



ע"פ 2518/16 - יניב יצחקי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

ע"פ 2518/16 - א'

לפני:
כבוד השופט צ' זילברטל
יניב יצחקי

המבקש:

נגד

מדינת ישראל

המשיבה:

בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי
מרכז-לוד בת"פ 33888-10-14 שניתן ביום 9.3.2016
על ידי כב' השופט מ' ברנט

כ"ה באדר ב' התשע"ו (4.4.2016)

תאריך הישיבה:

עו"ד יוסי זילברברג
אין התייצבות

בשם המבקש:
בשם המשיבה:

החלטה

בקשה לעיכוב ביצוע גזר דינו של בית המשפט המחוזי במרכז-לוד (כב' השופט מ' ברנט) בת"פ 33888-10-14, שניתן ביום 9.3.2016 ת"פ 33888-10-14 פט המחוזי במרכז-לוד בת.

רקע



1. ביום 12.11.2015 הורשע המבקש בעבירה של ייבוא סם מסוכן, לפי סעיף 13 בצירוף סעיף 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים) ובעבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977. ביום 9.3.2016 נגזר דינו של המבקש למאסר בפועל למשך 42 חודשים, בניכוי ימי מעצרו מיום 1.10.2014 ועד ליום 4.12.2014, למאסר על תנאי למשך עשרה חודשים ולקנס בסך 10,000 ש"ח. במועד זה הורה בית משפט קמא למבקש להתייצב ביום 6.4.2016 לריצוי עונש המאסר. נקבע כי המבקש קשר עם מי שהיה הנאשם 1 בכתב האישום (להלן: עמית) קשר לייבא קוקאין מברזיל לישראל. במסגרת הקשר העביר עמית למבקש צילום של תעודת זהות של פלוני ופתק ועליו פרטי חבילה שנשלחה בדואר רשום. המבקש ניגש לסניף הדואר אליו נשלחה החבילה מברזיל ונעצר כשהחבילה היתה ברשותו (החבילה נתפסה קודם לכן על-ידי המשטרה שהניחה ידה על הסם). תמצית טענתו של המבקש היא שלא ידע על תוכנה המקורי של החבילה ולא היה שותף לקשר.

2. ביום 28.3.2016 הגיש המבקש לבית משפט זה ערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין, ובמקביל ביקש לעכב את ביצוע עונשו עד למתן פסק דין בערעור בעניינו.

3. ביום 4.4.2016, בתום הדיון שנערך בפניו בבקשה, החלטתי לעכב את תחילת ריצוי עונש מאסרו של המבקש עד למתן החלטה בבקשה דנא.

הבקשה דנא

4. בבקשה לעיכוב ביצוע גזר הדין, הפנה המבקש למספר מקרים, בגדרם בית משפט זה החליט על עיכוב ביצוע עונש מאסר על-יסוד נסיבותיהם האישיות של המבקשים, וטען כי במקרה דנא מדובר בנסיבות דומות, המצדיקות עיכוב ביצוע עונשו של המבקש (ראו: ע"פ 5203/15 נלסון נ' מדינת ישראל (6.8.2015); ע"פ 8487/15 פלוני נ' מדינת ישראל (14.12.2015); ע"פ 8465/15 בן זקן נ' מדינת ישראל (2.2.2016)). המבקש מציין כי היה משוחרר בתנאים לאורך ניהול ההליך והתייצב לכל הדיונים. תנאי השחרור וההגבלות בהן היה המבקש נתון הוקלו מעת לעת עד שניתן לו אישור ליציאה לעבודה ללא פיקוח משעה 08:00 עד לשעה 20:00, כאשר לא נרשמה כל הפרה של תנאים אלו מצדו של המבקש. בבקשה צוין, כי עד להרשעה במקרה דנא, עברו של המבקש היה נקי.

עוד נטען, כי קיים סיכוי טוב שהערעור על הכרעת הדין ועל גזר הדין יתקבל. נוכח האמור, אם לא יעוכב עונשו של המבקש, הנזק שעתיד להיגרם לו במידה שהערעור יתקבל הינו קשה ביותר, כאשר לא ייגרם למשיבה או לציבור ככלל כל נזק כתוצאה מעיכוב ביצוע גזר הדין.

המשיבה לא התייצבה לדיון בבקשה דנא מחמת עיצומי הפרקליטים.

דיון והכרעה



5. לאחר העיון בבקשה ושמיעת טענות המבקש בדיון שנערך בפניי, ראיתי לנכון להיעתר לבקשה לעיכוב ביצוע עונשו של המבקש. הלכה היא, כי עיכוב ביצוע העונש מהווה חריג, כאשר הצדקתו במקרים המתאימים מבוססת על עריכת איזון בין האינטרס הציבורי באכיפה יעילה של הדין הפלילי ובשמירה על ביטחון הציבור לבין מניעת פגיעה בלתי הפיכה במבקש (ע"פ 111/99 שוורץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(2) 241, 282 (2000)). העבירות בהן הורשע המבקש חמורות, ואין להקל בהן ראש. מדובר אף בסוג עבירות שככלל ראוי להגן על הציבור מפני מבצעה, ועל כן, משנגזר דינו של מי שהורשע בסחר בסמים, יש, ככלל, לבצע את גזר הדין בהקדם. עם זאת, התרשמתי כי על אף פסק דינו המפורט והמנומק של בית משפט קמא, הערעור שהגיש המבקש אינו ריק מתוכן ואינו ערעור סרק, אלא מעלה שאלה באשר להוכחת מודעותו של המבקש להימצאותו של סם מסוכן בתוך החבילה אותה נטל מסניף הדואר. בנוסף, נסיבותיו של המבקש והעובדה שהיה משוחרר ללא מגבלות משמעותיות במשך תקופה ממושכת מהווים אף הם שיקולים לעיכוב ביצוע העונש.

6. בהכרעת הדין קבע בית המשפט המחוזי, כי לפי סעיף 31(2) לפקודת הסמים, בהינתן קיומו של היסוד העובדתי של עבירה בעניין סם לפי פקודת הסמים, חלה על הנאשם חזקת ידיעה על כך ש"הדבר" בעניין האישום הוא סם מסוכן, חזקה שניתנת לסתירה אם יעלה בידי הנאשם להוכיח היעדר מודעות לכך, וזאת במידת הוכחה של מאזן הסתברויות (פסקה 81). קביעה זאת מסתמכת על פרשנותו של השופט י' קדמי לסעיף זה, לפיה יש להעניק פרשנות רחבה לתחולת חזקת הידיעה שבסעיף 31(2) לפקודת הסמים, באופן שכאשר: "מיוחסת לנאשם עבירה 'לגבי' סם מסוכן, חזקה עליו שהוא יודע ש'הדבר' נשוא האישום הינו 'סם מסוכן', כל עוד לא יוכח אחרת" (ע"פ 966/94 אמזלג נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (10.12.1995)); י' קדמי על פקודת הסמים המסוכנים: הדין בראי הפסיקה 211-208, מהדורה מעודכנת (1997), להלן: על פקודת הסמים המסוכנים). ואולם, נראה כי על פי פרשנות זאת: "החזקה מתייחסת אך ורק ל'ידיעת' טיבו של החומר נשוא האישום, דהיינו, כי הינו 'סם מסוכן'; ואין היא מתייחסת ל'ידיעת' עצם הימצאותו של החומר בשליטתו של מחזיק, דהיינו לשאלת 'החזקתו'" (ראו: על פקודת הסמים המסוכנים 211). כלומר, במקרה בו קיימת שאלה ביחס למודעות הנאשם לעצם החזקת הסם המסוכן, שהוא המקרה דנא בו החזיק המבקש בחבילה סגורה, כלל לא ברור אם ניתן להחיל את חזקת הידיעה שבסעיף 31(2) לפקודת הסמים על הימצאותו של סם מסוכן בידיו, כפי שנעשה בהכרעת הדין. בהתחשב במכלול העובדות שנתגלו מהראיות, ובכללן נוהגו של עמית לבקש כי אחרים יוציאו עבורו חבילות מהדואר, ובהינתן השאלה המשפטית שצוינה לעיל, לכאורה ערעורו של המבקש על הכרעת הדין אינו נטול סיכויים.

היבט נוסף של חזקת הידיעה בענייננו שראוי לבירור, הוא מידת ההוכחה המוטלת על הנאשם, עת חלה עליו חזקת הידיעה באשר להימצאותו של סם מסוכן בידיו, ככל שהיא חלה. בית המשפט המחוזי קבע, כי מידת ההוכחה הנדרשת על-מנת לסתור את חזקת הידיעה היא מאזן הסתברויות (פסקה 81), וזאת בהסתמך על דבריו של המלומד י' קדמי בנושא (ראו: על פקודת הסמים המסוכנים 213). אלא שהמלומד קדמי מביא בקטע הנ"ל בספרו את הדרישה להוכחה במידה של מאזן הסתברויות אך בעניין סתירת החזקה כי הנאשם מחזיק בסם מסוכן שלא לצריכה עצמית, וזאת במסגרת סעיף 31(3) לפקודת הסמים. מכל מקום, סוגיה זו, של נטל ההוכחה המוטל על נאשם להפריך חזקה מן הדין הפועלת כנגדו אינה פשוטה, ואין להוציא מכלל אפשרות שגם בעניין זה יהיה מקום לעיין בקביעת בית המשפט המחוזי (ראו, למשל, רע"פ 7484/08 פלוני נ' מדינת ישראל (22.12.2009)).

וידגש, לעניין סיכויי הערעור יש לזכור כי מרבית טענותיו של המבקש מופנות כלפי ממצאים עובדתיים וקביעותיו של בית המשפט המחוזי באשר למהימנות העדויות, קביעות בהן אינה נוטה ערכאת הערעור להתערב. עם זאת, נראה כי בפי המבקש טענות שיהיה צורך לדון בהן ואשר, אם תתקבלנה, עשויות לשנות את תוצאת ההליך.



7. מלבד ההצדקה לעיכוב ביצוע העונש המסתמכת על הטענות בערעור, אציין מספר שיקולים נוספים שתומכים במסקנה שיש להיעתר לבקשה דנא. ראשית, לזכותו של המבקש, נעדר עבר פלילי עד להרשעה בנדון, עומדת התנהגותו במהלך ההליכים המשפטיים - המבקש קיים את התנאים המגבילים שהוטלו עליו, כאשר שוחרר למעצר בית והיה רשאי לצאת במהלך היום לעבודה ללא פיקוח. כמו כן, התייצב המבקש לכל הדיונים במסגרת ההליכים המשפטיים בעניינו.

בנוסף, בתסקיר בעניינו של המבקש מיום 3.2.2016 העריך שירות המבחן שקיים סיכון נמוך להישנות התנהגות עבריינית. לרקע הפוטנציאל השיקומי הממשי של המבקש, המליץ שירות המבחן על ענישה אשר משלבת בין הרתעה לבין שיקום, ובמסגרתה נתן המלצה להטיל על המבקש צו מבחן, פיקוחי בעיקר, למשך שנה. נוכח השיפור במצבו של המבקש שתואר בתסקיר שירות המבחן, וכן המלצתו של שירות המבחן לצו פיקוח, איני רואה בעיכוב ביצוע עונשו של המבקש סכנה לציבור.

8. מעבר לשיקולים אלה, רואה אני הצדקה ליתן משקל לנסיבותיו המשפחתיות של המבקש. כפי שעולה מתסקיר שירות המבחן, משנת 2010 מתדרדר מצבה הבריאותי, הן הפיזי והן הנפשי, של אשת המבקש, לה נקבע שיעור נכות של 100% והעוברת טיפולים רפואיים אגרסיביים. על כן נדרש המבקש לכל הקשור בטיפול בילדים ובבית, וכן בסיוע לאשתו. כמו כן, בתו של המבקש, כבת 5, נמצאת במעקב קרדיולוגי עקב ניתוח שעברה בשנת 2015 על-מנת לתקן פגם בליבה. בכך אני רואה הצדקה נוספת לעיכוב ביצוע עונשו של המבקש עד לסיום בירור עניינו בשלב הערעור, ולאפשר לו בשלב ביניים זה להמשיך לדאוג למשפחתו ולעמוד לצידה של אשתו במהלך טיפוליה הרפואיים.

9. מכלול הנסיבות בעניינו של המבקש, הן באשר לערעור עצמו והן באשר לנסיבותיו האישיות, מטה את הכף לטובת קבלת הבקשה לעיכוב ביצוע. בהתאם לאמור, ביצעו של עונש המאסר בפועל יעוכב עד להכרעה בערעור. בשלב זה, ועד להכרעה בערעור, הערבויות ותנאי השחרור של המבקש, כפי שנקבעו על-ידי בית המשפט המחוזי, יעמדו בעינם.

ניתנה היום, ג' בניסן התשע"ו (11.4.2016).

ש ו פ ט