|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בנצרת** | | |
| **ת"פ 50079-03-13 מדינת ישראל נ' עוסמאן(עציר)** |  | **21 נובמבר 2013** |

|  |  |
| --- | --- |
| **בפני כבוד סגן הנשיא, השופט – תאופיק כתילי** | |
| **המאשימה** | **מדינת ישראל**  **באמצעות פרקליטות מחוז צפון** | |
| **נגד** | | |
| **הנאשם** | מוחמד עוסמאן (עציר) | |

<#2#>

נוכחים:

בשם המאשימה : עו"ד מורן רייצ'ס

בשם הנאשם : הובא וע"י ב"כ עו"ד נג'מה הייב מהסניגוריה הציבורית

**במסמך זה הושמטו פרוטוקולים**

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)

[פקודת התעבורה [נוסח חדש]](http://www.nevo.co.il/law/5227): סע' [43](http://www.nevo.co.il/law/5227/43)

**גזר דין**

1. הנאשם לפניי הורשע, על-פי הודאתו בעובדות כתב-אישום מתוקן מיום 01.07.13 (להלן: "**כתב-האישום**"), בעבירות של ייבוא סם מסוכן, 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"ד-1973 (להלן: "**פקודת הסמים המסוכנים**"); והסתייעות ברכב לשם ביצוע פשע, לפי [סעיף 43](http://www.nevo.co.il/law/5227/43) ל[פקודת התעבורה](http://www.nevo.co.il/law/5227) [נוסח חדש], התשכ"א-1961.

2. על-פי המפורט בכתב-האישום, בתאריך 21.03.13, סמוך לשעה 07:30, הגיע הנאשם ברכב מסוג יונדאי סונטה, מ"ר 8314723 (להלן: "**הרכב**"), למטולה, וזאת לצורך קבלת סם מסוכן אשר יועד להיזרק אליו מכיוון לבנון. במקביל, באותו הזמן, הגיעו לאזור גדר הגבול (להלן: "**הגדר**") מצד לבנון שני גברים (להלן: "**הלבנונים**"), אשר החלו מתקדמים לעבר נקודה 445 של הגדר (להלן: "**הנקודה**").

סמוך לשעה 09:30 נסע הנאשם לכיוון הנקודה והמתין ברכבו בסמוך. בשלב זה התקרב אחד הלבנונים אל הנקודה וזרק 4 חבילות אל עבר שטח ישראל. החבילות, אשר הכילו 1.983.50 ק"ג סם מסוכן מסוג הרואין (להלן: "**חבילות הסם**"), נחתו בצד הישראלי של הגדר, סמוך לרכב. הנאשם יצא מן הרכב, אסף את חבילות הסם והכניסן לרכב. בטרם עזב את המקום השליך הנאשם אבן, אליה היו מוצמדים שני כרטיסי "sim" ישראליים, לעבר הלבנוניים. האבן פגעה בגדר ונפלה בצד הישראלי, אל מקום אליו לא יכול היה הנאשם להגיע. לאחר מכן נכנס הנאשם לרכב, עזב את הנקודה במהירות ונסע לכיוון היציאה ממטולה, עד אשר נעצר בידי כוחות משטרה כשחבילות הסם ברשותו.

**תסקיר שירות המבחן**

3. הנאשם בן 40, גרוש ואב לארבעה קטינים, בגילאים 4-14, אשר מתגוררים עם אמם.

החל משנת 2009 הנאשם אינו עובד באופן רצוף ויציב, זאת, לדבריו, לאחר שנפצע בתאונת דרכים ועבר שיקום ארוך. לפני כשבע שנים החל הנאשם לצרוך חשיש באופן מזדמן, ולדבריו הפסיק ממנהג זה לפני כשנתיים. בשיחתו עם קצינת המבחן שלל הנאשם צורך בגמילה או בהתערבות טיפולית במישור זה.

בהתייחסו לעובדות כתב-האישום, אישר הנאשם את הפרטים בפני קצינת המבחן והביע חרטה על מעשיו. לדבריו, מספר ימים טרם ביצוע העבירה נפגש עם חבר ואדם נוסף שאותו לא הכיר, אשר הציע לו לבצע את העבירות בתמורה לסכום של 2,000 ₪. הנאשם הסכים לבצע את העבירות נוכח מצוקתו הכלכלית.

4. קצינת המבחן התרשמה, כי בהתייחסותו של הנאשם לעבירה הוא מנסה למזער מחומרת מעשיו והשלכותיהם, להצדיק את מעשיו ולהשליך את האחריות לביצוען על גורם חיצוני, כשהתייחסות דומה ביטא גם ביחס להרשעותיו הקודמות. לדבריה, הנאשם מתקשה לזהות בעייתיות בהתנהלותו הכושלת החוזרת, כשהרשעותיו וענישתו בעבר לא הרתיעו אותו בבואו לקחת חלק במעשים.

נוכח התרשמות זו, קצינת המבחן לא המליצה על נקיטת צעדים טיפוליים, אלא סברה כי יש להטיל על הנאשם ענישה מוחשית.

**טיעוני הצדדים לעונש**

5. המאשימה מבקשת להטיל על הנאשם מאסר ממושך בפועל, מאסר על תנאי, קנס כספי גבוה ושלילת רישיון נהיגה לתקופה ארוכה. בטיעוניה עמדה על הסכנות הטמונות בייבוא והפצת סמים מסוכנים, ועל התוצאות ההרסניות לשלום החברה.

בהתייחסה לנסיבות ביצוע העבירה עמדה המאשימה על התכנון הקפדני הדרוש בעבירות מסוג זה, החל מיצירת קשר עם ספקי הסם בלבנון, דרך הכנת השטח ואמצעים לביצוע, ולבסוף בהוצאה לפועל של העבירות. במקרה דנן, נטען, חלקו של הנאשם בביצוע העבירות היה שלם ובלעדי, והוא ביצע אותן מתוך מניע של בצע כסף. עוד הוסיפה, כי הנזק הצפוי מהפצת כמות כה גדולה של סמים היה גדול, וכי יש לשקול את הנזק הביטחוני העצום הכרוך ביצירת קשרים עם גורמים עוינים במדינת אויב.

בנסיבות אלה, טענה, תוך שהיא מפנה לשורה של גזרי דין העוסקים בעניינם של עברייני סמים, מתחם העונש ההולם נע בין 8 ל-12 שנות מאסר בפועל.

בתוך מתחם זה, המאשימה סבורה כי יש להטיל על הנאשם עונש ברף הבינוני-עליון, תוך שהיא מפנה לעברו הפלילי הכולל הרשעות בעבירות אלימות, לנסיבותיו האישיות ולהמלצות שירות המבחן, כשלדידה אין באלה להביא להקלה משמעותית בעונשו של הנאשם.

6. הסנגור טען, כי כמות הסמים שנתפסה אצל הנאשם אינה גדולה במיוחד, וכן כי העבירה של הסתייעות ברכב לביצוע פשע אינה בעלת חומרה מיוחדת, בהינתן כי בעצם השימוש ברכב לא היווה הנאשם סכנה לאיש. לראיה, הפנה הסנגור לכך שהמאשימה הסכימה להשיב את הרכב לנאשם.

בהתייחסו לנסיבות ביצוע העבירה ולמתחם העונש ההולם, ציין הסנגור כי כתב-האישום אינו מייחס לנאשם עבירה של קשירת קשר, של תכנון מוקדם או תחכום, מלבד הגעתו של הנאשם של הגדר במטרה לאסוף את חבילות הסם. כן ציין, כי בפועל לא נגרם נזק מביצוע העבירות, ושלא ניתן לקבוע כי חלקו של הנאשם בביצוע העבירות הוא "שלם", נוכח מעורבותם של הלבנונים והעובדה כי לא נטען שהנאשם הוא שהזמין את הסם או מסר את התמורה עבורו. בנסיבות אלה, כך סבור הסנגור, מתחם העונש ההולם נע בין 2.5 ל-5 שנות מאסר בפועל.

עוד נטען, כי יש להתחשב בנזק שעלול להיגרם לנאשם ולילדיו הקטינים עקב שהותו במאסר, ובמיוחד נוכח מצבו הרפואי, כפי שהדברים באים לידי ביטוי במסמכים שהוגשו. כן יש לשקול את הודאתו של הנאשם, המצביעה על חרטה ועל קבלת אחריות מצדו; את נסיבות חייו כמתואר בתסקיר שירות המבחן; ואת העובדה כי הוא נעדר הרשעות קודמות בתחום הסמים.

לסיכום, הסנגור מבקש להטיל על הנאשם עונש ברף התחתון של המתחם עליו הצביע, וכן להימנע ככל הניתן מהטל קנס, בשל מצבו הכלכלי הקשה.

7. הנאשם הביע בבית המשפט צער וחרטה על מעשיו. לדבריו, מצבו הכלכלי הוא שהביאו לבצע את העבירות. כיום מבקש הנאשם לשקם את משפחתו ולתמוך בילדיו, ולפיכך מבקש להקל בעונשו.

**דיון והכרעה**

8. בתי המשפט אשר דנו נאשמים שהורשעו בעבירות לפי [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216), הדגישו לא פעם את הצורך להילחם בתופעת הסחר בסמים ואת נזקיה הפוטנציאליים. בתוך כך, מהווה העבירה של יבוא סם מסוכן, בה הורשע הנאשם, נדבך מהותי בתוך שרשרת הפצת הסם, והיא מעידה על כוונה ומודעות לסיוע בהפצתם המסחרית של חומרים אסורים שנזקם לחברה הוא רב. מכאן שיש להתייחס בחומרה לכל מעורבות בביצוע עבירה של ייבוא סם.

בהקשר זה נאמר ב[ע"פ 966/94](http://www.nevo.co.il/case/17932979) **אמזלג נ' מדינת ישראל** (12.12.1995):

"**עונש הולם למחזיקי סמים שלא לשימוש עצמי – קרי: למשולבים במערך ההפצה – מכוון לקבוע בהכרת הכל את החומרה היתירה שאנו מייחסים להפצת הסמים, ולהרתיע עבריינים בכוח מלשלוח ידם בפעילות ההפצה. שתי תכליות מרכזיות אלו ניתן להשיג רק על ידי הטלת עונשים חמורים**".

וב[ע"פ 9482/09](http://www.nevo.co.il/case/5726579) **ביטון נ' מדינת ישראל** (24.7.2011) (להלן:"**עניין ביטון**"):

"**אכן, נגע הסמים הפוגע קשות בחברתנו מחייב מלחמת חורמה והעונשים שיגזרו על ידי בתי המשפט בשל עבירות סמים צריכים להשתלב במאבק הכולל להדברת הנגע. על כן, יש ליתן משקל ממשי לשיקול ההרתעתי אל מול השיקולים האישיים, אשר משקלם יהיה נמוך יותר במקרים כגון אלה. ...ואכן, הענישה בגין ביצוע עבירות יבוא סם היא מחמירה, וכך ראוי**".

9. גישה מחמירה זו נובעת, בעיקרה, מן התוצאות ההרסניות של שימוש נרחב בסמים, כפי שהן משתקפות בחייו של הפרט המשתמש בסם, ולרוב מגיע לידי התמכרות ותלות; בחייהם של האנשים הקרובים אליו, הנאלצים לשלם בעצמם מחיר עקב התמכרותו ותפקודו הלקוי; ובחייהם של כלל בני החברה, בהם יש הנופלים קורבן לעבירות רכוש ואלימות המבוצעות על רקע התמכרות לסמים. ב[ע"פ 6029/03 מדינת ישראל נ' שמאי, פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/5786821)(2) 734 (2004) (להלן: "**עניין שמאי**"), עמד על הדברים בית-המשפט העליון, באמרו:

"**מתוך מודעות להשפעות הקשות של השימוש בסמים על גופו ועל נפשו של המשתמש – בין השאר, יציאתו של אדם ממעגל החיים הרגיל – ועם התגברות השימוש בסם אמר המחוקק להנחות את בתי-המשפט להחמיר בעונשים המוטלים על סוחרים בסמים. כך קבע המחוקק – והוסיף וקבע – בצד עבירות הסמים עונשים מרביים האמורים לשקף את הצורך הדוחק להביא להדברת הנגע... בעבירות סמים נסוגים השיקולים האישיים של העבריין מפני שיקולי הנזק הקשה שהשימוש בסם מביא על המשתמשים בו... שומה עליו על בית-המשפט לשקול את הפגיעה הקשה בצרכני הסם – צרכנים קיימים וצרכנים פוטנציאליים – לרבות גרירתם לביצוען של עבירות פליליות לצורך מימון הסם.**"

**נסיבות ביצוע העבירות**

10. במקרה דנן הודה הנאשם בכך שאסף אל רכבו כמות של כ-1.9 ק"ג הרואין, אותם קיבל מידיהם של שני לבנונים שזרקו אליו את חבילות הסם. הנאשם מצדו ניסה להעביר לידי הלבנונים שני כרטיסי "sim" ישראליים, אשר הדעת נותנת כי מטרת העברתם לא הייתה תמימה. הנאשם פעל כן בשליחותם של אחרים, לדבריו, תוך הבטחה לזכות בתמורה בסכום כסף. הוא עשה כן כשהוא מודע לכוונתם של שולחיו לעשות בסמים שימוש מסחרי ולהפיצם בקרב משתמשי סמים, וכשהוא פועל לאפשר את המשך יחסי הסחר, בכך שביקש להעביר אל הגורמים בלבנון אמצעי תקשורת.

11. בהינתן כמות הסמים, הרי שהנזק שהיה צפוי ממעשיו של הנאשם, כמו גם הרווח שהיו עתידים שולחיו לגרוף לכיסם, היה רב, ואין לקבל את טענת הסנגור לפיה לא מדובר בכמות גדולה כל-כך, שכן כמות של 1.9 ק"ג יכולה לשמש להפקת אלפי מנות סם, ולגריפת רווחים בסך מאות אלפי שקלים. עוד יש לציין, כי על-פי הקביעה המקובלת בפסיקה, סם ההרואין נחשב לסם המסוכן והקטלני ביותר שבין הסמים המסוכנים.

העובדה שבפועל לא נגרם כל נזק מוחשי אינה רלוונטית, שכן מניעת הנזק במקרה דנן היא תוצאה של פעילות גורמי האכיפה ואין מקורה בחרטת הנאשם.

12. מצוקתו הכספית של הנאשם היא שהביאה אותו, לדבריו, לידי עבירה, והנאשם מבקש ליתן לכך משקל.

עם כל הכבוד, איני סבור כי יש מקום להתחשב במצוקה הכספית הנטענת כשיקול להקלה, וזאת בין אם מדובר בשלב קביעתו של מתחם העונש ההולם ובין אם מדובר בשלב גזירת הדין. ראשית, הנאשם לא הצביע על מצוקה קיצונית וקונקרטית שחייבה מעורבות מיידית בביצוע העבירות. שנית, לא התרשמתי שהנאשם נעדר יכולת להרוויח את לחמו בדרכים מקובלות ונורמטיביות, אלא שמפאת רצונו לעשיית "כסף קל" הביא את עצמו לידי עבירה, כך כאמור ולא מפאת חוסר ברירה.

**מדיניות הענישה הנוהגת ומתחם העונש ההולם**

13. בעניין ביטון לעיל נאמר, כי -

"**ככל שעסקינן בעבירות דוגמת עבירת יבוא הסם, בה ניתן להצביע על מדרג של חומרה, עלינו לזהות את מתחם הענישה הראוי לקבוצות מעשים הדומים בנסיבותיהם ...בבואנו לתחום את טווח הענישה הראוי יש לתת משקל למשתנים רבים וביניהם כמות הסם המיובאת, חלקו של כל שותף בפרשה ועוד**".

וב[ע"פ 1274/12](http://www.nevo.co.il/case/5575808) **פלוני נ' מדינת ישראל** (4.7.2012):

"**תפקידו של המערער בעבירה הוא חלק בלתי נפרד מנסיבות ביצועה, הנבחנות במסגרת קביעת מתחם הענישה ההולם לעבירה. נדמה שאין מחלוקת כי אין דין יוזם העבירה והנהנה ממנה כדינו של בלדר שסייע בביצוע העבירה בתמורה לסכום כסף קטן יחסית**".

14. עיון בפסיקת בתי המשפט בעניינם של בלדרים כדוגמת הנאשם, מלמדת על יחס מחמיר גם כלפי פעולת הבלדר שלא היה מעורב בתכנון, ועל הטלת עונשים כבדים של מספר שנות מאסר.

ב[ע"פ 2616/13](http://www.nevo.co.il/case/6882141) **עזאם נ' מדינת ישראל** (07.10.13), נדון ערעור על גזר-דינו של נאשם אשר הורשע, במסגרת הסדר טיעון, בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, החזקת סם שלא לצריכה עצמית, והסתייעות ברכב לביצוע פשע, לאחר שהודה ברכישת סם מסוג הרואין בכמות של 82.44 גרם. בבית-המשפט המחוזי הוטלו על נאשם זה 48 חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר מותנה, קנס בסך 5,000 ₪ ופסילת רישיון בת שנתיים. בית-המשפט העליון קבע כי בהתחשב בעברו הפלילי המכביד של הנאשם, הכולל מספר הרשעות בעבירות סמים, ולחומרה הרבה שיש לייחס לעבירות סמים, אין מקום להתערבות בעונשו של המערער.

ב[ע"פ 7657/10](http://www.nevo.co.il/case/6093386) **הייב נ' מדינת ישראל** (29.03.12) דחה בית-המשפט העליון ערעורו של נאשם, אשר העביר חבילה המכילה כעשרה ק"ג הרואין מצדה הלבנוני של גדר הגבול אל תוך ישראל. נאשם זה הורשע על-ידי בעבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, והוטל עליו עונש של תשע שנות מאסר בפועל לצד עונשים נוספים.

ב[ע"פ 1859/02](http://www.nevo.co.il/case/5796585) **מדינת ישראל נ' אמיר רחאל ואח'** (08.09.04) אישר בית-המשפט העליון עונש של 7 שנות מאסר בפועל על נאשם אשר נתפס בסמוך לגדר הגבול כשהוא אוסף תיק המכילסם מסוג קוקאין במשקל נטו של 4,888.54 גרם. הנאשם שם, לאחר שהודה בעובדות כתב-האישום, הורשע, בין היתר, בעבירות של יבוא סם מסוכן וביצוע עסקה בסם מסוכן. מדובר היה בנאשם שזו הייתה לו הרשעתו הראשונה בפלילים. יודגש כי שותפו של הנאשם שם, אשר זוכה מעבירות לפי [סעיפים 13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13) ו-[19א](http://www.nevo.co.il/law/4216/19a) לפקודת הסמים והורשע בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, ניסיון להחזקת סם שלא לצריכה עצמית והפרעה לשוטר במילוי תפקידו, נדון ל-8 שנות מאסר בפועל, וזאת בעיקר בשל עברו הפלילי המכביד. כן הטיל עליו בית המשפט קנס בסך של 15,000 ₪ ובנוסף פסל אותו מלהחזיק או לקבל רישיון נהיגה מסוג כלשהו למשך 3 שנים מתום ריצוי המאסר בפועל.

ב[ע"פ 3249/12](http://www.nevo.co.il/case/5583249) **עופר בנאום משה נ' מדינת ישראל** (13.05.13), אישר בית המשפט העליון עונש של 4 שנות מאסר בפועל ו-12 חודשי מאסר על תנאי, על נאשם אשר הורשע, על-פי הודאתו, בעבירה של יבוא מסוכן. נאשם זה ניסה להבריח עמו מפרו לישראל, בשליחותם של אחרים, 100 מארזים שהכילו סם מסוכן מסוג קוקאין, בכמות של 879.24 גרם.

בית המשפט אשר גזר על נאשם זה את עונשו, התחשב, בין היתר, בנסיבותיו האישיות הקשות ומצבו הנפשי הבעייתי.

15. תוך התייחסות למדיניות הענישה הנוהגת ולנסיבותיו של תיק זה, בהן תפקידו של הנאשם כבלדר בלבד; הרשעה בעבירה של יבוא סם מסוכן, ולהבדיל מעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית בה הורשעו בלדרים אחרים; והעובדה כי מדובר בסם מסוג הרואין ובכמות הקרובה לשני ק"ג, דעתי היא כי **מתחם העונש ההולם במקרה דנן נע בין 4 ל-8 שנות מאסר בפועל**.

**נסיבות העושה וגזירת העונש**

16. נסיבותיו של הנאשם, שהנו אב לילדים קטנים, אינן יוצאות דופן ואין בהן משום הצדקה להפחתה בעונשו, וזאת פרט לעובדת הודאתו בעובדות כתב-האישום. כן יש לציין כי תפקודו כאב לא הוכח, כאשר על-פי הידוע גדלים ילדיו אצל גרושתו, אשר בתקיפתה הורשע הנאשם כארבע פעמים, ושעה שעל פי טיעוניו שלו הוא אינו משלם את מזונותיהם מזה זמן מה, לדבריו עקב קושי כלכלי. לציין כי לא הוגשו מסמכים המעידים על הכנסותיו ונכסיו של הנאשם, ולא הובאו ראיות המעידות על היקף מעורבותו בגידול ילדיו ועל תלותם בו.

17. עוד נתתי דעתי למצבו הרפואי של הנאשם, כאשר על-פי הבנתי סובל הנאשם בעיקר מכאבי גב, ובשל כך הוא אף נותח בשנת 2010. לא התרשמתי כי מדובר במצב שבהכרח יורע עקב שהותו במאסר, או שבגינו תהיה חוויית המאסר קשה מנשוא עבור הנאשם.

18. סוף דבר, אני מטיל על הנאשם את העונשים הבאים:

א. חמש וחצי שנות מאסר לנשיאה בפועל בניכוי ימי מעצרו.

ב. שמונה עשר חודשי מאסר על תנאי למשך שלוש שנים, והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור בפרק זמן זה עבירת סמים שיורשע בגינה.

ג. קנס בסך 10,000 ₪ או 3 חודשי מאסר בנוסף לכל מאסר אחר. הקנס ישולם תוך 6 חודשים מהיום.

ד. אני פוסל את הנאשם מלהחזיק או לקבל רישיון נהיגה למשך 12 חודשים החל מיום שחרורו ממאסר.

**זכות ערעור לבית המשפט העליון בתוך 45 יום מהיום.**

**ניתן והודע היום י"ח כסלו תשע"ד, 21/11/2013 במעמד הנוכחים.**

|  |
| --- |
|  |
| תאופיקכתילי**,** סגן נשיא |

5129371

54678313

הוקלד על ידי ליאור ממן

תאופיק כתילי 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן