

ת"פ 1276/05 - מדינת ישראל נגד זיו רחמיmob

בית משפט השלום בחיפה

ת"פ 1276-05-15

מ"ת 1332-05-15

04 דצמבר 2016

פרק פמ"ח 2032/15

לפני כבוד השופט שלמה בנג'ן
המאשימה
מדינת ישראל
נגד
זיו רחמיmob
הנאשם

nocchim:

ב"כ המאשימה: עו"ד מאיה מצליח

ב"כ הנאשם: עו"ד משה גלעד ועו"ד זיו גלעד

הנאשם בעצמו

גזר דין

כללי:

הנאשם הורשע על פי הודהתו בעובדות כתוב האישום המתוקן, בשני אישומים המייחסים לו עבירות של **סחר בסם מסוכן** - עבירה לפי סעיפים 13 + 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש] תשל"ג - 1973 (להלן: **פקודת הסמים**) + סעיף 29 לחוק העונשין - תשל"ז 1977 (להלן: **חוק העונשין**),

עמוד 1

בנוספ', צירף הנאשם שני תיקים נוספים; ת"פ 27244-05-14 ותיק פל"א 165639/15, והורשע בגין בשתי עבירות של **החזקת סמים לצריכה עצמית** - עבירה לפי סעיף 7(א) + 7(ג) לפקודת הסמים.

כתב האישום המתוקן:

לפי עובדות האישום הראשון, בהן הודה הנאשם, בזמןם הרלבנטיים לככתב האישום, הפעילה משטרת ישראל סוכן משטרתי לכידת סוחרי סמים. בתאריך 19.1.15, נפגשו הסוכן וה הנאשם ברוח' שבתי ישראל בקרית חיים, וסיכמו כי הנאשם ימכור לסוכן 11 יחידות של סמ מסוכן מסווג קוקאין במחיר של 550 ₪ לכל יחידה (להלן: **עסקת הסם**). סמור למועדים המצוינים באישום זה, סיכם הנאשם עם אחר, שהזותו אינה ידועה למאשימה (להלן: **האחר**), לophobic בסמים מסוכנים מסווג קוקאין ולמכרם לסוכן.

בתאריך 20.1.15, בין השעות 14:31-14:04 או בסמוך לכך, שוחחו הנאשם והסוכן מספר פעמיים בטלפון וסיכמו להיפגש מאוחר יותר באותו היום באחור' צומת הרחובות משה שרת - א' אילית בקרית חיים ולבצע את עסקת הסם. בשעה 18:00 או בסמוך לכך, לאחר שוחחו הנאשם עם الآخر, התקשר הנאשם לסוכן ושוחח אליו אודוט טיב הסמים והכמות שישפק לו.

בשעה 19:08 או בסמוך לכך, נפגש הנאשם עם הסוכן. הנאשם הגיע למקום באמצעות רכב מזדהה. בהנחהוintendentו נכנס הסוכן לרכב, ובמועד זה מסר הסוכן לנאם מקדמה בסך של 4,600 ₪, תמורת הסמים. בשעה 19:10 או בסמוך לכך, יצא הסוכן מהרכב, והה斗志ה את הסוכן להמתין לו ונסע מהמקום על מנת להביא לו את הסמים.

בשעה 19:21 או בסמוך לכך, חזר הנאשם למקום ומסר לסוכן 11 יחידות של סמ מסוכן מסווג קוקאין ארוזות בתוך מיכל פלסטיק וקופסת סיגריות. במעמד זה, מסר הסוכן לנאם סך של 1,400 ₪ נוספים תמורת הסמים ועצב את המקום.

הסמים נשלחו לבדיקת מעבדה אשר קבעה, כי מדובר בסם מסוכן מסווג קוקאין, במשקל מחושב של 6.2456 גר' נטו ללא היתר על פי דין.

לפי עובדות האישום השני, בהן הודה הנאשם, בתאריך 22.01.15, בין השעות 17:24-17:29 או בסמוך לכך, שוחחו הנאשם והסוכן בטלפון וסיכמו כי הנאשם ימכור לסוכן 20 יחידות של סמ מסוכן מסווג קוקאין וכי הרוח של הנאשם בעסקת הסם יהיה 2,000 ₪.

סמור למועדים המצוינים באישום זה, סיכם הנאשם עם אחר, שהזותו אינה ידועה למאשימה, לophobic בסמים מסוכנים מסווג קוקאין ולמכרם לסוכן.

בשעה 18:40 או בסמוך לכך, נפגשו הסוכן והה斗志ה באחור' צומת הרחובות משה שרת - א' אילית בקרית חיים ובמעמד זה מסר הסוכן לנאם סך של 9,000 ₪ תמורת הסמים. הנאשם הגיע למקום המפגש באמצעות הרכב ולאחר מסירת הכספי נסע מהמקום והנחה את הסוכן להמתין לו.

בזמן ההמתנה, התחכט הנאשם עם הסוכן בהודעות SMS ועדכן אותו בדבר התקדמות עסקת הסם. בשעה 19:46 או בסמוך לכך, התקשר הנאשם לסוכן והנחה אותו להגיע להיפגש איתו במקום הסמור למקומות המפגש.

בשעה 19:48, או בסמוך לכך, נפגשו הנאשם והסוכן אז מסר הנאשם לסוכן את הסמים כשם ארכזים באריזת פלסטייק. במעמד זה, מסר הסוכן לנאשם סך של 2,000 ₪ נוספים תמורת הסמים, השניים שוחחו ולאחר מכן עזבו את המקום.

בשעה 20:17 או בסמוך לכך, התקשר הסוכן אל הנאשם ואמר לו שקיבל 10 גר' במקום 20 גר' מהסמים והנאשם השיב לסוכן, שהעסקה הייתה למכירת 20 יחידות.

הסמים נשלחו לבדיקה אשר קבעה כי מדובר בסם מסוכן מסוג קווקאין, במשקל 9.49 גר' נטו.

כתב האישום נשוא תיקי ה慈ירוף:

כאמור, בד בבד עם הודהה הנאשם בכתב האישום המתווך דלעיל, הודה בעבודות שני כתבי האישום שלහן.

התיק הראשון אותו צירף הנאשם (ת"פ 14-05-27244), עניינו איורע מיום 11.9.26, בו נתפס הנאשם ברחוב האיצטדיון בקרית חיים כשהוא מחזיק סם מסוכן מסוג חשיש, במשקל 3.2662 גרם נטו לצריכתו העצמית.

התיק השני אותו צירף הנאשם (פל"א 15/165639), עניינו איורע מיום 15.4.19, בו החזיק הנאשם בביתו, סם מסוכן מסוג חשיש במשקל 2.24 גרם נטו.

تسקירי שירות המבחן:

טרם מתן גזר הדין נשלח הנאשם לאבחון של שירות המבחן ומабחנו עולה, כי מדובר בנאשם בן 39, יליד גאורגיה, נשוי ואב ל חמישה ילדים, עטם הוא מתגורר בקריית ים. טרם מעצרו הנוכחי, עבד בשוק, לצד עבודתה נוספת נספתת כ"דילר", במקום להימורים בלתי חוקיים. לדבריו הנאשם, החלים 10 שנים לימוד, ונסר מהלימודים, עקב קשיי למידה. לאחר מכן החל לעבודה בשוק ובמשך התגיים לצבאי, אך שוחרר בשל קשיי הסתגלות. לדבריו הנאשם, במשך תקופה קצרה התגורר באזורי מגדל העמק, ושם חבר לגורמים שליליים, שהובילו להסתבכוותו הראשונה בפליליים. לפיכך, חזר להתגורר באזורי הקריות, מחשש להסתבר בשנית.

מבחן תעסוקתי, דיווח הנאשם, כי מרבית השנים עבר בעבודות מזדמנות. הנאשם תיאר קשיים כלכליים, ומסר כי קיימים נגדיו חובות בסך של עשרות אלפי שקלים, וכי הוא החל בהליך פשיטת רגל.

אשר לצריכת סמים, מסר כי מגיל 23 לעיר, החל להשתמש בחשish באופן מזדמן.

במסגרת תסקירות שירות המבחן המשלים, צוין כי הנאשם שולב במסגרת היחידה לטיפול בנפגעים סמיים בקרית ים. מידע של גורמי הטיפול עולה, כי הנאשם מגיע למפגשים באופן קבוע, משתחף בקשריו באופן פרטני אך מתקשה בשיתופי הקבוצתי, מבין את חומרת העבירה, וכן בבדיקות שתן שנערכו לו נמצא נקי מסמים. בסיכון ועדת האבחון עניינו הוחלט על הטיפול פרטני וקבוצתי וכן מעקב בבדיקות שתן.

שירות המבחן העיריך כי השתלבותו של הנאשם בהליך טיפולו עשויה לשיערלו לבחון לעומק את מעשיו וכן להפחית באופן משמעותי את הסיכון להישנות ביצוע עבירות דומות. לפיכך, המליץ שירות המבחן על הטלת צו מבחן לתקופה של שנה, לצד מססר בעבודות שירות, ומاسر מותנה מרთיע.

חוות דעת הממונה על עבודות השירות:

לאור המלצת שירות המבחן ועתירת ההגנה בטיעוניה לעונש, ועל מנת שכל החלטות העונשיות יהיו מונחות בפני בית המשפט, הורה בית המשפט לממונה על עבודות השירות לעורוך חוות דעת בעניינו של הנאשם, תוך הבירה כי אין בהפניית הנאשם למומנה משום הבעת עדמה כלשהי לעניין העונש שייגזר עליו בסופו של יום.

מחו"ד הממונה על עבודות השירות עלה, כי בדיקה של דגימת שתן שניטלה מה הנאשם, נמצאו מצויים המעידים על שימוש בקוקאין, וזאת חרף הצהרתו בפני קצין המילוי, כי הוא אינו משתמש בסמים מזה כמנה וחצי. בחוות דעת משלימה של הממונה, על מנת לאשש או להפריך את המצאים, עלה כי **"מצאי הבדיקה מציבעים על שימוש בקוקאין".** לאור למצאי הבדיקה, מסר הממונה, כי הנאשם אינו ניתן להשמה בעבודות שירות.

על אף חוות דעת זו, לבקשת הנאשם, נשלח פעם נוספת לממונה על עבודות השירות. הפעם, בדיקותיו של הנאשם יצאו נקיות, והוא נמצא כשיר לביצוען של עבודות שירות.

ראיות לעונש:

המאשימה הגישה את גילוין הרשעות הקודמות של הנאשם (ת/1).

ההגנה הגיעו סיכון אשפוז של ס', בתו של הנאשם (ג/1); תעודה רופא של פסיכיאטר ד"ר גרמן צינובי בעניינה של ס' (ג/2); סיכון שהוא בבית חולים של בת זוגו לחיים של הנאשם ואם לאربעה מחמשת ילווי (ג/3); תלוש שכורת של בת הזוג של הנאשם (ג/4); מידע על בנו של הנאשם, אשר מצוי בדוחית שירות צבאי בשל התנדבות בשירות לאומי (ג/5) וכן מידע אודוט תאריך הגירוש של בנו של הנאשם שהינו 15.10.17 (ג/6). כמו כן העידה ההגנה את ד"ר גרמן צינובי, עורך התעודה הרפואית ג/2, בעניינה של ס'; את בת זוגתו של הנאשם; וכן את ס', בתו הבכורה של הנאשם.

ד"ר צינובי ערך תעודה רפואית בעניינה של ס', בתו של הנאשם, המתארת את הרקע הרפואי-נפשי של ס' ובין היתר את הkowski והחרדה הנפשית, מהם היא סובלת, לטענתה, בעקבות החשש משליחתו של הנאשם לעונש מאחורי סוג ובריח. בתעודה הרפואית נקבע, כי קיים סיכון שמצבנה הנפשי של ס' ידרדר עד כדי חזרה להתנהגות אובדןית, באם הנאשם ישוב למאסר. במהלך עדותו, מסר ד"ר צינובי, כי פגש את ס' פעם אחת בלבד, וכן כי את ההיסטוריה הרפואית המפורטת מהמסמך, קיבל בשיחה עמה ייחד עם אמה. הוא לא ניזון ממידוע שבתיק הרפואי שלו, אך סבר כי די במידע שנמסר לו כדי לאבחן את מצבה הנפשי של ס'.

בת הזוג של הנאשם, ואם ארבעת ילווי, העידה להגנת הנאשם. היא תיארה את מצב הילדים והציב הכלכלי אליו נקלעו בני הזוג, בעקבות הסתמכותו של הנאשם בפלילים. עוד סיפרה, אודוט ניסיון הרתאבדות של ס' בעקבות מעצרו הקודם של הנאשם, כאשר הייתה בצבא.

ס', בתו של הנאשם, העידה אף היא להגנת אביה. בעדותה מסרה, כי היא בת 20, ועובדת יחד עם אמה כמחסנית. היא השתחררה מהשירות הצבאי לאחר 11 חודשים, לדבריה, עקב חרדה נפשית שפקדה אותה לאור הימצאות אביה במעצר בית באותה התקופה. לדבריה, הקשר עם אביה, הוא קשר טוב יותר מהקשר עם אמה החורגת. עוד מסרה, כי במהלך שירותה הצבאי, הייתה בתפקיד קצין בריאות הנפש ביחידת בה שירתה, עקב ניסיונות התאבדות שביצעה לפני כהנה, כאשר אביה היה במעצר בית. לשאלת בית המשפט, מדוע חשה חרדה אם אביה לצידה בבית ולא בבית המעצר,

השיבה, כי גם כאשר היה בבית, היא הייתה בחרדות שמא ישלח למאסר בפועל.

טיעוני הצדדים:

ב"כ המאשימה הגישה טיעונים בכתב לענין העונש, בהם הדגישה את חומרת מעשיו של הנאשם, ובין היתר צינה כי מעשיו של הנאשם, כפי שתוארו בכתב האישום המתוקן, מלמדים על תכונן מוקדם, תחכום ותועזה. כמו כן, הוטעם כי הנאשם חלק דומיננטי ובלתי ביצוע העבירות, הויאל והוא זה שתיאם את עסקות הסמים, והיה בקשר עם הסוכן המשטרתי, לגבי עסקאות הסם השונות, והוא זה שהגיע בעצמו לבצע את העסקאות.

לשיטת המאשימה, ניתן ללמוד על חומרה יתרה אף מהשיטה בה סחר הנאשם בסמים, כך סבורה המאשימה כי התנהלותו השיטית של הנאשם, מUIDה כי הוא מעורר היטב בעולם הסמים, וכי יש לו נגישות לסמים, וכן כי התנהלות זו מזכירה על כך שהנתן שקוע עמוק בחים העבריים, וכי עיקר עיסוקו, טרם מעצרו, היה בסמים.

עוד עמדה המאשימה על נסיבת מחמירה נוספת, והוא סוג הסם בו סחר הנאשם - קוקאין, וטענה כי מדובר באחד הסמים הקשים, וכן התייחסה לחשיבות בהן סחר - פ"י 21 (באישום הראשון) ופי 32 (באישום השני) מהכמויות המוגדרת בחוק לצריכה עצמית.

לגשחה, לאור נסיבות ביצוע העבירות, ומידיות הענישה עליה סמוכה בטיעוניה, יש להעמיד את מתחם העונש ההולם עברור כל אחת מעבירות הסחר בסמים, כנע בין עונש מאסר של 15 ועד 36 חודשים מאסר בפועל, בצריף מאסר מותנה מר吐ען ומשמעותי, קנס ושלילת רישיון נהיגה.

אשר לשני התייקים שצורפו, טענה המאשימה כי מתחם העונש ההולם, בגין כל אחד מהתייקים, נע בין מאסר מותנה ועד מספר חודשים מאסר בפועל וענישה נלווה.

הסניגור המלמד, הפנה בטיעונו לעונש, לתיקונים בכתב האישום ולכך שהנתן הודה מיד עם תחילת משפטו וחסר זמן שיפוטי יקר. לטענותו, כתב האישום המתוקן, מעלה, כי הנאשם לא החזיק בסמים, אלא סיפקם ממוקור אחר, ומכאן שמעיו גובלים בעבירות תיווך. עוד טען הסניגור, כי יש מקום להקל בעונשו, מהטעם של הפללה מיותרת, היינו כי לא ברור מדוע המשטרה שלחה את הסוכן פעמי נספת, להפليل את הנאשם, לאחר שכבר נתפס פעם אחת.

אשר לנסיבות ביצוע העבירות, לשיטת הסניגור, על בית המשפט להתייחס לשני האירועים כאירוע אחד כולל, נכון סמיכות הזמן בין שני האישומים זהות המשתתפים, וכן לגישתו, מתחם הענישה ההולם במרקנו נע בין 10 עד 30 חודשים מאסר בפועל.

עוד טען הסניגור, כי מתחם זה, יש מקום לצאת לcola משיקולי שיקום, והפנה למסקיר שירות המבחן ולהמלצת החזיות בעניינו; העבודה כי לא עבר עבירות כלל במשך כ-10 שנים; כברת דרך ש עבר עם שירות המבחן, והשתלבותו בקבוצה טיפולית. לפיכך, סבר הסניגור כי יש לאמץ את המלצת שירות המבחן, ועתה להטיל עונש מאסר בעבודות שירות, בצריף צו מבנן ומאסר מותנה, והפנה לכך כי הנאשם נמצא בתנאי מעצר של ממש באיזוק אלקטרוני, מזה תקופה ממושכת, וכי על בית המשפט להתחשב בכך במסגרת שיקולי.

לאחר שהופנה הנאשם לחווות דעת המומונה, נבדק ונמצאו סמים מסווג קוקאין בגופו, ביקש הסניגור הפניה חוזרת. בית המשפט סבר כי אין מקום לכך.

ביום 13.11.16 בפתח הדיון שנועד להשמעת גזר הדין ומסירתו לצדים, ביקש הסניגור להוסיף טענות לעניין העונש, לבחון מחדש את הפניותו של הנאשם למומונה על עבודות השירות ולהפנות לפסיקה נוספת. בית המשפט בחר את הטענות ונעתר להפניה חוזרת של הנאשם למומונה, כן הורה על קבלת כל החומרים הנוגעים לבדיקה הקודמת שעשה הנאשם וממצאייה הצביעו על הימצאות סמים בגופו.

דברי הנאשם טרם גזר הדין:

ה הנאשם הביע חרטה על מעשיו, והדגיש את נסיבות חייו הקשות ומצוקותיו הכלכליות. עוד מסר, כי הוא מצוי מאז 12 חודשים במעצר בית בפיקוח אלקטרוני, עבר תקופה קשה, אך הוא מבין כי הוא משלם על מעשיו. הנאשם ביקש שתיתנו לו הזדמנויות לשינוי, מסר כי הוא לוקח חלק בקבוצה טיפולית, וכי הוא לוקח חלק פעיל בטיפול, ומרגש כי כעת יש לו לאן לפנות על מנת לשתף בתחשוטיו ורגשותיו.

דין והכרעה עונשית:

ambil' להמעיט בחומרת מעשיו של הנאשם בדבר צריכה עצמית של סמים מסוכנים, בתיקים שצורפו לתיק העיקרי, את עיקר המבט והדיון, נפנה לעבירות החמורות נשוא כתוב האישום המתוקן, שענין סחר בסמים מסוכנים.

טרם שיפנה בית המשפט להכרעה העונשית, יש לדון תחיליה בטענת הסניגור, לפיה אירועי עסקאות הסמים המתוארכות בכתב האישום המתוקן, אינם אירועים נפרדים לצורך קביעת העונש, כי אם אירוע אחד הכלול שני מעשים. כזכור, המאשימה טעונה, כי מדובר בשני אירועים נפרדים, ועל כן עתרתה לקבעת שני מתחמי עונשה ולאורם ביקשה שבית המשפט יגוזר את עונשו של הנאשם.

ההלהכה הפסוכה התוותה את הדרך בה יבחן בית המשפט באם רצף מעשים עבריניים, "יחשב כאירוע אחד או מס' אירועים, המצדיקים, הפרדתם זה מהה, לצורך קביעת מתחם עונש הולם לכל אירוע בנפרד וგזירת הדין. נפסק, כי התשובה לשאלת מהו אירוע תיגזר מניסיון החיים, כר שעבירות שמתתקיים ביןיהן קשר הדוק יחויבו לאירוע אחד. בהתאם למבחן **"קשר הדוק"** על בית המשפט לבחון את האירוע העברייני, על ציר הזמן, לבחון מהי סמיכות המעשים העבריניים, האם המעשים הם חלק מאותה תוכנית עבריינית, אף שהם בוצעו תוך תקופה זמן שאינה קצרה (ע"פ 4910/13 ג'aber נ' מדינת ישראל, פסקאות 5-7 לפסק דיןה של כב' השופטת ד' ברק-ארז (29.10.2014); (להלן: ענין ג'aber), שם, פיסקה 5. וכן גם: ע"פ 6341/14 בן אישי נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (8.7.2015)).

במקרה של פנינו, סבור בית המשפט, כי שני האישומים הנוגעים לביצוע עסקאות הסמים, הינם חלק מתוכנית עבריינית

איןTEGRALIT אחת. למסקנה זו מגיע בית המשפט, נוכח סמכות הזמנים בין שתי העסקות, זהות הערים, המעים והמעורבים בעסקאות הסם. עסקת הסמים השנייה, אירעה מס' ימים לאחר עסקת הסמים הראשונה, עם אותו הסוכן, באותו מקום מגש ועם סוג סם זהה, בשיטת פעולה ודפוס התנהלות זהה. בנסיבות אלה, הפרדה בין שני האישומים, נראהית מלאכותית, ואני מתיחסת עם הרצינול שבטיס ההלכה שנפסקה בעניין ג'אבר, שתכליתה, לחיבב את בית המשפט "...**להכיר בזיקת הקשר בין עבירות שונות ולראות בהן "איירוע" אחד לצורך הבנייתו של שיקול הדעת בענישה, למרות שמחינה טכנית (כלומר, לפי המבחן הצורני-עובדתי) ניתן היה לראות בהן "מעשים נפרדים**" (שם, פיסקה 6). כאמור, כאן, קיימת זיקה הדוקה בין האירועים המקוריים, כמעט, חפיפה עובדתית מלאה גם במובן המבחן הצורני-עובדתי.

יתריה מזאת, מטרת סיוג מעשי של העבריין לאירוע אחד, או מס' אירועים, הוא לשמש כל' עזר לערכאות הדיניות, בbowן להשוות את המקירה שבפנייה, למקירים אחרים, לצורך גזירת העונש לעבריין הניצב בפניהם (כב' השופט ס' ג'ובראן בע"פ 9308/12 **עיסא נ' מדינת ישראל** (30.7.2015), שם בפסקה 100; וראו גם: ע"פ 2519/14 אבו קיעאן נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (29.12.2014)). ודוק, הדבר לא גורע מסמכותו של בית המשפט לשקל את מכלול "המעשים" בתוך האירוע העברייני, שעה שהוא גוזר את עונשו של העומד בפניו, שכן לפי תיקון מס' 113 לחוק העונשין, עיקר הדגש הוא על הלימה רואיה, בין מעשה העבירה בנסיבותיה, לבין סוג ומידת העונש. הלימה זו, הינה נגזרת של חומרת הנسبות, העולות מכלול מעשי של העומד לדין, ודרגת האשם שהפגן באירוע.

אשר למעשי העבירות בדבר צריכה עצמית של סמים מסוימים מסווג חשיש, מדובר באירועים נפרדים במקום ובזמן. שניהם אמורים מתיחסים לאותו סוג סם ומשקפים את

ביצועה של אותה עבירה, אך מכנה משותף זה, נובע אך מההתמכרות לסתם, ואיןו מרכיב התנהוגות רלבנטי למבחן "הקשר ההדוק" כפי שהתווה בהלכת ג'אבר.

לאחר שנקבע, כי המעשים המפורטים בכתב האישום המתוקן, מהווים אירוע אחד, המורכב משתי עסקאות סם המכילות את האירוע כולם, לצורך קביעת העונש, וכי מעשי צריכה הסמים המפורטים בתיקו הציגוף, הם אירועים נפרדים זה מזה, יפנה עתה בית המשפט לקבוע את מתחם העונש ההולם לאירוע.

הפגיעה בערך החברתי המוגן:

ודומה, כי אין צורך להזכיר מיללים, אודות החומרה הרבה הטמונה בעבירות הסמים, בכלל, וUBEIROT הסחר בסמים, בפרט. הערך החברתי העומד בסיסו של עבירות הסמים הינו הגנה על הציבור מפני הנזקים החברתיים היישרים והעקיפים אשר נגרמים כתוצאה מסוימים, ובראשם החובה להגן על שלומו של הציבור, על בריאותו, על בטיחונו האישי ועל רכושו. במישור הציבורי חברתי, קיימת זיקה ידועה וモוכחת בין עבירות הסמים, לבין עבירות רכוש ואלימות. עבירות הסמים פוגעות פגיעה קשה הציבור בכללו, אשר הופך לא פעם קרובן לעבירות רכוש ואלימות המבוצעות לצורך מימון ההתמכרות לסתם. במישור הפרטיו והנוגע לעבריין הסמים, קיימת פגעה קשה לא פחות קשה. נגע הסמים שפשה בגופו, אוחז במשתמש, משלט עלייו, מכך את בריאותו הפיזית והנפשית, ומכתיב בדרך כלל אורח חיים שלו עבריין לסיפוק הסמים. חייו אינם חיים. בני משפחתו הם הראשונים לשלם את מחיר ההתמכרות ויודעים סבל ומרורים.

מדיניות העונשה הנוגנת:

בעבירות סמים, מונע העונשה רחבה. הוא מושפע بصورة ממשמעותית, מכמota הסם, טיבו, חומרת העבירות שבוצעו, הטעון המוקדם, חלקו של הנאשם בעבירות ועברו הפלילי. להלן נביא סקירה קצרה מפסיקה הרלבנטית לעניינו:

ברע"פ 126/15 טל חביך נ' מדינת ישראל - דחה בית המשפט העליון בקשה רשות ערעור לנאים, שנדרן ל- 20 חודשים מאסר בפועל, בגין 3 עסקאות בהם סחר בקוקאין (במשקלים 0.3901 גרם נטו, 0.8179 גרם נטו ו- 2.2056 גרם נטו) ואישר את העונש שנגזר. צוין, כי בהתאם לתקנות שיקומית מרשיימה" בשנה האחרונה, טרם גזירת העונש, מצד הנאשם עד לגזירת דין (פסקה 9 להחלטה). בית המשפט העליון לא ראה בכך נסיבה לקוליה שבכוחה להפחית, בנסיבות, את העונש שנגזר על הנאשם, תוך שzieין, כי "...**מAMILA ידוע כי ישנים מקרים רבים אחרים בהם מאסרים בפועל נוטרו על כנמם על אף התקדמות שיקומית...**" (פסקה 11 להחלטה).

ברע"פ 8408/15 שמעון חביב נגד מדינת ישראל - דחה בית המשפט העליון בקשה רשות ערעור של הנאשם ואישר את העונש שנגזר עליו. הנאשם הורשע על פי הודהתו בעבירות של סחר בסם מסוכן והחזקת סמים שלא לצריכה עצמית. באותו מקרה סחר הנאשם בכמות של 1.1 גרם קוקאין, ועל 5 גרם קוקאין וכן החזק כ-15 גרם קוקאין ברכבו ונדרן ל-17 חודשים מאסר בפועל;

ברע"פ 13/13 דקה נגד מדינת ישראל - דחה בית המשפט העליון בקשה רשות ערעור של הנאשם ואישר את העונש - 10 חודשים מאסר בפועל בגין שתי עסקאות של סחר בהרוואין (במשקלים 1.33 גרם נטו ו- 1.48 גרם נטו);

ברע"פ 2122/13 דבש נגד מדינת ישראל - דחה בית המשפט העליון בקשה רשות ערעור ואישר את העונש שנגזר על הנאשם - 16 חודשים מאסר בפועל בגין כל אחת מהעסקאות. הנאשם הורשע בביצוע שתי עסקאות סמים מסוג קוקאין (במשקלים 2.47 גרם נטו ו- 3.95 גרם נטו);

בע"פ (מחוזי חיפה) 15-12-13-28213 מדינת ישראל נ' צזיאשוולי - התקבל ערעור המדינה, והוא חומר עונשו של הנאשם מ-12 חודשים מאסר בפועל ל-18 חודשים מאסר בפועל, בגין עבירות של קשר רפואי לביצוע פשע, סחר בצוותא של סם מסוג קוקאין במשקל של 7.1715 גרם נטו;

בת"פ (מחוזי ת"א) 14-11-48731 מדינת ישראל נ' ביטון ואח' - הורשע הנאשם על יסוד הודהתו בעבירות של קשר רפואי לשחר בסמים, וסחר בסמים. כמו כן צורף תיק נוספת של החזקת סמים לצריכה עצמית ושלא לצריכה עצמית. בית המשפט המחוזי קבע בוגע לתיק העיקרי מתחם עונש הנע בין 11 ל-29 חודשים מאסר וביחס לתיק הצירוף קבוע מתחם של 10-14 חודשים. בסופו של יום נידון הנאשם ל- 13 חודשים מאסר בפועל.

נסיבות הקשורות ביצוע העבירה, המידה בה התקיימו והשפעתן על חומרת המעשה ומידת האשם של הנאשם
(סעיף 40(ט) לחוק העונשין):

בקביעת מתחם העונש ההולם למעשה העבירה, על בית המשפט להתחשב בעיקר בהתקיימותן של הנסיבות הקשורות ביצוע העבירה, במידת התקיימותן, ככל שהוא סביר שהן משפיעות על חומרת המעשה, ועל דרגת אשמו של הנאשם.

מעובדות האישום הראשון, עולה, כי הנאשם נפגש עם סוכן הסמים ובין השניים סוכם, כי הנאשם ימכור לסוכן 11 יחידות

של סמ מסוג קוקאין, כאשר במקביל סיכם הנאשם עם אחר לophobic בסמים על מנת למכרם לסוכן. הנאשם שוחח עם הסוכן מספר פעמים, ובמהלך אותן השיחות דנו בטיב וכמות הסם שהנائب יספק הנאשם לסוכן. בהמשך, נפגש הנאשם עם הסוכן, וקיבול לידו סכום כסף בסך של 4,600 ₪ כפיצויה תמורת הסמים. בהמשך נסע הנאשם להביא את הסמים, וחזר כעבור מספרxDזאות למקום המפגש, כאשר בידיים הסמים, אותן מסר לסוכן - 11 יחידות של סמ מסוג קוקאין במשקל מוחשב של 6.24 גרם נתו, כאשר במעמד מסירת הסמים, קיבל הנאשם מהסוכן סכום של 1,400 ₪ נוספים תמורת הסמים.

מעובדות האישום השני, לעומת, כי מספר ימים לאחר נשוא האישום הראשון, שוחח הנאשם עם הסוכן בטלפון, והשניים סיימו על עסקה נוספת, בה ימכור הנאשם לסוכן 20 יחידות של סמ מסוג קוקאין, וכן סוכם, כי הרוח של הנאשם מעסקה זו יעמוד על 2,000 ₪. סמוך לכך, סיכם הנאשם עם הסוכן, כאשר במעמד זה מסר הסוכן לנائب סכום של 9,000 ₪ תמורת הסמים. לאחר קבלת סכום הכספי, נסע הנאשם להביא את הסמים, כאשר בזמן ההמתנה לשובו, התחכבו הנאשם והסוכן אודות התקדמות עסקת הסם, ומספרxDזאות לאחר מכן, נפגשו השניים פעם נוספת, והפעם מסר הנאשם לסוכן סמ מסוג קוקאין במשקל של 9.49 גרם נתו, והסוכן מסר לנائب סך של 2,000 ₪ נוספים. מאוחר יותר, התקשר הסוכן לנائب ואמר לו שקיבל 10 גרם במקום 20 גרם סמים, והנائب השיב לסוכן כי העסקה הייתה למכירת 20 יחידות ולא 20 גרם.

הנה כי כן, נסיבות ביצוע העבירות אותן עבר הנאשם, הן חמורות ביותר. מדובר בשתי עסקאות סמים, של סחר בסם מסוג קוקאין במשקל גובה, תוך קבלת סכומי כסף של אלפי שקלים תמורתם. הנאשם הינו הדומיננטי באירוע. הוא המוציא ו מביא. הוא זה אשר התקשר, תכנן, סיכם ותיאם את כמותי הסם, סכומי הכספי, ואופן ביצוע העסקה עם הסוכן. הגם שהסמים עצם לא היו בחזקתו של הנאשם, ברוי כי לנאים נגשנות קלה לסמים, זמיןנות זו מעידה על יכולתו לבצע עסקאות סמים ולophobic בסם במהירות ובזריזות, ללא שום קושי. מעשיו של הנאשם אופיינו בתכנון מוקדם, תחוכם ותועזה, שעיה שבשתי הדזמנויות, סמכות, תיאם את עסקאות הסמים מול כל המעורבים, אוסף סמים מאוחר, הובילם ברכבו לסוכן, וקיבול תמורתם, לידי, אלפי שקלים, מהסוכן המשטרתי.

טוען הסניגור המלמד, כי העובדה שמעובדות כתוב האישום לא עולה, כי הנאשם החזיק בסם במפגש עם הסוכן, אלא נסע והביאם לסוכן תוך תיאום עם אותו "אחר", גובלות בעבירות תיווך סם מסוכן, ועל כן יש בכך נסיבה לקולא. עם כל הכבד, איןני סבור כי יש בכך כדי לשקוף נסיבה לקולא. מכלול הנסיבות העובדות מלמד, כי הנאשם הוא הרוח החיה בכל האירוע העברייני. הוא נטל בו חלק דומיננטי, תכנן אותו, והכתב את מהלכו, הוא פועל מתוך אינטרס כלכלי אישי ברור, שעיה שעמד עם הסוכן על שיעור הרוח שיפיק מעסקת הסמים. דברים אלה מלמדים על שליטתו במרקבי העסקה, וכן על כך שהוא הרבה מעתו בה. זמיןנות הסם וcompatibility בהתאם לדרישת הסוכן מלמדים אף הם על שליטתו של הנאשם בסם ובמרקבי האירוע העברייני. לכן, התרחיש המתkeletal למקרא עובדות כתוב האישום הוא של מי שסוחר ושולט בסם באופן מובהך ולא כמעט שמתוויר את אספקתו. כך או כך, גם עבירות תיווך סם, בנסיבות ובנסיבות דומות, אינה חמורה פחות (וראו גם את הוראותיו של סעיף 19א לפקודות הסמים הקבוע עונש מאסר אחד של 20 שנה לעבירות סחר, תיווך "יבוא ויצוא של סמים").

אשר לעבירות הנוגעת לצריכה עצמית של סמים, מעשיו של הנאשם בשני האירועים הללו, בהם צרך סמים, מעידים על אורחותו של הנאשם, כמו שמכור לסם הקשה ומספקים מימד נוסף לפועלו של הנאשם אשר הינו צרך סמים ואף שולח ידי במסחר בסמים לטעלת אישית.

מתחם העונש הולם:

מתחם העונש מושפע, בעיקר, מנסיבות ביצוע העבירה ודרגת האשם שהפגין הנאשם, על מנת לשקוף הילמה רואיה בין חומרת המעשה בנטיותיו ומידת האשם שהפגין הנאשם בעת ביצוע המעשה, לבין הגמול העוני לו הוא רואה.

במקרה דן, יש לנקות בחשבון את נסיבות ביצוע העבירות נשוא האישומים שבתיק העיקרי ובתיקים המצורפים, ודרגת האשם שהפגין הנאשם באירועים, כעולה מנסיבות ביצוע העבירות בהן הורשע, לרבות, התכוונה, התעוזה, חלקו הדומיננטי בעסקת הסט, טיב הסט (kokain), כמות הסט הגדולה, סכומי הכספי שקיבל לידי תמורה הסמים, שהגיעו לאלפי שקלים.

עוד יזכיר, כי נסיבות ביצוע העבירות שצירף הנאשם, מלמדות על תלות בסמים והחזקתם. אמןם בתיקים שצירף דבר בשם מסווג חשיש הנחשב לחמור פחות מקוקאין (בתיק העיקרי). אך זהו סם מסוכן לכל דבר ועניין. יתרה מזאת, עצם העובדה שהנאשם מחזיק, משתמש וסוחר בסמים מלמדת על התנהלות עברינית בעייתי הנוגעת למרחב הפשיעה בשטח הסמים.

לאחר שכלל כל הנסיבות כאמור, מצאתי כי מתחם העונש הולם והכולל בגין האירוע נשוא כתוב האישום המתואקן, הכולל שתי עסקאות סמים מסווג קוקאין במשקל כולל של כ - 16 גר', נע בין 13 חודשים ועד ל - 32 חודשים מאסר בפועל, מאסר מותנה שנע בין 7 חודשים ועד 12 חודשים, פסילת רישון נהיגה, שנעה בין שנתיים ועד חמיש שנים, פסילה על תנאי, קנס שנע בין 5000-50000 ₪, וחילוט הרכב ששימש לביצוע עסקאות הסמים או חילוט שווין.

הסניגור הפנה לפסיקה נוספת (מעבר לפסיקה נוספת הגיש בית המשפט במועד השמעת הטיעונים לעונש) בשתי נקודות נוספות. לגישתו, על פי בש"פ 4206/16 **מדינת ישראל נגד מוחשן טחימר** (3.11.16), על בית המשפט לחשב את המאסר שיוטל על הנאשם תוך ניכוי ימי מעצר בפיקוח אלקטוריוני שכטולים בערכם למעצר מאחורי סORG ובריה. הנקודת השנייה נוגעת לאיורים נשוא כתוב האישום. הסניגור הפנה לת"פ 50182-04-15 **מדינת ישראל נגד צזיאשווili ואח'** (בעניינו של הנאשם 2) ובקשה לגזר ממנו גירה שווה לעוני העונש שייגזר על הנאשם.

אשר לחישוב ימי המעצר - ההחלטה בעניין **טחימר** נסבה על קיומה של ביקורת שיפוטית על המשך מאסר של הנאשם שמשפטו לא הסתים כאשר הוא עוצר מאחורי סORG ובריה בחלק מהזמן ובחלק אחר עוצר בפיקוח אלקטוריוני. במצב דברים זה, נפסק כי קיים חסר בחקיקה ועל כן פנה בית המשפט העליון להשלים את החסר החקיקתי על דרך הפרשנות הרואה. מסקנותו של בית המשפט העליון, כי יש לקבוע וחס המרה בין ימי מעצר מאחורי סORG ובריה לבין ימי מעצר בפיקוח אלקטוריוני ביחס של 1 ל 2, אך כל זאת ביחס למשך התקופה (9 חודשים) בה קיימת ביקורת שיפוטית עד מתן הכרעת הדין.

עם זאת, בית המשפט העליון הבHIR מפורשות כי חישוב זה של ימי המעצר לא יכול לגבי חישוב מאסר בבאו של בית המשפט לגזר את העונש (ראה ע"פ 7768/15 **פלוני נגד מדינת ישראל** (16.4.20)). בבאו בית המשפט לקבוע את מתחם העונש הולם, הוא נתן דעתו (כפי שעולה מעיון בפרק הנוגע ל"נסיבות שאינן הקשורות לביצוע העבירה") שהנאשם נתון במעצר באיזוק אלקטוריוני במשך תקופה ארוכה למדי ולכך, תהיה השפעה בבחירת העונש בתחום המתחם, משמע פרק הזמן בו שהה הנאשם במעצר באיזוק אלקטוריוני נלקח בחשבון בקביעת עונשו של הנאשם.

אשר לפסק הדין שנית בפרשן **צזיאשווili ואח'** - ביצוע אבחנה בין הנסיבות באותה הפרשה לעניינו, מעלה כי קיימות

מספר נקודות שונות מחותיות בין שתי הפרשנות. כך למשל, באותו מקרה שירות המבחן הגיע תסוקיר חיובי בעניינו של הנאשם ומצא כי הסיכוי להישנות עבירות נמוך וכי הנאשם מצוי באפק שיקומי; אותו הנאשם לא היה הנאשם העיקרי בפרשה ואילו מיקומו בשרשרת ובקשר העברייני הייתה שלילת, באופן יחסית לנאים 1 באותה הפרשה (נאים 1 באותה הפרשה הוא שיצר קשר עם הסוכן, ניהל משא ומתן וסייעם את פרטיו העסקי); כמו כן, באותו מקרה נמצא הנאשם כשר ומתחייב לביצוע עבודות שירות וזאת בניגוד לעניינו בו נמצא שרידיו שם הоказיאן במהלך הבדיקה שנערכה אצל המmonoה. למעשה, מאותה הפרשה עולה, כי דזוקא עניינו של הנאשם 1 באותה פרשה, דומה יותר לעניינו, ואילו בעניינו נקבע מתחם הנע בין 10 ועד 24 חודשים מסר בפועל ועונש של 12 חודשים מסר בפועל.

פסק דין שניין באותה פרשה אליה שיר המקירה שלפני ניתן בעניינו של אושרי חייך (ת"פ 15-04-2008-43408 **משטרת ישראל תביעות-שלוחת חיפה נגד אושרי חייך**), שם היה מדובר בנאים שהורשע בעבירות של קשר רפואי לפצע (סחר בסמים), סחר בסם מסוכן והחזקת סם מסוכן שלא לצורך עצמית. העונש שקיבל הנאשם היה 12 חודשים מסר בפועל (בנוסף ל-8 חודשים מסר בפועל שהופעלו במצבר לעונש זה). יודגש כי באותה מקרה דבור עם סם מסוג חשיש ולא קואקיין.

מתחם העונש ההולם כל אחד מהתקיים המצוורפים שעניינם החזקת סמים לצורך עצמית, נע בין מסר מותנה ועד למסר של 6 חודשים, מסר מותנה שנע בין 4 חודשים ועד 8 חודשים וקנס עד 1500 ל"י.

אם יש לחרוג מתחם העונש ההולם מטעמי שיקום?

נטען על ידי הגנה, כי הנאשם עשה לשיקומו, וכי מאז ביצוע העבירה לא נרשם לחובתו עבירות נוספת. תסוקיר שירות המבחן בא בהמלצת טיפולית בעניינו, ועד ביצוע העבירות נשוא כתוב האישום המתוקן, לא הסתבר הנאשם בפליליים, ולא ביצע עבירות מזה כ-10 שנים. הנאשם, כך נטען, מנהל אורח חיים נורמטיבי למדי, על אף המצווקות והקשישים הרבים בהם היה נתון שהובילו אותו לבצע עבירות בעבר. לפיכך, טען הסניגור המלומד, כי קמה עליה לחרוג מתחם העונש ההולם. התביעה מתנגדת לכך, תוך שהיא מדגישה את חומרת מעשיו של הנאשם, כמפורטות הסם הגבוות, טיב הסם וה坦הלותו הביעיתית של הנאשם המשקפת אורח חיים עברייני בתחום הסמים.

ההוראה החולשת על חריגה מתחם העונש ההולם בעילה של שיקומו של העומד לדין קבועה בסעיף 40 לחוק העונשין זהו לשונה:

"(א) קבע בית המשפט את מתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרונו המנחה ומצא כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם, רשאי הוא לחרוג מתחם 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 [נוסח חדש], התשכ"ט-1969."

(ב) היו מעשה העבירה ומידת אשמו של הנאשם בעלי חומרה יתרה, לא יחרוג בית המשפט מתחם העונש ההולם, כאמור בסעיף קטן (א), אף אם הנאשם השתקם או אם יש סיכוי של ממש שישתקם, אלא בנסיבות מיוחדות ווצאות דופן, לאחר שבית המשפט שוכנע שהן גוברות על הצורך לקבוע את העונש מתחם העונש ההולם בהתאם

לעיקרונות המנחה, ופירט זאת בגזר הדין".

לפיכך, יש להזכיר בנדוננו, תחילת, האם הנאשם השתקם או יש סיכוי של ממש שישתקם, שרק אז, "רשות" בית המשפט, לחרוג ממתחם העונש ההולם. שניית, ואף אם התשובה לשאלת הראשה, היא בחיווב, יש לדון בשאלת, האם מעשי העבירה ומידת האשם שהפגין הנאשם באירוע, אינם בעלי חומרה יתרה, שאז מצוות המחוקק המופנית לבית המשפט לא לחרוג ממתחם העונש ההולם **"אלא בנסיבות מיוחדות יוצאות דופן..[ה]גוברות על הצורך לקבוע את העונש במתחם העונש ההולם בהתאם לעיקרונות המנחה..."**.

נפנה אפוא לבחון תנאים אלה כסדרם.

taskir שירות המבחן ערך חקירה מקיפה בעניינו של הנאשם, תוך שהוא מצין, כי מדובר באדם שאופיין בהתנהלות בעיתית, חלשת אופי, שהובילה אותו להתרדר לפצע ולצריכת סמים. נוכח הצהורותיו המילוליות של הנאשם, והעובדת שלא הורשע בפלילים בפרק זמן ממושך מאז הסביבות הקודמת, סבר שירות המבחן, כי יש מקום לבקר את היבט השיקומי בעניינו תחת היבט הגמוני ועל כן בא בהמלצת טיפולית הכללת מסר בעבודות שירות.

ברם, לאחר שנשמעו הטענות לעונש הסתבר, כי בית המשפט לא יוכל לשקל חלופה עונשית מוצעת זו הוואיל ובתיק לא הייתה מצויה חוות דעת הממונה על עבודות השירות. בנסיבות אלה, ניתן צו להכנת חוו"ד כאמור, על מנת לשקל בפתחות ובנפש חפזה גם אלטרנטיבעה עונשית זו, תוך שבית המשפט מחدد ומבהיר לנאים, כי אין בהפניתו לממונה, משום הבעת דעתה, באשר לעונש שייגזר עליו בסופה של יום.

דא עקא, כי הממונה בדק את התאמת הנאשם לעבודות שירות, ובמסגרת בדיקות אלה, נטל ממנו דגימת שתן בה נמצא שרידי סם מסווג קוקאין. בדיקה זו אומתה בשלב מאוחר יותר.

ה הנאשם טען כי הימצאות סם הקוקאין בدمו מקורה בטעות וביקש להפנותו שוב לממונה. בבקשתו בכתב בעניין זה נדחתה. העניין עליה שוב במועד בו היה אמרור בית המשפט למסור את גזר דין. לאחר שמייעת הצדדים הורה בית המשפט לממונה לעורוך לנאים בדיקה חוזרת ובד בבד ביקש את האסמכתאות הנוגעות לממצאי הבדיקה הקודמת שנעשתה לנאים על מנת לעמוד על אמינות הבדיקה.

היום מונחת חוו"ד הממונה אשר בה לא נמצאו סמים בגופו של הנאשם וכן מונחות האסמכתאות של הבדיקה הקודמת.

כאמור, בית המשפט דחה את מתן גזר הדין והפנה שוב את הנאשם תוך שהוא חוזר ומבהיר לנאים כי אין בכך להuid על העונש שייגזר עליו בסופה של יום. לאחר קבלת חוות הדעת השנייה של הממונה, בבחן בית המשפט, שוב ושוב, את כל מכלול הנתונים, הטענות והפסיכיקה. המסקנה אליה הגיע בית המשפט היא כי אין מקום במרקחה דין לחריגה ממתחם העונש ההולם. חריגה כזו אינה עולה בקנה אחד עם נסיבותיו החמורות של האירוע והוראות החוק והפסיכיקה כפי שיטעם בהרחבה להלן. חוו"ד החייבת של הממונה אכן מלמדת על ניקיונו של הנאשם מסם, עבר בבדיקה, ונตอน זה נלקח בחשבון לטובתו. אולם, עיון בחומרים הנוגעים לבדיקה הקודמת בה נמצאו סמים בגופו של הנאשם, מלמד על אמינותה ותומך במסקנה כי הבדיקה הייתה תקינה. כך או כך, גם אם היה בית המשפט מתוציאות הבדיקה הקודמת, לא נמצא כי מקרה זה, נוכח נסיבותיו החמורות, מתאים לחריגה ממתחם העונש ההולם. את המסקנה זו מבסס בית המשפט על שני הנדבכים העיקריים הבאים:

ראשית, גזרת העונש נעשית בתהליך מובנה, תוך שבית המשפט מודד לו, לנאמם, את העונש המתאים, הנגזר מנסיבות ביצוע העבירה בנסיבות העובdotiot, מידת האשם שהפגין הנאשם, תוך שימת לב לערכים החברתיים שניזקו עקב מעשיו, ולמדיניות המשפטית הנוגאת. הנאשם סחר בסם (קוקאין) מהקרים שיש בתחום הסמים, סם המוגדר כسم המוות, בכמות גדולה. פעילותו באירוע העברייני מלמדת על אדם העוסק במסחר בסמים, מעוררת היטב בעלוויות, הוא נשא וננת עם הסוכן והפגין ניסיון רב, تعוזה ותכנן. הוא נגיש למקורות הסם, עד כדי אספקתו מידית לכל דוש. וכך עירניים כדוגמת הנאשם, הסוחר בסמים כה קשים, ובכמויות לא מבוטלות, יוצאה פסיקת בית המשפט העליון, וקוראת לערכאות הדיניות להילחם ביד קשה, תוך הטלת עונשי מאסר ממושכים, חלק מהמלחמה בנוגע לסמים אשר גורם במישרין ובעקיפין לפגיעה בביטחונו, שלומו, בריאותו ורכשו של הציבור. נוכח חומרת הנסיבות ומידת האשם הגבוהה שהפגין הנאשם אשר תכנן ונטל חלק משמעותי מחשיבותם בעבור הציבור בצע כסף, קיימ אינטראציוני בהרטעתו (סעיף 404 לחוק העונשין). זאת ועוד, המסר הנורומי-ציבורי שצריך לצאת מבית המשפט, בדונו בעניינו של הנאשם בסמך מוות צזה, ובנסיבות כאלה, היא, שדינו של סוחר כדוגמת הנאשם - מאסר ממושך מאחריו סORG ובירח ולתקופה ממושכת, על מנת להריע גם עירניים בפוטנציה אשר בצע כסף מהיר עלול לסייע את עיניהם, ולהביאם להרעלת רבים אחרים תוך מסחר בסם זה (סעיף 404 לחוק העונשין). לכן, מעיקר הדין, איני סבור כי יש מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם.

שנית, על אף הגישה הכללית וה konkretiyת האמורה של בית המשפט, בחן בית המשפט בנפש חפча את הצהרותיו של הנאשם ואת המלצות שירות המבחן, שמא יש צוהר שיקומי בעניינו. אלא שה הנאשם הוכיח כי פי ולבו אינם שווים. הנאשם נשלח ע"י בית המשפט לבדיקה הממונה וכונראה לא היה מוכן לבדיקה סמים. בדיקת שתן שניטלה ממנו נמצאו שרידי סם קוקאין בגופו, דבר המלמד על כך, שה הנאשם על אף הצהרותיו, עדין צורך, לכואורה, סם מסוכן מסווג קוקאין (נושא כתוב האישום). נתון זה מעלה תמייה ושאלה גדולה יותר, באשר להגעת הסם לידי, אופן ומקום ציריכתו, שעיה שהוא נתן בתיק זה, במעצר בית, אזוק אלקטרוני, וחוי בבית עם ילדיו ובני משפחתו. בנוסף, משתקפת כאן, לכואורה, בשיא חריפותו, התנהגות פורצת גבולות, שעה שה הנאשם מעז, לצורר סמים, כאשר בית המשפט שוקד על גזרת דין ומתייחס בשיא הרצינות להצהרותו של הנאשם כי זנוח את דרך הפשע וחפש בשיקום והטבתה דרכיו.

סבירוני, כי התנהגות זו של הנאשם, הינה המשך ישיר של התנהלותו העברינית הביעיתית, כעולה מכתב האישום וכפי שказינת המבחן אבחן אותה **"אדם הולך על חבל דק...בעל אופי מרוצה ועלול להתנהג באופן פורץ גבולות"**. מחד, טען והצהיר, הן בפני השירות המבחן, והן בפני בית המשפט, כי חדל מלכט בדרך הפשע, והairoע נשוא כתוב האישום, הינו מעידה חד פעםית והפללה, שלא משקפת את התנהגותו הנורומטיבית; ומайдן, מעשי מעדים עליון, שלzechrotio אלה "אין כייסי", והוא בבחינת **"עשה מעשה זמרי ומבקש שכר כפנחים"** (תלמיד בבל, מסכת סוטה, כב ב). התנהגות מניפולטיבית ובעייתית זו, יש בה כדי ללמד על סיכוי גבוה להישנותם של העבירות בהן הורשע הנאשם, ועל מסוכנות רבה הנשקפת ממנו, שעה שאף על פי שהליך משפטו ארוך שעבר הנאשם, והתנאים המגבילים בהם היה נתון, לא השכיל הנאשם לחדר משימוש בסמים, ולפנות לדרך חדשה ושיקומית כפי שהצהיר והבטיח לעשות. יעור בהקשר זה, כי בקשת הסניגור הייתה, שבית המשפט ידחה את מתן גזר דין לתקופה ארוכה, על מנת שבית המשפט יבחן ויתרשם בעין פקוחה, משיקומו של הנאשם, ורק לאחר מכן יגוזר את דין. בשל נסיבות שונות המפורטות בהחלטות בית המשפט, מתן גזר דין אכן נדחה. ברם, לדעון הלב, התנהלותו של הנאשם בכל "תקופת הפיקוח" זו מאכזבת ומדברת بعد עצמה בלשון המעטה. העובדה שבבידקה שנייה נמצא הנאשם נקי מסמים, הינה נתון, בכלל הנתונים שבפני בית המשפט, ואין בה, לכשעצמה, כדי לגרוע מהמסקנות בדבר העדר עילה לחריגה ממתחם העונש ההולם במקורה דין.

לפיכך, מסקנת בית המשפט היא, כי הנאשם לא השתקם, והסתברות סיכוי שיקומו נמוכה למדי אף היא. מכאן, שלא מתקיימת העילה הקבועה בסעיף 40 לחוק העונשין ואין מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם.

זאת ועוד, התנאי השני לחריגה ממתחם העונש ההולם הקבוע בסעיף 40 (ב) לחוק העונשין קובע כי כאשר "**מעשה העבירה ומידת אשמו של הנאשם בעלי חומרה יתרה**", לא יחרוג בית המשפט ממתחם העונש ההולם, "**אלא בנסיבות מיוחדות ווצאות דופן**", לאחר שבית המשפט שוכנע כי הן גבורות על הצורך לקבוע את העונש בתוך המתחם. מכך בסיסים הינו אחת העבירות החמורים בספר החוקים. לא בכדי קבע המחוקק בצדיה עונש מאסר של 20 שנה, דבר המשקף את החומרה הרבה בה ראה המחוקק את ביצוע עבירה זו. מכך בסיס הקוקאין הידוע כשם המוות, סמ' קשה במילוי, ובכמות בלתי מבוטלת, כנקוב בכתב האישום, הוא חמוץ שבעתים, ומהיד קטגורית על "העשה" ועל "המעשה". לדברים אלה, מצטרפת מידת האשם הגבוהה, שהפגין הנאשם באירוע, עת נטל חלק דומיננטי ומוביל בו. מכאן, שחריגה ממתחם העונש ההולם, אפשרית, רק "**בנסיבות מיוחדות ווצאות דופן**". תנאי נוקשה זה בו נקט המחוקק מתכתב עם רישת הוראת סעיף 40 (ב), ובא להشمיע לבית המשפט כלל - חריגה ממתחם בנסיבות מעשה חמוץ הינו חריג שבחרגים. שכן, העיקרונות המנחה בענישה הינו הלימה הנגזרת מטיב המעשה ודרגת האשם המופגנת בו (ראו: סעיף 40 ב לחוק העונשין; ע"פ 8641/12 **سعد נ' מדינת ישראל** (2013), פסקה 23 לפסק של כב' השופט נ. סולברג, ופסקאות י' ו- י"ג לפסק דיןו של כב' השופט א. רובינשטיין; ע"פ 13/1127 **גרציג נ' מדינת ישראל**, (2014), פסקה 24 לפסק הדיון; אורן גזל-אייל **"מתחמים לא הולמים: על עקרון הלהימה בקביעת מתחם העונש ההולם"** משפטים על אתר 1, 1-6 (2013)). لكن, גוזרת עונש החורגת ממתחם, במיוחד במקרים הנושאים חומרה יתרה, חותרת אפוא, כנגד העיקרונות המנחה, וכך הינה בעצם חריג, המותר רק בנסיבות מיוחדות ומרקם יוצא דופן. המקירה שלפנינו אינו עונה על תנאים אלה.

עוד יזכיר, כי גם אם היה בית המשפט מחליט לחולוטן מממצאי בדיקות השטן של המmonoה, והיה סביר כי לנאים סיכויי שיקומי כלשהו, לאור תסקירות המבחן, עברו הפלילי הקל, והעובדה שבמשך 10 שנים לא הסתבר בפליליים, הרי שנפסק, כי שיקול השיקום, אינו בא להחליף את עיקרונו הלהימה, ולא בכלל מקרה, שיקולי השיקום יביאו לחריגה ל科尔ה ממתחם העונשה אותו קבע בית המשפט. ההיבט השיקומי, כבודו במקומו מונח, אך אין פירוש הדבר, כי כל מקום בו קיימים סיכויי שיקומי, תינתן הקלה עונשית, תוך חריגה ממתחם העונש ההולם, וזאת על אף אם שירות המבחן מצדד בהמלצה צו (ראו: ע"פ 452/14 **ניסים דבוש נגד מדינת ישראל**, כב' השופט ס. ג'ובראן, שם, בפסקה 15 לפסק הדיון).

סיכום דברים אלה הוא, כי בנסיבות המפורטות, ונוכח האמור בחלק הראשון לעיל, בדבר חומרת מעשיו של הנאשם, אין בנסיבות **"נסיבות מיוחדות ווצאות דופן"** הגבורות על הצורך לקבוע את העונש במתחם העונש והמצדיקות חריגה ממתחם העונש ההולם.

נסיבות שאין קשרות לביצוע העבירה המשליכות על גזרת העונש בתוך מתחם העונש ההולם:

בגזרת העונש המתאים לנאים, רשאי בית המשפט להתחשב בהתקיימות נסיבות שאין קשרות לביצוע העבירה, ככל שהן מתקיימות וזאת במידה שבית המשפט סבור, שיש ליתן להן משקל בנסיבות המקרה, וב惟ד שהעונש שיוטל בסופו של יום על הנאשם, לא יחרוג ממתחם העונש ההולם שנקבע.

ישנן מספר נקודות מהותיות שיש לזכור לזכותו של הנאשם ולהבין בחשבון בעת קביעת עונשו בתוך המתחם.

מתוך שירות המבחן עולה, כי הנאשם היה במסגרת טיפולית "יעודית ביחידת התמכריות, במשך מספר חודשים. הוא ביטא מודעות עצמית מותאמת לשלב הטיפולי ומכיר בנזקתו לטיפול. שירות המבחן התרשם, כי הנאשם בעל יכולת התמדה ועמידה במחובתו. נוכח הצהרותו של הנאשם, סבר השירות כי השתלבותו של הנאשם בהליך טיפול עשויה לסייע לו לבחון לעומק את מעשיו וכן להפחית באופן משמעותי את הסיכון להישנות ביצוע עבודות דומות (המלצות שירות המבחן אין מחייבות את בהםן"ש ולדאבור הלב נמצא לאחרונה סמים בגופו של הנאשם, אך אין להתעלם מהתהליך שעבר).

עוון בעברו הפלילי של הנאשם, מעלה כי בין הרשותו הקודמת בפלילים להרשותה נשוא תיק זה, חלפו כ- 7 שנים (העבירות בתיק זה בוצעו בינואר 2015), בהן לא נרשם לחובתו עבירות פליליות. הרשותו הקודמת היא משנת 2007, במספר תיקים שאחודה, בין עבירות שבוצעו בין השנים 2005-2003, שעניניהם החזקת סמים לצריכה עצמית, התפרצויות וגנבות.

ה הנאשם מצוי כשנה ועד למועד גידרת עונשו בمعצר בית באיזוק אלקטרוני, על כל ההגבלה הנובעת מכך על חירותו. אין להקל ראש בשעה ממשכת של אדם במעצר בית. הדבר פוגע משמעותית בחירותו תנועתו. יש ליתן לכך את המשקל הראוּי בקביעת העונש בטור המתחם.

ה הנאשם הוודה בהזדמנות הראשונה, שיתף פעולה עם הרשות וכן חסר זמן שיפוטי יקר מבית המשפט.

אשר לפגיעה אפשרית של העונש לבני משפחתו של הנאשם, دمش מivid שמה ההגנה על מרכיב זה בטיעוניה. הודגשה השפעת העונש על משפחתו של הנאשם, בעיקר על ס', בתו של ס', בשל מצבה הנפשי הרגish (סעיף 40א(2) לחוק העונשין). ההגנה העידה את ס' ביתו של הנאשם והפסיכיאטר שטיפול בה. ס' מסרה לבית המשפט כמה היא קשורה לאביה, ועד כמה הוא משתמש בעורבה עוגן ומפלט, נוכח הקשר הלא יציב שיש לה עם אימה והקשיים שחוווה בשירותה הצבאי. הפסיכיאטר ד"ר צינובי ציין בתעודה הרפואית שערוך, את מצבה הנפשי הרגish של ס', תוך שהוא עומד על ניסיונה האובדי בעת שירותה בצבא ועמד על כך גם בעדותו.

יוער, כי לא הונחה תשתיית ראייתית מספקת ומינימלית הדעת בעניינה של ס' ולא אאריך בהנמקת הדברים לאור מסקנותי בהמשך, בדבר המשקל שיש ליתן להשפעת העונש על משפחת הנאשם. אצין רק, כי נעשה ניסיון למתוח קו ISR בין מצבה הנפשי של ס', להשפעה הרסנית שיכולה להיות להטלת עונש מאסר ממושך על אביה, עד כדי אמריות מצד ההגנה, כי שליחת אביה למאסר מהוovo סכנת חיים לבת: "**אני לא יכול לקחת את הסיכון הזה, אני מבקש שבית המשפט ישකול את הנזקודה הזו. אני לא רוצה להיות זה שמחזר יתבשר שהוא נפלת מגדל עזריאלי, ויש רגליים לסבירה זו**" (עמ' 25 לפורת', בש' 4-5). אלה דברים מרתקי לכת. ס' העידה וניסתה להבהיר מסר מאופק יותר בבית המשפט, תוך הדגשה, כי היא הייתה בחרדה נפשית גדולה. ברם, כאשר נשאלה מדוע הייתה בחרדה אם אביה שהה ושווה אליה בית כבר שנה, טענה באופן סתום כי חששה שאביה ישלח למאסר בפועל. הרושם שהתקבל, הוא ניסיון להעיצם את ניסיונה האובדי של ס' בעת שירותה הצבאי, שארע זמן רב לפני מעצרו של האב, שעל טיבו והיקפו לא הונחו די ראיות, וiscal לא קשור לאיורע נשוא דיווננו, ולרטום אותו לעניינו של הנאשם. בית המשפט לא מצא, כי הוכח בפניו כל קשר בין מצבה הנפשי של ס' לבין מסטרו האפשרי של אביה.

יחד עם זאת, אין ספק כלל, כי אם יוטל עונש מאסר ממושך על הנאשם, הוא ישפייע על הלך רוחה של ס' כמו גם על בת הזוגתו ויתר ילדיו. כל נאשם הוא אבא, אח, בן או בן זוג. אין לך בן משפחה, שלא יפגע מהטלת מאסר על בן משפחתו. הדברים הם בבחינת 'קל וחומר', שעה שעסקין בנאשם שהוא ראש המשפחה, האב והמפרנס, שילדיו

סמכים לשולחנו. שליחתו לבית האסורים אינה עניין של מה בך. השפעתו של עונש כזה קשה ומכאייה למשפחה, ולה השלוות רחבות מעבר להיבטים הרגשיים ואין להקל בך ראש.

ס' רגשה במיוחד עקב מרכיבות אישיותית ששורשיה לא נחשפו בדיון. הרושם היה, כי תכני חייה והטלטлот שעבירה במשפחה הגרעין, גרמו לעיצוב דמות מופנמת, רגשה במיוחד, המתקשה לפעול במסגרת נוקשות, מציבות גבול, ומכאן הקושי בנסיבות הצבאית והניסיון האובדי. נראה, כי החלק שנחשף בבית המשפט, לא משקף נאמנה את כל תבניות נפשה וחיה של הנערה. לא הוצגה היסטוריה טיפולית שלה, וחווות דעת פסיכיאטרית מקיפה, הדנה מכלול היבטים הפסיכיאטריים הנפשיים של הנערה והטיפולים שעבירה. תמורה בעניין בית המשפט על כך שד"ר צינובי הסתפק במידע מפי הנערה ואיימה, ולא בחר לעומק את התקיק הרפואי שלה, ובמיוחד את התקיק הרפואי-נפשי הצבאי, נוכח הטענה, כי היה לה ניסיון אובדי במהלך השירות. הנערה הפגינה חשש שהוא טבעי ומובהן נוכח אפשרות שליחת אביה למאסר, אם כי עדותה לקתה בהגזמה וחוסר היגיון, שעה שטענה, כי היא בחרדות גדולות, על אף העובדה שאביה שואה לצדיה כבר שנה בבית.

עם זאת, בית המשפט לא יתעלם מהשלכותו של העונש על בני המשפחה והנערה, שדומה כי על אף גילו הצעיר, חוותה רבות וועלמה הפנימי שברيري למדי. רגשות, חמלת ורחמים, הינם ערכי יסוד המוטבעים במלוכה השיפוטית. הם חלק מהמצרף הגנטי הנושא אליו כל שופט, עת הוא בא לגורור את דינו של העומד לפניו, כדכטיב "**מה הוא נקרא חנון, אף אתה היה חנון; מה הוא נקרא רחום, אף אתה היה רחום**" (הרמב"ם, משנה תורה, הלכות דעתות א, יא). ערכי יסוד הומניטריים אלה, המהווים אבן יסוד בஜירת הדין, לא נפקד מקום במכלול השיקולים הקיימים לעניין גזרת הדין. המחוקק ממנה שיקולים אלה, בין השיקולים הראשונים, הירארכית, בסעיף 40יא לחוק העונשין, ציווה את השופט, ליתן אל ליבו ולשوت לנגד את עינויו, לא רק את הנזק שיגרם לנאים עקב העונש (40סעיף יא (1)), אלא גם את הנזק למשפחה (סעיף 40יא (2)), עת הוא בא לגורור את דינו של נאים, יהא זה אב, בעל או בן. שכן, במידה רבה, השלכותו של העונש מכתיבה גם את גורלם, ועל כן ראוי להתחשב בגזרת העונש בהשלכותו עליהם.

עוד לקחתי בחשבון את מצבה הכלכלי הקשה של משפחתו של הנאשם, כפי שהעידה בפני בת זוגו, וכן כעולה מتسקיר שירות המבחן, ואת ההשלכות הכלכליות שהיא לשילוחו של הנאשם לתקופה ממושכת מאחריו סוג ובריח על משפחתו של הנאשם.

העונש המתאים:

העונש המתאים בנסיבות העניין, חייב לשקף את חמירות הנסיבות ומידת האשם הגבוהה שהפגין הנאשם באירוע, כמו כן את מכלול הנסיבות הקשורות לביצוע העבירה, לרבות את התכוון בביצוע העשకאות, היוזמה, התיעזה, כמות העשకאות, טיב הסם וكمותו, סכומי הכספיים שהחליפו ידים במהלך העשకאות והעובדה כי המנייע למעשו של הנאשם היה בצע כסף גרידא.

כמו כן, חייב העונש המתאים להלום את יתר הנסיבות האישיות של הנאשם, כפי שפורטו לעיל, ובחקירתו המפורטת של שירות המבחן, את מכלול הנסיבות האישיות של הנאשם ושל משפחתו, לרבות את השלבתו של הנאשם על הנאשם ומשפחתו ושהייתו ממושכת של הנאשם במעצר בית.

העונש המתאים לנאים בגין עבירות נשוא כתוב האישום המתוקן הינו עונש מאסר ברף הבינוי - גבהה, מאסר מותנה ברף הבינוי - גבהה, רכיב פסילה מנהיגה ממשמעותי, נוכח הסתטיות ברוכב לביצוע עבירות הסחר. אולם בהעדר ראייה

על היותו נתון תחת השפעת סם, רכיב הפסילה יהיה ברף הנמור - ביןוני.

אשר לתקיים המצורפים שעוניים צריכה עצמית של סם חמוץ פחות מסוג הסם שבתיק העיקרי, העונש המתאים הוא מאסר מותנה מרתייע ופסילה מותנית. נוכח תקופת המאסר המוטלת ומצבו הכלכלי של הנאשם, לא יוטל קנס. בהעדר עתירה מצד המדינה לחילוט הרכב אשר שימש את הנאשם לביצוע העבירה, לא ינתן צו כזה.

אשר על כן, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

בתיק העיקרי:

16 חודשים מאסר בפועל בגין התקופה בה שהה הנאשם במעצר מיום 19.4.15 עד 7.6.15

ה הנאשם יתיצב לתחילה ריצוי עונשו במתќן כליאה קישון ביום 17/09/09 בשעה 08:00 עם תעודה זהה
והחלטה זו לאחר שיüber ה决心 מין בשב"ס.

9 חודשים מאסר על תנאי וה坦אי הוא שבסמך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר לא יעבור הנאשם עבירה מסווג פשע על פי פקודת ה豁免 המוסכנים.

24 חודשים פסילה בפועל. על הנאשם להפקיד את רישיונו בתיק בית המשפט לאלאר. אם אינם מחזיק ברישון עליו להפקיד תצהיר בצוירף אישור מצב רישון משרד התובורתה (אישור סטטוס). פסילתו תימנה בהתאם להוראות סעיף 42 (ג) (2) לפקודת התובורתה.

בשני התקדים המצורפים:

6 חודשים מאסר על תנאי וה坦אי הוא שבסמך שלוש שנים מיום שחרורו ממאסר לא יעבור הנאשם עבירה מסווג עוון על פי פקודת ה豁免 המוסכנים /או נהייה בזמן פסילה.

3 חודשים פסילה על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורו ממאסר.

מציגים - ה豁免 יושמדו, יתר המוצגים יעשה בהם לפי שיקול דעת הממונה על החקירה.

כל שהנאים או מי מטעמו הפיקד סכום כסף במסגרת תיק המעצרם - הסכום יוחזר לאדם שהפקידו.

כל ההgelות שהוטלו על הנאשם בתיק המעצרם - בטלות למעט צו עיכוב יציאה מהארץ.

ኖכח הצהורותיו של הנאשם בדבר רצונו להיגמל מסמים, מומלץ לשירות בתי הסוהר לשכנן את הנאשם בגין מတאים ולשלבו בתוכנית טיפולית לנוגדים מסמים.

זכות ערעור תוך 45 ימים לבית המשפט המחוזי בחיפה.

ניתן והודע היום ד' כסלו תשע"ז, 04/12/2016 במעמד הנוכחים.

שלמה בנג'ו , שופט

החלטה

הפיקדון יועבר לסניגור עו"ד זיו גלעד.

ניתנה והודעה היום ד' כסלו תשע"ז, 04/12/2016 במעמד הנוכחים.

שלמה בנג'ו , שופט

הוקלט על ידי איליה קינגסברג