



ת"פ 28162/11/16 - מדינת ישראל נגד אליהו רוזנבלום, דוד מור - עניינו הסתיים

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 28162-11-16 מדינת ישראל נ' רוזנבלום(עציר)
ואח'

בפני כבוד השופט ירון מינטקביץ
בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. אליהו רוזנבלום ע"י עו"ד ארז בר צבי
2. דוד מור - עניינו הסתיים ע"י עו"ד מיכאל
עירוני

הנאשמים

גזר דין - נאשם מס' 1

רקע

נאשם מס' 1 (להלן: **הנאשם**) הורשע על פי הודאתו בשתי עבירות של סחר בסם מסוכן ובעבירה אחת של ניסיון לסחר בסם מסוכן. הודאת הנאשם באה בעקבות הסדר דיוני אליו הגיעו הצדדים, אשר כלל תיקונים שונים בכתב האישום. לענין העונש הוסכם, כי המאשימה תעתור להשית על הנאשם עונש של 25 חודשי מאסר בפועל ולהפעיל מאסר מותנה של ארבעה חודשים שלחובתו באופן מצטבר, ואילו הנאשם יעתור להשית עונש של 18 חודשי מאסר ולהפעלת המאסר המותנה בחופף.

ואלו עובדות כתב האישום המתוקן:

אישום שני

ביום 11.09.16 קשר הנאשם עם נאשם מס' 2 קשר לפשע, במסגרתו ביקש הנאשם לרכוש מנאשם מס' 2 כמאה גרם מריחואנה. למחרת היום מכר הנאשם לסוכן משטרה (להלן: **הסוכן**) כ-98 גרם מריחואנה בעבור 9,000 ש"ח. בשל כך הורשע בסחר בסם מסוכן.

אישום שלישי

ביום 06.10.16 מכר הנאשם לסוכן כ-100 גרם מריחואנה בעבור 9,000 ש"ח.

אישום רביעי



ביום 31.10.16 קשר הנאשם עם נאשם מס' 2 למכור לסוכן המשטרתי כ-250 גרם סם מסוג קנבוס בעבור 22,500 ש"ח. הנאשם קיבל מהסוכן את הכסף וניסה לספק לו את הסם, אך נעצר בטרם השלים את העסקה. בשל מעשיו הורשע הנאשם בניסיון לסחר בסם מסוכן.

להשלמת התמונה אציין, כי המאשימה הגיעה עם נאשם מס' 2 להסדר טיעון במסגרתו הורשע בשתי עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע ונגזר עליו עונש של ששה חודשי מאסר בפועל לצד מאסר מותנה. ההסדר נומק על ידי המאשימה בקושי ראיתי.

עמדות הצדדים

ב"כ המאשימה עתר להשית על הנאשם את הרף הגבוה של ההסדר, קרי 25 חודשי מאסר בפועל ולהפעיל את עונש המאסר המותנה שלחובתו במצטבר, וכן להטיל עליו מאסר מותנה וקנס כספי. עוד ביקש להכריז על הנאשם סוחר סמים ולחלט סכום של 14,072 ש"ח אשר נתפס בחשבון הבנק שלו.

לתמיכה בעמדתו הפנה ב"כ המאשימה לריבוי העבירות בהן הורשע הנאשם וחומרתן, המתבטאת בכמויות הסם הגדולות אותן מכר לסוכן, לעברו הפלילי ולכך שכבר ריצה מאסר בגין עבירות דומות. עוד התייחס לרמת הענישה הנוהגת בעבירות סמים. ביחס לענשו של נאשם מס' 2 טען ב"כ המאשימה, כי ענייניהם של הנאשמים שונים זה מזה ולא ניתן להשוות ביניהם.

ב"כ הנאשם ביקש להשית על הנאשם את הרף הנמוך של ההסדר, קרי 18 חודשי מאסר בפועל ולהפעיל את המאסר המותנה באופן חופף. עוד ביקש להמנע מחילוטו של הכסף שנתפס בחשבונו של הנאשם, שכן מדובר בכסף שמקורו כשר. בהקשר זה הפנה לכך, שבתיק קודם אשר נוהל נגד הנאשם הוחזרו לו סכומי כסף אשר נתפסו. בהקשר זה הציג ב"כ הנאשם פלטים מחשבון הבנק של אחי הנאשם.

את עיקר הדגש בטיעונו שם ב"כ הנאשם על העונש אשר נגזר על נאשם מס' 2. לדבריו נאשם מס' 2 הוא שסיפק את הסמים בעסקאות מושא כתב האישום, ויש להשית על הנאשם עונש אשר יבטא את ההקלה לה זכה נאשם מס' 2.

לתמיכה בטיעונו הציג ב"כ הנאשם פסיקה רבה לענין רמת הענישה הנוהגת בעבירות סמים. כמו כן הציג מסמכים בדבר מצבה הרפואי של אמו של הנאשם.

הנאשם ביקש לומר את המילה האחרונה. בדבריו הביע חרטה על מעשיו והבטיח שלא לחזור עליהם, בין היתר בגלל בתו בת ה-14 אליה הוא מבקש לחזור, ולקיים חיים נורמטיביים.

מתחם העונש ההולם

שלושת האישומים בהם הורשע הנאשם עניינם עסקאות סמים דומות, אשר בוצעו בפרק זמן קצר יחסית, בין אותם צדדים. לפיכך יש לקבוע מתחם עונש הולם אחד בגין מכלול המעשים.

פסיקה עקבית של כל הערכאות עסקה בחומרתן של עבירות הסמים, נזקיהן והצורך להשית בגין עונשים מרתיעים, על מנת לצמצם את נגע הסמים. ר' למשל ע"פ 966/94 אמזלג נ' מדינת ישראל:

"נגע הסמים הפוגע קשות בחברתנו מחייב מלחמת חורמה והעונשים שיגזרו על ידי בתי המשפט בשל



עבירות סמים צריכים להשתלב במאבק הכולל להדברת הנגע. על כן, יש ליתן משקל ממשי לשיקול ההרתעתי אל מול השיקולים האישיים, אשר משקלם יהיה נמוך יותר במקרים כגון אלה. 'עונש הולם למחזיקי סמים שלא לשימוש עצמי - קרי: למשולבים במערך ההפצה - מכוון לקבוע בהכרת הכל את החומרה היתירה שאנו מייחסים להפצת הסמים, ולהרתיע עבריינים בכוח מלשלוח ידם בפעילות ההפצה. שתי תכליות מרכזיות אלו ניתן להשיג רק על ידי הטלת עונשים חמורים".

ר' גם ע"פ 211/09 אזולאי נ' מדינת ישראל:

"הענישה בעבירות מסוג זה נועדה, קודם לכל, לשרת את מטרת הגמול לעברין על עיסוק בסם העלול לסכן חיי אדם ולפגוע בבריאות המשתמשים בו; שנית, על העונש להעביר מסר חד-משמעי של הרתעה ביחס לעבריינים פוטנציאליים, ולשמש אות אזהרה אפקטיבי לכל מי שמתכוון לקחת חלק במערכת ההעברות והסחר בסמים, תהא אשר תהא הפונקציה אותה הוא ממלא בשרשרת זו של העברת הסם מיד ליד".

בקביעת מתחם העונש, יש להביא בחשבון את סוג הסם, כמותו והתמורה הכספית שהתקבלה בעבורו. במקרה שלפני מדובר בשתי עסקאות בהן מכר הנאשם לסוכן כ- 100 גרם מריחואנה בעבור 9,000 ש"ח בכל פעם ועסקה שלישית בה ניסה הנאשם למכור לסוכן 250 גרם מריחואנה בעבור 22,500 ש"ח. אמנם מדובר בסם אשר אינו מהקשים, אך בכמויות נכבדות ובסכומי כסף משמעותיים.

לאור אלה, מתחם העונש ההולם את העבירות הוא מאסר בפועל, לתקופה שבין 15 חודשים ועד שלוש שנים, וכן מאסר מותנה וקנס. משכך, טווח העונש אשר הוסכם עליו בין הצדדים במסגרת ההסדר נראה סביר והולם.

נסיבות אשר אינן קשורות לעבירות

הנאשם יליד 1978, לחובתו הרשעות קודמות:

בשנת 2012 הורשע הנאשם בשתי עבירות של סחר בסמים מסוכנים ובעבירה של החזקה ושימוש בסמים שלא לצריכה עצמית, בגין הוטלו עליו שבעה חודשי מאסר בפועל וכן מאסר מותנה וקנס.

בשנת 2016 הורשע הנאשם בשתי עבירות של סחר בסמים מסוכנים ובעבירה של החזקה ושימוש בסמים שלא לצריכה עצמית, בגין הוטלו עליו ארבעה עשר חודשי מאסר בפועל וכן מאסר מותנה של ארבעה חודשים (שהוא חב הפעלה) וקנס.

היחס בין עונשו של הנאשם לבין עונשו של נאשם מס' 2

חלק מרכזי בטיעונו של ב"כ הנאשם הוקדש לפער בין העונש אשר נגזר על נאשם מס' 2 ובין העונש לו עותרת המאשימה. ולא ראיתי כי יש מקום לגזור גזירה שווה בין שני הנאשמים:

ראשית, נאשם מס' 2 הורשע בשתי עבירות של קשר לפשע, אשר חומרתן נופלת במידה ניכרת מאשר העבירות בהן הורשע הנאשם. משכך, לא ניתן להקביל בין מעשיהם, שכן לנאשם מס' 2 לא יוחסו עבירות הסחר.

שנית - וזה העיקר - המאשימה נימקה את הסדר הטיעון אליו הגיעה עם נאשם מס' 2 בקושי ראיתי אשר עמד לפני



להוכחת העבירות אשר יוחסו לו, אשר קיבל ביטוי גם בהחלטה בבקשה להורות על מעצרו של נאשם מס' 2 עד תום ההליכים. ר' נימוקי ב"כ המאשימה להסדר בפרוטוקול דיון מיום 15.11.16, ע' 2 ש' 22 ואילך וכן תגובת המאשימה מיום 2.3.17 לטענות מקדמיות שהעלה בא כוחו הקודם של הנאשם, בדבר אכיפה בררנית.

בית המשפט חי בתוך עמו ומכיר את הדינמיקה שבמשא ומתן בין צדדים לצורך גיבוש הסדר טיעון. כאשר קיים בתיק קושי ראיתי, התביעה רשאית להגיע להסדר טיעון במסגרתו תעתור לעונש נמוך יותר מאשר העונש ההולם, באופן שמבטא את הסיכונים העומדים לפני שני הצדדים. מדובר בפרקטיקה, אשר גם אם ניתן להעלות כלפיה הסתייגויות במישורים הערכי או העקרוני, הפכה לשגרתית ומקובלת.

משכך, לא ניתן להקיש מעונש שהוסכם בין צדדים בתיק בו קיים קושי ראיתי ביחס לרמת הענישה הראויה ואין נאשם אחד יכול להבנות מקושי ראיתי שהיה בעניינו של נאשם אחר, שהביא את התביעה להסכים להגיע איתו להסדר מקל.

ר' בהקשר זה ע"פ 993/16, פלוני נ' מדינת ישראל, שם נפסק בנסיבות דומות:

אין חולק כי במסגרת עקרון אחדות הענישה על בית המשפט להתחשב בעונשים שהוטלו על אחרים, הגם שהפסיקה הדגישה כי עקרון זה אינו חזות הכל ויכול שיסוג מפני עקרונות וערכים אחרים. אכן הפערים בין המערער לבין הנאשמים האחרים הם מהותיים ואף "תהומיים", כלשונו של בא כוח המערער, ומעוררים תחושת אי נוחות. במצב הדברים הרגיל, נוכח פערים אלה, דומה כי היה מקום להפחתה בעונשו של המערער.

אלא, שהסדרי הטיעון המקלים עם הנאשמים האחרים נעשו בשל קשיים ראיתיים. כפי שהמערער לא יכול היה להיבנות מכך שאף אחד מהנאשמים האחרים לא היה מועמד כלל לדין בשל קושי ראיתי, כך הוא אינו יכול להיבנות מכך שהתביעה נאלצה להגיע עימם להסדרים מקלים ביותר בשל אותם קשיים ראיתיים. אין מתקנים עוול בעוול, והטענה צורמת במיוחד כאשר נשמעת מפיו של המערער, שאם היה משתף פעולה עם המשטרה, מן הסתם התביעה לא היתה נתקלת באותם קשיים ראיתיים (כאמור, זהותו של האחר ידועה יפה למערער אך אינה ידועה למשטרה עד עצם היום הזה).

מעבר לכך, מטיעוני ב"כ המאשימה בעניינו של נאשם מס' 2 עולה, כי אין לחובתו הרשעות קודמות בעבירות סמים, אלא בעבירת אלימות בגינה ריצה מאסר בעבודות שירות. גם עניין זה מקים אבחנה רלוונטית בין הנאשמים המצדיקה הקלה בענשו של נאשם מס' 2.

משכך, לא ראיתי כי ניתן לראות בעונשו של נאשם מס' 2 נקודת מוצא או בסיס להשוואה עם העונש אותו יש לגזור על הנאשם.

דין והכרעה

לזכות הנאשם זקפתי את הודאתו במיוחס לו, המבטאת קבלת אחריות למעשיו.

לחובת הנאשם זקפתי את הרשעותיו הקודמות והעובדה שמאסר משמעותי שהושת עליו ומאסר מותנה שהיה מעל ראשו, לא היה בהם להרתיעו מלשוב ולבצע עבירות.

נתתי דעתי לדבריו של הנאשם לפני, בהם הביע חרטה על מעשיו, הבטיח לא לחזור עליהם וביקש לחזור אל ביתו



המחכה לו. לאור העובדה שדברי הנאשם נראים כחזרה מדויקת על דברים שאמר בטרם נגזר דינו בתיק הקודם (ר' פרוטוקול הדיון מיום 4.12.16 בת"פ 56842-06-15), התקשיתי לתת להם משקל רב.

נתתי דעתי למצבה הרפואי של אמו של הנאשם, העולה מתיעוד רפואי שהוצג, אך לא ראיתי הוא מצדיק להקל עם הנאשם.

לאור כל אלה, ראיתי לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

א. עשרים ושניים חודשי מאסר בפועל.

ב. מפעיל עונש מאסר מותנה של ארבעה חודשים שהוטל על הנאשם בת"פ 56842-06-15 ביום 20.1.16. עונש זה יופעל שלושה חודשים במצטרף לעונש המאסר שבסעיף א' וחודש אחד בחופף.

סך הכל ירצה הנאשם עשרים וחמישה חודשי מאסר בפועל. המאסר ימנה מיום מעצרו של הנאשם,

ג. ששה חודשי מאסר, אותו לא ירצה אלא אם יעבור עבירת סמים שהיא פשע תוך שלוש שנים מיום שחרורו.

בקשת חילוט

על פי עובדות כתב האישום, הנאשם ביצע שתי עסקאות סמים בהן קיבל 18,000 ש"ח וניסה לבצע עסקה שלישית, במהלכה קיבל סכום של 22,500 בעבור סמים אותם היה אמור לספק. בפרק זמן לא ארוך, הפיק הנאשם הכנסה מצטברת של מעל 40,000 ש"ח משלוש עסקאות סמים.

סעיף 36א(ב) לפקודת הסמים המסוכנים קובע:

(ב) בית המשפט שהרשיע אדם בעבירה של עסקת סמים והוכח לו כי הנידון הפיק רווח מעבירה של עסקת סמים או שהיה אמור להפיק רווח מעבירה כאמור, יקבע בהכרעת הדין, על פי בקשת תובע, שהנידון הוא סוחר סמים ומשעשה כן - יצווה בגזר הדין, כי בנוסף לכל עונש יחולט לאוצר המדינה כל רכוש של הנידון שהושג בעבירה של עסקת סמים, אלא אם כן סבר שלא לעשות כן מנימוקים מיוחדים שיפרט.

משהוכח כי הנאשם הפיק רווחים מעסקאות הסמים בהן הורשע, יש להכריז עליו סוחר סמים.

סעיף 31(6) לפקודה קובע:

(תיקון)

קבע בית המשפט לפי סעיף 36א(ב) שנידון הוא סוחר סמים -

(א) כל רכוש של אדם כאמור, ורכוש של בן זוגו ושל ילדיו אשר טרם מלאו להם עשרים ואחת שנים, וכן רכוש של אדם אחר שהנידון מימן את רכישתו או העבירו לאותו אדם ללא תמורה, יראה כרכוש של הנידון שהושג בעבירה של עסקת סמים, אלא אם כן הוכיח הנידון אחד מאלה:

(אא) האמצעים להשגת הרכוש היו חוקיים;



(בב) הרכוש הגיע לידי או לידי בעליו לא מאוחר משמונה שנים שקדמו ליום הגשת כתב האישום בשל העבירה שעליה נדון;

(ב) כל רכוש שנמצא בחזקתו או בחשבונו של הנידון יראה כרכוש שלו אלא אם כן הוכיח שהרכוש הוא של זולתו, שאינו אחד האנשים המפורטים בפסקה (א)."

בחשבונו של הנאשם נמצא סכום של מעל 14,000 ש"ח. לאור החזקה שבחוק, על הנאשם רובץ הנטל להראות כי הכסף הושג בדרך חוקית, כי הגיע לידי שמונה שנים לפני הגשת כתב האישום או כי אינו שייך לו. הנאשם לא חלק על כך שהכסף שלו ולא הציג ולו בדל ראיה כי יש לו מקור הכנסה לגיטימי, היכול להסביר מה מקור הכסף שבחשבונו.

ב"כ הנאשם הציג פלטי חשבון בנק של אחי הנאשם, ממנו ביקש ללמוד כי מקורו של סכום הכסף שבחשבונו של הנאשם הוא סכומי כסף אשר נתפסו במסגרת ההליך הקודם אשר נוהל נגדו, ת"פ 56842-06-15, אשר בית המשפט נמנע מלחלטם. לא ראיתי כי הדבר מצדיק המנעות מחילוט:

ראשית אומר, כי לא ניתן ללמוד מהפלטים שהוצגו מהו מקור הסכום שנתפס בחשבונו של הנאשם.

ושנית - וזה העיקר - גם אם אצא מהנחה שהכסף שבחשבונו של הנאשם הוא אותו כסף שנתפס בהליך הקודם והוחזר לנאשם, עדיין רובץ על הנאשם הנטל להראות כי מקורו של הכסף כשר - והנאשם לא הציג כל ראיה בענין. למעלה מהדרוש אומר, כי מגזר הדין בת"פ 56842-06-15 עולה, כי מדובר בכסף מזומן שהוסתר במכונת כביסה בביתו של הנאשם - והמעט שניתן לומר הוא, כי אין זו דרך שגרתית להחזיק כסף שמקורו כשר. באותו הליך נמנע בית המשפט מחילוט הכסף מפני שלא ראה להכריז על הנאשם כסוחר סמים, ולא משום שהוכח שמקור הכסף אינו עסקאות סמים (ר' סע' 21 לגזר הדין).

משכך, לא נסתרה החזקה כי מקורו של הכסף הוא בעבירה של עסקת סמים. בהעדר נימוקים מיוחדים להמנע מחילוט רכוש שמקורו בעבירת סמים, מורה על חילוט מלוא סכום הכסף שנתפס בחשבון הבנק של הנאשם, שפרטיו בכתב האישום.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום.

ניתן היום, א' ניסן תשע"ז, 28 מרץ 2017, במעמד הצדדים.