



ת"פ 28420/12/14 - מדינת ישראל נגד גאזי אבו סאלח

בית משפט השלום בירושלים

19 יולי 2015

ת"פ 28420-12-14 מדינת ישראל נ' אבו
סאלח(עציר)

בפני כב' השופטת דנה כהן-לקח

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

גאזי אבו סאלח (עציר)

הנאשם

גזר-דין

רקע

1. ביום 7.6.2015 הרשעתי את הנאשם בהתאם להודאתו, בשלוש עבירות של סחר בסם מסוכן לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים).

בהתאם לשלושת האישומים בכתב-האישום המתוקן שבעובדותיו הודה הנאשם, בימים 22.10.2014, 15.10.2014 ו- 8.10.2014 ברחוב שער שכם בירושלים, מכר הנאשם לסוכן משטרתי סם מסוכן מסוג הרואין: פעם אחת במשקל של 0.4521 גרם נטו, פעם שנייה במשקל של 0.4419 גרם נטו, ופעם שלישית במשקל 0.4932 גרם נטו. בכל שלוש העסקאות, הסוכן המשטרתי הגיע אל הנאשם ואמר לו שהוא מעוניין לרכוש מנת סם מסוג הרואין. בכל שלוש העסקאות, הסוכן המשטרתי מסר לנאשם 120 ₪, ואז הנאשם הוציא את הסם מפיו והעבירו לסוכן.

2. הסדר-הטיעון בין הצדדים לא כלל הסכמה לעניין העונש והצדדים נותרו חופשיים בטיעוניהם. יוער כי הסנגור לא עתר להפניית הנאשם לשירות המבחן לצורך הכנת תסקיר עדכני לעונש, אולם הגיש לעיוני (בהעדר התנגדות מטעם המאשימה) תסקירים שהוכנו בעניינו של הנאשם בשנה החולפת, במסגרת הליכים קודמים אליהם אתייחס מיד.

הפקעת צו מבחן בהליכים קודמים

3. בדיון שהתקיים לפניי ביום 2.7.2015, ביקשו הצדדים כי אדון בשני תיקים אחרים של הנאשם: ת"פ (י-ם) 31282-02-13 ות"פ (י-ם) 34785-03-12. מדובר בשני תיקים במסגרתם הורשע הנאשם על-יסוד הודאתו לפני כב'



השופט הרבסט, בשתי עבירות של גניבה-סתם ובעבירה אחת של היזק בזדון. בגין כך, גזר כב' השופט הרבסט על הנאשם ביום 29.6.2014 מאסר על-תנאי וצו מבחן לשנה, וזאת לפי המלצת שירות המבחן ובהסכמת הצדדים. יוער כי מדובר בעונש שנשא בשעתו אופי שיקומי, נוכח הצלחתו של הנאשם אותה עת להתרחק מסמי רחוב ולהשתלב בטיפול במסגרת מרכז המתדון לטיפול בנפגעי סמים בירושלים.

דא עקא, הנאשם נעצר בגין עבירות הסמים נשוא התיק הנוכחי, אשר בוצעו במהלך תקופת צו המבחן שהוטלה על הנאשם בגזר-דינו הנ"ל של כב' השופט הרבסט. על רקע זה, עתר שירות המבחן להפקעת צו המבחן. לבקשת הצדדים, נזקקתי לסוגיה זו ובהסכמתם הוריתי על הפקעת צו המבחן. כמו כן, ראיתי לכבד את הסכמת הצדדים ותחת אותו צו מבחן שהופקע, גזרתי על הנאשם חודשיים מאסר בפועל בניכוי ימי מעצר (סך הכל נדרש הנאשם לרצות לאחר הניכוי הנ"ל 32 ימי מאסר בפועל), במצטבר לכל עונש מאסר אחר, אם וככל שהנאשם מרצה. זאת, ללא שינוי ביתר חלקי גזר-דינו של כב' השופט הרבסט מיום 29.6.2014.

משגזרתי את דינו של הנאשם בעקבות הפקעת צו המבחן בשני ההליכים הקודמים בעניינו שנדונו לפני כב' השופט הרבסט, נותר כעת לגזור את דינו של הנאשם בגין ההליך שבכותרת.

טיעוני הצדדים לעונש בתיק זה

4. בא-כוח המאשימה, עו"ד איהאב חלבי, טען כי מתחם הענישה ההולמת בגין כל אחת מעבירות הסחר בסם מסוכן בהן הורשע הנאשם, נע מ- 8 ועד 18 חודשי מאסר בפועל. בנסיבות העניין, טען בא-כוח המאשימה כי יש למקם את עונשו של הנאשם ברף הגבוה ולגזור עליו 15 חודשי מאסר בפועל בגין כל אישום, ובסך-הכל 45 חודשי מאסר בפועל בגין שלושת האישומים, מאסר על-תנאי, וכן פסילה בפועל ופסילה על-תנאי.

5. בא-כוח הנאשם, עו"ד עיסא אבו-אלהווא, טען כי מתחם הענישה ההולמת בגין שלושת האישומים יחדיו נע מ- 5 ועד 22 חודשי מאסר בפועל. הסנגור עמד על נסיבותיו המשפחתיות והאישיות של הנאשם ועתר להסתפק ב- 13 עד 14 חודשי מאסר בפועל.

הנאשם בדבריו לפני הביע חרטה על מעשיו, וטען כי מדובר בסחר בין נרקומנים.

ריבוי עבירות

6. מאחר שבנסיבות המקרה דנן הורשע הנאשם בשלוש עבירות של סחר בסמים במסגרת שלושה אישומים, השאלה המתעוררת בפתח הדיון הינה האם שלושת האישומים מהווים אירוע אחד לצורך קביעתו של מתחם ענישה הולמת כולל, או שמא מדובר בשלושה אירועים אשר יש לקבוע בנוגע לכל אחד מהם מתחם עונש הולם נפרד (ראו: סעיף 40ג לחוק העונשין).



ניתן למצוא פנים לכאן ולכאן בשאלה האמורה: מחד גיסא, ניתן לסבור כי מדובר באותה מסכת עבריינית עם קשר הדוק בין המקרים. כך הוא הדבר, שכן שלושת האישומים עוסקים בעבירה של סחר בסמים מסוג הרואין, שבוצעו מול אותו סוכן משטרה, באותו מקום בירושלים, במהלך פרק-זמן כולל של כשבועיים, במשקל סם דומה וכן עבור תמורה כספית זהה בכל שלוש העסקאות. נראה כי לפי מבחן "הקשר ההדוק", יש לקבוע מתחם ענישה הולמת אחד בגין שלוש העבירות בהן הורשע הנאשם בהיותן בגדר "אירוע" אחד. ודוק, במסגרת קביעתו של המתחם הנ"ל, מן הראוי ליתן משקל לכך שהנאשם ביצע מספר "מעשים" כמובנו של מונח זה בסעיף 186 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982. הדבר ישווה מידה של חומרה שתשפיע על קביעתו של מתחם העונש ההולם הכולל בגין שלוש העבירות בהן הורשע הנאשם (ראו והשוו: ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.2014) - גישתם של כב' השופטת ברק-ארז בפסקה 5 ואילך לפסק-דינה, וכב' השופט פוגלמן בפסקה 2 לפסק-דינו; עוד ראו והשוו לאחרונה: רע"פ 4660/14 קיסלמן נ' מדינת ישראל (7.5.2015) מפי כב' השופט מלצר; ע"פ 5643/14 עיסא נ' מדינת ישראל (24.6.2015) מפי כב' השופט זילברטל; וכן: ע"פ 6341/14 בן אישטי נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (8.7.2015) מפי כב' השופט ג'ובראן).

מאידך גיסא, שלוש עבירות הסחר בסמים בוצעו בזמנים שונים, בהפרש של כשבוע האחת מרעותה. עסקאות הסם ניתנות להפרדה מבחינה מהותית וכרונולוגית, באופן שאינו מלאכותי. בהתאם למבחן "הצורני-העובדתי", ניתן לטעון כי ראוי לקבוע מתחמים נפרדים בגין כל אחת מעבירות הסחר בסם מסוכן בהן הורשע הנאשם (ראו והשוו: גישת כב' השופט דנציגר בע"פ 4913/10 ג'אבר הנ"ל, פסקאות 24, 29 עד 31 לפסק-דינו; וכן גישתו של כב' השופט ג'ובראן בע"פ 1605/13 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (27.8.2014); עוד השוו: פסיקתו של בית-המשפט המחוזי בבאר-שבע בעפ"ג 13-08-39844 מדינת ישראל נ' אבו רקייק (26.12.2013)). בהמשך לדברים האמורים, אני רואה לציון כי אף לפי הגישה האחרונה שמצדדת בקביעת מתחמי ענישה הולמת נפרדים בגין כל אישום, לא ניתן להתעלם מן הזיקה הממשית בין שלושת האישומים, באופן המצדד בגזירת עונש כולל בעטים, כאמור בסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין.

7. בנסיבות העניין, לא ראיתי להכריע בין שתי הגישות הפרשניות למונח "אירוע" כפי שפורטו לעיל. תחת זאת, אקבע מתחמים נפרדים לכל אחד מהאישומים נשוא כתב-האישום המתוקן (בהתאם למבחן "הצורני-העובדתי"), ולצדם אקבע מתחם כולל המתייחס לשלושת האישומים בגינם הורשע הנאשם (בהתאם למבחן "הקשר ההדוק"). לאחר מכן, אגזור את העונש המתאים בגדרי המתחמים שייקבעו.

מתחמי הענישה ההולמת

8. בהתאם לסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, יש לקבוע את מתחמי הענישה ההולמת בהתאם לעקרון ההלימה, תוך התחשבות בערך החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות ובמדיניות הענישה הנהוגה.

9. **הערכים החברתיים** המונחים בבסיס עבירת הסחר בסמים עניינם בהגנה על חוסנה של החברה מפני פגיעות הנגרמות עקב שימוש בסמים, הן לאוכלוסיית המשתמשים עצמם והן לציבור בכללותו. בתי-המשפט חזרו שוב ושוב בפסיקותיהם על ההכרח לעצור את התפשטות נגע הסמים בחברה, וזאת בין היתר על-ידי השתת ענישה מחמירה על הנוטלים חלק במערך הפצת הסמים למען רווח כספי, תוך העדפת האינטרס הציבורי על-פני שיקולים אינדיבידואליים.



10. אשר לנסיבות ביצוע העבירות - בפסיקתם של בתי-המשפט נקבע לא אחת כי כאשר עסקין בעבירות של סחר בסמים יש לתת את הדעת, בין היתר, לסוג הסם; כמותו והתמורה הכספית שניתנה בעדו; מספר העסקאות בהן מדובר; התכנון שקדם להן; חלקו של הנאשם בביצוע העסקה; זהות הקונה ונסיבות הרכישה; וכן הנזק שנגרם ו/או צפוי היה להיגרם בגין העבירות הנדונות.

במקרה דנן, הנאשם מכר הרואין הנחשב לסם "קשה". המכירה בוצעה מול סוכן משטרתי בשלוש הזדמנויות שונות, בהן נמכר ההרואין במשקל של כ- 0.4 גרם תמורת 120 ₪ בכל מקרה. הנאשם היה נכון לספק לסוכן המשטרתי את הסם באופן מיידי, מיד לאחר שהסוכן הגיע לנאשם וביקש לבצע את הרכישה, וזאת בדרך של הוצאת הסם מתוך פיו של הנאשם בכל עסקה ועסקה. בשלושת המקרים, הנאשם קיבל את התמורה הכספית לידי.

מטיעוני הסנגור לפניי עלה כי הסיבה לביצוע העבירות נעוצה בהתמכרותו של הנאשם לסמים. אמנם, בעת ביצוע העבירות היה הנאשם אמור להיות מטופל במרכז למתדון בעקבות תהליך שיקומי בו שולב בתיקים קודמים (ראו: פסקה 3 לעיל). עם זאת, לטענת הסנגור מרשו חווה משבר אישי ומשפחתי בעקבות ריב עם אחיו. עקב כך, חזר הנאשם להשתמש בסמי-רחוב ועל רקע זה ביצע את העבירות בהן הורשע לפניי כדי לממן סמים להם הוא מכור. הנאשם ובא-כוחו הוסיפו וטענו לפניי כי מדובר היה בסחר נרקומנים מול סוכן משטרתי, שלפי הנטען עשה בעצמו שימוש בסמים. בהתייחס לטענה זו, אני רואה להעיר כי אופן ביצוע העסקאות על-ידי הנאשם כמתואר בכתב-האישום המתוקן, מעלה תמונה של מי שסחר בסמים באופן תדיר. עם זאת, ראוי לציין כי מדובר בכמויות לא גדולות של סם, שנסחר תמורת סכומי כסף לא גבוהים בכל פעם, כשהיזמה לעסקאות הייתה של הסוכן המשטרתי. ניתן להניח כי הרווח שהפיק הנאשם לא היה גדול ונועד בין היתר לצורך מימון סמים לשימוש-שלו.

11. בחינת הענישה הנוהגת מעלה כי בתי-המשפט רואים בהרואין סם "קשה" אשר בגין סחר בו בכמויות דומות לאלה בהן סחר הנאשם שלפניי, נוהגים בתי המשפט להטיל עונשי מאסר בפועל משמעותיים לריצוי מאחורי סורג וברית, שמשכם מבוסס על מספר דו-ספרתי של חודשי מאסר בפועל; הכל, בהתחשב בנסיבותיו של המעשה ובנסיבותיו של העושה (ראו והשוו בפסיקתו של בית-המשפט העליון: רע"פ 5996/09 עכילה נ' מדינת ישראל (26.7.2009); רע"פ 7681/13 דקה נ' מדינת ישראל (21.1.2014); רע"פ 126/15 חביף נ' מדינת ישראל (13.1.2015); עוד ראו והשוו בפסיקתם של בתי-המשפט המחוזיים: ע"פ (מחוזי חי') 19167-12-11 מדינת ישראל נ' מחאג'נה (9.2.2012); ע"פ (מחוזי חי') 20945-12-12 מדינת ישראל נ' מחאמיד (9.2.2012); ע"פ (מחוזי ב"ש) 25753-01-14 דזורייב נ' מדינת ישראל (9.4.2014); כן ראו והשוו בפסיקתם של בתי-משפט השלום: ת"פ (שלום ב"ש) מדינת ישראל נ' כהן (18.7.2010); ת"פ (שלום רמ') 31598-03-11 מדינת ישראל נ' דהן (4.12.2012); ת"פ (שלום י-ם) 4956-02-14 מדינת ישראל נ' גולאני (27.10.2014)).

12. בהתחשב בעקרון המנחה של ההלימה; בשים לב לפגיעה בערכים המוגנים ולעוצמתה; בהתחשב בחומרת המעשים ונסיבות ביצועם; ובהתחשב במדיניות הענישה הנוהגת; אני סבורה כי מתחמי הענישה ההולמת במקרה שלפניי הינם כדלקמן:

בהתאם ל"מבחן הצורני-עובדתי" (לפיו עסקין ב"מספר אירועים"):



מתחם העונש ההולם בגין כל עבירה של סחר בסם מסוכן (הרואין במשקל של כ- 0.4 גרם נטו תמורת 120 ₪ בכל עסקה מול סוכן משטרתי), נע ממספר בודד של חודשי מאסר בפועל ועד 15 חודשי מאסר בפועל לכל אירוע.

בהתאם ל"מבחן הקשר ההדוק" (לפיו עסקינן ב"אירוע אחד" הכולל "מספר מעשים"):

מתחם העונש ההולם בגין שלוש העבירות של סחר בסם מסוכן, נע מ- 10 ועד 33 חודשי מאסר בפועל.

בנסיבות המקרה, לא ראיתי לסטות ממתחמי הענישה ההולמת לקולא או לחומרה.

גזירת העונש המתאים

13. בהתאם לסעיף 40יא לחוק העונשין, יש לשקול את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות:

לקולא, התחשבתי בהודאת הנאשם, בנטילת האחריות הנלוות לכך וכן בחרטה שהנאשם הביע לפניי. עוד התחשבתי בנסיבותיו האישיות של הנאשם כפי שעלו מטיעוניו של הסנגור לפניי, לרבות היותו של הנאשם אב לשתי בנות, והפגיעה האפשרית בבני-המשפחה כתוצאה ממאסרו. מטיעוני הסנגור לפניי עלה כי ילדותו של הנאשם הייתה קשה, הוא היה מכור במשך שנים ארוכות לסמים קשים, ובתקופה האחרונה ניסה להשתלב בטיפול במרכז למתדון (אף כי למרבה הצער הדבר לא מנע את ביצוע העבירות נשוא התיק הנוכחי).

לחומרה, שקלתי את עברו הפלילי המכביד של הנאשם, הכולל מספר רב של הרשעות קודמות בעבירות סמים ורכוש, בגין ריצה הנאשם עונשי מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח. הרשעתו הקודמת של הנאשם בעבירות סמים היא משנת 2007 ובגינה נגזרו על הנאשם בשעתו 18 חודשי מאסר בפועל, וכן הפעלה במצטבר של 6 חודשי מאסר על-תנאי, ובסך-הכל 24 חודשי מאסר בפועל. הרשעתו האחרונה של הנאשם בעבירות רכוש היא משנת 2014, אז הוטל על הנאשם עונש שנשא אופי שיקומי על-מנת שיתרחק מסמי-רחוב ויתמיד בטיפול במרכז המתדון (ראו: פסקה 3 לעיל). למרבה הצער, כל אלה לא מנעו מהנאשם לשוב ולבצע את עבירות הסחר בסמים בגין הורשע בתיק זה, תוך הפרת צו מבחן שהוטל עליו בהליכים קודמים ותוך מעילה באמון שניתן בו במסלול הטיפול-שיקומי. התנהלות זו של הנאשם מעידה על חוסר הפנמה של חומרת מצבו ועל העדר מורא, באופן המצדד במסר עונשי מרתיע ומציב גבולות.

14. באיזון בין מכלול השיקולים לקולא ולחומרה, אני סבורה כי ראוי להעמיד את עונשו של הנאשם בטווח הבינוני של המתחמים שקבעתי. אעיר כי בנסיבות העניין, לא ראיתי להוסיף עונשי פסילה.

סוף דבר

15. נוכח מכלול הטעמים האמורים, אני גוזרת על הנאשם כדלקמן:

א. 21 חודשי מאסר בפועל, החל מיום מעצרו, אך זאת במצטבר ל- 32 ימי מאסר בפועל שנגזרו על הנאשם ביום

2.7.2015 בת"פ (י-ם) 31282-02-13 ובת"פ (י-ם) 34785-03-12.

העונש הנ"ל יצטבר לכל עונש מאסר אחר, אם וככל שהנאשם מרצה.

ב. מאסר על-תנאי לתקופה של 7 חודשים למשך שלוש שנים מיום השחרור ממאסר. התנאי הוא שהנאשם לא יעבור עבירת סמים מסוג פשע.

ג. מאסר על-תנאי לתקופה של 3 חודשים למשך שלוש שנים מיום השחרור ממאסר. התנאי הוא שהנאשם לא יעבור עבירת סמים מסוג עוון.

ד. ככל שנתפסו סמים, יש להשמידם.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 ימים מהיום.

ניתן היום, ג' אב תשע"ה, 19 יולי 2015, במעמד הצדדים.