|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בחיפה** | |
| ת"פ 14825-04-13 מדינת ישראל נ' איזנקוט |  |

|  |  |
| --- | --- |
| **בפני כב' ה**שופטת דיאנה סלע | |
| **ה**מאשימה | מדינת ישראל | |
| **נ ג ד** | | |
| **ה**נאשם | ליאור איזנקוט | |

חקיקה שאוזכרה:

[פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973](http://www.nevo.co.il/law/4216): סע' [7(א)(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.a.c), [10](http://www.nevo.co.il/law/4216/10)

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b), [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a), [40ז](http://www.nevo.co.il/law/70301/40g), [61(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/61.a.4), [40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja)

[חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

**1**. הנאשם, יליד 75', הורשע על פי הודייתו בעובדות כתב אישום, אשר תוקן במסגרת הסדר טיעון, בהחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית – לפי [סעיף 7(א)(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.a.c) רישא ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) [נוסח חדש], תשל"ג – 1973 (להלן: פקודת הסמים) ובהחזקת כלים – לפי [סעיף 10](http://www.nevo.co.il/law/4216/10) רישא לפקודת הסמים.

**2**. **תמצית עובדות כתב האישום המתוקן**

**א.** ביום 13/8/12 בשעה 21:40, בחיפוש שנערך בדירתו של הנאשם ברח' ורד בקרית מוצקין, נמצא הנאשם מחזיק ב- 1,800 כדורי סם מסוכן מסוג MDPV, מחולקים ל- 9 אריזות, באבקת סם מסוכן מסוג MDPV במשקל 17 גרם (להלן: הסם), וכן במשקל דיגיטלי. במעשיו אלה, החזיק הנאשם בסם מסוג MDPV שלא לצריכה עצמית, ובמשקל שהוא כלי להכנת סם מסוכן ולצריכתו, אשר לא היה בשימוש לצריכתו העצמית, כל זאת ללא היתר כדין.

**ב.** הצדדים הסכימו כי לענין סוגו של הסם המסוכן, יוכתב לפרוטוקול הדיון קטע מחוות דעת מטעם המאשימה שנערכה על ידי מומחית ממשרד הבריאות, עליו יוכלו להסתמך בטיעוניהם: **"MDPV הוא סם מסוכן הנמצא משנת 2009 בפקודת הסמים, הוא סם סינטטי, ללא שימוש רפואי כלשהו, השייך למשפחת הסמים הפמטילאמיניים ביניהם MDMA (אקסטזי), אמפטמין, מטמפטמין, קאתינון (גת) ונגזרותיהם. בנוסף,MDPV הוא נגזרת של סם מסוכן קאתינון".**

**3. ראיות לעונש**

**א**. הנאשם נעדר הרשעות קודמות. לפיכך הסכימו הצדדים, שלא הגיעו להסדר לעניין העונש, כי הנאשם יופנה לקבלת תסקיר של שירות המבחן, אשר תכנו לא יחייב את הצדדים.

**ב.** **תסקיר שירות מבחן:**

שירות המבחן המליץ להטיל על הנאשם מאסר שירוצה בעבודות שירות ומאסר על תנאי, וכן להעמידו במבחן למשך שנתיים.

קצינת המבחן סקרה את נסיבותיו האישיות של הנאשם בן ה- 39, גרוש ואב לבת בת 8, ומתגורר עם אמו בקרית חיים, לאחר שנקלע לחובות כבדים. הוא עובד כאיש מכירות ומתקין שילוט פרסום, וכן כמנהל קו חלוקת מוצרי מזון.

הנאשם קיבל אחריות מלאה לביצוע העבירה בה הודה והורשע, הכיר בחומרת מעשיו ולא נטה למזער אותם. לדבריו, ביצע אותה בתקופה בה היה שרוי במשבר קשה על רקע הליכי גירושין, הנתק מבתו, פשיטת הרגל של המסעדה שפתח ומצוקתו הכלכלית. ההליך המשפטי מהווה עבורו גורם מרתיע, והוא הביע בפני קצינת המבחן את חששו מפני מאסר בפועל, בין השאר בהיותו מעורב פעיל בטיפול באמו ובקשר עם בתו. הנאשם שלל שימוש בסמים מסוכנים, ובדיקת שתן בשירות הצביע על העדר שרידי סם.

קצינת המבחן התרשמה כי לנאשם יכולת ונכונות לערוך התבוננות פנימית ביקורתית לראשונה בחייו, וכי הוא עשוי להפיק תועלת מקשר טיפולי במסגרת השירות, ולהפחית בכך באופן משמעותי את הסיכון להישנות עבירות דומות בעתיד. נוכח האמור לעיל המליצה כאמור להטיל על הנאשם מאסר שירוצה בעבודות שירות, מאסר על תנאי, ולהעמידו במבחן למשך שנתיים, תקופה בה ישתלב בטיפול במסגרת שירות המבחן.

**4.** לאחר הטיעון לעונש הגישה אמו של הנאשם מכתב למזכירות בית המשפט, במסגרתו ביקשה את רחמיו של בית המשפט על בנה.

**5. טיעוני המאשימה**

המאשימה עתרה להטיל על הנאשם מספר שנות מאסר מאחורי סורג ובריח, בתוך מתחם העונש ההולם הנע לשיטתה בין 3 ל-6 שנות מאסר בפועל, מאסר על תנאי משמעותי וקנס.

**א.** בחוזרו על עובדות כתב האישום המתוקן הדגיש בא כוח המאשימה, כי כמות הסם שנתפסה אצל הנאשם והמשקל שנתפס מעידים על כך שהנאשם הוא חלק ממערך הפצת הסמים, הפוגע בציבור משתמשי הסמים ובציבור בכלל. לחומרה ציין אף שחלק מהסם נתפס כאבקה, מה שמעיד, לטענתו, על כך שדירת הנאשם שימשה לאריזת הסמים בקפסולות, ולא כתחנת ביניים גרידא. על הנזק שגורם סם ה- MDPV הפנה, בין היתר, לחוות דעתה של אלינה פופרנו ממשרד הבריאות.

לטענתו, לא בכדי קבע המחוקק עונש של 20 שנות מאסר למחזיק בסם שלא לצריכה עצמית, הזהה לעבירת הסחר בסמים, והממחיש את החומרה שמייחס המחוקק לעבירה זו. צריכת הסמים פשטה כנגע ומגפה בקרב כל שכבות החברה; מעשיו של הנאשם הם חמורים ביותר ומהווים פגיעה קשה בבריאותה ובביטחונה של החברה בכלל. הם גורמים להצפת השוק בסמים, ובכך מקלים על המשתמשים את הנגישות אל הסם וגורמים לסיכון חייהם. צרכני הסמים נופלים לנטל על כתפי החברה בצורך להשיג את הסם בכל אמצעי אפשרי, דבר הגורם לביצוע מעשים פליליים, ונדרש הליך שיקום ארוך כדי להתמודד עם נזקי הסם.

**ב.** בתי המשפט כבר הביעו דעתם בעבר כי על עבירות מסוג זה יש להגיב בחומרה תוך מתן עונשי מאסר מרתיעים, זאת לא רק לשם התרעת העבריינים, אלא אף לשם השמירה על ביטחונה של החברה תוך הרחקת הגורמים העבריינים מתוכה. כן נקבע כי בעבירות מסוג זה ייסוגו נסיבותיו האישיות של הנאשם, ואפילו יהיו קשות, מפני חומרת מעשיו ומפני שיקולי ההרתעה הצריכים להנחות את בתי המשפט, למען כי יידעו המעורבים בעבירות סמים שלא לצריכה עצמית, כי יד המשפט תכבד עליהם.

**ג.** הערך החברתי שנפגע מהסמים המסוכנים הוא שלום הציבור, ולא אחת התייחסו בתי המשפט לנזקים הישירים והעקיפים הנגרמים במישרין ובעקיפין משימוש בהם. החזקת סמים אף לצריכה עצמית פוגעת בבריאות הציבור, וחושפת אותו לנזקים נלווים ולעבירות נוספות, המבוצעות לצורך מימון הסם. לטענת ב"כ המאשימה, בנסיבות המקרה הנדון ובפרט נוכח הכמות העצומה של כדורי הסם אותם החזיק הנאשם, יש לקבוע כי מתחם העונש ההולם לעבירות אותן ביצע נע כאמור בין 3 ל-6 שנות מאסר בפועל.

**ד.** אשר לנסיבות שאינן קשורות לעבירה, טען ב"כ המאשימה כי אף שלנאשם אין הרשעות קודמות, והוא היה עצור בתיק זה משך חמישה ימים בין התאריכים 13/8/12 - 17/8/12, אין בכך כדי להצדיק הקלה משמעותית בעונשו. יש לזכור כי במקרים רבים החזקת הסם נעשית בידי מי שאין לחובתו הרשעות קודמות, מתוך מחשבה כי הרווח הכלכלי הטמון בעבירות אלו מלווה בסיכון מזערי, לאור עבר נקי ונסיבות אישיות שיצדיקו בעתיד הימנעות מענישה משמעותית של מאסר בפועל. עוד טען כי ראוי שבית המשפט, לא ייתן משקל רב להעדר הרשעות קודמות, ויגזור את הרף העליון של מתחם העונש ההולם הנטען, לצורך הרתעת הרבים, כמקובל בפסיקה. ([סעיף 40ז](http://www.nevo.co.il/law/70301/40g) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)).

**ה.** ב"כ המאשימה ביקש שלא לאמץ את המלצת שירות המבחן בעניינו של הנאשם. לדידו, נסיבותיו האישיות, כפי שפורטו בתסקיר שירות המבחן, אינן מצדיקות הקלה בעונשו. עוד יש לזכור כי התייחסותו של שירות המבחן, אשר מטבע הדברים מתמקדת בהיבט האינדיבידואלי הקשור בנאשם ואינה בוחנת את האינטרס הציבורי הכללי, אינה יכולה לשמש שיקול מכריע במקרה זה, בו נדרש מסר הרתעתי ברור ותקיף כי תופעת פשיעה זו לא תתקבל בסלחנות.

**ו.** כן עתר להטיל עליו הקנס, בטענו כי משבוצעו העבירות מתוך מניע כלכלי, יש מקום להחמיר גם בעונש הכלכלי המוטל עליו.

לפיכך, עתרה המאשימה להטיל על הנאשם ענישה משמעותית, כמפורט לעיל.

**6. טיעוני הנאשם**

הסנגור ביקש שלא למצות את הדין עם הנאשם ולאמץ את המלצת שירות המבחן בעניינו.

**א.** לטענתו, מתחם העונש ההולם במקרה הנדון, לנוכח נסיבותיו האישיות המיוחדות של הנאשם, הודייתו והמלצת שירות המבחן בעניינו, נע בין 6 חודשי מאסר בפועל לריצוי בעבודות שירות ל- 15 חודשי מאסר בפועל.

**ב.** הסנגור מבקש ליתן משקל משמעותי לקולא לעובדה כי מדובר בנאשם בן 39, נעדר הרשעות קודמות, בהדגישו כי לא הרי צעיר בן 20 ללא עבר פלילי לגבר כבן 40 ללא עבר פלילי. הדבר מלמד כי הנאשם נעדר דפוסים עברייניים, למרות הרקע הלא פשוט ממנו בא, כעולה מהתסקיר בעניינו. הנאשם שירת שירות צבאי מלא לאחר שסיים את התיכון, ומאז שחרורו עובד לפרנסתו בצורה רציפה, מעולם לא התבטל ולא התפרנס מעיסוקים לא חוקיים. העבירה דידן בוצעה על ידו כאשר חווה הליך גירושין כואב, בגין חילוקי דעות ביחס להסדרי הראיה של בתו, העסק שבבעלותו נקלע לקשיים וצבר חובות עתק, הוא התגורר אצל אמו בשל העדר יכולת לשלם שכר דירה, ולמעשה כל החיים ש"**בנה לעצמו מתפוררים לנגד עיניו**". הסנגור הגיש רשימה מעודכנת של תיקי הוצאה לפועל רבים (17 במספר), התלויים ועומדים כנגד הנאשם, ממנה עולה כי חובותיו עומדים על למעלה מ- 1,700,000 אלף ₪, בציינו כי אלה נצברו כתוצאה מכישלון עסקיו, וכי הנאשם משלם תשלום חודשי תשלום חודשי לפירעון חובותיו על פי צו תשלומים שהוטל עליו.

לדבריו, מצבו הנפשי של הנאשם לא היה פשוט, ועל רקע האמור ביצע את העבירה, והתפתה לטענתו להצעה של "חברים", שניצלו את מצוקתו. העבירה שביצע הנאשם הינה "טעות חד פעמית" על פני רצף חיים נורמטיבי ותקין שנעשתה בשעת משבר, מצוקה גדולה ושבר גדול בחייו.

**ג.** הסניגור ביקש להתעלם מטענת המאשימה כי יש לראות נסיבה לחומרא בכך שחלק מהסם נתפס כאבקה. מדובר בנסיבה שאינה עולה מכתב האישום ולא הוכחה, "הדירה בה התגורר הנאשם באותם שבועיים, היתה מבחינתו סוג של מחסן, הא ותו לא". לטענת הסניגור, מדובר בדירה שהוא שכר והתגורר בה בגפו.

**ד.** עוד ביקש הסניגור להתחשב לקולא בכך שחלפה למעלה משנה מחקירתו של הנאשם במשטרה ועד להגשתו של כתב האישום נגדו, למרות שהודה במעשיו עוד במשטרה ונטל אחריות לביצועם. מתסקיר שירות המבחן עולה כי לא זו בלבד שנטל אחריות מלאה למעשיו, אלא שחש בושה וקושי להתמודד מול משפחתו. מיד לאחר ששוחרר ממעצרו בגין תיק זה חזר לעבוד, וגם כיום הוא עובד בשתי עבודות משך 14-15 שעות ביממה, כדי לפרנס עצמו, את בתו ולתמוך באמו, אשר מצבה הבריאותי התדרדר.

הסניגור הפנה לתסקיר, לענין ההשפעה הקשה שתהיה לשליחתו של הנאשם לריצוי מאסר בפועל, בציינו כי הנאשם מתגורר עם אמו אשר סבלה ממחלה ממאירה, ועברה התקף לב קשה, מטפל ותומך בה. על ההשפעה שתהיה לכך על בתו אין צורך להרחיב. לטענתו, שליחתו למאסר בפועל **"תרסק ותמוטט את חייו",** וראוי בנסיבות הענין ליתן לו הזדמנות להשתקם.

**ה.** הסנגור הגיש לבית המשפט מסמכים, שהוצגו גם בפני שירות המבחן, על סיום 12 שנות לימוד במגמת מכניקה, מכתב המלצה מיום 15/6/14 שנערך על ידי מפקדו הישיר של הנאשם בצבא, המעיד כעל היותו אחראי ומוסרי, וכן מכתבי המלצה משני מקומות עבודה בהם מועסק כיום ("ויקאן ייבוא ושיווק בע"מ" ו"ספורט מדיה בע"מ"). מסמכים אלה מעידים על רצינותו, חריצותו, אחריותו ויחסי האנוש הטובים שלו.

**ו.** נוכח כל אמור לעיל, עתר לנהוג עם הנאשם במידת הרחמים ולהטיל עליו עונש ברף הנמוך של מתחם הענישה הנטען על ידו, כהמלצת שירות המבחן, דהיינו שישה חודשי עבודות שירות ולהעמידו בפיקוח של שירות המבחן למשך שנתיים. הוא הדגיש כי צו מבחן הינו בבחינת חרב המונחת על צווארו של צווארו של הנאשם לאורך כל תקופת המבחן, ואם יפר את תנאיו ידון למאסר בפועל.

**7. דברי הנאשם-** "**אין לי הרבה מה להגיד. אני מתבייש מעצם היותי באולם הזה, ומכל מה שעברתי בדרך מהרגע שהיו אצלי שוטרים בבית. אני ממש מתבייש, להגיד שכיף לי מהדרך הזו עד היום אני סובל ממש, אין לי לא יום ולא לילה. אני מתעורר עם זה בבוקר והולך לישון עם זה בלילה כשכמעט לא ישן, חושב מה יהיה, איך יהיה, מה אגיד לבתי, מה יהיה עם אמא שלי? מצטער? ברור שאני מצטער וזה נוגד את כל הערכים ואת מי שאני בכלל. ערכים עליהם חינכו אותי.**

**אני חושב שבמקרה ואלך לבית סוהר שזה דבר מאוד חמור מבחינתי זה יהרוס לי את כל החיים, יהרוס לי מאוד מאוד מאוד, זה לא דבר שהייתי רוצה. אני חושב שיש לי עוד מה לתת, לבת שלי.**

**לשאלת ביהמ"ש בתסקיר כתוב שהייתי בכלא, התגייסתי ליחידה מובחרת הייתי פרח טייס וכשנפלתי רציתי להגיע לשייטת או ליחידה מובחרת אחרת. חיל האויר התעקש שאמשיך להיות בחיל האויר ביחידות המובחרות שלה. אז לא הסכמתי והעדפתי להישאר בבקו"ם ופה הייתי נפקד. חזרתי לחיל האויר אחרי זה. המפקד הישיר שלי הוא היום סמנכ"ל מכבי שירות בריאות כללית**".

**8.** הצדדים הגישו פסיקה התומכת בעמדתם מי לחומרא ומי לקולא, כאשר הסנגור מבקש לאבחן מהמקרה הנדון את פסקי הדין שהוגשו על ידי המאשימה.

**דיון**

**9**. רבות נכתב על הקשיים בגזירת הדין, בעיקר כאשר עסקינן באנשים נורמטיביים אשר ביצעו עבירות חמורות הפוגעות בחברה, ואשר פוטנציאל הסיכון שלהם הינו רב.(לעניין זה ראו [ע"פ 344/81 מ"י נ' שחר סגל, פ"ד לה](http://www.nevo.co.il/case/17939098) (4), 313, מפי כב' הנשיא שמגר; [ע"פ 2163/05](http://www.nevo.co.il/case/5815848) **דג'מיל אלייב נ' מ"י**, (12/12/05), מפי כב' הש' רובינשטיין, ג'ובראן ופרוקצ'יה). הענישה מושפעת בכללותה משיקולי גמול והרתעה (אם כי קרנה של ההרתעה ירדה לאחרונה), מנסיבות ביצוע העבירות וחומרתן, נפיצותן ותדירות ביצוען, השפעתן על כלל הציבור וההשלכות היכולות להיגרם מהן, כגון הפגיעה בביטחון הציבור ומידתה, והחשש והפחד שמעשים אלה נוטעים בלב אדם מן הישוב; עוד היא מושפעת מהנסיבות האישיות של מבצעי העבירות, גילם, עברם הפלילי, שיקולי שיקום וכיוצא בזה. בכל מקרה ומקרה מוטלת על בית המשפט החובה לערוך את האיזון בין האינטרסים השונים. (ראו גם [ע"פ 4890/01 מ"י נ' פלוני, פ"ד נו](http://www.nevo.co.il/case/5982047) (1), 594, מפי כב' הש' ביניש).

העיקרון המנחה בגזירת עונשו של הנאשם הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת העבירה בנסיבותיה ומידת אשמו של הנאשם, ובין סוג העונש המוטל עליו ומידתו ([סעיף 40ב](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)). הפסיקה פירשה את עקרון ההלימה כמבטא את "עקרון הגמול". (ראו לענין זה דבריו של כב' הש' רובינשטיין ב[ע"פ 1523/10](http://www.nevo.co.il/case/6243627) **פלונית נ' מ"י** (18/4/12); כן ראו [ע"פ 156/80 כוכבי בנימין נ' מ"י, פ"ד לה](http://www.nevo.co.il/case/17940865)(4) 744, מפי כב' הש' אלון). השיקולים לבחינת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה הם הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה ומידת הפגיעה בהם, מדיניות הענישה הנהוגה, ונסיבות הקשורות בביצוע העבירה (סעיף [40ג(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)).

**10.** אין צורך להכביר מילים אודות חומרת מעשיו של הנאשם אשר החזיק בדירתו 1,800 כדורי סם מסוכן מסוג MDPV שלא לצריכה עצמית, מחולקים ל- 9 אריזות, וכן באבקת סם מסוכן מסוג MDPV במשקל 17 גרם, ובמשקל דיגיטלי, הכל ללא היתר בדין.

**א.** נסיונו של הנאשם לתאר עצמו כאדם תמים, אשר נוצל על ידי אחרים על רקע מצוקה בה היה שרוי אותה עת, אינו משכנע בלשון המעטה. אין צריך לאמר כי אדם תמים אינו מחזיק ברשותו 1,800 כדורי סם מסוכן המחולקים ל- 9 שקיות, וכן 17 גרם אבקת סם, ומכוח הודאתו מתחייבת המסקנה כי הסם נועד לשימושם של אחרים (ראו לענין זה [ע"א 9979/08](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עא%209979/08) **בודרם נ' מ"י (**21/4/09), מפי כב' הש' לוי (להלן: ענין בודרם)). העובדה כי החזיק בביתו סם מסוכן בתצורות שונות, מחולק למנות גדולות ומשקל דיגיטלי, אשר הינו כלי המשמש לצורך הכנת הסם, מלמד על מעורבותו אם בהכנתו של הסם, אם בחלוקתו לשקיות ואולי מעבר לכך.

הנאשם פעל גם לדבריו ממניע של בצע כסף על רקע מצוקה כלכלית, וחטא בעבירה מעבירות הסמים שעל חומרתן ונזקיהן דברו רבות. לולא נבלם הנאשם במועד, היה הסם שנתפס בכמות הגדולה במאה אחוזים מהכמות הנחשבת לשימוש עצמי, מופץ וחודר לשוק המקומי. בתי המשפט הגדירו את העבירה של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית כאחת העבירות מהן יש לסלוד , לפי שיש בה כדי לחטוא ולהחטיא את הרבים.

**ב.** הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע עבירות הסמים הינם שלומו ובריאותו של ציבור המשתמשים, והנזקים הנלווים לשימוש בסמים, לרבות ביצוע עבירות על ידי מכורים לסמים לשם מימון התמכרותם זו. לא בכדי העניק המחוקק לערכים אלה מעמד מיוחד ב[חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו](http://www.nevo.co.il/law/70320). לעבירות בתחום הסמים המסוכנים השלכות הרסניות על שלומה, ביטחונה ובריאותה של החברה בכללותה – שכן מדובר בשרשרת מבצעים שיש קושי לאתרה. כבר נאמר כי הסמים משחיתים כל חלקה טובה בחברה, ההיזקקות להם מדרדרת אנשים טובים, ומי שמחזיקים בסם מסוכן שלא לצריכה עצמית, עוברים על החוק ומנצלים את תלותם להרוויח כסף שאין בו ברכה.

"לעולם נזכור עבירת סמים מה היא, ומה הם ערכי-החברה שאנו נדרשים להגן עליהם. מעבר מזה עומדים המערערים – הם ואחרים שכמותם – אנשים שעיניהם אל בצע-כסף, ומעבר מזה עומדים צרכני הסם, אנשים אומללים שגופם ונפשם מכורים לסם. אותם עלובים תלו עצמם בסם, ואנשים רעים כמערערים מנצלים תלות זו עד-תום לגריפת כסף-רע לכיסיהם. ... למותר להזכיר את שרשרת העבירות הנדרשת מעסקאות הסם: צרכנים שאין הפרוטה מצויה בכיסם פושטים על אחרים, שודדים אותם, פורצים לבתיהם, תוקפים אותם, והכול כדי להשיג מימון לרכישתו של הסם. המערערים אינם חבים, כמובן, מבחינה משפטית בעבירות שעוברים אחרים, אך לעת גזירת העונש נביא כל אלה במניין" ([ע"פ 4998/95, 5267, 5313, 6021 מ"י נ' גומז - קורדוסו, פ"ד נא](http://www.nevo.co.il/case/5988308) (3) 769, מפי כב' הש' חשין).

הנורמה הנדרשת חייבת לבטא את סלידת החברה ממעשים אלה ואת הצורך לבלום את התפשטות התופעה, אשר הפכה מכת מדינה. לכן, יש להחמיר בענישה בתחום זה ולהשית עונש של מאסר ממושך.

"על חומרתה המופלגת של עבירת החזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית אין צורך להכביר מילים, ולא כל שכן כך הוא כאשר מדובר בכמות כה גדולה של סמים מסוג זה. 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. מזה זמן רב, מדגישים בתי המשפט בפסיקתם את חשיבות הערך הענישתי בעבירות סמים כאחד הכלים החשובים בפעילות לביעורו של נגע הסמים. ההחמרה בענישה בגין עבירות סמים משרתת את מטרות הגמול וההרתעה, שהן היעדים העיקריים של הענישה בתחום הסמים." ([ע"פ 211/09](http://www.nevo.co.il/case/5698919) **אזולאי נ' מ"י** (22/6/10), מפי כב' הש' פרוקצ'יה).

**11**. **מתחם הענישה**

**א.** באי כח הצדדים הביאו בפני בית המשפט פסיקה בעבירות דומות ובה קשת רחבה של עונשים, זה בכה וזה בכה. ב"כ המאשימה, אשר כזכור טענה למתחם ענישה הנע בין 3 ל- 6 שנות מאסר בפועל, הפנתה לפסקי דין בהם נגזרו בגין עבירת החזקת סם שלא לצריכה עצמית ענישה בטווח של בין שנתיים לארבע שנות מאסר בפועל ([ע"פ 9979/08](http://www.nevo.co.il/case/6162970) **בודרום** הנ"ל; [ת"פ (נצ') 1048/05](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=תפ%201048/05) **מ"י נ' ג'ואמיס** (15/6/05), מפי כב' הש' כהן; [ע"פ (חי') 6931-08-09](http://www.nevo.co.il/case/4723244)‏ ‏**עייש נ' מ"י (**29/4/10) מפי כב' הש' ברלינר, גריל ובר זיו; יצוין כי המאשימה ביקשה ללמוד לענייננו מפסקי הדין הנ"ל העוסקים בהחזקה של סם מסוג MDNA אקטסזי, בשל קושי למצוא פסיקה המתייחסת לסם מהסוג שנתפס ברשות הנאשם, מקל וחומר בכמויות הנקובות בכתב האישום, וטענה כי פסיקה זו צריכים לשמש נקודת המוצא לענישה הראויה, אף שכמויות הסם באותם מקרים פחותות משמעותית מהכמות שנתפסה ברשותו של הנאשם).

הסניגור הפנה לפסקי דין בהם נגזרו עונשים בטווח של בין שישה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ל- 20 חודשי מאסר בפועל ([ע"פ 7594-11](http://www.nevo.co.il/case/5583210) **יעיש נ' מ"י** (5/12/11), מפי כב' הש' רובינשטיין; ת"פ (י-ם) 11- 03- 45229 **מי נ' גלימידי ואח'** (26/3/12), מפי כב' הש' נועם; ת"פ (מרכז) 11- 11- 19043 **מ"י נ' עזיזה ואח'** (17/12/12), מפי כב' הש' רג'יניאנו; [ת"פ (ת"א) 44985-11-12](http://www.nevo.co.il/case/4060455) **מ"י נ' ברנס** (9/3/14), מפי כב' הש' ד"ר מודריק).

**ב.** אשר לאופן בו יקבע מתחם הענישה, יפים לענייננו דבריה של כב' הש' ארבל ב[ע"פ 1323/13](http://www.nevo.co.il/case/6473037) **חסן נ' מ"י** (5/6/13), בדבר האבחנה בין מתחם הענישה לבין הענישה הנוהגת, המהווה רק אחד הפרמטרים לקביעתו . (השוו [ע"פ 1127/12](http://www.nevo.co.il/links/psika/?link=עפ%201127/12) **גברזגיי נ' מ"י** (15/1/14), מפי כב' הש' ג'ובראן). העונש הקבוע בצידה של עבירת החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית הינו 20 שנות או קנס פי עשרים וחמישה מן הקנס האמור [בסעיף 61(א)(4)](http://www.nevo.co.il/law/70301/61.a.4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301). קשת הענישה בעבירות סמים רחבה היא ותלויה בנסיבותיו ובמאפייניו הייחודיים של המקרה הקונקרטי.

ב[ע"פ 1345/08](http://www.nevo.co.il/case/5763166) **איסטחרוב נ' מ"י** (18/5/09), קבע כב' הש' רובינשטיין:

"אין מנוס מהכבדת היד על המחזיקים סמים שלא לצריכה עצמית, שכל בר דעת מבין כי נועדו לצריכת הזולת, קרי, להוספת שמן על מדורת הסמים אשר להבותיה אופפות רבים וטובים, או רבים שהיו טובים. עבירה זו היא תאומתה הסטטוטורית של עבירת הסחר בסמים, אלא שלא ניתן להוכיח לגביה את הסחר עצמו, ונקבע לשתיהן עונשה זהה, עונש מירבי של עשרים שנות מאסר וקנס פי עשרים וחמישה מזה הקבוע בסעיף 61(א)(4) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)...".

ב[ע"פ 3487/12](http://www.nevo.co.il/case/5583631) **כרים גזאונה נ' מ"י** (4/11/12), נקבע מפי כב' הש' שהם:

"לא יהיה זה למותר להביא מדבריו של בית משפט זה ב[ע"פ 211/09](http://www.nevo.co.il/case/5698919) אזולאי נ' מדינת ישראל (22.6.2010) באשר לשיקולי הענישה בעבירות סמים שלא לצריכה עצמית: "על חומרתה המופלגת של עבירת החזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית אין צורך להכביר מילים, ולא כל שכן כך הוא כאשר מדובר בכמות כה גדולה של סמים מסוג זה. 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...".

**ג.** בנסיבות העניין בשים לב לעקרון ההלימה ובהתחשב בחומרת העבירה, בנסיבות הקשורות בביצועה, לרבות סוג הסם שנתפס בחזקת הנאשם ומשקלו, וכן הערכים החברתיים שנפגעו מביצועה ומדיניות הענישה הנהוגה בעבירות כגון דא, יעמוד טווח הענישה במקרה הרלוונטי בין שנתיים לחמש שנים. (השוו [רע"פ 6018/05](http://www.nevo.co.il/case/6045371) **אוחיון נ' מ"י** (4/9/05), מפי כבב' הש' ג'ובראן).

**12**. עם זאת, הענישה היא לעולם אינדיבידואלית, ובית המשפט ישקול גם שיקולים הנוגעים לנסיבותיו האישיות של הנאשם, גילו, עברו, לקיחת אחריות על ידו, חרטתו, שיתוף הפעולה שלו עם רשויות אכיפת החוק, מאמציו לתיקון תוצאות העבירה ולפיצוי על הנזק שנגרם בשלה, חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה, וכן השפעת הענישה עליו ועל משפחתו, שיקומו. (ראו [ע"פ 10444/06](http://www.nevo.co.il/case/6170256) **עיני נ' מ"י** (25/4/07), מפי כב' הש' ארבל; וכן [ע"פ 4890/01](http://www.nevo.co.il/case/5982047) הנ"ל; וכן [סעיף 40יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40ja) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301)).

**א.** לקולא אני רואה לקחת בחשבון את גילו של הנאשם בעת ביצוע העבירה (37), עברו הנקי, ואת נסיבותיו האישיות כפי שפורטו בהרחבה בתסקיר שירות המבחן ומפי סנגורו, אם כי כבר נפסק לא אחת כי בעבירות חמורות כגון דא, תהא לנסיבות האישיות השפעה מועטה בלבד.

בקליפת אגוז יאמר כי עסקינן בנאשם בן 39 היום, גרוש ואב לילדה, אשר נקלע לקשיים כלכליים עקב כשלון עסק אשר היה בבעלותו, מתגורר כיום בבית אמו החולה, בה הוא מטפל ותומך, ועובד לפרנסתו בשתי עבודות - כמנהל חלוקה של מוצרי אוסם בחברת "ויקאן ייבוא ושיווק בע"מ", וכמתקין שילוט לקבוצות כדורגל בחברת "ספורט מדיה בע"מ".

**ב.** כן ייזקפו לזכותו הודייתו בביצוע העבירות במשטרה ובבית המשפט, לאחר שכתב האישום תוקן במסגרת הסדר הטיעון, שיתוף פעולה והודייה אשר חסכו העדתם של עדים לא מעטים, האחריות שנטל על עצמו, והחרטה שהביע בגינם. לא נעלם מעיני כי בפני קצינת המבחן נטה הנאשם להשליך את מעורבותו בעבירה על נסיבותיו החיצוניות, אך קצינת המבחן עצמה התרשמה כי לצד זה הכיר בחומרת מעשיו ולא נטה למזערם.

**ג.** שירות המבחן, אשר התרשם מיכולתו ונכונותו של הנאשם להפיק תועלת מהליך טיפולי, המליץ כזכור להטיל עליו צו מבחן למשך שנתיים ועונש מאסר שירוצה בעבודות שירות. ואולם יש לזכור כי המלצה של שירות המבחן, כשמה כן היא – בגדר המלצה ואינה מחייבת, בשל מערך השיקולים השונה בין המערכות.

"...השירות רואה את עיקר מעייניו במיצויו של היבט מוגדר של הנתונים הנאספים לקראת ההכרעה השיפוטית, ובית המשפט הוא שיוצר את האיזון הנאות בין הנתונים השונים ומופקד על ראייתו של השלם להבדיל מן הקטע או המקוטע" ([ע"פ 344/81, 359 מ"י נ' סגל, פ"ד לה](http://www.nevo.co.il/case/17939098)(4) 313, 318, מפי כב' הנשיא שמגר; וכן ראו [רע"פ 8787/03](http://www.nevo.co.il/case/6137776) **מנסור נ' מ"י** (11/1/04), מפי כב' הש' טירקל; [ע"פ 4383/07](http://www.nevo.co.il/case/5954809) **אבו פנה נ' מ"י** (25/9/07), מפי כב' הש' ארבל; [בש"פ 7835/09](http://www.nevo.co.il/case/6114126) **אגבאריה נ' מ"י** (18/10/09), מפי כב' הש' חיות).

**ד.** לאחר שבחנתי את מכלול השיקולים לעונש, חוששתני כי לא אוכל להעתר להמלצתה של קצינת המבחן ולבקשת הנאשם להטיל עליו עונש שאינו כרוך במאסר בין כתלי הכלא, אף שלא נעלם מעיני הקושי שיגרם לנאשם ולבני משפחתו עקב שליחתו לכלא.

עסקינן בנאשם אשר הגדיל עשות שעה שבחר לבצע עבירת סמים במדרג חומרה גבוה, על מנת להשיג "כסף קל", במטרה למצוא פתרון למצב הכלכלי הקשה אליו נקלע באמצעות קיצורי דרך ו"קומבינות", כפי שהתרשמה גם קצינת המבחן עצמה בתסקירה. אין צריך לאמר כי מצוקתו הכלכלית של הנאשם, שהיה מודע ליכולתו להשתכר בכבוד, אינה יכולה לשמש הצדקה לביצוע העבירה שביצע, המסכנת כאמור הן את ציבור המשמשים והן את שלומו ובטחונו של הציבור בכללותו.

ועוד, בנסיבות העניין סביר להניח שהנאשם פעל עבור אחרים, המסתתרים מאחוריו, ובהעדר החמרה גם עם "דגי הרקק" בשרשרת העבריינית, שחבריה מפיצים את נגע הסמים מתוך מניע של בצע כסף, ייקשה על הרשויות של אכיפת החוק לעצור או להאט את שיווקם.

בתי המשפט חזרו ופסקו כי ככלל כאשר עסקינן בעבירות סמים חמורות נסוגים שיקוליו האישיים של העבריין מפני השיקולים של טובת הכלל, לרבות שיקולי הנזק הקשה שהשימוש בסם מביא על המשתמשים בו. אך טבעי כי נוכח חומרתן של עבירות כגון דא, משקל נסיבותיו האישיות של נאשם פוחת לעומת השיקול הציבורי המחייב מסר הרתעתי ברור בענישה ([ע"פ 411/04](http://www.nevo.co.il/case/5699682) **טטרו נ' מ"י** 9/1/06, מפי כב' הש' (כתוארה דאז) ביניש; [ע"פ 6029/03 מ"י נ' שמאי, פ"ד נח](http://www.nevo.co.il/case/5786821)(2), 734, מפי כב' הש' חשין; ראו גם [ע"פ 4364/02 מלמד נ' מ"י, פ"ד נז](http://www.nevo.co.il/case/5952282)(1) 634, מפי כב' הש' פרוקצ'יה; [ע"פ 3570/09](http://www.nevo.co.il/case/5903534) **אבו עמרה נ' מ"י,** ניתן ביום 3/5/10, מפי כב' הש' לוי). יפים לענייננו דברי כב' הש' ברלינר ב[ע"פ 2073/04](http://www.nevo.co.il/case/5809453) **אמדורסקי נ' מ"י** (4/9/06):

"בשלב מתן גזר הדין – ניצב העבריין בפני בית המשפט. עולמו, בעיותיו, קשייו ומשפחתו, כולם נפרשים בהרחבה. התמונה באשר לכל אלה ברורה, לעתים קרובות קשה, וההתחשבות בה מתבקשת ואנושית. אלא שאסור לה לתמונה זו שתתפוס את מלוא המסך. העונש חייב להיות מוכתב גם על-ידי אותה שורה אינסופית של קורבנות אנונימיים שירכשו את מנות הסם שיובאו, גם לאלה חיים, בעיות, משפחות, וגם הם צריכים להיזכר ולמצוא את מקומם בשיקולי הענישה".

וכן :

"עונש הולם למחזיקי סמים שלא לשימוש עצמי, קרי: למשולבים במערך ההפצה – מכוון לקבוע בהכרת הכל את החומרה היתירה שאנו מייחסים להפצת הסמים, ולהרתיע עבריינים בכח מלשלוח ידע בפעילות ההפצה. שתי תכליות מרכזיות אלו ניתן להשיג רק על ידי הטלת עונשים חמורים, ולעניות דעתי השיקולים האישיים של שיקום העבריין חייבים לסגת מפני השיקולים של טובת הכלל". ([ע"פ 966/94](http://www.nevo.co.il/case/17932979) **אמזלג נ' מ"י** (10/12/95), מפי כב' הש' קדמי).

יחד עם זאת, בנסיבות העניין איני רואה למצות את הדין עם הנאשם, ובגזירת עונשו ילקחו בחשבון כאמור גם סוג הסם, עברו הנקי והעובדה כי זהו לו מאסרו הראשון, הודייתו, האחריות שנטל על עצמו והחרטה שהביע על מעשיו. בין לבין, לאחר שנקבע מועד למתן גזר הדין, ביקש הסנגור לדחותו, מפני שהנאשם גויס "בצו 8", ושוחרר רק לאחר מספר שבועות. בנסיבות הענין, אני רואה לקחת גם שירות ציבורי זה בחשבון לזכותו של הנאשם.

**13**. לאחר שבחנתי את מכלול השיקולים לחומרא ולקולא, אני רואה לגזור על הנאשם עונשים כדלקמן:

**א**. מאסר בפועל למשך 24 חודשים, בניכוי תקופת מעצרו בין התאריכים 13/8/12 - 17/8/12.

**ב**. מאסר על תנאי למשך 15 חודשים שהנאשם לא ישא בו זולת אם יעבור במשך 3 שנים מיום שחרורו עבירה בה הורשע או כל עבירת סמים, ויורשע בה בתוך תקופת התנאי או לאחריה.

**ג**. בהתחשב במצבו של הנאשם, אני גוזרת עליו קנס בסך 10,000 או מאסר תחתיו למשך 3 חודשים. הקנס ישולם ב- 20 תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1/9/15 ובכל 1 לחודש שלאחריו.

**14.** בשולי הדברים ייאמר כי אם יבקש הנאשם להשתקם, מומלץ ששב"ס יאפשר לו לעבור הליך טיפולי בבית הסוהר, כאמור בהמלצתה של קצינת המבחן.

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

5129371

54678313ניתן היום, ו' אלול תשע"ד, 01 ספטמבר 2014.

5129371

54678313

דיאנה סלע 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)