



ת"פ 55163/03/15 - מדינת ישראל נגד אודי אלקנה

בית משפט השלום בפתח תקווה

ת"פ 55163-03-15 מדינת ישראל נ' אלקנה
תיק חיצוני: 103315/2015

בפני	כבוד השופטת אליאנא דניאלי
המאשימה	מדינת ישראל
נגד	
הנאשם	אודי אלקנה

גזר דין

הנאשם הודה במסגרת הסדר טיעון בכתב אישום מתוקן בשנית בהחזקת סמים שלא לצריכה עצמית בניגוד לסעיף 7 (א) יחד עם סעיף 7 (ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים, ובהחזקת תחמושת בניגוד לסעיף 144 (א) סיפא בחוק העונשין-התשל"ז 1977.

בהתאם לכתב האישום המתוקן, החזיק הנאשם בדירתו בפתח תקווה ביום 10.3.15, 2.582 ק"ג של החומר 5F-AMB שהינו נגזרת של הסם המסוכן אינדזול קרבוקסאמיד, בשקית זבל בסלון. כן החזיק הנאשם 9 כדורים המתאימים לכלי נשק מסוגים שונים.

בהתאם להסכמת הצדדים הופנה הנאשם לעריכת תסקיר שירות המבחן בעניינו ללא הסכמה עונשית.

כן הוצהר על ידי ב"כ הנאשם כי ההודאה בהחזקת הסמים שלא לצריכה עצמית נעשית מכח הכמות אותה החזיק הנאשם וללא אינדיקציה אחרת להחזקה שלא לצריכה עצמית.

טיעוני הצדדים

טיעוני המאשימה

המאשימה עמדה על הפגיעה בערכים המוגנים ובהם שלום הציבור ובריאותו. ב"כ המאשימה עמדה על כך שבתי המשפט חזרו ושנו אשר להשפעה ההרסנית של הסמים על החברה, במיוחד כאשר עסקין ב"סמי פיצוציות" הקלים להשגה על ידי בני הנוער.



ב"כ המאשימה הגישה פסיקה לתמיכה בטיעוניה. כך, בהתייחס לע"פ 4915/15 בענין מהאדי וותאד, נקבע מתחם עונש הולם שנע בין שנתיים ל-5 שנות מאסר בהחזקת סם מאותו סוג בו הודה הנאשם. ב"כ המאשימה עמדה על כך שבאותו מקרה עסקין היה בהחזקה של 15 ק"ג, אולם בחומר פעיל במשקל של 300 ג' בלבד. לפיכך, ובהתחשב בנסיבות ההחזקה, עתרה המאשימה לקביעת מתחם בתיק זה שהינו בין שנתיים ועד 4 שנות מאסר.

אשר לגזירת הדין בתוך המתחם, טענה המאשימה כי הנאשם ריצה בעבר מאסרים מאחורי סורג ובריא וכי לחובתו הרשעות קודמות בעבירות שונות.

כן צוין כי אף שבסופו של יום המליץ שירות המבחן על ענישה שיקומית, הרי שהתסקיר מצביע גם על גורמי סיכון ובהם קושי לזהות מצבי סיכון, הסתבכויות חוזרות בפלילים ויכולת הבנה מוגבלת.

ב"כ המאשימה טענה כי שירות המבחן החטיא את מטרות הענישה משלא התייחס בהמלצתו לחומרת העבירות הנידונות, וכי הנאשם לא עבר הליך שיקומי המצדיק סטייה לקולא מהמתחם. מנגד, בהתחשב בהודאתו של הנאשם ובנכונות לשנות דפוסים, עתרה המאשימה להשית על הנאשם שנתיים מאסר בפועל, מאסר על תנאי, קנס ופסילת רישיון.

טיעוני ההגנה

בפתח דיון הטיעונים לעונש עתר ב"כ הנאשם לדחות את מתן גזר הדין על מנת לאפשר לנאשם להשתלב בקבוצה טיפולית.

ב"כ הנאשם טען כי פסק הדין אותו הציגה המאשימה מתייחס לחומר ממנו ניתן להכין למעלה מ-100,000 מנות סם, ולפיכך נטען כי אין פרופורציה בין התיק שבפני לעתירת המאשימה לעונש וכי יש להתחשב גם ביכולת הפקת החומר הפעיל מהחומר שנתפס.

ב"כ הנאשם תמך טיעונו בפסיקה מרובה במסגרתה הוטלו על נאשמים מאסרים מותנים או מאסרים לריצוי בעבודות שירות. כן נטען כי אף אם המתחם מתחיל במאסר בפועל בתיק זה, הרי שיש מקום לחרוג מהמתחם בשל שיקולי שיקום.

נטען כי עבירת החזקת התחמושת הינה של כדורים אותם מצא הנאשם ואסף.

כן נטען כי אין בחומר הראיות אינדיקציה לכך שהחומר הוחזק שלא לשימוש עצמי, ולראיה - הוא הוחזק בשק אחד, ללא כלים וללא שקיות אריזה.

עוד נטען, כי הסם נכנס לפקודת הסמים אך באוגוסט 2015 וכי הייתה בעייתיות בהגדרתו בחוק.

לתמיכה בטיעוני ב"כ הנאשם הוצגו מסמכים מהם עולה כי הנאשם מוכר כנכה בשיעור 75% על ידי הביטוח הלאומי, כי הוא מצוי על סף הפיגור, אינו קורא ואינו כותב.

נטען כי הנאשם ניסה לשמור על יציבות ונורמטיביות לאורך השנים חרף קשייו, וכי כיום הוא עובד בשתי עבודות ומשלם מזונות עבור 3 ילדים. לאחרונה אף נולד לנאשם ילד נוסף מאישתו הנוכחית.



נטען כי הנאשם משתתף בקבוצה של עצורי בית, החל הליך של שיקום ומוסר בדיקות שתי נקיות. הנאשם מצוי למעלה משנה בטיפול, היה מצוי תחילה במעצר בית מלא ולאחר מכן הותרה יציאתו לעבודה. ב"כ הנאשם ביקש לשים את הדגש על סיכויי השיקום של הנאשם, על המוטיבציה שלו, ועמד על התרשמות שירות המבחן כי אין המדובר באדם בעל דפוסי עבריינות מושרשים. צוין כי הטיפול המוצע עתיד להתחיל בהקדם.

בנסיבות אלו עתר ב"כ הנאשם להשית על הנאשם מאסר בעבודות שירות.

במסגרת הטיעונים העידה אשתו של הנאשם, אשר עמדה על היותו של הנאשם אב ובעל טוב, המסייע בעבודות הבית ודואג לילדיו.

בדברו האחרון לעונש טען הנאשם כי עשה טעות, וכי מאז הגשת כתב האישום הוא עובר הליך שיקומי ולא משתמש עוד בסמים. הנאשם טען כי הוא מפחד שמא יתפרק הבית אם יאסר, וכי הוא חושש ממאסר.

דין והכרעה

הערך החברתי הנפגע מביצוע העבירות בהן הורשע הנאשם הינו הצורך בשמירה על בריאות הציבור. בתי המשפט עמדו רבות על הצורך במיגור עבירות אלה ובכלל זה הן מיגור השימוש העצמי והן שלבי הפצת הסם, נוכח הצורך להילחם בנגע הסמים אשר פוגע בחברה באופן בריאותי, אישי וכלכלי. כן נפסק כי ככלל בעבירות הסמים הצורך בהרתעה אפקטיבית גובר על שיקולים הנובעים מנסיבותיו האישיות של הנאשם, ובכלל זה על שיקולי שיקום וטיפול.

מדיניות הענישה מתחשבת בסוג הסם הנדון ובכמותו. פסיקה מועטה עוסקת בסוג הסם הספציפי אותו החזיק הנאשם, ואולם ככלל עסקין בסם הנכלל במה שמכונה "סמי פיצוציות".

בענין **ותד** הנזכר לעיל עמדו בית המשפט העליון והמחוזי על כך שהענישה באשר לסמי הפיצוציות צריכה להיות מחמירה, אולם באופן הדרגתי, עקב הכללתם החדשה יחסית בפקודת הסמים.

כן עמדו בתי המשפט על כך שאופן יצור סמים אלו, בתנאים בהם אין שליטה על היקף החומר הפעיל בכל מנה, עלול לגרום לסיכון רב, מעבר לסיכון הנגרם למשתמשים בסמים בכלל (**ר' ת"פ (מחוזי ת"א) 48731-11-14 בענין צביקה מידברג**).

אמנם המדובר בסם אשר נכלל אך לאחרונה בפקודת הסמים, ואולם איני מוצאת מקום להשוות בין מי שנדון בעבירות על חוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסכנים תשע"ג - 2013 (להלן: "חוק המאבק"), אשר העונש הקבוע לצדו הינו 3 שנות מאסר, לבין מי שנדון בגין עבירה על פקודת הסמים, הנוקבת ב-20 שנות מאסר כעונש מירבי למי שמבצע את העבירה בגינה הורשע הנאשם.

מהנימוקים המפורטים לעיל, אף איני מוצאת כי נכון להשוות בין החזקת הסם מהסוג בו הודה הנאשם לבין החזקתם או גידולם של סמים המוכרים בפסיקה כ"סמים קלים". נמצא כי פסיקת בתי המשפט מלמדת כי יש להחמיר עם אלו המחזיקים ב"סמי פיצוציות", ולו במעט מעבר לאלו המחזיקים ב"סמים קלים", שכן המציאות מלמדת כי השפעת סמים אלו חזקה יותר מהשפעת ה"סמים הקלים".



יתרה מכך - הנאשם הורשע בהחזקת הסמים שלא לצריכה עצמית. אמנם נטען כי אין ראיות לסחר, ואולם המשתמש בסמים, אף זה המחזיק בסם מעבר לצריכתו הזמינה, ככלל אינו מחזיק בשניים וחצי ק"ג של הסם, והנאשם לא סתר ולא ביקש לסתור את החזקה כי בנסיבות אלו ההחזקה לא נעשתה לצריכה עצמית. כתב האישום המתוקן במסגרת ההסדר מצוין כי הנאשם החזיק בסם בכמות "לצריכתו העצמית ושאינה לצריכתו העצמית", ולפיכך הודה כאמור כי ההחזקה היתה, בין היתר, שלא לצריכה עצמית, כפי שהורשע.

בחירת מדיניות הענישה:

בע"פ 1824/15 בעניין טרסוב קונסטנטין, נקבע מתחם עונש הולם הנע בין 12-48 חודשי מאסר בגין החזקת סם מסוג JWH במשקל של 250 ג'. בערעור הופחת עונשו של הנאשם ל-30 חודשי מאסר.

בת"פ (מחוזי מרכז) 17410-08-13 בעניין תום אלקלעי, נידון עניינו של נאשם שהורשע במסגרת הסדר בייבוא סם מסוכן ובהחזקת סם שלא לצריכה עצמית, ולצריכה עצמית. באותו מקרה ייבא הנאשם כ-1 ק"ג סם מסוכן בעל השפעות הדומות ל - L.S.D, ובמועדים שונים רכש מאחר סם מסוכן מסוג קנאבוס. כן החזיק בקבוקון ובו 100 טיפות L.S.D. הוגש תסקיר חיובי אשר המליץ להטיל על הנאשם צו מבחן. בית המשפט ציין כי בהתאם לטיעוני ב"כ הנאשם, מכמות הסם אותה הזמין הנאשם מחו"ל ניתן להפיק 5 ג' סם בלבד.

עסקינן היה בנאשם בעל נסיבות חיים קשות ונעדר עבר פלילי, ובהתחשב בנסיבות אלו ובהמלצת שירות המבחן הוטלו על הנאשם 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ועונשים נלווים.

בע"פ 4915/15 בעניין מהאדי וותאד ואחרים, נידון ענינם של מי שהורשעו על פי הודאתם בעבירות הקשורות לסמי פיצוציות ונידונו ל-24-28 חודשי מאסר. בפסק הדין צוין כי המערערים סיכמו עם אחר כי יספק להם 15 ק"ג של החומר, כאשר משוער כי בחומר זה היו כ-300 ג' של החומר הפעיל של הסם.

בית המשפט התחשב בנסיבות חייהם של המערערים וכן בכך שהסם הוגדר כסם מסוכן חודשים ספורים בלבד לפני ביצוע המעשים, ובהתחשב בכל אלו דחה את ערעוריהם.

בת"פ (שלום נתניה) 38172-10-15 בעניין חנוכו הורשע הנאשם לאחר ניהול הוכחות בהחזקת 8 ג' שלא לצריכה עצמית של סם מסוג AB-FUBINACA ובניסיון להחזיק 962 ג' מסם זה. בגזר הדין עמד בית המשפט על כך שכמות הסם אותה היה אמור הנאשם לקבל, יכולה היתה לשמש כחומר פעיל בהכנתן של כ-100,000 מנות סם. נוכח דברים אלו הוטלו על הנאשם 30 חודשי מאסר ועונשים נלווים.

יצוין כי ב"כ הנאשם תמך טעונו בפסיקה אשר בחלקה התייחסה לחוק המאבק. איני מוצאת, כאמור, כי ניתן להקיש מפסיקה זו לעבירה על פקודת הסמים, שעה שעסקינן בחומר שהוכר כסם מסוכן, ואשר העונש לצידו הינו 20 שנות מאסר (ר' ת"פ (שלום ת"א) 64986-01-15 בעניין מיכאל רשפל, ות"פ (שלום ת"א) 35857-10-14 בעניין ויקטור בנקלר).

עוד יצוין, כי בת"פ (שלום רמלה) 16980-01-14 בעניין בן יחזקאל, אותו הגיש ב"כ הנאשם, הורשעו הנאשמים



בהתאם להודאתם בעבירה על חוק המאבק בכך שהחזיקו ב-405 שקיות עם חומר מסכן. בהתחשב בהיעדר עבר פלילי, בנטילת האחריות, בכך שעסקין בחוק המאבק ולא בפקודת הסמים, ובנסיבות נוספות ובכללן מעצרו של הנאשמים, נידונו הנאשמים ל-6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.

דומה כי מקל וחומר ניתן ללמוד כי ענישה בעבודות שירות אינה הולמת את מי שהורשע בהחזקת למעלה משניים וחצי קילו של סם מסוכן.

עוד אני מוצאת לציין כי אמנם ב"כ הנאשם התייחס בטעונו לפסיקה בה נקבע מה כמות מנות הסם אותה ניתן להפיק מהחומר שנתפס, ואולם בענייננו לא נטען ולא הוכח כמה מנות סם ניתן להפיק מהכמות שנתפסה, ולפיכך לא ניתן להקיש מקביעות אלו בפסיקות אחרות למקרה שבפניי.

נוכח דברים אלו, ובהתחשב בקביעה כי יש להחמיר באופן הדרגתי את הענישה בגין סמי פיצוציות, אני קובעת מתחם עונש הולם בן 8 חודשים ועד 30 חודשי מאסר.

באשר לגזירת הדין בתוך המתחם יש להתחשב בראש ובראשונה בקבלת האחריות על ידי הנאשם, והודאתו באשמה.

תסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו מלמד כי הנאשם סובל מלקויות למידה מגיל צעיר, ולפיכך אף הוכר על ידי הביטוח הלאומי כנכה בשיעור של 75% (מסמכים התומכים בכך הוגשו במסגרת הטעוניה לעונש).

צוין כי במסגרת הליך המעצר התרשם שירות המבחן מעמדות בעייתיות של הנאשם ביחס לחוק, והתקשה להכיר באחריותו לבחירות בעייתיות אותן עשה לאורך השנים.

לאחר שחרורו ממעצר השתתף הנאשם בקבוצת עצורי בית, ובמסגרתה הביע הבנה באשר למצבי סיכון עבורו.

באבחון הנוכחי התקשה הנאשם להעמיק ברקע לביצוע העבירות, ונטה להשליך את האחריות על חלק ממעשיו על גורמים חיצוניים. עם זאת, הוא נמצא נקי מסמים כעת, והביע רצון להשתלב בטיפול. שירות המבחן התרשם כי מוקד הבעייתיות הינו בדפוסיו השוליים של הנאשם ולא בהתמכרות לסם. שירות המבחן התרשם כי הנאשם מביע הבנה ראשונית באשר לדפוסיו הבעייתיים, וכי קיים סיכון מסוים להישנות עבירות, אשר יכול להיות מופחת אם ישתלב בטיפול. נוכח ההכרה הראשונית בקשיים והנכונות להשתלב בטיפול המליץ שירות המבחן להטיל על הנאשם צו מבחן למשך שנה, ושל"צ.

בהתאם לתיקון 113 בחוק העונשין, ניתן לסטות ממתחם העונש ההולם בשל קיומם של סיכויי שיקום, אם מצא בית המשפט כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם. עסקין בחריג לכלל, ויש לעשות בו שימוש באותם מקרים חריגים המצדיקים את העדפת אינטרס השיקום על פני אינטרס הכלל חרף חומרת העבירות וקיומו של עבר פלילי.

ככלל קבעו בתי המשפט כי קיים סיכוי של ממש לשיקום כאשר הנאשם כבר השתלב בטיפול באופן אינטנסיבי. בענייננו טרם השתלב הנאשם בטיפול והוא אך צפוי לעשות כן, כפי שעולה מתסקיר שירות המבחן בעניינו. לפיכך, איני מוצאת כי



יש מקום לסטות ממתחם העונש ההולם.

כן יש להתחשב בגזירת הדין בעברו הפלילי של הנאשם, ובענין זה יצוין כי הנאשם ריצה בעבר מאסר קצר, בגין עבירה שאינה ממין הענין.

בסופו של יום, בהתחשב בכמות הסם הגדולה שנתפסה, בסוג הסם אשר אין להקל בו ראש, ומנגד בהודאתו של הנאשם, במאפייניו האישיותיים וקשייו, בנכונותו להתחיל בטיפול לצד העובדה כי טרם עשה כן, בעברו הפלילי, ובעובדה כי הנאשם נותן את הדין גם בגין החזקת תחמושת, אני סבורה כי לא ניתן להסתפק במאסר לריצוי בעבודות שירות, כעתירת בא כוחו.

עם זאת, ובנסיבות המתוארות לקולא, אין למצות עימו את הדין, ולפיכך ייגזר דינו קרוב לרף התחתון של המתחם.

אשר על כן אני מטילה על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. 10 חודשי מאסר, בניכוי ימי מעצרו - 8.3.15-15.3.15.
- ב. 10 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים לבל יעבור עבירה על פקודת הסמים המסוכנים מסוג פשע.
- ג. 6 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים לבל יעבור עבירה על פקודת הסמים המסוכנים מסוג עוון.
- ד. 3,000 ₪ קנס או 30 ימי מאסר תמורתו.
הקנס ישולם עד ליום 1.11.16.

הסם יושמד.

העתק הפרוטוקול יישלח לשירות המבחן.

זכות ערעור כדין.

ניתנה היום, י"ד תמוז תשע"ו, 20 יולי 2016, במעמד הצדדים.