



עפ"ג 35647/03/17 - יעקב שושן, נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים

עפ"ג 35647-03-17 שושן נ' מדינת ישראל 11 מאי 2017

בפני הרכב כבוד השופטים:

י. גריל, שופט בכיר [אב"ד]

ב. בר-זיו, שופטת

א. לוי, שופט

המערער:

יעקב שושן,

ע"י ב"כ עוה"ד ענאן עטשי

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז חיפה (פלילי)

ע"י ב"כ עוה"ד גב' מאיה הרטמן

פסק דין

א. בפנינו ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בחיפה (כבוד השופט ערן קוטון) מיום 31.1.17 ב- ת"פ 7778-04-14, לפיו נדון המערער ל-16 (שישה עשר) חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי המעצר מיום 4.8.14 עד 2.10.14, שישה חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים, תשלום קנס בסכום של 8,000 ₪ או 20 ימי מאסר תמורתו, וכן נפסל רישיון הנהיגה של המערער למשך שישה חודשים בפועל, וכן למשך שלושה חודשים על תנאי לתקופה של שנתיים.

ביצועו של עונש המאסר בפועל עוכב.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הינן בתמצית אלה:

כנגד המערער, יליד שנת 1961, הוגש כתב אישום ובו שלושה אישומים כדלקמן:

באישום הראשון נטען, שבתאריך 29.4.14, ב"פיוציה" השייכת למערער קשר המערער קשר לפשע עם סוכן משטרתי באופן שהשניים סיכמו, כי המערער ימכור לסוכן רבע פלטת חשיש תמורת 1,200 ₪. המערער הודיע לסוכן, כי יוכל לבוא לקחת את הסם בכל עת. ביום 1.5.14 הגיע הסוכן למקום המפגש והמערער מכר לסוכן סם מסוכן מסוג חשיש במשקל 22.81 גרם נטו, והסוכן שילם למערער בתמורה את הסכום של 1,200 ₪.

לפיכך, ייחסה המשיבה למערער באישום זה ביצוע עבירה לפי סעיף 19 + 13א' לפקודת הסמים המסוכנים, התשל"ג-1973, וכן עבירה של קשירת קשר לפשע לפי סעיף 499(א)(1) של חוק העונשין, התשל"ז-1977.

עמוד 1



ג. באישום השני נטען, שבתאריך 12.5.14 קשר המערער קשר לפשע עם הסוכן משסוכם בין המערער לבין הסוכן, כי המערער ימכור לו חצי פלטת חשיש תמורת 2,200 ₪ ואכן, ביום 13.5.14 מכר המערער לסוכן בפיצוציה סם מסוכן מסוג חשיש במשקל 47.76 גרם נטו, ובתמורה שילם לו הסוכן 2,200 ₪. גם באישום זה ייחסה המשיבה למערער עבירה לפי סעיף 19 + 13א' לפקודת הסמים המסוכנים, וכן עבירה סעיף 499(א)(1) של חוק העונשין, (כמפורט לעיל לגבי האישום הראשון).

ד. באישום השלישי נטען, כי בתאריך 25.6.14 התקשר הסוכן למערער ומסר לו כי הוא מגיע לפיצוציה של המערער. בהמשך אותו יום התקשר המערער לסוכן וביקש ממנו להביא עמו אבטיח בהגיעו לפיצוציה. במפגש שהתקיים מסר הסוכן את האבטיח למערער והשניים סיכמו כי המערער ימכור לסוכן פלטת חשיש תמורת 4,200 ₪. לאחר שהסוכן המתין במקום כעשר דקות, מכר לו המערער סם מסוכן מסוג חשיש במשקל של 98.85 גרם והסוכן שילם תמורתו 4,200 ₪.

באישום זה ייחסה המשיבה למערער עבירה לפי סעיף 19 + 13א' לפקודת הסמים המסוכנים.

ה. המערער כפר בעובדות כתב האישום, ולפיכך נפרשה בפני בית המשפט קמא מסכת הראיות במלואה. בהכרעת דין מנומקת מיום 18.7.16 הרשיע בית משפט קמא את המערער בכל העבירות שיוחסו לו בכתב האישום.

אין בפנינו ערעור על הכרעת הדין.

ו. לבקשת מי שהיה סגורו של המערער בפני בית משפט קמא, הופנה המערער לקבלת תסקיר שירות המבחן. מעיון בתסקיר (מיום 28.12.16) עולה, כי עמדת שירות המבחן היא שהמערער רואה עצמו כקורבן, ממוקד בצרכיו האישיים, אינו מחובר לחלקים העברייניים באישיותו, ונוטה להשליך את האחריות על גורמי אכיפת החוק. המערער הכחיש את עובדות כתב האישום וחזר וטען, כי אינו זקוק או מעוניין להשתלב בהליך טיפולי ומסקנת שירות המבחן היא שהסיכון להישנות מעשים דומים בעתיד נותר על כנו ושירות המבחן **לא** ראה מקום להמליץ על חלופות ענישה או שיקום במסגרת הקהילה.

ז. במסגרת הטיעון לעונש בפני בית משפט קמא העידו שלושה עדי אופי לזכותו של המערער, דהיינו, שהוא מתנהל באורח תקין, עוזר לזולת, עובד ולומד. אחיו של המערער ביקש שבית משפט קמא יימנע מלהטיל על המערער מאסר בפועל על מנת שלא ייפגש עם אוכלוסייה ממנה הצליח להתרחק (לאחר ששוחרר מן הכלא לפני שנים רבות), ובת זוגו של המערער מסרה, כי הגם שבעבר נפרדו דרכיהם, חזרה היא לקיים עמו קשר זוגי לפני מספר חודשים, וכי המערער מתפקד באופן הולם וראוי.

ח. המשיבה טענה בפני בית משפט קמא, כי יש להטיל על המערער עונש מאסר בפועל כשמתחם הענישה נע בין 24 חודשי מאסר בפועל ל-36 חודשי מאסר בפועל, וכן הפנתה המשיבה לעברו הפלילי המכביד של המערער, והעדר נטילת האחריות בפני שירות המבחן, וסברה שיש להטיל על המערער מאסר



בפועל לריצוי מאחורי סורג ובריח ברף העליון של המתחם לצד רכיבי ענישה נוספים.

ט. הסנגור טען לעומת זאת בפני בית משפט קמא, כי מתחם הענישה ההולם אליו התייחסה המשיבה הוא מופרז לחומרא באופן קיצוני ואינו מתיישב עם מדיניות הענישה הנוהגת, בפרט בכל הקשור לטיב הסם שנמכר, כמויות הסם שנמכרו, וכן בשים לב לעונשים שונים שנגזרו על אחרים שמכרו סמים לאותו סוכן סמוי בפרשייה הנדונה.

י. לגישת הסנגור, על אף שהמערער לא הודה ולא נטל אחריות, אין מקום להחמיר עמו בגין כך. לטעמו של הסנגור, מתחם הענישה ההולם את האירוע נמצא בין 6 חודשי מאסר בפועל שניתן לרצות בעבודת שירות לבין 18 חודשי מאסר בפועל. עוד הפנה הסנגור לדיון הציבורי המתקיים בשנים האחרונות בחברה הישראלית באשר לאפשרות לגליזציה של סמים המוכרים כסמים קלים. בנוסף הדגיש הסנגור בפני בית משפט קמא, שכל עסקאות הסם בהן היה מעורב המערער נעשו ביוזמת הסוכן המשטרתי, ולא המערער יזם את המכירות, כך שחומרת העבירות שביצע המערער איננה מצויה, כך נטען, ברף גבוה וקיצוני.

יא. לענין הרשעותיו הקודמות של המערער, טען הסנגור, כי למעט הרשעה של החזקת סם לצריכה עצמית, הרי מאז שנת 2002 לא נרשמו לחובתו של המערער הרשעות בגין עבירות אחרות, ולדעתו, לנוכח עדי האופי שנשמעו, נראה כי מאז שוחרר המערער ממאסר לפני שנים רבות הוא ביצע תפנית משמעותית בחייו, עובד לפרנסתו, הוכיח יציבות תעסוקתית והוא משקם את חייו, ובדיקת השתן שמסר בשירות המבחן נמצאה נקיה משרידי סם. המערער אף חזר לנהל מערכת זוגית והוא וזוגתו מתכננים למסד את יחסיהם.

יב. עוד טוען הסנגור, שהמערער אומנם בחר לנהל את הליך ההוכחות, יחד עם זאת, טוען הסנגור, שאין להתעלם מן המשמעות של הזמן הרב שחלף מאז ביצוע העבירות ובמהלך תקופה זו לא חטא המערער בביצוע עבירות אחרות. מכאן, שחרף האמור בתסקיר שירות המבחן, הרי בפועל המערער שיקם את עצמו. עוד טען הסנגור, כי בעקבות חשיפת הסוכן נעצר המערער בתחילת אוגוסט 2014 ושהה במעצר ממשי במשך כחודשיים ולאחר מכן היה נתון בפיקוח אלקטרוני למשך מחצית השנה וראוי, לטעמו, לקזז חלק מתקופת הפיקוח האלקטרוני מכל מאסר שייגזר על המערער.

יג. עוד הוסיף הסנגור, שהמערער אינו אדם צעיר, הוא כבן 56 ועלה ארצה עם בני משפחתו בעודו ילד. המערער בן למשפחה נורמטיבית ומלוכדת ואחיו, שהיה אחד מעדי האופי, סייע לו לצאת ממעגל הפשיעה, המשפחה תמכה בו כלכלית ובפועל הצליחה לשקם אותו שהרי במשך שנים נמנע המערער מלהסתבך בפלילים. הטלת מאסר בפועל על המערער כיום עלולה להביא, לדעת הסנגור, לנזק בלתי מידתי שחסרונו יעלה על התועלת הציבורית שכן המערער עלול לאבד את מקור פרנסתו ומערכת היחסים הזוגית עלולה להיפגע.



הסנגור אף עתר בפני בית משפט קמא לכך שהמערער יופנה לממונה על עבודות שירות לצורך קבלת חוות דעתו. המערער עצמו פנה לבית משפט קמא ואמר כי הוא מקווה שבית המשפט לא ישלח אותו לבית הסוהר וציין שהוא עובד ולומד ו"לא מתערבב עם אנשים".

יד. בגזר דינו קבע בית משפט קמא, שהמערער חטא במעשים חמורים משמכר שלוש פעמים נפרדות סם מסוכן, וככל שהתחזק הקשר בין המערער לבין הסוכן, הלכו והאמירו כמויות הסם שנמכרו ובתמורה למכירות קיבל המערער סכום כולל המגיע לכדי 7,600 ₪.

הערכים הנפגעים מביצוע עבירות של מכירת סמים והפצתם נוגעים להגנה על ביטחון הציבור ולשמירה על הסדר הציבורי, שכן סמים מסוכנים מוגדרים כמחוללי פשיעה והשימוש בהם, כמו גם ההתמכרות לשימוש זה, נתפסים כמהווים סכנה לציבור במכלול של היבטים ובהתאם לפסיקה הקיימת יש להתייחס למלחמה בנגע הסמים כאל "מלחמת חורמה" (ע"פ 1945/13 **אחמד נ' מדינת ישראל** (5.10.14)).

טו. יחד עם זאת, הוסיף בית משפט קמא, שאין להתעלם מסוג הסם שנמכר ובמקרה שבפנינו, מדובר בסם מסוכן שניתן להגדירו כ"סם קל", ואולם צוין בפסיקה, שגם "סם קל" הוא סם מזיק והמחוקק מצא לאסור את השימוש בו במסגרת פקודת הסמים, ולכן המאבק בנגע הסמים צריך להיות מכוון גם כנגד השימוש ב"סמים קלים" ואין להתייחס התייחסות מקלה למי שמבקשים לעשות רווח מנפוצות השימוש בסמים אלה ועל ידי כך תורמים להגעתו של הסם אל קהל "הצרכנים" (ע"פ 2000/06 **מדינת ישראל נגד ויצמן** (20.7.06)).

עוד מפנה בית משפט קמא בגזר דינו ל-עפ"ג (מחוזי-חי') 50792-05-14 **מדינת ישראל נגד עבד אלהאדי** (26.6.14) שם נקבע, כי ניסיון החיים מלמד ש"סם קל" מוביל לעיתים קרובות לשימוש בסמים קשים יותר כגון הרואין וקוקאין ורבים מן המכורים לסמים קשים החלו את דרכם כצרכני "סמים קלים". יש לזכור שעדיין מדובר בסחר בסמים והמחוקק ראה בעבירה זו עבירה חמורה שבצדה 20 שנות מאסר.

טז. בית משפט קמא ציין בנימוקי גזר דינו כי:

"החמרה עם מי שעוסק בסחר בסמים מסוכנים ובהפצתם היא הכרח בל יגונה, שכן מטרת ההחמרה היא לשמור על שלום הציבור מפני השימוש הנלווה בסמים מסוכנים והעבריינות הנלווית אליהם. לא פעם נתקלת המשטרה בקושי ממשי להגיע אל סוחרי הליבה. לפיכך מופעלים סוכנים סמויים אשר בכוחם ליצור קשרים חבריים עם סוחרי הסמים המסוכנים ולאסוף ראיות כנגדם" (פסקה 23 בגזר הדין).

יז. בית משפט קמא היה ער לכך שבהתייחס לסוכן נשוא הדין בתיק זה, ניתנו מספר גזרי דין במסגרתם נקבעו מתחמי ענישה הולמים דומים ביחס לכל עסקת סמים בה כשל המעורב הרלוונטי. בית משפט קמא מפרט את גזרי הדין בציינו, כי התפתח נוהג לפיו מדיניות ענישה הקשורה בפרשיה אחת אמורה



להיות דומה ביחס לנאשמים השונים שהופללו על ידי אותו סוכן, אך יש להתייחס לשינויים המחויבים, כגון, כמות הסם שנמכרה, טיב הסם שנמכר, מספר הפעמים בהם כשל כל סוחר וכו' וכן יש להביא בחשבון את הנסיבות האישיות של כל נאשם ונאשם, כמו גם גיליון הרישום הפלילי של כל אחד מן העומדים לדין ומידת המעורבות בעולם העבריינות (פסקה 23 של גזר הדין).

יח. בענייננו, הגיע בית משפט קמא למסקנה שיש להתייחס אל כלל מעשיו של המערער כאל אירוע אחד, מרובה עבירות, לצורך קביעת מתחם העונש ההולם. הואיל והמערער חטא בשלוש עסקאות, ובשתי עבירות של קשירת קשר לפשע, הגיע בית משפט קמא למסקנה כי מתחם הענישה ההולם את מעשיו מצוי בטווח שבין 12 חודשי מאסר בפועל ל-30 חודשי מאסר בפועל.

יט. בית משפט קמא הוסיף, כי המערער לא הודה במיוחס לו ולא נטל אחריות על מעשיו ובחקירתו, כמו גם בעדותו בבית המשפט ולפני שירות המבחן, טען כי הוא נהג להשתמש עם הסוכן בסמים, אך לא סיפק או מכר סמים מסוכנים לסוכן. מובן שאין לבוא חשבון עם נאשם שבחר לנהל את הליך ההוכחות, אך יחד עם זאת גם לא ניתן לזקוף לזכותו את ההקלה לה זכאי מי שמודה, נטל אחריות על מעשיו, חוסך זמן שיפוטי וכן את הצורך בהעדת עדים רבים.

במקרה שבפנינו, כך ציין בית משפט קמא, נאלצו עדים לא מעטים להתייבב לעדות כולל הסוכן שהעיד בהליך זה יותר מפעם אחת. מוסיף בית משפט קמא, שבהליכים האחרים שהתנהלו באותה פרשיה לגבי אותו סוכן (הליכים שפורטו בפסקה 24 של גזר הדין), הנאשמים הודו במיוחס להם, אך לא כך לגבי המערער אשר לא נטל אחריות ולמעשה אף כיום אינו סבור כי נפל פגם במעשיו. המערער אף סבור, שההליך הנוכחי נובע משיקולים לא ענייניים, דהיינו, סירובו לשתף פעולה עם רשויות האכיפה.

כ. בית משפט קמא הוסיף, כי לחובתו של המערער 16 הרשעות קודמות במגוון עבירות ובהן סמים, אלימות ורכוש. הרשעתו האחרונה היא מנובמבר 2014 בגין עבירות סמים לצריכה עצמית שבוצעו חודשים ספורים לפני העבירות נשוא ההליך הנוכחי. קודם לכן הורשע המערער בשנת 2002 בגין עבירת איומים שביצע בשנת 2001. עולה מן האמור שבמהלך השנים האחרונות מיתן המערער את פעילותו הפלילית ויש להצטער על הסתבכותו בעבירות סמים בשנת 2014 לאחר הפוגה של כ-13 שנה בפעילות פלילית.

כא. בנוסף, העיר בית משפט קמא, כי המערער לא יזם את עסקאות הסמים נשוא הליך זה, אם כי נתן לסוכן להבין שהלה רשאי להגיע אליו לביצוע הרכישות בכל עת והתנהלותו של המערער מול הסוכן מצביעה על נגישותו של המערער לכמויות גדולות יחסית של סם מסוכן מסוג חשיש.

כב. מאז ביצוע העבירות ועד גזר הדין חלף זמן שבמהלכו לא חטא המערער בביצוע עבירות נוספות. בית משפט קמא הוסיף ושקל לזכותו של המערער היותו יליד שנת 1961 שמזה שנים רבות לא ריצה עונשי



מאסר מאחורי סורג וברז, ועקב המעשים נשוא הליך זה שהה במעצר תקופה של חודשיים שלאחריהם שוחרר בתנאים מגבילים לרבות בפיקוח אלקטרוני. אומנם בית משפט קמא לא ניכה את ימי הפיקוח האלקטרוני מתקופת המאסר, אך ציין שיש להתחשב בתנאים המגבילים בהם שהה המערער בעת גזירת הדין.

כג. בית משפט קמא אף הפנה לכך שמתסקיר שירות המבחן עולה שהמערער לא ראה לנכון להסתייע בשירות המבחן, לא הכיר בבעייתיות כלשהי בהתנהלותו, לא הציג צורך טיפולי ומכאן שאין להסיר את הסיכון להישנות עבירות פליליות בעתיד.

בהתייחס לעדויותיהם של עדי האופי ציין בית משפט קמא, שאין בעדותם כדי ללמד על שיקום ממשי של המערער או כדי להצביע על נימוקים חריגים ומיוחדים המצדיקים סטייה לקולא ממתחם הענישה ההולם שאותו קבע בית משפט קמא.

כד. בסיכום הדברים הגיע בית משפט קמא למסקנה כי:

"אין מנוס מהטלת ענישה מחמירה על הנאשם אשר יש בה להלום את חומרת מעשיו ולהרתיע אותו וגם אחרים מלפעול כמוהו..." (פסקה 31 של גזר הדין).

נוכח כל האמור לעיל, גזר בית משפט קמא על המערער מאסר בפועל למשך 16 חודשים (בניכוי ימי מעצרו) לצד רכיבי הענישה הנוספים אותם כבר פירטנו בפתח דברינו.

כה. המערער ממאן להשלים עם גזר דינו של בית משפט קמא וערעורו מונח בפנינו.

לטעמו של המערער, שגה בית משפט קמא משהטיל עליו תקופת מאסר בפועל בת 16 חודשים שכן בכך חרג בית משפט קמא ממתחם הענישה בעבירות דומות ואף חמורות יותר, וזאת נוכח מהות האישומים, אופי ביצוע העבירות וסוג הסם בו סחר המערער.

נטען בערעור, שנאשמים אחרים באותה פרשיה, אשר חלקם היה זהה לחלקו של המערער, קיבלו עונשים מופחתים וזאת לא משום שחלקם בעבירות היה שונה אלא מאחר שהם בחרו להודות באישומים כנגדם. נטען בערעור, שכפירתו של נאשם בעובדות כתב האישום וניהול ההוכחות בתיק אינם יכולים לשמש נסיבה לחומרא, הואיל וזכאי כל נאשם לנהל את התיק בו הוא מואשם ולהוכיח את חפותו.

נטען עוד, שבית משפט קמא לא התייחס לעובדה שהסוכן הוא זה שיזם את העסקאות המתוארות בכתב האישום והמערער לא פעל באופן יזום על מנת לסחור בסם ולבצע את העסקאות בגין הורשע.



כו. לטענת המערער, תקופה של 16 חודשי מאסר היא קיצונית ואינה מתיישבת עם מדיניות הענישה הנהוגה ובפרט בכל הקשור לסוג הסם שנמכר וכמות הסם, הואיל ומעין בפסיקה נראה שמתחם הענישה ההולם הינו בין 6 חודשי מאסר בפועל שניתן לרצות בעבודות שירות לבין 18 חודשי מאסר בסורג ובריח.

כז. עוד נטען, שבית משפט קמא לא התייחס לדיון הציבורי המתקיים והאפשרות של לגליזציה לסמים קלים מה גם שהדיון הציבורי קיבל משנה תוקף במקרים מסוימים, וזאת על ידי חקיקה.

כח. טענה נוספת היא שגה בית משפט קמא משלא נתן את המשקל הראוי לשיקום העצמי שעבר המערער מאז מעצרו באוגוסט 2014 (תקופה של חודשיים), ולאחר מכן היותו בפיקוח אלקטרוני למשך מחצית השנה. מוסיף המערער, כי על פני פרק זמן של 13 שנה (כלומר מאז שנת 2001) הוא לא חטא בעבירות נוספות, וכמו כן על אף תקופת המעצר והתקופה הממושכת של הפיקוח האלקטרוני, וכן התקופה שלאחר מכן, לא פעל המערער לבצע עבירות כלשהן ואף לא צרך סם לצריכה עצמית כעולה מבדיקות השתן שבוצעו במסגרת שירות המבחן.

כט. נטען בערער, כי שגה בית משפט קמא משקבע כי השיקולים לחומרא גוברים על השיקולים לקולא וכי אין מנוס מלהטיל ענישה מחמירה על המערער שהינו כבן 56 ומזה 13 שנה לא עסק בפעילות פלילית, מאז מאסרו האחרון בשנת 2002.

ל. ב"כ המערער מפרט בהודעת הערעור גזרי דין שונים שניתנו כנגד מעורבים אחרים באותה פרשיה, ולטעמו, חלק ניכר מגזרי הדין שהוזכרו אינם מתיישבים עם העונש החמור שנגזר על המערער.

מוסיף המערער, כי הוא ניהל את התיק בבית משפט קמא כדי להוכיח את חפותו ובסופו של יום קיבל בהכנעה את פסיקת בית המשפט ואולם לטעמו, גזר הדין של בית משפט קמא חרג מן הענישה המקובלת גם במקרים בהם ניהלו נאשמים דיוני הוכחות בפני בתי משפט שונים.

לא. עוד נטען בערער, כי שגה בית משפט קמא משלא העניק את המשקל הראוי למצבו המשפחתי של המערער ולתמיכה המסיבית שהוא קיבל מבני משפחתו שנרתמו במהלך השנים לעזור לו לצאת ממעגל הפשיעה, מאמצים שהניבו תוצאות בשיקומו של המערער אשר במהלך שנים רבות התנתק באופן מוחלט מן החיים העברייניים וחזר למסלול הנורמטיבי עד שמעד בתיק נשוא ערעור זה.

המערער הוסיף, כי לפי שיטת הענישה האינדיבידואלית, יש לדון כל נאשם לפי נסיבותיו ויש לקחת בשקלול שיקולי הענישה את הפן השיקומי שבמקרים רבים אף גובר על הפן הענישתי. לדעת המערער, תקופת מאסר כה ארוכה יש בה כדי להזיק לו באופן משמעותי והיא עלולה להביא לחזרתו לחיים העברייניים מהם חפץ המערער להתנתק, ולא זה המקרה שבו ראוי היה להחמיר עם המערער ולשלוח אותו לתקופת מאסר כה



ארוכה, תקופה שעלולה להביא להפסקת הדרך השיקומית בה הוא מצוי.

מכאן העתירה להפחתה משמעותית מתקופת המאסר שהוטלה על המערער.

לב. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 27.4.17, שמענו את תמצית טענותיו של ב"כ המערער, כפי שאלה פורטו בערעור שהגיש. במהלך טיעונו אף הגיש הסנגור לעיונו סיכום אשפוז רפואי של אמו של המערער וכן מסמך דו"ח רפואי של הביטוח הלאומי ענף נכות כללית, לגבי המערער, כשלפי דו"ח זה נקבעה למערער לאחרונה דרגת נכות של 32%.

ב"כ המערער ציין, כי אין בקשתו לפטור את המערער מעונש אלא להפחית מתקופת המאסר בפועל שהוטלה עליו בשים לב לכל הטיעונים שהופיעו בערעור ובטיעונים בעל-פה, לרבות מצבו המשפחתי והבריאותי של המערער וההתחשבות בכך שהוא למעשה ניתק את עצמו מן העולם העברייני מאז שנת 2001. אומנם הייתה מעידה אחת בשנת 2014, ואולם מאז אותה מעידה ועד היום אין הוא משתמש בסמים וכניסתו לבית הסוהר לתקופה ארוכה עלולה להחזירו לשימוש בסמים ולשקוע מחדש בעולם הפלילי.

לג. שונה עמדתה של ב"כ המשיבה הטוענת, שאין כל הצדקה להתערב בגזר דינו של בית משפט קמא וכי הענישה שהוטלה על המערער איננה חמורה ואיננה מצדיקה את התערבותה של ערכאת הערעור. מציינת ב"כ המשיבה, שהענישה שהוטלה על המערער איננה חורגת לחומרא, מה גם שמדובר בשלושה אירועים המעידים על דפוס פעילות של סחר בסמים בכמות שאינה מבוטלת, אף אם מדובר בחשיש, אך הכמות הכוללת שמכר המערער בשלושת המקרים לאותו סוכן מגיעה באופן מצטבר ל-160 גרם.

לד. כמו כן ציינה ב"כ המשיבה, שבעברו ריצה המערער תקופות מאסר לא מבוטלות והדבר לא מנע ממנו לשוב ולבצע עבירות. אומנם המדובר בעבר שברובו ישן, אך קיימת הרשעה משנת 2014 בגין עבירת סמים לשימוש עצמי.

מכיוון שהמערער ניהל את ההליך המשפטי עד תום ולא נטל אחריות, ושירות המבחן התרשם כי קיים סיכון להישנות עבירות, סברה ב"כ המשיבה, שאין הצדקה להתערב בענישה שהטיל בית משפט קמא על המערער, ולכן לטענתה, דין הערעור להידחות.

לה. לאחר שנתנו דעתנו לכתב האישום שהוגש כנגד המערער, להכרעת הדין המנומקת של בית משפט קמא, לגזר הדין, להרשעותיו הקודמות של המערער, לתסקיר שירות המבחן, לנימוקים שבהודעת הערעור, לטיעוניהם בעל-פה של באי כוח הצדדים בפנינו, וכן לגזרי הדין אליהם הפנה הסנגור, ולרבות עיונו בפסיקה הרלוונטית, החלטנו, לא בלי לבטים, להמתיק במעט את גזר דינו של המערער.



לז. נקדים ונציין, שאיננו סבורים שנפל פגם משפטי בגזר דינו של בית משפט קמא, ועוד נוסיף שתקופת המאסר בפועל שהטיל בית משפט קמא על המערער מצויה בגדר המתחם שהמערער עצמו טען לו בפני בית משפט קמא.

נוסיף, שסחר בסם מסוכן טומן בחובו, כפי שקבע בית משפט קמא, השפעה הרסנית הואיל והוא עלול להביא להידרדרות של המשתמש לעולם העבריינות ובכך להביא לביצוע עבירות שונות לצורך השגת הסם. לא כל שכן שהשימוש בסם פוגע במשפחה, כמו גם בחברה הסובבת את האדם המשתמש.

דברים אלה נכונים אף ביחס לסמים המוגדרים כ"סמים קלים", שכן שימוש בסמים המוגדרים כ"קלים" עלול להביא בהמשך לשימוש בסמים קשים ומזיקים אף יותר כגון, הרואין או קוקאין. מכאן הצורך להירתם למלחמה בנגע הסמים, אף אם נכון הוא שבמסגרת כלל השיקולים של הענישה יש להביא בחשבון גם את העובדה שבעניינו המערער סחר בחשיש שבהגדרתו נחשב כ"סם קל".

לז. מאידך גיסא, יש גם להביא בחשבון לחובתו של המערער את העובדה שלא היה מדובר בעסקה אחת, כי אם בשלוש עסקאות, שנעשו במועדים שונים, כשעולה מעיון בעובדות כתב האישום שככל שנמשכה והעמיקה ההיכרות בין המערער לבין הסוכן עלו, מעסקה לעסקה, כמויות הסם שמכר המערער לסוכן, כך שמדובר בכמות מצטברת של 160 גרם שבגינה קיבל המערער מן הסוכן סך כולל של 7,600 ₪. נכון הוא שהמערער עצמו לא יזם את העסקאות, אך עובדה היא שהמערער אמר לסוכן שהלה יכול להגיע אליו בכל עת שיחפוץ, ועובדה היא שהסמים היו נגישים באופן מידי למערער והוא בפועל סיפק אותם לסוכן.

לח. מתסקיר שירות המבחן עולה, שקיים סיכון להישנות העבירות מצד המערער אשר טוען כי אינו מעוניין להשתלב בהליך טיפולי והוא איננו מוכן להכיר בבעייתיות שבהתנהלותו ואינו מוכן לבדוק את חלקו בעבירות שבוצעו, ומידת אחריותו באופן תפקודו והתנהלותו.

לט. עוד יש להביא בחשבון את הרשעותיו הקודמות של המערער בעבירות שונות, ואת העובדה שבעברו הוא אף ריצה עונשי מאסר בפועל. בשנת 2002 הורשע המערער בגין עבירת איומים אותה ביצע בשנת 2001, ולאחריה הייתה הפוגה של בערך כ-13 שנה בפעילותו העבריינית של המערער, דא עקא שבנובמבר 2014 הורשע המערער בגין עבירות סמים לצריכה עצמית אותן ביצע חודשים ספורים **לפני** העבירות נשוא ההליך הנוכחי.

מ. סנגורו של המערער טען בפנינו, כי לא היה מקום לזקוף לחובתו של המערער את העובדה שהוא כפר בעובדות כתב האישום, ואין לראות בכך נסיבה לחומרא. כמובן שהצדק עם הסנגור. זכאי הנאשם לכפור בעובדות כתב האישום ולעמוד על כך שהמאשימה תביא את הראיות המתאימות בפני בית המשפט על מנת שתוכח אשמתו מעבר לספק סביר, ואין לבוא חשבון עם נאשם העומד על זכותו זו, כפי שאכן עשה



המערער שבפנינו אשר ניהל הליך הוכחות לא קצר לפני בית משפט קמא.

ואולם, יחד עם זאת, יש להביא בחשבון שנאשם אשר נוטל אחריות למעשיו ומודה בעובדות כתב האישום באופן שחוסך את הצורך בניהול הליך של שמיעת עדויות (בוודאי במקרה שבו הוא חוסך את הצורך בהעדת מתלונן/מתלוננת), תוך חיסכון בזמן שיפוטי, זכאי בדרך כלל להקלה בענישה, בין היתר, גם משום שמקובל לראות בקבלת אחריות ובהודאה באשמה משום חרטה או לפחות תחילתה של חרטה והבנת הפסול שבמעשים, מה שלא ניתן לומר לגבי נאשם, כמו המערער, שהוכיחו את אשמתו מעבר לספק סביר והוא בכל זאת ממשיך להתכחש לפסול שבמעשיו.

מא. המערער הצביע, בין היתר, על שורה של גזרי דין של נאשמים שהיו מעורבים באותה פרשיה ועם אותו סוכן אשר זכו לענישה מופחתת. טענה זו לא נעלמה מעיניו של בית משפט קמא אשר ציין מפורשות בפסקה 27 לגזר דינו:

"זה המקום להזכיר כי בהליכים שהוזכרו לעיל בפרשיית הסוכן מושא האישום הנוכחי הוטלו העונשים שפורטו לאחר שהנאשמים הודו במיוחס להם. הנאשם כאמור לא נטל אחריות ולהבנתי אף כיום אינו סבור כי דבק רבב במעשיו..." (ההדגשה שלנו).

מב. ראוי להוסיף ולציין ששיטת הענישה הנוהגת היא שיטת הענישה האינדיבידואלית, תוך התחשבות בכל מקרה באופן פרטני, בנסיבות ביצוע העבירה ובנסיבותיו של מבצע העבירה, ולכן אף אם מדובר בפרשיה אחת שבה היו מעורבים נאשמים שונים, יכול ויהא פער בענישה בין נאשם אחד לנאשם אחר, בין היתר, מתוך התחשבות בחלקו היחסי של כל נאשם ונאשם בעבירות אשר בוצעו, וכן תוך התחשבות בשאלה האם הנאשם האחד היה הדומיננטי בביצוע העבירות ואילו האחר "נגרר" אחריו, כשם שיש להביא בחשבון האם לנאשם האחד הרשעות קודמות בעוד שלגבי נאשם אחר מדובר בהסתבכות הראשונה בפלילים.

כך גם יש משמעות לגילו של הנאשם, מצב בריאותו, סיכויי שיקומו, המלצות שירות המבחן וכיו"ב. שיקולים אלה הם שיקולים אינדיבידואליים שעל בית המשפט להביאם בחשבון באופן פרטני בטרם קביעת העונש שהנאשם ראוי לו.

מג. בענייננו, סברנו, לא בלי לבטים, שבהתחשב בגילו של המערער (שהוא כבן 56 כיום) ומצב בריאותו, יש מקום להמתיק במעט את גזר דינו וזאת על מנת לפתוח למערער צוהר של תקווה ובדרך זו לסייע לשיקומו.

מד. נוכח האמור לעיל, החלטנו לקצר במעט את תקופת המאסר בפועל שהטיל בית משפט קמא על המערער ולהעמידה על תקופת מאסר בפועל של 13 חודשים, מתוכם תנוכה התקופה שהמערער היה



במעצר (4.8.14 עד 2.10.14).

כל שאר חלקי גזר דינו של בית משפט קמא, עומדים בעינם ללא כל שינוי.

על המערער להתייצב למאסרו בבית המעצר קישון **ביום ראשון, 28.5.17 עד השעה 10:00** או על פי החלטת שב"ס כשברשותו תעודת זהות או דרכון.

על המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שב"ס, טלפונים: 08-9787377, 08-9787336.

על המזכירות להמציא את העתק פסק דינו לשב"ס.

ניתן היום, ט"ו אייר תשע"ז,
11 מאי 2017, במעמד
הנוכחים.

י' גריל, שופט בכיר ב' בר-זיו, שופטת א' לוי, שופט
[אב"ד]