

ת"פ 63997/02 - מדינת ישראל נגד ניסים אלבילה

בית משפט השלום בקריות

ת"פ 19-02-63997 מדינת ישראל נ' אלבילה(עוצר)

ת"פ 21-01-4360 מדינת ישראל נ' אלבילה(עוצר)

תיק חיזוני: 800/19

בפני כב' השופט יוסי טורס, סגן הנשיאה
מדינת ישראל
מאשימה

נגד
ニסים אלבילה
נאשם

פסק דין

ההליכים עד כה

1. תחילתם של הליכים אלו בכתב אישום שהוגש כנגד הנאשם ביום 26.2.19, בגין עבירות סמיים שונות. ביום 28.10.19 הורשע הנאשם על פי הודהתו בהתאם להסדר טיעון במסגרתו תוקן בכתב האישום והתבקש תסקיר. להשלמת התמונה יציין כי כתב האישום המתוקן ייחס לנאים החזקת סמיים מסוכנים שלא לצריכה עצמית בלבד כמפורט להלן: קוקאין במשקל 35.63 גרם נתו; קנובוס במשקל 71.04 גרם נתו; MDMA במשקל 0.75 גרם נתו; וכן - 98 טבליות MDMA. בשל כך הורשע הנאשם בעבירה של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיף 7(א)+(ג) רישה לפקודת הסמיים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן - פקודת הסמיים); (להלן - התקיק העיקרי).

2. עוד אזכיר כי בהמשך ביקש הנאשם לצרף תיק נוסף בו יוחסה לו החזקת סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל נתו כולל של כ-8.8 גרם, מחולק ל-11 שקיות, וזאת שלא לצריכתו העצמית בלבד וכן מושך אלקטרוני ושקית ניילון לחולקה. אף במסגרת תיק זה הורשע הנאשם בעבירה של החזקת סם שלא לשימוש עצמי בלבד, לפי סעיף 7(א)+(ג) רישה לפקודת הסמיים (להלן - התקיק המקורי).

3. ביום 7.9.20 נוצר דין של הנאשם. בגור דין עמדתי על הlixir השיקום שעבר הנאשם וכן על גמילתנו מסמיים. לאור כך, בחרתי להעדייף את שיקולי השיקול על פני ההלימה והטלתי על הנאשם צו מבחן למשך 18 חודשים. כן הטלתי עליו 240 שעות של"צ, הורייתי על פסילת רישיון הנהיגה לתקופה בת 12 חודשים והארכתי מאסר מותנה בין 12 חודשים שהוא תלוי ועומד אותה עת נגדו. יזכיר עוד שבנסיבות הנאשם הורייתי על חילוט סך של 12,940 ל"ז (להלן - גזר הדין המקורי).

בקשת שירות המבחן

4. ביום 2.5.21 הגיע שירות המבחן "בקשה להפקעת צו המבחן ולביטול צו השל"צ". בבקשתה צוין כי בחודש

עמוד 1

5/ נקלט הנאשם ביחידת התמכוורת ומדיווחים שהתקבלו בעניינו עליה כי הוא נטל חלק פעיל במפגשים הקבוצתיים ומסר בדיקות שתן נקיות, אך התקשה לבדוק את דפוסי התנהלותו. כן צוין כי הוא המשיך בקשר עם גורמים עבריניים. בבקשת צוין כי ביום 20.12.2024 נעצר הנאשם בשל כתוב אישום חדש שהוגש נגדו וכי הוא נתן מАЗ במעצר. לאור כך הגיע שירות המבחן בקשה להפקעת צו המבחן. ביחס לצו השל"צ, אף הפקעתו בתבקשה, תוך צוין כי הנאשם הספיק עד מעטו לבער 87 שעות מתוך 240 השעות שהוטלו עליו.

מהלך הדיון בבקשת

5. הנאשם לא התנגד לבקשת שירות המבחן להפקעת הוצאות ולהטלת ענישה נוספת. הנאשם אף ביקש לצרף תיק נוסף (ת"פ 4360-01-21) - הוא התקיק בגין נעצר ובטעו הוגשה בבקשת שירות המבחן. המאשימה לא התנגדה לצירוף התקיק וזאת חרף השלב בו מצוין התקיק העיקרי, היינו לאחר מתן גזר דין ובשילוב בבקשת שירות המבחן צו המבחן וביטול צו השל"צ. משכך, נעתרתי לבקשת והתרתי צירוף תיק זה (להלן - התקיק המצורף השני). צוין כי בתיק המצורף השני הורשע הנאשם בעבירות של החזקת סם שלא לשימוש עצמי בלבד, לפי סעיף 7(א)+(ג) רישא לפקודת הסמים ושימוש מהלכי משפט, לפי סעיף 275 לחוק העונשין, תשל"ז- 1975 (להלן - חוק העונשין). על פי עובדות כתוב אישום זה, ביום 20.12.2024 החזיק הנאשם סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל 28.55 גרם נתו, מחולק ל-33 מנות, והיתרה בשתי שקיות נוספות. כן החזיק הנאשם סם מסוכן מסוג AMPHETAMINE. בכתב האישום צוין עוד כי משהבחן הנאשם בשיטות אשר הגיעו לעורך חיפוש בדירתו, השלים את הסמים למكون הכביסה בדירה והפעיל אותה.

טייעוני הצדדים והראיות לעונש

6. לאור מהות ההליך והעובדת שצורף תיק נוסף, נשמעו טיעונים בשני נושאים שונים. האחד - בבקשת שירות המבחן להטלת ענישה נוספת בשל הרשעה בעבירה נוספת (והפרת צו המבחן). השני - טיעון לעונש בתיק המצורף השני.

7. **ביחס לבקשת שירות המבחן** עטרה המאשימה להטיל על הנאשם ענישה נוספת מתחת צו המבחן, זאת לאור כך שהוא לא מילא אחר הצו ואף הורשע בעבירה נוספת (והפרת צו המבחן). השלים - טיעון לעונש בתיק המצורף השני כתבי האישום, וכי יש לגוזר על הנאשם עונשים ברף העליון של כל אחד מהמתחמים וזאת במצבבר, לצד ענישה נלוות. בעניין זה הפניה המאשימה לטיעונה כפי שנטענו בשלב הטיעונים לעונש בתיק המקורי.

8. **ביחס לתיק המצורף השני** נטען כי מדובר בהחזקת כמותות גדולות של סם מסוכן מסוג קוקאין, וטבלאות אספרטמין וכי הנאשם הורשע אף בעבירה שיבוש מהלכי משפט בכך שהשליך את הסמים למكون הכביסה בדירתו והפעילה. נטען כי הערכים המוגנים שנפגעו הם הגנה על בטחונו, בריאותו וسلامו של הציבור ונטען כי מתחם העונש ההולם נוע בין 27 חודשים מאסר בפועל ועד 45 חודשים. ביחס לעונש הראו נטען כי מדובר בנאים בעלי עבר פלילי מכבד אשר ניתנה לו הזדמנויות לשיקם את חייו אך הוא שב לבער עבירות דומות ولكن אין כל הצדקה להקל עליו. לגופו

של עניין עתירה המאשימה לגזור את עונשו של הנאשם ברף העליון של הנאשם וכן להורות על הפעלת המאסר המותנה שהואר בגזר הדין בתיק המקורי וזאת באופן מצטבר. כן ביקשה המאשימה להטיל מאסר מותנה מרתייע וקנס וכן לחייב את סכומי הכספי כמפורט בכתב האישום בתיק המצורף השני.

9. ב"כ הנאשם טען **בি�חס לבקשת שירות המבחן** כי יש להוציאו לנאשם יד בשנית ולא לזנוח את שיקולי השיקום שהובאו בחשבון בעבר, על אף מעידתו. נטען כי גמילת הנאשם מסמים אינה פשוטה והוא עשה מאמצים לשיקם את חייו, גם שבסתופו של דברفشل. עניין זה נטען כי הנאשם היה בקהילה טיפולית תקופת לא מבוטלת ועשה מאמץ רב להיחלץ מארוח חיים עברייני של מקור. לאור כך נטען שיש למקום את עונשו בתחום מתחמי הענישה שנקבעו בגזר הדין המקורי וזאת בחופף האחד לשני. עניין זה הדגיש הסגנור כי בתיק העיקרי חולט סכום כסף וכן לא נוכחה תקופת המעצר בה היה נתון הנאשם.

10. **בি�חס לתיק המצורף השני** נטען כי מדובר באב לשישה ילדים הסובל ממצב בריאותי רעוע וכי גם כויס הוא מגן מוטיבציה להשתלב בטיפול. נטען כי מדובר בעבירות של החזקת סמים המלמדות על נזקקות טיפולית ובעניין זה הוגש מסמך מטעם שירות בתי הסוהר (ענ/2) המתאר השתלבות בתכנית הינה לטיפול בהתמכרוויות, במסגרת הנאשם משפט פועלה ועומד בדרישות המקומם. הנאשם לא התיחס למתחם הענישה ההולם את העבירה בתיק המצורף השני אך עתר למקום את עונשו בחלוקת התחנות של הנאשם שיקבע, תוך חפיפת העונשים שבין שני התיקים. כן ביקש הסגנור להימנע מפשילה נוספת ומהתלת קנס וזאת לאור הסכמת הנאשם לחילופ סך של 24,840 ל"נ.

11. הנאשם בדברו האחרון הביע חרטה על מעשיו וציין כי בשל כך הפסיק את משפחתו ואת חייו. הנאשם תאר את השפעת ההתמכרוויות לסמים וציין שאין בכוונתו לוותר על הליך גמילה וברצונו לשיקם את חייו.

דין והכרעה

א. קביעת מתחם הענישה בתיק המצורף השני

12. אקדמיים ואומרים כי מדובר בעבירות דומות מאוד לאלו שעבר הנאשם בתיק העיקרי ומשכך, על פני הדברים, הדברים שנקבעו בגזר הדין המקורי ביחס למתחם הענישה יפים גם כאן בשינויים מהחווים. עם זאת, אפרט בקצרה את השיקולים והנסיבות שיש להביא בחשבון בקביעת מתחם העונש.

13. **הערכים המוגנים בבסיס העבירות** ברורים ועניינים שמירה על בריאות הציבור מפני נזקי השימוש בסמים והשפעתם הממכרת וההרסנית. בשל היקף הסמים שהחזיק הנאשם מידת הפגיעה במקרה זה משמעותית. כן נפגע הערכ שעניינו שמירה על שלטון החוק.

14. בבדיקה **נסיבות הקשורות ביצוע העבירות** ישנה חשיבות מطبع הדברים לבחינת סוג הסם וכמוותו (ע"פ 16/1654 שר נ' מדינת ישראל (27.2.2017)). סם הוקאאין הוא אחד הסמים הקשיים, המכונה "סם המותת הלבן" עמוד 3

(ראו: ת"פ 11-08-15357 מדינת ישראל נ' אברג'יל (23.5.2012)). כמות הסם בו עסקין משמעותית (28.55 גרם) והוא אף חולק ל-33 מנות, עובדה המלמדת על כוונת הפשעה. כן נתפסו 30 טבליות של סם מסוכן מסווג AMPHETAMINE. מכאן שפטניציאל הנזק הוא ממשי. הנאשם אף ניסה לשבש את הליכי המשפט עת השלים את הסמים למכוון הכבישה והפעילה וזאת במטרה להעלים.

15. **ביחס למדיניות הענישה הנוגעת בעבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית,** הרי שהוא משתנה ממקורה למקורה ותלויה בין היתר בסוג הסם וכמותו וכן בנסיבות הנסיבות ובהן נסיבותו האישיות של הנאשם (עבר פלילי, מצב רפואי ומשפחתי, סיכון/Shikom וכו'). עם זאת, ככל, מדיניות הענישה בעבירות הקשורות לשרשרת הפצת הסם מחמירה ונوعה להרטייע מפני ביצוען, על מנת להגן על הציבור מפני השפעותיו הקשות של הסם (רע"פ 4512/15 הרוש נ' מדינת ישראל (6.7.2015); ע"פ 211/09 אゾלאי נ' מדינת ישראל (22.6.2010)). בעניין מדיניות הענישה בעבירות של החזקת קוקאין אפנה לרע"פ 894/16 פרץ נ' מדינת ישראל (10.2.2016), בו הוטלו על הנאשם 15 חודשים מאסר בגין החזקת 31.05 גרם נתו של סם מסוכן מסוג קוקאין שלא לצריכה עצמית. יצוין כי בית המשפט המחויז אישר את מתחם העונש שקבע בית משפט השלום, הנע בין 15 ל-36 חודשים מאסר בפועל. בקשה רשות ערעור נדחתה; ע"פ 6277/14 **משלטי נגד מדינת ישראל** (2.2.2015), בו נידון ענינו של הנאשם שהורשע בהחזקת סם מסוג קוקאין במשקל 51.36 גרם, שלא לצריכה עצמית והחזקת כלים. בית המשפט המחויז קבע מתחם ענישה הנע בין 3 שנים ל-51.36 שנים מאסר ולאור עבר פלילי מכבים ושיקולים נוספים נגזרו על הנאשם 4 שנים מאסר בפועל וכן הופעל מאסר ועד 5 שנים נוספת כהוטלו 5 שנים מאסר. הערעור לבית המשפט העליון נדחה, תוך שנקבע כי המתחם שנקבע מאסר על תנאי, אך ששה"כ הוטלו 5 שנים מאסר. הערעור לבית המשפט העליון נדחה, תוך שנקבע כי המתחם שנקבע והעונש אינם חמורים יתר על המידה; עפ"ג 20-02-65932 מדינת ישראל נ' לולו (16.6.2020), בו הוחכר עונשו של הנאשם והועמד על 32 חודשים מאסר בשל החזקת 15.8 גר' קוקאין ובתיק אחר כ-34 גר' קוקאין וכ-5 גר' קנבוס; עפ"ג 19-61351-01-01 **זובידאת נ' מדינת ישראל** (7.3.2019), בו נידון ענינו של הנאשם שהחזיק 19.22 גרם קוקאין והשליכו ארצתה במטרה להכשיל את השוטר לעשרה חודשים מאסר בפועל. מתחם העונשה שנקבע בבית משפט השלום היה בין 10 חודשים מאסר ועד 24 חודשים מאסר. הערעור הנאשם תוך שצווין כי העונש הוא על הצד הנורם; ת"פ 17-51354-02-02 **מדינת ישראל נ' אבירן בן חמו** (18.07.2018), בו הוטלו על הנאשם 18 חודשים מאסר בפועל בגין החזקת סם מסוג קוקאין במשקל כולל של כ- 30 גרם נתו כחלק מהכמות מוחולק ל-21 אריות.

16. לאור כך, אני בדעה כי מתחם העונשה ההולם את העבירות בתיק המצורף השני נע בין 18 חודשים ועד 36 חודשים מאסר.

ב. בקשת שירות המבחן לעונשה נוספת

17. כאמור לעיל, לא הייתה מחלוקת בין הצדדים בדבר הצורך להטיל עונשים נוספים בשל ההרשעה בעבירה הנוסף והפרת צו המבחן והדין התמקד בשאלת חומרת העונש. כמו כן הייתה תמיינות דעים בין הצדדים בדבר הצורך להפסיק את צו המבחן ולבטל את צו השלי"צ.

.18. המסגרת הנורמטיבית הרלוונטית לעניינו, מצויה בסעיפים 16 ו- 20 לפקודת המבחן [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969 (להלן - פקודת המבחן) וכן בסעיף 71 ז' לחוק העונשין.

סעיף 16 לפקודת המבחן, קובע כך:

.16. הוכח להנחת דעתו של בית המשפט שניתן את צו המבחן כי הנבחן
הורשע על עבירה נוספת, רשאי הוא -
....(1)

(2) אם ניתן צו המבחן לאחר הרשעה לפי סעיף 1(1)(א) - להטיל עליו עונש על העבירה
המקורית במקום צו המבחן, והכל כפי שבית המשפט היה רשאי להטיל אילו זה עתה הורשע
בפניו על אותה עבירה, ובהת总算ב, בין השאר, בשיקולים אלה:

(א) התקופה שחלפה מיום העמדתו של הנידון במשפט;

(ב) הדרך שבה עמד במשפט עד למועד ביצוע העבירה נוספת;

(ג) חומרת העבירה נוספת;

(3) אם ניתן צו המבחן לאחר הרשעה לפי סעיף 1(1)(ב) - להטיל עליו עונש נוסף
על העבירה המקורית במקום צו המבחן, בהתאם, בין השאר, בכל עונש אחר
שהוטל עליו על העבירה המקורית ובשים נסיבות האמורים בפסקה (2)".

סעיף 20 לפקודת המבחן קובע:

.20. "הוכח להנחת דעתו של בית המשפט שניתן את צו המבחן, שהנבחן
לא מילא אחרי הוראה מהוראותיו של צו המבחן, רשאי בית המשפט,
בהת总算ב, בין היתר, בתקופה שחלפה מיום העמדתו של הנידון במשפט,
בדרכו שבה עמד במשפט באותה תקופה ובנסיבות אי מילוי הוראות צו
המשפט לעשות אחד מלאה:

....(1)

....(2)

... (3)

(4) אם ניתן צו המבחן לאחר הרשעה לפי סעיף 1(1)(ב) - להטיל עליו עונש נוסף
על העבירה המקורית במקום צו המבחן, בהתאם בכל עונש אחר שהוטל עליו על
הعبירה המקורית."

כן רלוונטי לעניינו, סעיף 17ד לחוק העונשין הקובע כי:

17ד' הוכח להנחה דעתו של בית המשפט שנתן את צו השירות שהnidon לא מילא אחר צו השירות, רשאי הוא -

.. (1)

... (2)

(3) אם ניתן צו השירות לאחר הרשעה נוספת על עונש אחר - לבטל את צו השירות ולהטיל עליו עונש נוסף על העבירה המקורית במקום צו השירות, בהתחשב, בין השאר, בכל עונש שהוטל עליו על העבירה המקורית.

19. סעיפים אלו מעניקים לבית המשפט סמכות לשוב ולהידרש לעונשו של הנאשם בנסיבות בהם הוא לא מילא אחר צו המבחן, או צו השירות, או שעבר עבירה נוספת. בעניין הפרת צו מבנן נקבע כי "זהו מחיר הפרת האמון שהנבחן מסלם עלvr שלא קיים את התקנות והציפיות שתלו בו, כאשר ניתנה לו הזדמנות להשתקם ללא עונישה כלל, אימון ששוברו בצדיו. עמד בבחן - הוא יצא פטור ללא עונש כלל; לא עמד בבחן - חוזרים גלגלי הזמן לאחר, ומתהדרשת סמכותו המלאה של בית המשפט שנתן את צו המבחן מכח סעיף 20(3) לפקודת המבחן לעונש את הנבחן בעונישה מלאה Caino צו המבחן לא ניתן". (רע"פ 9795/07 עומר שביטה נ' מדינת ישראל (2009) 1.2.2009; להלן - **ענין שביטה**).

20. גזר הדין בעניינו של הנאשם נתן ביום 20.7.9.20 את העבירה הנוספת ביצע ביום 20.12.20, ומazel הוא עצור. כאמור, בגין הדין המקורי זכה הנאשם להזדמנות לשיקם את חייו, תוך חריגה ממשית ממתחמי העונישה והארכת מסר מותנה חב הפעלה שהיא תלוי ועומד נגדו. הנאשם מעלה באמון שניתנו לו ושב לסورو במשך זמן קצר. העבירה הנוספת שעבר הנאשם חמורה וمعدיה על עיסוק אינטנסיבי בסמים ובכמויות גדולות. התנהוגות זו אינה מתישבת עם קיום צו מבחן, עם ניהול אורח חיים נורמטיבי ועם נקיות פועלות על מנת להשתקם והדברים ברורים. לאורvr, נכון לשוב ולהידרש לשאלת העונש הראוו לנאמן תחת צו המבחן (ראו בהשוואה נסיבות ע"פ 508/08 איוון סטרוב נ' מדינת ישראל (2008.5.11)). אשוב ואגדיש שההגנה מסכימה שיש להטיל על הנאשם עונש נוסף בשלvr שהורשע בעבירה נוספת והפיר את צו המבחן. בהתאם מסכימה ההגנה להפקיע בשלvr את צו המבחן ולבטל את צו השירות.

21. טרם שادرש לקביעת עונשו של הנאשם תחת צו המבחן וצו השירות, אזכיר שאין מדובר בעונישה המתעלמת לחולוין בגין הדין המקורי. על בית המשפט להביא בחשבון את העונשים שהוטלו על הנאשם בגין הדין המקורי, את הזמן שחלף מאז מתן צו המבחן, ואת הדרך בה קיים הנאשם את הculo עד ההפרה. עוד יש להביא בחשבון את חומרתה של העבירה הנוספת (סעיף 16(3) לפקודת המבחן). שיקולים אלו ייחודיים לנסיבות העונישה שנקבע בגין הדין קיים. מצד זאת, יש להביא בחשבון גם שיקולי עונישה כלליים, לרבות הידרשות למתחם העונישה שנקבע בגין הדין המקורי אשר מחייב גם לצורך גזירת הדין כעת, שהרי "סמכות העונשה הנותרת בידי בית המשפט במהלך ביצועו של צו המבחן הינה סמכות העונשה המקורית הנתונה בידיו עבור למtan צו המבחן, על כל היבטיה והשלכותיה" (ענין **שביטה**, פסקה 13 לפסק דינה של כב' השופט פרוקצ'יה).

22. בגור דין המקורי נקבע מתחם ענישה נפרד לכל אחד מכתבי האישום. קביעה זו נבעה מכך שמדובר היה בשני כתבי אישום נפרדים; בעבירות שבוצעו בזמנים שונים; ובכך שהם לא קיימו את מבחן הקשר ההדוק (ע"פ 13/4910 ג'aber נ' מדינת ישראל (29.10.2014)). הדברים פורטו בהרחבה בגור דין המקורי ולכון לא אדרש לכך שוב. עם זאת אצין כי לאחר בוחנת הערכיהם המוגנים שנפגעו, הנسبות הקשורות לביצוע העבירות ומידיות הענישה קבעתי שמתחם העונש הולם את העבירה בתיק העיקרי נע בין 24 חודשים מסר ועד 40 חודשים מסר, וכי מתחם הענישה בתיק המצורף נע בין מספר חודשים מסר שניית לשאת בעבודות שירות ועד 15 חודשים מסר בפועל.

23. כאמור, בגור דין המקורי חריגתי ממתחמי הענישה בשל שיקולי שיקום ואף האררכי מסר מותנה חב הפעלה בן 12 חודשים. כיום, אין הצדקה לחריגה ממתחם הענישה בשל שיקולי שיקום ומשכך, עונשו של הנאשם אמור להיגזר בגדרי ממתחמי הענישה. כפי שצוויל לעיל, הנאשם לא חלק על הנחת מוצא זו וביקש למקם את העונש בתחום תחתית המתחם. עם זאת, אומר כבר עתה כי גם שקבועתי בגור דין המקורי שני ממתחמי ענישה, בכוונתי להטיל תחת צו המבחן עונש נוסף אחד, שכן ענישה נפרדת נראהיה בעניין מלאכותית ומחמירה מיד (סעיפים 40ג(ב); 40ד(4) לחוק העונשין).

ג. קביעת עונשו של הנאשם

24. כאמור לעיל, קביעת עונשו של הנאשם מחייבת הידרשות לשאלת העונש הנוסף הרואי בשל כך שה הנאשם עבר עבירה נוספת תקופת המבחן וכן לעונש הרואי בשל העבירה מושא התקיק המצורף השני. כן מתבקש דיון בשאלת היחס שבין שני עונשים אלו, לרבות אופן הפעלת המסר המותנה שהוארך בהליך המקורי. אפנה לדון בשאלת זו בעת.

25. הנאשם שלפני אינו צער והוא אב לשישה ילדים וסב לנכדים. עברו מכבד וככל עבירות סמים, אלימות ורכוש. עם זאת, עיקר העבירות הן מתחום הסמים ומזה למעלה מעשר יוזא ונכנס הנאשם ממתקני כליה והוא ריצה בעבר מסרים ממושכים. במהלך ניהול התקיק העיקרי שהוא הנאשם במשר עשרה חודשים בקהילה סגורה ולאחר מכן השתלב בטיפול ביחס להתכורות ובמשך תקופה ארוכה שמר על ניקיון מסוימים. אין מדובר בעניין של מה בכך וכל העוסקים במלאכה יודעים עד כמה קשה היא גמילה מסוימים. כל אלו הובילו למסקנה לפיה נכון היה בשעתו לחרוג ממתחמי הענישה בשל סיכוי שיקום ממשיים. למרבה הצער,فشل הנאשם לאחר תקופה של שלושה חודשים בלבד לאחר מתן גזר דין המקורי, כך ששקולי שיקום אינם רלוונטיים כיום, בוודאי שלא לצורך חריגה.

26. עם זאת, אין לומר כי התמונה בעניינו של הנאשם "שchorה" כולה. אף בין כותלי בית המסר המשיך הוא לגנות רצון לשנות את אורחות חייו והוא שולב בתכנית לטיפול בהתכורות. עובדה זו יש להביא בחשבון לקללה, כמו גם את רצונו "לנקות שולחן" ולהישפט בגין כל העבירות בעת ובעונה אחת, ה גם שהיא ברור לו שהוא צפוי בשל כך לעונש חמור. הבנתי עוד בחשבון בעניין זה את הודהתו בהזדמנות הראשונה בכל העבירות, אשר חסכה זמן שיפוטו לא מבוטל וביטהה קיבלת אחירות וחרטה. כן הבאת בחשבון את הנזק שייגרם לנאים בשל עונש מסר, בין היתר בשל גילו. משכך, ראוי להטיל על הנאשם עונש בגדרי המתחמים, קרוב יחסית לתחתית, אם כי שלא בתחום (לשיקולים לקביעת העונש בגדרי המתחם ראו למשל ע"פ 20/2017 מדינת ישראל נ' פאדי גראפה (22.12.2020)).

27. אציג עוד כי ביחס לעונש הנוסף תחת צו המבחן והשל"צ, הרי שיבוא בחשבון גם כי הנאשם ביצע 87 שעות מתק 240 השעות בהן חביב; כי קיים את צו המבחן תקופה קצרה מאוד וכי אין מדובר בהפרה בלבד, אלא בעבירה נוספת וחמורה המלמדת על כישלונו של ההליך השיקומי.

28. טרם סיום אתיחוס ליחס בין העונשים שיש לגוזר על הנאשם, היינו ליחס שבין העונש שיוטל בגין העבירה בתיק המצויר השני לבין זה שיוטל בגין התיק המקורי, תחת צווי המבחן והשל"צ. כמו כן אתיחוס לאופן בו יש להפעיל את המאסר המותנה. כאמור, ביקשה לצבור את העונשים ולהפעיל את המאסר המותנה גם כן באופן מצטבר, ואילו ההגנה ביקשה לחפות בין העונשים השונים ובין המאסר המותנה.

29. בעניין היחס שבין העונשים המוטלים בין אירועים שונים, קובע סעיף 40(ג)(ב) לחוק העונשין (שביטל את סעיף 45(א) לחוק העונשין) כי על בית המשפט להתחשב בין היתר "במספר העבירות, במדידותן ובזיקה ביניהן, ושמור על יחס הולם בין חומרת מכלול המעשים ומידת אשמו של הנאשם לבין סוג העונש, ואם גזר עונש מאסר - בין תקופת המאסר שעל הנאשם לשאת". בפסקה נקבע בהקשר זה כי "אכן, ההסדר החדש אינו שולל את שיקול דעת בית המשפט לקבוע חפיפת עונשים, אולם עקרון הלהימה, שנקבע כאמור כעקרון המנחה בענישה, מחייב כי לכל מעשה עבירה בגיןו הורשע הנאשם ינתן ביטוי הולם בקביעת עונשו, בעיקר כאשר מדובר באירועים נפרדים. במקרים כאלה, חפיפת עונשים אינה מתיישבת לכורה עם עקרון הלהימה, ובעיקר ככל שהוא בבחיפה מלאה של עונשים, ומהיבת הנמקה משכנעת" (ע"פ 14/2015 **עומריו ואזנה נ' מדינת ישראל** (22.2.2015)).

30. אציין שלאור כך שמדובר בכתב אישום שונים, אשר יכולים היו להיות נידונים בפני מותבים שונים, אך אחדו לבקשת הנאשם (על דרך צירוף), ראוי לשקלול, בין היתר, גם את הכללים שנקבעו ביחס לאופן בו יש להפעיל את שיקול הדעת בהתאם לסעיף 45(ב) לחוק העונשין. בעניין זה נקבע כי על בית המשפט להתחאים את העונש למעשה ולהביא בחשבון בין היתר את "אופי המעשים, חומרת העבירות ונסיבות ביצוען (כאשר ככל שקיים זיקה הדוקה יותר, כך גוברת הנטייה להטיל ענישה מצטברת); קיומה, או העדרה של זיקה בין העבירות (כאשר ככל שקיים זיקה הדוקה יותר, כך קטינה הנטייה להטיל ענישה מצטברת); ושיקולי גמול והרטעה" (17/3589 **אביעד שמואל נ' מדינת ישראל** 10.2.2020); להלן - עניין **shmuel N' ahud olmeret**; ע"פ 12/2016 **מדינת ישראל נ' אהוד אולמרט** (28.9.2016), פסקה 144). כן נקבע שיש להביא בחשבון גם את שיקולי הגמול והרטעה לצורך החלטה בנושא וכי עקרון הלהימה עשוי לגבור על יתר השיקולים, שכן "במקרים מסוימים, בהם העונשים השונים הוטלו בגין עבירות שונות, וקביעת ריצוי חופף של עונשים תגרום לפער משמעותי בין חומרת העבירות לבין העונשים המוטלים בגין" (עניין **shmuel N'**).

31. בהבאי בחשבון את השיקולים השונים בעניין זה ובهم הצורך לבטא את חומרתו של כל אחד מהAIRουים; העבר הפלילי המכבד; החזרתיות; והעובדה כי ניתן לנאים הגדנות לתקן דרכיו והוא לא נצל אותה; הקשר שבין האירועים העוסקים כולם בסמיים; אך מנגד, את איחוד הדיון והיעילות שהושגה בכך במיוחד לאור ההודאה בשלושה כתבי האישום, אני סבור שכןן לקבוע חפיפה מותנה בין שני העונשים שיוטלו על הנאשם.

32. ביחס למאסר המותנה אציג שלא הייתה מחלוקת בדבר הסמכות להפעילו, גם שהואר בಗזר הדין המקורי. בעניין זה הסמכות קיימת הן מכוח סמכות הענישה הנוספת הקבועה בסעיפים 16(3) ו-20(4) לפקודת המבחן המכוון.

(רע"פ 9288/08 ניר גרשון נ' מדינת ישראל (18.3.2009)), והן בשל כך שהנאשם הורשע בעבירה נוספת נספת המפעילה את התנאי (ענין שביטה), פסקה 16 לפסק דינה של כב' השופט פרוקצ'יה). ביחס לאופן בו יש להפעילו, הרי שלא הובא כל נימוק הצדיק סטייה מהכלל לפיו מסר מותנה יש להפעיל במקרה (ע"פ 10173/16 מדינת ישראל נ' תמייר טאהא (14.2.2017), פסקה 12). בנסיבות ענייננו ועל רקע ההרשעה בעבירות סמים חמורה, הצבירה מתבקשת.

לאור כל האמור לעיל, לאחר שבחןתי את מכלול השיקולים לקולה ולחומרה, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. בגין התקיק המקורי, בהתאם לסעיף 16(3) וכן 20(4) לפקודת מבחן, אני מטיל על הנאשם מסר למשך 27 חודשים.

ב. בגין העבירות בתיק הציורף השני (ת.פ. 21-01-4360) אני גוזר על הנאשם מסר למשך 22 חודשים.

ג. בהתאם לסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין אני קובע כי הנאשם ישא את שני העונשים תוך חיפוי חלקי, באופן **ששישה** חודשים יחפפו והיתרה תצטבר.

ד. אני מורה על הפעלת מסר מותנה בן 12 חודשים שהוטל על הנאשם בת.פ. 17781-08-14 (מחוז' חיפה), מיום 15.9.20 (ושהואר ביום 7.9.20) וזאת **במצטבר** לעונש שהוטל בתיק זה.

סה"כ ישא הנאשם 55 חודשים מסר בפועל, בנסיבות תקופות מעצרו כמפורט להלן:

במסגרת התקיק העיקרי מיום 18.2.19 ועד 19.5.19

במסגרת ת.פ. 4360-01-21 - מיום 24.12.20 ועד היום.

ה. מסר על תנאי למשך 8 חודשים וה坦אי הוא שהנאשם לא יעבור במשך שנתיים כל עבירה על פקודת הסמים שהוא פשע.

ו. בהתאם להסכמה הנאשם, אני מורה על חילוט סך של 24,840 ₪, כמפורט בכתב האישום בתיק המצורף השני.

ז. לאור סכום החילוט בשני התקיקים ותקופת המסר, אני נמנע מהטלת קנס.

ח. לאור הטלת עונש נוסף במקום צו המבחן והשל"צ, איזו בהתאם להוראות סעיף 21 לפקודת המבחן צו המבחן פקע. בהתאם להוראת סעיף 71(3) - צו השל"צ בטל.

המצוירות תשליך עותק החלטתי לשירות המבחן.

זכות ערעור בתוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"י תמוז תשפ"א, 06 יולי 2021, במעמד הצדדים.