|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו** | |
| **ת"פ 45171-02-14 מדינת ישראל נ' טל(עציר)** |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כב' השופט, סגן נשיאה ג'ורג' קרא** | |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל** |  |
|  | **ע"י ב"כ עו"ד שרביט** | **המאשימה** |
|  | **נגד** | |
|  | **מתי טל (עציר)** |  |
|  | **ע"י ב"כ עו"ד חיה ציון** | **הנאשם** |

חקיקה שאוזכרה:

[פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973](http://www.nevo.co.il/law/4216): סע' [13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13), [14](http://www.nevo.co.il/law/4216/14)

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

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

1. הנאשם הורשע על פי הודייתו במסגרת הסדר טיעון בביצוע עבירה של תיווך לעסקה אחרת בסם מסוכן, עבירה לפי [סעיף 14](http://www.nevo.co.il/law/4216/14) ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) (נוסח משולב), תשל"ג-1973.

2. בקליפת אגוז, פעולת התיווך בגינה עומד הנאשם לדין מופיעה בסעיף 10 לכתב האישום המתוקן, לפיה הנאשם העביר מסרון מטלפון נייד השייך לו למעורב אחר בפרשה, עדי אורן (להלן: "עדי"), אשר הועמד לדין בכתב אישום נפרד בגין ביצוע עבירות של קשירת קשר לייבוא וייצוא סמים לארץ באמצעות בלדר, כשמטרת המסרון הנ"ל היתה לתווך בעסקה אחרת בסם בין עדי הנ"ל לבין אחר נוסף. הסם בו עסקינן הינו סם מסוג קוקאין במשקל של 500.18 גרם נטו.

3. על פי הסדר הטיעון, עתרו הצדדים במשותף להטיל על הנאשם עונש מאסר לריצוי בפועל לתקופה של 9 חודשים בניכוי תקופת מעצרו בגין ההליכים בתיק זה, בין התאריכים 13.2.2014 עד ליום 12.5.2014.

4. הצדדים נימקו את עתירתם המשותפת, והענישה המקלה בנימוקים הבאים:

א) קיומה של חולשה בראיות התביעה – לתמיכה בטענה זו הפנה ב"כ המאשימה להחלטתו של כב' השופט זילברטל מבית המשפט העליון ב-[בש"פ 2104/14](http://www.nevo.co.il/case/13063130) מתי טל נ' מדינת ישראל, (פורסם ביום 6.4.2014).

לאור הקושי הראייתי האמור החליטה המאשימה "לקנות סיכון", תיקנה את כתב האישום שבמקור ייחס לנאשם עבירות של קשירת קשר לייבוא וייצוא סמים לישראל, לעבירה של תיווך בעסקה אחרת בסם. כמתחייב מכך גם תוקנו עובדותיו של כתב האישום.

ב) מתוך כוונה לקנות סיכון שמא הנאשם יצא זכאי בדינו העדיפה המדינה להסתפק בהמרת סעיפי העבירה כאמור, תיקון כתב האישום וענישה מוסכמת מראש.

ג) באשר למידת העונש המוסכמת טענה ב"כ המדינה כי זו הושפעה בראש ובראשונה מתיקונו של כתב האישום ומידת חלקו של הנאשם בביצוע העברייני.

ד) עונשו של המעורב האחר, עדי הנ"ל שנגזר שלא בהסדר טיעון ולאחר שמיעת ראיות, ל- 24 חודשי מאסר לריצוי בפועל בגין הרשעתו בעבירות של סיוע לעסקה אחרת בסם, סיוע להחזקת סם מסוכן, שימוש בסם מסוכן ובהחזקת כלים, יש בו כדי להוות יותר מאינדיקציה באשר לעונש שיש להשית על הנאשם כאן.

ה) שיקולים אלה בהתווספם להודיית הנאשם על המשתמע מכך, מחסכון בזמן שיפוטי ולקיחת אחריות, הביאו את המאשימה לכדי הענישה המקלה שלה היא עותרת כעת.

5. ב"כ הנאשם הרחיבה בנושא הקשיים הראייתיים שעמדו בפני המאשימה, בהפנותה לזיכויו של אותו עדי מעבירת קשירת הקשר וייבוא סם, כאשר עדי הנ"ל אינו מפליל ולו במלה את הנאשם בביצוע המיוחס לו, כאשר הסברו של הנאשם לאותו מסרון מפליל לכאורה, נמצא על ידי בית המשפט העליון (ראה החלטת כב' השופט זילברטל), ככזה שהמדינה תתקשה לסותרו, כשאין לפסול את האפשרות שהנאשם יזוכה מכל המיוחס לו, לרבות ממעורבות בתיווך לעסקה אחרת בסם שנכון היה במסגרת של הערכת סיכויים וקניית סיכונים, להודות בה על מנת להימנע מענישה חמורה במידה ויורשע.

ד י ו ן

6. ב[ע"פ 512/13](http://www.nevo.co.il/case/5569233) **פלוני נ' מדינת ישראל**, (ניתן ביום 10.4.14) חזר בית המשפט העליון על מושכלת היסוד לפיה, הסדר טיעון בין הצדדים הוא בגדר הסכמה בין הצדדים בלבד, שאינה מחייבת את בית המשפט, כאשר "**הסדר הטיעון מביא לידי ביטוי, בין היתר, את שיקולי רשויות התביעה כגון:** "**אינטרס הציבור בענישה הולמת ומהירה למעשי העבירה, חסכון במשאבים, קשיים ראייתיים, נסיבות ספציפיות לקולא וכיו"ב. אל מול שיקולים אלו של רשויות התביעה עומדים שיקוליו של הנאשם להגיע להסדר עם רשויות התביעה, בין השאר בשל: הרצון להביא להפחתה באישומים, או כדי להביא להקלה בעונש, או כדי להימנע מניהול הליך ארוך ויקר שלא לצורך... כל אחד משיקוליו שלו - מגיע להסדר עם הצד השני כדי לקדם את האינטרסים הנראים חשובים בעיניו**...".

בענייננו, פירט כל צד את נימוקיו להגעתו להסדר הטיעון, כאשר בבחינתם של אלו לא ניתן לזהות ביניהם נימוק שניתן לכנותו כלא ענייני וכבלתי סביר בעליל. על פניו נראה, כי שיקולי המאשימה כמי שאחראית על האכיפה והאינטרס הציבורי הם שיקולים נכונים.

עדיין נותרת השאלה האם ההקלה לה זכה הנאשם במסגרת הענישה המוצעת בהסדר הטיעון עומדת בנוסחת האיזון וכפי שנפסק ב[ע"פ 1958/98](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%201958/98) **פלוני נ' מדינת ישראל**. במלים אחרות, האם מידת העונש מאזנת נכונה בין האינטרס הציבורי מחד, לבין טובת ההנאה שמקבל הנאשם מאידך. לאחר חקיקתו של תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) ומבלי להתעלם ממה שנאמר ב[ע"פ 1958/98](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%201958/98) הנ"ל בעת בחינתו של הסדר טיעון, מודרכים בתי המשפט הדיוניים (ראה דברי בית המשפט ב[ע"פ 512/13](http://www.nevo.co.il/case/5569233) הנ"ל), לקבוע את מתחם הענישה לעבירה ואת העונש בתוך המתחם, שהיה נקבע אלמלא היה הסדר, על פי נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה; במלים אחרות, בחינת "טווח הענישה" המוסכם בהסדר הטיעון אל מול מתחם הענישה שנקבע לעבירה, כאשר יש בבחינה זו "**יתרונות ברורים של שקיפות. באמצעות הבחנה זו כל אדם מן הציבור – ולא רק הצדדים להליך יכולים לדעת ולהבין בכמה סטה טווח הענישה המוסכם ממתחם הענישה**...".

7. מתחם הענישה

מתחם הענישה בעבירות של תיווך לעסקה אחרת בסם בנסיבות ביצועה של העבירה כאן, כאשר כל חלקו של הנאשם בביצוע העברייני מתמצה בשליחת מסרון ממכשיר טלפון נייד, מחד, משקל וסוג הסם מאידך, כחצי ק"ג קוקאין, יכול וינוע בין 9 ל-24 חודשי מאסר.

מדיניות הענישה הנוהגת בעבירה של תיווך בסם מצויה על ספקטרום נרחב שמתחיל ממספר חודשי מאסר לריצוי בפועל ועד למספר שנות מאסר – תלוי בנסיבות הביצוע הספציפיות של כל מקרה ומקרה. ראה לענין זה [ע"פ 8641/04](http://www.nevo.co.il/case/5758537) ירונה בוכניק ואח' נ' מ"י. שם הוטל על חלפן כספים שהעביר סכום של כ-415,000 דולר והביע הסכמתו להעברת סכום של כ-6 מיליון דולר לצורך מימון עסקת סמים ענקית, והורשע בביצוע בצוותא של עבירה לפי [סעיף 13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13) ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216), עונש של 24 חודשי מאסר, מעורבת נוספת שהורשעה אף היא בעבירה לפי [סעיף 13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13) לפקודת הסמים, נדונה ל-6 חודשי מאסר בעבודות שירות, זאת לאחר שערעורה על חומרת העונש 14 חודשי מאסר לריצוי בפועל התקבל בבית המשפט העליון.

ב-[ע"פ 946/04](http://www.nevo.co.il/case/5736485) מ"י נ' יורם בן עובד וחרף קביעת בית המשפט העליון כי מי שהקל על ביצוע העבירה של ייבוא סם, כמוהו כמבצע עיקרי/מבצע בצוותא ואין דינו כדין מסייע קבע כי: "**לא מן הנמנע שבית המשפט יתחשב בתפקידו של זה שהקל על ייבוא או ייצוא הסם בהשוואה למבצעיה האחרים של העבירה, אולם המקום לעשות זאת הוטל הוא בעונש אשר ייגזר לו.**", במילותיו העכשוויות של תיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), נסיבות ביצוע מעשה העבירה ונסיבות עושה העבירה יילקחו בחשבון בקביעת העונש ההולם.

עוד אני רואה להפנות לפירוט הפסיקה המצוטטת ב[ת"פ 24245-09-10](http://www.nevo.co.il/case/4850060) מחוזי ת"א (כב' השופטת י. אמסטרדם), על מגוון הענישה בעבירות סמים שרלוונטית לענייננו – ראה פסקה 10 לגזר הדין שם.

כאינדיקציה נוספת לקביעת המתחם לקחתי בחשבון את העונש שהוטל על המעורב האחר באותה פרשה, אותו עדי שנדון לאחר ניהול משפט ל-24 חודשי מאסר בפועל.

בהתחשב בטיב פעולת התיווך, פעולה יחידנית וממוקדת (שליחת מסרון) ובהתחשב בהודייתו של הנאשם בתחילתו של ההליך הפלילי שייתר הליך ארוך ומייגע, הייתי קובע את עונשו של הנאשם על 15 חודשי מאסר לריצוי בפועל, כל זאת ללא כל הסדר לענין העונש.

עונשו של הנאשם במסגרת הסדר הטיעון וככזה שהועמד על 9 חודשים לריצוי בפועל זיכה את הנאשם בהקלה משמעותית ביחס לעונש שהיה נגזר עליו (14 חודשים), אלמלא הגיע להסדר טיעון. אמנם, מדובר בהקלה משמעותית, אך עדיין אין בה כדי להצדיק את התערבות בית המשפט בענישה המוצעת משהיא משמרת בתוכה את עקרון ההלימה המתבטא בשליחתו של נאשם שנתן ידו לביצוע עסקת סם למאסר ממשי, אם כי לתקופה קצרה יחסית. כאן המקום לחזור ולהדגיש שוב כי, ברקע הענישה המוצעת עומדת אותה בעייתיות בראיות שהביאה את הצדדים לכדי ההסדר המוצע, כאשר תיקון כתב האישום על העונש המוצע גילמו בתוכם נסיבות מיוחדות, שהכתיבו בסופו של יום גם את העונש המקל יחסית שהוצע במסגרת ההסדר.

8. לאור כל האמור לעיל, החלטתי אפוא לכבד את הסדר הטיעון ולדון את הנאשם לעונשים הבאים כדלקמן:

20 חודשי מאסר. מתוך תקופה זו 9 חודשים לריצוי בפועל. היתרה 11 חודשים, תהיה על תנאי והתנאי שבמשך תקופה של 3 שנים מיום שחרורו ממאסר לא יעבור הנאשם כל עבירה מסוג פשע על [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216), או עבירת קשירת קשר לביצוע פשע.

מתוך תקופת המאסר תנוכה תקופת המעצר בין התאריכים 13.2.2014 עד ליום 12.5.2014.

באם הנאשם נושא בעונש מאסר אחר, עונשו בתיק הנוכחי יצטבר לכל עונש מאסר כאמור.

זכות ערעור תוך 45 יום לבית המשפט העליון

<#4#>

**5129371ניתנה והודעה היום כ"ח אלול תשע"ד, 23/09/2014 במעמד הנוכחים.**

|  |
| --- |
| 54678313 |
| **ג'ורג' קרא , שופט, סגן נשיאה** |

ה ג'ורג' קרא 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)