



ת"פ 52589/10/20 - מדינת ישראל - פמ"ד נגד אמיר אלטורי

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"פ 52589-10-20 מדינת ישראל נ' אלטורי(עציר)

בפני	כבוד השופט יובל ליבדרו
המאשימה:	מדינת ישראל - פמ"ד
	ע"י ב"כ - עו"ד אסף בר יוסף
נגד	אמיר אלטורי
הנאשם:	ע"י ב"כ - עו"ד אורי בן נתן

גזר דין

מבוא

1. הנאשם הורשע על-פי הודאתו, במסגרת הסדר טיעון, בכתב אישום מתוקן בעבירה של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיף 7(א) + (ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג - 1973 (להלן: "הפקודה").

2. במסגרת ההסדר הצדדים לא הגיעו להסכמה עונשית, וכל צד טען לעונש באופן "חופשי".

כתב אישום

3. במועד הרלוונטי לכתב האישום נשלח הנאשם על-ידי אחר ברכב להביא סם מסוכן מאחר נוסף. זהותם של שני האחרים אינה ידועה למאשימה. ביום 13.10.2020, בסמוך לשעה 19:50, נהג הנאשם ברכב בכביש 6, מדרום לצפון, באזור צומת בית קמה, כשהוא לבדו ברכב כאשר דקות ספורות קודם לכן, קיבל מהאחר הנוסף סם מסוכן מסוג הרואין, במשקל של 985.03 גרם.

4. בעת הצגת ההסדר הצדדים מסרו במשותף כי קיימת הסכמה עובדתית לפיה הנאשם לא היה מודע

לסוג הסם ולכמותו, אם כי היה מודע לכך שהוא נשלח להביא סם מסוכן והיה מודע לכך שהוא החזיק בסם מסוכן שלא לצריכה עצמית. כן לא הייתה מחלוקת כי ברכב שבו נהג הנאשם נתפס בסופו של יום סם מסוכן מסוג הרואין במשקל המצוין בכתב האישום המתוקן.

עובר להקראת גזר הדין הצדדים הבהירו לפרוטוקול כי הנאשם החזיק בסם מספר דקות עד אשר נתפס על-ידי



תסקיר

5. בעניינו של הנאשם התקבל תסקיר של שירות המבחן ממנו עולה כי הנאשם כבן 26, רווק, סיים 6 שנות לימוד, אינו יודע קרוא וכתוב, בן להורים גרושים, מתגורר עם אמו המתקיימת מקצבת נכות מהביטוח לאומי, סובל מבעיות בריאותיות בלבו וטרם מעצרו עבד בעבודות מזדמנות בתחום ההובלות והבניה.

שירות המבחן ציין כי ממידע הקיים בשירות המבחן מאבחונים קודמים כי הנאשם החל להשתמש בסמים ובאלכוהול מגיל 13 באופן אינטנסיבי, תיאר דפוסי התמכרות, ביטא נכונות לטפל בבעיה זו במאסר קודם שהוטל עליו.

לעניין העבירה שיתף הנאשם כי הוא מתגורר באזור שבו קיימת אוכלוסייה עבריינית, כי התבקש מספר פעמים להעביר חבילה תמורת סך של 2,000 ₪, תחילה סירב ולבסוף התפתה לבצע את העבירה בשל מצבו הכלכלי הרעוע אם כי מסר שלא ידע ולא שאל מה תכולת החבילה שהעביר. הנאשם הוסיף כי כיום הוא מצטער על כך שהתפתה להעביר החבילה וחש אכזבה עצמית ששב לבית הסוהר.

שירות המבחן התרשם כי בהדרגה התפתח בנאשם רצון לערוך שינוי בחייו, לנהל אורח חיים נורמטיבי, להשתלב בעבודה, כי כיום מנתח את התנהלותו באופן ביקורתי וכי כוחותיו לא עמדו לו לסרב לבצע העבירה בשל המצב הכלכלי אליו נקלע.

לצד זאת, שירות המבחן התרשם כי הנאשם התקשה לגלות יציבות במסגרות החינוך, נחשף לחברה שולית מגיל צעיר וסיגל לעצמו אורח חיים שולי, השתמש באופן אינטנסיבי בחומרים משני תודעה, ומתקשה להציב גבולות במצבי קושי וחוזר לדפוסי התנהגות שולית כאשר נתקל בקשיים.

שירות המבחן הוסיף כי הנאשם אינו מעוניין להשתלב בטיפול בתחום הסמים לו הוא נדרש, והתרשם כי קיימת רמת סיכון להתנהגות פורצת חוק בהעדר טיפול מתאים.

שירות המבחן נמנע מלבוא בהמלצה טיפולית.

טיעוני הצדדים

6. **המאשימה טענה** בכתב והשלימה טיעוניה על-פה. המאשימה טענה כי מתחם העונש ההולם נע בין 5.5 ל-8 שנות מאסר. המאשימה עתרה להשית על הנאשם עונש של 6.5 שנות מאסר, מאסר על תנאי, קנס מכביד ופסילת רישיון נהיגה בפועל ועל תנאי. המאשימה הפנתה לערכים המוגנים שנפגעו, למידת הפגיעה הגבוהה מאוד בהם, לנסיבות ביצוע העבירה לרבות לכמות הסם המסוכן (985.03 גרם- פי 3,283.4 מהכמות המוגדרת בפקודה לשימוש עצמי) שהחזיק הנאשם שהייתה מספיקה למאות ואף לאלפי מנות סם, לפוטנציאל הסיכון ולנזק שהיה נגרם לו היה הסם מוצא את דרכו אל צרכני הסם, לתכנון ולשיתוף הפעולה של הנאשם עם אחרים, לחלקו המשמעותי של הנאשם בשרשרת הפצת הסם, לסוג הסם הנמנה על הסמים הקטלניים, לנזק



הבריאותי הנשקף ממנו, לפוטנציאל ההתמכרות הגבוה בסם זה המגביר את הסיכון הנשקף ממנו ואת הסיכון הנשקף מהאנשים שצורכים אותו ואין ידם משגת לרכוש אותו העלולים לבחור בדרך של פשע על מנת להשיג ולסיבה שהביאה את הנאשם לבצע את העבירה (השגת רווח כספי מהיר). המאשימה הפנתה לעונש המירבי של 20 שנות מאסר שלצד עבירה זו עובדה המלמדת על החומרה הרבה שרואה המחוקק בעבירות הסמים. המאשימה עמדה על האינטרס הציבורי במיגור התופעה ועל נסיגת השיקולים האישיים בעבירות אלו אל מול האינטרס הציבורי בהרתעה כמו גם על הצורך להחמיר בענישה כלפי כל המעורבים בשרשרת הסם על מנת לייצר מנגנון הרתעה אפקטיבי.

המאשימה טענה כי אף שקיימת הסכמה בין הצדדים שהנאשם לא היה מודע לסוג ולכמות הסם שהחזיק ברכב, אין בהסכמה עובדתית זו כדי לצדיק הקלה בעונשו של הנאשם, שהרי לנאשם כאמור היה תפקיד בשרשרת הפצת הסם והוא היה מודע לעובדה שהוא מחזיק סמים שלא לצריכה עצמית, היינו היה מודע לפסול שבמעשיו וחרף כך לא נמנע מביצוע העבירה. בטיעון על-פה הוסיפה המאשימה כי לטעמה עצימת העיניים מלבדוק מהו סוג הסם ומשקלו, כמוה כמודעות לכך שהוחזק סם הרואין במשקל המצוין בכתב האישום המתוקן.

המאשימה הפנתה לעברו הפלילי של הנאשם הכולל, למרות גילו הצעיר, שתי הרשעות קודמות בעבירות רכוש ואלימות בגין ריצה עונשי מאסר בפועל. בנוסף הפנתה המאשימה להתרשמות שירות המבחן ולעובדה כי הנאשם אינו מעוניין להשתלב בהליך טיפולי מה שמגביר את רמת הסיכון הנשקפת ממנו ואת הצורך במתן משקל לשיקולי ההרתעה. המאשימה הוסיפה כי אין לתת משקל לאמור בתסקיר שירות המבחן כי הנאשם פעל על רקע מצוקה כלכלית וכי אין בכך כדי להצדיק את מעשיו או להוות נסיבה מקילה בגזירת עונשו. המאשימה צרפה פסיקה לתמיכה בעמדתה העונשית.

7. **ב"כ הנאשם טען** כי מתחם העונש ההולם נע בין 12 ל-30 חודשי מאסר. ב"כ הנאשם עתר להטיל על הנאשם עונש מאסר לתקופה החופפת את תקופת מעצרו של הנאשם (שנה ומספר ימים), שהיא תקופה שוות ערך לטענתו לתקופת מאסר של שנה ומחצה בניכוי "שליש". עוד עתר ב"כ הנאשם להטיל על הנאשם קנס מדוד בהתאם למצב הכלכלי של הנאשם ושל משפחתו ובהתחשב בתקופה בה היה עצור. ב"כ הנאשם עתר שלא להשית על הנאשם עונש של פסילת רישיון נהיגה שכן עונש זה מיועד בעיקר על מנת למנוע ממשתמשים בסמים לנהוג ברכב.

ב"כ הנאשם טען כי המאשימה התעלמה בטיעוניה מהתיקון שנעשה בכתב האישום ומנסיבות המיוחדות של המקרה דנן, ולמעשה ממשיכה לראות בנאשם כמי שהחזיק 985 גרם הרואין והיה מודע לכך שהוא החזיק כמות שכזו.

ב"כ הנאשם הדגיש כי יש לתת משקל לנסיבות המיוחדות של ביצוע העבירה, וזאת הן ביחס לעובדה שהנאשם שימש למעשה כשליח של אחר ולא היה בעליו של הסם; הן ביחס לכך שהחזקת הסם הייתה למשך מספר דקות בודדות והן ביחס לכך שהנאשם החזיק בסם שעה שלא היה מודע בפועל לסוג ולכמות הסם שהחזיק.

באשר לנסיבותיו של הנאשם ב"כ הנאשם הפנה לגילו הצעיר (26), למצבו הרפואי (סובל מבעיות לב),



לתקופה בה שהה במעצר בתנאים קשים על רקע הגבלות הקורונה, לכך שעברו הפלילי אינו כולל עבירות סמים והרשעתו האחרונה היא מלפני כ-6 שנים ולמצוקה הכלכלית שנקלע אליה הנאשם, אשר הביאה אותו לבצע את העבירה אף שסירב מספר פעמים קודם לכן לעשות זאת.

ב"כ הנאשם התייחס לתסקיר שירות המבחן וטען שזה לא היה מעודכן בקבוצות הטיפול בהן השתלב הנאשם במסגרת מעצרו. ב"כ הנאשם הוסיף כי קיים פער בלתי מוסבר בין הדיווחים החיוביים אודות הנאשם בתסקיר לבין המלצתו הסופית של שירות המבחן לעניין העונש.

ב"כ הנאשם צרף פסיקה לתמיכה בעמדתו העונשית.

8. ב"כ הנאשם העיד לעניין העונש את מר יוסף אלטורי, אביו של הנאשם. אביו של הנאשם שיתף כי הנאשם עבד יחד אתו בתחום של חשמל ואינסטלציה משנת 2018 עד למשבר הקורונה, כי הוא גרוש מאמו של הנאשם, כי הנאשם הוא הבן הבכור, כי הנאשם מתגורר עם אמו הסובלת מעיוורון ומתפרנסת מקצבה ומסייע לה, כי הנאשם סובל מבעיות בלב וכי הנאשם עומד לפני נישואיו עם ארוסתו. אביו של הנאשם הוסיף כי הנאשם מודע לטעות שעשה, כי ביקש ממנו סליחה וכי הוא מתבייש להסתכל לו בעיניים. אביו של הנאשם ביקש לעזור לנאשם ולהקל בעונשו על מנת שזה יוכל לפתוח בדרך חדשה, להתחתן ולהקים משפחה.

9. **הנאשם אמר את דברו.** הנאשם מסר כי הוא צעיר ונגרר אחרי אחרים שפיתו אותו עם כסף. הנאשם הביע את צערו על מעשיו ושיתף כי הוא משתתף בקבוצות טיפוליות במעצר משום שהוא רוצה להשתקם.

דין והכרעה

10. מתחם העונש ההולם בענייננו נע בין שלוש לחמש שנות מאסר ועונשים נלווים. בקביעת מתחם זה התחשבתי בערכים המוגנים, במידת הפגיעה בהם, בנסיבות ביצוע העבירות ובפסיקה הנוהגת, והכל כמפורט להלן.

11. הערכים המוגנים בעבירה בה הורשע הנאשם הם שמירה על בטחון הציבור ובריאותו.

12. העבירה בה הורשע הנאשם היא חמורה. אין צורך להכביר במילים על אודות הסכנות הטמונות בסמים הן לצרכני הסמים והן לחברה, ועל אודות הצורך להילחם ממש כנגד אלה המפיצים את הסם וכנגד אלו המסייעים בידם. לעניין זה ראו בש"פ 4322/07 **ברק סיטבון נ' מדינת ישראל**, (פורסם בנבו, 29.05.2007), פסקה 4:

"המסוכנות לשלום הציבור הנובעת מעברייני הסמים הינה מהמפורסמות שאין צריכות ראייה. נגע הסמים מחלחל לשכבות רבות בציבור ומותיר אחריו שובל של קורבנות בגוף ובנפש...על חברה החפצה חיים לקדש מלחמת חורמה במארה בנגעים אלה של הסמים, וזאת בכל תחום אפשרי. חלקם של רשויות האכיפה ובתי המשפט במלחמה זו הינו מכריע."



על חומרת העבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית ראו ע"פ 211/09 אזולאי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 22.6.2010), (להלן: "עניין אזולאי"), פסקה 10:

"על חומרתה המופלגת של עבירת החזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית אין צורך להכביר מילים, ולא כל שכן כך הוא כאשר מדובר בכמות כה גדולה של סמים מסוג זה. הענישה בעבירות מסוג זה נועדה, קודם לכול, לשרת את מטרת הגמול לעברין על עיסוק בסם העלול לסכן חיי אדם ולפגוע בבריאות המשתמשים בו; שנית, על העונש להעביר מסר חד-משמעי של הרתעה ביחס לעבריינים פוטנציאליים, ולשמש אות אזהרה אפקטיבי לכל מי שמתכוון לקחת חלק במערכת ההעברות והסחר בסמים, תהא אשר תהא הפונקציה אותה הוא ממלא בשרשרת זו של העברת הסם מיד ליד" נגע הסמים הוא נגע קשה, שיש למגרו. התוצאות של הפצת סם הן תוצאות קשות של פגיעה בשלום הציבור לרבות פגיעה ברכושו ובקניינו של הציבור בעקיפין, וכמובן בבריאותם של צרכני הסם".

13. מידת הפגיעה בערכים המוגנים נלמדת, בין היתר, מנסיבות ביצוע העבירה. בענייננו מדובר בהחזקת סם קשה מסוג הרואין.

באשר לסכנה הנשקפת מסם מסוג הרואין ראו ע"פ 3172/13 **עלא סואעד נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 7.1.2014) (להלן: "**עניין סואעד**"), פסקה 4:

"ענייננו בהרואין, סם ממכר הידוע גם בכינויו "סם המוות" בשל סכנת המוות הכרוכה בשימוש יתר והסכנה להידבקות במחלות זיהומיות בקרב המשתמשים בו בהזרקה"

לא זו אף זו, הנאשם החזיק בכמות גדולה מאוד של הסם הזה (985.03 גרם), שלא לצריכה עצמית, ומכאן שמידת הפגיעה בערכים בענייננו היא גבוהה.

14. באשר לנסיבות ביצוע העבירה נתתי משקל לכך שהנאשם החזיק בסם קשה (הרואין) המכונה כאמור "סם המוות", למשקלו הגבוה של הסם אותו הוא החזיק, לנזק שעלול היה להיגרם לו היה הסם מגיע לצרכני הסם, למניע שהניע את הנאשם לבצע את העבירה (בצע כסף), לתכנון שקדם לביצוע העבירה ולשיתוף הפעולה עם אחרים לצורך ביצועה.

מן הצד השני נתתי משקל למשך הזמן הקצר של מספר דקות בו החזיק הנאשם בסם (הגם שההחזקה הייתה למשך מספר דקות בלבד אך משום שזה נתפס על-ידי המשטרה) ולכך שבסופו של יום הסם נתפס ולא הגיע לצרכני הסם.

נתתי משקל גם לחלקו של הנאשם בביצוע העבירה, היינו לכך שנשלח על-ידי אחר לצורך ביצוע העבירה. יחד עם זאת, והגם שנתתי דעתי לכך שהנאשם לא היה מחולל העבירה, לא ניתן להקל ראש במעשיו, זאת אף אם יוגדר כשליח ("בלדר") בלבד, כנטען על-ידי בא כוחו. באשר לחלקם של הבלדרים בשרשרת הפצת הסם ראו ע"פ 3820/09 **מדינת ישראל נ' חיים אוחיון** (פורסם בנבו, 6.9.2009), פסקה 16:

"אמנם המשיב לא היווה את החוליה המרכזית בשרשרת הפצת הסם, אך תפקידו במסגרתה היה חיוני, והוא "השיא תרומתו" בהסבת נזק חמור לחברה. מן



המפורסמות הוא שמערכת הפצת הסמים נסמכת ונשענת על שירותיהם של אנשים רבים הממלאים לפעמים תפקידים של שליח או של בלדר. ברור שלא עזרתם של אלה לא הייתה המערכת הזאת מסוגלת לגרום את הנזק שהיא גורמת... נקבע כי בסוג זה של עבירות יש להעניש בצורה ראויה גם שליחים ובלדרים שכן מערכת הפצת הסמים נסמכת ונשענת במידה רבה על שירותיהם של בעלי תפקידים קטנים כאלה.

כן ראו ע"פ 8915/18 לירן מועזיז נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 24.9.2019) (להלן: "ענין מועזיז"), פסקה 12:

"...ברי כי מערכת הפצת הסמים לא יכולה לתפקד ללא שירותיהם של בעלי תפקידים 'קטנים' כמותו המשמשים חוליה בשרשרת, ואשר בלעדיהם לא יכון המעשה...אמנם, ככלל, ענישתם של הוגי התוכנית, אלה העומדים בראש הפירמידה, תהא חמורה יותר. אולם אין בכך כדי לפתור את הבלדרים ומובילי הסם מענישה נוקשה המשקפת את חומרת מעשיהם - על כל נזקיהם הפוטנציאליים"

15. כאמור בין הצדדים הוצגה הסכמה כי הנאשם לא היה מודע לסוג הסם ולכמותו, אם כי היה מודע לכך שהוא נשלח להביא סם מסוכן והיה מודע לכך שהוא החזיק סם מסוכן שלא לצריכה עצמית. המאשימה טענה כי "עצימת העיניים" מלבדוק מהו סוג הסם ומשקלו, כמוה כמודעות לכך שהוחזק סם הרואין במשקל המצוין בכתב האישום ואילו ב"כ הנאשם טען כי יש לתת משקל לטיב המודעות של הנאשם לנסיבות אף אם עצם את עיניו ונמנע מלבררן .

נהוג להתייחס אל סעיף 20(ג)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 הקובע כי רואים כי רואים במי שחשד בדבר אפשרותקיום הנסיבותכמישהיהמודעלהן, אםנמנעמלבררם, כאל "עצימת עיניים". בענייננו, לא בעובדות כתב האישום המתוקן ולא בהצהרה המשותפת נטען כי הנאשם חשד שהוא מחזיק סם מסוג הרואין במשקל של 985.03 גרם כמצוין בכתב האישום המתוקן.

לפיכך, ובהיותנו נאמנים למסגרת העובדתית המוסכמת, לא ניתן לקבוע שהייתה במקרה זה "עצימת עיניים" ביחס לנסיבות הנ"ל במובנה המשפטי, היינו שהנאשם חשד כי מדובר בסם מסוג הרואין במשקל האמור.

יחד עם זאת, סבורני כי ניתן בהחלט לעשות שימוש במונח משפטי קרוב של "עוורון מכוון", היינו שהנאשם נמנע בכוונת מכוון לדעת מהי תכולת ה"משלוח" שנשלח להביא, לא כל שכן עת היה מודע (על-פי הסכמת הצדדים כאמור) לכך שהוא נשלח להביא סם מסוכן ולכך שהוא החזיק סם מסוכן שלא לצריכה עצמית. "עוורון מכוון" זה, ודאי בנסיבות בהן הנאשם מודע לכך שהוא נשלח להביא סם מסוכן ומודע הוא לכך שבפועל החזיק הוא בסם מסוכןשלא לצריכה עצמית, לא יכול להיחשב כנסיבה מקילה. שיקולי ההרתעה והמניעה הנדרשים לסוג זה של עבירות לא יכולים לאפשר קבלת סוג כזה של טיעון. לעניין זה ראו **ענין מועזיז**, פסקה 11:

"אין לקבל את טענתו של מועזיז, לפיה חומרת מעשיו פחותה, כיוון שפעל מתוך עצימת עיניים, ולא היה מודע לכמותו ולטיבו של הסם אותו העביר. עצימת עיניים איננה נסיבה מקלה. עבור בלדר הסמים, אין קל מלעצום את עיניו כלפי תוכנה של החבילה שקיבל.



בית משפט זה עמד בעבר על אחריותם של בלדרים, ובפרט נהגי מוניות, כחלק משרשרת הפצה של סמים: "כפי שכתבה השופטת המלומדת בבית המשפט קמא... 'סוחרי סמים מחפשים כל דרך אפשרית להעביר את הסם ובין היתר משתמשים גם בנהגי מונית למטרה זו...' אנו מצטרפים לדברים אלה, שכמותם גם נאמרו לא אחת על-ידי בית משפט זה. לסמים אין רגליים; הם זקוקים למי שיכין אותם, ישווק אותם, ויוביל אותם ליעדיהם המפוקפקים. כל חוליה בשרשרת פשע זו ראויה לענישה, ולענישה מכאיבה"... לקבלת טענתו של מועזיז משמעותה פריצת פרצה אשר בכוחה לפטור את בלדרי הסמים מאחריות על מלוא הנזקים הכבדים שנגרמים מפעולתם. לכך לא נוכל להסכים".

וכן בע"פ 671/19 דוד חיים אבוטבול נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 7.10.2019), פסקה 10:

"אין לקבל את טענתו הראשונה של אבוטבול, לפיה משבוצעה העבירה מתוך 'עצימת עיניים', ראוי היה לקבוע את תחתית המתחם ברף נמוך יותר".

16. ביחס לענישה הנוהגת הרי שזו מגוונת ותלויה בנסיבות ה"עושה, לרבות גילו, עברו הפלילי ושאלת השתלבותו בהליך שיקומי ובעיקר בנסיבות ה"מעשה" לרבות סוג הסם, משקלו, התכנון והתחכום בביצוע העבירה וכיוצ"ב נסיבות המשפיעות על הענישה.

מסקירת הפסיקה הנוהגת בנושא עולה, כי אף שקיים גיוון רב בענישה, רמת הענישה המקובלת במקרים העוסקים בהחזקת סם מסוכן מסוג הרואין או קוקאין שלא לצריכה עצמית, בכמות של עשרות גרמים, נעה בטווח שבין שלוש לחמש שנות מאסר (ע"פ 8820/14 זהר שחר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 17.5.2015), פסקה 12.

בעניינו כאמור במשקל של מאות גרמים של סם מסוכן מסוג הרואין. מן הצד השני בעניינו ישנן נסיבות מיוחדות של ביצוע העבירה.

להלן תוצג פסיקה במקרים דומים של החזקת הרואין שלא לצריכה עצמית בכמויות גדולות.

בע"פ 2646/15 מדינת ישראל נ' שאדי אבו בכר (פורסם בנבו, 16.7.2015) דחה בית המשפט העליון, ברוב דעות, את ערעורה של המאשימה על קולת העונש שהושת על נאשם בעל עבר פלילי שהורשע בהחזקה עצמית של סם מסוכן מסוג הרואין במשקל של 990.39 גרם שלא לצריכה עצמית ובעבירה של הסתייעות ברכב והותיר על כנו עונש של 34 חודשי מאסר וקנס בסך 10,000 ₪. בית המשפט ציין כי: **"...ככלל נטיית בית המשפט היא להשית עונשים משמעותיים על מבצעי עבירות הסמים, לרבות בלדרים המאפשרים את העברתו של הסם מבעליו לציבור... שיקול מרכזי נוסף בדין הפלילי בהטלת ענישה על מבצעי עבירה היא עקרון הענישה האינדיווידואלית, ולאורו פסק זה מכבר בית משפט זה, כי תקופות המאסר המושתות על בלדרי הסמים משתנות ממקרה למקרה ותלויות בנסיבותיו הקונקרטיות של כל מקרה".** בית המשפט העליון קבע כי נוכח נסיבות המקרה ניתן היה להשית על הנאשם עונש חמור יותר אך נוכח עקרון אחידות הענישה והעונש שהוטל על נאשם אחר שהיה עמו ועל מנת לא ליצור פער מהותי בין העונשים הוא



דוחה את הערעור.

בע"פ 5065/15 **אליף עבד אל קאדר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 20.4.2016) דחה בית המשפט העליון את ערעורו של נאשם ללא עבר פלילי שהורשע בהחזקת סם מסוכן מסוג הרואין במשקל של 955 גרם והותיר על כנו עונש של 50 חודשי מאסר וקנס בסך של 25,000 ₪. במקרה זה ציין בית המשפט העליון כי: **"מדובר בעבריין סמים אשר פעל בתכנון ובתחכום לא מבוטלים וזאת בניגוד לאופן שבו הוא מנסה להציג את עצמו בדיעבד כבלדר שנוצל על ידי אחרים"**. בענייניו הנאשם, בהתאם לעובדות כתב האישום המתוקן, אכן היה שליח של אחר והחזיק בסם לדקות בודדות.

בעניין אזולאי הנ"ל אותו אף צרפה המאשימה דחה בית המשפט העליון את ערעורו של נאשם בעל עבר פלילי מכביד שהורשע בהחזקת סם מסוכן מסוג הרואין במשקל של 176.67 גרם שלא לצריכה עצמית ואשר נתפסה במהלך חיפוש על גופו של הנאשם והותיר על כנו עונש של 5 שנות מאסר בפועל. בית המשפט העליון קבע כי: **"הענישה מסוג זה נועדה, קודם לכול, לשרת את מטרת הגמול לעבריין על עיסוק בסם העלול לסכן חיי אדם ולפגוע בבריאות המשתמשים בו...להעביר מסר חד משמעי של הרתעה ביחס לעבריינים פוטנציאליים ולשמש אות אזהרה אפקטיבי לכל מי שמתכוון לקחת חלק במערכת ההעברות והסחר בסמים"** (פסקה 10). יחד עם זאת, באותו מקרה דובר בנאשם רצידיביסטי, בעל עבר פלילי מכביד לרבות בעבירות סמים שלא לקח אחריות על מעשיו והורשע לאחר ניהול הליך הוכחות.

בע"פ 1945/13 **עאמר אחמד נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 5.10.2014) דחה בית המשפט העליון את ערעורו של נאשם בעל עבר פלילי שהורשע בעבירות של החזקת סם מסוכן מסוג הרואין במשקל של 3.5 ק"ג שלא לצריכה עצמית אותם אסף סמוך לגדר הגבול עם לבנון ועבירות נלוות והותיר על כנו עונש של 6 שנות מאסר וקנס על סך 10,000 ₪. במקרה זה דובר בכמות גדולה יותר של סמים שהוחזקה, בעבירות נוספות בהן הורשע, בנסיבות מחמירות יותר של עבירה (איסוף ליד גדר הגבול) ובנאשם בעל עבר פלילי מכביד, לרבות בעבירות סם.

בעניין סואעד הנ"ל דחה בית המשפט העליון את ערעורו של נאשם שהורשע בעבירה של החזקת סם מסוכן מסוג הרואין במשקל של 500 גרם שלא לצריכה עצמית וניסיון להחזקת סם מסוכן מסוג הרואין שלא לצריכה עצמית והותיר על כנו עונש של 54 חודשי מאסר. גם כאן הורשע הנאשם בעבירת ניסיון נוספת ובנסיבות מחמירות של איסוף ליד גדר הגבול.

עיינתי בפסיקה שצרפו הצדדים. מטבע הדברים צרף כל צד פסיקה התומכת בעמדתו העונשית שאל חלקה אתיחס להלן.

המאשימה צרפה למשל את ע"פ 810/11 **רועי שודגוקר בורגרקר נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 30.5.2011) בו דחה בית המשפט העליון את ערעורו של נאשם שהורשע בעבירה של החזקת סם מסוכן מסוג הרואין במשקל של 59.1624 גרם שלא לצריכה עצמית במהלך חיפוש על גופו והותיר על כנו עונש של 36



חודשי מאסר; ואת ע"פ 4381/05 פאיז אבו זקיקה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 12.7.2006) בו דחה בית המשפט את ערעורו של נאשם ללא עבר פלילי שהורשע בעבירה של החזקת סם מסוכן מסוג הרואין במשקל של 100.92 גרם שלא לצריכה עצמית והותיר על כנו עונש של 48 חודשי מאסר. אציין כי עיינתי בפסיקה הנוספת אליה הפנתה המאשימה וזו ברובה התייחסה למקרים של החזקת עשרות גרמים של הרואין שלא לצריכה עצמית בגינם נדונו הנאשמים לתקופות מאסר של מספר שנים.

ב"כ הנאשם מצדו צרף למשל את ת"פ (מחוזי-י) 26620-12-16 מדינת ישראל נ' עמיאל ואח' (פורסם בנבו, 7.3.2019) בו השית בית המשפט על נאשם 2 שהורשע ביבוא סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל של 888 גרם קוקאין ושלוש חבילות של MDMA (במשקלים של כ-97, 415 ו-428 גרם) מאוסטריה לישראל אותם הטמין במזוודה עונש של 15 חודשי מאסר וקנס של 15,000 ₪ בעיקר מטעמי שיקום. הנאשם שימש כבלדר ולא ידע את כמות הסם ואת סוג הסם המדויק שהיה במזוודה. בשונה מעניינינו מדובר בעבירה שונה, במי שהיה ללא עבר פלילי, וסובל מהפרעה פוסט-טראומטית על רקע שירותו הצבאי, אשר השתלב בהליך טיפולי ואשר בית המשפט קבע כי קיימות בעניינו נסיבות מיוחדות ויוצאות דופן המצדיקות חריגות ממתחם העונש ההולם; ואת עניין מועיזי בו קיבל בית המשפט העליון את ערעורו של נאשם נהג מונית שהורשע בעבירה של החזקת סם מסוכן מסוג MDMA בכמות של כ-8,000 כדורים והעמיד את עונשו על 10 חודשי מאסר חלף 15 חודשי מאסר שהשית עליו בית המשפט המחוזי. גם במקרה זה מדובר בבלדר ובמי שלא היה מודע לכמותו וטיבו של הסם. בשונה מעניינינו מדובר בסוג סם שונה ובהסדר טיעון בו המאשימה הגבילה את עצמה לעונש של 24 חודשי מאסר. בנוסף, בעניינו של אותו נאשם התקבל תסקיר חיובי של שירות המבחן, אשר התייחס בין היתר לנכונות הנאשם לקחת חלק בהליך טיפולי.

אציין, כי עיינתי גם בפסיקה הנוספת אליה הפנה ב"כ הנאשם בבוקר הדיון (של ערכאות דיוניות בעבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית או סיוע לסחר בסם, ביחס לסמים "קשים" בהיקפים משמעותיים) וגם לכך נתתי דעתי.

17. לא מצאתי לחרוג ממתחם העונש ההולם אותו קבעתי ובתוך מתחם העונש ההולם נתתי משקל להודאת הנאשם וללקיחת האחריות על-ידו ולחיסכון בזמן שיפוטי הנגזר מכך, לנסיבותיו האישיות- משפחתיות המורכבות, למצבו הרפואי כעולה ממסמך של שירות בתי הסוהר שצרף ב"כ הנאשם ולנזק שיגרם לו ולמשפחתו מעונש המאסר. כן מצאתי לתת משקל מסוים לכך שהנאשם הוא היחיד שנותן את הדין מבין השלושה שהיו מעורבים בעשייה הפלילית.

מהמסמכים של שירות בתי הסוהר שצרף ב"כ הנאשם (לרבות מסמך העדכון מצוות החינוך בבית המעצר שהוגש בבוקר דיון הקראת גזר הדין) עולה כי הנאשם השתתף בקבוצת "הכנה לטיפול בין חודשים מרץ למאי וכן היה פעיל בחינוך מזה כשנה, הקפיד להגיע באופן סדיר למרכז החינוך ושמר על הכללים, השתתף בקבוצות מרחב קהילתי, "לגעת ברגש" והתמכרויות וכישורי חיים. אף שיש לעודד את הנאשם להמשיך ולהשתתף בקבוצות טיפוליות שיקומיות סבורני כי מדובר בהליכים ראשוניים של שיקום, ואין בהם כדי להצדיק מתן משקל משמעותי לשיקולי השיקום בעניינינו. כזכור, שירות המבחן ציין כי הנאשם סירב להליך טיפולי שהוצע לו והשירות נמנע מכל המלצה טיפולית.



בנוסף, נתתי משקל לעברו הפלילי של הנאשם שמחד אינו מכביד יתר על המידה ולא כולל הרשעה קודמת בעבירות סמים (שתי הרשעות, בעבירות רכוש ואליומות) אך מאידך מלמד על כך שזה כבר נדון לשני מאסרים שלא היו בהם כדי להרתיעו.

בנסיבות אלו, ובשים לב לאופי העבירה והאמור בתסקיר שירות המבחן יש מקום גם לתת ביטוי לשיקולי ההרתעה - של הנאשם עצמו ושל הרבים.

18. באשר לרכיב הקנס אציין כי על זה להיות משמעותי בהינתן המניע הכספי שעמד בבסיס העבירה ולנוכח ההשלכות הכספיות שיכלו לנבוע מביצוע העבירה (אף אם לא במישרין לנאשם עצמו). מן הצד השני יש לתת, כמצוות החוק, משקל גם למצבו הכלכלי והאישי של הנאשם.

באשר לרכיב פסילת רישיון הנהיגה אציין כי מצאתי לבכר את עמדת המאשימה בנדון. מי אשר משתמש ברישיון שניתן לו על-ידי המדינה לנהוג ברכב ומנצל הרישיון כדי לפגוע בערכים מוגנים - נוהג ברכב על מנת להביא לאחר סמים מסוכנים העלולים לפגוע קשות בציבור, קונה לעצמו סיכון שרישיונו יישלל בשל כך.

יחד עם זאת, בשים לב למכלול רכיבי הענישה, לא מצאתי להכביד את היד עם הנאשם גם ביחס לרכיב זה.

19. לאור כל האמור לעיל אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 42 חודשי מאסר בניכוי ימי מעצרו.

ב. 12 חודשי מאסר על תנאי, למשך 3 שנים מיום שחרורו מן המאסר, שלא יעבור עבירת סמים מסוג פשע.

6 חודשי מאסר על תנאי, למשך 3 שנים מיום שחרורו מן המאסר, שלא יעבור עבירת סמים מסוג עוון.

ג. קנס בסך ₪ 15,000 או 60 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם בתוך שנה מהיום.

ד. אני פוסל את הנאשם מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה למשך 12 חודשים החל מיום שחרורו מן המאסר.



על הנאשם להפקיד את רישונו במזכירות בית המשפט ולחלופין למלא תצהיר מתאים לצורך תחילת מנין תקופת הפסילה. הפסילה תהיה במצטבר לכל פסילה אחרת, אם קיימת.

זכות ערעור בתוך 45 יום לבית המשפט העליון.

ניתן היום, י' טבת תשפ"ב, 14 דצמבר 2021, במעמד הצדדים.