|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| בית המשפט המחוזי בירושלים | | | תפ 1118/00 |
|  | לפני | כבוד השופט יעקב צמח, סגן -נשיא | |

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| בעניין:נ | | מדינת ישראל | |  |
|  | |  |  | המאשימה |
|  | | נגד | |  |
|  | | מוחמד בן שחאדה סובח | |  |
|  | |  |  | הנאשם |
|  |  |  | | |

**למאשימה:ב עו"ד מינטקביץ'**

**לנאשם:ו עו"ד עוואודה**

## 

## חקיקה שאוזכרה:

## [**פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973**](http://www.nevo.co.il/law/4216)

## [**חוק העונשין, תשל"ז-1977**](http://www.nevo.co.il/law/70301)

## 

**גזר דין**

1. הנאשם, מוחמד בן שחאדה סובח, הורשע על פי הודאתו בעסקה בנשק ובשתי עבירות של סחר בסם מסוכן.

2. העיסקה בנשק בוצעה ביום 24 בפברואר 2000. הנאשם תיווך בתמורה בין מוכר אקדח לקונה אקדח. ואלה פרטי הענין:נ

הנאשם יצר קשר בין סוכן סמוי של המשטרה לבין אדם אחר שזהותו לא נודעה למכירת אקדח לסוכן. הנאשם הוביל את הסוכן למוכר האקדח. השלשה נסעו במכונית לאיזור ג'בעה. במהלך הנסיעה יצא מוכר האקדח מהמכונית וירה באויר מאקדחו כדור אחד, ומסר את האקדח לנאשם. בסמוך אחרי כן, שילם הסוכן לנאשם 6400 ש"ח. את הכסף הזה מסר הנאשם למוכר האקדח. מוכר האקדח נטל את כספו וירד מהמכונית. הנאשם והסוכן המשיכו בנסיעה. ליד מחסום א-ראם מסר הנאשם לסוכן את האקדח, כשבתוכו מחסנית ובה שני כדורים. הסוכן שילם לנאשם 350 ש"ח והיה אמור לשלם לו ביום המחרת 200 ש"ח נוספים.

3. לאותו סוכן מכר הנאשם פעמיים, ביום 15.3.2000 וביום 23.4.2000, סם מסוכן מסוג הירואין. בפעם הראשונה - מכר סם במשקל 0.4599 גרם נטו תמורת 130 ש"ח. בפעם השניה סם במשקל 0.1 גרם ברוטו תמורת 40 ש"ח.

4. לקולא - הודאת הנאשם. הנאשם כבן 34 שנים, רווק. מתגורר בא-ראם. הוגש בעניינו תסקיר שירות מבחן. נאמר בו כי עד לפני כעשר שנים, עת התמכר הנאשם לסמים קשים, ניהל אורח חיים תקין. הוא נשר בגיל צעיר מבית הספר ועבד לפרנסת המשפחה. לחובת הנאשם הרשעה במספר עבירות, בכללן הרשעה בסחר בסם מסוכן מסוג הירואין בת"פ 3385/95 של בית משפט השלום בירושלים, שבגינה נידון ביום 1.4.97 לשמונה-עשר חודשי מאסר בפועל ולשנים-עשר חודשי מאסר על תנאי בגין כל עבירת פשע לפי [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216). על רקע ביצוע עבירה זו שולב הנאשם במפגשים קבוצתיים של מופנים על רקע בעיות סמים, אך התקשה לשתף פעולה ונשר מהקבוצה.

5. הנאשם הודה במסגרת הסדר טיעון, שבו הוסכם בין הצדדים כי המדינה תבקש מבית המשפט שיוטל על הנאשם עונש של שלושים חודשי מאסר בפועל בגין כל עבירותיו בתיק זה, כשהמאסר על תנאי יופעל בחופף למאסר המוטל, ולסניגוריה הזכות לבקש להעמיד את המאסר בפועל על שמונה-עשר חודשים.

6. שני הצדדים נימקו את בקשתם מבית המשפט להטיל את העונש שכל צד הציע.

7. עו"ד מינטקביץ', בא-כח המאשימה, טען כי הנאשם ביצע את עבירות הסמים על רקע התמכרות לסמים ומעורבות בעסקי סמים. לא כן בענין עסקת הנשק. הנאשם ביצעה כנראה לעשיית רווח כספי ממעשה התיווך. בעסקה זו, אישר עו"ד מינטקביץ' בהגינותו, שחלקו של הנאשם אינו מרכזי.

8. לעומתו טען עו"ד עוואודה, בא-כח הנאשם, כי הנאשם אינו סוחר בסמים. יעידו על כך, לטענתו, הכמויות הקטנות של הסם שבהן מדובר. החלפת כמויות אלה של סם נעשית, לפי טענתו, בין אנשים המכורים לסמים על בסיס הדדי. פעם זה מוכר לזה, פעם זה מוכר לזה. אין כאן הדחה לשימוש בסם. היוזמה, לטענתו, היתה של הסוכן הסמוי, שהוא בעצמו נרקומן. כך גם בענין עסקת הנשק. הנאשם לא עשאה ביוזמתו, אלא לפניית הסוכן. בדרך הטבע, טען הסניגור, הסוכן הסמוי הוא שגרר את הנאשם לביצוע העבירות. ועוד - בפועל לא נגרם נזק מכל עבירות הנאשם, כי הסם והנשק הגיעו לידי הסוכן, וממנו למשטרה.

9. בדיון בפרשת העונש התעוררה שאלת הפעלת המאסר על תנאי, שנגזר על הנאשם בת"פ 3385/95 האמור. בגזר הדין האמור, שבו הטיל בית המשפט על הנאשם עונש של שנים-עשר חודשי מאסר על תנאי, לא צויינה תקופת התנאי. עקב כך טען בא-כח הנאשם, כי מטעם זה אין העונש בר-הפעלה, ומכל מקום, אם התכוון בית המשפט לקבוע תקופה של שנה אחת, תקופה זו חלפה כי העבירות בוצעו אחר כשנתיים. על כך השיב בא-כח המאשימה, כי אכן פורמלית אי-אפשר להפעיל את המאסר על תנאי.

על כך יש לומר כי אי ציון תקופת התנאי אינה פוגעת בתוקפו של המאסר על תנאי. במקרה זה תחול הוראת סעיף 52(ב) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז1977-, הקובעת כי "מי שנידון למאסר על תנאי לא ישא את עונשו אלא אם עבר תוך תקופה שנקבעה בגזר-דינו - שלא תפחת משנה ולא תעלה על שלש שנים (להלן - תקופת התנאי) - אחת העבירות שנקבעו בגזר-הדין והורשע בשל עבירה כזאת".

תקופת התנאי המינימלית על פי הוראה זו היא שנה אחת. על כן יש לקרוא הוראה זו של החוק בתוך גזר-הדין, ולקבוע, לטובת הנאשם, שהתנאי נקבע לתקופה של שנה. אולם, גם תקופה זו חלפה. מטעמים אלה אין המאסר על תנאי בר-הפעלה. מה גם שהוסכם שהעונש המוצע יכלול את המאסר על תנאי. על הסכמה אחרונה זו סמך עו"ד עוואודה טענה נוספת לקולא, והיא כי העונש שהציעה המאשימה בהסדר הטיעון התבסס על ההנחה כי המאסר על תנאי הוא בר-הפעלה. משנמצא כי מאסר מותנה זה אינו בר-הפעלה, ראוי הדבר לשמש טעם נוסף לקולת עונש הנאשם. יש טעם בהנמקה זו.

10. לדעתי, העונש המירבי שהוצע לבית המשפט אינו חמור, ולא הייתי מטיל עונש קל יותר אלמלא הטעמים לקולא שנתקיימו כאן, במיוחד לאור הודאת הנאשם, שחסכה זמן שיפוטי.

11. לפיכך, אני דן את הנאשם לארבעים וחמשה חודשי מאסר, מתוכם עשרים וחמשה חודשים בפועל החל ביום מעצרו 26.6.2000, ויתרתם על תנאי, והתנאי הוא שהנאשם לא ישא עונש זה אלא אם יעבור בתוך שלש שנים מיום שחרורו ממאסרו עבירת פשע על [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) [נוסח חדש], התשל"ג1973-, או עבירה על סעיף 144 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז1977-.

לנאשם הזכות לערער על פסק הדין לפני בית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, י"ז בחשון התשס"א (15.11.2000) במעמד עו"ד מינטקביץ', בא-כח המאשימה, הנאשם ובא-כוחו עו"ד עוואודה ומתורגמן בית המשפט לערבית.

5129371

|  |
| --- |
| יעקב צמח, סגן נשיא |

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח