|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום בירושלים** | |
| **ת"פ 55035-10-18 מדינת ישראל נ' שהאב (אחר/נוסף)** |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כבוד השופט איתן כהן** | |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל** |  |
|  |  | **המאשימה** |
| **נגד** | | |
|  | **דאוד שהאב** |  |
|  |  | **הנאשם** |

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), [17א](http://www.nevo.co.il/law/4216/17a), [19א](http://www.nevo.co.il/law/4216/19a), [27](http://www.nevo.co.il/law/4216/27)

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

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

מיני-רציו:

\* בית המשפט גזר את דינו של נאשם שהורשע בהחזקת סם שלא לצריכה עצמית ובסחר בסם מסוכן. הוטלו על הנאשם 18 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס.

\* עונשין – ענישה – מדיניות ענישה: עבירות סמים

.

הנאשם הורשע על פי הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון בשלושה אישומים. באישום הראשון הורשע בהחזקת סם שלא לצריכה עצמית; ובאישום השני והשלישי הורשע בסחר בסם מסוכן.

.

בית המשפט גזר את דינו של הנאשם, ופסק כלהלן:

בחינת מדיניות הענישה הנוהגת מעלה שבעבירות של סחר בסמים או החזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית, מוטלים ככלל מאסרים ממושכים בפועל לצד מאסר מותנה, קנס, פסילת רישיון נהיגה וחילוט.

עם זאת, יש לתת את הדעת להבדל שבין טווח הענישה המקובל בפסיקה ובין מתחם העונש ההולם. בעוד שטווח הענישה הוא נתון שמבוסס על הדין הנוהג ומשקף ביטויי ענישה שונים למעשים דומים או קרובים, הרי שמתחם העונש ההולם הוא הכרעה ערכית של בית המשפט בדבר מדיניות הענישה הראויה, הכרעה שמבוססת על שורה של שיקולים שהפסיקה הנוהגת היא רק אחד מהם.

לאחר שקלול מכלול הנסיבות והשיקולים במקרה דנא, מתחם העונש ההולם את המעשים נע בין 18 ל-48 חודשי מאסר בפועל.

לא מתקיימות הנסיבות המיוחדות שמצדיקות סטייה ממתחם העונש ההולם לצורכי שיקום ויש להתחשב בהליך השיקום שעבר הנאשם עד כה, בתוך גדרי המתחם בלבד. יש למקם את הנאשם ברף התחתון של מתחם העונש ההולם, קרי, לגזור עליו עונש מאסר לצד מאסר מותנה וקנס. יש להטיל על הנאשם 18 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 5,000 ₪.

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

**כללי**

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון בשלושה אישומים. באישום הראשון הורשע בהחזקת סם שלא לצריכה עצמית לפי [סעיף 17א](http://www.nevo.co.il/law/4216/17a) בתוספת [סעיף 27](http://www.nevo.co.il/law/4216/27) רישא ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) (נוסח חדש), התשל"ג-1973 (להלן: "**הפקודה**"); ובאישום השני והשלישי הורשע בסחר בסם מסוכן לפי סעיף [13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13)+סעיף [19א](http://www.nevo.co.il/law/4216/19a) לפקודה (שתי עבירות).
2. בהסדר הטיעון שנכרת בין הצדדים הוסכם שהנאשם יודה ויורשע בכתב אישום מתוקן. אשר לעונש הוסכם שהצדדים יטענו באופן חופשי.

**כתב האישום המתוקן**

1. **על פי עובדות האישום הראשון**, ביום 22.05.2018 בשעה 17:00 לערך, בשכונת סילוואן שבירושלים, החזיק הנאשם סם מסוג MDMA שהוא סם מסוכן לפי הפקודה, בכמות של 98 טבליות שלא לצריכתו העצמית.
2. **על פי עובדות האישום השני**, ביום 30.05.2018 בשעה 15:15 לערך, בשכונת סילוואן שבירושלים, מכר הנאשם לנ.פ 15-18 (להלן: **"הסוכן"**)**,** סם מסוג MDMA שהוא סם מסוכן לפי הפקודה בכמות של 202 טבליות.

ערב קודם לכן התקשר הסוכן לנאשם וביקש לרכוש ממנו 200 כדורי סם מסוג MDMA. הסוכן שאל את הנאשם אם יש לו כדורים "כמו מהפעם הקודמת", והנאשם השיב בחיוב ומסר לסוכן שאם הוא מעוניין, יש לו גם סוגים נוספים. הסוכן השיב שהוא רוצה מאותו סוג כיוון שהם היו טובים. הנאשם שאל את הסוכן אם הוא מעוניין לבוא עכשיו והסוכן השיב שבפעם הקודמת היו חסרים שני כדורים. הנאשם השיב שהוא "יפצה" אותו בשלושה כדורים נוספים. בהמשך סיכמו הנאשם והסוכן על מחיר של 31 ₪ לכדור, וקבעו לשוחח למחרת בצהריים.

ביום העסקה בשעות הצהריים שוחחו הנאשם והסוכן. הנאשם אמר לסוכן בשיחה שרק עכשיו התעורר משנתו וביקש ממנו להגיע בשעה 16:00. הסוכן אמר שזו שעה מאוחרת וביקש שהעסקה תתבצע מוקדם יותר והנאשם השיב שיחזור אליו. לאחר כחצי שעה שוב שוחחו הנאשם והסוכן, ובשיחה אמר הסוכן לנאשם שהוא חושב לבטל את העסקה עקב העיכוב. הנאשם השיב שהוא יוכל לבצע את העסקה רק מאוחר יותר. הסוכן שאל את הנאשם מה בנוגע לשני הכדורים שהיו חסרים בפעם הקודמת, והנאשם השיב שיוסיף הפעם 3 כדורים על חשבונו. הנאשם מסר שיחזור אל הסוכן בקרוב.

כעבור מספר דקות התקשר הנאשם לסוכן ואמר לו שיוכל לבצע את העסקה בעוד כחצי שעה. הנאשם והסוכן קבעו להיפגש במקום, וסיכמו לאחר דין ודברים, שהסוכן ישלם לנאשם סכום של 6,300 ₪. בהמשך, ומשהתעכב הנאשם, אמר הסוכן לנאשם שהוא מעוניין לבטל את העסקה אך הנאשם אמר לו שהוא יגיע בקרוב למקום ויהיה מוכן לביצוע העסקה. כעבור כחצי שעה הגיע הסוכן למקום ופגש בנאשם שהיה בתוך רכב. הסוכן נכנס לתוך הרכב. במושב שלצד הנהג הונחה שקית שהכילה סם. הסוכן לקח את הסם אליו ובתמורה מסר לנאשם 6,300 ₪ במזומן. הנאשם לקח את הכסף וביקש מהסוכן 100 ₪ נוספים, אך הסוכן סירב והשניים נפרדו לדרכם.

1. **על פי עובדות האישום השלישי**, ביום 07.06.2018 בשעה 23:30 לערך, בשכונת עיסאוויה שבירושלים מכר הנאשם לסוכן סם מסוג MDMA בכמות של 150 טבליות.

יום קודם לכן התקשר הסוכן לנאשם וביקש להזמין ממנו 300 טבליות סם מסוג MDMA. הנאשם השיב שיש לו טבליות איכותיות מסוג "פירמידה" ו-"שש-בש" במחיר של 41 ₪ לטבלייה. הסוכן השיב שהמחיר יקר מאוד וביקש מהנאשם לבדוק אם הוא יכול למכור במחיר טוב יותר עבור 300 יחידות. הנאשם אמר שיבדוק ויחזור אליו בהמשך.

כשעה לאחר מכן התקשר הנאשם לסוכן ואמר לו שיוכל למכור לו רק את מה שהציע בשיחה הקודמת. הסוכן השיב שבשל המחיר היקר הוא ירכוש רק 150 טבליות: 100 מסוג "שש-בש" ועוד 50 מסוג "פירמידה", במחיר של 37 ₪ ליחידה. עוד אמר שיגיע לנאשם למחרת בבוקר להשלים את העסקה, והנאשם השיב שימתין לטלפון ממנו בבוקר.

ביום העסקה בשעה 08:00 בבוקר לערך התקשר הנאשם לסוכן ושאל אותו אם הוא מגיע. הסוכן אמר שיגיע לקראת השעה 13:00. לקראת השעה 12:00 התקשר הסוכן לנאשם ושאל אותו לאן להגיע, והנאשם השיב לו שיגיע לעיסאוויה. הסוכן חזר בפני הנאשם על סכומי הכסף והכמויות שעליהם סיכמו והנאשם אישר את הדברים.

לאחר כחצי שעה הגיע הסוכן לכניסה לעיסאוויה, אך הנאשם עדכן אותו שיש חסימה בכביש וביקש ממנו להגיע לתחנת דלק. הסוכן הגיע למקום וכעבור שתי דקות הגיע לשם הנאשם ברכב מסוג "סקודה" ל.ז 63-204-73. הסוכן נכנס לרכב ופגש בנאשם. הנאשם הוציא מתחתוניו שלוש שקיות שבהן הונח הסם ומסרן לסוכן. הסוכן לקח את הסם ובתמורה מסר לנאשם 5,550 ₪ במזומן. לאחר מכן השניים נפרדו.

**תסקירים מטעם שירות המבחן**

1. תסקיר שירות המבחן הוגש ביום 22.09.2019 (להלן: "**התסקיר**"), ותסקיר משלים הוגש ביום 25.02.20 (להלן: **"התסקיר המשלים"**). כדי לשמור על צנעת הפרט של הנאשם אפרט את עיקרי הדברים בלבד.
2. התסקיר סוקר את הרקע האישי, המשפחתי, והתעסוקתי של הנאשם. הנאשם בן 24, רווק, עובד בתחום הבנייה והשיפוצים. נמצא בתנאים מגבילים תחת צו פיקוח מעצרים ובמעצר בית לילי. לנאשם 11 שנות לימוד בלבד, ללא תעודה או לימודי מקצוע. הנאשם נעדר הרשעות קודמות.

בהתייחסו לעבירות, הנאשם קיבל אחריות מלאה על מעשיו והביע עליהם חרטה. הנאשם מסר שהחל לעשות שימוש בחשיש בשל לחצים שחווה בעבודה ובביתו. לדבריו החל לעשן בביתו כמויות סם קטנות באופן יומיומי, ובהמשך עבר לסחור בסמים משום שרצה לשפר את מצבו הכלכלי שהורע עקב מצבו הרפואי של אביו. לדבריו לא חשב לעומק על השלכות מעשיו, ומסר שכיום הוא מבין את טעותו והביע צער על הטלטלה שחוותה משפחתו בעקבות מעצרו. בדיקות לאיתור שרידי סם שמסר הנאשם בשירות המבחן נמצאו נקיות משימוש בסמים.

במסגרת מעצרו, שולב בקבוצה טיפולית לעצורי בית שם החל בהתבוננות פנימית ראשונית הנוגעת להתנהלותו.

**כגורמי סיכון לעבריינות חוזרת**, צוינו: קושי לבחון לעומק את השלכות מעשיו ונטייה ליטול סיכונים עם פוטנציאל השפעה הרסני על עצמו ועל משפחתו; קושי לבחון אפשרויות אחרות להתנהגות בעת מצבי לחץ ונטייה לפעול באופן אימפולסיבי לצורך סיפוק מידי ומהיר של צרכיו; אי בחינת אפשרויות פנייה לקרוביו כדי להסתייע בהם; ובחירה בדרך של שימוש לרעה בקנביס כדרך להקלה והתמודדות עם קשיים ולחצים.

**כגורמי סיכוי לשיקום,** צוינו: היעדר דפוסי התנהגות עבריינים; העבירה נעברה מתוך מצוקה אישית וזו מעורבותו הראשונה של הנאשם בפלילים; קבלת האחריות והבעת החרטה; הבעת דאגה ורצון כן לסייע לבני משפחתו במישור הרפואי והכלכלי; גילוי אחריות להליך הטיפולי שבו שולב והבעת רצון ראשוני לשינוי אורחותיו; ואי פיתוח תלות בסמים והפסקת השימוש בסם בכוחות עצמו כך שבדיקות הסמים שמסר נמצאו נקיות.

לאור התפתחויות אלה, המליץ שירות המבחן על דחייה בת מספר חודשים שבמהלכה ימשיך הנאשם בהליך הטיפולי שבו החל.

1. בתסקיר המשלים נכתב שהנאשם סיים את ההליך במסגרת הקבוצה הטיפולית והביע רצון ומוטיבציה להשתלב בקבוצת המשך נוספת. בעקבות הטיפול הצליח הנאשם להתבונן התבוננות פנימית ולבחון לעומק את השלכות מעשיו ועבר תהליך חיובי של שינוי דפוסי חשיבה. במסגרת הטיפול רכש הנאשם כלים ראשוניים להתמודדות עם מצבי לחץ ומשבר. בדיקות נוספות לגילוי שרידי סם שמסר נמצאו נקיות.

לאור כל האמור לעיל, המליץ שירות המבחן לגזור על הנאשם מאסר קצר בעבודות שירות אשר יפחית את הסיכון להפנמת דפוסי התנהגות עברייניים בתוך כותלי הכלא ויאפשר לו להמשיך בתהליך השיקום. עוד הומלץ על הטלת צו מבחן ומאסר מותנה.

**טיעוני הצדדים לעונש**

1. **ב"כ המאשימה**, עו"ד ליטל אריאלי, עתרה להשית על הנאשם עונש בן 42 חודשי מאסר בפועל שלצדו קנס כספי, מאסר מותנה, פסילת רישיון נהיגה והשמדת הסמים. אשר למתחמי העונש ההולם: טענה שלאישום הראשון יש לקבוע מתחם שבין 14-12 חודשי מאסר בפועל, ולאישום השני והשלישי מתחם שבין 30-15 חודשי מאסר בפועל. טענה שהנאשם ממוקם בתחתית המתחמים. אשר להמלצת שירות המבחן לגזור על הנאשם מאסר בעבודות שירות, טענה שהפסיקה הנוגעת לסוג הסם מושא כתב האישום אינה מאפשרת זאת. בטיעוניה הדגישה שכתב האישום חמור מאוד בהתייחס לטיבן ואופיין של העבירות, לסוג הסם ולכמותו. מדובר בסם קשה, בכמויות גדולות שהנאשם סחר בו עבור תמורה גבוהה. כמות העבירות מלמדת שאין מדובר במעידה חד פעמית אלא בעבירות שנעברו לאחר תכנון מוקדם, תיאום מראש ויוזמה של הנאשם. בטיעוניה עמדה על פוטנציאל הנזק הרב שיש בעבירות אלה.
2. **ב"כ הנאשם**, עו"ד אכרם חליחל, עתר לאמץ את המלצת שירות המבחן ולהסתפק בהטלת עונש של מאסר קצר בעבודות שירות. לחלופין ביקש שאם ייגזר על הנאשם מאסר ממש, שזה לא יעלה על שישה חודשים. בטיעוניו הדגיש שלנאשם היכרות מוקדמת עם הסוכן המשטרתי, אשר פיתה אותו לעבור את העבירות וניצל את תמימותו. לדבריו הנאשם שימש "מתווך" בעסקאות ותו לא. עוד טען שהנאשם הודה, הביע חרטה וקיבל אחריות מלאה על מעשיו; ועבר הליך טיפולי מוצלח במסגרת שירות המבחן. הדגיש שקיים חשש שמאסר מאחורי סורג ובריח עלול לדרדר את מצבו של הנאשם. בהתייחס לפסיקה, טען שבעבירות סמים הפסיקה היא רחבה והפנה לפסקי דין שבהם נגזרו על הנאשמים עונשים של מאסר בעבודות שירות או מאסרים קצרים.

**דברי הנאשם**

1. הנאשם ניצל את זכותו למילה האחרונה. בדבריו לפניי הביע חרטה על העבירות, מסר שהשתקם ושהמעשים לא יחזרו על עצמם.

**דיון והכרעה**

**קביעת מתחם העונש ההולם**

1. העבירות שבשלושת האישומים נעברו בפער זמן של כשבועיים וטיבן ואופיין – דומה. באישומים השני והשלישי מכר הנאשם טבליות MDMA לאותו סוכן משטרתי. בכל האישומים מדובר בסוג סם זהה ובסדרי גודל דומים. בנסיבות אלה יש להשקיף על שלושת האישומים כמסכת עבריינית אחת.

על כן, בהתאם למבחן הקשר ההדוק שגובש בהלכה הפסוקה ([ע"פ 4910/13](http://www.nevo.co.il/case/13093721) **ג'אבר נגד מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (29.10.2014)), החלטתי על קביעת מתחם עונש הולם אחד לשלושת האישומים.

1. כידוע, העיקרון המנחה בקביעת העונש הוא **עיקרון ההלימה**, דהיינו, קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם, ובין סוג ומידת העונש שיוטל עליו (להלן: "**העיקרון המנחה**").

בית המשפט מצווה לקבוע מתחם עונש הולם למעשה העבירה בהתאם לעיקרון המנחה, תוך התחשבות בערך החברתי שנפגע ובמידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

1. במקרה דנא, **הערך החברתי המוגן** שנפגע הוא ההגנה על הציבור מפני נזקים ישירים ועקיפים הכרוכים בשימוש בסמים מסוכנים, נזקים שנגרמים הן למשתמשי הסמים והן לציבור בכללותו.

בהתייחסו להשפעתן של עבירות הסמים הן על צרכני הסמים והן על החברה בכללותה, אמר ביהמ"ש העליון ב[ע"פ 4592/15](http://www.nevo.co.il/case/20412551) **פדידה נגד מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (08.02.2016) כך:

**"נגע הסמים, והסמים הקשים כבענייננו בפרט, מרעיל לא רק את הצרכנים עצמם, אלא השפעתו הרסנית לחברה הסובבת ככלל. בנגע זה יש להילחם בכל שלביו, החל מהפצתו ועד מכירתו והשימוש בו".**

1. **מידת הפגיעה בערך המוגן** גבוהה – לאור טיב העבירות – עסקאות סמים, סוג הסם, וכמותו.
2. בחינת **מדיניות הענישה הנוהגת** מעלה שבעבירות של סחר בסמים או החזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית, מוטלים ככלל מאסרים ממושכים בפועל לצד מאסר מותנה, קנס, פסילת רישיון נהיגה וחילוט.

עם זאת, יש לתת את הדעת להבדל שבין טווח הענישה המקובל בפסיקה ובין מתחם העונש ההולם. בעוד שטווח הענישה הוא נתון שמבוסס על הדין הנוהג ומשקף ביטויי ענישה שונים למעשים דומים או קרובים, הרי שמתחם העונש ההולם הוא הכרעה ערכית של בית המשפט בדבר מדיניות הענישה הראויה, הכרעה שמבוססת על שורה של שיקולים שהפסיקה הנוהגת היא רק אחד מהם.

לצורך גיבוש מסקנתי זו עיינתי בפסקי הדין הבאים:

[רע"פ 6087/16](http://www.nevo.co.il/case/21476989) **אבו דיאב נגד מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (11.08.2016): ביהמ"ש העליון דחה בקשת רשות ערעור של נאשם שנידון ל-**24 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים.** עונשו של הנאשם הופחת בביהמ"ש המחוזי מ-27 חודשי מאסר בפועל שנגזרו עליו במקור בבימ"ש השלום. הנאשם הורשע בשלוש עבירות סחר בסמים לאחר שמכר לסוכן משטרתי כ-300 גרם חשיש בשלוש הזדמנויות שונות (כ-100 גרם בכל פעם).

[ע"פ 1932/15](http://www.nevo.co.il/case/20118363) **בן סעדון נגד מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (17.04.2016): ביהמ"ש העליון דחה את ערעורו של נאשם שנידון ל-**42 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים**. הנאשם הורשע בהחזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית: 446 כדורים של סם מסוג MDMA; 406.71 ג' וכמות נוספת שאינה ידועה של סם מסוג חשיש; 26.4 ג' וכמות נוספת שאינה ידועה של סם מסוג קוקאין, ושני משקלים אלקטרוניים. כן הורשע בהשמדת ראיה ובהפרעה לשוטר במילוי תפקידו, בכך שסירב לפתוח את הדלת לשוטרים והשליך במזיד חלק מהסמים לאסלת השירותים והשמידם. לנאשם עבר פלילי מכביד. בהתייחסו לעונש, קבע ביהמ"ש העליון (כב' השופט מלצר) כך:

"[...] **רמת הענישה שנקבעה בפסקי הדין... כשמדובר בהחזקת סמים מסוכנים, שלא לצריכה עצמית, בכמות של עשרות גרמים, נעה בין 3 ל-5 שנות מאסר, לצד הטלת קנס כספי. בנסיבות אלה, אין בעונש שהושת על המערער חריגה מרמת הענישה המקובלת בעבירות דומות, ולפיכך אין בסיס להתערבותנו בעונש כערכאת ערעור**".

[ע"פ 8598/12](http://www.nevo.co.il/case/5608364) **ביאטרה נגד מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (28.01.2013): ביהמ"ש העליון קיבל את ערעורו של הנאשם והפחית מעונשו כך שזה יעמוד על **24 חודשי מאסר בפועל**, וזאת בשל עיקרון אחידות הענישה ובהשוואה לעונשם של יתר הנאשמים בפרשה. הנאשם הורשע במעורבות בעסקה שבה נמכרו לסוכן משטרתי 350 כדורי MDMA. ביהמ"ש המחוזי שדן את הנאשם, **קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין 48-12 חודשי מאסר בפועל** וגזר את עונשו ל-30 חודשי מאסר.

[ע"פ 9979/08](http://www.nevo.co.il/case/6162970) **בודרם נגד מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (21.04.2009): ביהמ"ש העליון דחה את ערעורו של נאשם שנידון ל-**24 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים**. הנאשם הורשע בהחזקת 242 טבליות סם מסוג MDMA וכ-1.98 גרם חשיש, שלא לצריכה עצמית. באותו עניין פסק ביהמ"ש העליון (כב' הש' לוי) כך:

**"[...] אין בידנו לקבל את הערעור. המערער נמצא מחזיק בכמות סם גדולה שלא לשימוש עצמי, ומכוח הודאתו מתחייבת המסקנה כי הסם נועד לשימושם של אחרים. העולה מכך הוא, כי המערער נמנה על אלה המסייעים בהפצתו של נגע הסמים בקרב החברה בישראל, ועל נזקו של נגע זה נדמה כי אין צורך להשחית מלים. בנסיבות אלו לא גילינו בעונש חומרה כלשהי, ומכאן החלטתנו לדחות את הערעור".**

[עפ"ג (מח' י-ם) 25919-04-19](http://www.nevo.co.il/case/25615069) **ג'אבר נגד מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (08.01.2020): ביהמ"ש המחוזי קיבל את ערעור הנאשם והקל במעט בעונשו, כך שנגזרו עליו **12 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים**. זאת חלף 14 חודשי מאסר שגזר ביהמ"ש השלום. צוין שההקלה בעונש ניתנה לנוכח העונש שנגזר על מעורב אחר באותה פרשה. הנאשם הורשע בניסיון לסחר של 400 טבליות סם מסוג MDMA. בימ"ש השלום קבע שמתחם העונש ההולם את המעשה נע בין 20-10 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים.

[ת"פ (מח' ת"א) 30538-02-19](http://www.nevo.co.il/case/25442339) **מדינת ישראל נגד ולקוביץ** [פורסם בנבו] (05.11.2019): הנאשם נידון לעונש כולל של **38 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים**, בגין שני אישומים. באישום הראשון, הורשע בכך שמכר לסוכן משטרתי 300 טבליות סם מסוג MDMA, ובאישום השני מכר לסוכן 900 טבליות מאותו סם. נקבע **שמתחם העונש ההולם את האישום הראשון נע בין 38-18 חודשי מאסר בפועל.**

[עפ"ג (מח' י-ם) 29138-07-17](http://www.nevo.co.il/case/22828581) **מדינת ישראל נגד ג'ית** [פורסם בנבו] (17.08.2017): ביהמ"ש המחוזי קיבל את ערעור המדינה על קולת העונש, והחמיר את עונשו של הנאשם ל-**14 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים**. זאת חלף 9 חודשי מאסר שגזר עליו ביהמ"ש השלום. הנאשם הורשע בהחזקת 12 פלטות חשיש במשקל 1.199 ק"ג וכן 408 טבליות סם מסוג MDMA, שלא לצריכה עצמית. בערעור נקבע **שמתחם העונש ההולם נע בין 32-10 חודשי מאסר בפועל.**

[ת"פ (מח' חי') 1108-05-15](http://www.nevo.co.il/case/20240530) **מדינת ישראל נגד בן יאיר** [פורסם בנבו] (08.12.2015): הנאשם נידון לעונש של **36 חודשי מאסר בפועל** (כולל הפעלת מאסר מותנה בן 12 חודשים שחציו הופעל בחופף) לצד עונשים נלווים. הנאשם הורשע במעורבות בשתי עסקאות מכירת סם מסוג MDMA לסוכן משטרתי, כאשר בכל אחת מהעסקאות נמכרו כ-300 כדורים. נקבע ש**מתחם העונש ההולם נע בין 40-18 חודשי מאסר לכל אחד מהאישומים.**

1. במסגרת **הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה**, נתתי דעתי לנסיבות הבאות:
2. **התכנון שקדם לביצוע העבירה;** עובדות כתב האישום מלמדות על תיאום מראש ותכנון מוקדם, שנעשו באופן מדוקדק ולאורך זמן ואשר הניבו סחר בסם מסוכן מסוג MDMA בהיקפים ניכרים. מכאן שלא מדובר בעבירות שנעברו באופן ספונטני או תוך ניצול הזדמנות אקראית ואף לא במעידה חד פעמית.
3. **חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה;** הנאשם פעל מול סוכן משטרתי שלו מכר את הסמים. ב"כ הנאשם טען בסיכומיו שהסוכן הוא שיזם את הקשר עם הנאשם, פיתה אותו וניצל את תמימותו, בעוד שהנאשם היה מעין "מתווך". אין בידי לקבל טענה זו נוכח המגעים שניהל הנאשם מול הסוכן שהוכיחו הן את נגישותו לכמויות ניכרות של סם בהתרעה קצרה, הן את האפשרות להציע סוגים שונים של סם, והן נוכח כמות הטבליות הגדולה שהחזיק ברשותו שלא לצריכה עצמית. נתונים אלה מאפיינים סוחרי סמים הממוקמים ברף גבוה בהיררכיה של שרשרת הפצת הסם. נוסף על כך ניתן ללמוד מכמויות הטבליות שנסחרו שמדובר בעסקאות סמים שבין סוחר סמים בכיר - לסוחר סמים זוטר - ולא בין סוחר סמים לצרכן. הנאשם הוא שנושא אפוא באחריות המלאה לעבירות שעבר ומיקומו במנעד החומרה היחסי הוא גבוה.
4. **הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה;** אלמלא נמכרו הסמים לסוכן משטרתי יש להניח שהיו מגיעים לידי סוחרים או צרכנים שהיו עושים בהם שימוש. הנזקים הישירים והעקיפים שהיו נגרמים למשתמשים ולציבור הם ידועים וכבדים**.**

בהתייחסו לסוגי הנזקים הנגרמים מעבירות הסמים ולניזוקים מהם, אמר בית המשפט העליון ב[ע"פ 6990/13](http://www.nevo.co.il/case/11269774) **חטיב נגד מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (24.02.2014)כך:

**"[...] קשה להגזים בהערכת הנזק הנגרם מייצור, הפקה, סחר ושימוש בסמים. נזק ממוני, גופני ונפשי, המקיף את החברה בכללותה, ואיננו נעצר במשתמש או במעורבים הישירים בביצוע העבירות".**

1. **הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה;** הנאשם מסר לשירות המבחן שהחל לסחור בסמים כדי להקל את מצבו הכלכלי הרעוע שנגרם בין היתר בשל מצבו הרפואי הקשה של אביו. אף שמצבו הכלכלי של הנאשם דחוק ומצבו הבריאותי של אביו היה בכי רע, כל התחשבות באלה כהצדקה לעבירות שנעברו, תהווה עידוד עקיף לעבור עבירות סחר בסמים. על כן לא מצאתי שיש להתחשב בנסיבות אלה כסיבות מפחיתות אשם, אלא רק במישור ההומניטרי.
2. בהתאם לתיקון 113 ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) (סעיף [40 י"ג](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: **"חוק העונשין"**), ולאחר שקלול מכלול הנסיבות והשיקולים במקרה דנא, אני סבור **שמתחם העונש ההולם את המעשים נע בין 18 ל-48 חודשי מאסר בפועל.**

**חריגה ממתחם העונש ההולם לצורכי שיקום**

1. מצאתי שבמקרה זה יש להתחשב בהליך השיקומי שעבר הנאשם בתוך גדרי המתחם.
2. האפשרות לחריגה ממתחם ההלימה לצרכי שיקום קבועה [בסעיף 40(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) שזו לשונו:

**"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".**

1. [סעיף 40ד(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) קובע כי במקרה שבו היו מעשי העבירה ומידת אשמתו של הנאשם בעלי חומרה יתרה, לא יחרוג בית המשפט ממתחם העונש ההולם אף אם הנאשם השתקם או אם יש סיכוי של ממש שישתקם, אלא בנסיבות מיוחדות ויוצאות דופן.
2. במקרה זה עסקינן בסחר בסמים מסוגMDMA , בשתי עסקאות ובהיקפים של מאות טבליות. כך גם החזיק הנאשם בכמות משמעותית של טבליות שלא לשימושו העצמי משמע הסם נועד לשימושם של אחרים. העסקאות נושאות אופי של סחר שבין סוחרי סמים כך שמעמדו ההיררכי של הנאשם בשרשרת הפצת הסם הוא גבוה. בנסיבות אלה מצאתי שאשמו של הנאשם הוא בעל חומרה יתרה ולא ניתן להסתפק במענה עונשי שלא יכלול מאסר בין כותלי הכלא.
3. לפיכך, מצאתי שלא מתקיימות הנסיבות המיוחדות שמצדיקות סטייה ממתחם העונש ההולם לצורכי שיקום ויש להתחשב בהליך השיקום שעבר הנאשם עד כה, בתוך גדרי המתחם בלבד.

**גזירת העונש המתאים לנאשם**

1. בגזירת העונש המתאים לנאשם, רשאי בית המשפט להתחשב **בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה** ולתת להן משקל, ובלבד שהעונש לא יחרוג ממתחם העונש ההולם.

בהתאם לכך נתתי דעתי לנסיבות הבאות:

1. **הפגיעה של העונש בנאשם, לרבות בשל גילו**; הנאשם בגיר צעיר כבן 24 אשר לא סיים את לימודיו התיכוניים ועובד כיום בשיפוצים. קיים חשש של ממש שעונש של מאסר מאחורי סורג ובריח יסיג את שיקומו היחסי לאחור, יתייג אותו כעבריין, יחשוף אותו לחברה שולית בבית הכלא וידרדר אותו אל מחוזות הפשע. הדברים אמורים בעיקר על רקע חוות דעתו של שירות המבחן שקבע שהנאשם טרם הספיק להפנים דפוסי התנהגות עברייניים ואם ייגזר עליו מאסר קצר בעבודות שירות יופחת הסיכון להפנמת דפוסי התנהגות עברייניים בתוך כותלי הכלא ויתאפשר לו להמשיך בהליך השיקום במסגרת צו מבחן שיוטל עליו.
2. **נטילת האחריות של הנאשם על מעשיו;** הנאשם הודה במיוחס לו ונטל אחריות מלאה על מעשיו. הודאתו מנעה את הצורך בניהול המשפט על כל הכרוך בכך לרבות את הצורך בהעדת הסוכן המשטרתי. שירות המבחן התרשם שהנאשם הביע חרטה מלאה על מעשיו והבין את טעותו. גם בדבריו לפניי הביע הנאשם צער על המעשים ומסר "שעשה טעות גדולה". בנסיבות אלה, ניתן להניח לטובת הנאשם הנחות מקלות השמורות למי שהודה באשמתו דהיינו, נטילת אחריות, חרטה, צער, הפנמה וקבלה לעתיד.
3. **הליך טיפולי;** הנאשם שולב בהליך טיפולי במסגרת שירות המבחן והביע רצון ומוטיבציה להשתלב בקבוצה טיפולית נוספת. שירות המבחן מצא שהנאשם הצליח להתבונן התבוננות פנימית ולבחון לעומק את השלכות מעשיו וכי עבר תהליך חיובי של שינוי דפוסי חשיבה. שירות המבחן המליץ על המשך הטיפול במסגרת צו מבחן. כידוע, לא ניתן להטיל צו מבחן לצד מאסר בפועל זולת אם המאסר מוטל בדרך של עבודות שירות. כך שאם יוטל על הנאשם מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח לא ניתן יהיה להמשיך בהליך הטיפולי במסגרת שירות המבחן.
4. **היעדר עבר פלילי;** הנאשם נעדר הרשעות קודמות וזו לו הסתבכות ראשונה בפלילים.
5. לאחר שנתתי דעתי לכלל הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה הגעתי לכלל מסקנה שיש למקם את הנאשם **ברף התחתון של מתחם העונש ההולם**, קרי, לגזור עליו עונש מאסר לצד מאסר מותנה וקנס.
6. במסגרת העונשים הראויים למעשים מעין אלה מתחייב בנוסף למאסר בפועל, מאסר על תנאי, קנס וחילוט, גם עונש של פסילה מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה. עם זאת, במקרה זה החלטתי להימנע מלפסול את רישיונו של הנאשם וזאת מתוך התחשבות מיוחדת בנאשם אשר הכיר בטעותו, הצטער עליה, התחרט חרטה כנה, גילה מוטיבציה לשינוי התנהגותו, והביע את הסכמתו ליטול חלק בהליך טיפולי שהוצע לו במסגרת שירות המבחן. דומני שיש בכך להעביר מסר חיובי לנאשם ולעודדו להמשיך ולפסוע בנתיב החיים הנורמטיבי לאחר שישוחרר ממאסרו באופן שיקל על שיקומו בכך שיתאפשר לו לנהוג ברכב.

**סוף דבר**

1. לאחר ששקלתי את רכיבי הענישה - סוגם , מידתם והשפעתם ההדדית, החלטתי לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:
2. **מאסר בן 18 חודשים.**
3. **קנס בסך 5,000 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו.** הקנס ישולם בעשרה תשלומים שווים ורצופים. התשלום הראשון ישולם ביום 01.04.2020. יתר התשלומים ישולמו בכל אחד בחודש בתשעת החודשים העוקבים.

לא ישולם תשלום במועדו, תעמוד יתרת הקנס לפירעון מידי ותישא הפרשי הצמדה וריבית מיום התשלום המיועד ועד ליום התשלום המלא בפועל.

1. **מאסר בן 6 חודשים שאותו לא יישא הנאשם אלא אם יעבור בתוך שלוש שנים מהיום עבירת סמים ויורשע בה בדין בתוך התקופה או לאחריה.**

**סמים שנתפסו בחקירה , יושמדו.**

מזכירות בית המשפט תמציא את העתק גזר דין לשירות המבחן למבוגרים ולשב"ס.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים בתוך 45 יום מהיום.

**5129371**

**54678313ניתן היום, ט"ו אדר תש"פ, 11 מרץ 2020, במעמד הצדדים.**

איתן כהן 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)