



עפ"ג 10238/01/16 - סאלם רקיבי נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

28 פברואר 2016

עפ"ג 10238-01-16 רקיבי נ' מדינת ישראל

לפני:
כב' השופט ד"ר אחיקם סטולר, אב"ד
כב' השופטת זהבה בוסתן
כב' השופט ד"ר שמואל בורנשטיין
המערער סאלם רקיבי
נגד
המשיבה מדינת ישראל

נוכחים:

המערער ובא כוחו עו"ד יוסי לין

ב"כ המשיבה - עו"ד אלון טנקג'י

[פרוטוקול הושמט]

פסק דין

בפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט השלום בנתניה (כב' השופטת הבכירה גלית ציגלר) מיום 24.12.15 בת"פ 31236-09-14, לפיו הורשע המערער, על פי הודאתו בהחזקה/ שימוש בסמים שלא לצריכה עצמית- לפי סעיף 7(א)+7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים.

על המערער הוטלו העונשים הבאים:

- א. 8 חודשי מאסר בפועל (מתקופת המאסר יש לנכות את ימי מעצרו: 3.9.15 ועד 29.10.15).
- ב. 7 חודשי מאסר על תנאי לתקופה של 3 שנים, והתנאי הוא שהמערער לא יעבור עבירה מסוג פשע על פקודת הסמים המסוכנים.
- ג. 4 חודשי מאסר על תנאי לתקופה של 3 שנים, והתנאי הוא שהמערער לא יעבור עבירה מסוג עוון על

עמוד 1



פקודת הסמים המסוכנים.

ד. קנס בסך 4,000 ₪. לא ישולם הקנס או שיעור ממנו, יעמוד מלוא הסכום לפרעון, והמערער ירצה 36 ימי מאסר תמורתו.

ה. חילוט של הרכב בו נמצאו הסמים.

הערעור מופנה כנגד עונש המאסר שהושת על המערער ועל חילוט הרכב.

עיקרי העובדות:

על פי עובדות כתב האישום, ביום 3.9.14 בשעה 20:20 או בסמוך לכך, נסע המערער ברכב מסוג סקודה, כאשר הוא מחזיק ברכבו עטיפות שונות של סם מסוג חשיש, שלא לצריכה עצמית: חבילת חשיש, עטוף בבד, 965.52 גרם; שקית ובה 2 פלטות במשקל 192.4 גרם נטו כל אחת; שקית עם חשיש, עטוף בבד במשקל 951.9 גרם נטו; שקית נוספת ובה 2 פלטות של חשיש במשקל 189.87 גרם נטו כל אחת. סך הכל החזיק המערער 2,299.69 גרם נטו של חשיש.

גזר הדין:

הצדדים הציגו הסדר טיעון חלקי, ללא הסכמות עונשיות, כאשר סוכם כי המערער ישלח לשירות מבחן לצורך קבלת תסקיר בעניינו.

בפני בית המשפט עמד תסקיר של שירות המבחן, ממנו עולה כי המערער יליד 1970, ללא עבר פלילי, נשוי לשתי נשים ואב ל- 14 ילדים, העובד כיום בעבודות גינון וחקלאות. התסקיר מפרט את הרקע האישי והמשפחתי של המערער, אשר בעקבותיו נאלץ לסיים רק שש שנות לימוד.

המערער סיפר לקצין המבחן כיצד הסתבך בביצוע העבירה, בלא שהיתה לו כוונה ממשית לכך, אך עם זאת הוא המשיך לבצע את העבירה גם כשגילה את תכולת "המטען" שהוא נושא. עם מעצרו ע"י השוטרים הודה המערער מיד וסיפר על מה שארע, הוא נעצר ולאחר זמן שוחרר בתנאי מעצר בית, בהם שהה למשך תקופה שבמהלכה הוקלו התנאים מעת לעת.

קצין המבחן התרשם כי מדובר באדם בעל יציבות משפחתית ותעסוקתית, אשר חש תחושת בושה על מעורבותו בעבירה ועל כך שסיבך בכך את משפחתו, ומצא כי נסיבותיו האישיות, תקופת מעצר הבית והעובדה שלא נפתחו תיקים נוספים מאז אותו אירוע, מהווים גורמי הרתעה. עם זאת ציין, כי אופי העבירה ואישיותו של המערער כמפורט בתסקיר, עלולים להוות גורמים מגבירי סיכון להישנות התנהגות דומה בעתיד.

בהתחשב בכלל הנסיבות שפורטו בתסקיר, כמו גם חוסר רצונו של המערער להמשיך בתהליך בשירות המבחן, הומלץ להשית עליו מאסר מותנה וקנס כספי, תוך ציון כי מאסר בפועל עלול לעכב תהליכי שיקומו ולהוביל לרגרסיה בתפקודו.



לאחר שבית המשפט קמא סקר את טיעוני הצדדים לעונש, הוא דן במתחם העונש ההולם לעבירה. המערער הודה בעבירה של החזקת סם, שיש בה משום פגיעה בערך של הגנה על שלום הציבור מפני פגיעתם הקשה של סמים מסוכנים, והנסיבות אינן קלות, לאור כמות הסם שנתפסה, חלוקתה לעטיפות שונות ומשקלה הכולל.

בחינת מדיניות הענישה הנוהגת מעלה, כי במקרים דומים הוטלו על נאשמים עונשים מגוונים במתחם שנע בין מספר חודשי מאסר בודדים שניתן לרצות בעבודות שירות ועד תקופות מאסר ממושכות יותר. בית המשפט קמא החליט כי מתחם העונש ההולם יהיה בין תקופת מאסר של 6 חודשים ועד מאסר בפועל לתקופה של 15 חודשים.

אין ספק שמדובר בעבירה לא קלה, ולא ניתן להקל ראש במי שנושא עימו למעלה משני ק"ג של סמים, כשהם מחולקים לחבילות, גם אם מדובר בסם מסוג חשיש. גם לגירסת המערער כשנודע לו על "המשימה" שהוא מבצע, הוא לא חדל מכך, ואלמלא נתפס ע"י השוטרים היה הסם ממשיך להתגלגל, ואין לדעת איזה שימוש היה נעשה בו ועל ידי מי. לדעת בית המשפט, עבירות הסמים הן עבירות חמורות אשר לא ניתן לראותן כזניחות או קלות ערך.

לצד חומרת המעשים, אין להתעלם מהנסיבות הפועלות לזכותו של המערער: הוא ללא עבר פלילי וזוהי הסתבכותו הראשונה עם החוק. המערער הודה מיד ולקח אחריות על המעשה, ובכך חסך זמן ציבורי יקר מכל המעורבים בהליך. המערער הביע צער וחרטה על מעורבותו, ויש להניח כי הבין את הפסול שבמעשיו, כאשר אין ספק שגם תקופת המעצר הממשית בה שהה (של כחודשיים) חידדה הבנה זו. גם תסקיר שירות המבחן הוא בעיקרו תסקיר חיובי, הממליץ על ענישה מקלה על מנת לתמוך בהליך השיקום שעובר המערער.

באשר לטענת הסנגור בדבר הענישה המקלה שהוטלה על אחמד יאסין, שהינו מי ששלח את המערער להעביר את הסמים, אמר בית המשפט קמא כי אין לגזור גזרה שווה גם למערער, הגם שיהיה לכך משקל מסוים בין יתר שיקולי הענישה.

המערער ביצע את העבירה כשהוא נוהג ברכב מסוג סקודה הרשום ע"ש בנו, ששווי כ- 61,000 ₪. בהתאם לפסיקה, אם היה בנו של המערער מעוניין להוכיח כי הוא הבעלים האמיתי של הרכב, היה עליו להביא ראיות ממשיות לצורך כך - וזאת לא נעשה, בשעה שהבן כלל לא נטל חלק בהליך, ואף המערער לא מסר כל גרסה הקשורה ברכב. מהעובדות שהוצגו על ידי הצדדים ומחקירת המשטרה, עולה כי המערער הבעלים בפועל של הרכב, הוא זה שמשתמש ברכב בדרך שגרה, ומחליט אם לאפשר שימוש לאנשים נוספים. המערער הודה כי בנו אינו נוהג ברכב, ואף סיפר כי הביטוח שעשה אינו מכסה את נהיגתו של הבן. לאור כל זאת, החליט בית המשפט קמא כי הרכב שייך למערער והוא ושימש לביצוע העבירה.

לאחר בחינה של כל הנסיבות, גזר בית המשפט קמא את העונש על המערער כמפורט לעיל.



נימוקי הערעור:

1. שגה בית המשפט בכך שעל אף שקבע כי מתחם הענישה בנסיבות המקרה הינו עונש מאסר של 6 חודשים, השית על המערער מאסר בפועל של 8 חודשים. לאור המלצת שירות המבחן, היה מקום שלא להשית על המערער עונש מאסר בפועל, ולהמיר את העונש בעבודות שירות.
2. שגה בית המשפט בכך שהחמיר עם המערער, כאשר האדם ששלח אותו להביא את הסמים, אחמד יאסין, נידון לעונש קל בהרבה (על אחמד יאסין הוטל עונש מאסר בפועל של 6 חודשים, מאסר מותנה של 6 חודשים בחופף, ונקבע כי הוא ירצה את עונש המאסר בחופף לעונש מאסר אחר אותו הוא מרצה).
3. המערער סבר כי הוא הולך להביא כסף, ורק ברגע האחרון נודע לו כי מדובר בחשיש. בית המשפט לא נתן משקל לנסיבה זו, ויש להפחית מחומרת מעשי המערער שכן מעשיו לא היו מתוכננים מראש אלא נעשו בהחלטה רגעית.
4. המערער טוען כי הנימוק השני של בית המשפט קמא ביחס לאחמד יאסין, לפיו עונשו נקבע בהסדר טיעון בשל קשיים ראייתיים- לא יכול לעמוד. יש בקביעה זו מסר שלילי לאדם הנוטל אחריות למעשיו כבר בתחנת המשטרה, מבלי לצפות לקבל טובת הנאה כלשהיא.
5. המערער טוען כי הגם שלעיתים עונש מקל בשל קשיים ראייתיים במסדרת הסדר טיעון אינו משמש תקדים למקרים אחרים, הרי כאן מדובר באותה פרשה ממש, תחושת הצדק נפגעת קשות כאשר אחמד יאסין הכחיש את העבירה ו"יצא בזול", ואילו המערער נענש בחומרה בשל כך שנטל אחריות על מעשיו כבר בשלב החקירה. המערער טוען כי המסר שצריך לצאת מבית המשפט הוא כי יש בנטילת אחריות כבר בשלבים מוקדמים של החקירה נקודת זכות עבור המערער, אשר מלמדת על חרטה כנה שצריכה לעמוד לזכותו בעת גזירת הדין.
6. המערער טוען כי התנהגות התביעה אינה ראויה, שכן העניקה לאחמד יאסין ענישה מקילה בשל הקשיים הראייתיים, ואילו לגבי המערער טענה באופן חופשי לעונש מאסר בפועל, וביקשה להתעלם מהענישה אשר הוטלה על אחמד יאסין.
7. המערער טוען כי מרגע שאחמד יאסין הודה בעובדות כתב האישום נגדו, וכאשר על פי הודאתו חלקו באירוע גדול יותר מאשר חלקו של המערער, אזי לא ניתן להתעלם מהעונש שהושת על אחמד יאסין. המצב בו המערער נשלח לרצות מאסר בפועל ואילו על אחמד יאסין הוטל עונש מאסר קצר יותר אשר מרוצה בחופף לעונש מאסר אחר, הינו מצב בלתי מתקבל על הדעת ונוגד כל תחושה של צדק והגינות.
8. המערער טוען כי אף ללא השוואה לעונשו של אחמד יאסין, שגה בית המשפט בכך שהתעלם מהמלצת שירות המבחן והשית על המערער עונש מאסר בפועל.
9. שגה בית המשפט בכך שהורה על חילוט הרכב, וזאת מבלי לזמן לדין את בנו של המערער שהרכב רשום על שמו. המערער טוען כי לא ניתן רק להסתמך על דבריו של המערער בהודעתו במשטרה, אשר נאמרו כתוצאה מרצונו לא לסבך את בנו.
10. עוד טוען המערער כי גם אם יסבור בית המשפט כי הרכב הוא של המערער, הרי ניתן להסתפק בקנס (כפי שאכן הוטל) ולא להורות על חילוט הרכב. יש להתחשב בכך שתפקידו של המערער היה בלדר בלבד, חלקו היה משני, מדובר בסם מסוג חשיש, וחילוט הרכב לצד יתר העונשים אשר הוטלו על המערער הינו מחמיר יתר על המידה.



תגובת המשיבה

הטענות שנטענו בערערו נטענו גם בפני בית משפט קמא אשר התייחס אליהן בגזר דינו. המשיבה טוענת שלא ניתן להשוות בין עניינו של אחד יאסין לעניינו של המערער משום שבעניינו של אחד יאסין המדובר בעונש שנקבע במסגרת הסדר טיעון כולל לרבות הסכמה על העונש וזאת נוכח קשיים ראיתיים. העונש שהוטל על המערער הוא עונש ראוי המביא בחשבון את נסיבות העבירה את הכמות הגדולה של הסם ונסיבותיו האישיות. אשר לחילוט הרכב למרות שהרכב היה רשום ע"ש בנו של המערער הודה המערער שהרכב עומד לשימושו כאשר הביטוח אינו מכסה נהיגה של הבן.

דין והכרעה

אין צורך להכביר מילים על חומרתן של עבירות הסמים בכלל והעבירות שבהם מעורבת כמות גדולה מאד של סם בפרט. בעניין דן נתפס המערער שברכבו מצו סם מסוג חשיש במשקל העולה על 2 ק"ג. אין ממש בטענת האפליה בין העונש שהושת על המערער דן לבין עונשו של יאסין. בית משפט קמא התייחס באריכות באשר להבדל בעונש שהושת על יאסין ועל המערער ואמר את הדברים הבאים (עמ' 19 סעיף 9 לגזה"ד): "עיון בכתב האישום שקשור ביאסין מעלה כי הוא רצה לרכוש את הסמים מאדם אחר, ולכן סיכם עם הנאשם (המערער שבפנינו) כי הוא זה שיבצע את העברת הסמים (ויחזק בהם בפועל) מאותו אדם אליו, כאשר חלקו בסופו של דבר הסתכם בקשירת קשר לביצוע פשע.

יאסין לא החזיק בסמים ולא העביר אותם, והגם שהוא זה שיזם את שליחתו של הנאשם, אין בכך להפחית מחומרת מעשי הנאשם בעצם החזקת הסם ברשותו בדרך שבה הוכן ונארז ובכך שנרתם לבצע את העבירה ולהמשיך בה, למרות שהיה מודע לאיסור שבמעשה ויכול היה להימנע מביצועו. זאת ועוד, העונש שהוטל על יאסין הינו לטעמי עונש מקל והוא נגזר עליו במסגרת הסדר טיעון, וזאת בשל קושי ראיתי ממשי עליו הצביע ב"כ המאשימה בטיעונו לעונש שם. בנסיבות אלה וכאשר מדובר בקושי ראיתי ועונש שנגזר במסגרת הסדר טיעון, אני סבורה כי אין לגזור גזירה שווה גם לנאשם שבפני, הגם שיהא לכך משקל מסוים בין יתר שיקולי הענישה".

דברים אלה מקובלים עלינו ואיננו סבורים שנפלה שגגה אצל בית משפט קמא ואכן לא ניתן להשוות בין המערער דכאן שנתפס בכף לבין עניינו של יאסין מהטעמים שנמנו ע"י בית המשפט קמא.

כך גם התייחס בית משפט קמא באריכות לעניין חילוט הרכב וזאת לאחר שבדק את הבעלות האמיתית ברכב והגיע למסקנה כי המערער הוא הבעלים של הרכב למרות שהרכב אינו רשום על שמו. לכן לא מצאנו ממש בטענות המערער לעניין זה. לא למותר לומר כי ברכב שחולט בוצעה העבירה ובכך יש קשר ישיר בין רכב זה לבין העבירה.

התוצאה היא שלא מצאנו ממש בערעור וגזר דינו של בית משפט קמא הושתת על אדנים איתנים, הביא בחשבון את כל השיקולים הרלבנטיים לרבות שיקולי ענישה.

לפיכך הערעור נדחה.

המערער יתייצב לריצוי עונשו ביום 1.5.16 בשעה 10:00 בבית כלא "הדרים" או מקום אחר עליו יורה שב"ס כשהוא מצויד בתעודת זהות ובגזר דין של בית משפט קמא.

הערבויות שהופקדו כתנאי לעיכוב ביצוע, יעמדו בתוקפם עד להתייצבותו במאסר.



ניתן והודע היום כ"ג אדר א' תשע"ו, 03/03/2016 במעמד הנוכחים.

שמואל בורנשטין, שופט

זהבה בוסתן, שופטת

אחיקם סטולר, שופט
אב"ד

הוקלד על ידי שושי עסיס