הנאשם שיתף פעולה עם רשויות החקירה ולמעשה הרבה מהפרשה יודעים מפי הנאשם וזה לזכותו, בית המשפט צריך לראות את זה לזכותו, יש לכך משמעות בתוך המתחם. נסיבות חיים קשות. אלה שיקולים שבתוך המתחם. זה הקלטיקה של החוק"**. [פרוטוקול הטיעונים לעונש בעניינו של אייל לוי, 9/7/17, עמ' 21 שורות 23 - 26]. וכל זאת, כזכור, למי שהוכרז כעד עוין, ותמה



מאד הסנגור כיצד מתיישבת עובדה זאת עם טענת ב"כ המאשימה שצוטטה לעיל בדבר שיתוף פעולה עם רשויות החקירה. לסופו של יום ביקשה המאשימה שייגזר על אייל עונש של 4 שנות מאסר, ובשנית צדק הסנגור כשהדגיש שאייל, כמוהו כנאשם 1 של הליך זה, הינם, על פני הדברים, המעורבים העיקריים בפרשה. ובהינתן שכך, נטען, לא ברור כיצד ביחס לנאשם 3 נתבקש בית המשפט עתה לעונש חמור בהרבה. אף טענה זו, הגיונה עימה. עיון בגזר הדין, מלמדנו, שבעניינו של אייל לוי, הוענק משקל מרבי להצלחה השיקומית הגורפת: אייל, בלשון בית המשפט - "נולד מחדש".

5. הדין המסכם

א. אלמלא עונשם של המעורבים האחרים, אייל בפרט, ראוי היה לגזור על הנאשם עונש שאינו נופל מאמצע מתחם הענישה שכבר לוקח בחשבון, כאמור, את חלקו השולי יחסית של הנאשם דן בפרשה.

ב. ואולם, מצב הדברים בו מתעלם בית המשפט לחלוטין מעונשם של שני המעורבים, על רקע נסיבותיהם, וכמובן, אייל לוי, בפרט, מוביל לתחושת אי צדק שלא ניתן להשלים עמה. מקום שבו אחד משני המעורבים העיקריים נדון לשישה חודשי עבודות שרות (ונכון אני אף לקחת בחשבון חמישה חודשים נוספים בהם ישב במעצר), מתקשה אני מאוד לראות כיצד מאשר בית המשפט גזר דין שבמרכזו כארבע שנות מאסר למעורב משני יחסית, כגון הנאשם 3. ואם לא די בכך, עוד נמצא להזכיר שלא רק שחלקו של אייל לוי בפרשה עלה שבעתיים על חלקו של הנאשם דן, גם עברו הפלילי [כאמור, כ- 15 שנות מאסר לעומת פחות משנתיים לנאשם זה], היה רב בהרבה. והרי, עצם העובדה שהנאשם 3 לא נזקק לגמילה, וממילא לא התאפשר לו להוכיח לנו שבכוחו להיגמל ו"להיוולד מחדש", לא אמורה עתה להפוך לגורם המרכזי המצדיק התעלמות מהחריגה הקיצונית מעקרון השוויון, כפי שניתן היה להבין מעמדת המאשימה.

ג. בנסיבות אלה, מחייבים שיקולי הצדק את בית המשפט לענישה שמתחת למתחם, גם אם, בנסיבות אחרות, היתה הצדקה לגישה מחמירה בהרבה. הגם, שעתידי הנאשם דן לרצות



עונש חמור בהרבה מאשר עבודות שרות, עדיין נדרש בית המשפט להימנע ממצב בו הפער ברמות הענישה בין נאשמים באותה פרשה בדיוק, הופך לקיצוני: -

על פי עקרון אחדות הענישה, שהוא עיקרון יסוד בשיטתנו המשפטית, במצבים דומים מבחינת אופי העבירות ונסיבותיהם האישיות של הנאשמים, ראוי להחיל, במידת האפשר, שיקולי ענישה דומים... לעיתים יחייב עקרון זה השתת עונש דומה על נאשמים שונים, השותפים לכתב האישום, ולעיתים יחייב עקרון זה דווקא הבחנה בין נאשמים שונים הנכללים באותו כתב אישום, בהתאם לחלקו של כל אחד מהם בביצוע העבירות [ע"פ 5590/16 איברהים נתשה נ' מדינת ישראל (17.1.2018)].

ד. אשר לבקשת המאשימה לקנס משמעותי. כעיקרון, מוצא אני טעם בבקשה אך גם במישור זה נדרש בית המשפט לעמדה שתיקח בחשבון את המעורבים האחרים. על אייל לוי לא נגזר קנס כלשהו ולפיכך גם אם אורה על קנס, בכל הקשור לשיעורו, אקח בחשבון עובדה זאת.

6. סוף דבר, גוזר אני כדלקמן:

א. מאסר לתקופה של 28 חודשים, לחישוב מיום מעצרו 18.1.2016.

ב. כמו כן ירצה הנאשם 12 חודשי מאסר אם יעבור בשנתיים הקרובות עבירה נוספת על פקודת הסמים המסוכנים.

ג. קנס בסך 5,000 ₪ לתשלום ב - 10 תשלומים החל מיום 1.7.2018. באי תשלום - יאסר לחמישים יום.

זכות ערעור נתונה כחוק.

ניתן היום, ד' אדר תשע"ח, 19 פברואר 2018, במעמד הצדדים.