



ת"פ 15392/04/17 - מדינת ישראל נגד רועי כולי, שבתאי רביבו

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 15392-04-17 מדינת ישראל נ' כולי(עציר) ואח'

לפני המאשימה
כבוד השופטת לימור מרגולין-יחידי
מדינת ישראל

נגד הנאשמים
1. רועי כולי (עציר)
2. שבתאי רביבו (עציר)

גזר דין

פתח דבר

הנאשמים הורשעו במהלך השלב הראשוני של שמיעת הראיות, במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב אישום מתוקן. כתב האישום המתוקן כולל שינויים לקולא מבחינת הוראות החיקוק ומבחינת העובדות.

כתב האישום הוא תולדה של הפעלת סוכן משטרה, עבריין שהייתה לו היכרות עם הנאשמים. בסופו של יום הורשעו הנאשמים בשני אישומי סחר בסמים ובשני אישומי התפרצות, שהתרחשו בזה אחר זה במשך תקופה של כחודשיים. באישום הראשון הורשע נאשם 1 בסיוע לסחר ונאשם 2 בסחר בסמים מסוכנים, בקשר למכירת 49.63 גרם נטו קוקאין לסוכן תמורת 26,000 ₪, וזאת בעקבות מפגש ראשוני בין הסוכן לנאשם 2 בו סיכמו על ביצוע העסקה. באישום השלישי הורשע נאשם 1 בסחר בסמים מסוכנים ונאשם 2 בסיוע לסחר בקשר למכירת 49.03 גרם נטו קוקאין לסוכן, לבקשתו. יצוין כי בנוסח המתוקן של כתב האישום אין התייחסות לתשלום עבור העסקה באישום זה. בנוסף, הורשעו הנאשמים באישום השני בהתפרצות בצוותא לדירה ששכרה המשטרה, על סמך מידע שביקשו וקיבלו מהסוכן ומפתח שקיבלו מהסוכן, וגניבה בצוותא של רכוש הכולל כסף, תכשיטים ותכולת כספת, לרבות מכירת התכשיטים הגנובים על ידי נאשם 1 וחלוקת כלל התמורה בין הנאשמים, הסוכן וגורם נוסף. באישום הרביעי הורשעו הנאשמים בהתפרצות בצוותא לדירה נוספת ששכרה המשטרה, על סמך מידע ומפתח שקיבלו מהסוכן, לאחר שאמר להם כי יש לו מידע.

בשל מעשיהם הורשע כל אחד מהנאשמים בעבירה אחת של סחר בסמים מסוכנים, ועבירה אחת של סיוע לסחר בסמים מסוכנים, שתי עבירות של כניסה והתפרצות למקום מגורים בצוותא ועבירה אחת של גניבה בצוותא, עבירות על סעיפים 13 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג - 1973 (להלן: "פקודת הסמים"), סעיפים 13 לפקודת הסמים + 25 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין"), סעיפים 406(ב) + 29 לחוק העונשין וסעיפים 384 + 29 לחוק העונשין.



במסגרת הסדר הטיעון הגבילה את עצמה המאשימה בטיעוניה העונשיים וההגנה הייתה חופשית בטיעוניה. כמו כן הוצגה הסכמה לעניין החילוט.

ראיות הגנה לעונש

במסגרת ראיות ההגנה של נאשם 1 לעונש העיד אביו, שתיאר את הקשיים המשפחתיים איתם התמודד נאשם 1 מגיל צעיר. הוא ציין שההתנהגות העבריינית לא מתאימה לבנו וביקש את רחמי ביהמ"ש.

לביהמ"ש הוגשו מסמכים רפואיים לגבי נאשם 1 וכן הליכים משפטיים שנועדו לאפשר לו לקבל טיפול תרופתי שהוא זקוק לו במהלך המעצר (נע/1-נע/2). בעניינו של נאשם 2 צורפו לאחר הטיעונים מסמכים רפואיים של אחותו ושל אמו, אשר נפטרה לאחרונה, מכתב של האם ומסמך כלכלי ובו ריכוז תיקים מהוצל"פ.

טיעוני הצדדים לעונש ודברי הנאשמים

ב"כ המאשימה עמד על עובדות כתב האישום המתוקן, על הערכים המוגנים שנפגעו מהעבירות, והגיש פסיקה לעניין מדיניות הענישה. הוא ציין כי מדובר בתיק אחד מתוך 32 תיקי חקירה שהסוכן הופעל במסגרתם, שעל בסיסם הוגשו 12 כתבי אישום. ב"כ המאשימה הפנה לגזר דין שניתן בפרשה לאחרונה בתיק אחר ת.פ. 13690-04-17 **מדינת ישראל נ' אסאבן** (להלן: "עניין אסאבן"). לעניין מספר האירועים בכתב האישום ציין ב"כ המאשימה כי לאור הכרעת ביהמ"ש בעניין אסאבן יבקש לראות בשני אישומים הסמים אירוע עונשי אחד ובשני אישומי ההתפרצות שני אירועים נוספים. ביחס לאישומי הסמים כנתון לחומרה הודגש התכנון שקדם למעשי העבירה, על אף שהנאשמים לא הורשעו בביצוע בצוותא, סוג הסם והכמות הנכבדת שנמכרה. בהגנותיו ציין ב"כ המאשימה כי הסמים לא התגלגלו לציבור צרכני הסמים, כך שהנזק בפועל לא ארע, אך עמד על פוטנציאל הנזק. ב"כ המאשימה ביקש לקבוע לשני האישומים מתחם עונשי כולל הנע בין 42-54 חודשי מאסר. לעניין אישומי ההתפרצות, נוכח העובדה שמדובר בדירות שהמשרטה שכרה, ובהתחשב בכך שבאישום הרביעי לא נגנב רכוש, טען למתחמי ענישה של 8-24 ו- 7-20 בהתאמה. לעניין מיקום הנאשמים במתחמים, ב"כ המאשימה עמד על הקושי המודיעיני ועל הקושי הראייתי בעדות הסוכן, ציין את הנסיבות לקולא ולחומרה, וביקש להגביל את העונש הכולל ל-46 חודשי מאסר. בנוסף, הציג ב"כ המאשימה שני מאסרים מותנים, אחד לכל נאשם, אותם ביקש להפעיל במצטבר, בהעדר טעמים, לשיטתו, המצדיקים מסקנה אחרת. לעניין הקנס הדגיש את ההיבט הכספי בעבירות.

ב"כ הנאשמים עמדו בהרחבה על דמותו של הסוכן, עבריו ששיתף פעולה עם המשרטה כדי להחליץ מהסיכונים שעמדו לפתחו גם בהיבט הרכושי. עוד טענו שניהם כי מדובר בסוכן מדיח, מניפולטיבי ומתוחכם שהנאשמים כלל לא היו חלק מתכנית ההפעלה המקורית שלו. בהקשר זה הדגיש ב"כ נאשם 1 את העדר העבר הרכושי של נאשם 1, וטען שהסוכן ניצל קשר חברות ארוך שנים, ופיתה את נאשם 1, כשהסוכן היה הגורם היוזם והמתכן והנאשם נכח במקום בעבירת הסיוע ללא תכנון מוקדם. ב"כ נאשם 2 הדגיש שלנאשם 2 אין כל נגיעה לעבריינות סמים ותמה על שום מה היה נאשם 2 ברשימת היעדים בהקשר זה. ב"כ נאשם 2 הגיש פסיקה לעניין סוכן מדיח והשפעת נתון זה על הענישה. עוד הוגשו דו"חות פעולה מהעת האחרונה המלמדים על חשדות ביחס לאופן התנהלות הסוכן (נע/3). ב"כ הנאשמים עמדו בהרחבה על הקשיים המודיעיניים והראייתיים בתיק שהביאו לגיבוש הסדר הטיעון ומצדיקים לשיטתם התחשבות ממשית



בענישה.

ב"כ הנאשמים ביקשו לראות בכלל האישומים משום אירוע מתמשך, שהתרחש, לשיטתם, ביוזמת הסוכן, תוך תקופה תחומה, המהווה אירוע עונשי אחד שמתחם הענישה שלו נע בין 24-48 חודשי מאסר. הם הגישו פסיקה.

באופן קונקרטי, ב"כ נאשם 1 הדגיש את לקיחת האחריות של נאשם 1 חרף הקשיים הראייתיים. הוא פירט את נסיבותיו האישיות ומשפחתיות הקשות של נאשם 1, נדרש בהרחבה למצבו הרפואי וההשלכות של מעצרו על יכולתו לקבל טיפול לו הוא זקוק. עוד ציין את ההליך הטיפולי שעובר נאשם 1 בין כותלי בית המעצר, אלא שבמסגרת אורכה שניתנה לו לבקשתו לא הציג כל אסמכתא שהיא לטיפול.

ב"כ נאשם 2 עמד אף הוא על הנסיבות האישיות משפחתיות, המצב הכלכלי הקשה, הליכי הוצל"פ וחובותיו של נאשם 2, לקיחת האחריות וההליך הטיפולי וביקש התחשבות של ביהמ"ש.

במסגרת אורכה שניתנה לסנגור לאחר הדיון לבקשתו, הגיש ב"כ נאשם 2 אסמכתאות לעניין המצב הכלכלי, המלמדות על חובות להוצל"פ במסגרת איחוד תיקים בסכום העומד על 637,511 ₪. עוד נמסר כי אין לנאשם 2 חשבון בנק בשל מצבו והתבקשה אורכה להצגת אישור בעניין זה. בנוסף הוצגו מסמכים רפואיים בקשר למחלת סרטן ממנה סובלת אחותו של נאשם 2. כמו כן, הוגש מכתב מאמו של נאשם 2 המתייחס לרקע המשפחתי המורכב בו גדל ומסמכים רפואיים וכלכליים ביחס לאם. לא הוצגו מסמכים המלמדים על הליכי טיפול ושיקום בין כותלי בית המעצר, כפי שנטען במהלך הדיון. הסנגור עתר לדחייה לצורך הצגת מסמכים לגבי ילדיו של נאשם 2 ומצבם הרפואי, לרבות מסמכים מהעו"ס המטפלת במשפחה. לא הוצגו מסמכים נוספים ונמסר כי עקב פטירת האם לא ניתן יהיה להציגם.

ב"כ הנאשמים ביקשו לחפוף את המאסרים המותנים במלואם, בשל כל הקשיים שהתגלו בתיק זה ובשל ההליך הטיפולי שעוברים הנאשמים.

נאשם 1 הביע צער על המצב אליו הגיע וציין שהוא כועס על עצמו ומבקש את רחמי ביהמ"ש. נאשם 2 ביקש שלא לומר דבר.

דין והכרעה

המשמעות של הפעלת הסוכן וטענות ההגנה כי מדובר בסוכן מדיח

בטרם אדרש למשמעות של הפעלת סוכן ולטענות על אודות התנהלותו של הסוכן בהליך שלפניי, יש מקום להעיר שתי הערות מקדמיות.

הראשונה, ככלל הטענה של שימוש בסוכן מדיח מקומה בשלב הבירור הראייתי, ובית המשפט נדרש אליה, ככל שהיא



נטענת, במסגרת הכרעת הדין. ודוק, לטענה עשויה להיות השלכה עונשית, אך זאת בדרך כלל באותם מקרים שביהמ"ש לאחר בירור ראייתי מגיע למסקנה שאין מדובר בהדחה אסורה שיש לה השלכות על קביעת אחריותו של הנאשם, אך בוצעו פעולות פיתוי מסוימות שראוי שינתן להן ביטוי מקל במסגרת העונש. ב"כ נאשם 2 הפנה את ביהמ"ש לפסיקה לגבי הדחה, ובעיקר ביקש שביהמ"ש ייתן דעתו לע"פ 360/80 **מדינת ישראל נ' אפנג'ר** (להלן: "עניין אפנג'ר"), אלא שפסקי הדין אליהם נדרש, לרבות פסק הדין בעניין אפנג'ר, מבוססים כולם על מציאות שבה לאחר בירור ראייתי נקבעו ממצאים, והם שהיוו בסיס להתחשבות בענישה. בנוסף, הפנה ב"כ נאשם 2 לגזר דין של ביהמ"ש שלום בו הייתה הסכמה במסגרת גישור על עובדות שתוכל ההגנה לטעון, הסכמה שבעקבותיה יכול היה ביהמ"ש להתייחס גם לאלמנט של פיתוי בהתנהגות הסוכן, תוך שהעיר כי אין פסיקה שמלמדת על השלכה של נתון זה על הענישה (ת.פ. 19159-05-13 **מדינת ישראל נ' גוראלשווילי**).

השניה, בהתאם להוראות הדין מקום שנאשמים הודו והורשעו במסגרת הסדר טיעון אזי הממצאים העובדתיים במסגרת גזר הדין מוגבלים לעובדות המפורטות בכתב האישום לא פחות ולא יותר, כשכל עובדה שאחד הצדדים מבקש שביהמ"ש יתחשב בה צריכה להופיע בעובדות כתב האישום המתוקן.

מבלי למעט משתי ההערות הללו, אדרש בתמציתיות לטענת ההדחה.

כידוע, לשם בירור חשדות וגילוי וחשיפת עבירות בתחומים מסוימים, ובהם סחר בסמים, מפעילה המשטרה מעת לעת סוכני משטרה, חלקם שוטרים המבצעים רכישות של סמים וחלקם עבריינים. בתי המשפט הכירו בהפעלת סוכני משטרה והטמעתם בתוך קבוצות עברייניות כשיטת פעולה הכרחית וחיונית ללחימה בפשע. לצד זאת, הובהר כי יש להקפיד על האבחנה בין פעולות סבירות המבוצעות על ידי סוכן, שמטרתן גילוי עבריינים, לבין שימוש באמצעי הדחה ופיתוי שמעוררים את השאלה אם ללא נקיטה בהם הייתה העבירה נעברת (ע"פ 78/15 **ביבס נ' מדינת ישראל**). הסוכן המדיח הוגדר בפסיקה כמי ששידל אדם לביצוע עבירה אשר לולא השידול לא היה מבצעה (ע"פ 1224/07 **בלדב נ' מדינת ישראל**). בבוא בתי המשפט לבחון האם פעל הסוכן כשורה או שמא ביצע פעולות מדיחות אסורות, ייבחנו נסיבות האירוע במבחן אובייקטיבי אשר יבחן את התנהגות הסוכן המדיח ומבחן סובייקטיבי אשר יבחן את התנהגות הנאשם ואת נטייתו לביצוע העבירה ממילא, ללא שידול הסוכן (ע"פ 1856/10 **ספיה נ' מדינת ישראל**). ודוק, עצם העובדה שהסוכן מבצע מספר עסקאות מול אותו אדם אינה הופכת את התנהלותו להדחה ואותו לסוכן מדיח, שכן נקבע בפסיקה כי יש הגיון והצדקה לביצוע מספר עסקאות, על מנת שניתן יהיה לעמוד בצורה ברורה על אופי העיסוק בסחר בסם, סוגי הסמים, זמינות הסמים, כמויותיהם, באופן שישקף את התמונה המלאה לגבי אופי הפעילות, ועומק המעורבות בפעילות האסורה (ע"פ 3396/09 **אלהיב נ' מדינת ישראל**). לעניין הוכחת טענת ההדחה, הובהר בפסיקה כי הטענה אינה יכולה להיטען בעלמא, ועל הנאשם להראות כי הסוכן המשטרתי שידל אותו לבצע את העבירה המיוחסת לו, וכי אלמלא פעולת השידול, לא היה הנאשם מגיע לביצוע אותה עבירה. ועוד נקבע בהלכה הפסוקה שככלל אף אם ההדחה הוכחה, אין בכך כדי לפטור את הנאשם מאחריות פלילית, אלא להביא להקלה בעונש (עניין אפנג'ר, ע"פ 2681/15 **בן שטרית נ' מדינת ישראל**).

בהליך שלפניי, אמנם התנהל בפניי הליך של עתירות לגילוי ראיות חסויות בקשר לסוכן, וכן נשמעה חקירתו הראשית של הסוכן וחלק מצומצם מאד מחקירתו הנגדית, אלא שבאותו שלב התגבש הסדר טיעון במסגרתו הודו והורשעו הנאשמים,



כשכתב האישום המתוקן אינו מתייחס ולו ברמז לפעולות של שידול, פיתוי והדחה מצד הסוכן או להתנהלות דומה, וביהמ"ש בגזרו את הדין מוגבל, כאמור, לעובדות כתב האישום ואינו רשאי להסתמך על ראיות חלקיות שנשמעו בפניו, לגביהן כלל לא נדרש ביהמ"ש לקבוע ממצאים.

וכך, בהתאם לעובדות כתב האישום המתוקן, ובהתאם להן בלבד, בכל הנוגע לאישומי הסמים אין נתונים עובדתיים המלמדים על כך שהסוכן ביצע פעולות הדחה. האישום הראשון נפתח במילים: **"בתאריך 26.12.16 נפגשו הסוכן ונאשם 2 וסיכמו שהסוכן ירכוש ממנו 50 גרם קוקאין במחיר של 520 ₪ לגרם"**. אין, אם כך, התייחסות לכך שהסוכן יזם את המפגש או את העסקה. יתרה מכך, סיכום פרטי העסקה כבר בעת המפגש הראשון מלמד כי נאשם 2 לא היסס ולא הופתע, הוא היה בקיא במחיר, וחשוב מכך הסם בכמויות הגדולות היה זמין עבורו. כבר למחרת חזר ופגש נאשם 2 את הסוכן והביא לו דוגמא מהסם ובאותו יום אף סיפק לו את הכמות הגדולה, כשהניתוק בין תשלום הכסף תחילה לנאשם 2, לבין מסירת הסם על ידי נאשם 1 במקום אחר אליו הגיע הסוכן בהוראת נאשם 2, מלמדים אף הם על התנהגות שקולה מחושבת ואף מקצועית. ביצוע עסקה נוספת כעבור תקופה קצרה, הפעם על ידי נאשם 1, מצביע אף הוא על כך שלא מדובר במי שפותו על ידי הסוכן כפי שניסו הנאשמים לטעון, אלא במי שהיו נכונים לבצע עסקאות כשהסם בכמויות גדולות זמין עבורם באופן מיידי.

לעניין אישומי ההתפרצות, בהתאם לעובדות האישום השני הנאשמים הם שפנו לסוכן בבקשה לקבל מידע על דירות להתפרצות, נתון שאינו מתיישב עם טענה להדחה מצד הסוכן. בנוסף, הסוכן אמנם סיפק אמצעים ומידע והפנה לדירות ששכרה המשטרה, אך הוא עצמו לא השתתף בפריצות, והנאשמים וגורם נוסף הם שפרצו לדירות, כך שהייתה להם היכולת והמיומנות לבצע עבירת פריצה, כשנאשם 1 הוא שמכר את התכשיטים. בנוסף, תוך פרק זמן קצר בוצעה התפרצות נוספת, כמפורט באישום הרביעי.

כל אחד מהנתונים שנסקרו ושילובם במצטרב מצביע על כך שלא קיימת בכתב האישום המתוקן תשתית ראייתית כלשהי התומכת בטענה להדחה או אף לפעולות פיתוי מצד הסוכן במידה המצדיקה הקלה בענישה בהקשר הזה.

אירוע עונשי אחד או יותר

הסנגורים ביקשו לראות בארבעת האישומים אירוע עונשי כולל אחד, בשל העובדה שהמעשים כולם התבצעו במסגרת הקשר שבין הנאשמים לסוכן, תוך תקופת זמן קצרה. ב"כ המאשימה ציין כי לאור קביעות ביהמ"ש בעניין אסאבן, הגם שעמדת המאשימה הייתה שונה, לא תחלוק המאשימה על כך ששני אישומי הסמים מהווים אירוע עונשי אחד. לעניין שני אישומי ההתפרצות ביקש לראות בכל אחד מהם אירוע נפרד בהתחשב בכך שבוצע במועדים שונים בדירות שונות כשהתוצאות שונות.

לעניין אישומי הסמים, אני מוצאת לנכון לכבד את ההסכמה בין הצדדים, וזאת מבלי להדרש להיבטים המשפטיים של הסוגיה, ורק אציין כי ניתן בעניין זה למצוא דעות לכאן ולכאן (רע"פ 126/15 **חביף נ' מדינת ישראל** אל מול ע"פ 5842/14 **דהן נ' מדינת ישראל** (להלן: "עניין דהן")).



נותרה המחלוקת ביחס לאישומי ההתפרצות. בהקשר זה הגעתי למסקנה שעמדת ההגנה אינה מתיישבת עם מבחן הקשר ההדוק, ואילו עמדת המאשימה בהחלט אפשרית, אם כי בנסיבות העניין נכון יותר לקבוע מתחם ענישה כולל לשני אישומי ההתפרצות.

המבחן לתחימת אירועים עונשיים, מבחן הקשר ההדוק, מוכר ואין צורך לחזור על עקרונותיו. בהקשרו של מבחן הקשר ההדוק נקבעו מבחני עזר שונים ועל ביהמ"ש מוטל להפעיל את שיקול דעתו ביישום מבחני העזר והמשקל שניתן לכל אחד מהם בהתאם למאפייני כתב האישום.

בהליך שלפניי בוצעו שתי התפרצויות, שתיהן בעקבות פניה מוקדמת של הנאשמים לסוכן בהתעניינם לגבי מידע על דירות לפריצה. זהות המעורבים בשתי ההתפרצויות דומה, פער הזמנים בין שתי ההתפרצויות עומד על 12 ימים בלבד, שתי ההתפרצויות בוצעו באותה שיטה, ושתייהן בוצעו בדירות שהמטרה שכרה והחביאה בתוכן רכוש או כסף בכוונה שהנאשמים יגנבו אותו, כך שגם ה"קורבן" זהה במקרה זה. אין בעובדה שהנאשמים לא הצליחו למצוא את הכסף בהתפרצות לדירה השניה או בעובדה שלאחר ההתפרצות הראשונה בוצעה גם מכירה של תכשיטים וחלוקת השלל שנגנב כדי לשנות ממאפייני הדמיון בין שני האישומים, המהווים חלק ממסכת אחת ומתכנית עבריינית אחת (ראו: הערת אגב בדעת יחיד של השופטת ברק-ארז בע"פ 1082/14 ג'סאר נ' מדינת ישראל, עפ"ג 4013-09-15 זכור נ' מדינת ישראל). לפיכך, ועל אף שניתן להצדיק גם את גישת המאשימה (עפ"ג 51122-01-13 מדינת ישראל נ' קורסונסקי), אני רואה בשני אישומי ההתפרצות אירוע עונשי אחד. משכך מדובר בשני אירועים עונשיים שבכל אחד מהם שני מעשי עבירה מובחנים ונפרדים.

קביעת מתחמי הענישה

דומה שאין צורך לחזור ולפרט את הנזקים שגורמים סמים ואת החומרה שבסחר בסם, בעיקר כשמדובר בסם מסוג קוקאין שהוא מהקשים ביותר ובכמויות משמעותיות המסתכמות בכ- 100 גרם נטו. מעשים אלה פוגעים בביטחון הציבור, בשלום הציבור ובבריאותו, ומידת פגיעתם ככלל היא גבוהה. בהליך שלפניי מכירת הסם הייתה לסוכן משטרתי, והוא לא הופץ בציבור ולכך השפעה על מיתון עוצמת הפגיעה בערכים המוגנים. כמו כן, באישום השלישי לא צוינה העברת תמורה עבור העסקה ואף נתון זה ממעט במידת מה בפגיעה בערכים המוגנים.

הערכים המוגנים בעבירות של התפרצות למקום מגורים וגניבה הם הזכות לשמירה על הקניין ועל תחושת הביטחון של האיש של האדם מפני חדירה לביתו מבצרו. בהליך שלפניי מדובר בדירות ריקות ששכרה המטרה, כך שהפגיעה בקניין מועטה, ולעניין הפגיעה בביטחון האיש יש משמעות לכך שהדירות היו ריקות, אף כי ממוקמות בבניין מגורים מאוכלס, כך שמידת הפגיעה בערכים המוגנים אינה בדרגה גבוהה.

מדיניות הענישה ביחס לסחר בסם מהקשים דוגמת קוקאין ובכמויות של עשרות גרמים היא מחמירה, כוללת עונשי מאסר ממושכים. מבין פסקי הדין שהוצגו אני מתייחסת לפסיקה שיש בה דמיון במאפייני המעשים ונקבעו בה מתחמי ענישה.



המאשימה הפנתה לרע"פ 2173/16 **אבו צעלוק נ' מדינת ישראל**, בו אושר מתחם הנע בין 3 ל- 5 שנות מאסר ביחס לנאשם אשר סחר בסם מסוג קוקאין במשקל 50 גרם אותו מכר לסוכן משטרתי תמורת 19,000 ₪.

כמו כן, הפנתה לעניין אסאבן, בו נקבע מתחם ענישה כולל הנע בין 5 ל- 7 שנות מאסר ביחס לשלושה אישומים של סחר בסם מסוג קוקאין לסוכן משטרתי בכמות כוללת של כ- 343 גרם. מובן כי מדובר בכמות גדולה בהרבה ובאירוע הכולל שלושה מעשים, כך שהחומרה היא גבוהה הרבה יותר, עם זאת, נוכח העובדה שמדובר באותה פרשה כוללת, ונוכח קביעת מתחם אחד לכלל המעשים, מצאתי לנכון להפנות למתחם הענישה בשינויים המחוייבים הברורים.

ב"כ נאשם 2 הפנה לת.פ. 30279-08-14 **מדינת ישראל נ' אבו רגייג**, שם נקבע מתחם הנע בין 30 ל- 50 חודשי מאסר ביחס לנאשם אשר סחר בסם מסוכן מסוג קוקאין במשקל כולל של כ- 150 גרם שמכר לסוכן משטרתי (אושרר בע"פ 3060/15 **אבו רגייג נ' מדינת ישראל**).

כמו כן הפנה לת.פ. 33509-06-13 **מדינת ישראל נ' אמר**, בו נקבע מתחם הנע בין 20 ל- 40 חודשי מאסר לנאשם אשר סחר בקוקאין בכמות של 50 גרם שמכר לסוכן משטרתי תמורת 22,500 ₪.

בנוסף, מצאתי לנכון להפנות לעניין דהן, בו נקבע אירוע עונשי אחד לשני מעשי סחר בסם מול סוכן משטרתי כשבכל מקרה נמכרה כמות של כ- 50 גרם קוקאין תמורת כ- 25,000 ₪, ונקבע מתחם ענישה כולל הנע בין 30-60 חודשי מאסר כאשר כל נאשם הורשע בשתי עבירות של סחר בסם.

ע"פ 1987/15 **דורי נ' מדינת ישראל**, בו אושרר מתחם הנע בין 24-44 חודשי מאסר ביחס לאירוע של סחר בסם מסוכן מסוג קוקאין בכמות של 50 גרם תמורת 19,000 ש"ח שנמכר לסוכן משטרתי.

ע"פ 6165/16 **כהן נ' מדינת ישראל** בו אושרר מתחם הנע בין 18-42 לאירוע של סחר בסם מסוג קוקאין בכמות של כ- 50 גרם שנמכר לסוכן משטרתי, כשנקבע שכל אחד משלושת מעשי הסחר מהווה אירוע עונשי נפרד.

מדיניות הענישה לעבירות של התפרצות בצוותא לבית הכוללת גם גניבת רכוש כוללת עונשי מאסר ברוב המכריע של המקרים לריצוי מאחורי סורג ובריא (לדוגמא: רע"פ 8637/14 **עבאסי נ' מדינת ישראל**).

בבואי לבחון את חומרת עבירות הסמים בהתחשב בנסיבותיהם אני לוקחת בחשבון את העובדה שמדובר בשני אישומים שבהם ניכר התכנון, כשבאישום הראשון מתואר מפגש בין הסוכן לבין נאשם 2, שאמנם לא ניתן לדעת אם הוא ספונטני או מתוכנן, אך בו במקום מסוכמת עסקת סחר בסמים. המשך האישום מתאר פעילות מתוכננת ומאורגנת הכוללת מספר שלבים, מתן דוגמא, ושני מהלכים נפרדים של תשלום ושל מסירת הסם, הכל תוך יומיים. באישום הנוסף, כחודש וחצי לאחר מכן, נערך תיאום טלפוני בין הסוכן לבין נאשם 1, לאחר מכן מפגש בבית נאשם 1, בסמוך לאחר מכן תיאום טלפוני מול נאשם 1 של פרטי העסקה, אשר מבוצעת בו ביום. כפי שכבר צוין, הנתונים שפורטו מצביעים על מיומנות



של כל אחד מהנאשמים באישום בו היה מעורב עיקרי, על זמינות הסם, כשמדובר בסם מסוג קוקאין הנמנה על הסמים המזיקים ביותר, ובכמות גדולה ביותר של כ - 50 גרם נטו. במעשה הסחר המתואר באישום הראשון התקבלה בידי נאשם 2 תמורה שערכה הכספי עומד על 26,000 ₪, סכום נכבד. במעשה הנוסף לא מצוינת בכתב האישום המתוקן קבלת תמורה, ונתון זה משפיע במידת מה לקולא בהקשרו של נאשם 1. כך או כך, המעשים נעשו משיקולי בצע כסף ולא נטענו טעמים אחרים לביצועם. פוטנציאל הנזק שעשוי להגרם מהפצת כמות גדולה כל כך של סם הוא רב. בפועל, לאור העובדה שמדובר בסוכן לא נגרם כל נזק, אלא שהנאשמים לא יכלו לדעת על כך בבצעם את המעשים. בהקשר האחרון, אני מפנה לעניין דהן שם ציין ביהמ"ש ביחס למכירת סמים ונשק לסוכן משטרתי, כדלקמן:

"... אין נפקא מינה לכך שהקונה הינו סוכן משטרתי, שכן המעורבים אינם מודעים לכך ומסוכנותם נותרת בעינה"

וכן לת.פ. 737-10-13 מדינת ישראל נ' לופז, שם העיר ביהמ"ש המחוזי:

"בהתחשב בכמות הסם שנתפס, הרי שהנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה, כמו גם הרווח שהיו עתידים שולחיו להפיק, היה רב. העובדה שבפועל לא נגרם נזק אינה רלוונטית, שכן מניעת הנזק במקרה דנן היא תוצאה של פעילות גורמי האכיפה ואין מקורה בחרטת הנאשם."

לעניין חלקו ומעמדו של כל נאשם, כפי שפורט כל נאשם הוא העברין העיקרי המבצע את עיקר מעשי העבירה באחד האישומים, ובאותו אישום תפקידו מרכזי מאד ודומיננטי, והוא מהווה גורם אקטיבי גם מול הסוכן. לעומת זאת באישום האחר הוא מסייע בלבד. הסיוע מתבטא במסירת הסם לסוכן והשלמת עסקת הסחר, כך שדרגת הסיוע אינה נמוכה או שולית. יש משמעות ממתנת לכך שבמסגרת ההסכמות תוקנו הוראות החיקוק, כך שלא מיוחס לנאשמים ביצוע בצוותא. עם זאת, בהקשרו של נאשם 1 יש משמעות לחומרה לכך שבחר לסייע לביצוע עבירת סחר בסם בעת שתלוי ועומד בעניינו מאסר מותנה שלא הרתיעו.

לאור כל המפורט, הגעתי למסקנה כי יש מקום לקביעת מתחם ענישה זהה לשני הנאשמים. מתחם הענישה לאירוע של סחר בסמים בכללותו, בהתחשב בכך שהוא כולל שני מעשים, האחד כעברין עיקרי והשני כמסייע, בסוג הסם ובכמויות, נע בין 33-54 חודשי מאסר, כשהתקרה מוגבלת בהתאם לרף שלו עתרה המאשימה.

לעניין אירוע ההתפרצות, מדובר, כאמור, בשני מעשי עבירה סמוכים בזמן, לאחר פניה אל הסוכן ביוזמת הנאשמים, ההתפרצויות בוצעו בתכנון והיערכות, בשיטת עבודה של שימוש במפתח שמתקבל מבעוד מועד והסתמכות על מידע מוקדם על הדירות. הנאשמים הורשעו בביצוע בצוותא כעבריינים עיקריים ללא הבחנה ביניהם, זולת העובדה שנאשם 1 מכר את התכשיטים הגנובים. לעניין מידת האשם, יש משמעות לחומרה לכך שנאשם 2 ביצע שני מעשי התפרצות בעת שתלוי ועומד בעניינו מאסר מותנה שלא הרתיעו.

המעשים בוצעו מטעמי כדאיות כלכלית גרידא. באחד ממעשי העבירה נכללים גם מעשי גניבה וחלוקת השלל ובשני לא אותר רכוש. העובדה שהדירות נשכרו על ידי המשטרה ולא היו מאוכלסות משפיעה, כמובן, על היבט הנזק, ואף העובדה



שלא נגנב רכוש בדירה השניה מקטינה את הנזק. לעומת זאת, גניבת הרכוש שהטמינה המשטרה, וחלוקת השלל מסבים נזק חומרי הלכה למעשה אף אם הניזוק אינו אדם המתגורר בדירה. בנוסף, למרבה המזל, לא היה מגע במהלך ההתפרצויות עם דיירים. לעניין פוטנציאל הנזק, הגם שמדובר בדירה ריקה ששכרה המשטרה, הרי שהיא מצויה בבניין מגורים, כך שפוטנציאל ההסתבכות הלא צפויה במהלך התפרצות והפגיעה בדיירים האחרים קיים.

אציין כי ב"כ המאשימה עצמו עתר למתחם שהוא נמוך בהרבה מהמתחם שלשיטתו מאפיין מעשה התפרצות לדירת מגורים מאוכלסת ועמדתו זו מקובלת עליי.

לאור כל המפורט, מתחם הענישה לאירוע של התפרצות לדירות בכללותו נע בין 12-30 חודשי מאסר.

לעניין מתחם הענישה הכספי, בשני האירועים מדובר במעשים שבוצעו ממניעים כלכליים בלבד המצדיקים ככלל ענישה כלכלית שתעקק את כדאיותם. בהקשר זה אני לוקחת בחשבון את העובדה שבאירוע הסמים הועברו לנאשם 26,000 ₪, שלא הושבו. לעומת זאת, במעשה השני באותו אירוע אין בכתב האישום המתוקן התייחסות לתשלום כספי. אשר לאירוע ההתפרצות, אני לוקחת בחשבון את השלל שחולק בין המעורבים שמחציתו הגיעה לנאשמים ונותרה בידיהם, כשערך המזומן כולו עומד על כ- 25,000 ₪ ובנוסף חולק תמורת התכשיטים שערכה לא ידוע. לצד נתונים אלה נדרש ביהמ"ש לקחת בחשבון כבר בעת קביעת מתחם הקנס טענות לחוסר יכולת כלכלית ככל שמוצגות לו. בהליך שלפניי נטענו טענות לעניין מצבו הכלכלי הקשה של נאשם 2 והוצגו אסמכתאות. לא נטענו טיעונים דומים בהקשר לנאשם 1.

לאור המפורט, באירוע הסמים מתחם הקנס ביחס לנאשם 1, שהיה מסייע בלבד באישום שבו התקבלה התמורה ועברייני עיקרי באישום בו לא נזכרת תמורה, נע בין 5,000 - 25,000 ₪. מתחם הענישה לנאשם 2 שקיבל את התמורה, שנותרה ברשותו, והיה מסייע באישום הנוסף, והוצגו אסמכתאות למצבו הכלכלי הקשה, נע בין 10,000 - 40,000 ₪. מתחם הענישה באירוע ההתפרצות לנאשם 1, נע בין 10,000 - 30,000 ₪. לגבי נאשם 2, נוכח המצב הכלכלי הדחוק, נע בין 5,000 - 20,000 ₪.

הענישה הקונקרטית

ראשית, הנאשמים הודו בשלב מוקדם יחסית של ההליך ועובר לשמיעת עדותו המלאה של הסוכן, וחסכו בכך זמן שיפוטי יקר. אשר ללקיחת האחריות על ידי הנאשמים, נאשם 1 ביטא בפניי חרטה על המעשים והתרשמתי כי היא כנה. נאשם 2 בחר שלא להגיד דבר, ודברים בדבר נטילת אחריות על ידו נאמרו מפי סנגורו בלבד.

שנית, לקחתי בחשבון קשיים ראייתיים ומודיעיניים אשר הובילו אף הם להגעה להסדר הטיעון. לצד הקשיים האמורים, אשר ביהמ"ש נחשף אליהם בהליכים שקדמו להסדר הטיעון, אני לוקחת בחשבון גם נתונים שהובאו לפניי בשלב הטיעונים לעונש (נע/3) מהם עולה כי הסוכן המשטרתי נתפס ביום 11.3.18 כשהוא מפר את מעצר הבית המוטל עליו, וכשהוא נושא עמו חומר החשוד כסם, סכין ותכשיטים החשודים כי הם גנובים.



שלישית, לנאשם 1 הרשעה בעבירות אלימות משנת 2017 ובעבירת סמים משנת 2015 והוא ריצה בגין עונשי מאסר. לנאשם 2 הרשעות קודמות בעבירת נשק משנת 2015, וכן שלוש הרשעות קודמות בעבירות רכוש במהלך השנים 2007-2014, והוא ריצה בהקשר זה עונש מאסר. לחובת שני הנאשמים עונשי מאסר מותנים.

רביעית, חומרת מעשי הנאשמים דורשת לקיחה בחשבון של היבטי הרתעת הרבים והרתעת היחיד, לאור עברם הפלילי הרלבנטי של הנאשמים.

חמישית, ביחס לנסיבותיהם האישיות של הנאשמים, אני מתחשבת במצבו הבריאותי של נאשם 1 הזקוק למעקב רפואי וטיפול תרופתי. בהקשר זה יודגש כי מהנתונים אשר הובאו בפני עולה כי מצבו של נאשם 1 מאפשר קבלת טיפול רפואי בין כתלי בין הסוהר וכי נמצאו פתרונות לסוגיית הטיפול התרופתי לו הוא זקוק בבית המאסר וקבלת הטיפול התרופתי מצויה בפיקוח. עוד יוער כי מצבו הרפואי של נאשם 1 הביא בעבר להתחשבות בעונש שהוטל עליו במסגרת הליך אחר, כך שמידת ההתחשבות שתינתן למצבו הרפואי בנסיבות אלה היא מוגבלת. אשר לנסיבות האישיות של נאשם 2, נטען למצב משפחתי מורכב ומצב כלכלי דחוק, כאשר הנאשם גרוש ואב לשני ילדים. כמו כן, אחותו של נאשם 2 חולה ולקחתי בחשבון את המסמכים והמכתב מאת אמו שהוצגו לאחר דיון הטיעונים לעונש ואת פטירת האם. כפי שצוין מצבו הכלכלי של נאשם 2 נלקח בחשבון במסגרת הענישה הכספית.

שישית, לא נטענו טענות לגבי חלוף הזמן, ובצדק.

העתירה בכל הנוגע למאסרים המותנים

המאשימה הציגה לביהמ"ש מאסר מותנה בן שישה חודשים בקשר לעבירות על פקודת הסמים בעניינו של נאשם 1 בת.פ. 1540-09-13 **מדינת ישראל נ' כולי**, ומאסר על תנאי בן שישה חודשים בקשר לעבירת רכוש ביחס לנאשם 2 בת.פ. 30723-11-12 **מדינת ישראל נ' רביבו**.

המאשימה עותרת להפעיל את המאסרים המותנים במצטבר, שכן לשיטתה לא הוצגו טעמים מיוחדים המצדיקים מסקנה אחרת, וכל הטענות הנוגעות לקשיים הראייתיים והמודיעיניים מקומן בהליך העיקרי. הסנגורים מבקשים שהטענות ישפיעו גם על חפיפת המאסרים המותנים וטוענים להליכי טיפול.

לעניין הטענות הנוגעות לקשיים המודיעיניים והראייתיים, מקובלת עליי ככלל עמדת המאשימה ששיקולים אלה צריכים להלקח בחשבון במיקום הנאשמים בתוך מתחמי הענישה וכן בשאלת החפיפה או ההצטברות של העונש הכולל בגין שני מתחמי הענישה, ואילו לצורך חפיפת מאסר מותנה שמופעל נדרשים טעמים אחרים שיירשמו.

חרף טענות להליכי טיפול ושיקום וחרף האורכות שניתנו, לא הוצגו אסמכתאות בעניין זה. משכך, לא הוצגו טעמים ממשיים לחפיפה בין העונשים ורק לפנים משורת הדין לא אצבור את כל המאסר המותנה שמופעל אלא את מרביתו



ואחפוף את מיעוטו לעונש שייגזר.

סוף דבר

לעניין מיקום הנאשמים בתוך מתחמי הענישה, לא מצאתי הצדקה להבחין בין הנאשמים מבחינת מיקומם בתוך המתחמים, שכן השקלול בין הנסיבות המקלות לנסיבות המחמירות של כל אחד מהם מביא לתוצאה דומה מאד. לעמדת המאשימה יש מקום למקם את הנאשמים בחלק העליון של השליש התחתון של מתחמי הענישה, ואף אני סבורה כי חרף העבר הפלילי, המאסר המותנה ושיקולי ההרתעה, יש בהליך שלפני משמעות יתרה להודיית הנאשמים במיוחס להם חרף הקשיים המודיעיניים והראייתיים הקשורים בעדות הסוכן, ולפיכך, ימוקמו בחלק התחתון של מתחמי הענישה, אך כמובן שלא בתחתיתם.

לעניין העונש הכולל, המאשימה הביעה עמדה לפיה בשל הקשיים המודיעיניים והראייתיים הנזכרים היא עותרת לחפיפה דרמטית, כהגדרתה, בין העונשים. בחינת המתחמים שהוצעו על ידי המאשימה והעונש הכולל לו עתרה, מלמדת כי המאשימה ביקשה לגזור עונש כולל המבטא חפיפה מלאה, שכן ביקשה להסתפק בעונש כולל שהוא בחלק העליון של השליש התחתון של מתחמי הענישה באירוע הסמים. בשל אותן נסיבות שפורטו עמדת המאשימה, שהיא הגונה, מקובלת עליי ולא אחמיר מעבר לדרישתה, כך שאחפוף בין העונשים בשני האירועים במלואם.

אשר על כן, אני גוזרת על הנאשמים עונשים כדלקמן:

1. מאסר בפועל לתקופה של 37 חודשים בניכוי תקופת מעצרם: נאשם 1 החל מיום 29.3.17, ולנאשם 2 החל מיום 26.5.17. בעניין שני הנאשמים יופעלו עונשי מאסר מותנה למשך 6 חודשים שהוצגו, כשארבעה חודשים ירצו במצטבר ושניים בחופף לעונש בתיק זה, ובסך הכל ירצה כל אחד מהנאשמים 41 חודשי מאסר.
2. מאסר על תנאי למשך 9 חודשים מיום שחרורם, לתקופה של 3 שנים והתנאי שהנאשמים לא יעברו עבירת רכוש לפי פרק י"א לחוק העונשין, למעט עבירה של החזקת נכס חשוד לפי סעיף 413 לחוק העונשין.
3. מאסר על תנאי למשך 12 חודשים מיום שחרורם לתקופה של 3 שנים והתנאי שהנאשמים לא יעברו עבירה על פקודת הסמים מסוג פשע.
4. לנאשם 1 קנס בסך 22,500 ₪, או 45 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 15 תשלומים חודשיים, שווים ורציפים, כשהראשון בהם ביום 1.11.18 לא ישולם תשלום - תעמוד יתרת הקנס לפירעון.
5. לנאשם 2 קנס בסך 17,500 ₪, או 30 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב- 15 תשלומים חודשיים, שווים ורציפים, כשהראשון בהם ביום 1.11.18 לא ישולם תשלום - תעמוד יתרת הקנס לפירעון.



6. חילוט בסך כולל של 1,950 ₪.

7. הטלפונים הניידים יושבו לנאשמים.

8. ניתן צו כללי למוצגים, לשיקול דעת קצין משטרה.

זכות ערעור לביהמ"ש העליון בתוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, ב' חשוון תשע"ט, 11 אוקטובר 2018, בהעדר הצדדים.