|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי מרכז-לוד** | |
| ת"פ 25859-10-19 מדינת ישראל נ' קיי מרזוקי(עצור/אסיר בפיקוח) |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כבוד השופטת מיכל ברנט** | |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל** |  |
|  |  | **המאשימה** |
|  | **נגד** | |
|  | **אהרון קיי מרזוקי (עצור/אסיר בפיקוח)** |  |
|  |  | **הנאשמים** |

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), [19א](http://www.nevo.co.il/law/4216/19a), [36א(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a.a)

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d), [40ד(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d.4), [244](http://www.nevo.co.il/law/70301/244)

[חוק שחרור על-תנאי ממאסר, תשס"א-2001](http://www.nevo.co.il/law/75025)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון בעובדות כתב האישום המתוקן, בעבירה של יבוא סם מסוכן, עבירה לפי [סעיף 13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13) יחד עם [סעיף 19א](http://www.nevo.co.il/law/4216/19a) ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) [נוסח חדש], תשל"ג-1973 (להלן: **"הפקודה"**), ובעבירה של שיבוש מהלכי משפט, עבירה לפי [סעיף 244](http://www.nevo.co.il/law/70301/244) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: **"החוק"**).

כתב האישום המתוקן

1. בהתאם לעובדות כתב האישום המתוקן, סורינטה פאטום הוא עובד זר מתאילנד, אשר עובר לחודש אוגוסט 2019 עבד במשק חקלאי במושב בית יצחק. הנאשם הוא יליד תאילנד ואזרח ישראל, ובין היתר עוסק במתן שירותי תרגום למשטרת ישראל באמצעות חברת "איי טייפ".
2. במהלך חודש אוגוסט 2019, במועד שאינו ידוע למאשימה במדויק, פגש הנאשם את פאטום במושב בית יצחק. הנאשם התעניין מתי אמור פאטום להגיע לביקור בתאילנד, ולאחר שפאטום עדכן אותו כי ביקורו מתוכנן למהלך חודש ספטמבר, הציע הנאשם לפאטום, מטעמו של אחר, שזהותו אינה ידועה למאשימה (להלן: **"האחר"**), לייבא סם מסוכן מתאילנד תמורת תשלום כספי.
3. פאטום הסכים להצעת הנאשם, וביום 5.9.19 טס פאטום לתאילנד. במהלך שהותו בתאילנד עמד הנאשם בקשר עם פאטום, ועדכן את פאטום כי הוא עתיד לקבל שיחת טלפון, מטעם האחר, שבה ייאמר לו לאן עליו להגיע.
4. ביום 11.9.19 או בסמוך לכך, התקשר לפאטום האחר, והנחה אותו להגיע לכתובת בתאילנד. משהגיע לשם פאטום, נמסרה לידיו מזוודה המכילה בתוכה סם מסוכן מסוג מתאמפטאמין במשקל של 2.975 ק"ג (להלן: **"הסם המסוכן"**).
5. לבקשת הנאשם, עדכן פאטום את הנאשם כי המזוודה עם הסם המסוכן ברשותו. בנוסף, סיכם הנאשם עם פאטום כי יפגוש אותו בשדה התעופה בישראל, שם ייקח ממנו הנאשם את המזוודה עם הסם המסוכן, על מנת להעבירה לאחר.
6. בתאריך 12.9.19, בשעות הלילה המאוחרות, נחת פאטום בישראל כשברשותו המזוודה ובה הסם המסוכן. במהלך ביקורת במכס בשדה התעופה בן גוריון, התגלה ברשות פאטום הסם המסוכן והוא נעצר והועבר לחקירת משטרת ישראל.
7. במהלך חקירת פאטום במשטרה, הוזמן הנאשם לשמש כמתורגמן לשפה התאית. למרות מעורבותו בביצוע העבירה, לא סיפר הנאשם לצוות החקירה אודות היכרותו עם פאטום, ושימש כמתורגמן בשתי חקירות של פאטום ובמהלך שני דיוני הארכת מעצר לפאטום. בנוסף, בשל תפקידו כמתורגמן, נחשף הנאשם לתוכן שהופק ממכשיר הטלפון הנייד של פאטום, שכלל בין היתר הודעה שיש בה כדי להפליל את הנאשם במעורבות בביצוע העבירה.
8. רק לאחר שהתעורר חשדם של חוקרי המשטרה בדבר מעורבותו של הנאשם בביצוע העבירות, הפסיקו החוקרים את ההתקשרות עם הנאשם כמתרגם בתיק החקירה של פאטום.
9. במעשיו האמורים ייבא הנאשם לישראל, בצוותא חדא עם פאטום, 2.975 ק"ג סם מסוכן מסוג מתאמפטאמין, ועשה מעשה בכוונה למנוע או להכשיל חקירה פלילית.
10. לצד כתב האישום המתוקן הגישה המאשימה בקשה לחילוט, שבה ביקשה לקבוע כי הנאשם הוא סוחר סמים, ולהורות על חילוטו של רכוש חב חילוט, וזאת בהתאם לסמכותו של בית המשפט לפי [סעיף 36א(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a.a) לפקודה. כן ביקשה המאשימה לצוות כי הרכוש יחולט לטובת קרן חילוט סמים שכן הוא שימש כאמצעי לביצוע העבירה ועל מנת לאפשר את ביצוע העבירה. הרכוש שלגביו התבקש החילוט הוא סכום בסך 2,520 ₪.

תסקיר שירות המבחן

1. הוגש תסקיר שירות המבחן למבוגרים מיום 27.1.21. התסקיר סוקר את קורותיו של הנאשם, כבן 42, יליד קנדה, נשוי בשנית ואב לילדה בת 4. הנאשם התגורר רוב שנות ילדותו בבנגקוק, כבן לאב יהודי ואם ילידת תאילנד, ובהיותו בן 18 עלה ארצה בגפו, למד עברית באולפן והתגייס לשירות צבאי כחייל בודד. הנאשם שירת שירות צבאי מלא כלוחם, והתנהגותו הוערכה כטובה מאוד. בתום שירותו הצבאי עבד בעבודות מזדמנות לצד עבודה כמתורגמן לשפה התאית בחברות שונות.
2. בהתאם למסמכים רפואיים שהציג, עולה כי בשנת 2004 אובחן הנאשם כסובל מטרשת נפוצה. בינואר 2005 נמצאה עדות לפגיעה בגזע המוח עם הפרעה בתנועות העיניים. במהלך השנים חלה התדרדרות פרוגרסיבית במצבו. בשנת 2010 דיווח הנאשם על הפרעות בתחושה בפלג גופו השמאלי ותלונות נוספות. בשנת 2014 תואר בין היתר שימוש במקל הליכה, וביוני 2018 מתואר המשך התדרדרות וניכרה הזדקקותו לכיסא גלגלים ברוב שעות היום. בביקורו אצל הרופא בסוף 2018 מתואר כי הוא זקוק לעזרה בהלבשה, רחצה ואכילה. ממסמכים שהוצגו מטעם המוסד לביטוח לאומי עולה כי נקבעו לנאשם אחוזי נכות משנת 2014, בדרגות שונות, ובתאריך 1.7.17 נקבעה לו נכות רפואית משוקללת בסך 80% לצמיתות. אושרה לו זכאות לקצבת נכות כללית, מיום 1.1.21 ועד 31.12.21, בגין 80% נכות רפואית ו-100% דרגת אי כושר. הנאשם הציג רישיון לשימוש בקנאביס רפואי, ומסר כי מזה כשלוש שנים שהוא צורך קנאביס רפואי מאושר לצורך הקלה על תסמיני מחלתו, על בסיס יומיומי.
3. לנאשם אין עבר פלילי. שירות המבחן התרשם מאדם אשר לאורך חייו ועד למעצרו ניהל אורח חיים יציב, מתפקד ונעדר מעורבות שולית. ההתרשמות הייתה כי בחירותיו השוליות העולות מכתב האישום המתוקן אינן מאפיינות את התנהלותו בדרך כלל. צוין כי שירות המבחן ניסה לבחון עם הנאשם את הפער בין אורח חייו התקין לבין בחירותיו שקדמו לביצוע העבירות, עמדותיו ועולמו הרגשי. ואולם, הנאשם גילה נוקשות חשיבתית, חזר והדגיש את תפקודו התקין וחסם בחינה מעמיקה יותר על אודות הפער המתואר, תוך שהיה מרוכז במצוקתו כיום ובמחירים האישיים שהוא ומשפחתו משלמים. צוין כי שירות המבחן ער למצבו הרפואי המורכב של הנאשם, כמו גם לכך שזוהי מעורבותו הראשונה בפלילים, שעליה הוא מביע חרטה וצער. ואולם, לנוכח המתואר, ולנוכח חומרת העבירות, כאשר הנאשם התקשה לשתף באופן פתוח ואותנטי אודות קשייו והתנהלותו הבעייתית, גילה עמדה קורבנית והיה מרוכז בהשלכות ההליכים הפליליים עליו ועל משפחתו, העריך שירות המבחן את יכולתו להיתרם משיח טיפולי ומהליך שיקומי כנמוכה, ולכן לא נוצר פתח להמלצה שיקומית בעניינו. שירות המבחן המליץ על ענישה קונקרטית כעבודות שירות, שתשקף את חומרת מעשיו ותפחית את הסיכון להישנות עבירות פליליות.

**ראיות לעונש**

חוות דעת רפואית מטעם המאשימה

1. ב"כ המאשימה הגיש חוות דעת מומחה מטעם המאשימה, שנערכה בידי פרופ' עדי וקנין-דמבינסקי, מומחית בנוירולוגיה בבית החולים "הדסה" בירושלים. המומחית התבקשה לחוות את דעתה בעניין דרגת התפקוד של הנאשם וכן מידת העזרה הרפואית שיזדקק לה בעת שהייתו במאסר. המומחית העריכה כי הנאשם מסוגל לתפקד במידה רבה יותר מזו שהציג בבדיקתו בחודש יוני 2021. לעניין חומרת מחלת הטרשת, צוין כי הנאשם הציג מצב של דרגה תפקודית חמורה מאוד וריתוק מלא לכיסא גלגלים עם חוסר תזוזת ידיים ורגליים ואי שליטה מלאה בסוגרים. EDSS מעל 8, קרי, דרגה תפקודית של תחלואה קשה מאוד (הדירוג הוא בין 10-0). בבדיקה נמצא כי ישנם מספר מאפיינים המעידים על כך שמידת הנכות שאותה הציג הנאשם – למצער בחלקה אינה אותנטית. כן צוין כי סימנים אחרים קשה היה לבדוק בשל חוסר שיתוף פעולה מצדו של הנאשם. את מידת חוסר ההתאמה בין הבדיקה הנוירולוגית לבין התפקוד בפועל של הנאשם קשה לקבוע שכן לא היה שיתוף פעולה מספק. להערכת המומחית, הבעיה בהערכה מדויקת של תפקודו הנוירולוגי של הנאשם הייתה קיימת גם לאורך השנים במעקב במרפאה, והיא החריפה בשנים האחרונות.
2. להערכת המומחית, בבית הסוהר ימשיך מצבו להיות ללא שינוי משמעותי. הנאשם יציג מצג של חוסר תפקוד מוטורי, הפרעה בשליטה על סוגרים ומשום כך צורך בעזרה מלאה באכילה, הלבשה, רחצה וצרכים. מבחינה רפואית, לא צפוי שתקופת המאסר עצמה תחמיר את מצב הטרשת (שנכון להיום מוצגת על ידי הנאשם כדרגה תפקודית 8/10). עם זאת צוין כי מדובר במחלה פרוגרסיבית, כך שהחמרה נוספת, בדרך כלל איטית, מתרחשת עם הזמן.
3. מבחינת הטיפול הרפואי שעליו לקבל, צוין כי עליו להגיע למרפאה הנוירולוגית כל 6 חודשים, לבצע בדיקות דם פשוטות, ספירה ותפקודי כבד כל 6-3 חודשים ובדיקת MRI שנתית (צוין עם זאת כי הנאשם אינו מעונין בבדיקות MRI). המומחית העריכה כי בבית הכלא ימשיך הנאשם להזדקק לעזרה מלאה ברחצה, הלבשה, האכלה, מעברים וכו'.

ראיות נוספות מטעם המאשימה

1. הוגשה התייחסותו של המנהל הרפואי במר"ש, ד"ר דמיטרי קלוצקי, סג"ד. לאחר עיון בחוות הדעת של פרופ' וקנין (מטעם המאשימה) וד"ר רגב (מטעם ההגנה), מסקנתו היא כי הצוות הרפואי במר"ש, ביחד עם מוקדי רפואה חיצוניים, יכולים לתת מענה רפואי מקובל לנאשם. עוד צוין כי ישנו במר"ש אסיר חולה בטרשת נפוצה מתקדמת עם דרגת תפקוד EDSS זהה – 8, וניתנים לו מלוא הטיפול הרפואי, השגחה ותמיכה סיעודית ברמה הראויה וכמקובל.
2. כן הוגשה התייחסותה של רע"ן רפואת אסירים בשירות בתי הסוהר, ד"ר מרים מדר, סג"ד, שעיינה בחוות הדעת הרפואיות. להערכתה, שב"ס, ביחד עם גורמי רפואה בקהילה, מסוגלים להעניק לנאשם את הטיפול הרפואי הנדרש.

**ראיות מטעם הנאשם**

1. ב"כ הנאשם הגיש חוות דעת שערכה ד"ר קרן רגב, מנהלת השירות לטרשת נפוצה (מומחית בתחום הנוירולוגיה) במרכז הרפואי ע"ש סוראסקי (איכילוב). המומחית התבקשה להעריך על סמך בדיקה ומסמכיו הרפואיים של הנאשם, האם קיימת פגיעה נוירולוגית כתוצאה ישירה מהאבחנה של טרשת נפוצה והאם חרף מחלתו, מצבו הבריאותי והסימפטומים מהם הוא סובל, ניתן יהיה לטפל בו בתנאי כליאה או שמצבו עלול להתדרדר.

ד"ר רגב ציינה שהנאשם סובל ממחלה מתקדמת עם נכות שהולכת וגוברת בהדרגה במרוצת השנים גם ללא התקפים. נוכח מחלתו הוא סובל מכאבים קשים ונזקק לטיפול בקנאביס רפואי בתפרחת, הוא מרותק לכיסא גלגלים, ולמעשה הוא סיעודי באופן מלא ונעזר בסובבים אותו לשם סיוע בהלבשה, אכילה ורחצה. הוא ניזון ממזון שרוסק והוסמך בהיותו לוקה בהפרעות בליעה. לאחר בדיקת המטופל, עיון במסמכים הרפואיים ומתוך היכרות עם מחלתו ועם הספרות המקצועית, סבורה ד"ר רגב כי בתנאי כליאתו מאחורי סורג ובריח, יהיה קשה לטפל במגבלותיו המגוונות שהינן תוצאה של מחלתו המורכבת, וכי העדרו של טיפול רפואי וסיעודי הולם עלול להוביל להידרדרות של מצבו הרפואי ולהתפתחות של סיבוכים משניים, לרבות זיהומים אשר עלולים אף להוביל לקיצור תוחלת החיים.

1. כן הוגשו סיכומי ביקורים במרפאה נוירולוגית מיום 9.2.2020 ומיום 16.6.2021; העתק רישיונו של הנאשם להחזקה ושימוש של סם מסוכן (קנאביס); הודעת המוסד לביטוח לאומי בעניין שינויים בקצבת ניידות מיום 11.2.2019; תעודת צנחן ותעודת חייל בודד; כתבה עיתונאית על אודות הנאשם, מימי שירותו בסיירת הנח"ל; אישור מטעם המשטרה הצבאית בדבר העדר תלונות; מסמכים בעניין פציעה במהלך השירות הצבאי; החלטת בית המשפט העליון במסגרת הליך המעצר של הנאשם, וכן בקשות ותגובות שהוגשו במסגרת הליך זה; מזכר צפייה והאזנה מיום 7.10.2019, שבו ציין החוקר כי לא שמע ולא ראה דבר מה חריג בתרגומו של הנאשם או דבר שנאמר שעשוי להעיד על שיבוש הליכי חקירה מצידו.
2. מטעם הנאשם העיד, מר עדי אלבוים, עורך דין המתמחה בדיני עבודה. עו"ד אלבוים הכיר את הנאשם בשנת 2015, על רקע עיסוקו של הנאשם כמתורגמן. העד ציין את הרקע הצבאי של הנאשם ואת עזרתו לחקלאים. העד עבד עם הנאשם, והתרשם כי מדובר באדם ישר ובעל עקרונות. הוא ציין כי הופתע מהמקרה נושא ההליך דנן. מאז הכיר את הנאשם לראשונה חלה התדרדרות גדולה מאוד במצבו הרפואי. לדבריו, הנאשם חרד לגורלם של אשתו ובתו כשלא יוכל עוד לתמוך בהן, וזה הרקע למעשיו החמורים. מצבו של הנאשם החמיר לכל הפחות בשנתיים האחרונות. כשנשאל אם ייתכן שהתדרדרות הייתה על רקע הגשת כתב האישום, שכן בסרטונים ובחקירות נראה הנאשם כשהוא הולך רגיל ללא צורך בכיסא גלגלים, השיב העד שהנאשם עשה שימוש חלקי בכיסא גלגלים גם לפני המעצר.

**טיעוני ב"כ המאשימה**

1. ב"כ המאשימה התייחס לערכים המוגנים בעבירות הנדונות. ביחס לייבוא סם, מדובר בפגיעה בשלום הציבור ובבריאותו. צוין כי אין צורך להכביר מילים בנוגע לחומרתן של עבירות הסמים, קל וחומר ייבוא סם. אשר לעבירת השיבוש, מדובר בפגיעה חמורה בסדרי השלטון, וברף הגבוה ביותר של פגיעה.
2. אשר לנסיבות ביצוע העבירה, ב"כ המאשימה ביקש כי בית המשפט ייקח בחשבון את תכנון העבירה. הנאשם הוא זה שיזם ופנה לבלדר והציע לו לייבא את הסם. הוא עשה זאת מטעם האחר, אך חלקו מרכזי. הנאשם היה בקשר עם הבלדר כשהיה בתאילנד, כך שהוא החוליה המקשרת בין האחר לבין הבלדר. הוא סיכם עם הבלדר כי יאסוף אותו, ייקח את מזוודתו וימסור אותו לידי האחר.
3. אשר לנזק ולשיקולים בקביעת המתחם, הסם נתפס בנתב"ג ולא הועבר למשתמשים האחרים, אך פוטנציאל הנזק הוא משמעותי. לפי פקודת הסמים, שימוש עצמי נקבע כ-0.2 גרם, ולכן הכמות הכוללת שנתפסה מגיעה כדי 14,875 מנות של שימוש עצמי. המניעים שהובילו את הנאשם לביצוע העבירות הם מניע כלכלי ובצע כסף.
4. אשר לנסיבות ביצוע עבירת השיבוש, נטען כי מדובר בחומרה ברף הגבוה, שכן הנאשם ניצל את התפקיד ואת האמון שניתן בו לאורך השנים, כאשר היה המתרגם של משטרת ישראל ונקרא לתרגם עבור הבלדר. למרות מעורבותו העמוקה, הוא לא אמר דבר ושימש כמתורגמן גם בהארכות המעצר, נחשף לראיות שמפלילות גם אותו בתור אחד המבצעים. אין מדובר באירוע נקודתי שבו החליט לשבש חקירה, אלא בשתי חקירות ושני דיוני הארכות מעצר. הוא אף לא הפסיק זאת ביוזמתו, אלא כאשר התעורר חשדה של המשטרה והיא שעצרה את הנאשם.
5. צוין כי עניינו של הבלדר שנתפס הסתיים בהסכמה והוטל עליו עונש של 26 חודשי מאסר בפועל, כששיתוף הפעולה מצדו נלקח בחשבון.
6. המאשימה טענה כי בשים לב לנסיבות ביצוע העבירות ולפסיקה הנוהגת, יש לקבוע כי מתחם העונש נע בין 36 ל-60 חודשים.
7. בנוגע לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, המאשימה לקחה בחשבון את עברו הנקי של הנאשם. אשר להסדר הטיעון צוין כי ההסדר הושג לאחר שהחלה פרשת התביעה ונשמעה עדות שותפו של הנאשם, כך שהנאשם אינו צריך ליהנות מאותה הפחתה הניתנת לנאשמים אשר מודים בהזדמנות הראשונה. צוין כי שירות המבחן שערך את התסקיר בעניינו של הנאשם, והתייחס גם למצבו הבריאותי של הנאשם, לא בא בסופו של יום בהמלצה שיקומית. עוד נטען כי בעניין ריצוי עונש המאסר, חוות הדעת מטעם המאשימה מדברת בעד עצמה.

נטען כי יש למקם את הנאשם ברף התחתון של המתחם, ולכן עתרה המאשימה לעונש מאסר של 42 חודשים בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 10,000 ₪. כן ביקשה המאשימה לחלט סך של 2,520 ₪. צוין כי הגיעו להסכמה כי יחולט לטובת קרן החילוט סך של 20,000 ₪ שהופקדו בתיק זה, וכן הפיקדון שהופקד במסגרת תיק המ"ת 25885-10-19, כך שהקנס יעמוד על 10,000 ₪ והחילוט 30,000 ₪.

הנאשם היה עצור מיום 25.9.19 ועד 15.12.19.

**טיעוני ב"כ הנאשם**

1. ב"כ הנאשם ביקש טרם טיעוניו לחקור את המומחית מטעם המאשימה על תוכן חוות דעתה, וכן את גורמי שב"ס, ואולם סבורה אני כי די בחוות הדעת שהגישו הצדדים בדבר מצבו הרפואי של הנאשם ולכן לא מצאתי לנכון לשמוע בשלב הטיעונים לעונש חקירות של מומחים בנושא. עוד ביקש ב"כ הנאשם כי ייערך תסקיר משלים בעניינו של הנאשם, לנוכח חלוף הזמן מאז ניתן התסקיר לעונש בעניינו של הנאשם והצורך לברר לעומק את אפשרות שיקומו. ואולם, התסקיר שהוגש ביום 27.1.21 הוא תסקיר מקיף המתייחס לכלל נתוניו של הנאשם, כמו גם לגורמי הסיכוי והסיכון ולאפשרויות הסיכוי לשיקום. לפיכך, לא נעניתי לבקשתו של הסנגור.
2. ב"כ הנאשם אישר כי מדובר בעבירות חמורות, אך טען כי במקרה הפרטני של הנאשם, יש לחרוג לקולא ממתחם הענישה ההולם.
3. נטען כי כתב האישום מתאר אירוע אחד, ולכן יש לקבוע מתחם עונש אחד.

בעניין נסיבות ביצוע העבירה, הוטעם כי הנאשם לא היה החוליה המרכזית בייבוא הסם, אלא פעל כחוליה מקשרת מטעמו של אחר שעסק בתכנון ובקשר עם תאילנד. ניתן אף לטעון שהעובדות מקימות עבירה של תיווך בייבוא סמים. חלקו של הנאשם אינו גדול מחלקו של פאטום (אשר נדון ל-26 חודשי מאסר בפועל וריצה, לאחר ניכוי שליש, 17 חודשים), ואף פחות מחלקו של פאטום משום שהנאשם פעל כמתווך בינו לבין האחר.

מכוח עקרון אחידות הענישה נטען כי יש להשית על הנאשם מאסר בפועל דומה לזה שהושת על פאטום. כן נטען כי הסם לא הופץ והוא נתפס בשדה התעופה, ולמעשה, מידת הנזק מביצוע העבירה לא הייתה חמורה. מדובר במעידה חד פעמית – הנאשם פעל מתוך מצוקה ונגרר לתכניתו של האחר.

מתחם הענישה נע לטענת ההגנה בין מספר חודשי מאסר בפועל (שיכול וירוצו בעבודות שירות) ועד 30 חודשי מאסר בפועל.

1. אשר לגזירת העונש בתוך המתחם, צוינו הנסיבות הבאות אשר אינן קשורות בביצוע העבירה: הפגיעה של העונש, לרבות השתת מאסר בפועל על הנאשם, תהיה קשה מנשוא בשל מחלתו; שליחת הנאשם למאסר בפועל תפגע במשפחתו פגיעה קשה ותקשה מאוד על קליטתה בארץ; הנאשם צורך קנאביס רפואי בשל מחלתו וכאביו, ומידת זמינות הקנאביס בכלא אינה ברורה; נסיבות חייו הקשות כמפורט בתסקיר; שירות בצה"ל כחייל בודד, בן לניצול שואה, עלייה לארץ לבד וגיור שעבר; הרשעתו המיטה עליו אסון כלכלי, שכן הוא לעולם לא יעסוק יותר בתרגום עבור הרשויות; הנאשם נטל אחריות מלאה על ביצוע העבירות וחסך זמן שיפוטי יקר; אין לנאשם עבר פלילי וזו הסתבכותו הראשונה עם רשויות החוק; חלוף הזמן מאז ביצוע העבירות, מבלי שהסתבך שוב; הנאשם היה נתון מאחורי סורג ובריח ולאחר מכן באיזוק אלקטרוני כשנה וחצי.
2. ההגנה טענה כי יש לסטות ממתחם הענישה בהתאם [לסעיף 40ד](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d) לחוק, שכן מתקיימים שני טעמים עיקריים מצטברים לכך:
3. סטייה משיקולי צדק, בשל מחלתו הקשה של הנאשם וחוות הדעת הקובעת כי יהיה קשה לטפל בו בתנאי כליאה מאחורי סורג ובריח וכי תוחלת חייו תתקצר בכלא. ב"כ הנאשם הפנה בעניין זה ל[ע"פ 5669/14](http://www.nevo.co.il/case/17954217) **לופוליאנסקי נ' מדינת ישראל** (29.12.15) (להלן: **"עניין לופוליאנסקי"**). אשר לקביעות המומחית מטעם התביעה, צוין כי גם היא הכירה בכך שהנאשם ימשיך להזדקק לעזרה מלאה בכלא, ושבחוות דעתה כלל לא הייתה התייחסות לשאלה האם תוחלת חייו של הנאשם תתקצר בכלא.

בנוגע לחוסר האותנטיות לכאורה במגבלות נטען כי מסיכום מחלה עדכני מיום 16.6.21 של המרפאה הנוירולוגית וטרשת נפוצה ונוירואימונולוגיה בבית החולים בילינסון נקבעו קביעות הדומות לקביעת המומחית מטעם ההגנה ד"ר רגב. בעניין התייחסות שב"ס בדבר יכולתו לטפל באסיר במצבו של הנאשם, הרי שהתייחסות זו אינה דנה בטענה כי תוחלת חייו של הנאשם תתקצר בכלא, וכן, איננו יודעים האם האסיר הנוסף שצוין בהתייחסות נמצא במצב דומה לזה הנאשם, מבחינה רפואית.

עוד צוין כי מבחינת מגפת הקורונה, הנאשם נמצא בקבוצת סיכון בשל מחלתו הכרונית, ונטען כי מדובר בשיקול נוסף נגד גזירת עונש של מאסר בפועל.

1. סטייה מטעמי שיקום, כמפורט בתסקיר שירות המבחן המפרט (לפי הנטען) נטילת אחריות מלאה מטעם הנאשם, נסיבות חיים ואישיות יוצאות דופן ופוטנציאל שיקומי. ב"כ הנאשם ביקש להסתמך על פסיקה אשר ביכרה את אינטרס השיקום בעבירות ייבוא סם. בהמשך הטיעון שהוגש בכתב צוין כי שירות המבחן לא מצא להמליץ על הליך טיפולי, אך נטען כי הנאשם הוא בר שיקום או בעל פוטנציאל שיקום ולא נהיר מהתסקיר מדוע לא הומלץ על הליך טיפולי. ההגנה הפנתה לפסיקת בית המשפט העליון שלפיה פוטנציאל השיקום הוא הרלוונטי, ולא הימצאות בעיצומו של הליך השיקום ([ע"פ 2125/18](http://www.nevo.co.il/case/23785604) **דוד נגד מדינת ישראל**).

כנימוקים נוספים להטלת עונש מופחת החורג ממדיניות הענישה הנהוגה ציינה ההגנה פעם נוספת את הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, וכן את תסקירי שירות המבחן והיותו של הנאשם בר שיקום. נטען כי בעניינו של פאטום הופחת שליש ללא תכנית שיקום, ושעיקרון אחידות הענישה מחייב הטלת עונש מופחת על הנאשם, בשל תכנית שיקום והפוטנציאל הטמון בכך.

1. נטען כי במסגרת הליך המעצר, התקבל ערר שהוגש לבית המשפט העליון במסגרת [בש"פ 7848/19](http://www.nevo.co.il/case/26222640), בין היתר בשל מצבו הרפואי של הנאשם. בית המשפט העליון הורה לבית משפט קמא לשוב ולבחון את עניינו של הנאשם, ובעקבות החלטה זו שניתנה ביום 2.12.2019, נעצר הנאשם באיזוק אלקטרוני ביום 15.12.2019. עובדה זו משליכה על גזירת עונשו של הנאשם גם עתה, שכן היא מצביעה על כך שיש לבכר את האפשרות שהנאשם, שמצבו הרפואי התדרדר בינתיים, לא יושם מאחורי סורג ובריח. עוד צוין כי בית משפט המחוזי הורה כבר במסגרת ההחלטה על מעצר באיזוק אלקטרוני, להתיר לנאשם יציאה לטיפול רפואי על ידי פנייה לפרקליטות, ללא צורך בפנייה לבית המשפט. כך, במרוצת התקופה שבה שהה במעצר באיזוק אלקטרוני, פנה הנאשם לפרקליטות וקיבל אישור במספר רב של פניות לקבלת טיפול רפואי, עובדה המאוששת את מצבו הרפואי הקשה.
2. עוד צוין כי הנאשם שילם למדינה קנס בסך 40,000 ש"ח, בשונה מפאטום שלא שילם קנס, וכן סכום במזומן שחולט (צוין כי הרכב שבו נוהג הנאשם נרכש על ידו כרכב נכה בסיוע המוסד לביטוח לאומי, עקב נכותו הקשה והיזקקותו לניידות, וכן בסיוע כספי ממשפחתו. מקורו אינו בהכנסות מעסקי סמים ולכן אין לכרוך את עניין הקנס בהחזרת הרכב).
3. אשר לעבירת השיבוש, נטען כי אין לייחס חומרה יתרה לעבירה זו, אם בכלל, מהטעמים הבאים:
4. הנאשם עבד כמתורגמן וזומן לתרגם את חקירתו של פאטום מבלי שרצה בכך, ולמעשה "נשאב" אל תוך הסיטואציה כמו בסרט.
5. השיבוש המיוחס לנאשם מתבטל למעשה לנוכח הכלל של חיסיון מפני הפללה עצמית. צוין כי הנאשם אמנם בחר להודות בעבירה זו, אך עשה זאת רק לאחר שהתביעה "עמדה על רגליה האחוריות בהקשר של עבירה זו", וכדי לחסוך בזמן שיפוטי.

הודגש כי במזכר השוטר משה אמיר, שהוא גם מתורגמן, צוין, לאחר שעבר על תרגומו של הנאשם את חקירות פאטום, כי לא נמצא כל דופי בתרגום.

**הנאשם בדברו האחרון**

1. הנאשם אמר כי הוא מצטער ומתחרט על מעשיו, התחייב לא לחזור עליהם, וביקש את רחמי בית המשפט.

**פסיקה שהוגשה על ידי ב"כ הצדדים**

1. פסיקה מטעם המאשימה:

[**ע"פ 4659/12**](http://www.nevo.co.il/case/5587855) **סיריפונג נ' מדינת ישראל (22.10.12) –** דובר בנאשם אזרח תאילנד שהורשע על פי הודאתו בעבירות של ייבוא סמים מסוכנים וקשירת קשר לביצוע פשע, על כך שקשר קשר עם אחר לייבא סם מסוג מתאמפטמין ("יאבה") מתאילנד לישראל. במסגרת הקשר מסר לאחר את פרטי תא הדואר שלו ובהמשך לכך נשלחה לישראל, ונתפסה במשרדי המכס בנמל התעופה, חבילה שבה נמצאו 1084 כדורים של סם מסוג זה. הושת עליו מאסר בפועל של 18 חודשים וכן מאסר על תנאי לתקופה של 8 חודשים. בית המשפט העליון דחה את הערעור על חומרת העונש.

[**רע"פ 3569/20**](http://www.nevo.co.il/case/26728182) **אלטאראוס נ' מדינת ישראל (7.6.20)** – נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע לאחר ניהול הוכחות בעבירות של ייבוא סם וקשירת קשר לפשע. הנאשם אזרח הפיליפינים, שעבד בשגרירות הפיליפינים בישראל, יצר קשר עם אחר לשם ייבוא סם מסוג מתאמפטמין. בהמשך לכך נשלחה אליו חבילה שהכילה 50 גרם מסוג מתאמפטמין. בית משפט השלום קבע מתחם עונש הנע בין 18 ל-36 חודשי מאסר והשית על הנאשם עונש של 22 חודשי מאסר. בית המשפט המחוזי ובית המשפט העליון קבעו שהעונש ראוי והולם.

[**ת"פ 68958-01-19**](http://www.nevo.co.il/case/25400314) **מדינת ישראל נ' פרץ (18.5.21)** – הנאשם הורשע בהתאם להודאתו בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע וייבוא סם מסוכן בצוותא חדא. הנאשם ואדם נוסף קשרו קשר לייבא לישראל סמים ממקסיקו בתוך פסלונים ובאמצעות משלוח דואר.

וכך, יצאה ממקסיקו חבילה שמוענה עבור הנאשם, שהכילה 19 פסלונים כשבכל אחד מהם הוסלק סם מסוכן מסוג מתאמפטמין, ובסך הכול הכילה החבילה, שנתפסה על ידי רשות המכס, 1.865 ק"ג נטו של סם מסוג זה. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש החל מ-21 ועד ל-48 חודשי מאסר בפועל. באותו עניין נקבע כי הנאשם אמנם לא עבר הליך שיקומי משמעותי אך קיים סיכוי של ממש לשיקומו, לאחר שהביע מוטיבציה להשתלב בקבוצה טיפולית בשירות המבחן ושירות המבחן אף בא בהמלצה טיפולית בעניינו, ועל כן יש לאפשר חריגה, מינורית בלבד, מהמתחם. נגזרו על הנאשם 16 חודשי מאסר בפועל.

[**ת"פ 27948-05-11**](http://www.nevo.co.il/case/2796493) **מדינת ישראל נ' לונג (2.12.12)** – הנאשם הורשע בקשירת קשר לפשע ובייבוא סם מסוכן. הנאשם, אזרח תאילנד שעבד בישראל, ייבא מתאילנד לישראל 991 טבליות של מסוכן מסוג מתאמפטמין באמצעות משלוח דואר מתאילנד לישראל. נקבע מתחם עונש הולם של 36-24 חודשי מאסר בפועל. נגזר עליו עונש של 30 חודשי מאסר בפועל.

1. **פסיקה מטעם הנאשם**:

[**ת"פ 39201-05-18**](http://www.nevo.co.il/case/24191877) **(מחוזי ת"א) מדינת ישראל נ' רפאל** (23.6.19) – נאשם שהורשע בעבירות של ייבוא סם מסוכן, סחר בסם, החזקת סמים וקשירת קשר לפשע. הנאשם ביקש לייבא 20 ליטר של סם מסוכן מסוג GBL מסין לישראל (מחצית הכמות נתפסה בביתו וכ-8 ליטר נתפסו בהמשך על ידי משטרת ישראל). בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם הנע מ-12 חודשי מאסר ועד 26 חודשי מאסר לריצוי בפועל. בית המשפט חרג ממתחם זה, והטיל עונש של 9 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות, וכן צו מבחן.

ואולם יש לציין כי בית המשפט העליון קיבל ערעור על קולת העונש שנקבע, והעמיד את עונשו של הנאשם על **16 חודשי מאסר בפועל**, תוך שציין כי ההחמרה בענישה הייתה עלולה להיות משמעותית אלמלא נסיבותיו האישיות של הנאשם והזכיר כי ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין עם משיבים ([ע"פ 5826/19](http://www.nevo.co.il/case/26019135) **מדינת ישראל נ' רפאל** (21.1.20).

[**ת"פ 69783-10-18**](http://www.nevo.co.il/case/25097373) **(מחוזי חיפה) מדינת ישראל נ' אברמסון** (7.6.20) – מקרה שבו העדיף בית המשפט המחוזי את הליך השיקום. לאחר שנקבע מתחם עונש הולם הנע בין 12 ל-36 חודשי מאסר, חרג בית המשפט ממתחם זה, וגזר על הנאשם 9 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות. ערעור על גזר הדין נדחה. ואולם, נאשם זה הורשע בעבירה של סיוע להחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית. זאת, בשונה מעניינה של נאשמת 1 בתיק, אשר הורשעה בעבירות חמורות יותר (וביניהן ייבוא סמים), ונדונה ל-24 חודשי מאסר בפועל (כשמתחם העונש ההולם בעניינה עמד על 60-24 חודשי מאסר בפועל).

[**ת"פ 6788-06-16**](http://www.nevo.co.il/case/21480285) **(מחוזי מרכז-לוד) מדינת ישראל נ' בנעטייה** (14.6.18) – נאשמת שהורשעה בייבוא בצוותא של סם מסוג קוקאין במשקל של כ-2.5 ק"ג וקשירת קשר לביצוע פשע. בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה בין 18 חודשים ל-48 חודשים, וסטה ממתחם זה לאחר שהנאשמת נרתמה באופן מוחלט לשיקום חייה ועברה כברת דרך שיקומית יוצאת דופן. נגזרו על הנאשמת 6 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות.

[**ת"פ 37176-11-17**](http://www.nevo.co.il/case/23268278) **(מחוזי מרכז-לוד) מדינת ישראל נ' חמו** (29.3.20) – נאשם שהורשע בעבירות של ייבוא סם וקשירת קשר לפשע. הנאשם הביא עמו מפריז מזוודה המכילה כ-40,000 טבליות של סמים מסוכנים מסוג MDMA. הצדדים הגיעו להסדר הכולל רכיב עונשי, לנוכח הליך שיקום יוצא דופן של הנאשם, ואולם בית המשפט, לפני שקיבל את ההסדר, ראה לנכון להבהיר כי מתחם העונש הראוי למי שיבקש לייבא סמים לישראל בנסיבות דומות הוא בין 78-54 חודשי מאסר בפועל. כאמור, לאחר הליך שיקום משמעותי ביותר, עתרו הצדדים לעונש מוסכם החורג במידה ניכרת ממתחם העונש הראוי. בית המשפט קיבל את עתירתם וגזר על הנאשם 9 חודשי מאסר בפועל שירוצו בעבודות שירות, עונשים נלווים וצו מבחן. צוין במפורש כי החריגה משמעותית, באופן שאינו משליך על מקרים דומים שבהם נאשמים לא עברו תהליך שיקום כה עמוק.

[**ת"פ 46090-03-14**](http://www.nevo.co.il/case/13075100) **(מחוזי חיפה) מדינת ישראל נ' ריאבצ'נקו** (17.5.15) – עיון בגזר הדין מלמד כי הנאשם בפרשה זו הורשע על פי הודאתו בעבירות של סיוע לייבוא סם מסוכן וניסיון להחזקת סמים שלא לצריכה עצמית, ושחלקו בפרשה היה קטן יחסית (לאחר שמייבאי הסם חשדו שהמשלוח נתפס על ידי המשטרה, הם החליטו לצרף את הנאשם והציעו לו לקבל את המשלוח תמורת 500 ₪). מתחם העונש ההולם שנקבע היה בין 6 חודשים שיכול וירוצו בעבודות שירות לבין 24 חודשי מאסר בפועל. נמצא כי יש סיכוי של ממש שהנאשם ישתקם, ולכן העדיף בית המשפט את שיקול השיקום, העמיד אותו למבחן למשך 18 חודשים וגזר עליו 6 חודשי מאסר על תנאי וכן עונש של"צ.

[**ת"פ 5914-06-18**](http://www.nevo.co.il/case/24271975) **(מחוזי מרכז-לוד) מדינת ישראל נ' כהן** (25.2.20) – נאשם שהורשע בביצוע עבירת ניסיון לייבוא סם מסוכן. הנאשם הסכים לקבל עבור אחר משלוח, בתמורה לסכום של 70,000 ₪ וסכום נוסף בהמשך. הנאשם ביקש לבטל הסכמתו בשלב מסוים, אך הובהר לו כי הדבר אינו אפשרי. הנאשם ביצע פעולות לצורך קבלת המשלוח. המאשימה הסכימה כי יש לסטות לקולה ממתחם העונש, לנוכח תסקיר חיובי, היעדר עבר פלילי ותפקודו החיובי של הנאשם, ועתרה להשית על הנאשם עונש של 8 חודשי מאסר בעבודות שירות. בית המשפט ציין כי לנוכח עמדת המאשימה, שאף הודיעה כי מדובר בחריגה לקולה ממתחם העונש, אין טעם לקבוע מתחם עונש בעניינו של הנאשם. בית המשפט קיבל את המלצת שירות המבחן, בשינוי קל, וגזר על הנאשם עונש של"צ מאסר על תנאי והעמיד אותו בצו מבחן.

[**ת"פ 11608-07-16**](http://www.nevo.co.il/case/21661958) **(מחוזי מרכז-לוד) מדינת ישראל נ' היימפלד** (6.1.19) – נאשם שהורשע בעבירה של סיוע לייבוא סם מסוכן. הנאשם שימש כבלדר והביא עמו לישראל מזוודת סמים שקיבל לידיו בברלין. נקבע מתחם ענישה הנע בין 24 ל-42 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט חרג ממתחם העונש ההולם בשל הליך שיקומי יוצא דופן, והטיל על הנאשם 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

[**ת"פ 46786-04-18**](http://www.nevo.co.il/case/23889476) **(מחוזי מרכז-לוד) מדינת ישראל נ' יבלנוב (14.11.19) –** נאשם שהורשע בהתאם להודאתו בקשירת קשר לפשע, ייבוא סם מסוכן מסוג MDMA בצוותא חדא והחזקת סם מסוכן לצריכה עצמית. נקבע מתחם ענישה של 48 עד 78 חודשי מאסר בפועל. נמצא כי יש סיכוי של ממש שהנאשם ישתקם, באופן אשר מצדיק חריגה ממתחם העונש ההולם. הוחלט לחרוג ממתחם העונש ההולם לקולה באופן ממשי, אך לא עד כדי הימנעות מהטלת עונש מאסר בפועל. נגזרו עליו 20 חודשי מאסר בפועל.

ההגנה הפנתה לשורה של מקרים שבהם, בעבירות סמים, לרבות ייבוא סם מסוכן וסחר בסמים, הוטל עונש של מאסר שירוצה בעבודות שירות:

[ת"פ (מחוזי ב"ש) 1072/09](http://www.nevo.co.il/case/2533457) **מדינת ישראל נ' סבג** – נאשם שהורשע בעבירות סחר בסם מסוכן, החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, החזקת סם מסוכן לצריכה עצמית, ייצור הכנה והפקה, ועבירות בנשק. בגזר הדין צוין כי העבירות חמורות אך מדובר בבחור בן 20, שהודה ולמד את הלקח, ללא הרשעות קודמות. נגזרו 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

[ת"פ (מחוזי מרכז-לוד) 17410-08-13](http://www.nevo.co.il/case/7944138) **מדינת ישראל נ' אלקלעי** – נאשם שהורשע בעבירות של ייבוא סם מסוכן, החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית והחזקת סם לצריכה עצמית. בית המשפט המחוזי קבע כי שיקולי השיקום מצדיקים סטייה לקולה ממתחם הענישה וגזר על הנאשם 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

[ע"פ 4285/17](http://www.nevo.co.il/case/22695050) **יצחקי נ' מדינת ישראל -** נאשמת שהורשעה על יסוד הודאתה בעובדות כתב אישום מתוקן בעבירה של ייצור, הכנה והפקה לפי פקודת הסמים. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם שנע בין 24 עד 48 חודשי מאסר בפועל, סטה מהמתחם משיקולי שיקום, והשית על הנאשמת 12 חודשי מאסר בפועל. בבית המשפט העליון הסכימו הצדדים כי הערעור יתקבל במובן זה שהמערערת תישאר עונש מאסר בן 6 חודשים, אשר ירוצה בדרך של עבודות שירות).

עוד צוין כי מרבית הפסיקה בעניין ייבוא סם מסוג מתאמפטמין דנה בענישה של אזרחים זרים, ולא בעניינם של אזרחים ישראליים כדוגמת הנאשם דנן. ההגנה הפנתה לגזר הדין בעניין **לונג** (שאליו הפנתה המאשימה) וכן ל[ת"פ (מחוזי ת"א) 39924-02-16](http://www.nevo.co.il/case/20974694) **מדינת ישראל נ' ANOG** (9.8.16), שבו נדון עניינה של נאשמת אזרחית הפיליפינים, אשר קשרה קשר עם אחרים לייבא מהפיליפינים סם מסוכן, וייבאה מהפיליפינים סם מסוכן ב-6 הזדמנויות שונות. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם הנע בין 12 ל-40 חודשי מאסר בפועל, וגזר על הנאשמת 18 חודשים לריצוי בפועל.

**דיון והכרעה**

קביעת מתחם העונש ההולם

1. ההגנה טענה כי יש לקבוע מתחם עונש הולם אחד. התביעה לא התייחסה לכך במפורש, אך בפועל הציגה מתחם ענישה אחד ויחיד. אכן, ניתן לראות את שתי העבירות כאירוע כולל, וכך אעשה. ויודגש, עבירת השיבוש, החמורה בנסיבותיה, אינה נבלעת בעבירת הייבוא.

בקביעת מתחם העונש ההולם בהתאם לעקרון ההלימה יש להתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

1. בעניין עבירת ייבוא הסם, הערך החברתי שנפגע הוא ההגנה על בריאות הציבור ושלומו מפני הנזקים הנלווים לשימוש בסמים מסוכנים. עבירות אלה מלוות לרוב, ואף יוצרות, עבירות נוספות, ובתי המשפט חזרו רבות על הצורך במיגור עבירות אלה בכל שלבי מערך הפצת הסם, החל בשימוש עצמי וכלה בסחר ובייבוא. בית המשפט העליון עמד על חומרתן של עבירות הסמים, לרבות עבירה של ייבוא סם מסוכן, ובפרט כאשר מדובר בכמויות גדולות של סמים. כדי לקיים את עקרון ההלימה בעבירות סמים, יש להתאים את העונש לחומרת המעשים אשר נמדדת בבחינת אופי העבירה, חלקו של הנאשם בביצועה, סוג הסם וכמותו.
2. בענייננו, הנאשם נטל חלק מרכזי בייבוא הסם המסוכן לישראל. הוא אמנם פעל מטעם אחר, אך הוא זה אשר פנה לבלדר, היה עמו בקשר כשהאחרון היה בתאילנד והיה אמור גם לאסוף את הבלדר עם שובו לישראל, לאסוף את מזוודת הסמים ולמסור אותה לידי האחר. חלקו משמעותי וחיוני לביצוע העבירה, והוא מהווה חוליה משמעותית בשרשרת ייבוא הסם לישראל. איני מקבלת את הטענה כי חלקו בפרשה קטן מחלקו של פאטום. אין מדובר בפעולה ספונטנית, אלא בהתארגנות מתוכננת מראש. הסם אמנם לא הגיע למשתמשים, ואולם מדובר בכמות סם גדולה מאוד (2.975 ק"ג, כ-14,875 מנות לשימוש עצמי לטענת המאשימה), שפוטנציאל הנזק הנובע ממנה הוא משמעותי ביותר. הפגיעה בערך המוגן במקרה דנן היא **בינונית גבוהה**, שכן מחד גיסא מדובר בכמויות סם גדולות מאוד, ומאידך, הסמים נתפסו ולא הגיעו אל קהל היעד של המשתמשים.
3. בעניין עבירת השיבוש, הערך החברתי שנפגע הוא השמירה על סדרי השלטון והמשפט. מידת הפגיעה היא גבוהה. ההגנה אמנם ביקשה להדגיש בטיעוניה כי הנאשם תירגם במדויק ולא היטה את דבריו של פאטום בחקירה, ואולם, יש לראות בחומרה רבה את עצם הסיטואציה שבה מבצע העבירה פועל בשמה של מערכת אכיפת החוק, וזאת – במסגרת חקירת העבירה שביצע. אין מדובר בעבירת השיבוש הטיפוסית הנפוצה בתיקים המגיעים לפתחו של בית המשפט. מדובר בסיטואציה חריגה שבה הגבולות היטשטשו עד כדי שהמבצע הפך לחלק מכוח החקירה המשטרתי. גם אם לא היטה את האמירות שנדרש לתרגם, עצם נוכחותו המתמשכת, בשתי חקירות של פאטום במשטרה ובשני דיוני הארכת המעצר של פאטום בבית המשפט, כשבמשך כל זמן זה הנאשם לא עושה דבר כדי להימנע מהמשך תפקידו כמתורגמן בתיק – יש לראותה בחומרה רבה, הגם שהנאשם נחשף לחומרי החקירה, למצער, לחלקם.
4. מבחינת מדיניות הענישה, אתייחס להלן לפסיקה שאליה הפנו הצדדים. יצוין כי הצדדים לא הפנו לפסיקה בעניין עבירת השיבוש, אלא ביחס לעבירת הייבוא בלבד.

ברע"פ **אלטאראוס** דובר בכמות סם קטנה (50 גרם) מסוג מתאמפטמין שיובאה לישראל, ונקבע מתחם עונש הנע בין 18 ל-36 חודשים מאסר.

בת"פ **פרץ** דובר בכמות גדולה יחסית של מתאמפטמין (אם כי קטנה מהכמות שיובאה על ידי הנאשם דכאן), ונקבע מתחם הנע מ-21 ועד 48 חודשי מאסר. גם בת"פ **לונג** ייבא הנאשם כמות גדולה של סם מסוג זה, ונקבע מתחם ענישה של 36-24 חודשי מאסר בפועל. מקרים אלה דומים בנסיבותיהם למקרה דנן (הגם שבאותם מקרים הייתה גם הרשעה בעבירת של קשירת קשר ובעניין אלטאראוס דובר בכמות סם קטנה). במקרה דנן ישנה כאמור גם עבירה של שיבוש מהלכי משפט, אשר משפיעה על מתחם הענישה. בעניין ANOG נקבע מתחם עונש הנע בין 14-12 חודשי מאסר.

הפסיקה שאליה הפנתה ההגנה עוסקת במקרים שבהם סטה בית המשפט ממתחם העונש ההולם מטעמי שיקום. תנאי זה אינו מתקיים בענייננו, וארחיב בעניין זה בהמשך הדברים. אשר למתחמי העונש, ברע"פ **רפאל** התקבל ערעור על קולת העונש תוך שצוין כי ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין; בעניין **אברמסון** דובר בנאשם שהורשע בעבירה קלה יותר (סיוע להחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית); בעניין **בנעטייה** נקבע מתחם ענישה בין 48-18 חודשי מאסר לגבי ייבוא קוקאין; בעניין **חמו** נקבע מתחם של 78-54 חודשי מאסר בפועל לגבי ייבוא כמות גדולה של טבליות MDMA; בעניין **ריאבצ'נקו** דובר בנאשם שחלקו בפרשה היה קטן יחסית; בעניין **כהן** כלל לא נקבע מתחם; בעניין **היימפלד** נקבע מתחם בין 42-24 חודשי מאסר בפועל; ובעניין **יבלנוב** מתחם ענישה של 78-48 חודשי מאסר בפועל.

לאחר ששקלתי את מדיניות הענישה ואת נסיבות ביצוע העבירות – עבירת הייבוא ועבירת השיבוש, אני קובעת כי מתחם עונש הולם בין 28-40 חודשי מאסר בפועל.

חריגה ממתחם העונש

1. כידוע, בית המשפט רשאי לחרוג לקולה ממתחם העונש ההולם וזאת מטעמי שיקום, בהתאם [לסעיף 40ד(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d.4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). בעניינו של הנאשם טענה ההגנה כי יש לסטות ממתחם העונש בעניינו מטעמי שיקום.

ההגנה הפנתה לתסקיר שירות המבחן וטענה כי הנאשם נטל אחריות מלאה על מעשיו, וכי קיים בעניינו פוטנציאל שיקומי. אכן, לפי פסיקת בית המשפט העליון במקרים מסוימים די בפוטנציאל שיקומי כדי לחרוג לקולה ממתחם העונש ההולם. ברם, עיון בתסקיר שערך שירות המבחן בעניינו של הנאשם מעלה כי אין זה המקרה. שירות המבחן לא קבע כי מתקיים בעניינו של הנאשם פוטנציאל שיקומי. נהפוך הוא. בתסקיר צוין כי הנאשם גילה נוקשות חשיבתית, חזר והדגיש את תפקודו התקין, התקשה לשתף באופן אותנטי בקשייו והתנהלותו הבעייתית, גילה עמדה קורבנית והיה מרוכז בהשלכות ההליכים הפליליים עליו ועל משפחתו. שירות המבחן לא בא בהמלצה שיקומית, שכן העריך את יכולתו של הנאשם להיתרם משיח טיפולי ומהליך שיקומי – כנמוכה. בנסיבות אלה ברי כי אין לסטות ממתחם העונש ההולם מטעמי שיקום.

1. ההגנה העלתה בטיעוניה טעם נוסף שבגינו יש לחרוג לקולה ממתחם העונש ההולם בעניינו של הנאשם. לפי הטענה, במקרה זה יש לסטות מהמתחם גם משיקולי צדק, בשל מצבו הרפואי הקשה של הנאשם וחוות הדעת הרפואית שהוגשה בעניינו הקובעת (לפי הטענה) כי תוחלת חייו תתקצר בכלא.

אכן, בעניין **לופוליאנסקי** קבע בית המשפט העליון כי במקרים חריגים ניתן לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל "שיקולי צדק". עם זאת הודגש כי בזאת נפתח פתח צר בלבד לטובת חריגה ממתחם העונש ההולם, וכי ראוי שפתח זה יוסדר בחקיקה ראשית. באותו עניין הוגשה לבית המשפט העליון חוות דעת רפואית שממנה עולה כי תקופת כליאתו של לופוליאנסקי תביא לחשיפתו לזיהומים רבים, ושיש בה להחמיר את מצבו ולקצר באופן ממשי את תוחלת חייו. לעומת זאת, גורמי הרפואה בשב"ס סברו כי לופוליאנסקי יכול לשהות בבית סוהר בתנאים סניטריים מתאימים, שם יזכה לטיפול הולם למצבו הרפואי, וקצין הרפואה הראשי של שב"ס קבע בחוות דעת שהוגשה לבית המשפט העליון כי שב"ס ערוך לטפל בחולים המצויים במצב רפואי דומה לזה של לופוליאנסקי בכלל, ובו עצמו בפרט. בית המשפט העליון קבע מתחם עונש חדש והחליט לחרוג ממנו, לנוכח הקביעות הרפואיות שלפיהן מצבו החיסוני של המערער הוא קבוע ובלתי הפיך, כל זיהום עבורו מסכן חיים, ולכן גם אם ניתן לטפל בו במסגרת מתקני השב"ס, בהינתן מצבו הייחודי, בתקופת כליאתו ייחשף לזיהומים רבים וחשיפתו לזיהומים חוזרים תגרום כשלעצמה להחמרה נוספת במחלתו ולקיצור ממשי נוסף בתוחלת חייו. לנוכח הדברים האמורים מסקנתו של בית המשפט העליון הייתה כי על אף שגורמי הרפואה בשב"ס ערוכים לטפל בלופוליאנסקי, עונש המאסר יביא לקיצור ממש של תוחלת חייו.

מן הראוי לצטט את דבריו הבאים של בית המשפט העליון:

**"221. בבוא בית המשפט לשקול חריגה מטעמי צדק ממתחם העונש ההולם, שומה עליו לאזן בין טעמי הצדק המצדיקים חריגה מן המתחם לבין חומרת המעשים שבהם הורשע הנאשם. בקטגוריה שבה עסקינן יש לבחון אם עונש של מאסר בפועל עלול לסכן את חייו של מי שהורשע בדין או לקצר בצורה ניכרת את תוחלת חייו, ולהביא מנגד, כאמור, את חומרת המעשים שבהם הורשע. תוצאת איזון זה עשויה להיות שליחתו של הנאשם לעונש מאסר בפועל הנמוך מתחתית מתחם הענישה שנקבע; או הימנעות מהשתת מאסר בפועל, גם מקום שבו "רצפת" מתחם העונש ההולם כוללת עונש מאסר בפועל, הכל לפי נסיבות המקרה.**

**222. מכאן אתה למד כי גם נאשם החולה במחלה קשה, או כזה שהמאסר יסב לו סבל רב וייחודי, עלול להישלח לשאת בעונש מאסר בפועל, מאחורי סורג ובריח. הדברים נכונים גם כאשר עסקינן במי שמצבו הבריאותי רעוע. כבר נפסק כי "[...] מצב בריאותי קשה – איננו צריך בהכרח להקנות לעבריין פטור מעונש מאסר בפועל בגין מעשיו הרעים, ככל שעונש זה מוצדק לגביו לאחר הרשעתו [...]" (עניין פלוני, פסקה 14). כאשר עסקינן במצב רפואי, ככלל, הנחת המוצא היא כי גורמי הרפואה בשירות בתי הסוהר ערוכים לטפל באסירים במצבים רפואיים שונים, כולל כאלה שאינם פשוטים כלל ועיקר. את מצבו הרפואי של מי שהורשע בדין יש לאזן עם שיקולים רלוונטיים אחרים, ובכלל אלה הסיכון שנשקף לציבור ממנו. אין אפוא בדברינו אלה משום קביעת כלל שלפיו טענה לקיצור תוחלת חיים נושאת בצידה, מניה וביה, חסינות מפני עונש מאסר בפועל.**

**223. נזכיר בצד האמור את הסמכות המוקנית לוועדת השחרורים לפי סעיף 7 ל**[**חוק שחרור על תנאי ממאסר**](http://www.nevo.co.il/law/75025) **להורות על שחרור זמני או מלא ממאסר של אסיר שעקב חולניותו ימיו ספורים או שבשל חולניותו המשך שהות במאסר עלולה לסכן את חייו באופן ממשי (ראו:** [**רע"ב 11860/05**](http://www.nevo.co.il/case/6241536) **פלוני נ' בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, [פורסם בנבו] פסקה ז' (25.1.2006); עניין פלוני, פסקה 14))..."**

ראו בעניין זה גם [רע"פ 3337/18](http://www.nevo.co.il/case/24140727) **ביליק נ' מדינת ישראל**, פסקה 9 (15.5.18); [רע"פ 2914](http://www.nevo.co.il/case/27582671)  **כחלון נ' מדינת ישראל**, פסקה 16 (14.6.21).

1. לנוכח דברי בית המשפט העליון, יש לבחון בעניינו אם עונש של מאסר בפועל עלול לסכן את חייו של הנאשם או לקצר בצורה ניכרת את תוחלת חייו. לאחר עיון בחוות הדעת הרפואיות, במסמכים הרפואיים ובהתייחסויות הנוספות שהוגשו, סבורני כי עמדת ההגנה דינה להידחות. ראשית אציין כי איני רואה צורך להכריע בשאלת האותנטיות של מידת הנכות (שאלה שעלתה בחוות הדעת מטעם המאשימה), ונכונה אני לבחון את הדברים בהתאם למצב הרפואי המתואר בחוות הדעת מטעם ההגנה, חוות דעתה של ד"ר רגב. לפי חוות דעת זו, הנאשם במצב סיעודי מלא והוא נזקק לסיוע בהלבשה, אכילה ורחצה. ואולם, ד"ר רגב ציינה בחוות דעתה: **"... אני סבורה כי בתנאי כליאה מאחורי סורג ובריח, יהיה קשה לטפל במגבלותיו המגוונות שהינן תוצאה של מחלתו המורכבת וכי העדרו של טיפול רפואי וסיעודי הולם עלול להוביל להידרדרות של מצבו הרפואי ולהתפתחות של סיבוכים משניים לרבות זיהומים אשר עלולים אף להוביל לקיצור תוחלת החיים"**. ביסודם של דברים אלה נמצאת ההנחה כי בתנאי כליאה יהיה קשה לטפל בנאשם.

ואולם, הגורמים הרפואיים בשב"ס הודיעו כי יש ביכולתו של הצוות הרפואי במר"ש, ביחד עם מוקדי רפואה חיצוניים לתת את המענה הרפואי שנדרש לנאשם, וצוין כי ישנו במר"ש אסיר במצב דומה, שניתנים לו מלוא הטיפול הרפואי, השגחה ותמיכה סיעודית ברמה הראויה וכמקובל. בעניינו של הנאשם לא הונחה תשתית ראייתית מספקת המראה מדוע תביא כליאתו לקיצור תוחלת חייו, וזאת בשונה מהמקרה שנדון בעניין **לופוליאנסקי**, שבו הוטעם, בחוות הדעת הרפואית, כי כל זיהום בהכרח יסכן את חייו של המערער ולכן אסור לו בתכלית האיסור לשהות במר"ש (המרכז הרפואי של שירות בתי הסוהר) ובקרבת חולים הסובלים מזיהומים. אזכיר שוב את דבריו המפורשים של בית המשפט העליון, שלפיהם החריגה ממתחם העונש מחמת שיקולי צדק היא "פתח צר", וגם נאשם החולה במחלה קשה, או כזה שהמאסר יסב לו סבל רב וייחודי, עלול להישלח לריצוי עונש מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח. העלאת טענה לקיצור תוחלת חיים אינה נושאת בצידה חסינות מפני עונש מאסר בפועל. בחינת נסיבותיו של המקרה שלפניי מובילה למסקנה כי אין לחרוג ממתחם העונש ההולם במקרה זה מחמת מצבו הרפואי של הנאשם ושיקולי צדק.

גזירת העונש במסגרת מתחם העונש

1. בגזירת העונש המתאים לנאשם, בגדרי מתחם העונש ההולם, יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. הנאשם כבן 42, ללא עבר פלילי, נשוי ואב לילדה כבת 4. עלה לישראל בגפו בגיל 18, התגייר, התגייס לשירות קרבי והוכר כחייל בודד. הנאשם חלה לפני מספר שנים בטרשת נפוצה. מצבו הבריאותי קשה, והוא קיבל היתר לצרוך קנאביס רפואי. הנאשם הודה ונטל אחריות על מעשיו. יחד עם זאת, הודאתו ניתנה לאחר שכבר החלה פרשת התביעה. נתתי דעתי גם לכך שהנאשם היה נתון מאחורי סורג ובריח, ולאחר מכן באיזוק אלקטרוני כשנה וחצי.

המאשימה עתרה למקם את הנאשם ברף התחתון של מתחם העונש. סבורני כי אכן כך יש לעשות.

**סוף דבר**

לנוכח כל האמור הנני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:

1. 28 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו מיום 25.9.19 ועד יום 15.12.19.
2. 6 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר כל עבירת סמים מסוג פשע.
3. 3 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור במשך שנתיים משחרורו ממאסר עבירה של שיבוש הליכי משפט.
4. קנס בגובה 10,000 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו.
5. חילוט 20,000 ₪ שהופקדו בתיק זה וכן הפיקדון שהופקד במסגרת תיק המ"ת 25885-10-19.

**זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 ימים.**

ניתן היום, ח' חשוון תשפ"ב, 14 אוקטובר 2021, במעמד ב"כ המאשימה עו"ד יולנדה טולדנו, הנאשם וב"כ עו"ד נזיה אבו ריא, עו"ד וסאם בדארנה

5129371

|  |
| --- |
| **54678313** |
| **מיכל ברנט, שופטת** |

5129371

54678313

מיכל ברנט 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)