



ת"פ 60295/03/22 - מדינת ישראל נגד סהר מאגלי

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 22-03-22 מדינת ישראל נ' מאגלי(עוצר)

לפני כבוד השופט מוחמד עלי

בעניין: המאשימה

מדינת ישראל

נגד

הנאשמים

סהר מאגלי (עוצר)

גזר דין

כתב האישום ומלהר הדיון

1. הנואשם הורשע על פי הודהתו בכתב אישום (שלאחר הגשתו בוצע בו תיקון טכני) שככל חלק כללי ושני אישומים, שייחסו לו עבירות של סחר בסמים מסוכנים לפי סעיף 13 בשילוב סעיף 19א לפיקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג - 1973 (להלן: הפיקודה או פיקודת הסמים), והחזקת סם מסוכן שלא כדין ושלא לצריכה עצמית לפי סעיף 7 (א) ו- (ג) רישא לפיקודה.

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il

2. בחלק הכללי לכתב האישום צוין כי נ"פ שימש סוכן (להלן: הסוכן) בשליחות משטרת ישראל ורכש בהוראתה באישורה ובכיספה סמים, כלי נשק ותחמושת באופן המתואר להלן; וכן צוין כי בין הנאשם לסוכן היכרות קודמת.

3. על פי עובדות האישום הראשון, ביום 9.6.2021 סיכמו הסוכן והנאמן כי הנאשם ימכור לסוכן 30 גרם סם מסוכן מסווג קוקאין תמורה 290 ₪ לגרם, אולם סיכום זה לא יצא אל הפועל.

ביום 14.6.2021 בשעה 13:03 או בסמוך לכך, סיכמו הסוכן והנאמן כי הנאשם ימכור לסוכן 50 גרם קוקאין תמורה סך של 290 ₪ לגרם, והשניים סיימו להיפגש במבנהו של חלוף שעלה לצורך ביצוע העסקה.

בהמשך כאמור לעיל, בשעות 13:25 - 13:56 או בסמוך לכך, שוחחו הנאשם והסוכן וקבעו לשנות את מקום המפגש לתחנת אוטובוס באור עקיבא; הנאשם עדכן את הסוכן כי יש ברשותו 40 גרם קוקאין לממכר, והשניים סיימו שהנאמן ימכור לסוכן 30 גרם קוקאין.

בשעה 14:04 או בסמוך לכך, שלח הנאשם הودעה לסוכן ובה תמונה של חומר הנצהה להיות קוקאין ולהמשר, בין השעות 14:38-14:24, התכטבו הנאשם והסוכן בנוגע בזמן ההגעה למקום המפגש.

הסוכן והנאמן נפגשו במקום המפגש, שם סחרו הנאמן בסם מסוכן תמורה כסף באופן שמכר לסוכן סם במשקל של 28.49 גרם נטו שתמורה מסר הסוכן לנאמן 8,700 ₪.

4. על פי האישום השני, בין ים 28.9.2021 בשעה 19:43 או בסמוך לכך, ועד ליום 29.9.2021 בשעה 03:47 או בסמוך לכך, התכטבו הנאשם והסוכן וקבעו לבצע ביום 29.9.2021 עסקה במסגרת ימכור הנאשם לסוכן 100 גרם קוקאין בתמורה ל 320 ₪ לגרם.

ביום 29.9.2021, שוחח הנאשם והתכתב עם הסוכן מספר פעמיים לצורך תיאום פגישה לביצוע עסקת הסם. בשעה 14:25 או בסמוך לכך, קבעו הנאשם והסוכן להיפגש בשעה 16:00 על כביש 2 במחלף אור עקיבא.

בהמשך, בין השעות 19:20-19:15, התכטבו הנאשם והסוכן, והודיעו הנאשם לסוכן כי עסקת הסם מתעכבות - לאחר והוא טרם קיבל לידי את הסם, וכי לא הביא את כמות הסם המדויקת. במהלך ההתכתבויות שלח הנאשם לסוכן מספר סרטונים של חומר הנצהה להיות קוקאין, ומספר סרטונים של חומר הנצהה להיות סם מסוכן מסווג מריחואה.

בשעה 19:20 או בסמוך לכך, התקשר הנאשם לסוכן ועדכן אותו שהוא יוצא לכיוון תחנת האוטובוס בצומת פרדים לשם ביצוע עסקת הסם. הסוכן הגיע למקום המפגש לאחר שהנ爰ם הנחה אותו להגיע לרכב מזדה מ.ר. 693-52-602. משרהה הנאשם שהסוכן הגיע, הוא יצא מהמזדה, הוציא ממוקם מחבאו בתוך שיחים شكית ובתוכה 99.61 גרם נטו של קוקאין, אותו החזק שלא לצורך עצמית, ולא יותר כדי, ומסר אותה לסוכן תמורה 31,000 ₪.

5. תחילת כפר הנאשם בכתב האישום ועל כן התקיק נקבע לשמיית ראיות. אולם, בפתח הישיבה שנקבעה לשמיית ראיות שנערכה ליום 8.3.2023, ביקש הנאשם לחזור בו מכפירתו, והצדדים הודיעו כי הגיעו להסדר טיעון לפיו הנאשם יודה בכתב האישום וירושע, אך לא היו הסכומות לעניין העונש. לאחר מתן הכרעת הדין, ביקשה הסגנורית להפנות את עניינו של הנאשם לשירות המבחן לקבלת תסקיר. לבקשתה זו נעתרתי וזאת חרף התנגדות המאשימה. תסקיר הוגש לבית המשפט ביום 18.6.2023 טענו הצדדים לעונש.

6. כאן המקום לציין כי בכתב האישום עתירה המאשימה להכריז על הנאשם כסוחר סמים בהתאם לסעיף 36א(ב) לפקודת הסמים וכן להורות על חילוט רכוש ובכלל זה כספים. בטיעוניה לעונש חזרה המאשימה על בקשתה להכריז על הנאשם כסוחר סמים. לנושאים אלו אשוב בהמשך.

תקסיר שירות המבחן

7. שירות המבחן סקר בתסקיר את נסיבות חייו של הנאשם, את הרקע האישי והמשפחה בו גדל ואת השכלתו וניסיונו התעסוקתי. בין היתר צוין כי הנאשם גדל במצבות משפחתיות קשה בצל אלימות בתוך המשפחה ואב המcor לסמים. עוד צוין כי עוד בהיותו נער נפגע הנאשם בתאונת דרכים ולאחר מכן החל להסתבר עם החוק ולצרור סמים. שירות המבחן התרשם כי הרקע בו גדל הנאשם חושף חסכים רגשיים והעדר כלים להטמוד עם אתגרי החיים. שירות המבחן התרשם כי למרות שהנאשם מביע מודעות לביעורו, הוא עדין מתתקשה ליטול אחריות על מעשיו ומבטא עמדות קורבניות שמטרתן להצדיק את התנהגותו.

8. שירות המבחן ציין כי הנאשם הודה בביצוע העבירות, אך לא נטל אחריות למעשיו. על רקע נתוני של הנאשם, העריך שירות המבחן כי קיימת רמת סיכון גבוהה להישנות התנהגות דומה בעtid בתחום הסמים ולהתנהגות פורצת גבולות. לבסוף ציין שירות המבחן כי הנאשם מביע מוטיבציה ראשונית לשינוי בהתנהלותו, אם כי היא חיצונית. לפיכך, לא בא שירות המבחן בהמלצת טיפולית בעניינו והמליץ על עונשה קונקרטית והרטתית.

ראיות וטיעוני הצדדים לעונש

9. המאשימה הגישה את גילוין הרשות הקודמות של הנאשם (סמן ת/1) וכן כתב אישום וגזר דין בו הוטל על הנאשם מאסר על תנאי (ת/2). הנאשם הגיש מצדו אסופה מסמכים כללו: מסמכים רפואיים לגבי מצבו הרפואי (ג/1); מסמכים רפואיים לגבי מצבה הרפואי של אמו (ג/2); תעודה פטירה של אביו (ג/3); פסק דין בעתרת אסир שהגיש הנאשם (ג/4). כמו כן הנאשם העיד מטעמו מספר עדים. מר שלמה בזגלו, סגן ראש עיריית חדרה, ציין בעדותו כי הוא מכיר את משפחת הנאשם וכי הרשות המקומית מוכנה לסייע לנאשם. חמיו של הנאשם, מר יצחק ג'נח, אמר בעדותו כי הנאשם עווה מאמצים לשקם את דרכו ולבנות משפחה נורמטיבית וכי הוא יסייע בידיו כדי להשתקם. אשתו של הנאשם, הגב' אור מגלי, ביקשה להאריך צדדים חייבם אצל הנאשם ובכלל זה תרומה שהשיא לבית כנסת במקסיקו וכן ביקשה להתחשב בהשלכת העונש על המשפחה.

10. המאשימה הגישה טיעון כתוב לעניין העונש והוסיפה וטענה בעל פה. בפתח טיעוניה ביקשה המאשימה לראות בכל אישום אירוע שבגינו יש לקבוע מתחם עונש נפרד. בטיעוניה הפנטה המאשימה, תוך אזכור פסיקה, לעקרונות לאורם יש לקבוע את מתחם העונש, בין היתר לערכים המוגנים שנפגעו ולהשלכות השונות של העבירות על החברה. המאשימה הוסיפה והפנטה לעובדות כתוב האישום ולנסיבות שפורטו שם, שלדידה מעידות על תכנון מוקדם, מעוזה והיטמעות מוחלטת בעולם הסמים וה עבריות. כמו כן, צינה המאשימה את פוטנציאל הנזק העצום בעבירות סמים וביקשה להתחשב בסוג הסם ובנסיבות שצויינה בכתב האישום כשיתולים לחומרה. לשיטת המאשימה יש לקבוע, מתחם עונש הנע בטווח שבין 40-20 חודשי מאסר לגבי האישום הראשון, ובאיושם השני מתחם עונש הנע בין 3-6 שנות מאסר.

11. אשר לנסיבות שאין קשורות ביצוע העבירה, המאשימה הפנטה להרשעותיו הקודמות של הנאשם הכלולות בעיריות מתחום הסמים. לטענתה, בנסיבות המקירה, יש לשים דגש על שיקולי ההרתעה בקביעת העונש המתאים, במיוחד לאור תסוקיר שירות המבחן אשר ממליץ על הטלת עונשה מוחשית. המאשימה הפנטה עוד לכך כי הנאשם הודה במינוח לו, לך אחריות למשעו, וחסר זמן שיפוטו.

12. אשר להטלת העונש בתוך המתחם, בטיעוניה הכתובים ביקשה המאשימה להטיל עונש ברף הבינוי גבוה ואילו בטיעוניה בעל פה ביקשה להטיל עונש ברף הבינוי של המתחם. בנוסף לכך, ביקשה המאשימה להטיל עונש בגין כל אחד מן האישומים במצטבר, זאת לצד מאסר על תנאי מרთיע, פסילת רישון בפועל ועל תנאי, וקנס. כמו כן, ביקשה המאשימה להפעיל את המאסר על תנאי שתליו ועומד נגד הנאשם במצטבר לעונש שיטול עליו בתיק זה.

טייעוני הנאשם

13. הסניגורית חקרה על טענת המאשימה כי יש לראות בכל אישום אירוע נפרד וטענה כי יש לקבוע מתחם עונש אחד, זאת משום שקיים קשר הדוק בין שתי העבירות שנובע מסוג הסמים, זהות המעורבים ונסיבות הזמןנים. הסניגורית הגישה פסיקה אשר לדידה תומכת בעמדתה העונשית וביקשה לקבוע מתחם עונש שני בין 15-30 חודשים מאסר.

14. הסניגורית הוסיפה וטענה כי יש לראות בתסוקיר שהוגש בעניינו של הנאשם כולל היבטים חיוביים. לשיטתה, הנאשם נקלע לביצוע העבירות בטיפול (כלשונה), ועל כן הוא היה נכון להודאות ולשלם את המחיר. עוד התיחסה הסניגורית בטיעוניה לרצונו העז של הנאשם לעבור טיפול, שכן להערכתה היום הוא מבין את המשמעות של מעשיו ומפניים את אחוריותו במיוחד לאחר שנולד בנו בעודו נתן במעצר, והאחריות הנובעת מכך. הסניגורית סבורה כי הנאשם מגלה מוטיבציה פנימית ורצון כנה לעבור שיקום. עוד ביקשה הסניגורית לשקלל במקול השיקולים גם את נסיבות חייו הקשות של הנאשם, לרבות המשבר הכלכלי אשר לדידה הוא זה שהוביל אותו להסתבכות עם החוק.

15. בדברו האחרון, צין הנאשם כי הוא לוקח אחריות על מעשיו, כי הבין את טעויותיו ומצטער על מעשיו. הנאשם צין כי הוא מעוניין בטיפול משומם שהוא רוצה להשתתקם.

16. הדברים ידועים ואין צורך להזכיר מיללים - גזירת הדין נעשית, בדרך כלל, בשני שלבים עיקריים: קביעת מתחם עונש הולם ולאחר מכן גזירת העונש בהתאם למתחם (סעיף 40ג' לחוק העונשין). בתוך כך יש לבחון אם קיימים שיקולים המצדיקים סטייה מהמתחם. בבואה בית המשפט לקבוע את מתחם העונש, עליו לעשות כן בהתאם לעיקרונות המנחה, ככלומר קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו. לצורך קביעת המתחם, בית המשפט יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במידיניות העונישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות לביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט' לחוק העונשין.

אירוע אחד או שני אירועים נפרדים

17. לפני שנדון בקביעת מתחם העונש הולם, יש לבחון אם המיעשים בהם הורשע הנאשם אירוע אחד או שהם מגלמים יותר מאשר אירוע אחד (ראו סעיף 40ג' לחוק העונשין). אם מדובר באירוע אחד, על בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם לאירועו כולו ולגזר עונש כולל לכל העבירות שבאותו אירוע (סעיף 40ג'(א) לחוק העונשין). ברם, אם יקבע כי מספר עבירות מסוימות כמו אירועים, אז יש לקבוע מתחם עונש הולם לכל אירוע בנפרד, ולאחר מכן בית המשפט לגזר עונש נפרד לכל אירוע או עונש כולל לכל האירועים (ראו בין היתר ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל (5.8.13)).

הצדדים חולקים בשאלת האם שני האישומים מושא כתוב האישום מהווים אירועים נפרדים או שהוא מדובר באירוע אחד ובהתאםה - האם יש לקבוע מתחם עונש אחד או יותר. בעוד שהמאמינה סבורה כי כל אחד מן האישומים מגלם אירוע, סבור הנאשם כי כתוב האישום בכללו מגלם אירוע אחד.

לעומת, דין עם המאמינה.

בע"פ 4910/13 ג'ابر נ' מדינת ישראל (29.10.2014) הוצעו מספר קווים מנהיים לאפינוו של "אירוע". המבחן שהוצע על ידי כב' השופט ברק-ארז הוא מבחן "הקשר ההדוק". מבחן זה מתקיים כאשר תימצא בין העבירות סמיוכות בזמן או כאשר han חלק מאותה תכנית עבריתנית, אף כאשר han בוצעו לאחר תקופה זמן שאינה קצרה. מבחן זה קונה שביתה בפסקה מאוחרת (ראו: רע"פ 4760/14 קיסלמן נ' מדינת ישראל (7.5.2015); ע"פ 4289/14 חנונה נ' מדינת ישראל (21.1.2015); ע"פ 2240/21 מדינת ישראל נ' שחר [פורסם בנבו] (8.11.2021)). עם זאת, לאחר פסק דין ג'ابر ניתן למצוא מספר פסק דין בהם הובאו קווילות שונים לגבי מבחן הקשר ההדוק. בע"פ 1261/15 מדינת ישראל נ' דלאל (3.9.2015) "שם אמן כב' השופט סולברג את מבחן הקשר ההדוק, אך הוסיף וציין כי ככל שעוצמת הקשר בין העבירות על פי נסיבותה העובדתיות רבה, תידרש הצדקה נורמטטיבית משמעותית יותר כדי לראותן כאירועים נפרדים, ולהיפך. דוגמא נוספת היא פסק הדין בע"פ 1082/14 ג'אסר נ' מדינת ישראל (23.7.2015), שם קבע כב' השופט הנדל כי הגישה לפיה דפוס דומה של מעשים (לא קשר לפרמטרים של נפגעי העבירה, מועד ביצוע העבירה ואופני תכנון שונים), די בה כדי להפוך את כל העבירות לאירוע אחד - היא מרחיקת לכת.

ובחרה לעניינו. במקורה שלפנינו, שני האישומים המדווח בעבירות של סחר בסמים מסוכנים מאותו סוג אשר בוצעו במסגרת פעילותו של אותו סוכן משטרתי ובאותו איזור גיאוגרפי, אם כי לא באותו מקום ממש. עם זאת, לא ניתן לומר כי שני האישומים מהווים תכנית עברינית אחת שבין חלקייה מתקיים "קשר הדוק". ראשית, העבירות נבערו בשני מועדים שונים שאינם בסמיכות בזמן. בעוד שהעבירות באישום הראשון בוצעו ביום 14.6.2021, העבירות באישום השני בוצעו ביום 29.9.2021, בהפרש של חמודשים וחצי. שנית, עולה כי כל שימוש כלל פעולה שבוצעו בפרק זמן קצר וממוקד: כך, באישום הראשון הפעולות האופפות את ביצוע העבירות בוצעו בין התאריכים 9.6.2021 עד לביצוע העבירה ביום 14.6.2021; באישום השני העבירות בוצעו סביב התאריכים 28.9.2021 ו- 29.9.2021. כאמור, המדווח בשני מעשים שונים ביניהם נתק גם מבחינת הזמן וגם מבחינה עניינית. שלישיית, העסקאות לא נעשו ברצף ולא היו קשורות אחת בשניה בקשר של פעולה עוקבת. כל עסקת סם תוכנהה, תואמה והוצאה אל הפעול באופן נפרד ולאחר שנרכמה תכנית עברינית נפרדת מנותקת מהאחרת.

מתחמי העונש ההולם

18. הנאשם הורשע בעבירות על פקודת הסמים המסוכנים שכוללות סחר باسم מסוכן והחזקת שם מסוכן שלא לצורך עצמית. הערך החברתי המגולם בעבירות בהן הורשע הנאשם, הוא הגנה על בריאות הציבור, שלומו ובטחונו מפני הנזקים הכרוכים בשימוש בסמים מסוכנים. אין צורך להזכיר מיללים על חומרת עבירת הסמים ובפרט על הסכנות הרבות הטמונה במשייה הסחר בסמים מסוכנים. נזקי הסמים רבים הם, ככללים נזקים ישירים למכורים לסמים, שלעיתים נופלים כנול על החברה, ונזקים עקיפים הנגרמים כתוצאה מביצוע עבירות של מכורים לסמים במטרה לממן את רכישתם.

במקורה שלפנינו הפגיעה בערכים המוגנים היא חמורה, לאחר והנאשם הפיז את הסם על ידי סחר בו. כפי שצוין לא פעם, הנזק מעבירות מהסוג בהן הורשע הנאשם הוא עצום, והוא מתרחק בתחום פשיעה ספציפי, אלא מתפשט לתוך תחומי פשיעה נוספים שפוגעים אף הם בערכים מוגנים נוספים. בתוך כל זה, יש לקחת בחשבון כי הסמים נמכרו לסוכן משטרתי ולא מצאו את דרכם לידי משתמשי קצה (אם כי הנאשם לא היה מודע לנตอน זה); ראה לעניין זה ע"פ 4522/18 אסבן נ' מדינת ישראל, פסקה 10 לחוות דעתו של השופט סולברג 11.11.18).

בית המשפט העליון ציין לא אחרת את חומרתן של עבירות הסמים. בע"פ 6373/06 מדינת ישראל נ' אלנסמי, פסקה 5 (6.9.2006) ציינו דברים אלו שלא נס ליחס:

"כאשר בעבירות סמים עסקין, לא ניתן להתעלם מהחוובה המוטלת علينا כמערכת וחברה להיאבק בפגיעה הסמים. פן חשוב של מאבק זה הינו הטלת עונשים חממים על מי שבוחרים לעסוק בסחר בסמים. הסחר בסמים מסוכנים הינו אמצעי קל ונוח לעשות רווחים נכבדים. עניותם של מי שסחרו בסמים מסוכנים צריכה ליתן מענה גם לפיתוי זה ובמילים אחרות - על מי אשר שוקל לשולח ידו בסחר בסמים להעמיד לנגד עינו לא רק את הפיתוי לששלל לכיסו סכומי כסף נכבדים אלא גם את הסיכון של שהוא ממושכת מאחוריו סורג ובריח"."

19. אגד שיקולים נוספים שיש לשקלול לצורך קביעת המתחם הוא הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות. עניינו יש לקחת בחשבון מספר פרמטרים. ראשית, השם בו סחר הנאשם בשני האישומים הוא שם קשה מסווג קוקאין שנודעת לו השפעה הרסנית במיוחד, הן על גופו והן על נפשו של המשתמש, בנוסף להיותו בעל נזקים פוטנציאליים חמורים נוספים (ע"פ 03/2009 מדינת ישראל נ' שמא, פ"ד נח (2), פסקה 5 לפסק דין של השופט חשיון(2004)). שנית, הכמות בה סחר הנאשם היא גדולה: באישום הראשון סחר הנאשם בסם במשקל של 30 גרם, ואילו באישום השני הכמות עמדה על 100 גרם. כפונקציה של כמות הסם וסוג הסם, שווין של עסקאות הסם היה ממשמעות: באישום הראשון שווי העסקה הסתכם בסך 8,700 ₪ ובאישור השני שווי הסם הסתכם בסך של 31,000 ₪. סוג וכמות הסם מולייכים למסקנה נוספת כי הנזק הפוטנציאלי מבוצע העבירות, וככל מהתעקשות הנאשם בסמים - הוא ממשמעות.

לצד שיקולים אלו, יש לשקלול את העובדה כי חלקו של הנאשם בביצוע העבירות הוא רב ומשמעותי, וכעולה מכתב האישום הנאשם היה דמות המפתח בביצוע עסקאות הסמים. כמו כן, לא יכולה להיות מחלוקת כי שני האירועים מאופיינים בתכנון מוקדם שכן, הנאשם היה שנטל על עצמו את המשימה להציג את הסם, בהתאם את מועד ואת מקום ביצוע כל אחת מה Hebironot ופועל באופן מתוכנן, קפדי ומודע במטרה להוציא את העסק לפועל - לophobic בסם מסוכן ולהשיא תמורה בגין פעילותו. מנגד, יש לשקלול את העובדה כי העבירות בהן הורשע הנאשם בוצעו אל מול סוכן משטרתי, על כל המשתמש מכך.

20. אשר למדיניות הענישה הנוגנת - פניה לדבורי של בית המשפט העליון שהובאו לעיל באשר לצורך בענישה מחמירה של עבריני סמים, במיוחד אלה שמצויים בדרגת הגבוה של שרשת הפטת הסם. לצד הרובד הכללי, ניתן להפנות למספר מקרים דומים שנדרשו בפסקת בתיה המשפט. הצדדים הפנו לפסיקה, אולם איןני רואה לסקרו את כל הפסיקה אליה הפנו הצדדים ואסתפק במספר פסקי דין בהם נדרשו מקרים הדומים ככל שניתן למקרה שלפניו, כל זאת תוך שאני רושם "הurret azherah" לפיה כל מקרה ונסיבותיו. להלן אסקור בקצרה את המקרים:

ע"פ 20/1965 בדואי נ' מדינת ישראל (11.6.2020) - נדון עניינו של מי שהורשע על פי הודהתו, בעבירות סיוע לשחר בסם מסוכן ובעבירות סחר בסם מסוכן, בשתי העסקאות נמכרו סמים לשוכן משטרתי. העבירה הראשונה הייתה סיוע למכירת 39.62 גרם קוקאין תמורת 15,200 ₪; והשנייה עסקה של מכירת 29.98 גרם קוקאין תמורת 11,400 ₪. בית המשפט המחויז קבע מתחם עונש הולם בגין שני האישומים הנע בין 25 ל-50 חודשים מאסר. על הנאשם, בעל עבר פלילי לרונטי, הושת עונש של 30 חודשים מאסר והוא פועל מאסר מותנה במצטבר, מאסר מותנה וקנס בסך 26,600 ₪. בית המשפט העליון קיבל את ערעור הנאשם בחלקו, כך שהמאסר המותנה ירוצח בחופף למאסר שהושת, ונקבע כי הנאשם ירוצח עונש של 30 חודשים מאסר בפועל.

ע"פ 1478/19 סעדי נ' מדינת ישראל (17.11.2019) - הנאשם הורשע בעבירה של סחר בסם מסוכן, לאחר שמכר בצוותא עם אדם נוסף לשוכן משטרתי סם מסוכן מסווג קוקאין במשקל 58.78 גרם תמורת 24,500 ₪. בית המשפט המחויז קבע מתחם ענישה הולם שבין 38 ל-60 חודשים מאסר, והטיל על הנאשם, בעל עבר פלילי בעבירות סמים, 54 חודשים מאסר בפועל, מאסרים מותנים וקנס בסך 20,000 ₪. בית המשפט העליון מצא להקל בעונשו של הנאשם (בשים לב לעונשו של השותף) והעונש הופחת ל 40 חודשים וכן הקנס הופחת.

ע"פ 8367/18 פלוני נ' מדינת ישראל (12.3.19) – נדון עניינו של הנאשם אשר הורשע על פי הودאותו בשתי עבירות של סחר בסמוך מסווג קוקאין לסוכן משטרתי. בגין העסקה הראשונה בה מכיר המערער לסוכן 29.9 גרם קוקאין נקבע מתחם עונש הולם הנע בין 23 ל-50 חודשים מאסר בפועל, בגין העסקה השנייה בה מכיר המערער לסוכן 50.4 גרם קוקאין נקבע מתחם עונש הולם הנע בין 27 ל-54 חודשים מאסר בפועל. על הנאשם שלוחותיו הרשעות קודמות בעבירות סמים ואף ריצה תקופת מאסר, הושת עונש של 36 חודשים מאסר. בית המשפט העליון קיבל את ערעור הנאשם והעמיד את עונשו על 30 חודשים, וזאת מבלתי להתערב במתחם העונש ההולם שנקבע.

ע"פ 4522/18 אסבן נ' מדינת ישראל (11.11.2018) – הנאשם הורשע על פי הודאותו בעבודות כתוב אישום מתוקן בשני אישומים שענינים 4 עסקאות סמים בהם מכיר הנאשם סם מסווג קוקאין לסוכן משטרתי בהיקף מצטבר של 343 גרם. לנthead עבב פלילי שימושי הכלול עונשי מאסר בגין עבירות סמים. מתחם העונש נקבע בין 5-7 שנות מאסר. לבסוף הוטל על הנאשם עונש בן 6 שנות מאסר בפועל (72 חודשים), לצד עונשה נלוית. הערעור לבית המשפט העליון על חומרת העונש נדחה, והתΚבל בחלוקת לעניין רכיב הקנס.

ע"פ 1654/16 שרר נ' מדינת ישראל (27.2.2017) – הנאשם הורשע על פי הודאותו בעבירות של סחר בסמוך, סיוע לסחר בסמוך והחזקת סם מסווק שלא לצריכה עצמית. על פי עובדות האישום הראשון, הנאשם מכיר בשני אירועי מכירה לסוכן משטרתי סם (16.6 גרם ו-19.6 גרם קוקאין), וכן החזיק סם שלא לצריכה עצמית. בגין אישום זה בית המשפט המ徇דיקבע מתחם עונש הולם הנע בין 24 ל-48 חודשים מאסר. האישום השני כלל סיוע לשתי מכירות (99.2 גרם ו-88.9 גרם קוקאין), וכן מתחם עונש הולם הנע בין 36 ל-60 חודשים מאסר. בסופה של דבר, הוטל על הנאשם 54 חודשים מאסר בפועל לצד מאסרים מותנים, קנס בסך 25,000 ₪ ופסילת רישויון. ערעור לבית המשפט העליון נדחה.

ע"פ 1987/15 דורו נ' מדינת ישראל (17.8.2015) – הנאשם הורשע על פי הודאותו במסגרת הסדר טיעון, בעבירה של סחר בסמוך. הנאשם מכיר לסוכן משטרתי 50 גרם קוקאין תמורת 19,000 ₪. בית המשפט המ徇דיקבע מתחם עונשה שבין 24 ל-44 חודשים מאסר. על הנאשם, שכן לחובתו הרשעות קודומות הוטל עונש של 26 חודשים בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 40,000 ₪. בית המשפט העליון דחה את ערעורו של הנאשם.

ע"פ 3477/12 מרזוק נ' מדינת ישראל (25.6.2012) – במקרה זה נדון עניינים של שני נאים. הנאשם 1 הורשע בשלושה אישומים שייחסו לו בכתב אישום מתוקן: באישום הראשון הורשע בעבירה תיווך לסחר בסמוך מסווג קוקאין במשקל 100 גרם; באישום השני הורשע בסחר בסמוך מסווג קוקאין במשקל 28 גרם; ובאישור השלישי הורשע במשקל 65 גרם; באישום השלישי הורשע בסחר בסמוך מסווג קוקאין במשקל 49 גרם. על הנאשם 1, שלוחותיו הרשעות קודומות, הוטל עונש של 65 חודשים בסחר בסמוך מסווג קוקאין במשקל 50,000 ₪. הנאשם 2, בעל עבר פלילי גם הוא, הורשע על פי הודאותו 26 חודשים מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 30,000 ₪. ערעור הנאשם בבית המשפט העליון נדחה.

21. לאור מכלול השיקולים שהובאו לעיל ובכללם הערכיהם החברתיים שנפגעו, מידת הפגיעה בהם, הנسبות הקשורות בביטחונו העבירות ומדיניות הענישה הנוהגת, וכן בזיקה לקביעתי כי מדובר בשני אירועים – אני סבור כי יש לקבוע מתחמי עונש כליהן: לגבי האישום הראשון – מתחם עונש שבע בין 18-40 חודשים מאסר בפועל; לגבי האישום

השני - מתחם עונש שנע בין 30-60 חודשים מאסר בפועל. נוסף לכך המתחמים כוללים מאסר על תנאי, פסילת רישון נהיגה וקנס. עם זאת לאור החלטתי לגבי החלטות אתחשב בגובה הकנס שיטול.

נסיבות שאין קשרות בביצוע העבירה

.22. בגזרת העונש בגדרי מתחם העונש ההולם, יש לשקל את הנסיבות שאין קשרות בביצוע העבירה (סעיף 40 יא' לחוק). במסגרת זו הבאתិ במנין השיקולים את הנסיבות הבאות:

(-) גילו של הנאשם ונסיבותו האישיות - הנאשם הינו ליד 1993 וביום ביצוע העבירות היה כבן 28. הנאשם נשוי ובמהלך תקופה מסוימת בתקף זה נולד בנו בכורו. ברוי כי לעונש המאסר שיטול על הנאשם השלכות לא רק עליו אלא גם על משפחתו. זאת ועוד, כפי שעולה מتسקיר שירות המבחן, נסיבות חייו של הנאשם מורכבות ולא פשוטות; הנאשם גדל בדינאמיקה משפחתית מורכבת ובצל נסיבות חיים מורכבות, עם זאת הנאשם אינו צער, הוא כiem כבן 28 ונראה כי מסביבו קיימים עוגנים נורטטיביים שיכל היה להיאחז בהם. כמו כן, התחשבותו במצבו הרפואי של הנאשם, כפי שהוא משתקף מהמסמכים הרפואיים שהוצעו (נ/1)

(-) לחובת הנאשם הרשות קודמות. הרשות הקודמות של הנאשם היא מיום 26.10.2021 בגין תקיפה הגורמת חבלה ממש של בת זוג. לנאים הרשות קודמות בעבירות חמורות נוספות שכוללות בין היתר עבירות נשך, אלימות חמורה ועבירות כלפי שוטרים. כמו כן הנאשם הרשות בעבירות רכוש וכן בעבירות סמים לצריכה עצמית. הנאשם ריצה עונשי מאסר בפועל לתקופות שונות של 30 חודשים, 20 ותקופות נוספות יותר. כמו כן הנאשם הרשות בתחום התעבורה.

(-) הנאשם הודה בכתב האישום ויש לזקוף עובדה זו לזכותו, אם כי בתסקיר צוין כי הנאשם אינו מביע יכולת לבדוק את ההצלים בהתנהגותו והוא עדין מתקשה ליטול אחריות על מעשיו.

(-) יש להתחשב בכך שה הנאשם נתן בمعצר עד תום ההליכים מיום 14.3.2022 עד היום.

המאסר על תנאי

23. אין חולק כי נגד הנאשם תלוי ועומד מאסר על תנאי במשך 4 חודשים אשר הוטל עליו במסגרת גזר דין שניית ביום 8.7.2020. הכלל שמצוין ביטוי בסעיף 58 לחוק העונשין, כי מאסר על תנאי יופעל במקרה שבו נטען הנאשם, אלא אם קיימים טעמים מיוחדים המצדיקים הפעלתו בחופף. כל זה נעוז בתכליתו הרטעתית של סעיף 58 לחוק העונשין (ע"פ 1122/15 מדינת ישראל נ' ابو הילאל (23.5.16)).

24. בנסיבות המקירה דין לא מצatty טעמי המצדיקים הפעלת התנאי בחופף. על אף גלו של הנאשם, לחובתו מספר הרשות קודמות מגוון עבירות חמורות שבгинן ריצה עוני מסר בפועל. בתיק זה הורשע במספר עבירות בגדלים של שני אירועים נפרדים שככל אחד מהם נשא חומרה בהינתן סוג הסם וכמותו. יתרה על כן, מדובר בעבירות שונות להפיז את הסם כך שהחומרה הטמונה בעבירות היא רבה. בנסיבות אלו, אני רואה לחרוג מהכלל של הפעלת המססר על תנאי במצבו.

הכרזה הנאשם כסוחר סמים ובקשת ה啻ולות

25. כפי שצין בפתח גזר הדין, בכתב האישום וכן בטיעוניה בבקשת המאשימה להכריז על הנאשם כסוחר סמים. הסגירות לא התנגדה להכרזה על הנאשם כסוחר סמים (אך התנגדה לבקשת ה啻ולות ולכך ATI'חיס בהמשך) ודומה כי לא יכולה להיות מחלוקת כי יש להכריז על הנאשם כסוחר סמים. סעיף 36א(ב) לפకודת הסמים קובע כלהלן:

"בית המשפט שהרשיע אדם בעבירה של עסקת סמים והוא לו כי הנידון הפיק רוח מעבירה של עסקת סמים או שהוא אמרו להפיק רוח מעבירה כאמור, יקבע בהכרעת הדין, על פי בקשת תובע, שהnidון 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 שיפורט".

26. אין חולק כי הנאשם הורשע בעבירה שמתיחסת לעסקת סמים בגין הפיק רוח ובעניין זה עובדות כתוב האישום מדברות بعد עצמן. אמנם, על פי סע' 36א(ב) לפוקודת הסמים, ההכרזה על הנאשם צריכה להיכל בהכרעת הדין, אך אין כל פסול בכך כי ההכרזה תישא בשלב מאוחר יותר, משום שההכרזה היא תוצאה של הכרעת הדין ולנאשם לא יגרם עיוות דין מכך שההכרזה עליו כסוחר סמים באה בסמוך למתן הכרעת הדין. בע"פ 170/07 מטיס נ' מדינת ישראל (19.11.2007) צינו דברים אלו.

"מועד ההכרזה כסוחר סמים: חurf הדרישת כי הקביעה תעשה בהכרעת הדין ('...יקבע בהכרעת הדין על פי בקשת תובע שהnidון סוחר סמים'), הקביעה עצמה אינה חלק אינטגרלי מהכרעת הדין המרשיעה. משכך, הניתוק הcronologique בין הכרעת הדין להכרזה אין בו ממשום עיוות דין למערער כמו לכל נאשם אחר המצו依 באותה סיטואציה בלבד שהנאשם יהיה מודע לכוננה של המדינה לדריש את ההכרזה, ותשמר זכותו להביא את טיעונו וראיותו לעניין התמלאותם של התנאים הנוספים הנדרשים. בעניינו, המערער היה מודע לצורכי להעיר לטיעון בנושא זה ולגבש הגנתו. הפן המהותי בהכרזה, ככל שהוא אמר בהיבט הcronologique, מצוי בכך שהוא ממוקמת בין הכרעת הדין לגזר הדין. דהיינו: הרשעה, הכרזה כסוחר סמים, הענישה והוראה בדבר ה啻ולות חלק מגזר הדין. 'תרשים זרימה' זה נשמר במלואו גם במקרה הנוכחי, ואין מקום להתערב בהחלטתו של בית משפט קמא".

27. לפיקר, אני מכיר על הנאשם "סוחר סמים" בהתאם לסעיף 36א(ב) לפוקודת הסמים.

28. ועתה לשאלת ה啻ולות. המאשימה בבקשת חילט כספים שפורטו בכתב האישום (12800 ל"נ, 200 אירו, 2550

דולר ארה"ב) וכן מכשיר "אייפון".

29. סמכות ה啻וט קבועה בסעיף 36א לפקודת הסמים שקבע כאשר מושע אדם בעבירה של עסקת סמים [...] יצווה בית המשפט, זולת אם סבר שלא לעשות כן מנימוקים מיוחדים שיפורט, כי בנוסף לכל עונש יחולט לאוצר המדינה כל רכוש [...]" אשר הושג כתוצאה מביצוע העבירה. לחילוט מספר תכליות. ראשית ועיקריית היא התכליית הרתעתית שנועדה לשמר על אינטראסים ציבוריים חשובים בניהול מלחמה עילית בפשיעה, על ידי פגעה בתשתיות הכלכלית של העוברים בעבירותם ובוחר בסמים בפרט (ראו: הצעת חוק לתיקון פקודת הסמים המוסכמים (מס' 3), התשמ"ח-1988, ה"ח 242); והשוו: בש"פ 6817/07 מדינת ישראל נ' סיטפון, פסקאות 34-33 (31.10.2007); בש"פ 6916/05 נאצ'ר נ' מדינת ישראל (8.3.2006). שנית, משות ה啻וט תכלית בעלת אופי קנייני במובן הרחב: הוצאה רכוש מידי העבריין, לאחר שהושג בעבירה ואינו "שיר לו" במובן הרחב (ע"פ 7475/95 מדינת ישראל נ' בן שטרית, פ"ז נב(2) 385-410 (1998)).

30. הסוגורית התנגדה לבקשה לחילוט הכספיים בטענה כי הכספיים אינם תולדה של העבירות. לטענתה, "במרוצת השנים [הנאים] עבר חלק מן הזמן גם בשחור...". אשר למכשיר ה"אייפון" - ההתנגדות לחילוט נעוצה בטענה כי המכשיר לא שיר לנאים אלא לאשתתו. לחילופין, בבקשת הסוגורית כי בית המשפט יחלט חלק מן הרכוש ולא את כולו.

31. צוין כי בתום ישיבת הטיעונים לעונש החלטתי כי על ב"כ המאשימה להודיע תוך 10 ימים אם יש צורך בקיום דין בנוגע לחילוט מכשיר הטלפון לאחר שתבוא בדברים עם הסוגורית. המאשימה לא הגישה הודעה כלשהי אך במהלך הדיון צינה כי היא מסכימה להשבת המכשיר לנאים.

32. כאן המקום לציין כי הנאים לא ביקש להביא ראיות להוכחת טענתנו כי הכספיים אינם כתוצאה מביצוע העבירות ולא ביקש לקיים דין להוכחת טענותיו. בהינתן מצב דברים זה ולאחר ההכרזה על הנאים כסוחר סמים, חלה במלוא התקף החזקה הקבועה בפקודת הסמים שמעבירה את הנטול לנאים להוכיח כי האמצעים להשגת הרכוש היו חוקיים או כי הרכוש הגיע לידי לפני יותר משנה שנים ממועד הגשת כתב האישום. הדברים הללו עולים מסע' 31(6) לפקודת הסמים אשר קבע כלהלן:

"קבוע בית המשפט לפי סעיף 36א(ב) שנידון הוא סוחר סמים -

(א) כל רכוש של אדם כאמור, ורכוש של בן זוגו ושל ילדיו אשר טרם מלאו להם עשרים וacht שנים, וכן רכוש של אדם אחר שהnidon מימן את רכישתו או העבירו לאותו אדם ללא תמורתה, יראה כרכוש של הנידון שהושג בעבירה של עסקת סמים, אלא אם כן הוכיח הנידון אחד מהלא:

(אא) האמצעים להשגת הרכוש היו חוקיים;

(בב) הרכוש הגיע לידי או לידי בעלי לא מאוחר מאשר שנים שקדמו ליום הגשת כתב האישום בשל העבירה שעליה נידון;

(ב) כל רכוש שנמצא בחזקתו או בחשבונו של הנידון יראה כרכוש שלו אלא אם כן הוכיח שהרכוש הוא של זולתו, שאינו אחד האנשים המפורטים בפסקה (א)"

33. מכאן, שהיה על הנאשם להציג ראיות ולהוכיח את מהחולפות שקבועות בסעיף 31(6) לפקודת ובוחבה זו לא עמד הנאשם. בנסיבות אלו, יש להורות על חילט הרכוש. זאת ועוד, לא זו בלבד שלא מצויים נימוקים מיוחדים שלא להורות על חילוט, אלא שנראה כי נסיבות העניין מחייבות את חילוט הכספיים בהינתן חומרת העבירות וכלשונו של הנאשם על ידי סחר בסמים יותר מפעם אחת תמורה סכומיים נכבדים.

34. אשר למכשיר ה"אייפון" - כאמור, המआשימה הסכימה להשבת המכשיר לנאים או למי מטעמו. לאור הסכמתה המआשימה, אני דוחה את בקשה החילוט בעניין מכשיר "אייפון" ומורה על השבתו לנאים או למי מטעמו. המכשיר יוחזר כאמור תוך 10 ימים לאחר שייחזקו ממנו כל התכנים הקשורים לביצוע העבירותמושא תיק זה ככל שהם מצויים במכשיר וישמרו בהתאם נפרד בידי המשטרה.

גזר הדין

הנאשמים

סחר מאגלי (עציר)

גמר דין

כתב האישום ומלהך הדיון

1. הנאשם הורשע על פי הودאתו בכתב אישום (שלאחר הגשתו בוצע בו תיקון טכני) שככל חלק כליל ושני אישומים, שייחסו לו עבירות של סחר בסמים מסוכנים לפי סעיף 13 בשילוב סעיף 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג - 1973 (להלן: הפקודה או פקודת הסמים), והחזקת סם מסוכן שלא כדין ושלא לצריכה עצמית לפי סעיף 7 (א) ו- (ג) רישא לפקודת.

2. בחלק הכללי לכתב האישום צוין כי נ"פ שימוש סוכן (להלן: הסוכן) בשליחות משטרת ישראל ורכש בהוראתה, באישורה ובכיספה סמים, כלי נשך ותחמושת באופן המתואר להלן; וכן צוין כי בין הנאשם לסוכן היכרות קודמת.

3. על פי עובדות האישום הראשון, ביום 9.6.2021 סיכמו הסוכן והנאשם כי הנאשם ימכור לסוכן 30 גרם סם מסוכן מסווג קוקאין תמורת 290 ₪ לגרם, אולם סיכום זה לא יצא אל הפעולות.

ביום 14.6.2021 בשעה 13:03 או בסמוך לכך, סיכמו הסוכן והנאשם כי הנאשם ימכור לסוכן 50 גרם קוקאין תמורת סך של 290 ₪ לגרם, והשניים הגיעו לבניינה בחלוף שעה לצורך ביצוע העסקה.

בהמשך כאמור לעיל, בשעות 13:25 - 13:56 או בסמוך לכך, שוחחו הנאשם והסוכן וקבעו לשנות את מקום המפגש לתחנת אוטובוס באור עקיבא; הנאשם עדכן את הסוכן כי יש ברשותו 40 גרם קוקאין לממכר, והשניים סיכמו שהנאשם ימכור לסוכן 30 גרם קוקאין.

בשעה 14:04 או בסמוך לכך, שלח הנאשם הודעה לסוכן ובה תמונה של חומר הנחזה להיות קוקאין ובהמשך, בין השעות 14:24-14:38, התכתבו הנאשם והסוכן ונפגשו בזמן ההגעה למקום המפגש.

הסוכן והנאשם נפגשו במקום המפגש, שם סחרו הנאשם בסם מסוכן תמורת כסף באופן שמכר לסוכן סם במשקל של 28.49 גרם נטו שתמורה מסר הסוכן לנאים 8,700 ₪.

4. על פי האישום השני, בין יום 28.9.2021 בשעה 19:43 או בסמוך לכך, ועד ליום 29.9.2021 בשעה 03:47 או בסמוך לכך, התכתבו הנאשם והסוכן וקבעו לבצע ביום 29.9.2021 עסקה במסגרת ימכור הנאשם לסוכן 100 גרם קוקאין בתמורה ל 320 ₪ לגרם.

ביום 29.9.2021, שוחח הנאשם והתכתב עם הסוכן מספר פעמים לצורך תיאום פגישה לביצוע עסקת הסם. בשעה 14:25 או בסמוך לכך, קבעו הנאשם והסוכן להיפגש בשעה 16:00 על כביש 2 במחלף אור עקיבא.

בהמשך, בין השעות 15:30-19:20, התכתבו הנאשם והסוכן, והודיעו הנאשם לסוכן כי עסקת הסם מתעכבות - לאחר והוא טרם קיבל לידי את הסם, וכי לא הביא את כמות הסם המדייקת. במהלך ההתכתיות שלח הנאשם לסוכן מספר סרטונים של חומר הנחזה להיות קוקאין, ומספר סרטונים של חומר הנחזה להיות סם מסוכן מסווג מריחואנה.

בשעה 19:20 או בסמוך לכך, התקשר הנאשם לסוכן ועדכן אותו שהוא יוצא לכיוון תחנת האוטובוס בצומת פרדיס לשם ביצוע עסקת הסם. הסוכן הגיע למקום המפגש לאחר שהנאשם הנחה אותו להגיע לרכב מזדה מ.ר. 693-52-602. משרהה הנאשם שהסוכן הגיע, הוא יצא מהמזדה, הוציא ממזדה מקום מחבוא בתוך שיחים שקיית ובתוכה 99.61 גרם נטו של קוקאין, אותו החזק שלא לצורך עצמית, ולא יותר כדי, ומסר אותה לסוכן תמורת 31,000 ₪.

5. תחילת כפר הנאשם בכתב האישום ועל כן התייחס נקבע לשםיעת ראיות. אולם, בפתח הישיבה שנתקיימה לשםיעת ראיות שנערכה ליום 8.3.2023, ביקש הנאשם לחזור בו מכפירתו, והצדדים הודיעו כי הגיעו להסדר טיעון לפיו

הנאשם יודה בכתב האישום וירשע, אך לא היו הסכומות לעניין העונש. לאחר מתן הכרעת הדין, ביקשה הסגנורית להפנות את עניינו של הנאשם לשירות המבחן לקבלת תסקير. לבקשתה זו נעתרת וזאת חרף התנגדות המאשימה. תסקיר הוגש לבית המשפט וביום 18.6.2023 טענו הצדדים לעונש.

6. כאן המקום לציין כי בכתב האישום עתרה המאשימה להכריז על הנאשם כסוחר סמים בהתאם לסעיף 36א(ב) לפיקודת הסמים וכן להורות על חילוץ רכוש ובכלל זה כספים. בטיעוניה לעונש חזרה המאשימה על בקשתה להכריז על הנאשם כסוחר סמים. לנושאים אלו אשוב בהמשך.

تسקיר שירות המבחן

7. שירות המבחן סקר בתסקיר את נסיבות חייו של הנאשם, את הרקע האישי והמשפחתי בו גדל ואת השכלתו וניסיונו התעסוקתי. בין היתר צוין כי הנאשם גדל במצבות משפחתיות קשה בצל אלימות בתוכם המשפחה ואב המcor לסתמים. עוד צוין כי עוד בהיותו נער נפגע הנางם בתאונת דרכים ולאחר מכן החל להסתבר עם החוק ולצרור סמים. שירות המבחן התרשם כי הרקע בו גדל הנאשם חושא חסכים רגשיים והעדר כלים להתמודד עם אתגרי החיים. שירות המבחן התרשם כי למרות שהנאשם מביע מודעות לבועיותו, הוא עדין מתקשה ליטול אחריות על מעשייו וimbattuta עדות קורבניות שמתրתן להצדיק את התנהוגותו.

8. שירות המבחן ציין כי הנאשם הודה בביצוע העבירות, אך לא נטל אחריות למעשייו. על רקע נתוניו של הנאשם, העריך שירות המבחן כי קיימת רמת סיכון גבוהה להישנות התנהוגות דומה בעtid בתחום הסמים ולהתנהוגות פורצת גבולות. לבסוף ציין שירות המבחן כי הנאשם מביע מוטיבציה ראשונית לשינוי בתנהלותו, אם כי היא חיונית. לפיכך, לא בא שירות המבחן בהמלצת טיפולית בעניינו והמליץ על עונישה קונקרטית והרטעתית.

ראיות וטיעוני הצדדים לעונש

9. המאשימה הגישה את גילון הרשעות הקודמות של הנאשם (סמן ת/1) וכן כתב אישום וגזר דין בו הוטל על הנאשם מאסר על תנאי (ת/2). הנאשם הגיע מצדו אסופה מסמכים כללן: מסמכים רפואיים לגבי מצבו הרפואי (נ/1); מסמכים רפואיים לגבי מצבה הרפואי של אמו (נ/2); תעודה פטירה של אביו (נ/3); פסק דין בעתרת אסיר שהגיע nâ/4). כמו כן הנאשם העיד מטעמו מספר עדים. מר שלמה בוזגלו, סגן ראש עיריית חדרה, ציין בעדותו כי הוא מכיר את משפחת הנאשם וכי הרשות המקומית מוכנה לסייע לנางם. חמיו של הנאשם, מר יצחק ג'נץ, אמר בעדותו כי הנאשם עווה מאמצים לשיקם את דרכיו ולבנות משפחה נורמטיבית וכי הוא יסייע בידיו כדי להשתקם. אשתו של הנאשם, הגב' אוּר מגלי, ביקשה להאריך צדדים חיובים אצל הנאשם ובכלל זה תרומה שהשיא לבית כנסת במקסיקו וכן ביקשה להתחשב בהשלכת העונש על המשפחה.

10. המאשימה הגישה טיעון כתוב לעניין העונש והוסיפה וטענה בעל פה. בפתח טיעוניה ביקשה המאשימה לראות בכל אישום אירוע שבגינו יש לקבוע מתחם עונש נפרד. בטיעוניה הפנטה המאשימה, תוך אזכור פסיקה, לעקרונות לאורם יש לקבוע את מתחם העונש, בין היתר לערכים המוגנים שנפגעו ולהשלכות השונות של העבירות על החברה. המאשימה הוסיפה והפנטה לעובדות כתוב האישום ולנסיבות שפורטו שם, שלדידה מעידות על תכנון מוקדם, מעוזה והיטמעות מוחלטת בעולם הסמים והעבריתנות. כמו כן, צינה המאשימה את פוטנציאל הנזק העצום בעבירות סמים וביקשה להתחשב בסוג הסם ובנסיבות שצויינה בכתב האישום כשיוקלים לחומרה. לשיטת המאשימה יש לקבוע, מתחם עונש הנע בטווח שבין 40-20 חודשי מאסר לגבי האישום הראשון, ובאיושם השני מתחם עונש הנע בין 3-6 שנות מאסר.

11. אשר לנסיבות שאין קשורות ביצוע העבירה, המאשימה הפנטה להרשעותיו הקודמות של הנאשם הכלולות בעיריות מתחום הסמים. לטענתה, בנסיבות המקירה, יש לשים דגש על שיקולי ההרתעה בקביעת העונש המתאים, במיוחד לאור תסוקיר שירות המבחן אשר ממליץ על הטלת עונשה מוחשית. המאשימה הפנטה עוד לכך כי הנאשם הודה במינוח לו, לך אחריות למשעו, וחסר זמן שיפוטו.

12. אשר להטלת העונש בתוך המתחם, בטיעוניה הכתובים ביקשה המאשימה להטיל עונש ברף הבינוי גבוה ואילו בטיעוניה בעל פה ביקשה להטיל עונש ברף הבינוי של המתחם. בנוסף לכך, ביקשה המאשימה להטיל עונש בגין כל אחד מן האישומים במצטבר, זאת לצד מאסר על תנאי מרთיע, פסילת רישון בפועל ועל תנאי, וקנס. כמו כן, ביקשה המאשימה להפעיל את המאסר על תנאי שתליו ועומד נגד הנאשם במצטבר לעונש שיטול עליו בתיק זה.

טייעוני הנאשם

13. הסניגורית חקרה על טענת המאשימה כי יש לראות בכל אישום אירוע נפרד וטענה כי יש לקבוע מתחם עונש אחד, זאת משום שקיים קשר הדוק בין שתי העבירות שנובע מסוג הסמים, זהות המעורבים ונסיבות הזמן. הסניגורית הגישה פסיקה אשר לדידה תומכת בעמדתה העונשית וביקשה לקבוע מתחם עונש שני בין 15-30 חודשים מאסר.

14. הסניגורית הוסיפה וטענה כי יש לראות בתסוקיר שהוגש בעניינו של הנאשם כולל היבטים חיוביים. לשיטתה, הנאשם נקלע לביצוע העבירות בטיפול (כלשונה), ועל כן הוא היה נכון להודאות ולשלם את המחיר. עוד התיחסה הסניגורית בטיעוניה לרצונו העז של הנאשם לעבור טיפול, שכן להערכתה היום הוא מבין את המשמעות של מעשיו ומפניים את אחוריותו במיוחד לאחר שנולד בנו בעודו נתן במעצר, והאחריות הנובעת מכך. הסניגורית סבורה כי הנאשם מגלה מוטיבציה פנימית ורצון כנה לעבור שיקום. עוד ביקשה הסניגורית לשקלל במקול השיקולים גם את נסיבות חייו הקשות של הנאשם, לרבות המשבר הכלכלי אשר לדידה הוא זה שהוביל אותו להסתבכות עם החוק.

15. בדברו האחרון, צין הנאשם כי הוא לוקח אחריות על מעשיו, כי הבין את טעויותיו ומצטער על מעשיו. הנאשם ציין כי הוא מעוניין בטיפול משומם שהוא רוצה להשתתקם.

16. הדברים ידועים ואין צורך להזכיר מיללים - גזירת הדין נעשית, בדרך כלל, בשני שלבים עיקריים: קביעת מתחם עונש הולם ולאחר מכן גזירת העונש בהתאם למתחם (סעיף 40ג' לחוק העונשין). בתוך כך יש לבחון אם קיימים שיקולים המצדיקים סטייה מהמתחם. בבואה בית המשפט לקבוע את מתחם העונש, עליו לעשות כן בהתאם לעיקרונות המנחה, ככלומר קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו. לצורך קביעת המתחם, בית המשפט יתחשב בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במידיניות העונישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות לביצוע העבירה כאמור בסעיף 40ט' לחוק העונשין.

אירוע אחד או שני אירועים נפרדים

17. לפני שנדון בקביעת מתחם העונש הולם, יש לבחון אם המיעשים בהם הורשע הנאשם אירוע אחד או שהם מגלמים יותר מאשר אירוע אחד (ראו סעיף 40ג' לחוק העונשין). אם מדובר באירוע אחד, על בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם לאירועו כולו ולגזר עונש כולל לכל העבירות שבאותו אירוע (סעיף 40ג'(א) לחוק העונשין). ברם, אם יקבע כי מספר עבירות מסוימות כמו אירועים, אז יש לקבוע מתחם עונש הולם לכל אירוע בנפרד, ולאחר מכן בית המשפט לגזר עונש נפרד לכל אירוע או עונש כולל לכל האירועים (ראו בין היתר ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל (5.8.13)).

הצדדים חולקים בשאלת האם שני האישומים מושא כתוב האישום מהווים אירועים נפרדים או שהוא מדובר באירוע אחד ובהתאםה - האם יש לקבוע מתחם עונש אחד או יותר. בעוד שהמאמינה סבורה כי כל אחד מן האישומים מגלם אירוע, סבור הנאשם כי כתוב האישום בכללו מגלם אירוע אחד.

לעומת, דין עם המאמינה.

בע"פ 4910/13 ג'ابر נ' מדינת ישראל (29.10.2014) הוצעו מספר קווים מנהיים לאפינוו של "אירוע". המבחן שהוצע על ידי כב' השופט ברק-ארז הוא מבחן "הקשר ההדוק". מבחן זה מתקיים כאשר תימצא בין העבירות סמיוכות בזמן או כאשר הן חלק מאותה תכנית עבריתנית, אף כאשר הן בוצעו לאחר תקופה זמן שאינה קצרה. מבחן זה קונה שביתה בפסקה מאוחרת (ראו: רע"פ 4760/14 קיסלמן נ' מדינת ישראל (7.5.2015); ע"פ 4289/14 חנונה נ' מדינת ישראל (21.1.2015); ע"פ 2240/21 מדינת ישראל נ' שחר [פורסם בנבו] (8.11.2021)). עם זאת, לאחר פסק דין ג'ابر ניתן למצוא מספר פסק דין בהם הובאו קולות שונים לגבי מבחן הקשר ההדוק. בע"פ 1261/15 מדינת ישראל נ' דלאל (3.9.2015) "שם אמן כב' השופט סולברג את מבחן הקשר ההדוק, אך הוסיף וציין כי ככל שעוצמת הקשר בין העבירות על פי נסיבותה העובדתיות רבה, תידרש הצדקה נורמטטיבית משמעותית יותר כדי לראותן כאירועים נפרדים, ולהיפך. דוגמא נוספת היא פסק הדין בע"פ 1082/14 ג'אסר נ' מדינת ישראל (23.7.2015), שם קבע כב' השופט הנדל כי הגישה לפיה דפוס דומה של מעשים (לא קשר לפרמטרים של נפגעי העבירה, מועד ביצוע העבירה ואופני תכנון שונים), די בה כדי להפוך את כל העבירות לאירוע אחד - היא מרחיקת לכת.

ובחרה לעניינו. במקורה שלפנינו, שני האישומים המדווח בעבירות של סחר בסמים מסוכנים מאותו סוג אשר בוצעו במסגרת פעילותו של אותו סוכן משטרתי ובאותו איזור גיאוגרפי, אם כי לא באותו מקום ממש. עם זאת, לא ניתן לומר כי שני האישומים מהווים תכנית עברינית אחת שבין חלקייה מתקיים "קשר הדוק". ראשית, העבירות נבערו בשני מועדים שונים שאינם בסמיכות בזמן. בעוד שהעבירות באישום הראשון בוצעו ביום 14.6.2021, העבירות באישום השני בוצעו ביום 29.9.2021, בהפרש של חמודשים וחצי. שנית, עולה כי כל שימוש כלל פעולה שבוצעו בפרק זמן קצר וממוקד: כך, באישום הראשון הפעולות האופפות את ביצוע העבירות בוצעו בין התאריכים 9.6.2021 עד לביצוע העבירה ביום 14.6.2021; באישום השני העבירות בוצעו סביב התאריכים 28.9.2021 ו- 29.9.2021. כאמור, המדווח בשני מעשים שונים ביניהם נתק גם מבחינת הזמן וגם מבחינה עניינית. שלישיית, העסקאות לא נעשו ברצף ולא היו קשורות אחת בשניה בקשר של פעולה עוקבת. כל עסקת סם תוכנהה, תואמה והוצאה אל הפועל באופן נפרד ולאחר שנרכמה תכנית עברינית נפרדת מנותקת מהאחרת.

מתחמי העונש ההולם

18. הנאשם הורשע בעבירות על פקודת הסמים המסוכנים שכוללות סחר باسم מסוכן והחזקת שם מסוכן שלא לצורך עצמית. הערך החברתי המגולם בעבירות בהן הורשע הנאשם, הוא הגנה על בריאות הציבור, שלומו ובטחונו מפני הנזקים הכרוכים בשימוש בסמים מסוכנים. אין צורך להזכיר מיללים על חומרת עבירת הסמים ובפרט על הסכנות הרבות הטמונה במשייה הסחר בסמים מסוכנים. נזקי הסמים רבים הם, ככללים נזקים ישירים למכורים לסמים, שלעיתים נופלים כנול על החברה, ונזקים עקיפים הנגרמים כתוצאה מביצוע עבירות של מכורים לסמים במטרה לממן את רכישתם.

במקורה שלפנינו הפגיעה בערכים המוגנים היא חמורה, לאחר והנאשם הפיז את הסם על ידי סחר בו. כפי שצוין לא פעם, הנזק מעבירות מהסוג בהן הורשע הנאשם הוא עצום, והוא מתרחק בתחום פשיעה ספציפי, אלא מתפשט לתוך תחומי פשיעה נוספים שפוגעים אף הם בערכים מוגנים נוספים. בתוך כל זה, יש לקחת בחשבון כי הסמים נמכרו לסוכן משטרתי ולא מצאו את דרכם לידי משתמשי קצה (אם כי הנאשם לא היה מודע לנตอน זה); ראה לעניין זה ע"פ 4522/18 אסבן נ' מדינת ישראל, פסקה 10 לחוות דעתו של השופט סולברג 11.11.18).

בית המשפט העליון ציין לא אחרת את חומרתן של עבירות הסמים. בע"פ 6373/06 מדינת ישראל נ' אלנסמי, פסקה 5 (6.9.2006) ציינו דברים אלו שלא נס ליחס:

"כאשר בעבירות סמים עסקין, לא ניתן להתעלם מהחשיבות המוטלת علينا כמערכת וחברה להיאבק בפגיעה הסמים. פן חשוב של מאבק זה הינו הטלת עונשים חממים על מי שבחורים לעסוק בסחר בסמים. הסחר בסמים מסוכנים הינו אמצעי קל ונוח לעשות רוחים נכבדים. עניותם של מי שסחרו בסמים מסוכנים צריכה ליתן מענה גם לפיתוי זה ובמילים אחרות - על מי אשר שוקל לשולח ידו בסחר בסמים להעמיד לנגד עינו לא רק את הפיתוי לששלל לכיסו סכומי כסף נכבדים אלא גם את הסיכון של שהוא ממושכת מאחוריו סורג ובריח"."

19. אגד שיקולים נוספים שיש לשקלול לצורך קביעת המתחם הוא הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות. עניינו יש לקחת בחשבון מספר פרמטרים. ראשית, השם בו סחר הנאשם בשני האישומים הוא שם קשה מסווג קוקאין שנודעת לו השפעה הרסנית במיוחד, הן על גופו והן על נפשו של המשתמש, בנוסף להיותו בעל נזקים פוטנציאליים חמורים נוספים (ע"פ 03/2009 מדינת ישראל נ' שמא, פ"ד נח (2), פסקה 5 לפסק דין של השופט חשיון(2004)). שנית, הכמות בה סחר הנאשם היא גדולה: באישום הראשון סחר הנאשם בסם במשקל של 30 גרם, ואילו באישום השני הכמות עצמה על 100 גרם. כפונקציה של כמות הסם וסוג הסם, שווין של עסקאות הסם היה ממשמעות: באישום הראשון שווי העסקה הסתכם בסך 8,700 ₪ ובאישור השני שווי הסם הסתכם בסך של 31,000 ₪. סוג וכמות הסם מוליכים למסקנה נוספת כי הנזק הפוטנציאלי מביצוע העבירות, וככל מהתעקשות הנאשם בסמים - הוא ממשמעות.

לצד שיקולים אלו, יש לשקלול את העובדה כי חלקו של הנאשם בביצוע העבירות הוא רב ומשמעותי, וכךולה מכתב האישום הנאשם היה דמות המפתח בביצוע עסקאות הסמים. כמו כן, לא יכולה להיות מחלוקת כי שני האירועים מאופיינים בתכנון מוקדם שכן, הנאשם היה שנטל על עצמו את המשימה להציג את הסם, בהתאם את מועד ואת מקום ביצוע כל אחת מה Hebironot ופועל באופן מתוכנן, קפדי ומודע במטרה להוציא את העסק לפועל - לophobic בסם מסוכן ולהשיא תמורה בגין פעילותו. מנגד, יש לשקלול את העובדה כי העבירות בהן הורשע הנאשם בוצעו אל מול סוכן משטרתי, על כל המשתמש מכך.

20. אשר למדיניות הענישה הנוגנת - פניה לדבורי של בית המשפט העליון שהובאו לעיל באשר לצורך בענישה מחמירה של עבריני סמים, במיוחד אלה שמצויים בדרגת הגבוה של שרשת הפטת הסם. לצד הרובד הכללי, ניתן להפנות למספר מקרים דומים שנדרשו בפסקת בתיה המשפט. הצדדים הפנו לפסיקה, אולם איןני רואה לסקרו את כל הפסיקה אליה הפנו הצדדים ואסתפק במספר פסקי דין בהם נדרשו מקרים הדומים ככל שניתן למקרה שלפניו, כל זאת תוך שאני רושם "הurret azherah" לפיה כל מקרה ונסיבותיו. להלן אסקור בקצרה את המקרים:

ע"פ 20/1965 בדואי נ' מדינת ישראל (11.6.2020) - נדון עניינו של מי שהורשע על פי הודהתו, בעבירות סיוע לשחר בסם מסוכן ובעבירות סחר בסם מסוכן, בשתי העסקאות נמכרו סמים לשוכן משטרתי. העבירה הראשונה הייתה סיוע למכירת 39.62 גרם קוקאין תמורת 15,200 ₪; והשנייה עסקה של מכירת 29.98 גרם קוקאין תמורת 11,400 ₪. בית המשפט המחויז קבע מתחם עונש הולם בגין שני האישומים הנע בין 25 ל-50 חודשים מאסר. על הנאשם, בעל עבר פלילי לרונטי, הושת עונש של 30 חודשים מאסר והוא פועל מאסר מותנה במצטבר, מאסר מותנה וקנס בסך 26,600 ₪. בית המשפט העליון קיבל את ערעור הנאשם בחלקו, כך שהמאסר המותנה ירוצח בחופף למאסר שהושת, ונקבע כי הנאשם ירוצח עונש של 30 חודשים מאסר בפועל.

ע"פ 1478/19 סעדי נ' מדינת ישראל (17.11.2019) - הנאשם הורשע בעבירה של סחר בסם מסוכן, לאחר שמכר בצוותא עם אדם נוסף לשוכן משטרתי סם מסוכן מסווג קוקאין במשקל 58.78 גרם תמורת 24,500 ₪. בית המשפט המחויז קבע מתחם ענישה הולם שבין 38 ל-60 חודשים מאסר, והטיל על הנאשם, בעל עבר פלילי בעבירות סמים, 54 חודשים מאסר בפועל, מאסרים מותנים וקנס בסך 20,000 ₪. בית המשפט העליון מצא להקל בעונשו של הנאשם (בשים לב לעונשו של השותף) והעונש הופחת ל 40 חודשים וכן הקנס הופחת.

ע"פ 8367/18 פלוני נ' מדינת ישראל (12.3.19) – נדון עניינו של הנאשם אשר הורשע על פי הودאותו בשתי עבירות של סחר בסמוך מסווג קוקאין לסוכן משטרתי. בגין העסקה הראשונה בה מכיר המערער לסוכן 29.9 גרם קוקאין נקבע מתחם עונש הולם הנע בין 23 ל-50 חודשים מאסר בפועל, בגין העסקה השנייה בה מכיר המערער לסוכן 50.4 גרם קוקאין נקבע מתחם עונש הולם הנע בין 27 ל-54 חודשים מאסר בפועל. על הנאשם שלוחותיו הרשעות קודמות בעבירות סמים ואף ריצה תקופת מאסר, הושת עונש של 36 חודשים מאסר. בית המשפט העליון קיבל את ערעור הנאשם והעמיד את עונשו על 30 חודשים, וזאת מבלתי להתערב במתחם העונש ההולם שנקבע.

ע"פ 4522/18 אסבן נ' מדינת ישראל (11.11.2018) – הנאשם הורשע על פי הודאותו בעבודות כתוב אישום מתוקן בשני אישומים שענינים 4 עסקאות סמים בהם מכיר הנאשם סם מסווג קוקאין לסוכן משטרתי בהיקף מצטבר של 343 גרם. לנthead עבב פלילי שימושי הכלול עונשי מאסר בגין עבירות סמים. מתחם העונש נקבע בין 5-7 שנות מאסר. לבסוף הוטל על הנאשם עונש בן 6 שנות מאסר בפועל (72 חודשים), לצד עונשה נלוית. הערעור לבית המשפט העליון על חומרת העונש נדחה, והתΚבל בחלוקת לעניין רכיב הקנס.

ע"פ 1654/16 שרר נ' מדינת ישראל (27.2.2017) – הנאשם הורשע על פי הודאותו בעבירות של סחר בסמוך, סיוע לסחר בסמוך והחזקת סם מסווק שלא לצריכה עצמית. על פי עובדות האישום הראשון, הנאשם מכיר בשני אירועי מכירה לסוכן משטרתי סם (16.6 גרם ו-19.6 גרם קוקאין), וכן החזיק סם שלא לצריכה עצמית. בגין אישום זה בית המשפט המ徇דיקבע מתחם עונש הולם הנע בין 24 ל-48 חודשים מאסר. האישום השני כלל סיוע לשתי מכירות (99.2 גרם ו-88.9 גרם קוקאין), וכן מתחם עונש הולם הנע בין 36 ל-60 חודשים מאסר. בסופה של דבר, הוטל על הנאשם 54 חודשים מאסר בפועל לצד מאסרים מותנים, קנס בסך 25,000 ₪ ופסילת רישויון. ערעור לבית המשפט העליון נדחה.

ע"פ 1987/15 דורו נ' מדינת ישראל (17.8.2015) – הנאשם הורשע על פי הודאותו במסגרת הסדר טיעון, בעבירה של סחר בסמוך. הנאשם מכיר לסוכן משטרתי 50 גרם קוקאין תמורת 19,000 ₪. בית המשפט המ徇דיקבע מתחם עונשה שבין 24 ל-44 חודשים מאסר. על הנאשם, שכן לחובתו הרשעות קודומות הוטל עונש של 26 חודשים בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 40,000 ₪. בית המשפט העליון דחה את ערעורו של הנאשם.

ע"פ 3477/12 מרזוק נ' מדינת ישראל (25.6.2012) – במקרה זה נדון עניינים של שני נאים. הנאשם 1 הורשע בשלושה אישומים שייחסו לו בכתב אישום מתוקן: באישום הראשון הורשע בעבירה תיווך לסחר בסמוך מסווג קוקאין במשקל 100 גרם; באישום השני הורשע בסחר בסמוך מסווג קוקאין במשקל 28 גרם; ובאישור השלישי הורשע במשקל 65 גרם; באישום השלישי הורשע בסחר בסמוך מסווג קוקאין במשקל 49 גרם. על הנאשם 1, שלוחותיו הרשעות קודומות, הוטל עונש של 26 חודשים מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 50,000 ₪. הנאשם 2, בעל עבר פלילי גם הוא, הורשע על פי הודאותו בעבירה של תיווך לסחר בסמוך מסווג קוקאין במשקל של 28.74 גרם, ובשל כך נגזרו עליו 26 חודשים מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס בסך 30,000 ₪. ערעור הנאשם בבית המשפט העליון נדחה.

21. לאור מכלול השיקולים שהובאו לעיל ובכללם הערכיהם החברתיים שנפגעו, מידת הפגיעה בהם, הנسبות הקשורות בביטחונו העבירות ומדיניות הענישה הנוהגת, וכן בזיקה לקביעתי כי מדובר בשני אירועים – אני סבור כי יש לקבוע מתחמי עונש כליהן: לגבי האישום הראשון – מתחם עונש שבע בין 18-40 חודשים מאסר בפועל; לגבי האישום

השני - מתחם עונש שנע בין 30-60 חודשים מאסר בפועל. נוסף לכך המתחמים כוללים מאסר על תנאי, פסילת רישון נהיגה וקנס. עם זאת לאור החלטתי לגבי החלטות אתחשב בגובה הकנס שיטול.

נסיבות שאין קשרות בביצוע העבירה

.22. בגזרת העונש בגדרי מתחם העונש ההולם, יש לשקל את הנسبות שאין קשרות בביצוע העבירה (סעיף 40 יא' לחוק). במסגרת זו הבאתិ במנין השיקולים את הנسبות הבאות:

(-) גילו של הנאשם וניסיונו האישיות - הנאשם הינו ליד 1993 וביום ביצוע העבירות היה כבן 28. הנאשם נשוי ובמהלך תקופה מסוימת בתקף זה נולד בנו בכורו. ברוי כי לעונש המאסר שיטול על הנאשם השלכות לא רק עליו אלא גם על משפחתו. זאת ועוד, כפי שעולה מتسקיר שירות המבחן, נסיבות חייו של הנאשם מורכבות ולא פשוטות; הנאשם גדל בדינאמיקה משפחתית מורכבת ובצל נסיבות חיים מורכבות, עם זאת הנאשם אינו צער, הוא כiem כבן 28 ונראה כי מסביבו קיימים עוגנים נורטטיביים שיכל היה להיאחז בהם. כמו כן, התחשבותו במצבו הרפואי של הנאשם, כפי שהוא משתקף מהמסמכים הרפואיים שהוצעו (נ/1)

(-) לחובת הנאשם הרשות קודמות. הרשות הקודמות של הנאשם היא מיום 26.10.2021 בגין תקיפה הגורמת חבלה ממש של בת זוג. לנאים הרשות קודמות בעבירות חמורות נוספות שכוללות בין היתר עבירות נשך, אלימות חמורה ועבירות כלפי שוטרים. כמו כן הנאשם הרשות בעבירות רכוש וכן בעבירות סמים לצריכה עצמית. הנאשם ריצה עונשי מאסר בפועל לתקופות שונות של 30 חודשים, 20 ותקופות נוספות יותר. כמו כן הנאשם הרשות בתחום התעבורה.

(-) הנאשם הודה בכתב האישום ויש לזקוף עובדה זו לזכותו, אם כי בתסקיר צוין כי הנאשם אינו מביע יכולת לבדוק את ההצלים בהתנהגותו והוא עדין מתקשה ליטול אחריות על מעשיו.

(-) יש להתחשב בכך שה הנאשם נתן בمعצר עד תום ההליכים מיום 14.3.2022 עד היום.

המאסר על תנאי

23. אין חולק כי נגד הנאשם תלוי ועומד מאסר על תנאי במשך 4 חודשים אשר הוטל עליו במסגרת גזר דין שניית ביום 8.7.2020. הכלל שמצוין ביטוי בסעיף 58 לחוק העונשין, כי מאסר על תנאי יופעל במקרה שבו נטען הנאשם, אלא אם קיימים טעמים מיוחדים המצדיקים הפעלתו בחופף. כל זה נעוז בתכליתו הרטעתית של סעיף 58 לחוק העונשין (ע"פ 1122/15 מדינת ישראל נ' ابو הילאל (23.5.16)).

24. בנסיבות המקירה דין לא מצatty טעמי המצדיקים הפעלת התנאי בחופף. על אף גלו של הנאשם, לחובתו מספר הרשות קודמות במגון עבירות חמורות שבгинן ריצה עוני מסר בפועל. בתיק זה הורשע במספר עבירות בגדלים של שני איורים נפרדים שככל אחד מהם נשא חומרה בהינתן סוג הסם וכמותו. יתרה על כן, מדובר בעבירות שונות להפיז את הסם כך שהחומרה הטמונה בעבירות היא רבה. בנסיבות אלו, איני רואה לחזור מהכלל של הפעלת המססר על תנאי במצטבר.

הכרזה הנאשם כסוחר סמים ובקשת ה啻ולות

25. כפי שצין בפתח גזר הדין, בכתב האישום וכן בטיעוניה בבקשת המאשימה להכריז על הנאשם כסוחר סמים. הסוגירות לא התנגדה להכרזה על הנאשם כסוחר סמים (אך התנגדה לבקשת ה啻ולות ולכך ATIICHIS בהמשך) ודומה כי לא יכולה להיות מחלוקת כי יש להכריז על הנאשם כסוחר סמים. סעיף 36א(ב) לפకודת הסמים קובע כלהלן:

"בית המשפט שהרשיע אדם בעבירה של עסקת סמים והוא כו�ן כי הנידון הפיק רוח מעבירה של עסקת סמים או שהוא אמרו להפיק רוח מעבירה כאמור, יקבע בהכרעת הדין, על פי בקשת תובע, שהnidon הוא סוחר סמים ומשועשה 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 שיפורט".

26. אין חולק כי הנאשם הורשע בעבירה שמתיחסת לעסקת סמים בגין הפיק רוח ובענין זה עובדות כתוב האישום מדברות بعد עצמן. אמנם, על פי סע' 36א(ב) לפוקודת הסמים, ההכרזה על הנאשם צריכה להיכל ב הכרעת הדין, אך אין כל פסול בכך כי ההכרזה תיעשה בשלב מאוחר יותר, משום שההכרזה היא תוצאה של הכרעת הדין ולנאשם לא יגרם עיוות דין מכך שההכרזה עליו כסוחר סמים באה בסמוך למתן הכרעת הדין. בע"פ 170/07 מטיס נ' מדינת ישראל (19.11.2007) צינו דברים אלו.

"מועד ההכרזה כסוחר סמים: חurf הדרישת כי הקביעה תעשה בהכרעת הדין ('...יקבע בהכרעת הדין על פי בקשה טובע שהnidon סוחר סמים'), הקביעה עצמה אינה חלק אינטגרלי מהכרעת הדין המרשיעה. משכך, הניתוק הcronologique בין הכרעת הדין להכרזה אין בו ממשום עיוות דין למערער כמו לכל נאשם אחר המצו依 באותה סיטואציה ובלבד שהנאשם יהיה מודע לכוננה של המדינה לדריש את ההכרזה, ותשמר זכותו להביא את טיעונו וראיותו לעניין התמלאותם של התנאים הנוספים הנדרשים. בעניינו, המערער היה מודע לצורכי להעיר לטיעון בנושא זה ולגבש הגנתו. הפן המהותי בהכרזה, ככל שהוא אמר בהיבט הcronologique, מצוי בכך שהוא ממוקמת בין הכרעת הדין לגזר הדין. דהיינו: הרשעה, הכרזה כסוחר סמים, הענישה והוראה בדבר ה啻ולות חלק מגזר הדין. 'תרשים זרימה' זה נשמר במלואו גם במקרה הנוכחי, ואין מקום להתערב בהחלטתו של בית משפט קמא".

27. לפיקר, אני מכיר על הנאשם "סוחר סמים" בהתאם לסעיף 36א(ב) לפוקודת הסמים.

28. ועתה לשאלת ה啻ולות. המאשימה בבקשת חילט כספים שפורטו בכתב האישום (12800 ל"נ, 200 אירו, 2550

דולר ארה"ב) וכן מכשיר "אייפון".

29. סמכות ה啻וט קבועה בסעיף 36א לפקודת הסמים שקבע כאשר מושע אדם בעבירה של עסקת סמים [...] יצווה בית המשפט, זולת אם סבר שלא לעשות כן מנימוקים מיוחדים שיפורט, כי בנוסף לכל עונש יחולט לאוצר המדינה כל רכוש [...]" אשר הושג כתוצאה מביצוע העבירה. לחיטוט מספר תכליות. ראשית ועיקריית היא התכליית הרתעתית שנועדה לשמר על אינטראסים ציבוריים חשובים בניהול מלחמה עילית בפשיעה, על ידי פגעה בתשתיות הכלכלית של העוברים בעבירותם ובוחר בסמים בפרט (ראו: הצעת חוק לתיקון פקודת הסמים המוסוכנים (מס' 3), התשמ"ח-1988, ה"ח 242); והשוו: בש"פ 6817/07 מדינת ישראל נ' סיטפון, פסקאות 34-33 (31.10.2007); בש"פ 6916/05 נאצ'ר נ' מדינת ישראל (8.3.2006). שנית, משות ה啻וט תכלית בעלת אופי קנייני במובן הרחב: הוצאה רכוש מידי העבריין, לאחר שהושג בעבירה ואינו "שיר לו" במובן הרחב (ע"פ 7475/95 מדינת ישראל נ' בן שטרית, פ"ז נב(2) 385-410 (1998)).

30. הסוגורית התנגדה לבקשה לחייב הכספיים בטענה כי הכספיים אינם תולדת העבירות. לטענתה, "במרוצת השנים [הנאים] עבר חלק מן הזמן גם בשחור...". אשר למכשיר ה"אייפון" - ההתנגדות לחיטוט נעוצה בטענה כי המכשיר לא שיר לנאים אלא לאשתתו. לחילופין, בבקשת הסוגורית כי בית המשפט יחלט חלק מן הרכוש ולא את כלו.

31. צוין כי בתום ישיבת הטיעונים לעונש החלטתי כי על ב"כ המאשימה להודיע תוך 10 ימים אם יש צורך בקיום דין בנוגע לחייב הטלפון לאחר שתבוא בדברים עם הסוגורית. המאשימה לא הגישה הودעה כלשהי אך במהלך הדיון צינה כי היא מסכימה להשפט המכשיר לנאים.

32. כאן המקום לציין כי הנאים לא ביקש להביא ראיות להוכחת טענתנו כי הכספיים אינם כתוצאה מביצוע העבירות ולא ביקש לקיים דין להוכחת טענותיו. בהינתן מצב דברים זה ולאחר ההכרזה על הנאים כסוחר סמים, חלה במלוא התקף החזקה הקבועה בפקודת הסמים שמעבירה את הנטול לנאים להוכיח כי האמצעים להשגת הרכוש היו חוקיים או כי הרכוש הגיע לידי לפני יותר משנה שנים ממועד הגשת כתב האישום. הדברים הללו עולים מסע' 31(6) לפקודת הסמים אשר קבעו כלהלן:

"קבוע בית המשפט לפי סעיף 36א(ב) שנידון הוא סוחר סמים -

(א) כל רכוש של אדם כאמור, ורכוש של בן זוגו ושל ילדיו אשר טרם מלאו להם עשרים וacht שנים, וכן רכוש של אדם אחר שהnidon מימן את רכישתו או העבירו לאותו אדם ללא תמורתה, יראה כרכוש של הנידון שהושג בעבירה של עסקת סמים, אלא אם כן הוכיח הנידון אחד מהלא:

(אא) האמצעים להשגת הרכוש היו חוקיים;

(בב) הרכוש הגיע לידי או לידי בעלי לא מאוחר מאשר שנים שקדמו ליום הגשת כתב האישום בשל העבירה שעלייה נידון;

(ב) כל רכוש שנמצא בחזקתו או בחשבונו של הנידון יראה כרכוש שלו אלא אם כן הוכיח שהרכוש הוא של זולתו, שאינו אחד האנשים המפורטים בפסקה (א)"

33. مكان, שהיה על הנאשם להציג ראיות ולהוכיח את מהחולפות שקבועות בסעיף 31(6) לפקודה ובחובה זו לא עמד הנאשם. בנסיבות אלו, יש להורות על חילט הרכוש. זאת ועוד, לא זו בלבד שלא מצויים נימוקים מיוחדים שלא להורות על חילוט, אלא שנראה כי נסיבות העניין מחייבות את חילוט הכספיים בהינתן חומרת העבירות וכלשונו של הנאשם על ידי סחר בסמים יותר מפעם אחת תמורה סכומיים נכבדים.

34. אשר למכשיר ה"אייפון" - כאמור, המאשימה הסכמה להשבת המכשיר לנאים או למי מטעמו. לאור הסכמתה המאשימה, אני דוחה את בקשת החילוט בעניין מכשיר "אייפון" ומורה על השבתו לנאים או למי מטעמו. המכשיר יוחזר כאמור תוך 10 ימים לאחר שייחזקו ממנו כל התכנים הקשורים לביצוע העבירות מושא תיק זה ככל שהם מצויים במכשיר ושמרו בהתאם נפרד בידי המשטרה.

גזר הדין

35. סעיף 40(ב) לחוק העונשין קובע את הכלל לפיו משוהרשו נאים בכמה עבירות המהוות כמה איורים, בית המשפט רשאי לעונש עונש נפרד לכל איור, ואז לקבוע את מידת החפיפה בין העונשים, או הצלברותם, או לחייבם לקבוע עונש כולל לכל האিורים. בנסיבות העניין, אני סבור כי יש מקום להטיל עונש כולל לכל האিורים, ולא לקבוע עונשים נפרדים לכל איור. עם זאת, אצין כי העונש הכללי שיוות יקח בחשבון את הקרבה הענינית בין האישומים, אשר כאמור לא מגיעה כדי "קשר הדוק".

36. אשר על כן אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל לתקופה של 48 חודשים.

ב. הנני מורה על הפעלת עונש המאסר המותנה בין 4 חודשים, שנפסיק בגזר דין בת"פ 19-06-19348 בבית משפט השלום בחדרה ביום 8.7.2020 באופן ירוצה במצטבר למאסר שהוטל עליו באותו זמן.

סה"כ ירצה הנאשם מאסר בפועל לתקופה של 52 חודשים, בגין ימי מעצרו מיום 14.3.2022

ג. מאסר על תנאי למשך 10 חודשים וה坦אי הוא שהנתן לא עבר מרץ 3 שנים עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים; ואולם אם עבר עבירה עוון על פי פקודת הסמים המסוכנים ישא ב 3 חודשים בלבד מתוכם.

ד. קנס בסך של 20,000 ש"ח או 4 חודשים מססר תמורתו. הकנס ישולם ב- 10 תשלוםmons חדשים רצופים ושוויים בסך 2,000 ₪ החל מיום 2.8.2023 ובכל שני לחודש לאחריו. אי תשלום אחד משיעורי הקנס במלואו ובמועדו, יעמיד את יתרת הקנס לפרעון מיידי.

ה. אני פוסל את הנאשם מלקביל או להחזיק רישיון נהיגה, פסילה בפועל, למשך 8 חודשים.

ו. אני פוסל את הנאשם מלקביל או להחזיק רישיון נהיגה למשך 9 חודשים. הפסילה תהיה על תנאי וה坦אי כי במשך 3 שנים לא יעבור הנאשם עבירה על פקודת הסמים המוכנים.

ז. אני מורה על חילותם הכספיים שמצוינו בכתב האישום, ודוחה את בקשה החילותם של מכשיר ה"אייפון". המכשיר יוחזר לנายน או למי מטעמו תוך 10 ימים מהיום לאחר שיימחקו ממנו כל התכנים הקשורים לביצוע העבירות מושא תיק זה ככל שהם מצויים במכשיר ושמרו בהתאם נפרד בידי המשטרה.

א. זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"א تمוז תשפ"ג, 10 יולי 2023, במעמד הנאשם ובאי כח הצדדים.