



ת"פ 63672/03/19 - מדינת ישראל נגד אסי חי און - נוכח

בית משפט השלום בקריית גת

20 יולי 2020

ת"פ 63672-03-19 מדינת ישראל נ' און
בפני כב' הסגנית נשיא נגה שמואלי-מאיר
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד רפי עמוס - נוכח
נגד
אסי חי און - נוכח
ע"י ב"כ עו"ד גלעד מנשה - נוכח

המאשימה

הנאשם

גזר דין

הנאשם:

ככל שבימ"ש ימצא לנכון להשית עלי ענישה בעבודות שירות, אני מסכים כי הממונה על עבודות השירות יוכל לערוך לי בדיקות אקראיות לגילוי שרידי סם.

כמו כן אני מצהיר כי עברתי להתגורר בנתיבות ולכן ככל שבימ"ש ישית עלי עבודות שירות, אבקש כי עבודות השירות יהיו בנתיבות.

א. רקע עובדתי

1. כנטען בחלק הכללי של כתב האישום המתוקן, בין הימים 15-18 בפברואר 2019, עבד הנאשם כסוחר ברשת טלגראם והעסיק שליח להפצת סמים (להלן: "איצי").
2. הנאשם החזיק טלפון נייד (להלן: "הטלפון המבצעי"), באמצעותו שלח הודעות 'ווטסאפ' ברשת הטלגראם לטלפון השייך לאיצי.
3. לפי הסכם השליחות שלח הנאשם לאיצי, מהטלפון המבצעי, כתובות של לקוחות, כמות הסם וסוג הסם בקוד, כאשר "חום" הכוונה לחשיש, "בית" הכוונה לקנבוס ו"חממה" הכוונה לקנבוס מסוג סטיבה.
4. איצי אישר את קבלת ההודעות, העביר את הסמים ללקוחות בכתובות האמורות באופן שאינו ידוע למאשימה, לעיתים באמצעות רכב ולעיתים בקטנוע, כשלאחר מכן כתב לנאשם שסיים, תוך שציין את סכומי הכסף שנצטברו בידו מהמכירות.
5. ביום 15.02.2019, החל הנאשם בהוצאת הסכם השליחות (להלן: "ההסכם") אל הפועל, בכך ששלח לאיצי הודעת 'ווטסאפ' קולית שבה אמר לו "ראשון תקח תחמושת ותתחיל".
6. על פי עובדות האישום הראשון לכתב האישום המתוקן, ביום 15.02.2019, בסמוך לשעה 21:13, סחר הנאשם בסם מסוכן מסוג קנבוס בכך ששלח את איצי, לפי ההסכם, לכתובת נחלת בנימין 83 בתל אביב, ואיצי מכר בעבורו לאחר 5 גרם של סם מסוכן מסוג קנבוס בתמורה ל-450 ₪.



7. בגין אלו הורשע הנאשם **בעבירה של יצוא, יבוא, מסחר, הספקת סמים מסוכנים** לפי סעיפים 13 + 19א לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג-1973 (להלן: "**פקודת הסמים המסוכנים**" או "**הפקודה**").
8. על פי עובדות **האישום השני**, ביום 15.02.2019, בשעה שאינה ידועה במדויק למאשימה, הזמין אחר 10 גרם של סם מסוכן מסוג סטיבה ברשת הטלגראס לכתובת רמז 5 בראשון לציון.
9. בשעה 23:21, ובהתאם להסכם, שלח הנאשם לאיצי הודעת 'ווטסאפ' שתוכנה: "**דוד רמז 5 ראשון לציון, חממה 10 700**", בצירוף מספר טלפון. איצי ענה לנאשם בהודעת 'ווטסאפ' שיסע לשם ברגע שהגשם יפסק, ובהמשך, התקשר בשיחת טלפון למספר שצורף להודעה והודיע לאחר שהוא בדרכו אליו.
10. בגין אלו הורשע הנאשם **בעבירה של עסקה אחרת בסם מסוכן** לפי סעיפים 13+19א לפקודת הסמים המסוכנים.
11. על פי עובדות **האישום השלישי**, ביום 16.02.2019, בסמוך לשעה 00:51, סחר הנאשם בסם מסוכן מסוג חשיש, בכך ששלח את איצי, בהתאם להסכם, לכתובת דיזינגוף 157 בתל אביב ואיצי מכר בעבורו לאחר 10 גרם של סם מסוג חשיש בתמורה ל-400 ₪.
12. בגין אלו הורשע הנאשם **בעבירה של יצוא, יבוא, מסחר, הספקת סמים מסוכנים** לפי סעיפים 13 + 19א לפקודת הסמים המסוכנים.
13. על פי עובדות **האישום הרביעי**, ביום 16.02.2019, בסמוך לשעה 01:17, סחר הנאשם בסם מסוכן מסוג חשיש, בכך ששלח את איצי, בהתאם להסכם, לכתובת קרשקש 4 בתל אביב ואיצי מכר בעבורו לאחר 10 גרם של סם מסוג חשיש בתמורה ל-400 ₪.
14. בגין אלו הורשע הנאשם **בעבירה של יצוא, יבוא, מסחר, הספקת סמים מסוכנים** לפי סעיפים 13 + 19א לפקודת הסמים המסוכנים.
15. על פי עובדות **האישום החמישי**, 13.03.2019, בשעה 10:45 או בסמוך לכך, בדירה ברחוב רוגוזין 27/22 באשדוד (להלן: "**הדירה**"), החזיק הנאשם בצוותא חדא עם אחרים שזהות חלקם ידועה למאשימה, בסם מסוכן מסוג קנבוס במשקל של 850 גרם נטו, וכן בסם מסוכן מסוג חשיש במשקל של 300 גרם נטו, שלא לצריכתו העצמית, כמפורט להלן:
בשקית לבנה בתוך דלי לבן בסלון הדירה בסם מסוג קנבוס במשקל של 113.23 גרם נטו; על שולחן האוכל בסלון בשתי שקיות המאורות בעלי קנביס, בסם מסוכן מסוג חשיש במשקל של 19.71 גרם נטו; בשקית חומה בסם מסוכן מסוג קנבוס במשקל של 99.85 גרם נטו; בשקית שחורה ובה 21 שקיות כסופות בסם מסוכן מסוג קנבוס, במשקל כולל של 148.05 גרם נטו; במזווה שבחדר הכביסה, בשקית, בסם מסוכן מסוג חשיש במשקל של 9.88 גרם נטו ובסם מסוכן מסוג חשיש במשקל של 68.83 גרם נטו; בחדר הכביסה, בשקית, סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל של 2.07 גרם נטו; ובחדר הכביסה, בקופסת פלסטיק שקופה עליה כתוב "אסי 250", בסם מסוכן מסוג קנבוס במשקל של 200 גרם נטו.
16. במעמד ובנסיבות המתוארות לעיל, החזיק הנאשם ב-4 משקלים אלקטרוניים מפוזרים בדירה; בחדר הממ"ד, בשקית ניילון המכילה שקיות אריזה כסופות רבות ומדבקות עליהן רשום "5 גרם", וכן הכיתוב "איכות גורמת לך אושר"; בשידה בסלון בשקית ובה שקיות קטנות מאורות בעלי קנבוס; ובחדר השינה בשקית ובה מדבקות רבות עליהן הכיתוב "הליגה של הקנביס", וכן מדבקות כסופות נוספות עליהן הכיתוב "המועדון והעשן".
17. כמו כן, בדירה בכיס ג'קט שחור בחדר השינה, נמצא סך של 6,100 ₪, ובסלון נמצאו 96 כרטיסי סים חדשים של חברת "פלאפון", ו-6 כרטיסי סים של חברת "019".
18. בגין אלו הורשע הנאשם **בעבירה של החזקה בסמים שלא לצריכה עצמית** לפי סעיף 7(א) + 7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים + סעיף 29 (א) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן: "**חוק העונשין**").
19. הצדדים לא הגיעו להסדר בעניין העונש, אך הוסכם כי הנאשם יופנה לשירות המבחן על מנת שיתקבל תסקיר בעניינו. כן הוסכם, כי כל צד יהא רשאי לטעון לעונש כראות עיניו, תוך שהמאשימה הצהירה במעמד זה כי עמדתה



העונשית הינה למאסר בפועל.

20. בעניינו של הנאשם התקבלו **כמה תסקירים** ובסופם, המליץ שירות המבחן לבכר בעניינו של הנאשם את הפן השיקומי ולהשית עליו עונש בדמות צו של"צ, צו מבחן, ומאסר מותנה. בגוף התסקירים, עומד שירות המבחן על קורות חייו וחיי משפחתו של הנאשם, על מאפייניו האישיותיים, יחסו לעבירות, ועוד. מטעמים של צנעת הפרט לא אעלה עלי גזר הדין את כל המפורט בתסקירים האמורים, מלבד אותם נתונים הרלוונטיים לשאלת העונש שאליהם אתיחס בהמשך.

21. **מחוות דעת שהתקבלה מאת הממונה על עבודות השירות ביום 08.07.2020, עולה כי הנאשם מתאים להשמה בעבודות שירות.**

ב. טיעוני הצדדים (עיקרי הדברים)

22. המאשימה עמדה על חומרת מעשיו של הנאשם, ועל הנסיבות לחומרה שנלוו אליהם והפנתה לכך שמדובר בריבוי עבירות שנעברו בערים שונות; תוך שהנאשם הפעיל מערך שלם לצורך הפצת הסם הכולל הפעלת האחר עמו קשר הסכם שליחות, התחברות לפלטפורמת ה"טלגרם", שימוש בטלפון מבצעי באמצעותו הפעיל הנאשם את האחר על ידי שליחת הודעות "ווטסאפ"; לעזרים הייעודיים בהם עשה הנאשם שימוש לצורך הפצת הסם ובהם, כרטיסי סים רבים; לתמורה הכספית שקיבל; ולכמות הסם הגדולה שהלה החזיק ברשותו. לאור כל אלה, עתרה המאשימה לקבוע **מתחם עונש הולם הנע בין 8-18** חודשים מאסר בפועל לכל עבירת סחר, ומתחם זה לעבירת החזקת הסם שלא לצריכה עצמית. לעניין נסיבות העושה, המאשימה הפנתה לכך שהנאשם נעדר עבר פלילי בתחום הסמים; לקח אחריות על מעשיו וחסך זמן שיפוטי; ולכך שהנאשם שולב בתוכנית טיפולית תוך הוא מצוי רק בראשיתה. ואולם, לאור חומרת העבירות וריבויין, סברה המאשימה כי אין מקום לסטות מהמתחים לקולה בעניינו של הנאשם בשל שיקולי שיקום, ועתרה להשית על הנאשם עונש המצוי ברף הבינוני של המתחם לכל עבירה ובמצטבר, לצד מאסר מותנה, קנס, חתימה על התחייבות, פסילה בפועל ועל תנאי. עוד ביקשה המאשימה להכריז על הנאשם כסוחר סמים לצורך חילוט סך של 6,100 ₪ שנתפסו בחזקתו.

23. ההגנה מנגד, ביקשה לראות במכלול מעשיו של הנאשם כאירוע אחד. עוד הפנתה ההגנה לנסיבות האישיות של הנאשם, לגילו הצעיר, להודאתו במיוחס לו ולנטילת האחריות מצדו, לעברו הפלילי הדל והלא רלוונטי, להליך השיקום הממושך שעבר ולעובדה שאינו קשור עוד לסמים, ולכך שהלה שוקד בימים אלו על קבלת תעודת מתווך מקרקעין ואף השתלב בעבודה במשרד תיווך. מכל האמור ביקשה ההגנה לקבוע כי מתחם העונש ההולם בגין מכלול מעשיו של הנאשם ינוע החל ממספר חודשים מאסר בעבודות שירות; לחרוג ממתחם העונש לקולה בשל שיקולי שיקום; ולאמץ את המלצת שירות המבחן לעניין העונש, תוך ביטול הרשעתו בדיון.

24. הנאשם אשר קיבל את "זכות המילה האחרונה", לקח אחריות על מעשיו, סיפר אודות הליך השיקום שעבר, וביקש כי בית המשפט ייתן לו הזדמנות לשקם את חייו, ויתחשב בו לעניין העונש.

דיון והכרעה

25. ראשית חוכמה אציין, כי משנתתי דעתי ל"מבחן הקשר ההדוק" וליתר מבחני העזר אשר נקבעו לעניין זה בפסיקתו של בית המשפט העליון (ראו למשל, דעת הרוב בע"פ 4910/13 **אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל**, (29.10.2014) (להלן: "**עניין ג'אבר**"); ע"פ 1261/15 **יוסף דלאל נ' מדינת ישראל**, (03.09.2015); ע"פ 3164/14 **גיא פן נ' מדינת ישראל**, (29.06.2015)), באתי לכלל מסקנה כי יש לראות במכלול מעשיו של



הנאשם כמסכת עבריינית אחת.

26. בעניינו המדובר בסדרת עבירות מאותו הסוג והקשורות לסמים, שבנסיבותיהן הן דומות זו לזו, שנעברו בסמיכות זמנים ויש לראות בהן חלק מתוכנית עבריינית שיטתית אחת (ראו לעניין זה, ע"פ 212/79 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(2) 421, 432-433(1979)). בהינתן כל האמור, כך לדידי, ישנה זיקה הדוקה בין כלל מעשיו של הנאשם ויש לראות במכלול מעשיו כ"אירוע" אחד, בעוד שהשקפה על כל מעשה, כעל אירוע נפרד ושעומד בפני עצמו, תהא מלאכותית במידה רבה.

27. ממילא יצוין, כי בטרם קביעת מתחם העונש ההולם (וגזירת עונשו של הנאשם בגדרי המתחם), בית המשפט יזהיר עצמו שמא מעשה עבירה זה או אחר "יבלע" במכלול האירועים, כך שהנאשם לא יענש בגינו, וכל אירוע יזכה להתייחסות ראויה ונפרדת בעת הליך גזירת העונש (ראו והשוו לדבריו של בית המשפט המחוזי בעפ"ג (מחוזי באר שבע) 39844-08-13 מדינת ישראל נ' פאיז אבו רקייק, (26.12.2013)).

לאור כל אלה, ובהתאם למתווה גזירת הדין שאומץ בתיקון 113 לחוק העונשין, בית המשפט יקבע תחילה את מתחם העונש ההולם; ולאחר מכן יגזור את העונש המתאים לנאשם, תוך בחינה שמא יש מקום במקרה הנדון לסטות לקולה מהמתחם שייקבע, והאם יש להיעתר לבקשת ההגנה להורות על ביטול ההרשעה.

ג. קביעת מתחם העונש ההולם

29. כאמור בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"), קביעת מתחם העונש ההולם תיעשה בהתאם לעקרון ההלימה (הוא העיקרון המנחה בענישה), תוך התחשבות בנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, בערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה מביצוען, במידת הפגיעה בהם ובמדיניות הענישה הנוהגת.

30. בכל הנוגע **לערכים החברתיים המוגנים** אשר נפגעו כתוצאה ממעשיו של הנאשם, נדמה כי אין צורך להכביר מילים אודות החומרה הרבה הכרוכה בעבירות הסמים. פקודת הסמים המסוכנים נחקקה על מנת להגן על ערכים חברתיים מרכזיים ובראשם החובה להגן על שלומו של הציבור, בריאותו, בטחונו האישי ועל רכושו. הסמים המופצים מעמידים בסכנה את בריאותם וביטחונם הן של המשתמש עצמו והן של הציבור בכללותו, וזאת משום שמעבר לנזקים הגופניים המשמעותיים העשויים להיגרם כתוצאה מהשימוש בסם, נגע ההתמכרות מביא בעקבותיו גם להרחבת מעגל הפשיעה, כאשר המכור לסם מתפתה לבצע עבירות נוספות כדי לממן לעצמו את מנת הסם הבאה.

31. הדברים מקבלים משנה תוקף ככל שעסקינן בעבירת הסחר, כאשר לא בכדי מצא המחוקק לקבוע בצידה עונש מרבי חמור בדמות 20 שנות מאסר. בדומה למחוקק, ובעקבותיו, גם בתי המשפט מצווים להילחם ביד קשה נגד עברייני הסמים, ולא כל שכן נגד אלו הסוחרים בהם (הדברים נאמרים באופן כללי, כאשר ברי כי שיקול ההרתעה אינו בא במניין השיקולים שנשקלים לצורך קביעת מתחם העונש ההולם).

32. לנוכח הנסיבות הקשורות בביצוע צבר העבירות, כפי שיפורט להלן, ובייחוד בשים לב לעובדה כי הנאשם עבד כסוחר סמים ברשת ה"טלגראס"; העסיק את איצי (עמו היה לו הסכם שליחות) כשליח להפצת הסמים; השימוש שעשה הנאשם בטלפון המבצעי לצורך הפצת הסם והמסחר בו; העובדה כי הנאשם סחר בסם מסוכן במספר הזדמנויות ובערים שונות; ונוכח כמות הסם הרבה שנתפסה בחזקתו, מצאתי כי במקרה הנדון, **מידת הפגיעה** בערכים המוגנים הנה ממשית.

33. וביתר פירוט, בבחינת **הנסיבות הקשורות בביצוע עבירות הסחר והעסקה האחרת בסם מסוכן**, נתתי דעתי בראש ובראשונה לסוג הסם בו סחר הנאשם ולמשקלו. המדובר בסמים מסוכנים מסוג חשיש וקנבוס הנמנים עם "הסמים הקלים" ואינם מצויים במדרג חומרה גבוה מבין הסמים השונים (כמובן שהדברים נאמרים מבלי שבית המשפט מקל ראש ולו לרגע בנזקים שגם סם "קל" זה עלול להסב לנאשם ולסביבתו). בכל הנוגע למשקל הסם



שסופק, הרי שאין המדובר בכמות גדולה באופן ניכר או בכמות סטונואית שנועדה לצורך שימושם של מספר גדול של בני אדם. עם זאת ולחומרה, יש להביא בחשבון את העובדה כי הנאשם סיפק סמים בארבע הזדמנויות שונות (הגם שלא נעלם מעיניי כי באחת העסקאות הורשע הנאשם בעסקה אחרת בסם, ולא בסחר בסם ממש). כן הבאתי בחשבון את התמורה הכספית שהלה שלשל לכיסו, שלא הייתה גבוהה באופן מיוחד ונגזרת מכמות הסם שסופק.

34. עוד בבחינת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, נתתי דעתי לעובדה כי לעבירות הסחר ואספקת הסם קדם תכנון מוקדם ותחכום מצדו של הנאשם. אין המדובר במשתמש מכור לסמים אשר בספונטניות מנצל הזדמנות שבאה לפתחו ומוכר חלק ממנת הסם שלו, כדי לממן לעצמו את מנת הסם הבאה. במקרה הנדון, הנאשם עבד כסוחר ברשת ה"טלגראס", ועל מנת להוציא לפעול את תכניתו להפצת הסמים תפעל מערך שיטתי ומתוכנן במסגרתו עשה שימוש בפלטפורמת ה"טלגראס"; העסיק שליח מיוחד על פי הסכם שליחות לצורך הפצת הסמים (איצי) על מנת שהאחרון יספק ללקוחות את הסמים בעבורו; תוך שהנאשם מתפעל את מערך הפצת הסמים באמצעות הטלפון המבצעי. כל אלו, הקלו על הנאשם לבצע את העבירות תוך שמירה על אנונימיות, דבר שיש בו כדי להקשות על גורמי אכיפת החוק להילחם בנגע הפצת הסם ובמסחר בו.

35. לא זו בלבד, אלא שבחזקת הנאשם נתפסו עזרים ייעודיים שונים כגון כרטיסי סים רבים, משקלים, שקיות אריזה ומדבקות. בכך, כאמור, יש כדי ללמד כי הנאשם העמיד לעצמו מערך הפצה מאורגן ומתוחכם לצורך הפצת הסם והמסחר בו, וכי העבירות בוצעו על ידו שלא בצורה ספונטנית גרידא. כאן אף יוער, כי בית המשפט שת ליבו לכך שהנאשם משוחח עם איצי ב"קודים", ובכך למעשה, הנאשם מפגין בקיאות בעגה העבריינית של עולם המשתמשים בסמים, ונדמה כי עולם זה אינו זר לו כלל ועיקר. בהמשך לאמור, אף נתתי דעתי לכך כי הנאשם מספק את הסם (באמצעות איצי) לאנשים שונים, בערים שונות, בפרקי זמן קצרים ובסמיכות זמנים מה שמלמד אודות הנגישות הרבה שיש לנאשם לסם המבוקש, דבר המלמד על היותו של הנאשם נטוע עמוק בעולם הסמים.

36. עוד בעניין זה יוער, כי לדידי טענת המאשימה כי הנאשם הינו 'הבוס' וראש המערך, וכי איצי הינו עובד שלו, אינה מבוססת כדבעי שכן, מקריאת עובדות כתב האישום ישנו קושי להכריע האם איצי אכן הועסק כעובד של ממש אצל הנאשם, או שמא הנאשם שכר את שירותיו של איצי לצורך ביצוע שליחויות בלבד, כעין הסכם חוזה, ללא שהיה בין הצדדים יחסי עובד-מעביד. משכך, ומשאין בידי לקבוע מעבר לספק סביר כמצוות סעיף 40 י(ג) לחוק העונשין, כי התקיימה אותה נסיבה מחמירה, הרי שיש להניח לטובת הנאשם כי לא התקיימו בין השניים יחסי עובד-מעביד.

37. בבחינת הנסיבות הקשורות בביצוע עבירת החזקת הסם שלא לצריכה עצמית, מבלי להתעלם שעסקינן בסם ה"קנאביס" ו"חשיש" אשר נמנים עם הסמים "הקלים", שכאמור, אינם מצויים במדרג חומרה גבוה מבין הסמים השונים, הרי שבשיקולים לחומרה, נתתי דעתי לכמות הסם שלא לצריכה עצמית אשר נתפסה ברשותו של הנאשם, קרי, **850 גרם של סם מסוג קנביס, וכן 300 גרם של סם מסוג חשיש**, שהיו פזורים במספר מקומות בבית. ברי כי כמות זו אינה מבוטלת כלל ועיקר והגבוהה פי כמה וכמה מ"חזקת הצריכה העצמית" הקבועה בפקודה. עוד ולחומרה יוער, כי כמות סם כה רבה המצויה בחזקתו של הנאשם, תוך שהלה כאמור אף מבצע עסקאות בסמים ובמספר הזדמנויות, כשברשותו של הנאשם אף נתפסים עזרים שונים וייעודיים לצורך הפצת הסם וסכום כסף לא מבוטל, הרי שאלו מעידים כי אין המדובר בהחזקת סמים שנועדה לשימוש של הנאשם בלבד אלא בנסיבות שנועדו להפצת הסם.

38. בכל הנוגע לסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירות, הרי, שהלה טען בשירות המבחן כי הגיע מבית אשר חווה קשיים כלכליים, ודרך השימוש בסמים ומכירתם, מצא דרך מילוט והתמודדות עם מצבו, מתוך רצון להרוויח כסף קל. באלה יש כדי ללמד על כך שהנאשם פעל מתוך בצע כסף גרידא, ולדידי אין דינו של אדם הסוחר בסמים אך בשל התמכרותו ומתוך רצון לממן לעצמו את מנת הסם הבאה, כדין אדם הסוחר בסמים מתוך מטרה להשגת רווח כספי מהיר וקל על גבם של המכורים לסם ועל חשבון ביטחונם של כלל הציבור.



39. לבסוף, כתוצאה מביצוע העבירות לא הוכח כי נגרם נזק ממשי כלשהו. עם זאת, אין להעניק משקל של ממש לנסיבה אחרונה זו, שכן אלו הן דרכן של עבירות הסמים, כאשר פעמים רבות לא ניתן להצביע על נזק ישיר ומידי שנגרם כתוצאה מביצוע, מה שאינו מפחית כהוא זה מהנזק הרב וארוך הטווח שהן גורמות, וניתן לשקול את הדברים גם בבחינת הנזק הפוטנציאלי הטמון בעבירות הסמים.
40. אשר למדיניות הענישה הנוהגת בעבירות הסמים אותן עבר הנאשם, ייאמר כי מטבע הדברים, לא ניתן למצוא בפסיקה מקרה שהינו זהה בדיוק למקרה שנדון לפניי. שכן, גם כשמעיינים בפסקי הדין שבהם נדונו עבירות של סחר בסם הקנביס (או החשיש) במשקל נמוך, וכן בעבירת החזקת סם הקנביס שלא לצריכה עצמית, לעולם יש שוני במספר העבירות שבוצעו, בכמויות הסם שנסחרו והתמורה שהתקבלה בעדם, במשקל הסם שנתפס שלא לצריכה עצמית, וביתר נסיבות ביצוע העבירה. והרי שבכל הפרמטרים שצוינו לעיל, יש כדי להשליך ולהשפיע על מתחמי הענישה שנקבעו בכל מקרה ומקרה. עם זאת, סקירת הפסיקה מעלה כי **בדרך כלל**, בגין עבירה בודדת של הספקת סם או סחר במשקלים של גרמים בודדים, נקבעים מתחמי ענישה שהרף התחתון שלהם נע בין מספר חודשים מאסר, שניתן לרצותם בעבודות שירות, לבין 12 חודשים מאסר בפועל - הכול בהתאם לנסיבות השונות. עוד אציין כי כשמדובר בריבוי עבירות סחר (לעיתים לצד עבירת החזקת סם שלא לצריכה עצמית), המתחמים משתנים אף הם בהתאם לנסיבות השונות- ובהן מספר עבירות הסחר, הרווח הכספי ומשקלי הסם שסופקו, העבירות שנלוו וכיוצא באלו - ונקבעים מתחמים הנעים על פני מנעד רחב, החל ממתחמים שברף התחתון שלהם עונשי מאסר הניתנים לריצוי בעבודות שירות, וכלה בעונשי מאסר ארוכים יותר הנעים סביב 24 חודשים מאסר בפועל.
41. כאמור זה עתה, בעבירות ממין זה קיימות דרגות חומרה שונות, כאשר מתחמי הענישה משתנים בהתאם לנסיבות הנלוות לעבירות, ואילו העונשים שמושגים על הנאשמים השונים בתוך המתחמים או מחוצה להם, משתנים לנוכח נסיבותיהם ומאפייניהם האישיים, כגון קיומו או היעדרו של עבר פלילי; קבלת אחריות והכאה על חטא; השתתפות בהליכים טיפוליים; גילם; וכיוצא באלה.
42. למקרים דומים שיש בהם כדי ללמד על מתחם הענישה הנוהג במקרה שלפני, ולו על דרך ההיקש, ראו, רע"פ 6401/18 אביעד ספיר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 17.09.2018). רע"פ 5698/17 מיכאל ליפצר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 04.09.2017); רע"פ 3271/17 איתי עמיאל נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 23.04.2017); רע"פ 5712/16 יצחק אייזנבאך נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 17.08.2016); ת"פ (שלום רח') 67029-11-18 מדינת ישראל נ' סטניסלב סמילוב (פורסם בנבו, 27.01.2020); ת"פ (שלום רח') 25835-05-18 מדינת ישראל נ' דן ימלה (פורסם בנבו, 17.02.2020); ת"פ (שלום י-ם) 32879-04-19 מדינת ישראל נ' רוני חיזגילוב (פורסם בנבו, 08.03.2020); ת"פ (שלום רמ') 4127-11-17 מדינת ישראל נ' אחמד אלבאז (פורסם בנבו, 03.12.2019); ת"פ (שלום ק"ש) 46914-06-18 מדינת ישראל נ' רבאב חג'אזי (פורסם בנבו, 23.09.2019); ת"פ (שלום ק"ש) 40331-03-18 מדינת ישראל נ' יעקב יעקב (פורסם בנבו, 11.03.2019); ת"פ (שלום י-ם) 7420-05-19 מדינת ישראל נ' יעקב שמואל בלוי (פורסם בנבו, 16.09.2019); ת"פ (שלום י-ם) 56059-07-17 מדינת ישראל נ' מתן רווח (פורסם בנבו, 12.03.2018).
43. כאן אציין, כי לא התעלמתי מהפסיקה שהוגשה לעיוני מטעם הצדדים, אולם העיון בה נעשה תוך ביצוע האבחנות המתבקשות. כן אציין כי ההגנה לא הפנתה לפסקי דין הנוגעים למתחם העונש הראוי בענייננו, אלא אך הפנתה לפסיקה בה מצאו בתי המשפט בעבירות דומות, ואף במקרים חמורים יותר, לסטות ממתחם העונש ההולם. על כל פנים, נהיר לבית המשפט כי קיימים גם מקרים שבהם התקיימו נסיבות מיוחדות, לכאן או לכאן, בהם הושתו עונשים החורגים לחומרה או לקולה ממדיניות הענישה הנוהגת, כפי שזו הוצגה לעיל. כך גם ברי, כי כל צד יבקש להפנות את בית המשפט דווקא לאותם פסקי דין ספציפיים שמשרתים את האינטרס שלו. הדבר אך טבעי הוא, שכן הענישה היא לעולם אינדיווידואלית ו"אין עסקין בשיטת ניקוד, או באריתמטיקה. ענישה היא מלאכת מחשבת - ולא



מלאכת מחשב" (ע"פ 5768/10 פלוגי נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] (08.06.2015)). לעולם אין לגזור עונשו של נאשם על סמך כותרות העבירות שבהן הוא הורשע, ויש להתחשב במכלול הנסיבות בכל מקרה לגופו. כך גם, ממילא עלינו לזכור כי השיקול של "מדיניות הענישה" הינו אך שיקול אחד מבין מכלול השיקולים אותם ישקול בית המשפט בטרם קביעת מתחם העונש ההולם וגזירת הדין (ראו בעניין זה, ע"פ 1903/13 **חמודה עיאשה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] (25.06.2013).**

44. כללם של דברים, בשים לב לעקרון המנחה בענישה, לערכים המוגנים שנפגעו ולמידת הפגיעה בהם, למדיניות הענישה הנוהגת, ולנסיבות הקשורות בביצוע העבירות, הריני לקבוע **מתחם עונש הולם במקרה דנן אשר ינוע בין 10 לבין 24 חודשים מאסר.**

ד. שאלת ההרשעה

45. על פי ההלכה הפסוקה, אשר לא שונתה בעקבות תיקון 113 לחוק העונשין, משהוכח ביצועה של עבירה יש להרשיע את הנאשם, וסיום ההליך המשפטי ללא הרשעה יעשה רק במקרים חריגים שבחריגים, בהם היחס שבין חומרת העבירה לבין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה, אינו סביר (ראו בעניין זה, למשל, רע"פ 11476/04 **מדינת ישראל נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ, [פורסם בנבו] (14.04.2010);** רע"פ 5100/14 **מסארווה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] (28.07.2014);** ורע"פ 7224/14 **פרנסקי נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] (10.11.2014)).** זאת ועוד, בפסיקה המנחה בשאלת הימנעות מהרשעה נקבע כי זו מותנית בהצטבר שני גורמים: האחד, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם והשני, סוג העבירה מאפשר ביטול ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה אחרים (ראו לעניין זה, ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997) (להלן: "**פרשת כתב**") וע"פ 2513/96 מדינת ישראל נ' ויקטור שמש, פ"ד נב(3) 682 (1996)). כן ראו את מבחני העזר בעניין זה, כפי שעמד עליהם כב' השופט ש' לוי **בפרשת כתב** ואת פסיקתו של בית המשפט העליון בע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוגי, פ"ד נד(3) 685, 690 (2000).

46. לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים, ועיינתי בתסקירי שירות המבחן, שוכנעתי כי מקרה זה אינו נמנה בגדר אותם מקרים חריגים שבהם יהיה זה מוצדק לסטות מהכלל לפיו נאשם שעבר עבירה יורשע בדינו. מצאתי, כי עניינו של הנאשם אינו נופל לגדר אותם "חריגים שבחריגים" או שמתקיימות בו אותן נסיבות מיוחדות המצדיקות הימנעות מהרשעתו. ובמה דברים אומרים?

47. במקרה הנדון, מצאתי כי לנוכח חומרת מעשיו של הנאשם, ובוודאי מקום בו לא מדובר במעידה חד פעמית שלו, כאשר הוא מתפעל מערך מתוחכם ומאורגן לצורך הפצת הסם והמסחר בו, ומבצע עסקאות סמים בארבע הזדמנויות שונות, ובערים שונות, ואף מחזיק ברשותו כמות משמעותית מאוד של הסם, וסכום כסף - לא ניתן להימנע מהרשעתו מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה אחרים. ביטול הרשעתו של הנאשם עלולה לשלוח לו ולציבור כולו מסר מוטעה של סלחנות, (ע"פ (מחוזי באר שבע) 51803-05-15 **מדינת ישראל נ' פנחס דדון, [פורסם בנבו] (20.09.2015).**

48. כאן אף מצאתי להזכיר את פסיקתו של בית המשפט המחוזי מרכז בע"פ (מחוזי מרכז) 24457-03-15 **פבל גוטרמן נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] (30.08.2015),** שם נקבעה מעין "**מקבילית כוחות**", כאשר מידת הפגיעה הקונקרטית שהוכחתה נדרשת כתנאי להימנעות מהרשעה תעמוד ביחס ישר לחומרת העבירות המיוחסות לנאשם (והדברים אף נלמדים מהתנאי הדורש קיומו של יחס בלתי סביר בין חומרת העבירה לבין מידת הפגיעה בנאשם).

49. בענייננו, לא שוכנעתי שיש מקום להתחשבות כה מיוחדת של בית המשפט בנאשם, עד כדי ביטול הרשעתו



בדין. סבורתני כי נדרש גם נדרש כי יוטל עליו אותו כתם פלילי, וטוב שידע כי בית המשפט לא ינקוט בסבלנות ובסובלנות כלפי אותם אלו הבוחרים לסחור ולהפיץ סמים.

50. התנאי לפיו הימנעות מהרשעתו של הנאשם לא תביא לפגיעה מהותית בשיקולי ענישה אחרים, הינו למעשה תנאי שבלעדיו אין, ולכן די באמור עד כה כדי לדחות את בקשתו של הנאשם לביטול הרשעתו. יחד עם זאת, לא אעצור הילוכי בנקודה זו, ואציין כי הנאשם לא הוכיח ברמת ההוכחה הנדרשת כי הרשעה תביא לפגיעה קשה וקונקרטיית בתעסוקתו או בשיקומו. כך, הנאשם **לא הציג ולו בדל ראיה** שהיא בה כדי ללמד על כך שתעסוקתו או פרנסתו עלולות להיפגע בצורה משמעותית וקונקרטית אם יורשע בדינו. כל שנטען בעניין זה, הוא כי הנאשם שוקד בימים אלו על קבלת תעודת מתווך מקרקעין והשתלב בעבודה במשרד תיווך. בשלב זה נראה כי המדובר בפגיעה ערטילאית ואפשרית בעתידו של הנאשם, בוודאי שלא ניתן לומר שהוכח כי הפגיעה בתעסוקתו תהא **ממשית**. למעלה מהצורך יציין, כי בסעיף 5(א) (4) לחוק המתווכים במקרקעין, תשנ"ו-1996 נקבע כי רשאי לקבל רישיון לתיווך במקרקעין מי ש "**לא הורשע בעבירה שמפאת מהותה, חומרתה ונסיבותיה אין הוא ראוי לשמש מתווך במקרקעין**". ובהמשך, לכך בסעיף 5(ג) נקבע: "**סירב הרשם ליתן למבקש רישיון או ביטל את רישיונו יודיע לו את נימוקיו בכתב, ואם סירב ליתן רישיון בשל תנאי כאמור בסעיף קטן (א)4 - ייתן לאותו אדם הזדמנות להשמיע את טענותיו לפניו**".

הנה כי כן, ולפי לשון החוק, הרשעה כשלעצמה אינה חסם מוחלט בפני קבלת רישיון תיווך, והדבר נתון לשיקול דעת הגורמים המוסמכים (וראו לעניין זה, רע"פ 3224/19 **אדם אביב נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 28.05.2019)). משכך, אף מטעם זה לא מצאתי כי יש מקום להיעתר לבקשת הנאשם לבטל את הרשעתו.

51. אכן, הנאשם נעדר עבר פלילי של ממש, הודה בביצוע העבירות, לקח אחריות על מעשיו, ועבר הליך שיקום משמעותי (כפי שיתואר בהרחבה בהמשך), ואלו בהחלט עומדים לזכותו ויביאו ללא ספק להקלה בעונשו. אך לאור כל המפורט לעיל, לדידי, אין בכוחם של אלו להוות הצדקה להימנעות מהרשעה בעניינו. עוד אעיר, כי אף שירות המבחן בתסקירו האחרון התקשה לבוא בהמלצה לביטול הרשעת הנאשם. מכל הטעמים האמורים, הריני מורה כי **הרשעתו של הנאשם תיוותר על כנה**.

גזירת הדין

ה. גזירת העונש המתאים לנאשם

52. כעת נותר לגזור את עונשו של הנאשם, ולצורך כך, כמצוות המחוקק בסעיף 40יא לחוק העונשין, יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות.

53. בראש ובראשונה נתתי דעתי לעברו הפלילי של הנאשם (**ת1**) הכולל עבירה אחת משנת 2016 בגין העדר מן השירות, שהתיישנה זה מכבר, בגינה הושתו על הנאשם עונשים בדמות מאסר בפועל למשך 50 ימים, ומאסר מותנה. בעניין זה אעיר כי הגם שעברו הפלילי של הנאשם דל ביותר, לא מצאתי לקבל את בקשת ההגנה לראות את הנאשם כמי שנעדר עבר פלילי לחלוטין לאור מהות העבירה אותה הוא עבר. אף הדברים שנאמרו בבש"פ 2867/19 **אסי חי אוזן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 28.04.2019), פסיקה אליה הפנתה ההגנה לצורך תימוכין לדבריה, לא מחזק טענתה זו, שכן, כל שנלמד מהאמור שם הוא כי אין באמתחתו של הנאשם הרשעות "אזרחיות" מעבר לאותה הרשעה מעת שירותו הצבאי, האותו לא. מה עוד, שבית המשפט העליון פסק לא אחת כי גם עבר פלילי שהתיישן הינו רלוונטי לקביעת העונש, וזאת בשונה מעבר פלילי שנמחק, אליו אין להתייחס בגזירת הדין (ראו לעניין זה, ע"פ 7661/14 **פלוגי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 04.01.2016); דנ"פ 9384/01 **מוחמד אל נסאסרה נ' לשכת עורכי-הדין**).

54. כמו כן, שקלתי את העובדה שהנאשם היה עצור בתיק זה במשך תקופה משמעותית, ובמשך תקופה ארוכה נוספת שהה תחת תנאים מגבילים. ברי כי המעצר או הליך המעצר איננו "מקדמה על חשבון העונש", אולם נדמה כי ניתן לתן לדברים משקל במסגרת הנסיבה הקבועה בסעיף 40יא(3) לחוק העונשין.
55. כן נתתי דעתי לנסיבותיו האישיות של הנאשם כפי שפורטו בתסקירי שירות המבחן ועל ידי באי כוח הנאשם בטיעוניהם לעונש, ולפגיעה שעלולה להיגרם לו אם יושת עליו עונש מאסר, וזאת בשים לב לגילו הצעיר, ולפגיעה הכלכלית הטמונה בכך. עוד ולקולה, יש ליתן את הדעת לכך שהנאשם הודה בביצוע העבירות, ואף הביא לחיסכון בזמן שיפוטי יקר ואף ייתר את צורך בהעדתו של איצי. בנוסף, וזה העיקר, את מירב המשקל, ככל שהדברים נוגעים לנסיבה זו, יש לייחס לעובדה כי הנאשם הצטער על מעשיו והתרשמותי בצורה בלתי אמצעית מכנות החרטה שאותה הוא הביע. לדידי, יש בעצם כך כדי ללמד על כך שהנאשם הפנים את חומרת מעשיו ואת השלכותיהם, ולהפחית את הסיכון שמא אלה יישנו בעתיד.
56. עוד נתתי דעתי לעובדה שהעבירות שבמוקד כתב האישום המתוקן בוצעו לפני למעלה משנה. אם כי, את מירב המשקל בנקודה זו יש להעניק לאותה ספירת זמן "טכנית" - אלא לכך שבפרק הזמן שחלף מאז, הנאשם התמסר להליך הטיפול, שיתף פעולה באופן מלא עם שירות המבחן, וכמובן נמנע מלהסתבך עוד בפלילים.
57. עוד ולקולה, לא ניתן להתעלם מכך שאת המיוחס לו ביצע הנאשם בהיותו בן 22 וכי היום הוא בן 23. לדידי, הגם שלא מדובר במי שביצע את העבירות המיוחסות לו בהיותו קטין, הרי שמדובר במי שמהותית, יכול בהחלט להימנות עם הקבוצה שיוחדה בפסיקה כקבוצת ה"בגירים הצעירים". ברי כי יש לשקול כל מקרה לגופו ו"בגיר צעיר" איננו ביטוי קסם, ואין זה אומר כי נאשם המשתייך לקבוצת הגיל האמורה צריך לזכות באופן אוטומטי להקלה בעונשו. כך גם, אין לקבוע כי בגזירת עונשם של הנמנים עם קבוצה זו יש לשקול שיקולים זהים לאלו של קטינים, ואולם על בית המשפט בגזרו את עונשו של "בגיר צעיר" לייחס לגילו משקל משמעותי (ראו והשוו לעניין זה, ע"פ 4605/13 פלוני נ' מדינת ישראל (25.02.2014) [פורסם בנבו] וע"פ 7781/12 פלוני נ' מדינת ישראל (25.06.2013) [פורסם בנבו]).
58. בשקלולם של כל אלה, על פניו, היה כדי להביא את בית המשפט למסקנה לפיה יש לגזור את עונשו של הנאשם בגדרי מתחם הענישה שקבעתי לעיל. אלא שבתיק הנדון, מצאתי כי מתקיימים בעניינו של הנאשם שיקולים המצדיקים את גזירת עונשו תוך סטייה מתונה לקולה ממתחם הענישה שנקבע על ידי. ובמה דברים אמורים?
59. כעולה מתסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו של הנאשם ביום 18.09.2019, שירות המבחן התרשם כי לאור התנאים בהם גדל הנאשם, הנאשם נעדר מיומנויות וכישורים לניהול מסתגל ותקין של סדר יום, ומתוך כך, חבר הנאשם לחברה שולית שהובילה אותו לשימוש בסמים והימורים. עוד התרשם שירות המבחן כי הנאשם נעדר כלים אדפטיביים להתמודדות עם מצוקות חייו, מה שהוביל אותו למעורבותו בפלילים, וכי התמכרותו לסמים והימורים העמיקו את קשריו השוליים ובחירותיו כיצד לנהל את חייו. בשל כל אלה, בשלב פיקוח המעצר, שולב הנאשם בקבוצה טיפולית לעצורי בית למשך 4 חודשים, תוך שהשירות התרשם כי הנאשם מגלה נכונות ומוטיבציה לעבור שינוי בחייו. לאור האמור, שולב הנאשם בתוכנית הטיפולית במרכז "חוסן" בבאר שבע, מרכז טיפולי לטיפול במכורים לסמים (תכנית שכללה שני מפגשים קבוצתיים בשבוע, מפגשים פרטניים ובדיקות שותן אחת לשבוע).
60. וכך, וכעולה מתסקיר שירות המבחן שהוגש בעניינו של הנאשם ביום 17.12.2019, עדכן שירות המבחן כי הנאשם



ערך תהליך טיפולי משמעותי, מגלה נכונות להמשיך ולערוך שינוי באופן ניהול חייו ובדפוסי התנהגותו, עורך התבוננות פנימית, ומביע מוטיבציה גבוהה להליך הטיפולי בהתמכרותו לסמים.

61. בתסקירו המסכם של שירות המבחן מיום 18.05.2020, עדכן שירות המבחן כי הנאשם מגיע לרוב המפגשים הטיפולים במרכז "חוסן", ממעיט בשיתוף פעולה אך ניכר כי הלה **מתחיל** להתחבר לקבוצה ולתכנים שעולים בה. עם זאת, בעקבות נגיף הקורונה לא התקיימו מפגשים קבוצתיים במרכז החל מיום 15.03.2020. עוד עדכן שירות המבחן כי בנוסף לטיפול הקבוצתי, השתתף הנאשם בטיפול פרטני ביחידה להתמכרויות בנתיבות, תוך שגורמי הטיפול שם מסרו כי הנאשם התמסר להליך הטיפולי, **החל בעריכת שינוי** באופן התמודדותו עם מצבי חיים שונים, וביטא רצון אמתי לערוך שינוי שבא לידי ביטוי במאמציו להשתלב במסגרת תעסוקתית ורכישת השכלה, תוך שהנאשם אף השתלב בתעסוקה במשרד תיווך.

לאור כל האמור ולאור שילובו של הנאשם בהליך הטיפולי, התרשם שירות המבחן כי הנאשם **מפיק תועלת מההליך הטיפולי, הפסיק את צריכת הסמים ונמנע מהימורים, רכש כלים אדפטיביים להתמודדות עם קשיים, וכן לוקח אחריות על מעשיו, עורך התבוננות פנימית, משתף פעולה ומביע רצון לערוך שינוי בחייו ומוטיבציה להמשך ההליך הטיפולי**. למען שלמות התמונה יצוין כי בכל התקופה האמורה מסר הנאשם בדיקות שתן אשר העידו על ניקיון מסמים.

62. לאור האמור ולאור התהליך הטיפולי המשמעותי שעבר הנאשם ונכונותו לערוך שינוי בחייו, סבר שירות המבחן כי קיימת חשיבות להעדפת הפן השיקומי בעניינו, תוך שריצוי מאסר בפועל או בעבודות שירות עשוי לפגוע בהליך השיקום של הנאשם. לפיכך המליץ השירות על הטלת ענישה בדמות צו מבחן, צו של"צ, ומאסר מותנה.

63. הנה כי כן, דרך החיים שהנאשם דבק בה מאז שוחרר מהמעצר בתיק זה, הירתמותו לטיפול ושיתוף הפעולה שלו עם שירות המבחן לאורך תקופה של כשנה, התרשמות שירות המבחן כי הנאשם משתף פעולה באופן מלא ומגלה מוטיבציה כנה לערוך שינוי בחייו, ולפתח את עצמו בפן המקצועי, מעידים כי הלה זנח את עמדותיו ודפוסי העברייניים וכי כעת הוא מבקש לשקם את חייו ולהשיבם למסלול נורמטיבי. צא ולמד, שהגם אם מסוכנות של הנאשם לא אוינה לחלוטין, והגם אם עודנה צפויה לנאשם דרך עד להשלמת הליך השיקום, הרי שלדידי כך יהיה לאחר שהנאשם ימשיך ויעמיק את הטיפול במסגרת צו המבחן שייגזר עליו.

64. עם זאת, במקרה האמור, יקשה על בית המשפט לקבוע כי קיימים בעניינו של הנאשם שיקולי שיקום בעלי משקל גבוה. כך גם, מסקנתי מתיישבת עם האמור בתסקירים שהוגשו בעניינו של הנאשם.

מהם עולה, כי הנאשם רק החל את דרכו בקבוצה, ועוד צפויה לו דרך ארוכה בה. בשל כך, נדמה כי מדובר ב"ניצני שיקום" בלבד וכי בהעדר טיפול משמעותי וארוך טווח, עודנו מקנן החשש שמא הלה יחזור לעבור עבירות מתחום הסמים.

65. עם זאת, וכידוע, אין הכרח שהנאשם יעבור שיקום "מוסדי" במסגרת טיפולית כלשהי, ולעיתים די בכך שבית המשפט ישתכנע שהנאשם מנהל אורח חיים נורמטיבי, משתף פעולה עם רשויות החוק, לא שב לדרכיו הרעות ולא מסתבך עוד בפלילים, כדי לקבוע כי אותו נאשם "השתקם או שיש סיכוי של ממש שישתקם בעתיד" (ע"פ 1903/13 **חמודה עיאשה נ' מדינת ישראל**, (14.07.2013); רע"פ 7683/13 **דוד פרלמן נ' מדינת ישראל**, (23.02.2014); רע"פ 1441/14 **חמיס נ' מדינת ישראל**, (09.12.2014); ע"פ 5341/13 **מוחמד אלקרעאן, (08.12.2013); ועפ"ג (מחוזי באר שבע) 37682-03-13 גרניק נ' מדינת ישראל**, (20.11.2013)). והרי שגם



במקרה שלפניי, עסקינן בנאשם שמאז ביצע את העבירות שבגין הוא נותן את הדין כעת, היטיב את דרכיו, השתלב בשוק העבודה והתעסוקה, ונמנע מלהשתמש בסמים ומלשוב ולבצע עבירות נוספות. עם זאת, נוכח העובדה כי הנאשם מגלה "ניצני שיקום" בלבד, ונוכח חומרת העבירות בהן הורשע והצטברותן, לא ניתן לומר כי שיקומו, יצדיק סטייה ניכרת ממתחם העונש שקבעתי לעיל.

66. כידוע, יש לנקוט בזהירות בכל הנוגע לסטייה ממתחמי הענישה בשל נימוקי שיקום ולבחון כל מקרה על נסיבותיו. בעניין זה יש לבחון בין היתר, האם השינוי שעבר הנאשם נותן אותותיו במישורים השונים של חייו, ובפרט בדרך החשיבה המעוותת שהביאה אותו לביצוע המעשים, כמו גם לבחון באיזה שלב של ההליך השיקומי מצוי הנאשם, וכי רק במקרים נדירים שבהם קיימים סיכויי שיקום מובהקים, בבחינת יוצא מן הכלל - לסטות ממתחם העונש ההולם (ראו והשוו, ע"פ 1229/19 יפתח סלומנסקי נ' מדינת ישראל, (01.07.2019). ברוח הדברים האמורים יצוין, כי אף אם הייתי קובעת שהנאשם השתקם בצורה מלאה או שקיים סיכוי ממשי לכך, עדיין אין זה אומר כי בית המשפט בהכרח יסטה לקולה ובוודאי לא במידה ניכרת ממתחם הענישה, והרי לא בכדי נוקט סעיף 40ד(א) לחוק העונשין - בהתייחסו לאפשרות שבית המשפט יורה על סטייה לקולה ממתחם הענישה משיקולי שיקום - בלשון "רשאי" ולא "חייב". על אף חשיבותו הניכרת, אינטרס השיקום איננו בבחינת חזות הכול, ולצד אינטרס זה קיימים שיקולי ענישה נוספים כגון גמול (שהוא אף העיקרון המנחה בענישה, לאחר תיקון 113) והרתעה (ראו והשוו, ע"פ 1521/14 יוסף אלפקיר נ' מדינת ישראל, (16.09.2015); ורע"פ 4097/16 מוחמד מחמוד נ' מדינת ישראל, (24.05.2016)). ודוק, אל נא יקל בעיניו של הנאשם המשקל שבית המשפט מעניק במקרה זה לאינטרס השיקום. שאלמלא כן, ואילולא הנאשם היה נרתם להליך הטיפול, נגמל משימוש בסם ונמנע מלשוב ולהסתבך בפלילים כי אז היה נגזר עליו עונש בגדרי מתחם הענישה, מה שהיה עלול להביא להשתת עונש מאסר ממושך לריצוי מאחורי סורג ובריח.

67. כמו כן, אציין כי לא התעלמתי מהמלצותיו העונשיות של שירות המבחן. יחד עם זאת, כפי הידוע המלצתו של שירות המבחן, כשמה כן היא - המלצה בלבד, ובכל הכבוד הראוי, בית המשפט איננו מחויב לה. כפי הידוע, ככלל, שוקל שירות המבחן ומביא בחשבון בעת גיבוש המלצתו בעיקר את האינטרס האישי של הנאשם. לעומתו, אמון בית המשפט על שקילת אינטרסים שונים ורחבים יותר, ושומה עליו להביא בחשבון אף את אינטרס הציבור בכללותו. לשירות המבחן תרומה חשובה ביותר להליך השיפוטי, אך המלצתו של שירות המבחן מבטאת פן אחד בלבד מתוך שיקולי הענישה שבית המשפט מחויב לשקול (ראו והשוו, דבריו של כב' השופט (כתוארו אז) מ' שמגר בע"פ 344/81 מדינת ישראל נ' שחר סגל, פ"ד לה (4) 313, 318 (1981); בע"פ 1472/15 שי שעשוע נ' מדינת ישראל, (17.05.2015); בע"פ 7389/13 נתן טייטלבוים נ' מדינת ישראל, (17.12.2013); בע"פ 5212/13 שמעון נ' מדינת ישראל, (29.08.2013)).

68. גם לגופו של עניין, אומר בזהירות הנדרשת, כי נדמה ששירות המבחן בא בהמלצה עונשית, אשר איננה עולה בקנה אחד עם מדיניות הענישה הנוהגת במקרים מסוג זה. קשה להלום פער כגון דא ויש בו משום התעלמות מכל יתר שיקולי הענישה (הדברים אמורים כמובן מבלי שבית המשפט ישים עצמו בנעליו של שירות המבחן, וברי כי השירות סוברני לבוא בכל המלצה עונשית שהוא ימצא לנכון).

69. טרם חתימת גזר הדין, אציין כי אכן ידוע הכלל לפיו בעבירות סמים נסוגים האינטרס של הנאשם ונסיבותיו האישיות מפני האינטרס הציבורי בהשתת ענישה מחמירה על עברייני הסמים. יחד עם זאת, במצבור הנסיבות שבתיק זה, ובייחוד בשים לב להליך השיקום שבעיצומו מצוי הנאשם, שבמסגרתו הוא אף נגמל משימוש בסמים ומהימורים; לנסיבות חייו



המורכבות ובכלל זה לגילו הצעיר; וליתר הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות, מצאתי כי ניתן בזו הפעם להשית עליו ענישה הסוטה באופן מתון לקולה מהמתחם אשר נקבע על ידי בדמות מאסר לריצוי בעבודות שירות. ויודגש מיד, התוצאה שאליה מגיע בית המשפט בתיק זה חריגה היא, ואינה משקפת את מדיניות הענישה בעבירות אלה. מן הראוי שגם הנאשם ידע זאת וישמר מלשוב ולהסתבך בפלילים, שכן אם חלילה יעשה כן, סביר להניח שבית המשפט לא יגלה כלפיו סובלנות פעם נוספת.

70. עוד יצוין, כי בשים לב להליך השיקום שעבר ועודנו עובר הנאשם, ולנוכח יתר השיקולים שיש לשקול לקולה, כפי שפורט לעיל, והגם שאין המדובר בצעד טריוויאלי, אנכה מעונש המאסר לריצוי בעבודות שירות שייגזר עליו את ימי המעצר שבהם הוא שהה מאחורי סורג ובריח.

71. בשולי הדברים, יאמר כי בית המשפט מבקש לחזק את ידיו של הנאשם בהליך החיובי שאותו הוא עובר וימשיך לעבור במסגרת צו המבחן שיושת עליו. יחד עם זאת, וכאמור, יאמר בזהירות כי עליו להישמר מכל משמר שמא יבצע עבירות נוספות, שכן בהחלט ייתכן כי להבא בית המשפט לא ילך לקראתו, אלא יבקש למצות עמו את הדין.

72. בכל הנוגע לרכיב פסילת רישיון הנהיגה של הנאשם, בשים לב לעובדה שהמדובר בנאשם, הנקי מסמים והמצוי בעיצומו של הליך שיקומי, מצאתי כי ניתן בזו הפעם ללכת לקראתו בפן הזה ולהסתפק בפסילת רישיון מותנית בלבד.

73. בכל הנוגע לבקשת המאשימה להכריז על הנאשם כסוחר סמים, ולחלט את הכספים שנתפסו ברשותו, למעלה מהצורך אציין, כי סעיף 36א(ב) לפקודת הסמים קובע כך: **"בית המשפט שהרשיע אדם בעבירה של עסקת סמים והוכח לו כי הנידון הפיק רווח מעבירה של עסקת סמים או שהיה אמור להפיק רווח מעבירה כאמור, יקבע בהכרעת הדין, על פי בקשת תובע, שהנידון הוא סוחר סמים ומשעשה כן - יצווה בגזר הדין, כי בנוסף לכל עונש יחולט לאוצר המדינה כל רכוש של הנידון שהושג בעבירה של עסקת סמים, אלא אם כן סבר שלא לעשות כן מנימוקים מיוחדים שיפרט"**. נראה אם כן, כי על פי הוראת סעיף 36א(ב) לפקודת הסמים ההכרזה שהמורשע הוא סוחר סמים, צריכה להיעשות במסגרת הכרעת הדין ולפיכך היה מקום כי המאשימה תבקש להכריז על הנאשם כסוחר סמים עובר להכרעת הדין. עם זאת, בנסיבות העניין לא נגרם לנאשם כל עיוות דין, או חוסר צדק בולט עקב הליקוי בהליך ובמכלול לא קופחו זכויותיו. שכן, המאשימה הודיעה בכתב האישום המתוקן כי היא מבקשת מבית המשפט לקבוע כי הנאשם הינו סוחר סמים. כמו כן, במהלך הטיעונים לעונש עתרה המאשימה, בין היתר, להכריז על הנאשם כסוחר סמים ועל חילוט הכספים שנתפסו בחזקתו ואילו ההגנה מטעמים השמורים עמה לא טענה בדיון כנגד בקשה זו. אף לגופו של עניין יאמר, כי כנלמד מעובדות כתב האישום המתוקן, הכרזת הנאשם כסוחר סמים מתבקשת בנסיבות העניין, שכן הלה סחר בסם במספר הזדמנויות, תוך שהוא מפיק רווח כלכלי ממעשיו. בנסיבות אלו ברי כי תנאי ההכרזה על הנאשם כסוחר סמים לפי סעיף 36א(ב) לפקודה מתקיימים ללא עוררין (וראו לעניין זה, רע"פ 7819/15 עופר סלור נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 22.05.2016)). בנסיבות אלו, הריני מכריזה על הנאשם כסוחר סמים. בשולי העניין מצאתי להעיר למאשימה פעם נוספת כי הוראת החוק מורה כי יש לבקש להכריז על הנאשם כסוחר סמים עובר להכרעת הדין, ואף אם ניתן להכריז עליו ככזה גם בדיעבד, אין זה ראוי להפוך את ה'בדיעבד' ל'לכתחילה'.

74. **לאור כל האמור לעיל, אני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:**

א. 9 חודשים מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו של הנאשם, לריצוי בעבודות שירות.

בהתאם לאמור בחוות דעת הממונה על עבודות השירות מיום 08.07.2020, הנאשם יחל בריצוי המאסר ביום



28.10.2020, אלא אם הממונה יודיעו אחרת. העבודות תבוצענה בשווים חולון, בכתובת: הבנאי 14, חולון. על הנאשם להתייצב לריצוי המאסר במפקדת גוש דרום של שב"ס ביחידה לעבודות השירות במועד הנקוב או בכל מועד אחר שייקבע הממונה על עבודות השירות.

מוסבר לנאשם כי עליו לעמוד בתנאי העבודה, וכי כל הפרה של תנאי עבודות השירות עלולה להביא להפסקה מנהלית של העבודות ולריצוי יתרת התקופה במאסר ממש.

שימת לב הממונה על עבודות השירות, כי הנאשם עבר להתגורר בנתיבות וכי הוא מעוניין כי עבודות השירות תבוצענה בנתיבות.

לאור הצהרתו של הנאשם בפני הנני מתירה לממונה על עבודות השירות לבצע לנאשם בדיקות שתן אקראיות לגילוי שרידי סם.

העתק ההחלטה בדחיפות לממונה על עבודות השירות.

ב.מאסר מותנה למשך 9 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום הנאשם יעבור כל עבירת סמים מסוג פשע.

ג.מאסר מותנה למשך 4 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום הנאשם יעבור כל עבירת סמים מסוג עוון.

ד.צו מבחן של שירות המבחן למשך 12 חודשים מהיום.

הובהרה לנאשם חשיבות עמידתו בתנאי צו המבחן וההשלכות שעלולות להיות לאי שיתוף פעולה עם שירות המבחן בפן הזה.

ה. קנס בסך 5,000 ₪ או 50 ימי מאסר תמורתו.

הקנס יקוזז מסכום ההפקדה שהופקדה בקופת בית המשפט במסגרת הליך המעצר מושא תיק זה. היתרה תושב למפקיד/מפקידה.

ו. הנאשם יצהיר על התחייבות כספית על סך 20,000 ₪ שלא לעבור כל עבירה בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים וזאת לתקופה של שלוש שנים מהיום.

ז.אני פוסלת את הנאשם מלקבל או מלהחזיק רישיון נהיגה למשך 5 חודשים, וזאת על תנאי שלא יעבור כל עבירה בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים במשך שנתיים מהיום.

ח. משהוכרז הנאשם כסוחר סמים ובהתאם לסעיף 36א(א) לפקודת הסמים המסוכנים הנני מצווה על חילוט סך של 6,100 ₪ שנמצאו באחזקתו לטובת אוצר המדינה.

הריני מורה על השמדת המוצגים בתיק - סמים, משקלים, כרטיסי ביקור, שקיות וכרטיסי סים, בכפוף לחלוף תקופת הערעור.

זכות ערעור כחוק.

ניתנה והודעה היום כ"ג תמוז תש"פ, 15/07/2020 במעמד הנוכחים.

**ננה שמואלי - מאייר, שופטת
סגנית נשיא**



הנאשם

כמפורט בגזר הדין, אני מתחייב להימנע במשך שלוש שנים מהיום מביצוע כל עבירה בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים. הובהר לי כי ככל שאבצע כל עבירה בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים במשך שלוש שנים מהיום, יושת עלי סך של 20,000 ₪ במזומן.

החלטה

נרשמה לפניי התחייבות הנאשם כמפורט בגזר הדין.

ניתנה והודעה היום כ"ג תמוז תש"פ, 15/07/2020 במעמד הנוכחים.

**נגה שמואלי - מאייר, שופטת
סגנית נשיא**