|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום בכפר סבא** | |
| ת"פ 43556-03-14 מדינת ישראל נ' גאבר |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כב' השופט אביב שרון** | |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל – שלוחת תביעות כפר-סבא** |  |
|  | ע"י ב"כ עו"ד אריאל אודרברג  **נ ג ד** | |
|  | **בסאם גאבר** |  |

ע"י ב"כ עו"ד שי טובי

חקיקה שאוזכרה:

[פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973](http://www.nevo.co.il/law/4216): סע' [14](http://www.nevo.co.il/law/4216/14), [19א.](http://www.nevo.co.il/law/4216/19a), [36א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a.b)

ם

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

**כתב האישום והכרעת הדין**

1. הנאשם, יליד 1965, הורשע לאחר שמיעת הראיות בעבירה של תיווך לסחר בסם מסוכן, בניגוד [לסעיפים 14](http://www.nevo.co.il/law/4216/14) + [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. הנאשם זוכה מעבירה של סחר בסם מסוכן בצוותא חדא, אשר יוחסה לו מלכתחילה בכתב האישום.

2. על פי הכרעת הדין, ביום 16.2.14 סמוך לשעה 23:20, הגיע אדהם סעדה, סוכן סמוי של משטרת ישראל (להלן – הסוכן) למתחם השייך לנאשם בחרבת גאברה שבטייבה, ופגש במהרן מסראווה (להלן – מהרן), ממנו רכש סם מסוכן מסוג חשיש בהזדמנות קודמת. הסוכן שאל את מהרן אם הנאשם נמצא וזה השיב לו בחיוב. הסוכן אמר למהרן כי הוא מעונין לקנות מהנאשם "פלאטת חשיש". מהרן אמר לסוכן שיקרא לנאשם ונכנס לחדר. כעבור זמן מה, יצא הנאשם מהחדר לקראת הסוכן ושאל מה הוא צריך. הסוכן ביקש מהנאשם "פלאטת חשיש במחיר טוב". הנאשם אמר לו "אל תדאג אני אעשה לך מחיר טוב". בשלב זה, ביקש הסוכן לרכוש סם מסוג חשיש תמורת 300 ₪. הנאשם אמר "בסדר" ונכנס לחדר. בחדר שהה מהרן והשניים שוחחו. כעבור זמן מה, יצא מהרן לסוכן אשר ביקש ממנו סם מסוגן מסוג חשיש תמורת 100 ₪ וזה סיפק לו את כמות הסם המבוקשת (3.08 גרם נטו) ואף הוסיף עליה כמות קטנה לבקשת הסוכן – ראה סעיף 28 להכרעת הדין.

3. היות והנאשם זוכה מעבירה של סחר בסם מסוכן בצוותא חדא והורשע בעבירה של תיווך לסחר בסם מסוכן, ומאחר ונקבע בהכרעת הדין כי לא הוכח בפניי במידת הוודאות הנדרשת כי הנאשם הפיק רווח כתוצאה מהעבירה שביצע, או שהיה אמור להפיק רווח מביצוע העבירה, נדחתה בקשת המאשימה להכריז על הנאשם כ"סוחר סמים" בהתאם [לסעיף 36א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a.b) ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216).

**טיעוני הצדדים**

4. ב"כ המאשימה עמד על הערך החברתי המוגן בעבירה של תיווך לסחר בסם מסוכן, בהדגישו את הפגיעה הרעה של הסמים והתמריץ שיש לעבריינים לעסוק בסמים בשל הרווח הקל מביצוע העבירות. עוד הדגיש כי צרכני הסמים מבצעים, בין היתר, עבירות רכוש על מנת לממן את הסמים הנרכשים על ידם מסוחרי הסמים ובכך יש פגיעה משנית באזרחי המדינה. לדבריו, אף שנקבע בהכרעת הדין כי הנאשם הוא "מתווך", עדיין יש לראות בו חוליה בשרשרת הפצת הסם ואין נפקא מינה אם כרוכה בה טובת הנאה אם לאו (סעיף 24 להכרעת הדין). ב"כ המאשימה הפנה לפסיקה בה נקבע כי יש להטיל עונשי מאסר בפועל על סוחרי סמים ועל מפיצי סמים. הוא טען כי העונש הקבוע לעבירת התיווך זהה לעונש הקבוע לעבירת הסחר ועומד על 20 שנות מאסר. מתחם העונש ההולם בענייננו, כך טען, הוא בין 6 ל-12 חודשי מאסר בפועל.

התובע הפנה לעברו הפלילי של הנאשם, הכולל 13 הרשעות קודמות, חלקן מתחום הסמים, בגינן ריצה, בין היתר, עונשי מאסר בני 20 ו-12 חודשים. עוד הפנה לעובדה כי הנאשם ניהל הוכחות, לא הודה בביצוע העבירה ולא נטל אחריות ועל כן, איננו זכאי להקלה בעונש.

לאור האמור לעיל, עתרה התביעה להטלת עונש שיהא "במרכז המתחם", לצד מאסר על תנאי וקנס כספי. כן ביקשה התביעה כי בית המשפט יורה על עיכוב החזרת התפוסים לנאשם (הכסף המזומן) לצורך שקילת הגשת ערעור על הכרעת הדין.

5. ב"כ הנאשם הפנה לעובדה כי, למיטב ידיעתו, על אחיו של הנאשם, חסן, אשר הורשע על פי הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון בשתי עיסקאות סחר בכמויות גדולות יותר, הושתו 7 חודשי מאסר ועל מהרן, אשר היה תלוי ועומד נגדו עונש מאסר על תנאי בן 12 חודשים, הושתו 22 חודשי מאסר (לא הוגשו לעיוני גזרי הדין האמורים).

ב"כ הנאשם הפנה לעובדה כי הנאשם היה נתון במעצר בגין תיק זה לתקופה של כ-3 חודשים – מיום 15.3.14 ועד יום 10.6.14 – ומאז ועד היום נתון בתנאים מגבילים. על כן, טען הסנגור, ובהתחשב בעובדה שבסופו של יום הורשע הנאשם בעבירת תיווך ללא תמורה, על בית המשפט להסתפק בהטלת עונש מאסר כתקופת המעצר שכבר ריצה. לדבריו, ניהול המשפט לא היה לשווא, שכן הנאשם זוכה מעבירה של סחר בסם והורשע בעבירת תיווך. הסנגור הפנה לפסיקה וטען כי מתחם העונש ההולם בענייננו הוא עונש בעבודות שרות ועד למספר חודשי מאסר בודדים, בהפנותו לכך שמדובר במדרג הנמוך של נסיבות הביצוע.

לענין העבר הפלילי, טען הסנגור כי הרשעתו האחרונה של הנאשם היא משנת 2006 ועבירות הסמים בוצעו על ידו לפני שנים רבות. בכך אינדיקציה לעובדה כי הוא מנסה להימנע מביצוע עבירות סמים, אף שמסביבו אנשים העוסקים בכך.

לסיכום, ביקש הסנגור להסתפק בתקופת המעצר אותה ריצה הנאשם, להשית קנס בן 5,000 ₪ לצד מאסר על תנאי, ולהורות על השבת הכסף המזומן שנתפס אצל הנאשם.

הנאשם בדברו האחרון שב והכחיש ביצוע העבירה וטען שהוא "רחוק מכל הדברים האלה" (עמ' 57).

**נסיבות הקשורות בביצוע העבירה; מדיניות הפסיקה; מתחם העונש ההולם**

6. ראיתי לפתוח את הדיון בפרק זה בגזר דין אליו היפנה ב"כ הנאשם, דווקא, בטיעוניו לעונש ([ת.פ. (ב"ש) 10078-11-13](http://www.nevo.co.il/case/8488932), **מדינת ישראל נ' מטרוס** (ניתן על ידי כב' הש' בן טולילה ביום 16.1.14)), ממנו ביקש הסנגור לגזור גזירה שווה לענייננו. גזר הדין סוקר את מדיניות הפסיקה בעבירות הקשורות בהפצת סם מסוכן ואת מתחמי הענישה המקובלים בעבירת התיווך לסם מסוכן, כשלטענת הסנגור נסיבות הביצוע דומות לענייננו. באותו גזר דין דובר בנאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירה של תיווך בסם מסוכן, בכך שסיכם עם חברו כי ירכוש עבורו שתי מנות סם מסוכן מסוג הרואין (במשקל 0.43 גרם) בסכום של 100 ₪, ובתמורה החבר יתן לו מנת סם אחת. הנאשם ניגש לאחד הבניינים ברחוב וחזר לאחר מכן כשהוא מעביר לחברו את שתי מנות הסם. כב' הש' בן טולילה, סקר את מדיניות הפסיקה וקבע כי עיון במדיניות הענישה הנהוגה בעבירה הנדונה נעה **"בין עונשי מאסר בני חודשים בודדים במקרים של תיווך בכמויות קטנות וכלה ב-24 חודשים כאשר מדובר בתיווך בכמויות גדולות ובמספר עיסקאות"**. מתחם העונש ההולם את נסיבות ביצוע העבירה שלפניו נקבע כבין 3 ל-8 חודשי מאסר בפועל. לבסוף, בהתחשב בעובדה כי הנאשם הודה בביצוע העבירה וחסך זמן שיפוטי, ובהתחשב בכך שהנאשם נעדר עבר פלילי רלוונטי מתחום עבירות הסמים, נגזרו עליו 4 חודשי מאסר בפועל.

7. בגזר הדין הנ"ל, הובאה סקירה ממצה של פסיקה הדנה בערך החברתי המוגן, במדיניות הענישה ובהתייחסות המחוקק ובתי המשפט לביצוע עבירות הסמים:

כך הובא, למשל, [ע"פ 3117/12](http://www.nevo.co.il/case/5583030) **ארביב נ' מדינת ישראל** (6.9.12) במסגרתו נאמר כי **"בית משפט זה עמד, לא אחת, על חומרתן היתירה של עבירות הסמים, ועל ההשלכות הקשות שיש לשימוש בסם על גופו ועל נפשו של המשתמש"**.

עוד הובא ענין אחר במסגרתו נקבע כי עבירת התיווך בסם חומרתה אינה פחותה מעבירת הסחר בסם – **"אין לומר כי תיווך בעסקת סמים הינה פחותת ערך מאשר סחר בסמים, אדרבא: תיווך משמש חוליה בשלשלת, ושבירת חולייה אחת עשוייה לשבור את השלשלת כולה... כך שאין הבדל בין סחר בסמים לבין תיווך בעסקת סמים לעניין בחינת מסוכנות העורר"** ([בש"פ 5714/03](http://www.nevo.co.il/case/6028537) **ג'ובני נ' מדינת ישראל**).

ועוד בענין זה נקבע: **"אכן, לעניין העונש המרבי לפי** [**פקודת הסמים המסוכנים**](http://www.nevo.co.il/law/4216) **[נוסח חדש] אין הבדל בין עבירה של מסחר לבין עבירה של תיווך. גם מבחינת המסוכנות, ואף מבחינת צורכי המלחמה בסמים, אין הבדל גדול בין הסוחר לבין המתווך. זה כמו זה הינו חוליה חשובה שבלעדיה מכונת הסם תעצור מלכת"** ([בש"פ 2179/99](http://www.nevo.co.il/case/5816428) **מלכה נ' מדינת ישראל**).

ועל החומרה בענישה שיש לנקוט כנגד מעורבים בשרשרת הפצת הסם נאמר:

**"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' מדינת ישראל** (22.6.10)).

ועוד: **"עמדנו לא אחת על חומרתן של עבירות הפצת סמים והחשיבות בהרתעה אפקטיבית: חשיבות המלחמה בנגע הסמים ידועה לכל, והעוסקים בסחר ובתיווך בסם ידעו כי 'מלחמת החורמה בעברייני סמים נמשכת והולכת. מלחמה קשה היא, מלחמה ארוכה, והיא כמלחמת ישראל בעמלק'..."** ([רע"פ 2557/12](http://www.nevo.co.il/case/5580841) **תמם נ' מדינת ישראל** (5.4.13)).

8. לאחר אלה, הובאו בגזר דינו של כב' הש' בן טולילה דוגמאות מהפסיקה לעונשים שהוטלו על נאשמים שביצעו עבירות של תיווך בסם מסוכן – ראה עמ' 4-3 לגזר הדין – מהם הסיק, כאמור, טווח ענישה שבין מספר חודשי מאסר ל-24 חודשי מאסר.

9. לא בכדי פתחתי בגזר הדין הנ"ל, אליו הפנה ב"כ הנאשם, ואשר ביקש לראות בו אמת מידה ראויה לעונש שיש לגזור על הנאשם שבפניי. מעשיו של הנאשם שבפניי ונסיבות ביצוע העבירה על ידו שונות בתכלית מאלה שנדונו בגזר הדין הנ"ל וחמורות בהרבה.

להלן יובאו הנתונים הרלוונטיים, שהוכחו בפניי בעת שמיעת הראיות, לצורך קביעת מתחם העונש ההולם:

א. המתחם בו התבצעה עבירת התיווך על ידי הנאשם הוא מתחם השייך לו. אמנם שוהים במתחם גם שני אחיו של הנאשם, אולם במהלך שמיעת הראיות הוכח כי הנאשם הוא הדומיננטי במתחם והוא זה ששהה במתחם ובחדר בו התבצעה עיסקת הסם עם מהרן.

ב. עיסקאות הסמים הקודמות שביצע הסוכן עם מהרן ועם אחיו של הנאשם, חסן, התבצעו אף הן בתוך המתחם של הנאשם, עובדה המלמדת על עיסוק בסמים – בין סחר ובין תיווך – בתוך המתחם.

ג. קודם לביצוע עיסקת הסם עם מהרן, שוחח הסוכן עם הנאשם על "פלאטת חשיש" ועל "מחיר טוב" שהסוכן מבקש שהנאשם יעשה לו. הנאשם שיתף פעולה עם הסוכן כמי שיש לו נגישות קלה לסמים ויש לראות בשיחה זו שנסובה על עיסקת סם עתידית תמורת תשלום – אף אם לא יצאה לפועל ולא השתכללה לכדי עבירה פלילית – כנסיבה מחמירה.

ד. הנאשם שימש כ"מתווך" בין הסוכן למהרן, על רקע היותו "מוכר פוטנציאלי" וכחלק משרשרת הפצת הסם לרוכשים, וזאת בניגוד למתווך שהינו על תקן "רוכש" ו"משתמש", דוגמת הנאשם בגזר הדין אליו היפנה ב"כ הנאשם.

ה. כאשר הסוכן ביקש לרכוש מהנאשם סם מסוג חשיש, ידע הנאשם במה מדובר, נכנס לחדר, שוחח עם מהרן ובחלוף זמן קצר יצא מהרן אל הסוכן עם הסם המבוקש – נסיבות המלמדות על מעורבותו של הנאשם בעיסקת הסם, גם אם כמתווך, ובענייני סמים בכלל.

ו. ינתן משקל מוגבל לכך שמדובר בתיווך לעבירת סחר בסם מסוכן מסוג חשיש, אשר אינו מצוי בראש מדרג החומרה של הסמים והחומרים המסוכנים. על רקע השיחה בין הסוכן לנאשם על רכישה עתידית של "פלאטה חשיש" במחיר טוב, ינתן גם משקל מוגבל לכך שמדובר בתיווך לעיסקה אחת, ללא תמורה, ובסם במשקל מועט.

10. נסיבות מחמירות אלה שנסקרו לעיל, על רקע הפסיקה הנוהגת, כפי הנזכר בגזר דינו של כב' הש' בן טולילה, מביאות אותי לקבוע כי **מתחם העונש ההולם בנסיבות ביצוע העבירה שבפנינו הוא בין מספר חודשי מאסר ל-12 חודשי מאסר בפועל, לצד מאסר על תנאי וקנס כספי**.

**נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה**

11. בענייננו, לא נמצאה עילה לסטות ממתחם העונש ההולם ועונשו של הנאשם ייקבע בתוך המתחם. בקביעת עונשו של הנאשם בתוך מתחם העונש ההולם, יובאו בחשבון השיקולים שלהלן:

א. לנאשם עבר פלילי, הכולל 13 הרשעות קודמות, והוא הורשע בעבר בעבירות סמים בגינן אף ריצה עונשי מאסר בני 20 ו-12 חודשים. אמנם מדובר בהרשעות מן השנים 1994 ו-1999, ואולם אין זו הפעם הראשונה בה מבצע הנאשם עבירות מתחום זה. גם לאחר מכן המשיך הנאשם לבצע עבירות פליליות, שעניינן אלימות והחזקת אגרופן או סכין, כשהרשעתו האחרונה היא משנת 2006.

ב. הנאשם לא הודה בביצוע העבירה ואף לא נטל אחריות. אכן, זכותו של נאשם לנהל משפט הוכחות, ואולם נאשם שמורשע לאחר ניהול משפט אינו זכאי להקלה בדינו כמי שמודה ונוטל אחריות. אכן, הנאשם זוכה מעבירה של סחר בסם והורשע תחתיה בעבירה של תיווך לסחר בסם, ובכך, לכאורה, ניהול המשפט על ידו היה מוצדק. ואולם, גדר הכפירה של הנאשם היה רחב ביותר והוא טען כי כלל לא שהה במתחם בעת ביצוע העבירה וכי העבירה נעברה על ידי אחר, זאת להבדיל מהודאה בעבירת תיווך ונטילת אחריות לגביה, תוך צמצום משמעותי של יריעת המחלוקת.

ג. אין להקיש מהעונשים שנגזרו על חסן (אחיו של הנאשם) ועל מהרן לעניינו. ראשית, גזרי הדין בעניינם כלל לא הוגשו לעיוני; שנית, הבינותי מטיעוני ב"כ הנאשם כי השניים הודו במיוחס להם, נטלו אחריות וחסכו זמן שיפוטי יקר; ושלישית, חסן האח הודה במסגרת הסדר טיעון, ועונש שהוטל במסגרת הסדר טיעון, כידוע, אינו יכול לשמש אמת מידה עונשית.

ד. גם לעובדה כי הנאשם נתון בתנאים מגבילים בתקופת ניהול המשפט ינתן משקל מוגבל, שכן בסופו של יום שוחרר הנאשם ממעצרו ומשפטו הסתיים תוך זמן סביר (כתב האישום הוגש ביום 23.3.14).

12. לאור האמור לעיל, ייקבע עונשו של הנאשם באזור מרכז המתחם שנקבע על ידי לעיל.

**סוף דבר**

13. אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 7 חודשי מאסר בניכוי ימי מעצרו (מיום 15.3.14 ועד יום 10.6.14).

ב. 7 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו מהכלא, שלא יעבור עבירת פשע בניגוד ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) [נוסח חדש], תשל"ג-1973.

ג. 4 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו מהכלא, שלא יעבור עבירת עוון בניגוד ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) [נוסח חדש], תשל"ג-1973.

ד. קנס בסך 7,500 ₪ או 75 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם עד ולא יאוחר מיום 1.5.15.

14. על הנאשם להתייצב לריצוי מאסרו ביום 26.2.15 בשעה 10:00 בבית סוהר "הדרים" כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על הנאשם לתאם את הכניסה למאסר, כולל אפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס בטלפון – 08-9787377; 08-9787336.

15. התנאים המגבילים בהם נתון הנאשם בגין תיק זה, ימשיכו לחול עד להתייצבותו של הנאשם למאסר, כאמור.

16. ניתן בזאת צו כללי לענין המוצגים – לשיקול דעת קצין משטרה מוסמך.

ניתן בזאת עיכוב ביצוע שחרור התפוסים (כסף מזומן שנתפס בחזקת הנאשם) עד ליום 26.2.15.

**זכות ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז בתוך 45 ימים.**

5129371

54678313ניתן היום, ו' שבט תשע"ה, 26 ינואר 2015, במעמד ב"כ המאשימה, הנאשם ובא כוחו.

אביב שרון 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)