



ת"פ 46496/09/19 - מדינת ישראל נגד איברהים אבו טאלב, מועיין שלאלפה, מרואן עשוי

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 46496-09-19 מדינת ישראל נ' אבו

טאלב (עציר) ואח'

לפני כבוד השופט ארז פורת

המאשימה מדינת ישראל

נגד

הנאשמים

1. איברהים אבו טאלב (עציר)

2. מועיין שלאלפה (עציר)

3. מרואן עשוי

נוכחים:

ב"כ המאשימה: עו"ד גב' מירב בר

ב"כ הנאשם 1: עו"ד עופר קופרמן

ב"כ הנאשמים 2 ו-3: עו"ד זוהר ארבל

הנאשמים 1 ו-2 באמצעות הליווי

הנאשם 3 בעצמו



החלטה

(בעניינם של נאשמים 2 ו-3)

1. החלטה זו עניינה בקשתה של המדינה להכריז על נאשמים 2 ו-3 כסוחרים סמים, נוכח הרשעתם בעבירות של עסקות בסמים. **נאשם 2** הורשע בביצוע עבירות של **סחר בסם מסוכן** לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973, עם סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 - **שתי עבירות; החזקת סם מסוכן שלא כדין ושלא לצריכה עצמית**, לפי סעיף 7(א) ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים, עם סעיף 29 לחוק העונשין - **3 עבירות. נאשם 3** הורשע בביצוע עבירה אחת של **החזקת סם מסוכן שלא כדין ושלא לצריכה עצמית בצוותא**, וכן בעבירה של **הספקת סם מסוכן**, לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים יחד עם סעיף 29 לחוק העונשין. מדובר בשלוש עסקות של מכירת סם מסוג הרואין לסוכן משטרתי סמוי, שבוצעו בפרק זמן של כחודש, במהלך חודש אפריל בשנת 2019. העסקה הראשונה, שהייתה מעין עסקה מקדימה, כללה הספקת סם מסוג הרואין במשקל של כ-2 גרם, ובוצעה על ידי נאשמים 1 ו-3, בביתו של נאשם 3, ובתיוכם של מוחמד, אחיו של נאשם 2, ושל נאשם 2. שתי העסקות האחרות בוצעו על ידי נאשמים 1 ו-2 בשתי הזדמנויות שונות וכללו מכירת סם הרואין במשקל כולל של 983 גרם נטו, ובתמורה כוללת של 110,000 ₪. מוחמד, נאשם 1 ונאשם 2 קיימו שיחות רבות עם הסוכן לתיאום והוצאת העסקות אל הפועל.

בנסיבות אלו החזיקו, סיפקו וסחרו הנאשמים בסמים קשים ללא היתר על פי דין, במספר הזדמנויות, תוך תכנון מראש והפעלת מספר מעורבים. כמות הסם שנמכרה ותמורתו מצביעים על היקף משמעותי של עסקות הסמים.

3. במסגרת הדיון מיום 11/8/2020 שבה המאשימה על בקשתה בכתב האישום להכרזת הנאשמים כסוחרים סמים ובהמשך לכך עתרה לחילוט הרכוש השייך לגישתה, לנאשם 3, כפי שפורט בכתב האישום. ביום 6/9/2020 נתתי החלטה המאפשרת לסנגור להגיש תגובה לעתירת המאשימה בעניין זה, הסנגור ויתר על הגשת תגובה כאמור ובשלה העת לתת החלטה.

4. הוראת סעיף 36א(ב) לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 מונה את התנאים לקביעת בית המשפט כי נאשם בעבירה של עסקה בסמים מסוכנים הוא סוחר סמים. כמו כן ההוראה קובעת כי בית המשפט יצווה בגזר הדין על חילוט רכושו של הסוחר שהושג בעבירה של עסקת סמים, אלא אם סבר, מנימוקים מיוחדים שיפורטו, להימנע מכך: **36א(ב)**. בית המשפט שהרשיע אדם בעבירה של עסקת סמים והוכח לו כי הנידון הפיק רווח מעבירה של עסקת סמים או שהיה אמור להפיק רווח מעבירה כאמור, יקבע בהכרעת הדין, על פי בקשת תובע, שהנידון הוא סוחר סמים ומשעשה כן - יצווה בגזר הדין, כי בנוסף לכל עונש יחולט לאוצר המדינה כל רכוש של הנידון שהושג בעבירה של עסקת סמים, אלא אם כן סבר שלא לעשות כן מנימוקים מיוחדים שיפרט (ההדגשות לא במקור - א"פ).

5. אם כן, התנאים להכרזה על נאשם כסוחר סמים הם: הרשעה בעבירה של עסקת סמים; הפקת רווח מעבירה של עסקת סמים או פוטנציאל להפקת רווח מעבירה כזו; בקשת תובע להכרזה. יובהר כי היה מקום לבקש את ההכרזה במעמד הדיון של הכרעת הדין. עם זאת, נוכח העובדה שהבקשה פורטה בכתב האישום, ועל כן הנאשמים היו ערים לצורך בגיבוש הגנתם בעניין זה (ראו גם ע"פ 170/07 **מטיס נ' מדינת ישראל**, בפס' 8 (פורסם בנבו, 19/11/2007)), ובשים לב להחלטתי בדבר השלמת התגובה בנוגע לסוגית החילוט, לא מצאתי פגם בהכרעה בבקשת המדינה כאמור.

6. במקרה הנוכחי הורשעו שני הנאשמים בעבירות של עסקת סמים, כאמור בסעיף 1 לפקודת הסמים המסוכנים (עבירות לפי פקודת הסמים המסוכנים שהעונש בצדן הוא 20 שנה או יותר). נאשם 2 מכר לסוכן משטרתי סם הרואין בשתי הזדמנויות, כשבאחת מהן אף העביר את הסם בכמות של כחצי קילו, באופן ישיר לסוכן וקיבל לידיו את תמורתו, בסך 55,000 ₪. די בעובדות אלו כדי לקבוע כי הנאשם הפיק או היה אמור להפיק רווח מהעסקה. לא כך בעניינו של נאשם 3. מדובר במי שמוחסת לו עבירה של הספקת "דוגמית" של סם ההרואין, שלא ניתנה בעדה תמורה, בצוותא. כמו כן כמות ההרואין שהוחזקה על ידי נאשם 3, בצוותא עם נאשם 1, אינה ידועה. לכך אוסיף כי נאשם 3 לא היה מעורב בייזום העסקה, ולא ברורה מידת שליטתו בסם בעת ההספקה וההחזקה בצוותא. אין בעובדות אלו כדי להוכיח כי נאשם 3 הפיק או היה אמור להפיק רווחים מן העסקה, ועל כן אין מקום להכרזה עליו כסוחר סמים.

אשר על כן אני מכריז רק על נאשם 2 כסוחר סמים, בהתאם לסעיף 36א(ב) לפקודת

הסמים המסוכנים.

גזר דין



(בענינים של נאשמים 2 ו-3)

1. כאמור לעיל, נאשמים 2 ו-3 הודו והורשעו בעובדות כתב אישום מתוקן בעבירות של עסקות בסמים, זאת בטרם החלה ישיבת ההוכחות הראשונה. נאשם 2 הורשע בשתי עבירות של סחר בסמים בצוותא ובשלוש עבירות של החזקת סמים שלא לשימוש עצמי. נאשם 3 הורשע בעבירה של הספקת סם ובעבירה של החזקתו שלא לשימוש עצמי. להשלמת התמונה אוסיף כי נאשם 1 הודה בעובדות האישום הראשון שעניינו ביצוע עסקות הסמים עם נאשמים 2 ו-3, אך לעת הזו הוא כופר בעובדות האישום השני, המיוחס לו בלבד, ועל כן עניינו הופרד, והוא ממשיך לנהל הוכחות בגין האישום השני.

2. הצדדים טענו לעונש והציגו את עמדתם לענישה ההולמת את חלקו של כל נאשם. בנוגע לנאשם 2, עתרה המאשימה למתחם ענישה שנע בין 7 ועד 9 שנות מאסר בפועל. בנוסף עתרה לעונש של מאסר מותנה משמעותי, פסילת רישיון נהיגה וקנס. המאשימה ביקשה לגזור את עונשו של הנאשם בחלקו העליון של המתחם נוכח עברו הפלילי. בנוגע לנאשם 3 עתרה המאשימה למתחם ענישה הנע בין שנתיים ל- 4 שנות מאסר בפועל, וביקשה לגזור את עונשו ברף התחתון של המתחם. בנוסף עתרה לעונש מאסר מותנה משמעותי, פסילת רישיון נהיגה וקנס. עוד ביקשה המאשימה לחלט את רכב הטויוטה הרשום בבעלות אימאן אשיו, ושני מכשירי טלפון נייד וכסף מזומן, השייכים, לעמדת המאשימה, לנאשם 3.

הסנגור עתר אף הוא למתחמי ענישה שונים ביחס לכל אחד מהנאשמים. בנוגע לנאשם 2 עתר למתחם הנע בין שנתיים ועד ל- 5 שנות מאסר בפועל, תוך שביקש כי העונש שייגזר ימוקם בשליש התחתון של המתחם. הסנגור טען כי נאשם 2 לא היה הרוח החיה שמאחורי עסקות הסמים, אלא מי שהושם ב"קדמת הבמה", מטעמו של אחיו, מוחמד. בנוגע לנאשם 3 ביקש הסנגור להסתפק בשבעת חודשי מעצרו בתיק זה, ולהימנע מלגזור עליו מאסר בפועל נוסף. הסנגור נמנע מלטעון בנוגע לעתירת המאשימה לחילוט רכושו של נאשם 3.

הסנגור הגיש לעיוני חוזה נישואין של נאשם 2 ואף הגיש מכתב מטעמה של אשתו, שסומן ס/1. במכתבה התייחסה אשתו לכך שהייתה מודעת לעברו של בעלה שכלל ביצוע עבירות ואף ריצוי עונש מאסר בפועל במשך שנים רבות. היא טענה כי בעלה הבטיח לסור מכל רע, וסיפרה על רצונם להרחיב את התא המשפחתי. האישה ביקשה מבית המשפט לדון את הנאשם על פי מידת הרחמים.

דין והכרעה:

3. רבות נכתב על חומרתן של עבירות הסמים והצורך בנקיטת יד קשה כנגד המעורבים בשרשרת הפצת הסם. כפי שצוין במקום אחר:

עבירות הסמים הפכו לפגע ופשו בכל פינה בחברה, תוך חציית קבוצות באוכלוסייה. המחיר כבד לכולם. בית המשפט חייב לתרום את חלקו למיגור תופעה זו (ע"פ



6548/17 לבדב נ' מדינת ישראל, בפס' 3 (פורסם בנבו, 30/1/2018).

4. הערכים החברתיים המוגנים העומדים ביסוד העבירות מושא כתב האישום הם הסדר הציבורי, שלום הציבור ובריאותו. הפצת סמים מסוכנים במחוזותינו, ובפרט הפצת סמים קשים כמו סם ההרואין, הופכת אותם לזמינים יותר לשימוש. השימוש בסמים קשים גורם לנזקים ישירים בבריאותם ובחיייהם של המשתמשים, ולנזקים עקיפים, בין משום שאותם משתמשים-מכורים הופכים לנטל על החברה, ובין כתוצאה מביצוע עבירות על ידם לצורך רכישת הסמים. בנסיבות ביצוע העבירה כאן מידת הפגיעה בערכים המוגנים היא ברף הגבוה, נוכח סוג הסם - הרואין, וסך הכמות שנמכרה - קרוב לקילוגרם, שהייתה יכולה להתחלק לאלפי מנות.

5. לצד הצורך בהחמרה בענישה בעבירות הסחר בסמים, קיימת משרעת ענישה הנובעת בין היתר מסוג הסם, כמותו, וכן מחלקו ומרכזיותו של הנאשם בשרשרת הפצת הסם: **"בבואו של בית המשפט לגזור את עונשו של עבריין סמים, עליו לתת את הדעת לפרטי העבירה, לרבות סוג הסם, כמות הסם ותפקיד הנאשם המסוים כחוליה בשרשרת הפצת הסם"** (ע"פ 6548/17 הנ"ל, בפס' 3); 4522/18 אסאבן נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 11/11/2018).

6. בע"פ 2186/13 **עקול נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 18/2/2014) הורשע המערער בעבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית; סחר בסם מסוכן בצוותא; וכן בעבירות בנשק וקשירת קשר לביצוע פשע. בעניין עסקאות הסמים דובר על ארבעה אישומים שבהם מכר המערער סם מסוג הרואין בכמות כוללת של כ-830 גר', תמורת סך כולל של כ-95,000 ₪. בית המשפט המחוזי קבע את **מתחם הענישה בעבירות הסמים כנע בין 3 ועד ל-6 שנות מאסר בפועל**, וגזר על המערער עונש כולל (ביחס לעבירות הסמים והנשק יחד) של 8 שנות מאסר בפועל (למערער עבר פלילי מכביד), 3 שנות מאסר על תנאי, קנס בגובה 50,000 ₪ ופסילת רישיון למשך 4 שנים מיום שחרורו. בית המשפט העליון הותיר את עונש המאסר על כנו והפחית את גובה הקנס ל-25,000 ₪.

בע"פ 4522/18 הנ"ל, הורשע המערער בריבוי עבירות של סחר בסם מסוכן ובהחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית. דובר שם על 4 עסקות סמים במסגרתן מכר המערער קוקאין לסוכן משטרתי, בכמות מצטברת של כ-343 גרם, תמורת סך של 185,500 ₪. כמו כן נמצא בביתו 22.3 גרם קוקאין. בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה **שנע בין 5 ל-7 שנות מאסר בפועל**, וגזר על המערער עונש של 6 שנות מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בגובה 200,000 ₪. בית המשפט העליון הותיר את עונש המאסר על כנו והפחית את גובה הקנס ל-100,000 ₪, תוך שקבע כי: **"עונש המאסר אמנם חמור ומכביד, אך אינו חורג ממדיניות הענישה הנהוגה באופן שיצדיק התערבותנו"** (שם, בפס' 9).

בע"פ 4295/15 **אלצאנע נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 2/5/2016) הורשע המערער בריבוי עבירות של סחר בסם מסוכן ובעבירה של קשירת קשר לביצוע פשע. באותו מקרה המערער פנה לסוכן משטרה והציע לו לקנות סמים מסוג הרואין וקוקאין. הוא הזמין את הסוכן לביתו לקבלת דוגמית. לאחר מכן ביצע 4 עסקאות, בהן מכר לסוכן סמים בכמות של 202.4 הרואין ו-0.5 קוקאין. בתמורה בסך 28,000 ₪. בית המשפט המחוזי קבע את המתחם לשתי העבירות הראשונות והעיקריות **כנע בין 3 ועד ל-7 שנות מאסר בפועל**. לעניין האישום השלישי (מסירת דוגמית



בלבד): **קבע מתחם בין 10 ל-24 חודשי מאסר בפועל**. העונשים שנגזרו על המערער היו **6.5 שנות מאסר בפועל**, הפעלת עונש מאסר על תנאי במצטבר, שנת מאסר על תנאי, קנס בגובה 30,000 ₪, חילוט של 1,400 ₪ ופסילת רישיון נהיגה למשך 3 שנים מיום השחרור ממאסר. בית המשפט העליון דחה את הערעור על חומרת העונש.

ברע"פ 7681/13 **דקה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 21/2/2014) דובר על נאשם שהורשע בשתי עבירות של סחר בסמים, בכך שמכר לסוכן משטרתי בשתי הזדמנויות 4 מנות הרואין במשקל כולל של 2.8 גרם, בתמורה כוללת של 400 ₪. בית משפט השלום קבע בעניינו מתחם ענישה הנע בין **6 - 12 חודשי מאסר לריצוי בפועל**. וגזר עונש של **10 חודשי מאסר לריצוי בפועל**, 7 חודשי מאסר מותנה, קנס בסך 700 ₪, ופסילת רישיון נהיגה למשך חצי שנה מיום שחרורו. בית המשפט המחוזי ובית המשפט העליון דחו ערעור, ובקשת רשות ערעור על חומרת העונש.

ברע"פ 747/14 **לוי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 11/2/2014) דובר על נאשם שהורשע בהחזקת סם שלא לצריכה עצמית, בכך שהחזיק בסם הרואין במשקל 5 גרם נטו, מחולק ל-6 אריזות, וכן בסם קוקאין במשקל של פחות מגרם. בנוסף צירף תיק של שימוש עצמי בסמים. בית משפט השלום קבע את מתחם הענישה כנע בין **8 - 18 חודשי מאסר בפועל**. וגזר את העונש ל- **8 חודשי מאסר לריצוי בפועל**, ו-6 חודשי מאסר מותנה. בית המשפט המחוזי ובית המשפט העליון דחו ערעור, ובקשת רשות ערעור על חומרת העונש.

7. נוכח השוני בין הנאשמים כפי שבא לידי ביטוי בעובדות כתב האישום המתוקן ובעבירות השונות בהן הורשע כל אחד מהם, מצאתי לקבוע בעניינם מתחם שונה. לצד זאת, ראיתי להתייחס לעבירות שביצע כל אחד מהם כאירוע אחד, נוכח העובדה שהן ההחזקה והן ההספקה או המכירה בוצעו ביחס לאותם סמים, מול אותו "לקוח" ובתקופה שאינה ממושכת.

8. מתחם הענישה ההולם בעניינו של נאשם 2:

חלקו של נאשם 2 כלל מעורבות בשתי עסקות סמים של מכירת סם הרואין במשקל כולל של קרוב לק"ג. נאשם 2 קיים מספר שיחות תיאום עם הסוכן, לרבות שיחה בה ביקש לדעת האם הסוכן מעוניין בקניית סם במשקל קילוגרם, תוך שהוסיף כי הסם "באחריות". נאשם 2 היה מי שהחזיק והביא את הסמים למקום העסקות, כשבעסקה הראשונה מסר את הסם לנאשם 1, והאחרון העבירו לסוכן וקיבל עבורו את התשלום, ובעסקה השנייה העביר נאשם 2 את הסם ישירות לסוכן וקיבל ממנו את הכסף תמורתו, בעוד שנאשם 1 נותר מחוץ לרכב. נתתי דעתי לטענתו של הסנגור בדבר חלקו "הנגרר" של נאשם 2 בביצוע העסקה, נוכח העובדה שהעסקות בוצעו חודשים ספורים לאחר שחרורו מריצוי מאסר קודם ממושך. מוכן אני לקחת בחשבון את השפעתו של מוחמד, אחיו של נאשם 2, עליו. אולם גם בהתחשב בכך, לנאשם 2 חלק דומיננטי בביצוע העסקה, המצוי בלב הפעילות העבריינית של עסקות הסמים שלפניו. כמו כן נאשם 2 היה מעורב בשלב תכנון ותאום העסקות, גם אם כאמור, לא היה היוזם שלהן.

בשקילת כלל נסיבות ביצוע העבירה ובשים לב למידת הפגיעה בערכים המוגנים, ולמדיניות הענישה הנוהגת, ראיתי לקבוע את מתחם הענישה בעניינו של נאשם 2 כנע בין **4 שנות מאסר בפועל ברף התחתון ועד ל- 7 שנות מאסר בפועל בתקרתו**. זאת בנוסף לעונש מאסר מותנה, חילוט רכוש מתאים ואפשר שאף קנס.



9. מתחם הענישה ההולם בעניינו של נאשם 3:

נאשם 3 היה מעורב בביצוע העסקה המקדימה, היינו, מסירת סם ההרואין במשקל של כ-2.4 גרם נטו לסוכן. עסקה זו בוצעה בביתו של נאשם 3, כשבמהלכה הציג נאשם 1 לסוכן גוש של סם מסוג הרואין בכמות שאינה ידועה, ואף מסר לו פרטים אודות הסם. בשל כל אלו הורשע נאשם 3 בעבירה של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, בצוותא; ובעבירה של הספקת סם מסוכן (בצוותא עם נאשם 1). מדובר בעבירות שקדם להן תכנון, והעובדה שהסמים הוחזקו בדירתו של הנאשם מראים שהיה שותף, ולו חלקי, לאותו תכנון מוקדם. לצד זאת, חלקו של הנאשם בביצוע העסקאות לא היה דומיננטי, וניכר כי חלק ממעורבותו הייתה קונסטרוקטיבית, מעצם נוכחותו במקום, כשתרומתו העיקרית הייתה בכך שאפשר את השימוש בדירתו לצורך הוצאת העסקה אל הפועל. יוער כי בעובדות כתב האישום מתוארת נוכחות של נאשם 3 בעסקה נוספת, עת הגיע למקום העסקה ברכב טויוטה קורולה, יחד עם נאשם 2, כשעל פי העובדות שתוארו, מי שהחזיק בסם באותו מועד היה נאשם 2. נאשם 3 לא הואשם או הורשע בעבירה כלשהי בשל נוכחותו זו.

בשים לב למידת הפגיעה בערכים המוגנים, למדיניות הענישה הנוהגת ולנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ראיתי לקבוע את מתחם הענישה בעניינו של נאשם 3 כנע **בין 9 חודשי מאסר ברף התחתון ועד ל- 21 חודשי מאסר בפועל בתקרתו**. זאת בנוסף לענישה נלווית.

לא מצאתי עילה לסטות לקולה או לחומרה ממתחמי הענישה שקבעתי בעניינם של הנאשמים. לא הוצג בפניי אפיק שיקומי עבור מי מהם באופן המצדיק סטייה מהמתחמים שנקבעו.

10. באשר לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה בעניינו של נאשם 2: נתתי דעתי להודאתו בהזדמנות הראשונה לאחר תיקון כתב האישום ועוד בטרם החלו הוכחות בתיק, שמראה על לקיחת אחריות מצדו, כפי שגם הביע בדיון לפניי. עוד לקחתי בחשבון את נסיבות חייו של נאשם 2, שהשתחרר ממאסר ממושך ללא שזכה לתמיכה משפחתית חיונית, כשעל פי עובדות כתב האישום, אחיו הגדול, שלא הועמד לדין נוכח בריחתו, היה השותף המוביל בעסקות הסמים. התייחסתי גם לשאיפתו של הנאשם לעלות על מסלול חיים נורמטיבי של מציאת עבודה והקמת משפחה, ולפגיעה שתיגרם לאשתו עמה נישא לאחרונה מכניסתו למאסר ממושך, וזאת בשים לב לדבריה שהועלו על כתב. במקרה זה הרצון לעלות על דרך המוטב אין בו די כדי להצדיק סטייה לקולה ממתחם הענישה ההולמת, אך הדבר מהווה שיקול בקביעת מיקומו של העונש הראוי לנאשם 2 בתוככי המתחם. לצד זה לקחתי בחשבון את עברו הפלילי של נאשם 2. לחובתו הרשעה בעבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית שבוצעה בשנת 2008, בהיותו קטין, כחצי שנה לפני שביצע עבירת הריגה שבגינה ריצה מאסר בפועל למשך קרוב לעשור. נוכח העובדה שהעביר את רוב זמנו מאז ביצוע אותה עבירת סמים ועד לביצוע העבירה הנוכחית מאחורי סורג ובריח, קשה לזקוף לזכותו את פער הזמנים בין העבירות. כמו כן לנאשם 2 עבר תעבורתי נרחב, לרבות הרשעה בביצוע עבירות של נהיגה בזמן פסילה וזיוף זיהוי רכב, שנעשו בחודש יוני 2018, כשנה לפני ביצוע העבירות בעניינו. לבסוף, התייחסתי גם לצורך בהרתעת הרבים והרתעת היחיד בעבירות של סחר בסמים כחלק מהמאבק למיגור הסמים הקשים במחוזותינו. נזכיר כי נוכח החומרה היתרה של עבירות הפצת הסמים, נקבע כי באיזון בין שיקולי ההרתעה ושיקולים אישיים יש להעדיף את הראשונים, ולתת משקל נמוך יותר לשיקולים האישיים (ראו למשל ע"פ 1274/16 **עווד נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 6/10/2016); ע"פ 4295/15 הנ"ל).



נסיבותיו האישיות של נאשם 3 כוללות אף הן הודאה בהזדמנות הראשונה לאחר תיקון כתב האישום. כמו כן לנאשם אין עבר פלילי. יצוין כי לנאשם 3 עבר תעבורתי רב, והוא ביצע עבירות בגין הוטלו עליו קנסות רבים, ואף הוטלה עליו פסילה מותנית נוכח נהיגה בשנת 2017 מעל המהירות המותרת בדרך עירונית. עוד לקחתי בחשבון את היות הנאשם מטופל בשני ילדים, כשבמהלך תקופת מעצרו בתיק זה נולדה בתו השנייה; את כך שהנאשם הצהיר לפני כי עובד בעבודה מסודרת; ואת החרטה שהביע לפני. לצד שיקולים אלו שקלתי גם את שיקולי הרתעת היחיד והרבים להם, כאמור, משקל נכבד בעבירות הנוגעות להפצת סמים מסוכנים.

בשקלול כלל הנסיבות לקולה ולחומרה, מצאתי לגזור את עונשו של נאשם 2 בחלקו האמצעי של המתחם בעניינו; ואת עונשו של נאשם 3 מצאתי לגזור ברף התחתון של מתחם הענישה בעניינו.

11. באשר לעתירת המאשימה לחילוט רכב הטויוטה שבעלות אשתו של נאשם 3, הטלפונים הניידים שלו וסכום כסף בסך 4,300 ₪. כפי שקבעתי בהחלטה לעיל, לא מצאתי להכריז על נאשם 3 כסוחר סמים. עם זאת, חילוט הרכוש יכול להתבצע גם מכוח הוראת סעיף 36א(א) לפקודת הסמים המסוכנים שעניינה חילוט רכוש שנעשה בו שימוש לביצוע עבירה של עסקת סמים. וזו הוראת הסעיף:

36א. (א) הורשע אדם בעבירה של עסקת סמים, יצווה בית המשפט, זולת אם סבר שלא לעשות כן מנימוקים מיוחדים שיפרט, כי בנוסף לכל עונש יחולט לאוצר המדינה כל רכוש שהוא -

(1) רכוש ששימש או נועד לשמש כאמצעי לביצוע העבירה או ששימש או נועד לשמש כדי לאפשר את ביצוע העבירה;

(2) רכוש שהושג, במישרין או בעקיפין, כשכר העבירה או כתוצאה מביצוע העבירה, או שיועד לכך.

לענין פסקאות (1) ו-(2) -

"ביצוע העבירה" - לרבות ביצוע כל עבירה אחרת של עסקת סמים, אף אם לא הורשע בה הנידון, ובלבד שהיא קשורה לעבירה שבה הוא הורשע.

בעניינינו, הנאשם הודה בכך שרכב הטויוטה קורולה הרשום בבעלות אשתו שימש כאמצעי לביצוע עסקת הסמים השנייה. ויודגש, על פי סעיף 36א(א) הנ"ל אין צורך שהנאשם יורשע בביצוע עסקת הסמים, ובלבד שיש קשר בין העבירה בה הורשע לזו שרכבו שימש כאמצעי להשגתה. כאמור, העסקה שבה נעשה שימוש ברכב המשפחה יצאה אל הפועל הודות לאותה עסקה מקדימה בה היה מעורב נאשם 3, ומכאן הקשר הישיר בין. על כן מצאתי להורות על חילוט הרכב, כבקשת המאשימה. לצד זאת, לא מצאתי ראיה כלשהי לכך שהטלפונים הניידים שימשו כאמצעי לביצוע העבירה או נועדו לכך. לא נטען ואף לא הוכח שנאשם 3 שוחח בטלפון עם הסוכן או היה שותף לתיווך העסקות באופן טלפוני או בכל אופן אחר. בנוסף ובהתייחס לסכום הכסף שחילוטו התבקש, אזכיר כי לא ניתן תשלום עבור העסקה בה היה מעורב נאשם 3, ולא ידועה הכמות שסופקה לסוכן. משכך לא הוכח שנאשם 3 קיבל שכר כתוצאה מביצוע עבירות ההחזקה וההספקה. על כן, נוכח היעדר זיקה בין הפלאפונים הניידים וסכום הכסף לעסקות הסמים, לא מצאתי להורות על חילוטם.



12. אשר על כן, אני גוזר את עונשו של נאשם 2 כדלקמן:

5 (חמש) שנות מאסר אשר יהוו עונש מאסר ממשי לריצוי בפועל שמניין מיום מעצרו בתיק זה, 4.9.2019.

לצד עונש זה ובנוסף, 18 (שמונה עשרה) חודשי מאסר אותם לא ירצה אלא אם בתוך 3 שנים מיום שחרורו ממאסרו ישוב ויעבור על כל עבירה לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים; או על עבירה של החזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישה לפקודת הסמים המסוכנים.

אני מטיל על נאשם 2 קנס בסך 15,000 ₪ שישולם עד ליום 1.1.2022 או 5 (חמישה) חודשי מאסר נוספים תמורתו. בקביעת גובה הקנס לקחתי בחשבון את התמורה הכספית מעסקות הסמים בהן היה מעורב נאשם 2, שהגיעו לסכום כולל של 110,000 ₪. לצד זאת התייחסתי לכך שנאשם 2 היה רק אחד השותפים בעסקות, וקיים ספק בדבר היקף טובת ההנאה שקיבל מהן באופן אישי, נוכח חלקם הדומיננטי של לפחות שניים מהמעורבים (מוחמד ונאשם 1).

חרף עברו התעבורתי, לא מצאתי להטיל על נאשם 2 עונש של פסילת רישיון נהיגה נוכח העובדה שלא נטען בכתב האישום שהיה הנהג בעת ביצוע העסקות ואף לא הוכח כי עשה שימוש עצמי בסמים.

אני גוזר את עונשו של נאשם 3 כדלקמן:

10 (עשרה) חודשי מאסר אשר יהוו עונש מאסר ממשי לריצוי בפועל בניכוי ימי מעצרו בתיק זה מיום 4.9.2019 עד יום 5.4.2020. גזירת העונש כאן נעשית בשים לב לפסיקה לפיה בעבירות שעניין הפצת סמים מסוכנים מן הראוי לכלול רכיב של מאסר ממשי בפועל (ראו למשל ע"פ 5826/19 מדינת ישראל נ' רפאל, בפס' 19 (פורסם בנבו, 21/1/2020)). הנאשם יתייצב ליתרת ריצוי עונשו ביום 18.10.20, עד השעה 9:00 בבית הסוהר קישון.

6 (שישה) חודשי מאסר אותם לא ירצה אלא אם בתוך 3 שנים ישוב ויעבור על עבירה לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים; או על עבירה של החזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישה לפקודת הסמים המסוכנים.

אני נמנע ממתן קנס נוכח חילוט כלי הרכב, העובדה כי לא הוכח שהנאשם קיבל לידיו תמורה כספית, ונוכח המאסר הממשי שהוטל כאן.

כמו כן, גם כאן לא מצאתי לנכון להורות על פסילת רישיונו של נאשם 3, למרות עבר תעבורתי מכביד, נוכח



העובדה שבסופו של יום הוא לא הורשע בעבירה על השימוש ברכבו בעת ההגעה למקום ביצוע עסקת הסמים, ואף לא בעבירה של שימוש עצמי.

אני מורה על חילוט לטובת המדינה של רכב טויוטה קורולה מ.ר. 75-606-71 הרשום בבעלות אימאן עשוי, בהתאם לסעיף 36א(א) לפקודת הסמים המסוכנים.

זכות ערעור כחוק מהיום, הודעה.

הצדדים קיבלו עותקי גזר הדין.

ניתן היום, י"ב תשרי תשפ"א 30 ספטמבר 2020, בהעדר הצדדים.