|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום בראשון לציון** | |
| ת"פ 34053-04-18 מדינת ישראל נ' זוהר |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| בפני | **כבוד השופט עמית מיכלס** | |
| בעניין: | מדינת ישראל |  |
|  |  | המאשימה |
|  | **נגד** | |
|  | יואש זוהר |  |
|  |  | הנאשם |

ב"כ המאשימה: עו"ד מור מלכה, שלוחת תביעות ראשל"צ

ב"כ הנאשם: עו"ד אסף שלם

|  |
| --- |
|  |

כתבי עת[:](http://www.nevo.co.il/safrut/book/30035)

[אורן גזל-אייל, "חריגה ממתחם העונש ההולם", ספר דורית ביניש, (אונ' בר אילן, נבו, 2018) 539](http://www.nevo.co.il/safrut/book/30035)

חקיקה שאוזכרה:

[פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973](http://www.nevo.co.il/law/4216): סע' [7](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.a)(א), [(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.c), [13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13), [19א](http://www.nevo.co.il/law/4216/19a)

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

[פקודת המבחן [נוסח חדש], תשכ"ט-1969](http://www.nevo.co.il/law/71553)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

**רקע ועובדות כתב האישום**

1. הנאשם הורשע על יסוד הודאתו בכתב אישום מתוקן בעבירה של **סחר בסם מסוכן** (ריבוי עבירות), לפי [סעיפים 13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13) ו- [19א](http://www.nevo.co.il/law/4216/19a) ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) [נוסח חדש] התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים המסוכנים או הפקודה) ובעבירה של **החזקת סם שלא לצריכה עצמית**, לפי [סעיפים 7(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.a) ו-[(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.c) רישא לפקודה.

2. על פי **החלק הכללי** של כתב האישום, במועדים הרלוונטיים התגורר הנאשם בראשון לציון, ועבד במספרה בעיר. לאחר שעמוס סילבר פרסם בפברואר 2017 על אודות העברת זירת הסחר בסם הקרויה "טלגראס" ליישומון הטלגרם, התקין הנאשם את היישומון במכשיר הטלפון הנייד שלו, ולאחר שפתח חשבון משתמש בכינוי "snoop dog" התחבר לערוץ הטלגראס. את עסקאות הסמים ביצע הנאשם באופן הבא: הנאשם פרסם את סם הקנאביס (להלן: הסם) שרצה להעמיד למכירה באמצעות תמונות, וכן את הזן של הסם והמחיר המבוקש. לאחר שלקוחות פוטנציאליים פנו אל הנאשם באמצעות היישומון, על מנת לרכוש ממנו סמים, דרש הנאשם מכל לקוח פוטנציאלי לבצע אימות, קרי לשלוח תמונה של עצמו, צילום תעודת זהות וכן צילום מסך של עמוד הפייסבוק של הלקוח (להלן: פרטי האימות). לאחר הליך אימות הפרטים, תיאם הנאשם עם כל אחד מהקונים הפוטנציאלים מועד ומקום לביצוע העסקה, שעל פי רוב נערכה בסמוך לביתו או בסמוך למקום עבודתו, ולעתים במקומות נוספים בעיר.

3. במסגרת ההסדר הדיוני נמחקו מכתב האישום המקורי מספר לא מבוטל של עסקאות סמים. להלן יפורטו העסקאות שנותרו בכתב האישום לאחר תיקונו, תוך השמטת האישומים שנמחקו.

נוכח ריבוי העסקאות שנותרו גם לאחר תיקון כתב האישום, יוכל הקורא שאינו מתעניין בפרטי הפרטים לדלג לפסקה 4, בה יובא סיכום של כלל העסקאות.

על פי פרט **האישום השני**, במספר מועדים שאינו עולה על 7, בין החודשים ינואר עד אפריל 2018, וכן ביום 2.4.2018, מכר הנאשם לב.ש סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪ בכל פעם.

על פי פרט **האישום השלישי**, ביום 19.3.2018 וביום 21.3.2018, מכר הנאשם לע.ז סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪ בכל פעם.

על פי פרט **האישום הרביעי**, בימים 17.3.2018, 22.3.2018, 23.3.2018 ו-24.3.2018, מכר הנאשם לב.ק סם במשקל 5 גרם תמורת 400 ₪ בכל פעם.

על פי פרט **האישום החמישי**, ביום 1.4.2018 מכר הנאשם לא.י סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום השישי**, ביום 22.3.2018 מכר הנאשם לנ.פ סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום השביעי**, ביום 27.3.2018 מכר הנאשם לא.ב סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום השמיני**, ביום 24.3.2018 מכר הנאשם לא.מ סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪, וביום 29.3.2018, מכר לו סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום התשיעי**, ביום 16.3.2018 מכר הנאשם למ.ל סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום העשירי**, ביום 24.3.2018 מכר הנאשם לא.ט סם במשקל 2 גרם תמורת 200 ₪.

על פי פרט **האישום האחד-עשר**, ביום 29.3.2018 מכר הנאשם למ.ע סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום השניים-עשר**, ביום 23.3.2018 מכר הנאשם לי.ד סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום השלושה-עשר**, ביום 23.3.2018 מכר הנאשם לי.ד סם במשקל 8 גרם תמורת 600 ₪.

על פי פרט **האישום הארבעה-עשר**, ביום 24.3.2018 מכר הנאשם לח.צ סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום החמישה-עשר**, ביום 24.3.2018 מכר הנאשם לי.כ סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום הששה-עשר**, ביום 24.3.2018 מכר הנאשם לנ.פ סם במשקל 1 גרם תמורת 70 ₪.

על פי פרט **האישום השבעה-עשר**, ביום 23.3.2018 מכר הנאשם לכ.צ סם במשקל 5 גרם תמורת 400 ₪.

על פי פרט **האישום השמונה-עשר**, ביום 23.3.2018 מכר הנאשם לי.פ סם במשקל 5 גרם תמורת 400 ₪.

על פי פרט **האישום התשעה-עשר**, ביום 17.3.2018 מכר הנאשם לת.ד סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום העשרים**, ביום 22.3.2018 מכר הנאשם לב.ד סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום העשרים ואחד**, ביום 16.3.2018 מכר הנאשם לי.ק סם במשקל 2 גרם תמורת 200 ₪.

על פי פרט **האישום העשרים ושניים**, בימים 17.3.2018 ו- 21.3.2018 מכר הנאשם לא.ל סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪ בכל פעם.

על פי פרט **האישום העשרים ושלושה**, ביום 17.3.2018 מכר הנאשם לא.ס סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום העשרים וארבעה**, ביום 17.3.2018 מכר הנאשם לב.י סם במשקל 2 גרם תמורת 200 ₪.

על פי פרט **האישום העשרים וחמישה**, ביום 17.3.2018 מכר הנאשם לכ.ש סם במשקל 10 גרם תמורת 800 ₪.

על פי פרט **האישום העשרים וששה**, ביום 17.3.2018 מכר הנאשם לש.נ סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום העשרים ושבעה**, ביום 16.3.2018 מכר הנאשם לס.י סם במשקל 6 גרם תמורת 400 ₪.

על פי פרט **האישום העשרים ושמונה**, ביום 22.3.2018 מכר הנאשם לי.ג סם במשקל 5 גרם תמורת 400 ₪.

על פי פרט **האישום העשרים ותשעה**, ביום 13.2.2018 מכר הנאשם לי.מ סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים**, ביום 12.2.2018 מכר הנאשם לנ.ר סם במשקל 5 גרם תמורת 400 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים ואחד,** ביום 30.1.2018 מכר הנאשם לג.ס סם במשקל 2 גרם תמורת 200 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים ושניים,** ביום 29.1.2018 מכר הנאשם לא.ח סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים ושלושה,** ביום 29.1.2018 מכר הנאשם לא.א סם במשקל 10 גרם תמורת 750 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים וארבעה**, ביום 29.1.2018 מכר הנאשם לא.ז סם במשקל 1 גרם תמורת 80 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים וחמישה,** ביום 28.1.2018 מכר הנאשם לא.ע סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים וששה,** ביום 13.12.2017 מכר הנאשם לד.ק סם במשקל 2 גרם תמורת 200 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים ושבעה,** ביום 17.3.2018 מכר הנאשם לי.מ סם במשקל 5 גרם תמורת 350 ₪. ביום 22.3.2018 מכר הנאשם לאותו לקוח סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪, וביום 26.3.2018 מכר לו סם במשקל 6 גרם תמורת 400 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים ושמונה,** ביום 17.3.2018 מכר הנאשם לפ.ג סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום השלושים ותשעה,** ביום 31.12.2017 מכר הנאשם למ.א סם במשקל 5 גרם תמורת 450 ₪.

על פי פרט **האישום הארבעים,** ביום 29.1.2018 מכר הנאשם לל.ח סם במשקל 10גרם תמורת 750 ₪.

על פי פרט **האישום הארבעים ואחד,** ביום 17.3.2018 מכר הנאשם לנ.א סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום הארבעים ושניים,** ביום 1.4.2018 מכר הנאשם לה.ע סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום הארבעים ושלושה,** ביום 6.2.2018 מכר הנאשם לא.ג סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום הארבעים וארבע,** בתאריכים 17.3.2018 ו-21.3.2018 מכר הנאשם לע.פ סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪ בכל פעם.

על פי פרט **האישום הארבעים וחמישה,** ביום 9.2.2018 מכר הנאשם ליס. סם במשקל 5 גרם תמורת 400 ₪.

על פי פרט **האישום הארבעים וששה,** ביום 16.3.2018 מכר הנאשם לט.ט סם במשקל 1 גרם תמורת 100 ₪.

על פי פרט **האישום הארבעים ושבעה,** ביום 22.3.2018 מכר הנאשם לקטין י.א סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום הארבעים ותשעה,** כחודש עובר ליום 1.4.2018, מכר הנאשם לש.ס סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט **האישום החמישים ושניים,** ביום 13.12.2017 מכר הנאשם למ.ז סם במשקל 5 גרם תמורת 450 ₪.

על פי פרט **האישום החמישים ותשעה,** ביום 7.3.2018 מכר הנאשם לא.ש סם במשקל 3 גרם תמורת 250 ₪.

על פי פרט האישום **הששים**, ביום 2.4.2018 החזיק הנאשם במקום עבודתו 0.63 גרם סם אותם החזיק בכיס מכנסיו; שקית ובה 7 גרם סם וכן 3 משקלים דיגיטליים; 3 שקיות ובהן סם במשקל כולל של 230 גרם, אותו החזיק בתיקו האישי.

4. מהאמור עולה שבמהלך החודשים דצמבר 2017 עד אפריל 2018 מכר הנאשם סם מסוכן מסוג קנאביס ל-49 אנשים שונים ובהם קטין אחד, במשקלים הנעים בין 1 ל-10 גרם נטו לכל מכירה. בסך הכול מכר הנאשם בכ-63 הזדמנויות, כ-193 גרם של סם מסוכן מסוג קנאביס, וקיבל תמורתם כ-15,800 ₪.

**תסקירי שירות המבחן**

5. מתסקיר שירות המבחן מיום 27.10.2019 עולה שהנאשם נשוי ואב לשני ילדים קטנים משתי מערכות נישואים. בפני קצינת המבחן הוצג אישור לפיו הנאשם מוכר על ידי המוסד לביטוח לאומי כנכה בשיעור 40% ובעל אובדן כושר עבודה בשיעור 100%. הנאשם אובחן במהלך שנת 2018, כסובל מהפרעה דו-קוטבית. מזה כשנה מטופל תרופתית ומיוצב. הנאשם התגייס לצבא, אולם שוחרר טרם סיום שירותו בשל מחלת אביו.

במסגרת אבחונים קודמים התרשם שירות המבחן מנטיית הנאשם לטשטש בעייתיות בהתנהגותו ולהציג תמונה תפקודית טובה יותר ממציאות חייו.

הנאשם החל לצרוך אלכוהול וסמים בהיותו כבן 17, בנסיבות חברתיות, כאשר בשנת 2012 הפך השימוש בסמים להיות אינטנסיבי. בשנת 2013 פנה הנאשם מיוזמתו לקהילה טיפולית ועבר תהליך גמילה, שהחזיק 4 שנים. כשנה טרם ביצוע העבירות שב לצרוך סמים מסוג קנאביס באופן שהפך בהדרגה ליומיומי.

במסגרת ההליך הנוכחי שולב הנאשם בתהליך טיפולי ביחידה לנפגעי התמכרויות ובקבוצה לעצורי בית. הנאשם הגיע למפגשים באופן סדיר ושיתף פעולה. בדיקות שתן שמסר נמצאו נקיות משרידי סם. הנאשם הביע נכונות להעמיק בהבנת מצבו ושירות המבחן התרשם שקיימת אצלו יכולת ראשונית להתבוננות פנימית וביקורתית, באופן שיוצר פתח לטיפול מקדם.

הנאשם קבל אחריות מלאה לביצוע העבירות.

בשים לב למאמץ אותו השקיע הנאשם בתהליך השיקום, הצביע שירות המבחן על חשיבות המשך התמיכה במאמצי הנאשם לקדם שינוי בדפוסיו, תוך שציין שעונש מאסר בפועל יהווה קטיעה של הליך זה ועשוי להביא לרגרסיה משמעותית במצבו.

לפיכך המליץ שירות המבחן להטיל על הנאשם צו מבחן למשך שנה, ענישה מותנית משמעותית, וככל שיוחלט על עונש מאסר, הומלץ שזה ירוצה בדרך של עבודות שירות.

6. מתסקיר נוסף, מיום 27.2.2020 עלה שכיום הנאשם עובד עם אמו במספרה וממוקד בגידול ילדיו. הנאשם לקח אחריות על מעשיו, ביטא ביקורת עצמית והבנה לחומרת מעשיו, אותה ייחס לתקופה משברית בחייו, הן בפן המשפחתי והן בפן הנפשי.

מהתסקיר עולה המעטפת הטיפולית של הנאשם, הכוללת שיחות פרטניות, קבוצה טיפולית, השתלבת ביחידה להתמכרויות שם מלווה על ידי עובדת סוציאלית, וטיפול פסיכיאטרי. ממסמך שהוגש לשירות המבחן מטעם הפסיכיאטר המטפל עולה שהנאשם דיווח על שיפור במצבו הנפשי, כשחרדות מהן סבל פחתו וכי הוא בעל מוטיבציה להשתקם. בשים לב לשיפור במצבו הנפשי , נמצא שהוא יוכל לרצות עונש מאסר בעבודות שירות.

מהיחידה להתמכרויות נמסר שהנאשם הקפיד להגיע לכל הפגישות הטיפוליות מהן נתרם, עמד בכללי הטיפול, וניכר כי הוא משקיע מאמצים רבים לעריכת שינוי בחייו. בדיקות שתן שמסר הנאשם נמצאו נקיות משרידי סם.

בשים לב לאמור, ולאחר שנמצא כי חלה הפחתה בסיכון במצבו, שב שירות המבחן על המלצתו לבכר ענישה שיקומית בדמות צו מבחן, מאסר מותנה ומאסר שירוצה בעבודות שירות.

7. מחוות דעת הממונה על עבודות השירות מיום 3.3.2020 עולה שהנאשם נמצא כשיר לבצע עבודות שירות במגבלות.

**ראיות לעונש**

8. מטעם המאשימה הוגשו גיליון הרישום הפלילי של הנאשם, מעודכן ליום 25.11.2019 (ת/1); טבלה המרכזת את עסקאות הסמים על פי עובדות כתב האישום המתוקן (ת/2).

9. מטעם הנאשם הוגשו מסמכים רפואיים (נ/1).

10. לטובת הנאשם העידו מספר בני משפחה.

אמו של הנאשם סיפרה שבשנתיים האחרונות הנאשם עובד אצלה במספרה ומתפרנס, כאשר במסגרת עבודתו הוא מספֵּר נערים מעוטי יכולת ללא כל תמורה. לדבריה, כיום הנאשם לא מבלה את כל זמנו ברחוב, ובעקבות לידת בנו הפך, לדבריה, להיות "הילד הכי טוב בעולם" כדבריה. עוד סיפרה שהנאשם מסייע בידה כאשר בעלה, הסובל מבעיות רפואיות רבות וקשות מתאשפז, ואף עוזר לקלח אותו. לדבריה, כאשר בעלה נופל מעת לעת, היא מסתייעת בנאשם שירים אותו.

11. אשתו של הנאשם, עדן, תיארה שמאז שחרורו ממעצר הנאשם מסור יותר לבית, לעבודה למשפחה, ובפרט לאביו החולה. לדבריה, חל בנאשם שינוי משמעותי. כיום הנאשם מטופל ביחידה להתמכרויות, משתף אותה בשיחות, וניכר שיתוף פעולה מלא מצדו בקבוצה. לדבריה, היא "רואה שינוי משמעותי משהו שלא היה אז לפני שהוא נעצר". עדן ביקשה ש"יבוטלו לנאשם כל העונשים" ובלבד שיהיה בבית עם ילדיהם.

**טיעוני הצדדים לעונש ודברי הנאשם**

12. ב"כ המאשימה הפנתה בטיעוניה להיקף עסקאות הסחר, למספרם הרב של הקונים השונים, שאחד מהם אף היה קטין, ולאינטנסיביות בה נערכו העסקאות. לדבריה, הרשעתו של הנאשם בעבירה של החזקת סם שלא לשימוש עצמי מלמדת אף היא על מעורבותו של הנאשם בעולם הסמים, בפרט כאשר הנאשם השתמש במקום עסקו הלגיטימי כפלטפורמה נוספת לביצוע העסקאות. עוד טענה כי מעשי הנאשם לוו בהיערכות, תכנון ותיאום מוקדמים, שכללו שימוש ביישומון הטלגרם. הנאשם פעל ממניעים של בצע כסף והשגת רווחים מידיים, והכל תוך פגיעה בערכים המוגנים.

לחובת הנאשם ציינה את 2 הרשעותיו הקודמות ורישום ישן ללא הרשעה בעבירות אלימות וסמים. בהתייחסה לתסקיר שירות המבחן ציינה שהסמים מהווים עבור הנאשם אמצעי להתמודדות עם קשיים. לזכותו של הנאשם הסכימה שהתסקיר בעיקרו חיובי, אולם באותה נשימה ציינה שלאור ניסיון העבר עמו, סיכויי הצלחת השיקום אינם גבוהים.

ב"כ המאשימה ביקשה לקבוע מתחם עונש הולם למכירת סם במשקל של עד 5 גרם הנע בין 6 ל-12 חודשי מאסר; למכירת סם במשקל הנע בין 7 ל-10 גרם מתחם הנע בין 8 ל-16 חודשי מאסר; בקשר לעבירה של מכירת סם לקטין מתחם הנע בין 8 ל-14 חודשי מאסר; ובנוגע לעבירה של החזקת סם שלא לשימוש עצמי מתחם הנע בין 7 ל-15 חודשי מאסר בפועל.

המאשימה עתרה להשית על הנאשם עונש של 4 שנות מאסר, מאסר על תנאי, קנס כספי משמעותי, פסילת רישיון נהיגה בפועל ועל תנאי.

13. מנגד הדגיש ב"כ הנאשם את הודאתו של הנאשם, את נטילת האחריות, וכפועל יוצא מכך את הזמן השיפוטי הרב שנחסך. לדבריו, הנאשם מסר גרסה מלאה עוד בחקירתו, לרבות מידע על קונים שונים לגביהם כלל לא נשאל. לטענת ב"כ הנאשם, יהא המתחם העונשי אשר יהא, יש לסטות ממנו משיקולי שיקום, זאת לצורך העברת מסר לנאשמים ולעבריינים לפיו ככל שישתפו פעולה, ייקחו אחריות מלאה על מעשיהם ויעברו הליך שיקומי, יהיה שכר להשקעתם בדמות התחשבות בעונשם, כאשר ערכים חשובים לא פחות מעיקרון ההלימה.

בהתייחסו לתסקיר, נטען כי הנאשם אינו עבריין מוּעד פורע חוק, אלא אדם שעברו הפלילי התיישן. לנאשם הייתה אמנם בעיית סמים בצעירותו, אולם הוא עבר הליך גמילה מיוזמתו והתנקה ל-4 שנים. עוד הדגיש כי התסקיר מציין מפורשות שהנאשם סובל מבעיה נפשית דו-קוטבית ונמצא במעקב, בעיה המקשה עליו להימנע מביצוע עבירות. לדבריו, כיום מצבו הנפשי של הנאשם מאוזן, הסיכון להישנות מקרים דומים אינו גדול, ושליחתו למאסר מאחורי סורג ובריח תקטע את ההליך השיקומי.

בפן העקרוני הלין על כך שאותה מדינה המאפשרת לאזרחיה להשתמש בקנאביס 3-4 פעמים מבלי לנקוט נגדה בהליך פלילי, צריכה לקחת בחשבון שהסמים הללו מגיעים לצרכנים ממקור כלשהו.

על כך הוסיף שהמדינה משחררת עבריינים שלא עברו הליך שיקום ועתה מבקשת להכניס לכלא נאשמים שכן עברו הליך שכזה.

בהיבט האישי ציין שהנאשם לא ריצה בעבר עונש מאסר, וכי ככל שירצה עונש מאסר עתה, ישאיר אחריו אישה צעירה עם שלושה ילדים. לדבריו, הנאשם סבל מבעיות פסיכיאטריות במועד ביצוע העבירות, וכי כיום לוקח את עצמו בידיים, מפרנס את משפחתו ותורם לקהילה. עוד ציין שמאז מעצרו לא הפר את תנאי השחרור.

ב"כ הנאשם עתר לאמץ את המלצת שירות המבחן ולהטיל על הנאשם מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות, סנקציות כלכליות וצו פיקוח של שירות המבחן למשך תקופה של שנה, ואף לתקופה ארוכה יותר, ככל שימצא בית המשפט לנכון.

14. הנאשם ניצל את זכות המילה האחרונה, וסיפר שעברו עליו שנתיים קשות בשל מצבו הנפשי. לדבריו, עבר תהליך קשה על מנת להגיע למה שהוא היום, וכל מה שיכול היה לעשות עשה בהצלחה. הנאשם הביע תקווה שמצבו הנוכחי יישאר כפי שהוא, שכן הטיפול הציל את חייו.

**קביעת מתחם הענישה**

15. בקביעת מתחם העונש ההולם את מעשה העבירה יש להתחשב בעיקרון המנחה, כפי שנקבע [בסעיף 40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), התשל"ז-1977 (להלן: החוק), הוא עיקרון ההלימה. משמעות עיקרון זה הוא קביעת יחס הולם בין חומרת העבירות בנסיבותיהן ומידת אשמו של הנאשם, לבין סוג ומידת העונש שיוטל עליו. לשם כך, על בית המשפט לתת דעתו לערך החברתי שנפגע, למידת הפגיעה בו, לנסיבות ביצוע העבירה ולמדיניות הענישה הנוהגת.

**הערכים החברתיים שנפגעו ממעשי הנאשם**

16. הערכים החברתיים הנפגעים על ידי מבצעי עבירות סחר בסמים, הם הגנה על הציבור ושמירה על בריאותו הפיזית והנפשית כתוצאה מנזקי השימוש בסמים מסוכנים. מאחר שלסמים השפעה ממכרת והרסנית, הוכרה בפסיקה גם ההשפעה העקיפה הנגרמת כתוצאה משימוש בסמים, ובכלל זה ביצוע עבירות פליליות לצורך השגת הסם, וכפועל יוצא מכך הצורך להגן על ביטחונו האישי של הציבור ועל רכושו. ובלשונו של השופט נ. הנדל ב[ע"פ 972/11](http://www.nevo.co.il/case/5738608) **מדינת ישראל נ' יניב יונה**, פסקה 4 (4.4.2012):

**"את נגע הסמים יש לעקור מן השורש. ייצור, הפצה, סחר וכמובן גם שימוש בסמים – כל אלו מסבים נזק עצום. הנזק נגרם לא רק למעגל הסגור של המעורבים הישירים בביצוע העבירות, אלא גם לחברה בכללותה."**

באותו פסק דין עמד בית המשפט העליון על הצורך להחמיר בענישת עברייני הסמים:

**"למאבק בנגע הסמים יש שותפים רבים. חלקם מתמקדים בחינוך מניעתי ובהסברה. אחרים מסייעים בהליכי הגמילה. לצידם פועלים גם אנשי אכיפת החוק, שתפקידם לסכל את עבירות הסמים וללכוד את העבריינים. אף בית המשפט נוטל חלק חשוב במאבק, באמצעות הטלת עונש מרתיע על מי שהורשע בעבירות סמים."**

על החומרה היתרה הטמונה בעבירות של סחר בסמים עמד השופט **מ. חשין** ב[ע"פ 6029/03](http://www.nevo.co.il/case/5786821) **מדינת ישראל נ' שמאי**, פסקה 14 (9.2.2004):

**"בבואו לגזור עונשים על סוחרי הסמים כמערערים שלפנינו, שומה עלינו, על בית המשפט, לשוות נגד עיניו את צרכני הסמים הפגועים, את משפחותיהם המפוררות ואת הנחיית המחוקק מה עונש ראוי להטיל על מי שהביא כל אלה. לביעור נגע הסמים אין די ברטוריקה. נדרשים אנו למעשים של ממש. חובה היא המוטלת על בית המשפט להעלות את תרומתו למלחמה של החברה במשחיתיה..."**

דברים דומים נאמרו גם על ידי השופטת **א. פרוקצ'יה** ב[ע"פ 211/09](http://www.nevo.co.il/case/5698919) **אזולאי נ' מדינת ישראל**, פסקה 10 (22.6.2010):

**"הענישה בעבירות מסוג זה נועדה, קודם לכל לשרת את מטרת הגמול לעבריין על עיסוק בסם העלול לסכן חיי אדם ולפגוע בבריאות המשתמשים בו, שנית, על העונש להעביר מסר חד משמעי של הרתעה ביחס לעבריינים פוטנציאליים, ולשמש אות אזהרה אפקטיבי לכל מי שמתכוון לקחת חלק במערכת ההעברות והסחר בסמים, תהא אשר תהא הפונקציה אותה הוא ממלא בשרשרת זו של העברת הסם מיד ליד."**

ברוח ימנו אנו ובשים לב לטענות ב"כ הנאשם בדבר "הקלה" ביחס רשויות המדינה לסמים הנחשבים "קלים" ולסחר בהם, קבע בית המשפט העליון כי טענות אלו דינן להידחות מכל וכל. לשם הדוגמא, ראו דברי השופט י. עמית ב[ע"פ 2596/18](http://www.nevo.co.il/case/23827604) כפיר זנזורי נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (12.8.2018), המתייחסים בין היתר לסחר באמצעות יישומון הטלגראס:

**"ריבוי המקרים המובאים לפנינו בעת האחרונה – של גידול, ייצור והפקת קנבוס לשם הפצה ומכירה, כמו גם הפצה ומכירה של קנבוס תוך שימוש באפליקציית ה'טלגראס', מעוררים את התחושה, הגם שאינה מגובה בסטטיסטיקה או במחקר אמפירי, כי המדיניות שבאה לידי ביטוי בחוק הסמים המסוכנים (עבירת קנס מיוחדת – הוראת שעה), התשע"ח-2018 (שתחולתו ביום 1.4.2019) – זלגה שלא בטובתה למחוזות אחרים. צרכנים ומשתמשים ואנשים נורמטיביים, שבעבר לא היו נכונים ליטול על עצמם סיכון להסתבך בעולם הפלילי, נכונים כיום לילך צעד נוסף ולהפוך למגדלים ולסוחרים בסם. זאת, מתוך תפיסה שגויה כי מדובר ב"סמים קלים", ובהינתן הטכנולוגיה המאפשרת מכירה והפצה קלה ו"סטרילית" של סמים. ברם, סחר בסמים הוא סחר בסמים. ידע כל מי שמהרהר בדרכים לעשיית כסף קל, כי מדיניות הענישה לא השתנתה ובית המשפט רואה בחומרה עבירות של סחר והפצה של סמים מסוכנים, גם סמים "קלים", תוך הטלת ענישה משמעותית ומרתיעה. צרכנים ומשתמשים – ראו הוזהרתם."**

**(ההדגשות הוספו – ע.מ).**

**דומה שבדברים אלו יש** משום **מתן מענה, ולו חלקי, לטענת ב"כ הנאשם אשר למדיניות האכיפה בכל הנוגע לאכיפת עבירות של סחר בסם מסוכן מסוג קנאביס בכמויות קטנות.**

בכל הנוגע למידת ההתחשבות בנסיבותיו האישיות של הנאשם, קבע השופט א. א. לוי ב[ע"פ 7070/03](http://www.nevo.co.il/case/6094597) **זניד נ' מדינת ישראל** (3.4.2006) (להלן: עניין זניד):

**"החברה בישראל נאבקת מזה שנים רבות בהתפשטותו של נגע הסמים ולצורך כך היא משקיעה מאמצים רבים וממון רב. המערער ואחיו דוגמתו מבקשים לסכל מאמץ זה ומכאן הצורך לנהוג בהם וכנגד כל חוליותיה של שרשרת הפצת הסם ביד קשה. בתחום זה של עבריינות קובעת ההלכה הפסוקה כי תהיינה נסיבותיו של העבריין חמורות וקשות ככל שתהיינה, הן נדחות מפני האינטרס הציבורי."** (ההדגשות הוספו – ע.מ)

נסיבות הקשורות בביצוע העבירה

17. מתסקירי שירות המבחן עולה שהנאשם ביצע את העבירות על רקע הסתבכות כלכלית, בין היתר מול השוק האפור, על רקע השימוש בסמים, ומתוך רצון להרוויח כסף קל ומהיר.

לצורך ביצוע העסקאות, השתמש הנאשם ביישומון "טלגרם", והדרך בה פעל מצביעה על תכנון מוקדם שקדם לביצוע העבירות. כמות העסקאות, ביצוע העסקאות לאורך תקופה של מספר חודשים, מגוון הקונים וסכומי הכסף אותם קיבל הנאשם, מצביעים על הקמת "עסק" של ממש, כאשר הנאשם פעל כחלק ממערכת מתוחכמת של אנונימיות ושמירה על זהות בדויה. את פעולת המכירה ביצע הנאשם בעצמו.

רצף ותדירות העסקאות מצביעים על כך שהסמים היו זמינים לנאשם בצורה שוטפת במהלך התקופה. עוד יש לתת את הדעת לכך שלפחות עסקה אחת בוצעה מול לקוח שהיה קטין.

כמות הסם הגדולה אותה החזיק הנאשם במקום עבודתו - למעלה מ-250 גרם סם וכן 3 משקלים דיגיטליים, מעידים על זמינות של הנאשם לכמויות לא מבוטלות של סמים, על היעדר מורא מהחוק ועל נכונותו לבצע עסקאות סמים באופן מידי.

18. מ-נ/1 עולה שהנאשם "מאובחן כסובל מהפרעה ביפולרית". ואולם, במסמכים שהוגשו בעניין זה אין נתונים המלמדים על עצמת ההפרעה, מועד גילויה, השפעתה על הנאשם וכיו"ב. בתשובת ד"ר גורודצקי, היועץ אליו הופנה הנאשם, כתב ד"ר גורודצקי שהוא אף אינו משוכנע באבחנה לפי הנאשם סובל מהפרעה דו קוטבית. במצב דברים זה, משלא נטענה טענה בדבר התנהגות הטומנת בחובה סממנים פסיכוטיים מצד הנאשם בסמוך לביצוע העבירות, ובהעדר קשר סיבתי בין ההפרעה הנטענת לבין מעשי הנאשם, הרי שלא הוכחה כנדרש התנהגות המקרבת את הנאשם לסייג לאחריות פלילית [ראו והשוו [ע"פ 7876/15](http://www.nevo.co.il/case/20685046) חמאמרה נ' מדינת ישראל (30.8.2017), פסקה 25 לפסק דינה של השופטת ע. ברון]. לפיכך, בכוונתי לתת משקל לאיזון שחל במצבו הנפשי של הנאשם, כחלק מהשיקולים הכלליים הדרושים לקביעת עונשו.

מדיניות הענישה הנוהגת

19. בחינת מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות של סחר בסם מסוכן מסוג קנאביס מלמדת על קיומו של מנעד רחב של עונשים, המושפע מנסיבותיו הייחודיות של המקרה הנדון, מספר הקונים, מספר העסקאות, כמות הסם הנמכר, פרק הזמן בו נערכו העסקאות, ובאבחנה בין מכירת סם לבגיר או לקטין, כאשר ככלל מוטלים עונשי מאסר לתקופות ממושכות על סוחרי הסמים [לפירוט עונשים שניתנו על ידי ערכאות שונות בשנים האחרונות ראו סקירת הפסיקה ב[ת"פ (ראשל"צ) 2791-06-18](http://www.nevo.co.il/case/24268598) מדינת ישראל נ' פסו (18.7.2019) (להלן: עניין פסו), בו קבעתי מתחם עונשי לעבירת סחר בודדת בסם מסוכן מסוג קנאביס, במשקל הנע בין 1 ל-10 גרם ובתמורה לסכומים קטנים, הנע בין מספר חודשי מאסר שיכול וירוצו בדרך של עבודות שירות, ועד ל-10 חודשי מאסר בפועל. בעניין פסו נדון עניינו של נאשם אשר במהלך תקופה של 3 חודשים מכר סם מסוג קנאבוס ל-29 אנשים שונים (כולם בגירים) בכ-53 הזדמנויות שונות ובמשקלים הנעים בין 1 ל-10 גרם נטו לכל מכירה. בסה"כ מכר המשיב כ-178 גרם קנאבוס בתמורה ל-16,450 ₪ - והכל באמצעות יישומון "טלגרס" תוך שימוש בשירותיו של נהג מונית שמסר לקונים את הסם וקיבל את התמורה בהתאם לסיכום המוקדם עם המשיב. בנוסף נמצא סם על אופניו ובביתו בכמויות לצריכה עצמית.

20. ב[עפ"ג (מרכז-לוד) 8209-08-19](http://www.nevo.co.il/case/25927150) מדינת ישראל נ' פסו (9.12.2019) אושר המתחם העונשי שנקבע לביצוע מכירה בודדת. לצד זאת הוחמר עונשו של הנאשם והועמד על 28 חודשי מאסר, תוך שנקבע שעונש זה ניתן "מבלי למצות את הדין" עם נאשם שערכאת הערעור החליטה להתערב בעונשו. פסק דינו של בית המשפט המחוזי אושר ב[רע"פ 8695/19](http://www.nevo.co.il/case/26318040) אריק חי פסו נ' מדינת ישראל (5.1.2020).

במקרה שלפנינו נסיבות ביצוע העבירות חמורות יותר מהמקרה שנדון בעניין פסו, זאת בשים לב לכמות הקונים שהינה גדולה יותר (29 בעניין פסו ו-49 בענייננו); התקופה בה מכרו הנאשמים את הסמים (3 חודשים בעניין פסו ו-5 חודשים בענייננו); מספר המכירות (53 בעניין פסו לעומת 63 בענייננו; כמות הסם שנמכרה בסך הכל (178 גרם בעניין פסו לעומת 230 גרם בענייננו). למרות השוני בכמות הסם, התמורה שקיבלו שני הנאשמים הייתה כמעט זהה (16,450 ₪ בעניין פסו לעומת 15,800 בענייננו).

על כך יש להוסיף שלהבדיל מפסו שמכר סמים לבגירים בלבד, הרי שהנאשם הורשע אף בעבירה של מכירת סם לקטין, לגביה יש לקבוע מתחם עונשי גבוה יותר, הנע בין 8 ל-14 חודשי מאסר על עבירה זו בלבד (ראו פסיקה שנסקרה על ידי בעניין זה ב[ת"פ (ראשל"צ) 28708-11-17](http://www.nevo.co.il/case/23354268) מדינת ישראל נ' זוריץ' (22.10.2018).

21. מטעם ההגנה הוגשו מספר פסקי דין, בהם נדונו, על פי רוב מקרים קלים יותר של סחר בסמים מהמקרה שלפנינו, או במקרים מיוחדים וחריגים שאינם מעידים על הכלל. כך, ב[עפ"ג (מרכז) 70570-02-19](http://www.nevo.co.il/case/25494716) מדינת ישראל נ' לוין (8.7.2019), התקבל ערעור המדינה על אי הרשעתה של הנאשמת בערכאה הדיונית. מאחר שהנאשמת סיימה לרצות את צו השל"צ הסכימה המדינה, בהגינותה שלא להטיל עליה עונש מאסר (ערעורה של הנאשמת נדחה ב[רע"פ 5478/19](http://www.nevo.co.il/case/25975844) לוין נ' מדינת ישראל (25.8.2019); [עפ"ג (חי') 26985-08-19](http://www.nevo.co.il/case/25946245) שטנפר נ' מדינת ישראל (21.11.2019) – אינו עוסק בעבירות של סחר בסמים אלא בגידולם; ב[ת"פ (כפ"ס) 26856-05-16](http://www.nevo.co.il/case/21604222) מדינת ישראל נ' ברוכין (8.1.2018) נגזר עונש עיקרי של מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות לנאשם שעבר הליך גמילה ממושך וקשה בקהילה סגורה ובהמשך בהוסטל במשך 20 חודשים. ב[עפ"ג (מרכז-לוד) 48325-02-18](http://www.nevo.co.il/case/23658830) מדינת ישראל נ' ברוכין (13.5.2018) נדחה ערעור המדינה על קולת העונש, זאת בהמלצת בית המשפט, תוך שצוין שמדובר בעונש חריג הנובע מהמקרה החריג; בת"פ (שלום ת"א-יפו) מדינת ישראל נ' חן (3.4.2019), נדון עניינו של נאשם בעל נסיבות חיים קשות במיוחד; ב[ת"פ (כ"ס) 41269-05-16](http://www.nevo.co.il/case/21735989) מדינת ישראל נ' הוד כהן (15.7.2019), נדון עניינו של נאשם שגידל כמות גדולה של קנאביס, אולם סיפק ב-4 הזדמנויות סמים למכריו.

ב[עפ"ג (מרכז-לוד) 3963-03-17](http://www.nevo.co.il/case/22287003) נהרי נ' מדינת ישראל (19.7.2017), שהוגש אף הוא מטעם ההגנה, נדחה ערעורו של נאשם אשר הורשע, על יסוד הודאתו בריבוי עבירות של סחר בסם מסוכן מסוג חשיש וגראס. הנאשם מכר ל-7 לקוחות, בכ-40 הזדמנויות, כמויות קטנות של סם בסכומים נמוכים. בפסק הדין אושר הן מתחם עונשי שנע בין 16 ל-36 חודשי מאסר, והן העונש שנגזר על הנאשם, שעמד על 20 חודשי מאסר בפועל, זאת חרף העבודה שהנאשם החל לעבור הליך שיקומי.

22. אשר על כן, ובשים לב לכך שמדובר בעבירות נפרדות, מצאתי לקבוע מתחם עונשי לעבירת סחר בודדת של סם מסוכן מסוג קנאביס, במשקל קטן של בין 1 ל-10 גרם ובתמורה לסכומים קטנים, הנע בין מספר חודשי מאסר שיכול וירוצו בדרך של עבודות שירות, לבין 10 חודשי מאסר בפועל, ומתחם עונשי הנע בין 8 ל-14 חודשי מאסר בפועל לגבי עבירה של מכירת סם בכמות קטנה לקטין.

**נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות**

23. הנאשם כבן 34, נשוי בשנית ואב לשני ילדים בגילאי 5 ו-3.5 משתי מערכות יחסים. הנאשם זכאי לגמלת נכות מהמוסד לביטוח לאומי.

לחובת הנאשם 2 הרשעות קודמות ישנות בעבירות של תגרה והחזקת סם לצריכה עצמית ותיק נוסף של החזקת סם לצריכה עצמית שהסתיים ללא הרשעה. על הנאשם לא הוטל עד כה עונש מאסר, ומכאן שעונש מאסר יפגע בו. הטלת עונש מאסר תפגע גם במשפחת הנאשם ובכלל זה בילדיו הקטנים ובאמו, המתמודדת עם הטיפול באב החולה.

לזכות הנאשם יש לזקוף את הודאתו במיוחס לו, את לקיחת האחריות ואת החיסכון המשמעותי בזמן השיפוטי, בשים לב למספרם הגדול של עדי התביעה המצוינים בכתב האישום.

מצבו הנפשי של הנאשם תואר לעיל. מתסקיר שירות המבחן עולה כי מזה כשנה מקבל הנאשם טיפול פסיכיאטרי במסגרת המרפאה לבריאות הנפש בעיר מגוריו, וכיום הוא מטופל ומיוצב תרופתית.

סוגיית החריגה מהמתחם

24. [סעיף 40ד(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d.a) לחוק קובע כדלקמן:

"קבע בית המשפט את מתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרון המנחה ומצא כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם, רשאי הוא לחרוג ממתחם העונש ההולם ולקבוע את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקומו, וכן להורות על נקיטת אמצעי שיקומי כלפי הנאשם, לרבות העמדתו במבחן לפי סעיפים 82 או 86 או לפי [פקודת המבחן](http://www.nevo.co.il/law/71553) [נוסח חדש] התשכ"ט-1969."

בפסיקת בית המשפט העליון נקבע שהפוטנציאל השיקומי צריך להיות גבוה [[ע"פ 1903/13](http://www.nevo.co.il/case/6824952) עיאשה נ' מדינת ישראל (14.7.2013)], והוא נלמד, בין היתר, מעברו הפלילי של הנאשם, ממידת שיתוף הפעולה שלו עם שירות המבחן ועם רשויות החוק, ומקיומה של התגייסות משפחתית לצדו [[רע"פ 7683/13](http://www.nevo.co.il/case/10459128) פרלמן נ' מדינת ישראל (23.2.2014)].

לצד זאת נקבע שהתגייסות להליך טיפולי ושיקום מוצלח אינם חזות הכול, וכי כל מקרה יישקל לגופו, תוך מתן מענה הולם גם ליתר שיקולי הענישה.

25. יישום אמות מידה אלו מצביע על כך שהנאשם עומד בקריטריונים שנקבעו על ידי בית המשפט העליון, ומשכך יש לחרוג ממתחם העונש ההולם במידה מסוימת.

עברו הפלילי של הנאשם הינו ישן ולא משמעותי. מתסקיר שירות המבחן עולה שלנאשם משפחה תומכת המהווה עבורו רשת ביטחון וגורם מדרבן לשינוי ושיקום.

הנאשם עבר הליך שיקומי במספר מישורים, שיתף פעולה באופן מלא, ולדברי קצינת המבחן ניצל את ההליך המשפטי לצורך "התגייסות לטיפול משמעותי הן בגמילה והן במצבו הנפשי באמצעות פסיכיאטר", כאשר הטיפול מסייע לו בעריכת שינוי משמעותי בחייו. הנאשם פנה מיוזמתו ליחידה לנפגעי התמכרויות בעיר מגוריו בחודש מאי 2018, ושולב בטיפול פרטני וקבוצתי. הנאשם משתף פעולה בהליך הטיפולי באופן רציף מזה כשנה וחצי, ניתק את קשריו השוליים וכיום ממוקד בעבודתו ובמשפחתו. למותר לציין שבדיקות שתן שמסר נמצאו נקיות מסמים.

נוכח האמור, המליץ שירות המבחן להטיל על הנאשם צו מבחן למשך שנה, וככל שיוטל עליו עונש מאסר, הומלץ שזה ירוצה בדרך של עבודות שירות. בתסקיר שירות המבחן צוין, ברחל בתך הקטנה, שעל אף חומרת מעשיו של הנאשם, לאור שאיפותיו הנורמטיביות כיום, וכן המאמץ שהשקיע בתהליך השיקום, "עונש של מאסר בפועל יהווה קטיעה של הליך זה ועשוי להביא לרגרסיה משמעותית במצבו".

26. אינדיקציה נוספת לסיכויי השיקום הגבוהים של הנאשם ניתן למצוא בעובדה שהנאשם עבר הליך גמילה מוצלח בשנת 2013, והתמיד בו במשך כ-4 שנים. מהתסקירים עולה כי בשנתיים שקדמו לביצוע העבירות חלה נסיגה במצבו הנפשי של הנאשם שבאה לידי ביטוי, בין היתר, בחזרתו לשימוש בסמים, שימוש שהלך והתגבר לכדי שימוש יומיומי.

הנתון החשוב הוא, ובכך שונה עניינו של הנאשם מעניינם של נאשמים אחרים שחוזרים להשתמש בסמים, שרק בשנת 2018, לאחר שחרורו של הנאשם מהמעצר, הוא אובחן כסובל ממניה דיפרסיה, כאשר להערכת שירות המבחן נתון זה הוא שהשפיע בין היתר על התנהלותו הבלתי מווסתת ופורצת הגבולות, שבאה לידי ביטוי בשימוש אינטנסיבי בסמים, שהוביל לביצוע העבירות.

מהאמור עולה שבשונה מהליך הגמילה הקודם, שהתבצע מבלי שהנתון בדבר מצבו הנפשי של הנאשם עמד לנגד עיני גורמי הטיפול, ומשכך לא ניתן מענה טיפולי לבעיה זו, הרי שעתה, במקביל לטיפול הגמילה, הנאשם מאוזן תרופתית ונמצא תחת מעקב פסיכיאטרי.

מהמקובץ עולה שהנאשם הוכיח בעבר שביכולתו להיגמל ולשמור על ניקיון מסמים לאורך זמן. חזרתו של הנאשם לשימוש בסמים נבעה ממצב נפשי קשה שלא אובחן וכפועל יוצא מכך לא טופל. עתה, לאחר שהבעיה הנפשית אובחנה וטופלה, במקביל וכהשלמה להליך גמילה שעבר, גדל פוטנציאל השיקום בעשרות מונים.

27. לאור כל האמור, ובשים לב להליך השיקומי רב-הפנים אותו עבר הנאשם כמתואר לעיל, סבורני שיש להעדיף את השיקול השיקומי, ולבכר אותו על פני שיקולי ההלימה וההרתעה.

עם זאת, נוכח חומרת העבירות בהן הורשע הנאשם, תדירותן והיקפן, יש לתת את הדעת לשאלה האם הסטייה מהעונש תבוא לידי ביטוי בהטלת עונש מאסר בפועל לתקופה קצרה יותר מהרף הנמוך של המתחם, או שמא יש מקום לאמץ את המלצת שירות המבחן במלואה ולהימנע לחלוטין משליחתו של הנאשם לריצוי מאסר מאחורי סורג ובריח.

28. השאלה באילו מקרים ניתן לסטות מהמתחם העונשי באופן בו יוטל על נאשם עונש "שיקומי מלא", קרי שלא מאחורי סורג ובריח, ובאילו מקרים לא ניתן להימנע מהטלת עונש מאסר בפועל איננה שאלה פשוטה, וודאי כאשר עסקינן בעבירות חמורות כמו סחר בסם מסוכן.

במאמרו של פרופ' אורן [גזל אייל "חריגה ממתחם העונש ההולם"](http://www.nevo.co.il/safrut/book/30035), 539, בעמ' 547-548, **ספר דורית ביניש** (עורכים קרן אזולאי, איתי בר סימן טוב, אהרן ברק ושחר ליפשיץ (2017) נכתב כך:

"סעיף 40 ד' קובע כי כאשר הוכח סיכוי של ממש לשיקום, בית המשפט רשאילגזור את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקומו. הוא אינו חייב לעשות כן. שאלה היא, כיצד יקבע בית המשפט אם להפעיל סמכותו לפי סעיף 40 ד'? בפסיקה עדיין אין התייחסות לשיקולים האמורים להנחות את בית המשפט בהחליטו אם לגזור על הנאשם עונש לפי שיקולי שיקומו. לדעתי, כל עוד אין מדובר בעבירה שחומרתה יתרה, הרי שככלל יש להעדיף גזר דין הניתן לפי שיקולי שיקומו של הנאשם, כאשר הוכח סיכוי של ממש לשיקום. כדי לצמצם עבריינות בחר המחוקק להעדיף שיקולי שיקום משיקולי הלימה, כאשר יש סיכוי של ממש לשיקום ואין בעבירה חומרה יתרה.

[...]

אם נמצא כי יש סיכוי של ממש לשיקום, הרי שבהיעדר שיקולים מיוחדים, כגון מסוכנות או נזק צפוי לנפגע העבירה, יש להעדיף ככלל את הליך השיקום. זהו אחד החידושים הבולטים בתיקון 113, וראוי שבתי המשפט יתנו משקל לשינוי זה בדיני הענישה, שנראה כי עדיין לא הופנם עד תום".

29. ב[ת"פ (מרכז) 59812-02-16](http://www.nevo.co.il/case/20998872) מדינת ישראל נ' בוזגלו (15.3.2018) (להלן: עניין בוזגלו), שדן בהרחבה בסוגיית הסטייה ממתחם הענישה משיקולי שיקום, סקר השופט ע. קובו רשימת פסיקה העוסקת במקרים בהם בחרו בתי המשפט לסטות ממתחם העונש ההולם עד כדי הטלת עונש שירוצה בעבודות שירות, זאת אף כאשר מדובר היה בעבירות חמורות ביותר [[ע"פ 779/15](http://www.nevo.co.il/case/20009419) פלוני נ' מדינת ישראל (12.4.15) (שוד באיומי סכין); [ע"פ 911/14](http://www.nevo.co.il/case/11302798) פלונית נ' מדינת ישראל (4.11.14) (התעללות בקטין או חסר ישע); [ת"פ (מח' חי') 27277-01-15](http://www.nevo.co.il/case/18814996) מדינת ישראל נ' קעדאן (16.9.15) (עבירות בנשק); [ת"פ (מח' ב"ש) 33495-12-13](http://www.nevo.co.il/case/10529104) מדינת ישראל נ' דדשב (30.3.15) (עבירות בנשק); [ת"פ 7498-11-14](http://www.nevo.co.il/case/18128667) מדינת ישראל נ' אלצראיעה (30.3.17) (עבירות בנשק); [ת"פ (מח' מרכז-לוד) 8833-01-14](http://www.nevo.co.il/case/11222977) מדינת ישראל נ' אפלצ'יוק (22.12.16) (עבירות שוד); [ת"פ 8761-01-14](http://www.nevo.co.il/case/11222898) מדינת ישראל נ' פוגרבניאק (26.4.17) (עבירות שוד); [ת"פ (מח' י-ם) 23513-03-14](http://www.nevo.co.il/case/13049009) מדינת ישראל נ' שצ'ינוב (10.11.16); [ע"פ 4945/13](http://www.nevo.co.il/case/7791493) מדינת ישראל נ' סלימאן (19.1.14) (עבירות נשק)].

30. בדומה למצב הדברים בעניין בוזגלו, גם במקרה שלפניי נוצר מתח משמעותי בין שיקולי הגמול ההלימה והרתעת הרבים, אשר מצד אחד מצדיקים הטלת עונש מאסר בפועל משמעותי, לבין שיקולי השיקום, אשר מצדיקים סטייה מן המתחם והסתפקות בעונש של עבודות שירות. במקרה שלפני, עבר הנאשם הליך שיקומי, ולמצער קיים סיכוי גבוה מאוד (ובוודאי סיכוי של ממש כלשון החוק) שהוא ישתקם. מתסקירי שירות המבחן עולה באופן ברור כי שליחתו של הנאשם לריצוי עונש מאחורי סורג ובריח יסכל את ההליך השיקומי או יפגע בו באופן משמעותי, ובכך ירד לטמיון ההליך השיקומי שעבר. במצב דברים זה עלול להיגרם לחברה יותר נזק מתועלת.

31. כאמור, הנאשם ביצע את העבירה מלכתחילה בשל שימוש בסמים, שנבע ממצב נפשי שלא אובחן ואילו כיום, לאחר האבחון, הנאשם מטופל. הנאשם ניצל את ההזדמנות שניתנה לו, כפי שמפורט בתסקירים, ושיתף פעולה באופן מלא עם כלל הגורמים שפעלו לשקמו בשנתיים האחרונות.

לפיכך, ובנסיבות הייחודיות של תיק זה, סבורני כי יש מקום להעדיף את השיקול השיקומי ולסטות ממתחם העונש באופן בו העונש שיוטל על הנאשם לא יכלול רכיב של מאסר בפועל.

32. עוד נתתי דעתי לכך שהנאשם שהה במעצר כחודש וחצי (בין התאריכים 2.4.2018 ועד ליום 14.5.2018), תקופה שבנסיבות העניין לא תנוכה.

33. כאיזון לתוצאה העונשית החריגה אליה הגעתי, מצאתי להטיל על הנאשם קנס כספי גבוה, המתאים למידותיו של הנאשם, זאת לצד מאסר מותנה ארוך ומרתיע. נוסף על כך בכוונתי להטיל על הנאשם צו מבחן לתקופה ארוכה וחריגה שתאפשר לנאשם להשלים את הליכי השיקום בהם החל, להשתלב בהליכי שיקום נוספים, בהתאם לשיקול דעת גורמי הטיפול ושירות המבחן. צו המבחן הארוך אף יאפשר להטיל על הנאשם בשנים הקרובות עונש חליפי, במסגרת התיק הנוכחי, ככל שהנאשם ימעד חלילה ויפר את האמון שניתן בו.

**סוף דבר**

34. נוכח כל האמור, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר למשך 9 חודשים אותו ירצה הנאשם בעבודות שירות בעמותת "פתחון לב" בראשון לציון.

הנאשם יחל לרצות את עבודות השירות ביום 22.4.2020. במועד זה על הנאשם להתייצב במשרדי הממונה על עבודות השירות, מפקדת מחוז מרכז, לא יאוחר מהשעה 08:00.

מובהר לנאשם שככל שלא יעמוד בתנאי המסגרת או לא ישתף פעולה עם הממונה על עבודות השירות, יכול ויוביל הדבר להפקעת עבודות השירות ולריצוי יתרת התקופה בין כתלי הכלא.

ב. מאסר למשך 12 חודשים, אותו לא ירצה הנאשם אלא אם יעבור בתוך תקופה של 3 שנים מיום שחרורו על עבירה לפי [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) מסוג פשע.

ג. מאסר למשך 3 חודשים, אותו לא ירצה הנאשם אלא אם יעבור בתוך תקופה של 3 שנים מיום שחרורו על עבירה לפי [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) מסוג עוון.

ד. קנס כספי בסך 10,000 ש"ח או 3 חודשי מאסר תמורתו. הקנס יקוזז מההפקדה שהפקיד הנאשם ב[מ"ת 34080-04-18](http://www.nevo.co.il/case/23875506), כפוף לכל מניעה חוקית אחרת, לרבות עיקול, והיתרה תשולם בעשרה תשלומים שווים ורצופים. התשלום הראשון ישולם ב-1.5.2020, והיתרה בכל 1 לכל חודש שלאחריו. לא ישולם תשלום במועדו, תעמוד יתרת הקנס לפירעון מידי. ככל שקיימת מניעה חוקית, ישולם מלוא הסכום ב-10 תשלומים.

ה. התחייבות בסך 10,000 ש"ח להימנע בתוך תקופה של 3 שנים מהיום מביצוע עבירה מסוג פשע לפי [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216).

ו. פסילה על תנאי מלהחזיק או לקבל רישיון נהיגה למשך 6 חודשים, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור על עבירה לפי [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) במשך 3 שנים מיום שחרורו.

ז. צו מבחן למשך 3 שנים מהיום. לאחר שהנאשם ישלים את כל מסגרות הטיפול והשיקום, יישא הצו אופי מעקבי, בהתאם לשיקול דעת שירות המבחן.

מובהר לנאשם שאי שיתוף פעולה עם שירות המבחן, או, חלילה, פתיחת תיקים נוספים, כולל בעבירות של החזקת סם לצריכה עצמית, יכול ויחשבו כהפרת צו המבחן, כאשר משמעות הדבר היא החזרת עניינו לבית המשפט, באופן שיאפשר את גזירת דינו מחדש, ובכלל זה הטלת עונש מאסר בפועל, אף לתקופה ממושכת.

35. הפקדות וערבויות שניתנו במסגרת תיק זה או במסגרת תיקי המעצר ישמשו להבטחת התייצבותו של הנאשם לריצוי עונש עבודות השירות.

36. כל סכום כסף שהופקד על ידי הנאשם או על ידי מי מהערבים במסגרת הליך זה, או בהליכי המעצר, יושב לידי הנאשם או הערב לפי העניין, כפוף לכל מניעה חוקית אחרת, לרבות עיקול, כל זאת לאחר קיזוז הקנס ולאחר התייצבות הנאשם לריצוי עונש עבודות השירות.

37. ניתן צו כללי למוצגים.

38. המזכירות תעביר העתק ההחלטה לשירות המבחן ולממונה על עבודות השירות.

5129371זכות ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד בתוך 45 ימים מהיום.

54678313

ניתן היום, ט' אדר תש"פ, 05 מרץ 2020, בנוכחות הצדדים.

עמית מיכלס 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)