|  |  |
| --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בחיפה** | |
| ת"פ 40234-09-12 מדינת ישראל נ' אל רך ואח' | 07 ינואר 2013 |

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **בפני כב' ה**שופטמשה גלעד | | | | |
| בעניין: | מדינת ישראל  באמצעות פרקליטות מחוז חיפה – פלילי  ע"י ב"כ עו"ד גב' אפרת ברזאני | |  |
|  |  | | **המאשימה** |
|  | - נ ג ד - | |  |
|  | 1. חסן אל רך  2. נסים אגבאריה  שניהם ע"י ב"כ עו"ד עאדל בויראת | |  |
|  |  |  | הנאשמים |

חקיקה שאוזכרה:

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29), [40.יא](http://www.nevo.co.il/law/70301/40), [40ג.(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c), [40ו](http://www.nevo.co.il/law/70301/40f), [40ט.(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i), [144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a), [144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b), [144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2), [144(ג)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c.3), [40יג.(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc)

[פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973](http://www.nevo.co.il/law/4216): סע' [7(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.a), [(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.c), [13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13), [19(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/19.a), [31(6)(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/31.6.a), [31(6)(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/31.6.b), [36(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36.a), [36א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a.b), [36א(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a.c)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

**ההליך**

כתב האישום בתיק זה הוגש ביום 20/9/12. בטרם נשמעו עדים, הודו הנאשמים ביום 4/12/12 בעובדות כתב האישום והורשעו בעבירות שיוחסו להם, כדלקמן:

האישום הראשון

1. **החזקת נשק שלא כדין** – עבירה לפי [סעיפים 144(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.a)(רישא) + [144(ג)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c.3) + [29](http://www.nevo.co.il/law/70301/29) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין");
2. **נשיאה והובלת נשק** – עבירה לפי [סעיפים 144(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b)(רישא) + [144(ג)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c.3) לחוק העונשין;
3. **סחר בנשק שלא כדין** – עבירה לפי [סעיפים 144(ב2)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.b2) + [144(ג)(3)](http://www.nevo.co.il/law/70301/144.c.3) לחוק העונשין;

האישום השני – **כנגד נאשם 2 בלבד**

1. **החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית**– עבירה לפי [סעיפים 7(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.a)+[(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/7.c) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: "פקודת הסמים המסוכנים").

2. **סחר בסם מסוכן** – עבירה לפי [סעיפים 13](http://www.nevo.co.il/law/4216/13) + [19(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/19.a) לפקודת הסמים המסוכנים.

**עובדות כתב האישום**

**באישום הראשון** נטען כי ביום 28.8.12 מכרו שני הנאשמים לסוכן משטרתי סמוי, אותו הכירו מבעוד מועד ולאחר שתיאמו זאת עמו, רימון הלם צה"לי – סינוור M7290 (להלן: "רימון ההלם"), תמורת 1,300 ₪. רימון ההלם נמסר לסוכן הסמוי ע"י נאשם 2, בידיעה ובתיאום עם נאשם 1, בעיר חדרה.

עוד נטען בכתב האישום, כי רימון ההלם הינו נשק כהגדרתו בחוק ובכוחו לגרום לפציעה בעת פעולתו, בכפוף לקירבה למוקד הפעולה.

בדרכם חזרה מהמקום בו מסר נאשם 2 לסוכן הסמוי את רימון ההלם, הם שוחחו על סמים מסוכנים והחליפו ביניהם מספרי טלפון.

**על פי האישום השני** – בו הואשם רק נאשם 2, סיכם נאשם 2 עם הסוכן הסמוי, בשיחת טלפון, כי ימכור לו 100-150 כדורי סם מסוכן מסוג אקסטזי. ביום 30/8/12 סוכם ביניהם לבצע את העיסקה בקפה "ארומה" ליד כפר קרע, תמורת סכום של 2,900 ₪, אותו ישלם הסוכן הסמוי לנאשם 2.

מאוחר יותר בערב, מסר נאשם 2 – שהגיע למקום עם רכב טויוטה בצבע לבן, מ.ר 9633827 (להלן: "הטויוטה") – לסוכן הסמוי, שקית ובה 149 כדורי סם מסוכן מסוג מטוקסימתקטינון (להלן: "הסם") ובתמורה קיבל ממנו 2,900 ₪. את הסמים הוציא נאשם 2 מתא שבדלת הנהג ברכב הטויוטה.

נטען בכתב האישום כי במעשיו דלעיל החזיק נאשם 2 בסם מסוכן שלא לצריכה עצמית וסחר בו.

**ראיות לעונש**

ב"כ המאשימה הגישה את גליונות הרישום הפלילי והתעבורתי של שני הנאשמים.

מגליון הרישום הפלילי של נאשם 1 (ט/1) עולה כי ביוני 2012 הורשע בהחזקת סמים שלא לצריכה עצמית ונדון, בין היתר, לשלושה חודשי מאסר בעבודות שרות, כך שאת העבירות מושא תיק זה ביצע בזמן שריצה מאסר בעבודות שרות.

בשנת 2002, הורשע נאשם 1 בביצוע עבירות של נשיאת והובלת נשק ורכישתו ונדון לשישה חודשי מאסר בעבודות שרות ובנוסף באמתחתו עבירה של תקיפה בנסיבות מחמירות וגניבת בקר, בגינה נדון למאסרים מותנים.

מעיון בגליון רישום עבירות תעבורה (ס/1) עולה כי נאשם 1 הורשע במסגרת 59 תיקי תעבורה ובין שפעת עבירותיו, עבירות תעבורה חמורות, למשל: עקיפה כשהדרך לא פנויה ונהיגה ללא רשיון נהיגה.

מגליון הרישום הפלילי של נאשם 2 (ט/2) עולה כי בשנת 2004 הורשע בעבירות של סחר בסמים והחזקתם שלא לשימוש עצמי ונדון ל- 30 חודשי מאסר בפועל. בשנת 1999 הורשע בעבירות של תקיפת שוטר, איומים, פריצה לרכב, היזק לרכוש במזיד והפרת הוראה חוקית ונדון, בין היתר, ל- 18 חודשי מאסר בפועל. כמו כן, הורשע בשנה האחרונה (2012), בעבירות הקשורות לגניבת רכב ונטישתו, בגינן נדון, בין היתר, ל- 11 חודשי מאסר בפועל ומאסר מותנה.

הנה כי כן, לפנינו נאשם בן 35 שבימי חייו כבוגר שהה כ- 5 שנים מאחורי סורג ובריח.

גליון רישום עבירות תעבורה של נאשם 2 (ט/2) אף הוא מכביד ובין שפעת עבירותיו, עבירות חמורות, כגון נסיעה ללא רשיון נהיגה, נהיגה בזמן פסילה, ונהיגה באור אדום ברמזור.

עוד הוגשה מטעם המאשימה חוות דעתה של המומחית לפארמקולוגיה, רוקחות ובריאות הציבור, הגב' אלינה פופרנו (ט/3), בדבר הסכנות הטמונות בסם שנתפס בתיק זה. מחוות הדעת מתברר כי מדובר בסם שהוכלל בפקודת הסמים המסוכנים בשנת 2010, הוא משתייך למשפחת האמפטמינים ובאופן מיוחד למשפחת "הקטינונים הסינטטיים" ואין לו שום שימוש רפואי.

עוד צוין, כי הסם גורם לפחות לתופעות הלוואי הבאות **"אופוריה, סטימולציה פסיכואקטיבית, חוסר ריסון בהתנהגות, הרחבת אישונים, קצב נשימה מהיר, עלייה מסוכנת בחום הגוף ומוות... תלות, התמכרות, פסיכוזות, דיבור יתר, שינויים בתפיסת הזמן, אגיטציה פסיכומוטורית, רעד, נדוני שינה, התנהגות כפייתית, עירנות מוגברת, פגיעה במערכת הנשימה ומערכת הקרדיו וסקולארית (דפיקות לב)... במינונים גבוהים עלולים להופיע פרכוסים, פראנויה, הזיות, התנהגות אגרסיבית, אגיטציה, קצב לב מהיר,** דיסריטמיה, יתר לחץ דם ומוות".

המומחית אף הפנתה לשני מקרי מוות שנגרמו כתוצאה מן השימוש בסם וניתן להבין כי מדובר בסם "מעצְבים", המשמש לערבוב עם אמפטמינים אחרים ולסיכום, ציינה כי:

**"שילוב בין סמי מעצבים לבין סמים אחרים, אלכוהול ותרופות סדטיביות הינו נפוץ... ועלול להגביר את הסכנה וסיכויי תופעות הלוואי במערכת העצבים המרכזית... הוא סם בעל השפעות פסיכואקטיביות שנמצא אחראי על מותם של לפחות שני אנשים. המידע שקיים על מסוכנותו וחוסר נתונים על בטיחותו, מצביעים על כך שהוא מסוכן לבריאות הציבור, במיוחד בתבנית בה החומר נסחר, ללא פיקוח ובקרה."**

מטעם ההגנה הוגשה אימרתו של מר ויסאם עזאם במשטרה, אשר על פי הטענה הוא שמכר את רכב הטויוטה לנאשם 2 (ס/1), כשהסניגור מבקש ללמוד מן האמרה כי הרכב למעשה טרם עבר לבעלותו של נאשם 2.

**טיעוני הצדדים**

טיעוני ב"כ המאשימה

ב"כ המאשימה הגישה טיעון כתוב, ענייני, מקצועי, דבר דבור על אופניו והוסיפה דברים בעל פה.

עיקר טענות ב"כ המאשימה מתמצה בחומרתן הרבה של העבירות בנשק והסחר בסמים, כשעל חומרה זאת הביע בית המשפט העליון לא אחת את עמדתו, לפיה יש להעניש את העבריינים בחומרה, בשל שיקולי הרתעה, גמול ומניעה, תוך הפנייה לכך שפגיעתם הרעה של הסמים הינה במעגלים נרחבים וכך אף לגבי הנשק – שעלול לפגוע גם בחפים מפשע במסגרת מלחמות עבריינים.

לדעת ב"כ המאשימה מדובר במכירת כמות סם גדולה. עוד נטען, כי חומרה מיוחדת נובעת מעברם המכביד של הנאשמים, שלא הורתעו, ממאסרים קודמים שהושתו עליהם וממאסרים מותנים ובמיוחד הנאשם 2. עם זאת, גם יש לראות חומרה מיוחדת בכך שביצע את העבירות בהן הורשע בהיותו במאסר בעבודות שרות, ללמדנו כי העונשים שהוטלו גם עליו, עד עתה, לא הרתיעוהו.

לסיכום, הביעה ב"כ המאשימה את עמדתה תוך הפנייה לפסיקה עניפה העוסקת בעבירות הנ"ל, כי מתחם העונש ההולם לגבי נאשם 1 הינו בין 2 ל- 4 שנות מאסר בפועל, מאסר מותנה משמעותי וקנס גבוה, ולגבי נאשם 2, בין 2 ל- 5 שנות מאסר בפועל, מאסר מותנה, קנס כספי כבד ופסילת רשיון נהיגה.

ב"כ המאשימה ביקשה להכריז על נאשם 2 כ"סוחר סמים", כאמור ב[סעיף 36א(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a.b) לפקודת הסמים המסוכנים ולהורות על חילוט רכב הטויוטה לטובת אוצר המדינה.

טיעוני ב"כ הנאשם

אף ב"כ הנאשם לא הותיר אבן על אבן בטוענו בעל פה לזכות מרשיו והדגיש בעיקר את הודאתם המהירה שחסכה זמן שיפוטי רב.

הסניגור הטעים, כי גם בעבירות נשק קיים מדרג ענישה, הנסמך על ההבדל בין סוגי הנשק השונים, ובענייננו מדובר ברימון הלם שמסוכנותו קטנה יותר.

לדעת הסניגור, חוות הדעת של המומחית בנושא הסם אינה מצביעה על היות הכדורים שנמכרו במקרה זה, סם מסוכן בדרגה גבוהה, אלא "סם קל", חדש בפקודת הסמים המסוכנים, שהענישה בגינו צריכה להיות כמו לגבי סם מסוג מריחואנה.

עוד טען הסניגור, כי חוות דעתה של המומחית מבוססת על סקירת דיווחים שניתנו ע"י אחרים לגבי הסם ולא על סמך בדיקה אישית שלה ובנוסף צויין בחוות הדעת שהחומר הנדון "מפוקח במספר מדינות אחרות" דהיינו, שעדיין יש מדינות בהן סם זה אינו נחשב סם מסוכן.

לדעת הסניגור מדובר בתיק מיוחד, כיוון ששני נאשמים אלה היו הראשונים שהודו בפרשה של הפעלת סוכן סמוי ובכך לקחו אחריות על מעשיהם.

הסניגור פירט את נסיבותיהם האישיות של הנאשמים;

נאשם 1, בן 46, נשוי ואב לחמישה ילדים והרשעותיו, לטעמו של הסניגור, ישנות. נאשם 2 בן 35, אף הוא נשוי ואב לילד, עובד בבניין, כשגם לגביו טען הסניגור כי הרשעותיו ישנות.

הסניגור התנגד לבקשת החילוט בטוענו כי רכב הטויוטה לא נמכר עדיין לנאשם 2 ואינו שייך לו ומהודעת הבעלים ויסאם עזאם (ס/2) עולה כי הרכב רק הועבר לחזקתו, כאר הוא שילם רק 3,000 ₪ מהתמורה הכוללת בסך 13,000 ₪.

גם הסניגור הפנה לפסיקה עניפה ממנה עולה, לטעמו, כי מתחם העונש ההולם נע בין 10 ל- 14 חודשי מאסר בפועל.

**שני הנאשמים** טענו בפני כי הם טעו ומצטערים על מעשיהם.

**דיון והכרעה**

שני הנאשמים שבפני הורשעו בעבירות של החזקת נשק, נשיאת נשק וסחר בנשק, לגביהן הדגיש בית המשפט העליון לאחרונה במספר פסקי דין, כי יש להחמיר את הענישה בשל החומרה הרבה הטמונה בהחזקת נשק, נשיאתו וסחר בו, כאשר נשק זה פגע לא אחת בחפים מפשע שנקלעו על לא עוול בכפם ל"מלחמות עבריינים". ([**ע"פ 2251/11, 2368/11 מדינת ישראל נ' ג'מאל נפעא**](http://www.nevo.co.il/case/5821327), (לא פורסם) מיום 4.12.11; [**ע"פ 761/07 מדינת ישראל נ' מיכאל אדרי**](http://www.nevo.co.il/case/5724364), תק-על 2007(1) 3416; [**ע"פ 9373/10 חמד וותד נ' מדינת ישראל**](http://www.nevo.co.il/case/6151556), מיום 14.9.11; [**ע"פ 318/11 מדינת ישראל נ' אבו עזב**](http://www.nevo.co.il/case/5692319), לא פורסם, מיום 5.12.11).

חומרתן של העבירות בנשק טמונה בפוטנציאל הסיכון הרב הקיים בנשק שמוחזק בידי עבריינים ומועבר מיד ליד ללא פיקוח.

ב[**ע"פ 1332/04 מדינת ישראל נ' פס**](http://www.nevo.co.il/case/5762686)  (לא פורסם, מיום 19.4.04), נפסק:

**"... מידת העונש המוטל בגין עבירות המבוצעות בנשק, מושפעות מפוטנציאל הסיכון הרב הטמון בנשק המוחזק שלא כדין ומהעברתו מיד ליד ללא פיקוח. בבוא בית המשפט לגזור את הדין בעבירה של החזקה ונשיאה של נשק עליו להתחשב בנסיבות שבהן באה לידי ביטוי החומרה המיוחדת שבעבירה. בין היתר, ייתן בית המשפט דעתו על סוג הנשק המוחזק שלא כדין, על כמותו, על התכלית שלשמה הוא מוחזק ועל הסכנה המוחשית שיעשה בו שימוש (השוו ב"ש 625/82 מחמוד נ' מדינת ישראל[1]). כאשר מדובר בנשק שעל פי טיבו אינו מיועד להגנה עצמית, וכל כולו נשק התקפי רב עוצמה אשר השימוש בו יכול להביא להרג ללא החבנה, יש בעבירות ההחזקה והנשיאה של אותו נשק חומרה מיוחדת".**

(ההדגשה שלי – מ.ג.)

ובדומה לכך נפסק **בעניין נפאע**, הנ"ל:

**"בענייננו אני סבורה כי נוכח מימדיה המדאיגים של תופעת הסחר הבלתי חוקי בנשק, הסכנות הנשקפות ממנה והקלות היחסית שבה ניתן לבצען, אכן הגיעה השעה – בכפוף לנסיבותיו הקונקרטיות של כל מקרה ומקרה – להחמיר בעונשי המאסר הנגזרים על נאשמים בעבירות אלו לעומת העונשים הנגזרים כיום"** (שם, בפסקה 7).

בפסיקת בית המשפט העליון נקבע לעיתים מדרג ענישה התלוי גם בסוג הנשק אשר נעשה בו מסחר וקיימים פסקי דין בהם נעשה הבדל בין נשק "התקפי" כמו רובה או תת מקלע, לבין נשק "הגנתי" כמו אקדח (ראו **עניין פס** הנ"ל).

בענייננו נעשה סחר ברימון הלם שמסוכנותו פחותה מרימון רסס למשל, אולם ראוי להפנות לכך שמדובר ברימון הלם צבאי, **"...שבכוחו לגרום לפציעה בעת פעולתו, בכפוף לקירבה למוקד הפעולה..."**. כפי שצוין בסעיף 8 לאישום הראשון בו הודו הנאשמים.

דהיינו, שכאשר מופעל רימון זה בקירבתו של אדם, עלול להיפגע איבר חיוני כמו עין או צוואר ומי לידינו כף יתקע שהפציעה תהא קלה ?

בפסיקת בית המשפט העליון, כמו בנושאים אחרים, ניתן למצוא פסקי דין מגוונים כאשר הושתו על מי שהורשע בעבירות של נשיאת רימון הלם, מעשרה חודשי מאסר בפועל עד 27 חודשי מאסר בפועל אם כי בכל אחד מן המקרים היו נסיבות שונות, בין נסיבות לקולא ובין לחומרא, הנוגעות לשימוש ברימון ההלם ולעבירות נוספות שבהן הורשעו אותם נאשמים.

הוא הדין לגבי חומרת העבירות הכרוכות בסחר בסמים. ראוי לזכור כי נאשם 2 סיכם עם הסוכן הסמוי למכור לו כדורי אקסטזי ומתוך חוות הדעת שהוגשה, הסם שנתפס במקרה זה דומה באופיו ושייך למשפחת "כדורי אקסטזי", על פי השפעותיו ותופעות הלוואי שלו. ([**ע"פ 869/07 אלקיים נ' מדינת ישראל**](http://www.nevo.co.il/case/5731644)  (לא פורסם, מיום 15.5.07).

איני מקבל טענת הסניגור כי מדובר בסם קל, או כי דברי המומחית פחותים בערכם הואיל והסתמכה על דיווחים של אחרים, שכן זוהי אופיה של עדות מומחה שאין הוא צריך בהכרח להסתמך בחוות דעתו על ניסויים ובדיקות שערך בעצמו.

גם אם קיימת בעייתיות לקבוע שהיו שני מקרי מוות בשל שימוש בסם זה, הרי ששאר תופעות הלוואי הינן מספיק מסוכנות לבריאות המשתמשים וקל וחומר כאשר נהגים עלולים להשתמש בסם זה.

ייתכן והסיכון הקיים משימוש בהירואין וקוקאין גדול יותר אך אין זה מפחית מן הסכנות הטמונות בשימוש בסם שנתפס בתיק זה. העובדה כי הוא נכלל לפני כשנתיים בפקודת הסמים המסוכנים, אינה מעלה או מורידה.

על הצורך במלחמת חורמה בכל אחת מחוליות הפצת הסם הביע בית המשפט העליון את דעתו במאות, אם לא באלפי פסקי דין, לאמור:

**"חשיבות המלחמה בנגע הסמים ידועה לכל, והעוסקים בסחר ובתיווך בסם יידעו כי 'מלחמת החורמה בעברייני סמים נמשכת והולכת. מלחמה קשה היא, מלחמה ארוכה, והיא כמלחמת ישראל בעמלק"**. ([**ע"פ 1720/11 גליק נ' מדינת ישראל**](http://www.nevo.co.il/case/5787128)  (לא פורסם, מיום 7.3.11).

כך גם הפסיקה בנושא סחר באקסטזי שכן ניתן לראות שקשת הענישה נעה בין מאסר בעבודות שרות לשלוש שנות מאסר בפועל, תלוי בכמות ובנסיבות האישיות של אותו נאשם.

ואולם, בסופו של דבר, גם נאשמים אלה יזכו לכך שענישתם תהא על פי גישת "הענישה האינדיוידואלית", לפיה כל מקרה יידון לפי נסיבותיו המיוחדות ונסיבות הנאשמים הספציפיים העומדים בפני בית המשפט. ([ע"פ 433/89 אטיאס נ' מדינת ישראל](http://www.nevo.co.il/case/17941073), פ"ד מג(4) 170, 174-175; [ע"פ 5106/99 אבו ניג'מה נ' מדינת ישראל](http://www.nevo.co.il/case/5993616), פ"ד נד(1) 350, 354; [**ע"פ 3173/09 פראגין נ' מדינת ישראל**](http://www.nevo.co.il/case/5880417), לא פורסם, מיום 5.5.09).

למעשה מעברם הפלילי המכביד של הנאשמים והעונשים שהושתו עליהם בעבר מבלי שירתיעום – ובהקשר זה עברם התעבורתי המכביד אף הוא, מצביע עד כמה אין הנאשמים רואים במערכת אכיפת החוק גורם מרתיע – ומנסיבותיו של תיק זה, הנני בדיעה כי מדובר בנאשמים שעשו להם את העבריינות כדרך חיים, להתפרנס ממנה, ואין עליהם מורא דין ודיין כלל.

לקולא, ניתן לזקוף לטובתם רק את הודאתם המהירה בתחילת המשפט והחסכון בזמן שיפוטי שנלווה אליה ואת נסיבות העבירות שביצעו דהיינו, שאין מדובר ברימון רסס או בסמים קשים יותר כמו קוקאין והירואין.

בקשר לעבירות הנשק, אף שהנאשמים הורשעו בשלוש עבירות שונות, החזקה, נשיאה וסחר, הריני רואה בהן ארוע אחד שכן הן עוסקות באותו נשק וההחזקה והנשיאה אני רואה אותן בעיקר כעבירות שמלוות את עבירת הסחר.

לאחר ששקלתי את הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירות בנשק – שלום הציבור ובריאותו - הנסיבות הקשורות בהן (רימון הלם) ומדיניות הענישה הנהוגה, התכנון שקדם לביצוע עבירת הסחר בנשק והנזק שצפוי היה להיגרם ממנה לו הגיע הרימון לידיים עבריניות, אני סבור שמתחם העונש ההולם בעבירות אלה, נע בין 1 ל- 4 שנות מאסר ([סעיפים 40ג.(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c#.a) + [40ט.(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i#.a) לחוק העונשין).

לאחר ששקלתי את הערך החברתי שנפגע מביצוע עבירות הסמים שביצע נאשם 2 – פגיעה בבריאותו ובשלומו של הציבור – נסיבות ביצוע העבירה (סוג הסם), מדיניות הענישה הנהוגה, התכנון שקדם לביצוע העבירה והנזק שצפוי היה להיגרם ממנה, אני סבור כי מתחם העונש ההולם הינו בין 1 ל- 3שנות מאסר ([סעיפים 40ג.(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40c#.a) + [40ט.(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40i#.a) לחוק העונשין).

בבואי לקבוע את מתחם העונש ההולם, נתתי דעתי לכך שגם רימון ההלם וגם הסמים הגיעו לידי סוכן משטרתי סמוי ועל כן לא נגרם לציבור נזק בפועל מביצוע העבירה, למעט הנזק הכספי והמסוכנות הטבועים בהפעלת סוכן סמוי ע"י המשטרה.

הואיל ומדובר ב"ריבוי עבירות", הרי שבקשר לעבירות בנשק שם הורשעו הנאשמים במספר עבירות המהוות ארוע אחד, מתחם העונש ההולם ייקבע לארוע כולו וייגזר עונש כולל לכל העבירות בשל אותו ארוע ([סעיף 40יג.(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc#.a) לחוק העונשין).

כך גם לגבי נאשם 2 בהתייחס לעבירות הסמים.

הואיל ונאשם 2 הורשע במספר עבירות המהוות כמה ארועים (נשק וסמים), קבעתי מתחם עונש הולם לכל ארוע בנפרד ואגזור עונש נפרד לכל ארוע (שני העונשים יצטברו ביניהם כיוון שמדובר בעבירות שונות במהותן. [סעיף 40יג.(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40jc#.b) לחוק העונשין).

לצורך קביעת העונש, בתוך מתחמי הענישה התחשבתי לקולא בנסיבותיהם האישיות של הנאשמים, במידת הפגיעה בהם ובמשפחותיהם ובעיקר בנטילת האחריות על מעשיהם ושיתוף הפעולה עם רשויות אכיפת החוק דהיינו הודאתם המהירה, ולחומרא התחשבתי בעברם הפלילי המכביד. ([סעיף 40.י"א](http://www.nevo.co.il/law/70301/40#ja)).

כך גם התחשבתי בנימוקי הרתעת היחיד והרבים בתוך מתחמי הענישה כיוון שאיני סבור שהעונשים שייגזרו, יש להם סיכוי של ממש, להשיג מטרה זו ([סעיפים 40ו](http://www.nevo.co.il/law/70301/40f). ו- [40.ז](http://www.nevo.co.il/law/70301/40#g) לחוק העונשין).

אני קובע כי נאשם 2 הינו "סוחר סמים" על פי [סעיף 36(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36.a) לפקודת הסמים המסוכנים. אף על פי כן, לאחר שעיינתי באימרתו של ויסאם עזאם, עליה הסתמכו שני הצדדים, הגעתי למסקנה שאין לחלט את רכב הטויוטה לטובת אוצר המדינה וזאת הואיל ולא הוכח בפני באופן משביע רצון מספיק שמדובר ברכוש השייך לנאשם 2. מאמרתו של ויסאם עזאם עולה שלא היתה מכירה בפועל של הרכב כיוון ששולם חלק קטן מן התמורה בלבד, 3,000 ₪ מתוך סכום שנע בין 13,000 ₪ ל- 15,000 ש"ח. זאת על אף שרכב הטויוטה נמצא בחזקתו של הנאשם. ([סעיף 31(6)(ב)](http://www.nevo.co.il/law/4216/31.6.b) לפקודת הסמים המסוכנים). כמו כן לא ניתן לומר שהנאשם מימן את רכישת רכב הטויוטה והעבירו לאחר ללא תמורה, כך שלא ניתן לומר שהרכב הושג בעבירה של עיסקת הסמים ([סעיף 31(6)(א)](http://www.nevo.co.il/law/4216/31.6.a) לפקודת הסמים המסוכנים).

יתירה מזאת, קיים במקרה זה "טוען לזכות ברכוש", הוא ויסאם עזאם, אשר ציין בסיפא לאימרתו (ס/2) כדלקמן: **"אם יש לי מזל אז אני אקבל את הרכב שלי בחזרה, בסך הכל נתתי לו את הרכב לפני שבועיים לא יותר, אם הוא היה משלם לי את הכסף הייתי עושה העברת בעלות כי יש לי את תעודת הזהות שלו אצלי."**

מכאן עולה שלמעשה קיימת טענה של העברת חזקה זמנית ברכב עד לתשלום מלוא התמורה, שלא שולמה, וויסאם עזאם רואה את הרכב עדיין כרכושו.

במצב זה לא ניתן לחלט את רכב הטויוטה בלי שניתנה לויסאם עזאם הזדמנות להשמיע טענותיו ומשלא זומן לדיון ע"י ב"כ המאשימה ולא ניתנה לו אפשרות זו, אין בסמכות בית המשפט לחלט את הרכוש ([סעיף 36א(ג)](http://www.nevo.co.il/law/4216/36a.c) לפקודת הסמים המסוכנים). לפיכך הרכב יוחזר לויסאם עזאם.

לאור האמור לעיל, ותוך התחשבות מירבית בהודאתם המהירה של הנאשמים, סוג הנשק וסוג הסמים ועברם המכביד של הנאשמים, אני גוזר עליהם את העונשים הבאים:

נאשם 1

1. 24 חודשי מאסר בפועל בניכוי תקופת מעצרו מיום 11.9.12 ועד היום.

2. 24 חודשי מאסר על תנאי, לבל יבצע במשך שלוש שנים כל עבירה בנשק או כל עבירת אלימות או רכוש מסוג פשע.

3. קנס בסך 6,000 ₪.

נאשם 2

1. בגין העבירות בנשק: 24 חודשי מאסר בפועל.

בגין עבירות הסמים: 12 חודשי מאסר בפועל.

**שני עונשי המאסר ירוצו באופן מצטבר כך שסך הכל ירצה נאשם 2, שלוש שנות מאסר בפועל בניכוי תקופת מעצרו מיום 11.9.12 ועד היום.**

2. 24 חודשי מאסר על תנאי, לבל יבצע במשך שלוש שנים כל עבירה בנשק או כל עבירת אלימות, סמים או רכוש מסוג פשע.

3. קנס בסך 12,000 ₪.

4. פסילה מלקבל או להחזיק רשיון נהיגה למשך שנתיים.

לצורך קביעת גובה הקנסות, התחשבתי בסכומי הכסף שקיבלו הנאשמים מן הסוכן הסמוי, דהיינו מאוצר המדינה ולא הוחזרו.

הנאשמים ישלמו את הקנסות שנגזרו עליהם עד ליום 2.4.13.

**הודעה לנאשמים זכות הערעור לבית המשפט העליון תוך 45 ימים מהיום.**

ניתן והודע היום, כ"ה בטבת תשע"ג, 7.1.13, בנוכחות הנאשמים וב"כ הצדדים.

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
|  |  |  |  |  |
|  |  |  |  | **מ. גלעד, שופט** |

משה גלעד 54678313-/

**5129371**

54678313

5129371

54678313

קלדנית: ליאת פ.

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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