



ת"פ 55353/01/21 - מדינת ישראל נגד חנן דהן

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 55353-01-21 מדינת ישראל נ' דהן(עציר)

לפני כבוד השופטת רונית פוזננסקי כץ
המאשימה:
נגד

הנאשם:
חנן דהן (עציר)
ע"י ב"כ עו"ד פליישמן

גזר דין

חלק כללי

1. ביום 06.06.21 הורשע הנאשם בהתאם להודאתו בכתב אשום מתוקן בביצוע שתי עבירות של **סחר בסם מסוכן** - עבירה לפי סעיף 13 + 19א לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג-1973 (להלן: "**הפקודה**"); עבירה של **החזקת סם שלא לצריכה עצמית** לפי סעיף 7(א)+7(ג) רישא לפקודה ובעבירה של **החזקת סמים לצריכה עצמית**, לפי סעיף 7(א) + 7(ג) סיפא לפקודה.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 13.01.21, בירושלים, במקום אשר אינו ידוע במדויק למאשימה, מכר הנאשם לאדם בשם רן טננבוים (להלן: "**רן**") 3 גרם סם מסוג קנבוס (להלן: "**הסם**") תמורת סכום שאינו ידוע למאשימה. כיומיים לאחר מכן, ביום 19.01.21, בירושלים, מכר הנאשם לרן כ-15 גרם סם תמורת 800 ₪.

3. כמו כן, ביום 22.01.21, בתל אביב, החזיק הנאשם על ידית האופניים החשמליים עליהם נהג (להלן: "**האופניים החשמליים**"), סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל נטו של 973.66 גרם וזאת שלא לצריכה עצמית וכן החזיק בתחתוניו סם מסוכן מסוג MDMA, במשקל נטו של 0.3970 גרם וזאת לצריכתו העצמית.

טענות הצדדים

טענות המאשימה:

4. בטיעוניה התייחסה המאשימה לערכים המוגנים בהם פגע הנאשם שעה שסחר בסם והחזיק סם שלא לצריכתו העצמית וביניהם, הגנה על הגוף והנפש מנזקי הסם, הן של הנאשם והן של הציבור, כמו גם הנזק



העקיף שהסם גורם לחברה ולכלכלה.

5. לשיטת המאשימה, מתחם העונש ההולם לכל אחת מן העבירות בהן הורשע הנאשם נע בין 6 חודשי מאסר בפועל ל-12 חודשי מאסר בפועל. לצורך פישוט הדברים העמידה המאשימה את המתחם הכולל ככזה שנע בין 12 חודשי מאסר בפועל ל-24 חודשי מאסר בפועל.

6. ב"כ המאשימה ביקשה מבית המשפט לייחס חומרה יתרה למעשיו של הנאשם שאמנם לא סחר בכמויות גדולות ולא סחר בסם "קשה", ואולם את המכירה, בשתי ההזדמנויות, ביצע בירושלים ומכאן ניתן ללמוד על התכנון המוקדם כמו גם על אורח החיים העברייני. לא זו אף זו, עצם העובדה שהנאשם הסתובב בטבורה של עיר כשברשותו כמות כה נכבדה של סמים מלמדת אף היא על כך שאין המדובר באירוע ספונטני או באספקה לחבר, כפי שניסה הנאשם לטעון, אלא במי שמעורה בעולם הסמים.

7. המאשימה הפנתה לגיליון הרשעותיו הקודמות של הנאשם (ת/1) ממנו עולה כי הנאשם הורשע שלוש פעמים בעבירות מתחום הסמים. הרשעות אלה והמאסרים שהוטלו על הנאשם לא הרתיעו אותו מלשוב ולבצע עבירות בתחום הסמים, והכל כאשר שני מאסרים מותנים תלויים ועומדים מעל לראשו. לא זו אף זו, עבודות השירות שהוטלו על הנאשם הופקעו, והוא מרצה כעת עונש מאסר של תשעה חודשים.

8. הנאשם אמנם הודה במיוחס לו וחסך זמן שיפוטי יקר, ואולם מדובר בנאשם שחוזר שוב ושוב לדרך הפשע כאשר אין אופק שיקומי בעתידו. משכך ביקשה המאשימה להעמיד את עונשו של הנאשם ברף האמצעי של המתחם ולהשית עליו עונש של 15 חודשי מאסר בפועל, לצד הפעלת 2 מאסרים מותנים במצטבר ובסך הכל להטיל על הנאשם 20 חודשי מאסר בפועל. בנוסף, עתרה המאשימה לעונש של מאסר על תנאי, קנס וחילוט כמפורט בכתב האישום המתוקן הכוללים: כסף מזומן, אופניים חשמליים וטלפון סלולרי, כמו גם הכרזה על הנאשם כעל סוחר סמים.

טענות ההגנה:

9. בא כוח הנאשם ביקש בטיעונו לשים דגש על מצבו הרגשי-נפשי של הנאשם וטען כי הגם שהנאשם לא אובחן ככזה, הרי שהוא סובל מפוסט טראומה עקב שירותו הצבאי. ב"כ הנאשם ביקש כי בית המשפט ייתן משקל לקולא לאמור במכתבים אותם הגיש (נ/1-3), אשר יש בהם כדי ללמד על אופיו של הנאשם בעת שירותו הצבאי ועל ההשלכות האפשריות של השירות הצבאי על מצבו כיום, ובאופן ישיר על מעורבותו בעולם הסמים. להלן סקירת המכתבים:

א. מכתבו של מר רומן ברונשטיין התייחס לתקופת שירותו הצבאי של הנאשם וסיפר כי "חנן התאפיין כחבר נערץ, לוחם אמיץ בעל תושייה ורצון לעזור לזולת... ללא ספק אפשר לציין את חנן כחייל וכחבר לנשק שניתן לסמוך עליו בכל מצב חייל מקצועי מאוד, בן אדם אחראי וסמכותי" (נ/1).

ב. מכתבו של סא"ל (מיל") ויטל מתוק שתיאר את תקופת השירות המורכבת ואת ההשפעות האפשריות



של שירות שכזה על חייל צעיר "קשה לתאר את ההשפעה של הפחד והלחץ על חייל בן 19 שנמצא שם - חנן תפקד כלוחם, כחבר, כאח לנשק בצורה יוצאת דופן. לקח חלק בפעילות ללא אירועים חריגים" (נ/2).

ג. מכתבו של סא"ל (במיל') מוטי סהר סיפר כי פיקד על הנאשם משך כשנה ולהתרשמותו הנאשם "...חבר אמת ובכל משימה/מסע/שמירה הוא היה הראשון להתנדב ולנדב את חבריו והכל בצורה מאוד סמכותית" (נ/3).

10.ב"כ הנאשם ביקש כי בית המשפט ייתן משקל נכבד להודיית הנאשם ולכך שנטל אחריות על מעשיו וחסך זמן שיפוטי יקר. זאת ועוד, הנאשם מרצה עונש מאסר של 9 חודשים נוכח הפקעת עבודות שירות ומשכך, כל עונש אשר יוטל עליו בתיק זה יצטבר לעונש הארוך שכבר מרצה. לשיטתו, לו היה הנאשם נותן את הדין על מעשיו בשעה שלא היה מרצה עונש מאסר, כי אז העונש שהיה מוטל עליו היה קל בהרבה מזה לו עותרת המאשימה.

11.ב"כ הנאשם יצא כנגד המתחם לו עתרה המאשימה וטען כי עסקינן במתחם הנוגע לפסיקה של בית המשפט המחוזי קרי, בעבירות חמורות הרבה יותר. בעניין זה ביקש ב"כ הנאשם לערוך השוואה בין העונש שהוטל על הנאשם בתיקו הקודם עת הוטלו עליו 9 חודשי עבודות שירות בגין גידול סמים במשקל של 20 ק"ג, ואילו כעת מבקשת המדינה להטיל על הנאשם עונש מצטבר של 20 חודשי מאסר, שעה שמיוחסות לו עבירות קלות בהרבה.

12.מכל האמור לעיל, עתר ב"כ הנאשם לתקופת מאסר שלא תעלה על 5 חודשי מאסר אשר תרוצה במצטבר למאסר אותו מרצה הנאשם היום.

13.לאחר שנשמעו הטיעונים לעונש, ביום 16.06.21, ביקש ב"כ הנאשם להגיש פסיקה חדשה אשר לשיטתו יש בה כדי להשליך על גזירת דינו של הנאשם. בבש"פ 3812-21 **תיסר מוקלד נגד מדינת ישראל** (מיום 15.6.21) נדון עניינו של העורר אשר הואשם בעבירות של סחר בסם מסוג קנאביס. בית המשפט השלום הורה על שחרורו ממעצר ואילו בית המשפט המחוזי הפך את ההחלטה והורה על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים בעניינו. כב' השופט גרוסקופף קיבל את הערר, הורה על שחרורו של הנאשם וקבע

"הסיכון החברתי הנשקף מסחר בקנאביס אינו סיכון הנשקף מסחר בקוקאין; מעורבותו של הסוחר בחשיש בעולם הפשע אינה כזו של הסוחר בהירואין.... אכן, לדידי, מחובתנו להימנע מעשיית גזירה שווה בשלב המעצר בין עברייני הסמים הקלים לבין עברייני הסמים הקשים וזאת למרות שסחר בסמים הוא סחר בסמים".

14.ב"כ הנאשם ביקש להדגיש כי האישום הראשון מייחס לנאשם עבירות של סחר בסם מסוג קנאביס בכמויות קטנות והמכירה נעשתה לחבר, ואילו באישום השני החזקת הסם גם היא של סם מסוג קנאביס ונוכח כל אלה ולאור הפסיקה, הרי שיש להקל בעונשו של הנאשם.



15. **ב"כ המאשימה** מסרה תגובתה לבקשה מאוחרת זו של ב"כ הנאשם והפנתה לדבריו של כבוד השופט גרוסקופף בפסקה שקדמה לפסקה אותה ציטט ב"כ הנאשם. שם נקבע כך:

"אין לחלוק על כך כי לפי מצב הדברים דהיום קנאביס הינו סם מסוכן בהתאם להגדרת פקודת הסמים המסוכנים וכי סחר בקנאביס הוא סחר בסמים מסוכנים ומחייב ענישה מתאימה".

16. ב"כ המאשימה ביקשה להדגיש כי הפסיקה אליה הפנה ב"כ הנאשם עוסקת בהליכי מעצר ולא בענישה בתיק העיקרי, וככזו לא ניתן ליישמה בהליך דנן.

17. עוד ביקש **ב"כ הנאשם** להוסיף לטיעוניו מסמך נוסף ובו טיעוניו באשר **לסוגיית החילוט** - סוגייה אליה לא התייחס בטיעוניו בשל העובדה שאלה הופסקו על ידי הנאשם.

18. ב"כ הנאשם ביקש כי בית המשפט לא יעתר לבקשת המאשימה ולא יורה על חילוט מכשיר הטלפון הנייד (להלן: **מכשיר הטלפון**) והאופניים החשמליים. לתמיכה בטענתו ביקש ב"כ הנאשם להפנות לע"פ 4148/92 **מועד נגד מדינת ישראל** (22.9.1994) שם נקבע כי שאלת החילוט תוכרע במענה על השאלה דנן

"השאלה באיזה מידה שימש הרכב באופן מהותי לביצוע העבירות שבוצעו"

ובע"פ 6234/03 **מדינת ישראל נגד זיתאוי** (9.3.20) שם נקבע כי

"חילוט בעקבות הרשעה בעבירות כאלה לא יעשה כדבר שבשגרה, אלא רק במקרים שבהם קיימת זיקה מובהקת בין ביצוע העבירה לבין הרכוש שחילוטו מתבקש, ובשים לב למכלול הענישה בנסיבות העניין"

19. ב"כ הנאשם סיכם דבריו ואמר כי לא ניתן לקבוע שהעבירה לא יכולה הייתה להתבצע ללא השימוש שנעשה באופניים החשמליים ו/או בטלפון הנייד, ולכן ביקש מבית המשפט להימנע מחילוטם.

בדבריו האחרון אמר הנאשם

20. במהלך כלל הדיונים שהתקיימו בפניי ניכר היה כי הנאשם בסערת רגשות, בעיקר בנוגע להפקעת עונשו והמאסר אותו מרצה כעת. לשיטתו, הוא אינו צריך לרצות ולו יום אחד נוסף מעבר לעונש שהוא כבר מרצה ושהינו פועל יוצא של ההפקעה אשר, לטענתו, נעשתה שלא כדין. הנאשם התנצל, סיפר על נסיבות חייו ועל כך שסיכן עצמו למען המדינה, והלין על כך שכיום מצוירים אותו כסוחר סמים. לדבריו, ההפקעה פגעה בו וההרתעה הושגה, ולראשונה בחייו הוא 'שבור נפשית'.

דין והכרעה



מתחם העונש ההולם:

21. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, בטרם קביעת העונש המתאים, יש לקבוע מתחם עונש הולם למעשה העבירה וזאת בהתאם לעקרון ההלימה ותוך התחשבות במידת הפגיעה בערך החברתי המוגן, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

22. הנאשם הורשע בשתי עבירות של סחר בסם מסוכן, החזקת סם מסוכן שלא לשימוש עצמי ובהחזקת סם לשימוש עצמי, וזאת במסגרת שני אישומים אשר נמנו בכתב אישום מתוקן אחד. בנסיבות אלה ולאור המפורט בכתב האישום, מצאתי כי המדובר במסכת עבריינית אחת, הכוללת: סחר בסמים מסוכנים, החזקת סם שלא לשימוש עצמי והחזקת סם לשימוש עצמי, המתמשכים על פני תקופה מוגדרת, כך שיש לראותם כאירוע מתמשך אחד. משכך הם פני הדברים, אקבע מתחם עונש כולל אחד לאירוע כולו, בנסיבות ביצוע העבירות, ואגזור עונש כולל אחד לכלל העבירות המפורטות (ראו: ע"פ 4910/13 **אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל** (29.10.2014)[פורסם בנבו] ; ע"פ 2519/14 **ענאד אבו קיעאן נ' מדינת ישראל** (29.12.2014)[פורסם בנבו] ; סע' 40(א) ו-40(א) לחוק העונשין).

23. מעשיו של הנאשם פגעו פגיעה קשה בשלל ערכים מוגנים. בין השאר פגעו מעשיו של הנאשם בביטחונו ובבריאותו של הציבור נוכח הפגיעה ההרסנית הכרוכה בשימוש בסמים. על מערכת אכיפת החוק בכללותה לפעול בנחישות למניעת הנזקים הכלכליים והחברתיים העקיפים והישירים אשר נגרמים כתוצאה מהשימוש בסמים והפצתם. ההלכה הפסוקה עמדה על ההכרח להיאבק בנגע הסמים ועל הצורך להעביר מסר מרתיע מפני ביצוע עבירות אלה, בין היתר על-ידי הטלת עונשים מחמירים על מי שנותן ידו להפיכת הסמים לזמינים ונגישים. בעניין זה ראו דבריו של כב' השופט א. רובינשטיין בע"פ 972/11 **מדינת ישראל נ' יניב יונה** (4.7.2012)[פורסם בנבו] :

"את נגע הסמים יש לעקור מן השורש. ייצור, הפצה, סחר וכמובן גם שימוש בסמים - כל אלו מסבים נזק עצום. הנזק נגרם לא רק למעגל הסגור של המעורבים הישירים בביצוע העבירות, אלא גם לחברה בכללותה...למאבק בנגע הסמים יש שותפים רבים. חלקם מתמקדים בחינוך מניעתי ובהסברה. אחרים מסייעים בהליכי הגמילה. לצדם פועלים גם אנשי אכיפת החוק, שתפקידם לסכל את עבירות הסמים וללכוד את העבריינים. אף בית המשפט נוטל חלק חשוב במאבק, באמצעות הטלת עונש מרתיע על מי שהורשע בעבירות סמים. בכל זאת תוך מתן משקל - בין היתר - לכמות הסם ואיכותו, טיב עבירת הסמים שבוצעה, תרומתו של הנאשם להתגשמות העבירה ועברו הפלילי (השוו: ע"פ 8031/10 **אורוסקו-צ'אבז נ' מדינת ישראל (1.3.2012))."**

24. בחינת מדיניות הענישה בעבירות סמים דומות חושפת קשת רחבה של עונשים, החל ממאסר מותנה וכלה במאסרים מאחורי סורג ובריח לתקופות קצרות כארוכות. להלן סקירה:

א. עפ"ג (מרכז) 13872-04-20 **מדינת ישראל נ' זוהר** (21.7.2020) שם הורשע המערער על יסוד הודאתו בביצוע עבירה של סחר בסם מסוכן ובעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית. המערער



ביצע 63 מכירות סם מסוכן מסוג קנאביס, משך תקופה של 5 חודשים, במשקלים הנעים בין 1 ו-10 גרם נטו, ובסך הכל מכר כ-193 גרם קנאביס. כמו כן החזיק הנאשם בכ-237.63 גרם קנאביס. בית משפט השלום קבע מתחם ענישה לעבירת סחר בודדת במשקל קטן שנע בין 1 ו-10 גרם ובתמורה לסכומים קטנים, ככזה אשר נע בין מספר חודשי מאסר ועד 10 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט התחשב בהליך הגמילה שעבר המערער ובנסיבות חייו המורכבות, מצא כי יש לחרוג ממתחם הענישה וגזר על הנאשם 9 חודשי עבודות שירות. ערעור המדינה על קולת העונש התקבל ועונשו של המערער הוחמר ל-18 חודשי מאסר.

ב. עפ"ג (ב"ש) 58296-05-19 **אלהואשלה נ' מדינת ישראל** (10.7.2019) - שם הורשע המערער על יסוד הודאתו בביצוע עבירה של סחר בסם מסוכן בכך שמכר לשוטר סמוי 7.3 גרם נטו של סם מסוכן מסוג קנאביס תמורת 300 ₪. בית משפט השלום קבע מתחם ענישה שבין 7 חודשי מאסר אותם ניתן לרצות בעבודות שירות ועד 18 חודשי מאסר בפועל, וגזר על המערער 9 חודשי מאסר בעבודות שירות. בערעור הוקל עונשו של המערער והועמד על 7 חודשי מאסר על דרך של עבודות שירות.

ג. עפ"ג (ירושלים) 59106-03-14 **מדינת ישראל נ' מחמודסליימה**, [פורסם בנבו], נאשם בעל עבר פלילי משמעותי ונסיבות אישיות קשות, הורשע בחמש עבירות של סחר בסם, ארבע מתוכן בחשיב כמות של כ-100 גרם בכל פעם, והחמישית מכירת 30 טבליות MDMA. בית המשפט המחוזי החמיר בעונשו של הנאשם - 16 חודשי מאסר - 24 חודשי מאסר בפועל, אף הדיח את הדברנו בעמך שער כאתה הערעור אינה ממצה את הדין, וכיהעונשה הראוי הוא - 9 חודשי מאסר לכל אחת מהעבירות.

ד. רע"פ 3627/13 **אורן שדה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו]. המערער הורשע בבית משפט השלום בשתי עבירות של סחר בסם מסוכן מסוג קנאביס, במשקל של 0.87 ו-1 גרם, המערער בעל עבר פלילי, לא שיתף פעולה עם שירות המבחן - נדון ל-7 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי, קנס ופסילה.

25. כאמור, ב"כ הנאשם ביקש כי בית המשפט יקח בחשבון לקולא את העובדה שהנאשם לא סחר בסם אלא "רק" סיפק סם לחבר, בכמות קטנה, וכי הסם בו סחר ואותו החזיק הינו מסוג קנאביס וככזה יש לאבחן בינו לבין סם 'קשה'. בעניין זה הפנה ב"כ הנאשם לדבריו של כב' השופט גרוסקופף בבש"פ 3812/21 שצוטטו לעיל.

26. הפסיקה אליה הפנה ב"כ הנאשם עוסקת באבחנה שבין סוגי הסמים השונים כאשר כבוד השופט גרוסקופף קובע כי הסיכון החברתי הנשקף מסחר בקנאביס אינו כסיכון הנשקף מסחר בקוקאין. **ואולם בית המשפט הנכבד עומד על אבחנה זו בין סוגי הסמים ככל שזו מתמקדת בסוגיית המעצר, בשאלת המסוכנות ובחלופות האפשריות.** לצד הקביעות שפורטו לעיל, קובע בית המשפט לעניין העונש כך

"ודוק, אין לחלוק על כך כי לפי מצב הדין דהיום, קנאביס הוא סם מסוכן, בהתאם להגדרת פקודת הסמים, וכי סחר בקנאביס הוא סחר בסמים מסוכנים, המחייב ענישה מתאימה"

וכן



"אכן, לדידי, מחובתנו להימנע מעשיית גזירה שווה בשלב המעצר בין עברייני הסמים הקלים לבין עברייני הסמים הקשים וזאת למרות שסחר בסמים הוא סחר בסמים".

27. זאת ועוד, לא ניתן להתעלם מן העובדה שהנאשם החזיק גם בסם מסוכן מסוג MDMA . אמנם הכמות בה החזיק הנאשם הינה לצריכתו העצמית ברם אולם מדובר בסם שגם ברוח האבחנה שפורטה לעיל, אינו נכנס לקטגוריה של סמים 'קלים'.

28. **וכעת למתחם** - בקביעת המתחם לקחתי בחשבון את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, לרבות התכנון אשר היה כרוך בנסיעה הכפולה לירושלים, הנזק שגרם הנאשם במעשיו והסיבות אשר הביאו את הנאשם לביצוע המעשה. כן לקחתי בחשבון בקביעת המתחם נתונים מקלים וביניהם מצוקתו הנפשית של הנאשם עקב שירותו הצבאי. לאור כל זאת, כמו גם הפסיקה אותה סקרתי, ולאחר ששמעתי טיעוני הצדדים, מצאתי כי **מתחם העונש ההולם במקרה דנן נע בין מאסר לתקופה קצרה שיכול ותרוצה בעבודות שרות ועד למאסר בפועל בן 18 חודשים.**

29. במקרה דנן לא מצאתי נסיבות מיוחדות המצדיקות סטייה ממתחם העונש ההולם, לחומרא או לקולא.

העונש הקונקרטי

30. בהינתן האמור, כעת נותר לקבוע את עונשו הקונקרטי של הנאשם. בגזירת עונשו אתחשב בנסיבות המשליכות על קביעת העונש ההולם, בנסיבות ביצוע העבירות וחומרתן, בעברו הפלילי של הנאשם, בכמויות הסם בהן סחר הנאשם ובסוג הסם, בנסיבות עליהן עמדה ההגנה בטיעוניה, בנסיבותיו האישיות בהתייחס למצבו הנפשי נוכח עברו הצבאי, בהודאתו ולקיחת האחריות על מעשיו וכן בעובדה כי הנאשם מרצה כעת עונש מאסר בעקבות הפקעת עבודות שירות.

31. בקביעת עונשו של הנאשם נתתי דעתי למכתבים שהוגשו על ידי ב"כ הנאשם ואשר יש בהם כדי ללמוד על תרומתו של הנאשם למדינה, על שירותו הצבאי המשמעותי ועל הנזקים שאפשר שנגרמו לו במהלך שירותו ובעקבותיו. מכריו של הנאשם עת שירתו עמו במהלך שירותו הצבאי או פיקדו עליו, מסרו עדות אופי אודותיו והדגישו את תפקוד הנאשם כלוחם, כחבר, וכאח לנשק. מן המכתבים עולה כי גם חבריו ומפקדיו של הנאשם ערים לבעיות משמעת ולמזגו הסוער של הנאשם ואולם לדבריהם תמיד הצליח להשתקם ולהגיע לגבהים חדשים.

32. בגזירת העונש נתתי דעתי גם להודיית הנאשם אשר ניתנה בהזדמנות הראשונה ולנטילת האחריות מצדו והחיסכון בזמן שיפוטי יקר. הנאשם הביע בפני חרטה כנה וציין כי הפקעת עבודות השרות והעונש אותו הוא מרצה כעת הביאו לכך כי ההרתעה הושגה. ערה אני לכך כי הנאשם חש שנגרם לו אי צדק נוכח הפקעת



עבודות השירות וניכר היה כי בכל פעם שהנושא התעורר התפרץ הנאשם והביע את מורת רוחו נוכח ההפקעה והשלכותיה.

33. מנגד, לא ניתן להתעלם מן העובדה שלחובתו של הנאשם 3 הרשעות קודמות בעבירות סמים, כאשר האחרונה הינה משנת 2020 במסגרתה נדון הנאשם ל-9 חודשי עבודות שרות. חרף העובדה שבית המשפט הלך לקראת הנאשם והמיר את עונש המאסר בעבודות שירות, לא עמד הנאשם בהתחייבותו ולא ביצע את המוטל עליו; משכך עבודת השירות הופקעו וכיום מרצה הנאשם את יתרת תקופת מאסרו בבית הסוהר. הגם שנתון זה ילקח בחשבון בגזירת עונשו של הנאשם, הרי שהדבר יעשה במשורה. הנאשם יכול וצריך היה לנצל את ההזדמנות שניתנה לו ולרצות את עונשו על דרך של עבודות שירות. משלא עשה כן, עבודות השירות הופקעו ואין לו לנאשם על מי שילין פרט על עצמו. ואם בכך לא די, הנאשם שב וביצע עבירות חמורות נוספות עת מאסרים על תנאי תלויים ועומדים מעל ראשו.

34. גיליון הרשעותיו של הנאשם, העבירות בהן הורשע אותן ביצע חרף המאסרים המותנים, תכנון העבירות והנסיעה הכפולה לירושלים, כמות הסם הנכבדה שהחזיק ברשותו כמפורט באישום השני ואשר מלמדת על כוונותיו לעתיד לבוא, העונש אותו הוא מרצה כעת עקב הפקעת עבודות השירות - כל אלה לצד העובדה שהנאשם לא נרתם לכל הליך טיפולי ולא הוצג בפניו כל אופק שיקומי - עומדים בבסיס השיקולים המשמעותיים לחומרה.

35. נאשם אשר פעם אחר פעם מבצע עבירות מתחום הסמים ללא כל הליך טיפולי, הינו נאשם שאין לו מורא בפני החוק ועל בית המשפט להחמיר עמו על מנת להגן על הציבור מפניו מתוך תקווה שיתקן את דרכיו.

ההכרזה על הנאשם כסוחר סמים

36. בהתאם לכתב האישום המתוקן וטיעוניה לעונש של המאשימה, ביקשה המאשימה להכריז על הנאשם כעל סוחר סמים, כמו גם על חילוט סכום של 750 ₪, אופניים חשמליים וטלפון סלולרי. אציין כי ב"כ הנאשם מסר התייחסות מאוחרת לסוגיית חילוט האופניים ומכשיר הטלפון הנייד ובטיעונו אלה לא כלל התייחסות לבקשת המדינה להכריז על הנאשם כעל סוחר סמים ולבקשת חילוט סכום הכסף שנתפס בחזקתו.

37. סעיף 36א(ב) לפקודת הסמים, שכותרתו "חילוט רכוש בהליך פלילי", קובע:

"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"



38. כאמור, מקום ששני תנאים מצטברים מתקיימים, יוכרז נאשם כ'סוחר סמים'; **האחד** - הרשעתו בעבירה של עסקת סמים, המוגדרת בסעיף 1 לפקודת הסמים המסוכנים כעבירה שעונשה 20 שנות מאסר לפחות, **והשני** - כי הנאשם "**הפיק רווח**" מהעבירה או "**שהיה אמור להפיק רווח מעבירה כאמור**".

39. במקרה שבפני הנאשם סחר בסם בשתי הזדמנויות שונות. איני מקבלת את טענתו של הנאשם כי יש להקל בעונשו נוכח העובדה שרן, לו מכר את הסם, הינו חבר שהנאשם רק רצה "לסייע לו". כתב האישום המתוקן מדבר בעד עצמו. בין הנאשם לרן חילופי דברים באמצעות הטלפון הנייד בנוגע לסמים, הנאשם נסע פעמיים לירושלים לספק לרן סמים ובתמורה למסירת הסם קיבל מרן סכום כסף.

40. זאת ועוד, האישום הנוסף מייחס לנאשם החזקת סם שלא לצריכה עצמית. בעניין זה קבעה הפסיקה כי גם בנסיבות בהן לא מדובר בעבירות של סחר בסמים אלא בעבירה של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית ומשכך לא בוצעה העברת כספים, הרי שנוכח הכמות הגדולה של הסם קמה חזקה שבעובדה לפיה החזקת הסם נעשתה למטרת רווח. ראו לעניין זה דברי כב' השופט עמית בעניין **תאפל** הנ"ל:

"כאשר לא מדובר בעבירה של סחר בסמים, אלא בעבירה של החזקת סמים, וכאשר לא הוכח שבמהלך ביצוע העבירה הועברו כספים מיד ליד, כמו במקרה שלפנינו, הכיצד ניתן להוכיח שהנאשם היה אמור להפיק רווח מהעבירה? התשובה היא, שנוכח כמות הסמים הגדולה שנתפסה, קמה ועולה חזקה שבעובדה, שמקורה בשכל הישר ובניסיון החיים, כי החזקת הסם, לא נעשתה לידי שמיים ולא לצרכי צדקה, אלא לצורך הפקת רווח, ומכאן, שיש לראות את הנידון, כמי שהיה אמור להפיק רווח מביצוע העבירה".

41. נוכח המקובץ לעיל, אני מכריזה על הנאשם "כסוחר סמים" בהתאם לסעיף 36 לפקודת הסמים.

סוגיית החילוט

42. כאמור, המאשימה בטיעוניה ביקשה לחלט כספים בסך של 750 ₪, אופניים חשמליים ואת מכשיר הטלפון הנייד של הנאשם.

43. סעיף 36א(ב) לפקודה קובע כי ניתן לחלט כל רכוש של הנאשם אשר הושג בעסקת סמים, אלא אם כן סבר בית המשפט שלא לעשות כן מנימוקים מיוחדים שיפרט.

44. ב"כ הנאשם ביקש מבית המשפט להימנע מחילוט אופניו ומכשיר הטלפון הנייד של הנאשם (משלא עלתה טענה בנוגע לסכום הכסף שנתפס אניח כי הנאשם אינו מתנגד לכך ואורה בהתאם).

45. הבה נבחן את העובדות המפורטות בכתב האישום המתוקן. באישום הראשון, בסעיף 1, מפורט האופן בו



הנאשם ורן התכתבו זו עם זה באמצעות מכשיר הטלפון הנייד בנוגע לעסקאות הסמים שבוצעו בהמשך. זהו המכשיר אותו מבקשת המדינה לחלט. באישום השני מתואר הנאשם כמי שהחזיק על ידית האופניים החשמליים עליהם נהג, שקית ובה סם מסוכן מסוג קנאביס, במשקל נטו של 973.66 גרם, וכן החזיק בתחתוניו סם מסוכן מסוג MDMA במשקל נטו של 0.3970 גרם.

46. המבחן לחילוט רכוש תלוי במידה רבה במהות הזיקה שבין הרכוש לבין העבירה, כמו גם בחומרת העבירה שנעברה תוך שימוש ברכוש שחילוטו מבוקש. השאלה הינה האם השימוש ברכוש שחילוטו מבוקש קרי, האופניים ומכשיר הטלפון הנייד, היה חיוני לביצוע העבירה ובלעדיו לא ניתן היה לבצעה. בעניין זה ראה ע"פ 1000/15 **אלחווה נ' מדינת ישראל** [פורסם בבנו] (3.7.2015) שם נקבע כי ההצדקה לחילוט הרכב באותן הנסיבות נבעה מכך

"המכונית שימשה רכיב מהותי בביצוע העבירה אשר בלעדיו לא הייתה יכולה העבירה להתבצע"
(כבוד השופט נ' סולברג, פסקה 23).

47. לעומת זאת, בעניין פלוני שהוצג על ידי ההגנה, נקבע כי הגם שהרכב שימש לפיתוי המתלוננת ולהסעתה אל המקום שבו נעברה העבירה שנדונה שם

"הזיקה שבין הרכב לבין העבירה אינה אינהרנטית לביצועה" (כב' השופטת ד' ברק-ארז, פסקה 35).

ההצדקה לחילוט כך נקבע שם:

"רק במקרים שבהם קיימת זיקה מובהקת בין ביצוע העבירה לבין הרכוש שחילוטו מתבקש, ובשים לב למכלול הענישה בנסיבות העניין... במקרה דנן, לא ניתן לומר כי העבירה לא יכולה הייתה להתבצע ללא השימוש ברכב או שחילוט הרכב הוא הוא שימנע מהמשיב 2 ביצוע עבירות דומות בעתיד" (שם).

מטעם זה נקבע, כי באותן נסיבות לא הייתה הצדקה לחילוט הרכב שבאמצעותו הובלה קורבן העבירה אל מקום העבירה, ושארף בתוכו נעשו חלק מעבירות.

48. בעניינו, אין מחלוקת כי הנאשם התנייד עם אופניים חשמליים עליהם תלה כמות לא מבוטלת של סם, וכי עשה שימוש במכשיר הטלפון הנייד לטובת השלמת עסקת הסמים, כמפורט באישום הראשון. אולם נשאלת השאלה - האם האופניים היו חיוניים לביצוע העבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית? ומה באשר לטלפון הנייד? האם הטלפון היה חיוני להשלמת עסקת הסחר?

49. באשר לטלפון הנייד דומני כי התשובה ברורה. הטלפון שאת חילוטו מבקשת המדינה הוא הטלפון בו עשה



הנאשם שימוש לטובת עסקת הסמים, ומשכך לא ניתן לתהות באם הטלפון היה חיוני לביצוע העבירה. הנאשם ורן עמדו בקשר באמצעות המכשיר הנייד, ובאמצעותו תואמה עסקת הסמים שהושלמה בהמשך בירושלים. ללא הטלפון לא ניתן היה להזמין את הסם, לסגור את סוגיית המחיר ולתאם את מועד המפגש. מכאן שאני מוצאת כי יש מקום לחלט את מכשיר הטלפון הנייד וכך אורה בהמשך.

50. באשר לאופניים הסוגיה מורכבת מעט יותר. לכאורה, הנאשם נתפס כאשר הסם תלוי על אופניו וכאמור, גם כאשר לא התקבל סכום כסף, עצם ההחזקה של כמות נכבדה של סם מדברת בעד עצמה באשר למטרת ההחזקה. ואולם, האם ניתן לקבוע כי הנאשם לא יכול היה להחזיק את הסם לולא תלה אותו על ידית האופניים? עסקין בסם במשקל הקרוב לקילו, המשא אינו כבד והנאשם יכול היה בנקל לאחוז את השקית ובה הסם בידו. האופניים אינם חלק חיוני בביצוע העבירה ולא ניתן לקבוע שלא ניתן היה לבצע את עבירת ההחזקה ללא האופניים. משכך הם פני הדברים אני נעתרת לבקשת ב"כ הנאשם ודוחה את בקשת המאשימה לחילוט האופניים החשמליים.

51. בבסיס קביעתי זו שתי עובדות נוספות: האחת, העסקאות נשוא האישום הראשון נעשו בירושלים ויש להניח שהנאשם לא רכב על אופניו לעיר הבירה. השנייה, חרף מעצרו של הנאשם והחיפוש במכשיר הנייד, לא יוחסו לנאשם עבירות סחר נוספות אשר ניתן היה לטעון כי ביצע אותן באזור מגוריו באופן אשר יכול היה להיעשות באמצעות האופניים.

הפסקה שיפוטית של עבודות השירות - חפיפת העונש

52. בסעיף העוסק בהפסקה שיפוטית של עבודות שירות נקבע בסעיף 51(א)(1) כך:

"...עובד השירות יישא את תקופת המאסר בזו אחר זולת אם בית המשפט שהרשיעו בשל העבירה האחרת, ציווה ששתי התקופות, כולן או מקצתן יהיו חופפות".

53. הנאשם מרצה כעת עונש מאסר בן 9 חודשים נוכח הפקעת עבודות שירות בת"פ 47060-4-2016. כאמור, אין לנאשם להלין אלא על עצמו ברם אולם, בשים לב לנסיבות האישיות של הנאשם אשר הובאו בפניי ופורטו בהרחבה מצאתי כי במקרה שבפניי יש מקום להתחשב במאסר זה ולהורות על ענישה אשר מקצתה תהא חופפת לעונש המאסר שמרצה הנאשם כעת.

54. סוף דבר - לאור המקובץ ולאחר שנתתי דעתי לתיקון 113 לחוק העונשין ולטיעוני הצדדים, החלטתי **לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:**

א. **12 חודשי מאסר בפועל** בניכוי ימי מעצרו לפי חישוב שב"ס.

ב. אני מורה על **הפעלת שני המאסרים המותנים** התלויים ועומדים כנגד הנאשם כדלקמן: מאסר בן 3 חודשים שהוטל בת"פ 47060-04 ומאסר מותנה בן 2



חודשים שהוטל בת"פ 58405-08-16.

המאסרים המותנים יופעלו במצטבר זה לזה, ובחופף ובמצטבר לעונש המאסר שהוטל על הנאשם בתיק זה, כך **שבסך הכל ירצה הנאשם עונש מאסר של 15 חודשים בניכוי ימי מעצרו.**

3 חודשים מתקופת המאסר שהוטלה על הנאשם בתיק זה תרוצה בחופף לתקופת המאסר אותה מרצה הנאשם כעת בת"פ 47060-4-16.

ג. 6 חודשי **מאסר על תנאי** למשך 3 שנים, שלא יעבור עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים וזאת החל מיום שחרורו ממאסר.

ד. 5 חודשי **מאסר על תנאי** למשך 3 שנים, שלא יעבור עבירת עוון לפי פקודת הסמים המסוכנים וזאת החל מיום שחרורו ממאסר.

ה. אני מורה על **חילוט** סך של 750 ₪ לטובת אוצר המדינה וכן על **חילוט** מכשיר הטלפון הנייד של הנאשם.

האופניים החשמליים יוחזרו לנאשם או למי מטעמו.

ניתן צו כללי למוצגים. המוצגים יחולטו לבעליהם על פי החלטת קצין משטרה.

הכספים שהופקדו על ידי הנאשם יושבו לידי המפקיד, בכפוף לכל עיקול או למגבלה אחרת על פי דין.

זכות ערעור לבית משפט המחוזי בתוך 45 ימים מהיום.

ניתנה היום, י"ז תמוז תשפ"א, 27 יוני 2021, במעמד הצדדים.