



ת"פ 10205/08/14 - מדינת ישראל נגד יוסף ברכאת, אוהב קבלאן (עציר) - נדון

בית משפט השלום בבאר שבע

20 אפריל 2015

ת"פ 10205-08-14 מדינת ישראל נ' ברכאת(עציר) ואח'

בפני כב' השופט דניאל בן טולילה

המאשימה

מדינת ישראל

ע"י פמ"ד - עו"ד שרון שוורץ

נגד

הנאשמים

1. יוסף ברכאת (עציר)

ע"י ב"כ עו"ד אפרת צרפתי

2. אוהב קבלאן (עציר) - נדון

[פרוטוקול הושמט]

גזר דין לנאשם 1

הנאשם הורשע על פי הודאתו בעובדות כתב אישום מתוקן בעבירות של קשירת קשר לביצוע עוון וכן איסור הפצה בהתאם להוראת סעיף 7 לחוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסכנים, התשע"ג - 2013.

על פי המתואר בכתב האישום המתוקן ביום 29.7.14 התקשר הנאשם 1 אל מאיר שימשילשוילי (להלן: "**מאיר**") וביקש ממנו להשיג עבורו חומר מסוג AB-CHIMINACA (להלן: "**החומר האסור בהפצה**"). בעקבות כך, שוחח מאיר עם שימשילשוילי (להלן: "**שי**") וביקש ממנו לאתר עבור נאשם 1 חומר האסור בהפצה אשר הסכים לכך. בכך קשרו מאיר ושי עם נאשם 1 קשר לספק לאחרון חומר האסור בהפצה או לעשות בו עסקה אחרת. בהמשך, פנו מאיר ושי לאחר אשר זהותו אינה ידועה וביקשו ממנו לספק את החומר הנ"ל.

הנאשם ומאיר תיאמו טלפונית את אופן קבלת החומר בעיר ב"ש. נאשם 1 התקשר לנאשם 2 וביקש ממנו להסיעו לב"ש לקבלת החומר, והלה נעתר לכך. בהגיע לב"ש התקשר נאשם 1 למאיר אשר הדריכו כיצד להגיע לנקודת המפגש. במהלך אירועים אלו, התקשרו מאיר ושי אל ואציסלב ברדוטזי (להלן: "**ואציסלב**") וביקשו ממנו שיאסוף את החומרים האסורים בהפצה מהאחר ויביאם לנקודת המפגש שקבע מאיר עם נאשם 1 ברכבו. בעקבות כך, קיבל ואציסלב חומר אסור בהפצה במשקל של 10,120 גר' אשר עמו הגיע לנק' המפגש. שם עלה נאשם 1 לרכב של ואציסלב והשניים החלו בנסיעה לרח' מימון בב"ש וזאת כאשר נאשם 2 נוסע אחריהם ברכבו. בהמשך הוציא ואציסלב את החומר האסור בהפצה מרכבו ומסר לנאשם 1 אשר העבירו לתא המטען ברכב של נאשם. בהמשך נתפסו הנאשמים בכביש 40 כאשר

עמוד 1



בתא המטען נתפסו החומרים האסורים בהפצה.

במסגרת ההסדר שסוכם בין הצדדים, בטרם נשמעו הטיעונים לעונש, הנאשם נשלח לקבלת תסקיר שירות מבחן, כשלאחריו המאשימה הגבילה עצמה בטיעוניה לעונש ל - 18 חודשי מאסר בפועל ואילו ההגנה תהיה חופשית בטיעוניה. להשלמת התמונה יצוין כי ביחס לנאשם 2 הגיעה המאשימה "להסדר סגור" אשר כלל הסכמה עונשית אותה אימץ בית המשפט ביום 1.2.15 וגזר על נאשם זה, בין היתר, 10 חודשי מאסר בפועל.

תסקיר שירות המבחן

מתסקיר שירות המבחן עולה כי עסקין בנאשם כבן 31, נשוי ואב לשני ילדים קטינים. בטרם מעצרו התגורר בכפר יארכא שבצפון עם משפחתו הגרעינית ובסמוך למשפחת מוצאו. עוד עולה כי הנ"ל סיים 11 שנות לימוד ובכיתה יא' עזב את המסגרת הלימודית על מנת לסייע לאביו אשר התמודד באותה עת במשבר כלכלי. הנאשם מסר כי מגיל 18 עבד בתפקידים שונים בעבודות בניין בצורה קבועה ויציבה, אולם לפני מספר שנים נפגע במהלך העבודה ולכן הפסיק לעבוד בתחום זה.

בנוגע לעבירות מושא כתב האישום - הודה ביצירת הקשר עם מאיר ושי בנוגע לקניית החומר מסוג "ניס גאי". הנאשם ציין כי חשב שהחומר הוא חוקי ולכן לא ידע כי הוא עובר עבירה. שירות המבחן התרשם כי הנאשם לוקח אחריות חלקית על ביצוע העבירה ומצמצם את ההשלכות החומרות של השימוש בחומרים מסוג זה.

אשר לשימושו בחומרים משני תודעה- הנאשם מסר כי החל לצרוך סמים מסוג קנאבואידים מגיל 18 בנסיבות חברתיות אחת לשבוע אולם בהמשך השתמש באופן יומיומי לאחר העבודה. כמו כן, במהלך שנת 2011 לאחר שנעצר בעבירת סמים ולאחר הולדת בתו הבכורה החליט להפסיק להשתמש באופן מוחלט. זה ציין כי נגמל באופן עצמאי והתמודד עם קשיי הגמילה בסיוע בני משפחתו. שירות המבחן מציין כי בדיקות שנערכו בשנת 2012 נמצאו נקיות. הנאשם שלל את הצורך לגמילה בקהילה טיפולית סגורה. מדיווח מגורמי השב"ס עולה כי הנאשם מתפקד באופן חיוני וחיובי ומשתתף באופן פעיל בקבוצה הטיפולית.

שירות המבחן מונה את גורמי הסיכון להישנות התנהגות עבריינית, בכללן- עברו הפלילי בתחום הסמים, מעורבותו בחברה שולית התייחסותו המצמצמת לחומרת העבירות וכן שלילת הצורך בטיפול בהתמכרות לסמים והקושי לערוך בחינה מעמיקה למאפייני אישיותו אשר הובילו למעורבות חוזרת בפלילים. מן העבר השני, מונה שירות המבחן את גורמי הסיכון לשיקום - תקופת המעצר אשר מהווה גורם מרתיע עבור הנאשם, השאיפה לניהול חיים נורמטיבי וכן תפיסת בני משפחתו נגד שימוש בסמים. במכלול הגורמים שירות המבחן העריך כי קיימת רמת סיכון להישנות התנהגות פורצת חוק.

בסופם של הדברים שירות המבחן מציין כי קיימת חשיבות בתיק זה לענישה מוחשית וכי שילובו של הנאשם במסגרת טיפולית יעשה במסגרת הכלא במידה והנאשם יהיה מעוניין בכך.



טיעוני הצדדים

ב"כ המאשימה בטיעוניה לעונש הפנתה לחומרת המעשים בהם הודה הנאשם. זו הפנתה להשלכות הישירות והעקיפות של סמי הפיצוציות, בכללן, פגיעה בבריאות הציבור וכן יצירת פגיעה נלווית לשימוש בהם. נוכח האמור התסקיר, נוכח שיקולי הרתעת היחיד בשים לב לעברו הפלילי של הנאשם וכן נוכח הרתעת הרבים- עתרה להטלת עונש ברף העליון של הסדר הטווח.

ב"כ הנאשם ביקשה תחילה להעיד את אביו של הנאשם, מר ברכאת סלימאן. זה ציין כי הנאשם נשוי ואב ל-2 בנות. עוד ציין כי בעבר הנאשם הלך בדרך שאינה נכונה והמשפחה עצרה אותו. הלה מסר כי הנאשם כבר קיבל את עונשו בכך שהמשפחה כועסת עליו נוכח מעשיו, וייקח לו זמן להתחבר אליהם שוב. בשל כך ביקש להסתפק בימי מעצרו.

ב"כ הנאשם הפנתה לכך שעסקין בחומר מסוכן ולא בסמים כאשר העונש המקסימאלי בעבירות אלו הנו 3 שנים. כמו כן, ציינה כי חלקו של הנאשם דן הינו החלק המינורי בפרשייה מסועפת אשר במסגרתה ניהלה היחידה החוקרת האזנות סתר. לדבריה, הנאשם הוא רק קליינט שעבר בדרך ולפיכך אין למצות עמו את הדין. בהקשר לכך הפנתה לתיק של מאיר שימשילשוילי, אשר ממנו קנה הנאשם את החומרים המסוכנים ונדון ל-12 חודשי מאסר וכך גם הפנתה לעניינו של נאשם 2 אשר עמו הגיעו להסדר "סגור" לפיו יוטל עליו עונש של 10 חודשי מאסר וזאת חרף כך שהודה כי החומר שנתפס שייך לו. לעומת זאת, בעניינו של הנאשם שבפנינו בחרה המאשימה לנהל "מלחמת חורמה" חרף חלקו הקטן בפרשה. זו סבורה כי גזר דינם של השותפים לפרשייה וכן אסופת הפסיקה אותה הגישה לבית המשפט, מלמדים כי רף הענישה לו עתרה המאשימה אינו פרופורציונאלי לנסיבותיו של תיק זה.

עוד ביקשה באת כוח הנאשם ליתן הדעת להודאתו של הנאשם ולחרטה אשר הביע אשר יש בהם כדי לחסוך בזמן שיפוטי יקר. כמו כן, הפנתה לכך שמהתסקיר עולה כי הנאשם מתפקד באופן חיובי וחיוני במעצר וכי הוא משתתף בקבוצה טיפולית לשליטה בכעסים. כמו כן, ביחס לעברו הפלילי ציינה כי הגם ועברו מן העניין הרי שאינו מכביד כלל ועיקר.

הנאשם ביקש להוסיף על דברי באת כוחו ומסר כי הוא מתחרט על מעשיו. כמו כן, מסר כי לא ידע כי החומר מסוכן. ציין כי לו 2 בנות וביקש את רחמי בית משפט.

דין והכרעה:

כפתח דבר אציין, כי בשעה שמדובר בהסדר טווח, בו המדינה מגבילה עצמה לתקרה עונשית של 18 חודשים, או אז בהתאם לפסיקה הנוגעת, אין מקום לעבור בכל התחנות השונות אשר מורנו תיקון 113 לחוק העונשין, וכך גם אין מקום לקבוע מתחמי ענישה הולמים, שכן מלכתחילה במסגרת שקלול המשא ומתן בין הצדדים, הגיעו אלה למתווה עונשי מוסכם.

אין פירוש הדבר שבית משפט פטור מלשקול את אותם שיקולים הנמצאים בבסיס תיקון 113, אולם



רק במקרים בהם ישנה סטייה מהותית על בית המשפט להתערב בטווח הענישה אליו הגיעו הצדדים. ביחס לכך ראה ע"פ 512/13 פלוני נגד מדינת ישראל, שם בימ"ש העליון מציין כי מתחם ענישה משקף קביעה נורמטיבית של בימ"ש בעוד טווח ענישה משכללת כוח המיקוח של הצדדים הכולל בין היתר אינטרסים שונים העומדים בבסיס קיומם של הסדרי טיעון. בתיק זה לא מצאתי כי הטווח העונשי שהוצג במסגרת ההסדר בלתי סביר באופן המחייב את בית המשפט לחרוג ממנו.

לגופם של דברים, אתייחס ראשית בקצרה לעבירות בהן הורשע הנאשם וטיב החומר אשר נמצא בחזקתו. בדברי ההקדמה להצעת החוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסכנים, התשע"ג - 2013, (הצעות חוק ממשלה - 783 התשע"ג - 3.713) נכתב כי מדובר בחוק המאפשר לרשויות התמודד עם חומרים מסוכנים בעלי השפעה פסיכו-אקטיבי הדומה לזו של סמים מסוכנים שטרם הוכללו בפקודת הסמים המסוכנים. הקושי ביחס לחומרים אלו נובע מכל שעל פי רוב פקודת הסמים מתייחסת להרכבים כימיים קונקרטיים. די בשינוי רכיב מסוים בהרכב החומר המדובר על מנת שלא יכלל עוד בפקודת הסמים. הדברים אמורים ביתר שאת לחומרים סינטטיים טהורים שכל כולם תרכובות וזאת בשונה מסמים שמקורם בצומח.

על רקע מציאות נמצאו הרשויות במעין מרדף של "חתול ועכבר" כאשר כל הכללת חומר מסוים בפקודת הסמים הביאה במהרה לשינוי הרכבו הכימי והוצאתו אל מחוץ לפקודה: **"המדובר בחומרים אשר בדומה להשפעות הנגרמות בשימוש בסמים, השימוש הגורם להשפעות פסיכו אקטיביות. חומרים אלו כובשים את שוק המשתמשים במהירות, עוד לפני שעלה בידי הרשויות לאסור את השימוש בהם. בשל העובדה שאינם נכללים בפקודת הסמים, הם מיוצרים ומופצים באופן גלוי לכל דורש למרותה סיכון הרב הנשקף מהם. במיוחד מקובל השימוש בהם בקרב בני נוער וצעירים. מנתוני משרד החינוך עולה כי אלפי בני נוער בארץ צורכים חומרים מסכנים מדי שנה בשנה ונתונים להשפעות המזיקות של חומרים אלו"** (ראה: החלק הכללי להצעת החוק הממשלה).

על החומרה הגלומה בהפצתם של חומרים אלו חרף סיווגם כעבירת עוון אפנה לדבריו של כב' השו' אזולאי בעמ"ת 57509-11-13 אשר יפים לעניינינו:

"אין חולק, כי העבירות הן עבירות חמורות אשר יש בהן כדי לגרום סיכון רב לציבור, ומכאן קמה למעשה עילת המעצר בשל המסוכנות הרבה, אף שמדובר בעבירה מסוג עוון. הפצה וסחר בחומרים מסכנים מהווה עבירות חמורות הוות אסון לחברה ויש שחומרים מסכנים אלו, בדומה להשפעות סמים מסוכנים, גורמים להרס רב ומצמיחים עבירות קשות. לאור החומרה הרבה שבכך, צריכה להיות גם עצמת המלחמה בנגע רע זה".

עוד ראה: דברי כב' השופט גד גדעון בעמ"ת 26252-02-14, שם צוין כי :

"העבירה המיוחסת לעורר, מכירת חומר אסור והכמות העצומה של החומר, מבססים עילת מעצר של מסוכנות בדרגה גבוהה. אמנם העבירה מסווגת כעוון בניגוד לעבירת סחר בסמים לפי פקודתה סמים המסוכנים וזאת נוכח השיקולים השונים בגינם חוקק החוק, אלא שאין לבחון את שאלת המסוכנות רק על רקע סיווג העבירה, כאשר הסכנה לציבור כתוצאה מהפצת חומרים מסכנים דומה לסכנה כתוצאה



מהפצת חומרים שכבר הוגדרו כסמים מסוכנים".

וכן ר' בש"פ 898/15 עזיז נ' מדינת ישראל וקביעות בית המשפט העליון ביחס למסוכנות הנלמדת מהפצתם של חומרים אלה.

במקרה שבפניי, במסגרת כתב האישום המתוקן בו הורשע הנאשם מצויות במפורש ההשפעות של החומר המסכן אותו ביקש לרכוש ולהחזיק בכללן פרנויה, פרכוסים, תלות, שינויים בתפיסת המציאות פגיעה כלייתית וכבדית. ודוק, העובדה שבסופם של דברים חומר זה הוסף לפקודת הסמים אין בה כמובן כדי להענישו למפרע כמי שהחזיק סם מסוכן אולם יש בה בהצטרף ליתר מאפייני מעשיו למקם את העבירות בהן הורשע במדרג הגבוה של עבירות לפי חוק זה.

בחינת נסיבות ביצוע העבירה מלמדות כי לנאשם חלק דומיננטי בהוצאתה של העסקה המתוארת לפועל. ראשית, הנאשם הוא בעל העניין זה אשר יוזם את הרכישה ומתקשר למאיר שימשילשולי ומבקש ממנו שישג עבורו את החומר האסור בהפצה. בהמשך השניים סוגרים את פרטי העסקה, כאשר בין לבין, מאיר מפעיל "קשריו" לצורך אספקת החומר.

מהתסקיר עולה כי הנאשם הגיע לדרום הארץ מרחק עשרות קילומטרים מסביבתו וממשפחתו מאחר ולא הצליח לרכוש באיזור מגוריו בצפון. הנאשם מפגין "דבקות" במזימתו הפלילית ומהווה למעשה חוליה המקשרת בין המשתמשים בצפון לבין המפיצים בדרום. זאת ועוד, הנאשם נעזר באחרים לצורך ביצוע העסקה ומבקש בכלל זאת הסתייעות בנאשם 2 להסיע אותו באמצעות רכבו לב"ש על מנת לקבל את החומר האסור. מעבר לכך, עסקין בכמות גדולה של חומר מסוכן העולה על 10 ק"ג נטו.

סקירת הפסיקה הנוגעת מגלה כי סחר בכמויות קטנות יחסית יש בה כדי להביא בתי המשפט לגזור עונשי מאסר בפועל שאינם מבוטלים. כך ר' ת"פ 3619-05-14 שם בית המשפט, כב' השופטת שלו גוזרת 14 חודשים מאסר בפועל בגין סחר בשתי יחידות של חומר מסכן מסוג AB FUBINACA וכן החזקת חומר זה שלא לצריכה עצמית, ת"פ 25725-01-14 נגזרו 8 חודשים מאסר בפועל בגין מכירת שקית של חומר PB- 22 והחזקת 10 שקיות נוספות מסוג זה לצרכי הפצה. בת.פ. 15892-12-13, נגזרו על נאשם, בהסדר סגור, 12 חודשי מאסר בפועל, הכוללים הפעלת מאסר מותנה בן 3 חודשים בחופף וזאת בגין סחר של חומר מסוכן מסוג b-nbome-25 יחד עם החזקת 1 גרם קוקאין והחזקת 1.8 גרם חשיש לצריכה עצמית. בת.פ. 28897-04-14 נגזרו על הנאשם, בהסדר סגור, 10 חודשים מאסר בפועל, זאת בגין החזקת 150 גרם חומר מסוכן מסוג pb22, 1.9 מיליגרם LSD ו- 0.25 גרם קוקאין. עונש זה כולל הפעלת מאסר מותנה. ת.פ. 33408-01-14, נגזרו על נאשם, בהסדר סגור, 10 חודשים מאסר בפועל זאת בגין סיוע לסחר של שקית אחת של חומר מסוג pb22, סחר אחד של חומר מסוג ab-fubinaca והחזקת שש שקיות של אותו חומר למטרות הפצה. בת.פ. 54254-01-14 נגזרו על הנאשם בהסדר סגור, 12 חודשים מאסר בפועל בגין מכירה אחת של חומר אסור מסוג PB22 תמורת 10 ₪. עונש זה כולל הפעלת מאסרים מותנים באורך כולל של 7.5 חודשים בחופף.



אכן, לא מיוחסת לנאשם עבירה של סחר אולם מנגד, מיוחסת לו החזקת חומרים מסוכנים בכמות גדולה ביותר של מעל 10 קילו לצרכי הפצה. ודוק, החוק לתופעת השימוש בחומרים מסוכנים כולל בחובו את סעיף 7 שעניינו גם את עבירות הסחר וגם את עבירות החזקת החומרים הללו לצרכי ייצור או סחר.

פרמטר נוסף אשר מושך מעלה את עונשו של הנאשם לעבר הרף הגבוה של מתחם העונש הנו עברו הפלילי המונה 2 הרשעות. אכן, אין המדובר בעבר פלילי מכביד אולם שתי ההרשעות אלו הינן מתחום הסמים. הרשעתו האחרונה של הנאשם הינה מיום 19.03.13, בגין שתי עבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית (**ת"פ 11219-10-10**) כמו כן לנאשם הרשעה נוספת מיום 17.11.10 בגין עבירה של החזקת סם לצריכה עצמית.

ביחס להישנות התנהגות פורצת גבולות, שירות המבחן מציין כי בעניינו של זה קיימת רמת סיכון להישנות התנהגות פורצת חוק, בשים לב לעברו הפלילי, מעורבותו בחברה שולית הצורכת סמים בשנים האחרונות, התייחסותו המצומצמת לחומרת העבירות בהן הורשע וכן אי רצונו של הנאשם לבחון את דפוסי אישיותו ההתמכרותיים.

אשר לטענת האפליה עליה הרחיבה ב"כ הנאשם את דיבורה, לא מצאתי כי יש בה ממש. ראשית, מגזר הדין אשר ניתן במסגרת ת"פ 21236-08-14 ביחס לשי אשוי, מאיר שימשילשוילי, ויאצ'סלב ברדוטזי וכך גם מגזר דינו של נאשם 2 בתיק דן אשר ניתן ביום 1.2.15 עולה כי המדובר בהסדר "סגור" ולא בעונשים שניתנו במסגרת טיעון טווח כפי עניינו. במצב דברים שכזה חלה הלכת פלוני והכללים הנוגעים לכיבודם של הסדרי טיעון ולפיהם רק במקרים חריגים ויוצאי דופן בית המשפט יתערב בהסדר. לשון אחר, כיבודו של הסדר אין פירושו כי זה העונש הראוי או שזהו העונש שבית המשפט היה גוזר לו היו טוענים לפניו באופן חופשי. כך גם יצוין כי מטבעם של דברים בית המשפט אינו נחשף למלוא התמונה הראייתית או למלוא השיקולים שעמדו ביחס לנאשמים האחרים.

יתרה מכך, היתלות בעקרון אחידות הענישה היה בו דווקא להביא בית המשפט לגזור על הנאשם עונש מעבר לתקרת העונש המוסכמת של 18 חודשים. ב"כ הנאשם הפנתה למספר מעורבים שנידונו במסגרת אותה פרשה. אפילו המדובר בפרשה אחת ברי כי הנאשם שעניינו הרלבנטי ביותר לשמש כ"נקודת עיגון" לצורך בחינת אחידות הענישה זהו הנאשם 2. על שותפו של הנאשם לכתב האישום נגזרו 10 חודשים מאסר בפועל בגין עבירה של סיוע שהעונש עליו הנו כידוע מחצית בגין העונש המקסימלי. נאשם 2 כלל לא היה בעל עניין, ועל פי האמור בכתב האישום המתוקן וחלקו התמצה בסיוע לנאשם 1 בעזרת רכבו. לנאשם 2 אין כלל עבר פלילי מה שאין המקרה של הנאשם שבפניי. במצב דברים שכזה, היה מקום לגזור על הנאשם עונש של לפחות 20 חודשים מאסר בפועל.

הנאשם הודה וחסך בזמן שיפוטי יקר בשים לב למספר הרב של עדי תביעה. כך גם יש לדבר הפגיעה של עונש המאסר על משפחתו וזאת בשים לב לכך שהנאשם אב ל-2 בנות קטינות. הגם כך סבורני כי הרף העליון לו עותרת המאשימה יש בו כדי להקל עם הנאשם ומן הראוי היה לגזור עליו עונש גבוה ממנו. לצד האמור לעיל, ולו לפני משורת הדין ומתוך רצון לעודד את לקיחת האחריות של הנאשם על מעשיו לא אאמץ תקרת הרף המוסכם, הגם שנכון היה לעשות כן.

סוף דבר



לאור המפורט לעיל, הנני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 16 חודשים מאסר בפועל שימנו מיום מעצרו 27.07.14.

ג. 6 חודשי מאסר על תנאי לתקופה של 3 שנים מיום שחרורו שלא יעבור על עבירות בניגוד

לחוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסוכנים או עבירות סמים מסוג עוון .

ה. 12 חודשים מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו של יעבור עבירות סמים מסוג פשע.

ו. 10,000 ₪ קנס או 50 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם בחמישה תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1.8.15.

ניתן צו כללי למוצגים: לחלט, להשמיד או להשיב לבעלים, והכל לפי שיקול דעת היחידה החוקרת.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 יום מהיום.

ניתנה והודעה היום א' אייר תשע"ה, 20/04/2015 במעמד הנוכחים.

דניאל בן טולילה , שופט