



עפ"ג 25018/07/22 - מדינת ישראל נגד נתנאל בלקר

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 25018-07-22 מדינת ישראל נ' בלקר
תיק חיצוני: 436540/2019

בפני כבוד השופטת הבכירה, ברנט-אב"ד
כבוד השופט בורנשטיין
כבוד השופט מיכלס
המעוררת
נגד
המשיב
מדינת ישראל
נתנאל בלקר

פסק דין

1. ערעור על גזר דינו של בית המשפט השלום ברחובות (כבוד השופטת זהר דיבון סגל) בת"פ 43978-02-21 מיום 1.6.2022 במסגרתו הורשע המשיב, על פי הודאתו, בביצוע עבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיף 7(א) + 7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: "פקודת הסמים המסוכנים") ובהחזקת כלים להכנת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיף 10 לפקודת הסמים המסוכנים. על המערער נגזרו 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים לבל יעבור עבירות בהן הורשע; קנס בסך 6,000 ₪ או 45 ימי מאסר תמורתו; התחייבות בסך 7,500 ₪ להימנע מעבירה בה הורשע וזאת למשך שלוש שנים; פסילה על תנאי של רישיון נהיגה לתקופה של 6 חודשים לבל יעבור בתוך 3 שנים עבירות סמים לרבות נהיגה תחת השפעת סמים.

2. ערעור המדינה מופנה כנגד קולת העונש.

3. עובדות המקרה

ביום 6.10.2019 בשעה 07:00 לערך נערך חיפוש בבית המשיב בהתאם לצו שיפוטי. במהלך החיפוש נתפסו סמים השייכים למשיב במקומות שונים, כמפורט להלן:

א. בחצר הבית, בתוך קסדת אופנוע, נתפס סם מסוג קנאביס במשקל 100 גרם נטו.

ב. בחצר הבית נתפס סם מסוג קנאביס במשקל 553.10 גרם נטו.

ג. על מדף במטבח הבית נתפסו 2 משקלים דיגיטליים.

4. גזר הדין של בית המשפט קמא



הצדדים נחלקו באשר לגבולות מתחם העונש ההולם, אך לצד זאת הסכימו כי יש למקם את עונשו של המשיב בתחתית המתחם שייקבע. בית משפט קמא קבע שהמשיב פגע במעשיו בערכים החברתיים המוגנים ובהם הגנה על בריאותו ושלומו הפיזי של הציבור מפני הנזקים הנגרמים כתוצאה משימוש בסמים, השפעתם הממכרת וההרסנית וכן מפני נזקים עקיפים הנגרמים כתוצאה מהעבריינות הנלווית לשימוש סמים, ובכלל זה ההגנה על הביטחון האישי ורכוש הציבור.

עוצמת הפגיעה בערכים המוגנים היא נגזרת של סוג הסם, הכמות ויתר נסיבות ההחזקה, ומבלי להקל ראש, לא מדובר במקרה דנן בעבירה הנמצאת על הצד הגבוה של מנעד החומרה. המשיב החזיק בסם מסוכן מסוג קנאביס בשני מקומות שונים.

בהתאם למדיניות הענישה הנהוגה בעבירות של שימוש בסם מסוכן מסוג קנאביס, צוין כי בעבר היו מוטלים עונשי מאסר צופי פני עתיד, אך כיום עבירה זו הוגדרה כעבירה מנהלית ובגינה נקבעו קנסות מדורגים, ודומה כי בכך גילה המחוקק דעתו באשר לרף החומרה והסיכון הנשקף כתוצאה משימוש בסם זה.

באשר לאופן החזקת הסמים, המשיב החזיק את הסם באופן בלעדי, ולא עם אחרים כחלק מתוכנית עבריינית. הסמים הוחזקו בשני מקומות שונים הנמצאים בחזקתו הישירה, באופן ששימושו ובביתו, במקום גלוי ונראה לעין. כמות הסמים אמנם אינה מבוטלת אך היא אינה מהגדולות. עוד צוין בית משפט קמא כי יש לתת את הדעת לכך שהסם לא חולק למנות, לא נתפסו שקיות חלוקה או כסף מזומן, אך נתפסו משקלים דיגיטליים, וגם לא יוחסה למשיב עבירה נוספת כגון הספקה או סחר בסמים, כפי שקורה לא אחת בתיקים מסוג זה. על פי בית משפט קמא, יש באלו למתן במעט את הנסיבות.

בית המשפט קמא בחן את מדיניות הענישה הנוהגת וקבע כי עיון בפסיקה מלמד כי בעבירות של החזקת סמים מסוג קנאביס במשקל של עשרות גרמים עד מאות בודדות שלא לצריכה עצמית, מתחם העונש ההולם נע בין מאסר מותנה ועד מאסר לתקופה של 8-12 חודשים לצד רכיבי ענישה נוספים.

לצד זאת, מכיוון שמשקל הסם הוא נתון רלבנטי ביותר בעת קביעת מתחם העונש ההולם, מצא בית משפט קמא להביא גם מספר פסקי דין העוסקים בהחזקת סם מסוכן מסוג קנאביס שלא לצריכה עצמית בכמות כפולה ומכופלת ואף משולשת, בהם נקבעו מתחמי ענישה שהגבול התחתון בהם מתחיל במאסר קצר שיכול וירוצה בעבודות שירות בעוד הגבול העליון מסתיים במאסר בפועל, והבהיר כי גם באלו יש ללמד על הגבול התחתון של המתחם שראוי שייקבע כאשר עסקין במשקלים נמוכים יותר.

בית המשפט קמא נתן דעתו לפסיקה שהוצגה על ידי המדינה אך מצא אותה כלא רלבנטית בשל שונות הנסיבות וחומרתן בהשוואה למקרה דנן.

לאור כל האמור, בהתחשב בנסיבות ביצוע העבירה, מידת הפגיעה בערכים המוגנים, מדיניות הענישה הנהוגה, קבע בית המשפט קמא את מתחם העונש ההולם כנע בין מאסר מותנה ועד לשנת מאסר, לצד רכיבי ענישה נוספים.

בית המשפט קמא מצא כי בקביעת העונש בתוך המתחם לא מתקיימות נסיבות לחומרה או לקולה המצדיקות חריגה ממתחם העונש ההולם.

בקביעת עונשו של המשיב בגדרי המתחם עמד בית המשפט קמא על כך שמדובר בבחור צעיר, יליד שנת
עמוד 2



1993, מוצאו במשפחה נורמטיבית, נשוי ואב ל-4 ילדים קטינים בגילאי שנתיים עד ארבע. המשיב נעדר עבר פלילי. הוא השלים 8 שנות לימוד במסגרת תורנית, והמשיך לימודיו בישיבה. מגיל 17 עבד בעבודות מזדמנות.

המשיב הודה בהזדמנות הראשונה מבלי שגובש בין הצדדים הסדר טיעון לעניין העונש ובכך העמיד את עצמו לשבט או לחסד של בית המשפט. הודאתו חסכה זמן שיפוטי, אך חשוב מכך הודאה מלמדת על הפנמת הפסול במעשיו והבעת חרטה כנה ואמתית.

כמו כן, המשיב נותן את הדין לראשונה בחייו. לא מדובר במי שמנהל אורח חיים עברייני, שולי, על אף שדיווח כי בעבר עשה שימוש מזדמן בסמים, הוא לא מנהל אורח חיים התמכרותי, ולראייה הציג בדיקות שתן שערך באופן פרטי ומיזמתי המעידות על ניקיון מסמים.

בית משפט קמא התרשם כי המשיב הבין את חומרת מעשיו, היטיב את דרכיו, ולא רק שהוא נמנע ממעורבות בפלילים, אלא ניכר כי הלה משקיע את מרב מאמציו במישור התעסוקתי והמשפחתי ומהווה את עמוד התווך במשפחה.

המשיב מבטא רצון להמשיך ולנהל אורח חיים תקין ומתפקד, ולאחרונה נקשר בחוזה הנוגע לעסק המשפחתי ונטל על עצמו התחייבויות כספיות. משכך, שליחתו של המשיב לריצוי עונש מאסר בדרך של עבודות שירות עשויה לפגוע לא רק בו ובמשפחתו הגרעינית וילדיו הקטינים אלא גם במשפחתו המורחבת.

בית המשפט קמא סיכם כי מעורבותו של המשיב בפלילים חריגה לאורחות חייו, ובהינתן סוג העבירה, מאפייניה והשלכותיה וכאשר לא נדרשת מעורבות טיפולית בתחום ההתמכרות, בהינתן לקיחת האחריות המלאה, קיומם של גורמי תמיכה, חלוף הזמן, העדר מעורבות בפעילות פורצת חוק, היותו של ההליך הפלילי מרתיע ומציב גבול, וכאשר אפשר להתרשם כי המשיב מרכז את מרב מרצו ומאמציו בשמירה על מסגרת תעסוקתית יציבה, הרי שאפשר להעריך את רמת הסיכון להישנות עבירות בעתיד כנמוכה.

כל אלו הובילו את בית המשפט קמא למסקנה כי יש לגזור את עונשו של המשיב בתחתית המתחם אותו קבע כשחלקו התחתון מתחיל במאסר מותנה. תוספת הרתעה תושג על פי בית המשפט קמא בחתימה על התחייבות ובסכום גבוה וכן בהטלת ענישה כלכלית.

בנוסף, שקל בית המשפט קמא האם יש מקום להטיל על המשיב עונש חינוכי בדמות צו של"צ ואולם, לנוכח שעות העבודה המרובות שלו ובהינתן הפגיעה הקשה במקור לחמו, לא מצא לעשות כן.

5. נימוקי הערעור

א. בית המשפט קמא שגה בקביעת מתחם הענישה, וכפועל יוצא מכך הוטל על המשיב עונש מקל באופן חריג.



ב. מתחם הענישה שנקבע אינו הולם את חומרת העבירות ונסיבותיהן.

בית המשפט קמא שגה בכך שבקביעת מתחם העונש לא שקל כדבעי את

נסיבות ביצוע העבירות ובכללן הכמות הגדולה של הסם (הכמות המותרת לצריכה עצמית היא 15 גרם נטו בלבד), העובדה שהסם הוחזק בשני מקומות שונים וכן הימצאותם של שני משקלים בדירה.

על פי פסיקת בית המשפט העליון יש צורך בהחמרת הענישה בעבירות סמים, והדברים נכונים גם לעבירות הקשורות לסם מסוג קנאביס.

המשיב הורשע בהחזקת סם שלא לצריכה עצמית בכמות הכפולה פי 43 מהכמות להחזקה עצמית וכאשר לצדם החזיק בשני משקלים. לפיכך מדובר במי שחזקה עליו שהחזיק בסם לצורך הפצה.

ג. בית המשפט קמא שגה בכך שנימק את מתחם הענישה הנמוך בשינוי בחקיקה במסגרת עבירת ההחזקה והשימוש בסם מסוכן מסוג קנבוס לצריכה עצמית הוכרה כעבירה מנהלית. כאמור, בעניינו, אין מדובר בשימוש עצמי בסם, אלא בהחזקה שלא לצריכה עצמית, כלומר בנסיבות המעידות על הפצת הסם לאחרים. לכן לא ניתן ללמוד או להקיש ממדיניות החקיקה בעניין עבירת השימוש העצמי לעבירת סמים שלא לשימוש עצמי.

ד. עוד שגה בית המשפט קמא עת לא נתן משקל משמעותי דיו לצורך בהרתעת היחיד והרבים כשקבע כי ההרתעה תושג בחתימה על התחייבות בסכום גבוה ובקנס שאינו גבוה.

ה. מתחם הענישה שקבע בית המשפט קמא, ובעיקר תחתיתו - מאסר מותנה, אינו תואם את מדיניות הענישה בפסיקה.

ו. אמנם יש למקם את המשיב בתחתית מתחם הענישה, אלא שיחד עם זאת, מתחם זה אמור להתחיל במספר חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות. משכך, בית המשפט קמא הקל עם המשיב באופן החורג ממדיניות הענישה הרצויה.

ז. ניכר כי בית המשפט קמא העניק משקל מופרז לנסיבותיו האישיות של המשיב.

ח. סקירת נסיבותיו האישיות של המשיב מלמדות כי הוא אינו מקיים את התנאי לסטייה ממתחם הענישה. המשיב אמנם צעיר, ללא עבר פלילי ומתפקד באופן נורמטיבי, אך יחד עם זאת לעובדה כי מסר ביוזמתו בדיקות שתן נקיות אין לתת משקל רב. הוא הורשע בעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית בכמות גדולה, כך שניקיונו אינו יכול להוות גורם משמעותי לעניין העונש. כך גם בנוגע להתייחסותו של בית המשפט קמא לכך שלא נדרשת מעורבות טיפולית בתחום ההתמכרויות מבחינתו.

אף המשקל שיש לתת לכך שריצוי מאסר בעבודות שירות יפגע בכלכלת המשיב ומשפחתו אינו אמור להיות משמעותי, שכן עונש כזה עלול לפגוע בכל נאשם.



ט. עבירות הסמים הן עבירות בעלות חומרה יתרה שלגביהן נפסק כי נסיבותיו האישיות של נאשם נסוגות לטובת האינטרס הציבורי שבהחמרת הענישה.

משכך, נטען שהעונש שנגזר על המשיב סוטה סטייה ממשיית ממדיניות הענישה הנוהגת ואינו נותן ביטוי לעקרונות ההלימה, הגמול וההרתעה האישית והקולקטיבית.

לאור כל האמור, עתרה המערערת להחמיר בעונשו של המשיב ולהשית עליו עונש של שישה חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות.

6. ב"כ המשיב עתר לדחיית הערעור. לטענתו, ליבת גזר הדין לא הושתתה על התיקון לחוק העונשין אשר שימש אך נימוק אחד ובסופו של יום נקבע מתחם ענישה צופה פני עתיד, מתחם ראוי בנסיבות העניין.

הסמים לא נתפסו כשהם מחולקים למנות והמשקלים הדיגיטליים יכולים לשמש לשקילת סם מבלי שמתכוונים לסחור בו.

ב"כ המשיב הפנה לפסיקה בה נקבעו מתחמי ענישה שתחתיתם מאסר מותנה בכמויות סם דומות לענייננו אלא שפסקי דין אלה אינם מסייעים למשיב כמו גם נסיבותיהם שונות מנסיבות המשיב שבפנינו.

עיון בפסקי הדין מעלה כי בעפ"ג 10238-01-16 דובר במי שהחזיק בשני ק"ג חשיש, נקבע מתחם ענישה הנע בין 6 ל- 15 חודשי מאסר בפועל, על המערער נגזרו 8 חודשי מאסר בפועל ורכבו חולט.

בת.פ. 37960-03-21 נקבע מתחם ענישה שתחתיו מאסר מותנה ושל"צ ובת.פ. 72369-06-20 הגבילה עצמה המאשימה ל-4 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות.

המשיב ללא עבר פלילי, העבירה בוצעה לפני שלוש שנים, לבית משפט קמא הוצגו בדיקות שתן נקיות שנעשו באופן עצמאי, למשיב 4 ילדים ועונש לריצוי מאסר בעבודות שירות עלול לפגוע בפרנסתו.

7. דיון והכרעה:

אחזקת סם מסוג קנאביס שלא לצריכה עצמית אינה חוסה תחת הוראת השעה אליה כיוון בית משפט קמא, ובית המשפט העליון אשר נדרש לטענה ולפיה שונה יחסו של המחוקק לשימוש בסם הקנאביס פסק כדלהלן:

ע"פ 5807/17 דרחי נ' מדינת ישראל:

"טענה נוספת אותה טען מערער 2, היא כי יש מקום להקל בענישה, הואיל ומדובר בעבירות סמים מסוג קנבוס, אשר לאחרונה רשויות האכיפה הציגו מדיניות מקלה יותר. ואולם, אל לנו לטעות - השימוש בקנבוס אסור. לטעמי זה אינו סם קל אלא סם פחות חמור. ממילא, אין זו המסגרת לבחון את מדיניות רשויות האכיפה. מתוך הנחה שהיא ראויה, הרי שהיא נועדה בעיקר למשתמשים בסם זה לשימוש עצמי, ולא בתדירות גבוהה".

רע"פ 174/21 סויסה נ' מדינת ישראל:



"אין לקבל את טענת המבקש בדבר שינוי הגישה העונשית כלפי עוברי עבירה הקשורה בגידול סם הקנביס והחזקתו שלא לצריכה עצמית מצד קובעי המדיניות. אך בעת האחרונה קבע בית משפט זה כי הדין הנוהג והמחייב הוא הקבוע בפקודה לפיה קנביס הוא סם מסוכן (ע"פ 6299/20 חן נ' מדינת ישראל[פורסם בנבו] (4.2.2021))."

ע"פ 6299/20 חן נ' מדינת ישראל:

"לצד האמור, נוכח ניסיונו של ב"כ המערער להיבנות מן האמור בבש"פ 8640/20 אבו קרינאת נ' מדינת ישראל (23.12.2020), ראינו לנכון להעיר הערה, ולהבהיר: פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973, קובעת במפורש כי קנאביס הריהו "סם מסוכן" (שם, סעיף 1 והתוספת הראשונה). כך קבע המחוקק. קביעתו זו - היא הדין הנוהג והמחייב."

וברע"פ 8759/21 קסלר נ' מדינת ישראל:

דובר במבקש שהחזיק 229.35 גרם סם מסוכן מסוג קנבוס בביתו.

בבית המשפט העליון נטען שאין מקום להמשיך לאכוף "ולהכתיים שמם של אזרחים מן השורה בביצוע עבירה בצמח הקנביס", כאשר צמח זה הופך חוקי במדינות מערביות, ושעה שאף בישראל "ישנן תמורות מהותיות בהתייחסות החברתית 'והרשותית' לקנאביס". כן נטען שעל מערכת בתי המשפט לתת ביטוי לשינוי תפיסת העולם החברתית בכל הקשור לצמח הקנביס, ואין מקום להמשיך ולהחמיר עם צרכנים באופן בלתי מידתי, שאינו תואם להלך הרוח החברתי - ובפרט כשמדובר באדם "נורמטיבי", שזוהי עבירתו הראשונה.

בית המשפט העליון פסק כי:

"אף לגופו של עניין, לא מצאתי ממש בטענותיו העקרוניות של המבקש. הפקודה מגדירה את צמח הקנבוס כסם מסוכן, אשר צריכתו מהווה עבירה. כפי שנקבע שם, אדם המחזיק מעל ל-15 גרם קנבוס, חזקה כי הוא מחזיק כמות זו שלא לצריכתו העצמית (סעיף 31(3) לפקודה). בענייננו, המבקש החזיק כמות העולה פי כמה וכמה מהכמות המתוארת, ולא עלה בידו לסתור חזקה זו.

המבקש החזיק בביתו מעל ל-200 גרם סם המוגדר כסם מסוכן - כמות המספיקה למנות רבות. אין כל הצדקה בדין להוסיף ולהקל עם המבקש, אשר הושת עליו עונש מאסר בפועל "קצר", כלשון בית משפט השלום, לריצוי בדרך של עבודות שירות. בנסיבות אלו איני סבור כי העונש שנגזר עליו חמור, וודאי שלא במידה המצדיקה מתן רשות ערעור (ראו רע"פ 3084/21 יאגודאייב נ' מדינת ישראל (12.5.2021)).



.....וידגש, כי אף לאחר ההחלטה אליה מפנה בא כוח המבקש, שב בית משפט זה על הקביעה כי כפי שמוגדר בפקודה, סם הקנבוס הוא סם מסוכן, והוראת המחוקק לעניין זה היא הדין הנוהג והמחייב. כל עוד לא נקבע אחרת, התפיסה לפיה קנבוס הוא בגדר "סם קל" ודינו שונה מדינם של סמים אחרים נעדרת אחיזה בדין, ואין בה כדי לבטל את החזקה הקבועה בפקודה (ראו ע"פ 6299/20 חן נ' מדינת ישראל (4.2.2021); בש"פ 6789/21 מדינת ישראל נ' שצ'רבקוב (17.10.2021); רע"פ 174/21 סויסה נ' מדינת ישראל (25.2.2021)).

ומן הכלל אל הפרט:

במקרה שבפנינו, אין המדובר באחזקת סם לשימוש עצמי אלא באחזקת כמות גדולה של סם המהווה כמות הגדולה פי 43 מהכמות לצריכה עצמית.

בנסיבות אלה ראוי שמתחם הענישה יתחיל במספר חודשי מאסר שיכול וירוצו בדרך של עבודות שירות.

לאחר שנתנו דעתנו לכל האמור מעלה וכן לנסיבותיו האישיות של המשיב לרבות הודאתו והחיסכון בזמן שיפוטי, ולאור ההלכה ולפיה בית המשפט שלערעור אינו ממצה את חומרת הדין, אנו מקבלים את הערעור וגוזרים על המשיב חודשיים מאסר אשר ירוצה בעבודות שירות.

יתר רכיבי גזר הדין יוותרו על כנם.

המשיב יתייצב לצורך קליטה והצבה בפני הממונה על עבודות השירות שלוחת מרכז - רמלה ביום 28.3.23 עד השעה 08:00.

ניתן היום, י"ד שבט תשפ"ג, 05 פברואר 2023, במעמד ב"כ המערער עו"ד ארליך, המשיב וב"כ עו"ד ברגמן.

עמית מיכלס, שופט

שמואל בורנשטיין, שופט

מיכל ברנט, שופטת בכירה