

עפ"ג 46709/07 - אליו ב נעים נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 46709/07 ב נעים נ' מדינת ישראל
לפני כב' נשיא אברהם טל - אב"ד
כב' השופת זהבה בוסתן
כב' השופט ד"ר שמואל בורנשטיין
המעורער אליו ב נעים
נגד מדינת ישראל
המשיבה

פסק דין

1. לפנינו ערעור על גזר דין של בית המשפט השלום בנ庭יה מיום 19.6.2016 בת"פ 14793-08-13 לפיו הורשע המורער על פי הודהתו בכתב האישום המתוקן בהספקת סם מסוכן, עבירה לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים, בסחר בשם מסוכן, עבירה לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים ובהחזקת חצרים לצורך ביצוע עבירות בסמים, עבירה לפי סעיף 9 לפקודת הסמים המסוכנים.
 2. על המורער נגזרו 16 חודשי מאסר לריצוי בפועל בגין ימי המעצר; 8 חודשי מאסר על תנאי - 4 חודשים מאסר על תנאי בתנאים שפורטו בגזר הדין; Kens בסך של 4,000 ₪ או 35 ימי מאסר תמורה אם לא ישולם במועד ופסילה מלקלבל או להחזיק רישיון נהיגה לתקופה של 7 חודשים.
 3. בית משפט קמא הורה לחייב רכב מאזהה 3 מס' רישי 65-716-67; 000 170,000 ₪ בழוםו שנטאפו בסכמת העתק ו-50,000 ₪ שנמצאו בחשבון הבנק העסקי.
- הערעור מכון כלפי חומרת העונש והחלטת החילוט הנ"ל.

עובדות כתוב האישום המתוקן:

1. כמתואר בהקדמה לכתב האישום המתוקן, במועדים שונים בין החודשים Mai - Iuli 2013 החזיק המורער במספר מכשירי טלפון ניידים, ובאמצעותם הזמין ממנה ע"י אחרים סמים מסווג חשש. המורער דאג להעביר לאחרים את הסמים בעצמו או באמצעות שליחים, למקום המפגש שנקבע עימם, בין היתר בקייסק שבחזקתו.
 2. לפי עובדות האישום הראשון, בין החודשים Iuni - Iuli 2013, בעקבות פניות טלפוניות, סיפק המורער لأنשיים שונים בנסיבות שאינה ידועה במדויק, בתמורה או לא בתמורה.
- ביום 1.7.13 בשעות אחר הצהרים, שוחח המורער עם אליו בן ישן וקבע להיפגש עימיו בקייסק. מיד לאחר השיחה, הגיע אלירן ניסים לקייסק, המורער נכנס לתוך חדר במקומו, נטל טבלה של חשיש במשקל 97.34 גרם

נטו, הכנס אותה בשקט לתוך כס מכנסי. הם יצאו מחוץ לקיוסק, התקדמו לכיוון רכבו של אלירן, ושם הוציא המערער את השquit מכוונו והעביר אותה לידי של אלירן, מבלי שקיבל תמורה.

לפי עובדות האישום השני, ביום 18.7.13 שוחח המערער עם אדם בשם שמיעון וסיכם להיפגש עימיו. בשעה 13:22, או בסמוך לכך, הגיע שמיעון ברכבו לרחוב גיבורי ישראל בנתניה, שם המתין לו המערער ברכב מסוג מאזדה, והעביר לידי שquit ובה חשיש במשקל של 1,600 גרם נתו.

גור הדין של בית המשפט קמא:

1. בית משפט קמא קיבל את בקשה המאשימה להכריז על המערער כ"סוחר סמים", שהושמעה סמוך לאחר הודיעת המערער והרשעתו, למטרות התנגדות הסגנור, שטען כי היה עליו לבקש זאת במעמד הכרעת הדין.

בית המשפט קמא קבע שלא נפגעה יכולתו של המערער להתגונן. עתרת המאשימה להכריז על המערער כסוחר סמים נכללה בכתב האישום המתוקן ولكن המערער לא הופטע.

2. בית המשפט קמא קבע שמתיקיימים התנאים הדרושים לצורך ההכרזה על המערער כ"סוחר סמים". את התנאי לפיו הוכיח לבית המשפט שהמערער הפיק או היה אמור להפיק רוחה מהעבירה למד בית המשפט מעובdotיו של כתב האישום המתוקן ונسبות ביצוע עסקאות החישש במשקלים לא מבוטלים. צירוף הנسبות מקים תשתיית ראייתית מספקת המעבירה את נטל הבאת הריאות לumaruer שיסביר לאלו מטרות נועד הסם, ומשלא עשה כן הרי שמתבססת המסקנה שמדובר בהפצת סם לצורך הפקת רוחים.

3. בית המשפט קמא קבע כי יש לראות את העובדות המפורחות באישום הראשון כמהוות אירוע אחד ואת העובדות באישום השני כאירוע אחר, שכן האישום השני מתאר עסקה נפרדת, שבוצעה במועד מאוחר יותר.

4. בית המשפט קמא ציין את החומרה הכרוכה בעבירות סמים, במיוחד בעבירות שענין הפטת סם בקרב הציבור, ואת הפגיעה הקשה שהן גורמות למשתמשים ולחברה בכללותה. כמו כן ציין בית המשפט קמא את מדיניות הענישה המחייבת שכוללת, דבר שבשגרה, רכיב של מאסר בפועל, במיוחד בעבירות של אספה וסחר בסם.

5. באשר לאישום הראשון, נקבע מתחם ענישה של בין 12 ל-24 חודשים מאסר בפועל ובאשר לאישום השני, נקבע מתחם ענישה של בין 10 ל-20 חודשים בפועל.

6. בית המשפט קמא קבע עונש כולל לשני האירועים, שהתרחשו באותה תקופה של חודשים, ובוצעו בה אחר זה, כחלק ממנסכת עבריינית אחת בה נוהג המערער.

7. בית המשפט קמא שקל את הנسبות הקשורות בנסיבות של העבירות, ובין היתר החזקתו סמים בכמות בלתי מבוטלות ואספהתם לכל דריש ובקלות.

8. בית המשפט קמא שקל את העובדה שלמערער אין עבר פלילי בעבירות סמים והסתמכיותו עם החוק ישנות, את העובדה שלסמים היה חלק ניכר מחייו והוא ניהל אורח חיים התמכרות, את ההליך הטיפולי שבחר המערער לעבר באופן פרטני, ואת העובדה כי הפניטו לטיפול נעשתה בעקבות ההליך הנוכחי ובעת שהותם בمعצר.
9. בית המשפט קמא נתן משקל גם לתסקير המבחן שמננו עולה כי המערער מבטא בשעה ביחס לעבירות שביצע אולם נמנע מלבחון את התנהלותו הבלתיית באופן ביקורת, ומבטא גישה מגמתית ומיניפוליטיבית שנועדה להמעיט מחומרת מעשיו.
- הتسקיר קובע כי נסיבותו של המערער מחייבת הליך טיפול משמעוטי, שמטרתו להפחית את הסיכון להישנות המעים בעtid, וממליץ להטיל מסר שניtin לרצותו בעבודת שירות, בצוירוף צו מבחן למשך שנה.
10. בית המשפט קמא לא מצא הצדקה, לאור הנסיבות ועל אף החשיבות להליך הטיפולי והמלצת שירות המבחן, לחרוג ממתחם העונשה שקבע.
11. בית המשפט קמא שקל את הנסיבות שאינן קשורות במעשה העבירה ונזקפות לזכותו של המערער וביהם: המערער נשוי ואב ל- 5 ילדים; ההליך המשפטי גרם למשבר בתוך משפחתו, המערער היה נתון במעצר במשך 3 חודשים; המערער הודה בכתב אישום, שתוקן באופן משמעוטית לפחות; הוא נטל אחראיות למשעיו, הביע חרטה, מתמיד בהליך הטיפולי הפרטני והפסיק לשתמש בסמים; המערער גדל במשפחה מורכבת, שבסלה מקשימים, וכיום הוא סובל מבעיות בריאותיות שונות; המערער עובד במקום העבודה קבוע מזה מספר שנים.

החלטת החלטות של בית משפט קמא

12. בית המשפט קבע כי על פי הראיות שהונחו לפניו, ומשלא הצליח המערער להביא ראיות להוכיח כי מקור הרכב והכספיים חוקי, יש לחלטם, להוציא 5949 ל' אשר נתפסו בקופה הקיסך.
13. בית משפט קמא דחה את טענת המערער ומעבידו, ויקטור זיתוני, שהרכב שייך לסוכנות הרכב בה עבד המערער, שאפשרה לו להשתמש בו במסגרת עבודתו, כפי שנתמכה ברישון הרכב ובהודעה שקיבל מסוכנות הרכב בעניין החזרתו לידי וบทצחרירם.
14. בית משפט קמא קבע שרישום הבעלות במשרד הרישי הוא רק ראייה לכואורה ובמקרה זה הוא לא משקף את הבעלות האמיתית.
- מהצהרה שמסר המערער עולה שהרכב נמכר לו ביום 28/7/2011. כך עולה גם מהודעת בעלות של הרכב שנמסרה למשטרת לפני ההליך ומדובר המשטרה לפיהם הוא קנה את הרכב ולא העביר את הבעלות בו.
15. בית משפט קמא לא קיבל את הסבריו המערער בעדותו לדברים הנ"ל ולא קיבל את הסבריו המעביר בעדותו לכתוב במסמך הנ"ל.
- בית משפט קמא קבע שהמעביר טען בעדותו לעניין עונשו של המערער שהמעערער עבד כשומר בעוד

שבעדותו לעניין החלטות טען שהמערער עבד כנהג, שהולך למוסכים ולוקח כל רכב לבדיקות.

16. בית משפט קמא דחה טענת המערער שמקור הכספי שנותרו בקיוסק, ששימש כמקום להחזקת החישול ולביצוע העסקאות שנעשו בו, הוא חוקי והדבר משליך גם על חשבון הבנק רשום ע"ש אשת המערער, שהוא החשבון שבו מתנהל החשבון העסקי.

בית משפט קמא דחה את הטענה שהכספי שחולטו הם רוחוי העסק ממיכרת פריטים וממכירת טפסי הగירה של טוטו, יינר ומפעל הפיס ואת הטענה שהכספי שנותפו בחשבון הבנק הם האובליגו של העסק שנעמדו להבטחת זיכוי מפעל הפיס.

17. בית משפט קמא קבע שהמערער לא הסביר מדוע החזик 170,000 ₪ במזומנים בקיוסק ולא בחשבון הבנק של העסק ועובדיו הקיוסק לא תמכו בטענתו שהכספי נועדו לשלם זכויות של המהמירים.

בית משפט קמא קבע שהדבר לא מתיישב עם הסכם הזיכוי שנערך בין המערער לטוטו ועם הגבלת הסכום של 48,500 ₪ שאותו רשיית היה המערער לשלם בזמן זהכה.

בית משפט קמא קבע שהמערער לא הסביר כיצד, לאור ההפקדות בזמן בחשבונו וההפחחות של הטוטו בסכומים דומים, צבר את הסכום הגדול שנותף בקיוסק.

בית משפט קמא לא האמין לדברי המערער לפיהם אדם בשם ברוך הביא לו 60,000 ₪ וברח שכן הדברים לא נכתבו בתצהירו ולא נאמרו בחקירה במשטרתו.

באשר לסתורון שצולם בקיוסק ביום מעצרו של המערער קבע בית משפט קמא שאمنם המערער נראה סופר שטרות כסף אך לא ברור מאיפה הגיעו אותם שטרות ולא הוזג סרט קופפה של הכנסתות שתואם את הסכום שנותף בקיוסק.

18. בית משפט קמא הורה לחילט את סכום הפרש בין 8,500 ₪ שנותפו אצל המערער ביום מעצרו בקיוסק לבין הסכום של תקבולים בזמן שנרשם בסרט הביקורת בגין תקבולים בזמן באותו יום (5,949 ₪).

19. בית משפט קמא קבע שהמערער לא הציג תלושי שכר לתמיית טענתו שחלק מהכספי שנותפו בחשבון העסק התקבלו כשכר עבור עבודתו בסוכנות הרכב. טענתו לזכיות בהಗירות בין השנים 2010-2011 לא קושرت בין סכומי הזכיות לכסף שנותף בחשבון, כאשר הוכיחו ההפקדות של אותן זכויות וכשהסבירו תמהויים.

בסיוף החלטתו קבע בית משפט קמא שהמערער לא הצליח לשפוך או על התחנהלות הכספי בחשבון, לא ידע להסביר כיצד משולמת משכורתו ומשכורתו אשתו בעסק ואשתו לא הובאה לעדות. אף גם לא הרחיב המערער בעדותו לגבי הלואאה של 10,000 ₪ שנתן לקרוב משפחתו והזריה.

נימוקי המערער:

1. בית המשפט קמא השית על המערער עונש כה כבד ונעתר כמעט למלא רכבי הענישה להם עקרה

המשיבה בעתרתה לעונש.

2. הליך החילוט, שהוא אפיק עונשי לכל דבר ועניין, הוכרע לרעת המערער שלא על פי הוראות החוק והפסיקה, והכבד את עונשו של המערער عشرת מונים.
 3. בית המשפט קמא שגה בכך שלא קבע כי מדובר באירוע אחד.
- קביעת מתחמים שונים הסיטה את "מחט סקלת הענישה" של בית משפט קמא לעבר הקצה העליון לו עתירה המשיבה.
4. בית המשפט קמא לא ישם את סעיף 40ד(א) לחוק הקבוע אפשרות לחזור ממתחם העונש ההולם. בית המשפט קמאמנה לכאהר שיקולים לחומרא ולקיים, אלא שבסתפו של יום לא ניתן להם כל משקל.
 5. בית המשפט קמא לא נתן משקל מספיק לנטיותיו האישיות של המערער ובנה היה המערער נטול הרשות בפלילים במשך 17 שנה והעובדת שמעולם לא ישב בכלל; היותו מקור לסטמים הביאה אותו להסתבר בפליליים; המערער חולה לב קשה, שעבר עד כה כ-10 צנורותים, כאשר שניים בוצעו לאחרונה.
 - 6.(Claim) של המערער תסל את התועלת שיפיק מההילך הטיפולי אותו החל ביוזמתו.
 7. בית המשפט קמא שגה כאשר פסל את רישיון הנהיגה של המערער ולא נימק מה הטעם בפסקילה. צוין כי רישיון הנהיגה הוא תנאי סף לפירנסת המערער במסגרת עבודתו בסוכנות רכב ואם ישלו ממנו, יתרסוק מטה לחמו.
 8. בית המשפט קמא השית קנס על המערער, כאילו לא היה די בחילוט המאסיבי של הכספי שננטפו בקיוסק ובחשבון העסק עליו החלטת.
 9. יש להסביר למערער את הרכוש שחולט שכן המערער עמד ברף "amazon ההסתברויות" הנדרש בהילך החילוט להוכיח כי מקור הרכוש חוקי.
 10. הכספיים שחולטו אינם שייכים למערער אלא לעסק שבבעלות רعيיתו. אי כך, לא יכול היה בית המשפט קמא לבצע "הרמת מסך" כפולה מעלה בית העסק ומעלה רعيית המערער בדרך כלל שכן מי שעמד לדין הוא המערער, אשר אין לו "סטנדינג" בעסק.
 11. פרטי האישום הראשון והשני, התאפיינו באספקת סם ללא תמורה. בית המשפט קמא התייחס לכיספים שחולטו כאילו הוכח מעלה לכל ספק שהם דמי פדיון מסחר בסמים. בית המשפט קמא היה צריך לשים נגד עינוי רק את פרטי עובדות האישומים 2-1, בבואה להחלטת על חילוט הכספיים.
 12. העובדה שהרכוש של המערער חולט ללא יוצאה מן הכלל מאפיינת את מהלך גזר הדין לכל אורכו, במסגרת אומצתה עתירת המשיבה במלואה.

13. במהלך הדיון בפניו טען ב"כ המערער שבית משפט קמא חרג מתחומי הענישה שהתקבשו ע"י המשيبة ולא בדק אפשרות של חריגה מהמתחם מטעמי שיקום.

ב"כ המערער תיאר את נסיבותו האישיות של המערער, עברו הנקי, מצבו הרפואי, חלוף הזמן מאז שחרורו ממעצר, במהלכו לא עבר עבירות, מצבו המשפחתית ואת הטיפול שהוא עבר במרכז "התחלת חדשה".

ב"כ המערער עתר לקבל את המלצה שירות המבחן, שניתנה עוד בתחילת היליך הטיפול, ולאחר מכן הודאתו של המערער להטיל עליו 6 חודשים מסר בעבודות שירות ולהעמיד אותו בפיקוח.

ב"כ המערער הציג בפניו פסיקה שבה הוטלו על נאשימים בעבירות דומות וחוויות יותר ובנסיבות דומות בעבודות שירות. לטענתו, המערער לא ריצה מעולם מסר ממש ולמרות מחלת הלב ממנו הוא סובל הוא עבד בסוכנות רכב ובסיום עבודתו הוא סייע לאשתו בעבודתה בקיוסק.

באשר לחילוט הסכום של 170,000 ל"נ שנתפסו בקיוסק, טען ב"כ המערער שהוגש תצהיר שאשתו של המערער היא בעלייה העסק ומנהלת ספרים כדין והוא לא התבקש להעיד. לטענתו, המערער נחקר במשטרת על מקור הכספי הנ"ל, מחשבונות הבנק של העסק והכנסות מהלווטו ומהוינר עולה ש-800,000 ל"נ נגבו מאנשים שהשתתפו בהగירות ולא הופקדו בבנק אלא נועדו לתשלום זכויות כדי לא לשולח את הזכאים למשרדי מפעל הפיס והטוטו.

ב"כ המערער טען שהבקשה לחילוט הכספי הייתה צריכה להתרבר בהיליך אזרחי שכן החוקרים לא פנו לרואה החשבון, למפעל הפיס, ללוטו ולוינר אלא "התנפלו" על הקiosק, שלא נמצא בו סמים.

לטענת ב"כ המערער, עסקה אחת בוצעה מחוץ לקיוסק, ללא תמורה, ועסקה שנייה הייתה עסקת תיקון. לעומת אלה הוכיח המערער שבקיוסק התנהל עסק פועל שמכניס כספים רבים.

באשר לחילוט הרכב טען ב"כ המערער שהרכב רשום במשרד הרישי ע"ש סוכנות הרכב, שניתנה למערער את הרכב כהטבת שירות. שווי הרכב היה 10,000 ל"נ והבעלי ביקש את ההצלה עליה חתום המערער כדי לא לשלם קנסות.

בסיפא טיעוני טען ב"כ המערער שאשתו של המערער, בעלייה העסק, הגישה תצהיר ומשלא בבקשת המשيبة לחקור אותה, שמע שגרסתה מהימנה.

לטענתו, שירות המבחן לא הציע למערער כל טיפול והוא עשה כל מאמץ להראות שהוא לוקח אחריות ונרתם לטיפול.

תגבות המשيبة

1. אשת המערער העידה, נחקרה בעניין החילוט ואמרה שהיא נמצאת בפייצזיה שעתים ביום.
2. מדובר במספר עבירות בהן הודה המערער שנעברו לאחר הcentsורim שעבר. למרות מצבו הרפואי המערער השתמש וסחר בסמים.
3. יש לחת משקל ראוי לכך שהמערער פנה לטיפול פרטי של מרכז "התחלת חדשה" ולא לטיפול בפיקוח

שירות המבחן, למרות מצבו הכלכלי הקשה.

4. מהעובדות עולה שהמערער לא רק משתמש בסמיים אלא מכיר אנשים שניים למכור להם 1.6 ק"ג חשיש.
5. המשיבה טענה לעונש ראי של 18 חודשים בהתחשב במצבו הרפואי של המערער וביהם"ש קמא נתן עונש מקל יותר.
6. ביהם"ש קמא איזן בין חומרת המעשים של המערער, שיש לו קשרים עם העולם היהודי, לשיקום, למרות שלא ברור אם יצליח וגזר עונש מתון.
7. הרכב שמש לביצוע העבירות ואין משמעות להזות הבעלים של הרכב אלא להזות המחזיק בו, והוא המערער.
8. מדובר בעסק "מעורבב" שבו מבוצעות עסקאות סמיים ומצד שני נכנס הכספי מעסקים אחרים. המערער אמר שכיסף שנטאפס יש יותר מקור אחד ולא ניתן לעשות הפרדה מלאכותית ביניהם.
9. המערער אמר בהודעתו במשפטה שאין לו הכנסות יותר מאשר פוטר מעבודתו בסוכנות הרכב והוא אשטו לא ידעו לומר מה הכנסותיהם מהפייצזה.

דין והכרעה

1. אנו רואים עין בעין עם בית משפט קמא את חומרת מעשיו של המערער כמתואר בחלק הכללי של כתוב האישום ובאופן פרטני בכל אחד משני האישומים, שבית משפט קמא ראה בכל אחד מהם "אייע נפרד" וקבע לכל אחד מתחם ענישה אחד, מוצדק גם הוא, בהיותו משקף נכונה את מדיניות הענישה וגם בהתחשב בנסיבות ביצוע המעשים.
2. ביום"ש קמא לא התעלם מכך שמדובר בסחר בסמיים, שהוא שם "קל" יחסית ומכך שחלק מהسمים נמסרו ללא תמורה אך אין להתעלם מכך שמדובר במערכות מתוכננים שנמשכו במהלך חודשים חדשים, במספר הזדמנויות כאשר המערער השתמש בקיוסק שבבעלותו ובבעלות אשטו, שבו התנהל גם עסק חוקי לממכר הגרלות לוטו, יינר וטוטו.
- 3.AINENO מתעלמים מכך שהמערער מכור לסמיים אך המעשימים נושא הרשותו מהווים "עלית מדרגה" משמעותית מבחןתו כאשר סחר בחישש בנסיבות משמעותיות וחזר לסתורו בכל הקשור לביצוע עבירות, גם אם לא עבר עבירות ממשך שנים רבות ואין בעברו עבירות סמיים.
4. עיינו בתסוקיר שירות המבחן, בחווית הדעת של ד"ר קייזר וד"ר גולד ובעדותם של ד"ר גולד, שמתפלים במערער במרכזי "התחליה חדשה" בפיקוח שירות המבחן, אך אין בשיתוף הפעולה של המערער עם גורמים אלה, תוך גילוי מוטיבציה לשנות את התנהגו, משומם ביטוי להליך טיפול שמצדיק חריגה לקולא ממתחם הענישה שקבע בית משפט קמא.

- .5. איננו מתעלמים ממעמדו הרפואי של המערער, במיוחד ממעמדו הלבבי שהיבש ביצוע מספר לא מועט של צנתרים, כמוואר במסמכים הרפואיים שהוצגו לפני ימ"ש קמא ובפניו.
- .6. כך גם איננו מתעלמים מחשיבותו האישית של המערער, מעדיוות האופי של אשתו, כמו ומעבידיו בסוכנות הרכב וממעמדו המשפטי, אך בית משפט קמא התחשב בתנאים אלה בצירוף הודהתו של המערער והואתו עובד כשיוקלים לקלות עונשו של המערער (ראה סעיף 19 לגזה"ד) ואין מקום להקל עם המערער מעבר להתחשבותו של בית משפט קמא בהם.
- .6. בית משפט קמא צדק בהחלטתו לחלט את הרכב ששימש לביצוע עסקאות הסמים שביצע המערער.
- .7. אף אנו, כמו בית משפט קמא, איננו מתעלמים מרישום הרכב במשרד הרישוי על שם החברה שבה עבד המערער ומעבידתו של מעבידו של המערער, אך מדובר ברישום שכוחו דקלרטיבי-הצהרתי בלבד, שאינו מעיד על הבעלות האמיתית של המערער ברכב, כפי שבאה לידי ביטוי בתצהיר עליו חתום המערער לפיו הרכב נמכר לו אך הוא לא הספיק להעביר את הבעלות בו על שמו, בדבריו בהודעה שמסר ביום 23/7/13 בשעה 14:45 ובבקשת חב' אופיר ליסינג, שבה עבד המערער, מיום 1/1/13 מהמשטרה להעביר את דוחות החניה על שם המערער, שלו נמכר הרכב ביום 28/7/11.
- .7. בית משפט קמא הורה לחלט את הסכום של 170,000 ₪ שנתפס בקיוסק (פייצוציה) שבו התבצעו עסקאות הסמים נושא האישום הראשון ושבו הוחזק החיש שמש למכירה ולאספקה ע"י המערער.
- .7. בית משפט קמא לא התעלם מהמסמכים שהוצגו לו כמפורט בסעיף 5 להחלטה ומטענת המערער לפיהם מדובר בתקנת הגירות פעולה אך קבוע שאין בהם כדי להוכיח במידה שמותלת על המערער שמקור הכספי שנתפסו בקיוסק ובחשבון הבנק העסקי של המערער ואשתו קשור לאותו עסק חוקי.
- .8. איננו מקבלים את טענת המערער לפיה הקיוסק, לרבות הגרלות הפיס, הטוטו והוינר נהיל ע"י אשתו שכן הדבר נסתור בהודעת אשתו של המערער מיום 31/7/13 לפיה המערער מנהל את הפיצוציה, הוא מגיע בדרך כלל בבוקר ובערב על מנת לבדוק פתיחה וסירה, ולפעמים הוא מגיע באמצעות היום.
- .8. לדבריה בהודעה הנ"ל, יש חשבון בנק לפייצוציה בבנק דיסקונט אך היא לא זכרת את מספרו, היא, בעלה (הumarur) ושני הפעולים מבצעים פעולות בחשבון, היא בדרך כלל חותמת על הציקים אבל הם עובדים בדרך כלל בזמןון.
- .8. בהמשך הودעתה אומרת אשת המערער שהיא לא יודעת מה המחויר החדש של הפיצוציה, היא לא נמצאת הרבה בעסק, הפעולים ובעלה נמצאים בו והם עובדים עם הספקים.
- .9. באשר לסכום של 170,000 ₪ שנתפס בקיוסק קבוע בית משפט קמא, כאמור, מדובר בגרסה כבושה של המערער, שנמסרה לראשונה בתצהיר שהגיע לצורך הדין בבקשת חילוץ הרכב והכספי ולא נמסרה בחקירותיו במשטרת, בהן שמר על זכות השתקה בעניין זה.
- .9. לא זו אף זו. בעדותו בקשר לבקשת חילוץ הכספי מסר המערער לראשונה שסכום של 60,000 ₪ מתוך הסכום של 170,000 ₪ שנתפס בקיוסק הוא החזר חוב בסכום הנ"ל שהחזיר לו בחור בשם ברוך שבורה.

גם דברים אלה הם גרסה כבושה ועדות יחידה של המערער שלא רק שלא נתמכה ע"י אותו "ברור" אלא שאין לה כל תיעוד במסמכים הרבים ולא נתמכה בעדות אשתו של המערער ובעדויות הפעלים שעבדו בקיוסק, שלא הובאו להעיד ע"י המערער.

10. נכון ההסבירים הכבושים והלא מיהמין שמסר המערער, כאמור לעיל, אין בספירת השטרות על ידו, כפי שנראית בסרטון, כדי לתמוך בטענותו באשר לסכום של 170,000 ל"נ שנתפס בקיוסק אלא, לכל היותר, בהחלטת בית המשפט קמא שהורה לא לחייב את הסכום שמופייע בסרט הקופה שנתפס בקיוסק.

11. טענת המערער בכל הקשור להיות הסכום של 170,000 ל"נ תוצאה של כספים שהתקבלו ממיכרת קרטיisi הגרלה נסתירה בהסכם הזכיון שנחתם בין המערער לטוטו ולוינר לפיו היה עליו להפקיד את הכספיים בבנק לאחר קבלתם ואת הוועת מפעל הפיס שהגבילה את סכום הזכיה שהותר למערער לשלם לסכום של 48,500 ל"נ או ל-10,000 ל"נ, בדברי המערער.

12. לאור כל האמור לעיל, נכון בית משפט קמא כאשר קבע שמקור הכספיים בסכום של 170,000 ל"נ איןנו מעסקים חוקיים שניהל המערער בקיוסק והורה על חילופם.

13. לקביעות הנכונות שקבע בית משפט קמא באשר לסכום של 170,000 ל"נ שנתפס בקיוסק יש השלכה לקביעות שקבע לגבי הסכום של 50,000 ל"נ שנתפס בחשבון העסק בנק.

עדותו של המערער בעניין זה היא עדות יחידה שכן מעבידו לא העיד על הפקדת משכורותיו של המערער מעבודתו בסוכנות הרכבת בחשבון העסק וכן לא הוצגו כל מסמכים בעניין זה.

הסבירו של המערער בכל הקשור להלוואה בסכום של 100,000 ל"נ שליך מהחשבון סותרת את העובדה שבקיוסק נתפס סכום של 170,000 ל"נ במזומנים.

גם טעنته של המערער בנוגע למשיכת כספי משכורת של אשתו מהחשבון נסתירה בדברי המערער לפיהם אשתו לקחה כספים במזומנים מהכספיים שנמצאו בקיוסק.

14. לאור כל האמור לעיל, לא הוכיח המערער במידה שוטלת עליו שכלי הכספיים שנמצאו בחשבון העסקיהם ממשקי ובית משפט קמא צדק כשהורה על חילופם.

15. אנו דוחים את הערעור.

המערער יתייצב לריצוי מסרו בבית סוהר הדרים, ביום 7.2.17 עד השעה 10:00, או על פי החלטת שב"ס, כשברשומו תעוזת זהות וגזר הדין של בית משפט קמא.

על ב"כ המערער לתאמם את הכניסה למסר, כולל האפשרות למינוי מוקדם, עם ענף אבחן ומין של שב"ס, טלפונים: 08-9787337, 08-9787336.

התנאים שנקבעו לעיקוב ביצוע עונש המסר יעמדו בתוקף עד להתייבות המערער לריצוי עונשו.

קנס הפיגורים שהוטל על המערער - בטל.

ניתן היום, כ"ז בטבת תשע"ז (24 ינואר 2017) במעמד ב"כ הצדדים והמערער.

abrahem tal, נשיא
זהבה בוסטן, שופטת
שמואל בורנשטיין, שופט
אב"ד