



ת"פ 65092/02/19 - מדינת ישראל נגד גיל עילם

בית משפט השלום בראשון לציון
ת"פ 65092-02-19 מדינת ישראל נ' עילם

בפני
בעניין: כבוד השופט עמית מיכלס
מדינת ישראל

המאשימה

נגד
גיל עילם

הנאשם

בשם המאשימה: עו"ד רון גינגולד, שלוחת תביעות ראשל"צ

בשם הנאשם: עו"ד גיא פלנטר

פסק דין

רקע

1. הנאשם הורשע, על יסוד הודאתו ובמסגרת הסדר דיוני, בעבירה של **ייבוא סם מסוכן**, לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973. על פי עובדות כתב האישום הגיע הנאשם לישראל ביום 8.1.2019, ובחיפוש שנערך בכבודתו נמצא סם מסוכן מסוג GBL בכמות של 157.50 מ"ל (להלן: הסם).

2. במסגרת ההסדר הדיוני הופנה הנאשם לשירות המבחן, שהתבקש להתייחס בין היתר גם לבקשת ההגנה לביטול הרשעתו. מתסקיר שירות המבחן מיום 30.12.2019 עולה שהנאשם הביע את חששו שמא הותרת ההרשעה על כנה, תפגע באפשרות שלו לקבל ויזה לצרפת (נ/4), בעודו צפוי להינשא לבן זוגו המתגורר בצרפת (הזמנה לחתונה סומנה נ/1). לצד זאת, משלא הוצגו מסמכים מגורמים רשמיים, המעידים על פגיעה קונקרטית וודאית ביחס לאפשרות כי תימנע מהנאשם האפשרות לקבל את הוויזה, ובשים לב לחומרת העבירה שביצע, נמנע שירות המבחן מלהמליץ על ביטול ההרשעה.

לאחר המועד בו התקבל התסקיר, התחתן הנאשם עם בן זוגו בנישואים אזרחיים בצרפת, ובעניין זה הוצג מסמך שכותרתו "רישום הצהרת בני זוג שותפים בהסכם אזרחי של סולידריות" שניתנה לבני הזוג בפריס (נ/2 - נ/3).

ראיות לעונש



3. בהעדר המלצה לביטול ההרשעה, זומנה להעיד מטעם ההגנה עו"ד דבבורה אביטבול, חברת לשכות עורכי הדין בישראל ובצרפת, בעלת תואר דוקטור למשפט בינלאומי בפרז, ומתמחה בסוגיות הקשורות לדיני אזרחות.

עו"ד דבבורה אביטבול סיפרה כי לבקשת הנאשם פנתה לראש מחלקת הצהרות אזרחות במשרד הפנים בצרפת, האמונה על אישורי האזרחות בהתאם לתקנון הצרפתי (נ/6). בעקבות פנייתה, התקבלה תשובת ראש מחלקת הצהרות האזרחות (נ/7), שאת עיקריה אביא כלשונה (בתרגום של עו"ד אביטבול):

"...הריני להודיעך כי בהחלט סעיף 21-27 לקודקס האזרחי, עונש מאסר של לפחות 6 חודשים, ללא מאסר על תנאי, אם נגזר הדין בצרפת או בחו"ל, מהווה מכשול לרכישת האזרחות הצרפתית, אם הוא רשום בתיק הפלילי של המבקש, ללא קשר להליך (הצהרה לשם קבלת אזרחות או צו התאזרחות). יוצאים מכלל זה אך ורק מעשים שאין ביצדם עונש בצרפת. אין זה המקרה עבור סחר בסמים. ככל שהעונש הזה נמחק מהתיק הפלילי או אם הוא נמוך מ-6 החודשים הנזכרים לעיל, עדיין אפשר להביא בחשבון את העובדות שהובילו להרשעה זו על מנת לסרב לבקשה לאזרחות הצרפתית. אם הבקשה לקבלת אזרחות צרפתית הוגשה מכוח נישואים עם בן זוג צרפתי (הצהרת אזרחות הרשומה על פי סעיף 21-2 לקודקס האזרחי), צו ההתנגדות יכול להיות מבוסס על נימוק חוסר יושר של המבקש. מושג זה נמדד על פי חומרת העבירה, הזמן שעבר ועבירה נשנית."

לדברי עו"ד אביטבול, הרישום הפלילי של הנאשם בעבירה של סחר בסם מסוכן יסתום את הגולל על האפשרות שיקבל אזרחות צרפתית, כאשר אחת ההשלכות לכך היא העדר אפשרות לרשום את נישואיו בצרפת. כפועל יוצא מכך יוכר הנאשם בצרפת כבן זוג בלבד ולא כאדם נשוי.

4. עוד העיד לטובת הנאשם בן זוגו דמיאן דוסוזה. מר דוסוזה סיפר כי הוא משמש כיועץ כלכלי בבנק בפרז, וכי הוא והנאשם נמצאים בקשר אזרחי ומתכוונים להתחתן, לאחר שערכו ביניהם הסכם אזרחי. לדבריו, תכנן לגור בצרפת עם הנאשם, שם יוכל הנאשם לקבל ויזה לשנה או ל-4 שנים ולאחר מכן לקבל אזרחות, ככל שיבחר להישאר בצרפת.

בין מועד מסירת העדות למועד הטיעונים לעונש התחתנו השניים, כאמור, בבית העיריה ברובע ה-11 בפרז.

טיעוני הצדדים לעונש ודברי הנאשם

5. ב"כ המאשימה ציין בטיעונו את הערכים המוגנים בהם פגע הנאשם, וטען שבשים לב לסוג הסם, הידוע כ"סם האונס", מידת הפגיעה בהם הינה גבוהה.

עוד הפנה למדיניות הענישה הנוהגת ולכך שהעונשים שהוטלו על נאשמים החלו במאסר בעבודות שירות והסתיימו בעונשי מאסר לתקופות ממושכות, במקרים בהם הייתה מעורבת כמות גדולה של סמים. בענייננו, ביקש ב"כ המאשימה לקבוע מתחם עונשי הנע בין מספר חודשי עבודות שירות ועד ל-18 חודשי מאסר. מטעם זה אף ביקש לדחות את המלצת שירות המבחן להסתפק בעונש של של"צ, שלדבריו סוטה במידה ניכרת ממדיניות הענישה הנוהגת.



מכוח כלל של קל וחומר, ביקשה המאשימה לדחות את עתירת הנאשם לביטול הרשעתו, זאת מן הטעם שהיא אינה מתיישבת עם ההלכה הפסוקה. בעניין זה הפנה ב"כ המאשימה למספר דוגמאות בהן נדחו בקשות לביטול הרשעה במקרים בהם ביקשו נאשמים להגר ממדינה למדינה. על כך הוסיף שאף סוג העבירה אינו מאפשר לקבל את עתירת הנאשם, בשים לב לכך שכמות הסם אותה יבא הנאשם מעידה שהסם לא יועד לשימוש העצמי.

בשים לב למכלול הנימוקים לקולא, ביקש ב"כ המאשימה לגזור על הנאשם עונש ברף הנמוך של המתחם שביטוי בהטלת 6 חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות, ככל שהנאשם ימצא מתאים לכך, זאת לצד מאסר מותנה, קנס כספי משמעותי והתחייבות.

6. מנגד, ביקש ב"כ הנאשם לאמץ את המלצת שירות המבחן ולהטיל על הנאשם צו של"צ בהיקף של 300 שעות. מאחר שהנאשם נמצא בחובות גבוהים, ביקש להימנע מהטלת קנס כספי.

ב"כ הנאשם מיקד טיעונו בבקשתו לבטל את הרשעת הנאשם, וטען שהנזק שייגרם כתוצאה מההרשעה לשיקומו של הנאשם עולה במידה רבה על התועלת שבהותרתה.

לדבריו, הכיר הנאשם את בן זוגו במועד שקדם לביצוע העבירה, ומכאן שמדובר במערכת זוגית אמיתית ולא בהצגת מצג שהומצא לצורך הדיון בביטול ההרשעה. בעניין זה הוסיף, ששירות המבחן החמיר עם הנאשם בקביעה שמאחר שלא הוכח באופן וודאי שימנעו מהנאשם הליכי הגירה לצרפת, לא ניתן לקבוע פגיעה קונקרטית בשיקומו, וטען שככל שהרשעת הנאשם תיוותר על כנה, לא יוכל הנאשם לרשום את הנישואין שלו בצרפת ולא יוכל לממש את ח"י הנישואין שלו עם בן זוגו.

ב"כ הנאשם היה ער להלכות בית המשפט העליון שנקבעו בעניין זה, אולם טען "אני בטוח שבית המשפט העליון לא מתכוון לכך עד הסוף", זאת בשים לב לקיומם של מקרים חמורים בהרבה בהם בוטלה ההרשעה אף מבלי שהוכחה פגיעה קונקרטית. לדבריו, לא ניתן להגיע לדרגת וודאות גבוהה יותר לטיב הפגיעה בנאשם מבלי לממש את הפגיעה עצמה. עוד טען שהדרישה לפגיעה קונקרטית אינה שמורה אך לפגיעה תעסוקתית או לבעלי "הצווארון הלבן", שכן הפגיעה הקונקרטית במקרה הנוכחי חמורה בהרבה בהיותה פוגעת בכל מישורי חייו של הנאשם.

עוד הפנה לחוק המרשם הפלילי ותקנות השבים, המגביל מסירת מידע פלילי הכולל תיקים שהסתיימו ללא הרשעה לרשויות זרות. ב"כ הנאשם הפנה אף הוא לפסיקה ובה דוגמאות למקרים בהם הכירו בתי משפט בישראל בפגיעה בהליכי הגירה כמצדיקים סיום הליך ללא הרשעה.

אשר לחומרת העבירה טען שעל אף שאין להקל בה ראש, הרי שאין מדובר בעבירה השוללת אפשרות לדון בביטול ההרשעה, זאת בשים לב לנסיבות ביצועה. בעניין זה טען שאין מדובר בסוחר סמים, אלא בנאשם הנמנה על קהילה בה "קיים שימוש בסם במסגרת יחסים אינטימיים ולא למטרות פליליות", ומכאן שכל היבטי החומרה של סם האונס אינם מתקיימים במקרה זה. בעניין זה הפנה לתסקיר ממנו עולה שהנאשם הביא עמו את הסם לשימוש העצמי, וכי אין מדובר במי שמשתמש בסמים לאורך שנים, כפי שאף נלמד מהבדיקות התקופתיות שנערכו לו במסגרת עבודתו בחברת "אל-על". מסיבה זו נשלל, לדבריו, אף מניע של בצע כסף.

עוד הפנה לכך שהנאשם אדם נורמטיבי, ששירת בצבא, כיום סטודנט בתואר דו-חוגי באוניברסיטה הפתוחה, עבד בתפקידים שונים בחברת אל-על, ממנה פוטר בעקבות המקרה, הגם שלא יבא את הסמים במהלך עבודתו. בעקבות



פיטוריו נקלע לחובות כלכליים ואיבד את הסיווג הביטחוני הגבוה שניתן לו.

7. הנאשם ניצל את זכות המילה האחרונה, הודה בטעותו והסביר כי היא אינה משקפת את אורחות חייו. לדבריו, שילם על מעשיו מחיר כבד ורק לאחרונה מצא עבודה מסודרת המאפשרת לו לשלם את חובותיו. עוד ביקש להוסיף שסוגיית ביטול ההרשעה לא נועדה לאפשר לו נסיעה לטיול בחו"ל או לאפשר לו לעבוד במקום זה או אחר, אלא היא מהווה עבורו את הסיכוי היחיד שלו לחיות עם בן זוגו בצרפת. הנאשם קיבל אחריות על מעשיו.

סוגיית ביטול ההרשעה

המצב המשפטי - סקירה תמציתית

8. כידוע, ביטול ההרשעה מהווה חריג לכלל לפיו מקום בו הוכחה אשמתו של אדם יסתיים ההליך בתוצאה של הרשעתו בדין.

הטעם לכלל זה נקבע בשורה ארוכה של החלטות של בית המשפט העליון, והוא הצורך להעביר מסר של הרתעת היחיד והרבים, לשקף את הפסול שבמעשה בעיני החברה, ולאפשר הטלת עונש מרתיע במידת הצורך.

ואולם, לצד כלל זה נקבע בפסיקה הישראלית כלל נוסף, לפיו הענישה לעולם תהיה ענישה אינדיבידואלית, כאשר נקודת המוצא היא שבמרכבות החיים האנושיים עשויים להיווצר מצבים חריגים ומיוחדים אשר אינם מתאימים להחלת הכלל המחייב הרשעה פלילית לאחר הוכחת האשמה.

חריג זה נועד להתמודד עם פערים "בלתי נסבלים" שעלולים להיווצר בין עוצמת הפגיעה של ההרשעה הפלילית בנאשם לבין התועלת שתצמח מהרשעתו ולאינטרס הציבורי החברתי הכללי [ע"פ 9893/06 לאופר נגד מדינת ישראל (31.12.2007)].

בפסק הדין המנחה, ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מדינת ישראל, בפסקה 6 (להלן: עניין כתב) נקבע שהימנעות מהרשעה הינה בבחינת "חריג לכלל, שכן משהוכח ביצועה של עבירה יש להרשיע את הנאשם וראוי להטיל אמצעי זה רק במקרים יוצאי-דופן, שבהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה" (ההדגשות הוספו - ע.מ.).

עוד נקבע בעניין כתב שהימנעות מהרשעה אפשרית בהצטברותם של שני גורמים מרכזיים: האחד, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה אחרים. השני, על הרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, כאשר דרישת הפסיקה היא להוכחת קיומו של נזק קונקרטי שייגרם בסיכויי השיקום כתוצאה מההרשעה.

אשר לטיב הדרישה לקיומו של נזק קונקרטי נקבע ברע"פ 7224/04 משה פרנסקי נ' מדינת ישראל, בפסקה 10 (10.11.2014) שיש לבססו היטב בראיות:



"אין לקבל גישה לפיה, די במידת ודאות קרובה לקיומו של נזק קונקרטי כדי להימנע מהרשעתו של הנאשם, יש להצביע על כך שהרשעתו של הנאשם תביא "לפגיעה קשה וקונקרטית בסיכויי שיקומו", ולבסס טענות אלה בתשתית ראייתית מתאימה... אין די בהצגת הסכם עבודה, לפיו הרשעה בפלילים עשויה להשליך על תעסוקתו העתידית של המבקש" (ההדגשה הוספה - ע.מ.).

ברע"פ 9118/2012 פריגין נגד מדינת ישראל (01.01.2013), נקבע כי על הטוען לאי הרשעה להצביע על נזק מוחשי וקונקרטי העלול להיגרם לנאשם כתוצאה מהרשעתו ולעניין זה אין די באפשרויות תיאורטיות עתידיות [וראו גם: רע"פ 5018/18 בוזגלו נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (21.10.2018); רע"פ 3589/14 לוזון נ' מדינת ישראל, בפסקה 8 (10.6.2014); רע"פ 1097/18 בצלאל נ' מדינת ישראל, בפסקה 9 (18.04.2018)].

9. לאחר ששמעתי את נימוקי הצדדים ונתתי דעתי לפסיקה הנוהגת, מצאתי שהמקרה שלפני נמנה על אותם מקרים חריגים אשר אינם מתאימים להחלת הכלל המחייב הרשעה בפלילים.

GBL - קווים לדמותו

10. מאחר שהתנאי הראשון לאפשרות ביטולה של ההרשעה דורש את בחינת חומרת העבירה בנסיבותיה, מצאתי לייחד מספר מלים לסוג הסם אותו ייבא הנאשם.

הנאשם ייבא לארץ, כאמור, סם מסוכן מסוג GBL בכמות של 157.50 מ"ל.

סקירה מקצועית על אודות סוג סם זה ניתן למצוא בגזר הדין שניתן אך לאחרונה בת"פ (מח' ת"א) 39201-05-18 מדינת ישראל נ' רפאל (23.6.2019) (להלן: עניין רפאל), במסגרתו הוצגה חוות דעת של מומחה בתחום הרוקחות המועסק במשרד הבריאות. בחוות הדעת תואר הסם כנוזל שקוף, דליק, ללא ריח ומעט מלוח, אשר אינו מורגש כשמוסיפים אותו למשקאות שונים. ברגע שנכנס הסם למחזור הדם הוא הופך מ-GBL ל-GHB, שאף הוא מוגדר כסם מסוכן. ה-GBL פותח במקור כחומר מרדים לצרכים שונים, אולם כאשר הוא נצרך כסם "הוא גורם לאופוריה, מפחית עכבות, משפר מצב הרוח ונותן תחושת רוממות, בדומה לאקסטזי. מדובר בסם הנצרך לרוב במועדונים, בארים ומסיבות שונות, בעיקר בקרב בני נוער. עוד צוין כי שימוש נוסף הנעשה בסם זה הוא לשיפור היכולת והריגושים המיניים כיוון שהוא משמש את התוקפים המיניים לצורך נטרול התנגדות, ומונע מקורבנות לזכור את אשר אירע, ועל כן מוכר גם כ"סם האונס". לדבריו, כמויות הסם הנלקחות במועדונים, על מנת להגיע להשפעה הרצויה, נעות בין 2 ל-4 מ"ל.

11. על ההשלכות האפשריות הקשות של הסם, עמד השופט ח. מלצר (כתוארו אז) בע"פ 2992/12 יניב מזרחי נ' מדינת ישראל (14.8.2012) פסקה 7 (להלן: עניין מזרחי):

אכן, העבירה של סחר בסם מסוכן מסוג GBL היא קשה, וזאת, בין היתר, גם בשים לב לכך שבסם זה



ניתן להשתמש, על פי הנטען, כ"סם אונס" (אף שיש להדגיש כי טענה זו לא הועלתה ביחס למערער כאן). נוכח חומרת המעשים, ראוי, על דרך הכלל, שנאשם שישורשע בסחר בסם מסוכן יטופל באמצעים מחמירים, לרבות עונש מאסר בפועל. זה המקום לציין כי הפסיקה בנושא הסחר וההחזקה בסם מסוג GBL איננה רבה, שכן סם זה הפך לבלתי-חוקי בישראל רק בשנת 2007, ואולם כבר מסתמנת מגמה שאיננה מקלה ראש בסחר ובהחזקה בסם האמור (ראו, לדוגמה: ע"פ 7026/11 מדינת ישראל נ' פלוני ([פורסם בנבו], 26.2.2012) (להלן: פרשת פלוני); ע"פ 7714/11 מדינת ישראל נ' דילן ([פורסם בנבו], 17.5.2012) (להלן: פרשת דילן)).

סוג העבירה ונסיבות ביצועה

12. אין חולק על כך שככלל עבירה של ייבוא סם מסוכן הינה עבירה חמורה, ודומה שכן הם פני הדברים אף בצרפת, כפי שהעידה עו"ד אביטבול. גם כמות הסם אותה ייבא הנאשם איננה כמות מבוטלת, כאשר בהתאם למינוחים שצוינו בחוות הדעת בעניין רפאל, מדובר בכמות של פי 40 עד 80 מהכמות המקובלת לצריכתו העצמית של המשתמש בו (זה המקום לציין שמי מהצדדים לא התייחס לנושא זה בטעונו).

ואולם, בחינת סוג העבירה לבדה אינה מספיקה לצורך קבלת אומדן אשר למידת חומרתה, ולשם כך יש לתת את הדעת לנסיבות ביצועה.

מהתסקיר עולה שהנסיבות שהובילו את הנאשם לשימוש בסם, היו סוגיות וקונפליקטים אישיים הקשורים לזהותו המינית, וקשיים שונים שחווה בהקשר זה (אותם מצאתי שלא לפרט מפאת צנעת הפרט, אולם אפנה בעניין זה לתסקיר בעמ' 3 פסקה 4). עוד עולה מהתסקיר שהנאשם נחשף לסם בחו"ל וכי החברים עמם התרועע נטעו בו את המחשבה כי מדובר בחומר חוקי ולגיטימי לשימוש, כך שהנאשם הגיע לארץ עם הסם באופן גלוי. יובהר שעל אף האמור, הנאשם לא השליך את האחריות על גורמים חיצוניים, אלא קיבל על עצמו את מלוא האחריות על מעשיו, תוך שהביע חרטה על התנהגותו, אותה כינה "פזיזה ואימפולסיבית".

13. מעבר לכך, התרשמה קצינת המבחן שהבאתו של הסם לארץ הייתה התנהגות חריגה מצד הנאשם, וכי התנהגות זו אינה מאפיינת את התנהלותו בדרך כלל. מהתסקיר עולה באופן ברור שהנאשם אינו בעל דפוסים עברייניים אלא בעל נורמות התנהגות ודפוסים חשיבה פרו - חברתיים, ההליך המשפטי היווה עבורו גורם מרתיע, הוא הפיק את הלקח הנדרש והביע "חרטה של ממש" על התנהגותו.

עינינו הרואות - הנאשם אינו עבריון. העבירה אותה ביצע נועדה לפתור עבורו משבר אישי נקודתי. לא נטען שהנאשם התכוון לספק את הסם או למכור אותו לאחרים, והנסיבות בהן נתפס אף אינן מצביעות על כיוון זה. הנאשם סיפק הסבר לשימוש בסם, כאשר ההסבר שסיפק אינו תלוש מהמציאות המתוארת בתסקיר. למען הסר ספק - על אף קיומו של הסבר להבאת הסם לארץ, אין הוא פוטר אותו מאחריות פלילית. ואולם, אני עמדתי היא שיש בהסבר שניתן כדי להקהות בצורה משמעותית מחומרת המעשה ולהפיג את החשש שמא מטרת הבאת הסמים לארץ הייתה לבצע את אותן עבירות מין קשות ומכוערות, שהקנו לסם את הכינוי המפוקפק "סם האונס".



14. על מנת להכיר מקרוב את סוג הסם המדובר ואת העונשים המוטלים בנסיבות חמורות מהמקרה שלפנינו, אסקור להלן מספר מקרים שנדונו בפסיקה.

א. בעניין מזרחי, התקבל בחלקו ערעור של נאשם שהורשע בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, ייבוא סמים מסוכנים (שתי עבירות), הספקת סם (ריבוי מקרים), החזקת סם שלא לצריכה עצמית והחזקת נשק ותחמושת שלא כדין. 2 ההזמנות אותן ביצע הנאשם באמצעו רשת האינטרנט של הסם מסוג GBL, הסתכמו בכ-3.5 ליטר. לאחר קבלת הסם השתמש הנאשם בסם בעצמו וסיפק אותו לאחרים ללא תמורה. עונשו של הנאשם הוקל ל-6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות (כזכור - העונש לו עותרת המאשימה בתיק שלפני), הן מטעמי שיקום, הן מן הטעם שהיה זה אחד המקרים הראשונים שעסקו בסם מסוג זה, והן בהתחשב בעובדה שהנאשם היה נתון במעצר במשך 31 ימים.

ב. בע"פ 7714/11 מדינת ישראל נ' יעקב דילן (17.5.2012), הוקל עונשו של נאשם אשר הורשע, על יסוד הודאתו, בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע (ייבוא הסם), ייבוא סם מסוכן GBL (בשני מקרים); הספקת סם (GBL) והחזקת סם לצריכה עצמית. באותו מקרה ייבא הנאשם סם בכמות של 150 מ"ל בכך ששלח אותו מאנגליה לישראל באמצעות הדואר, ובהמשך סיפק כמויות קטנות ממנו לחבריו. נוסף על כך הזמין הנאשם במרשתת כמות של 1,022 מ"ל של הסם, אולם המשלוח נתפס על ידי אנשי המכס. עונשו של הנאשם הועמד על 6 חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות, בהתחשב בנסיבותיו האישיות ובעובדה שהיה נתון במעצר במשך 28 ימים.

ג. בע"פ 7920/12 מדינת ישראל נ' בן קדר (30.1.2013), נדון עניינו של נאשם אשר הורשע, על יסוד הודאתו, בשתי עבירות של ייבוא סמים, מספר עבירות של סחר בסמים, והחזקת סם לצריכה עצמית ושלא לצריכה עצמית. בין היתר הזמין הנאשם באמצעות המרשתת שני מיכלים של סם מסוכן מסוג GBL בנפח כולל של 5 ליטר. הנאשם אף מכר מספר בקבוקונים שהכילו 20 מ"ל של הסם תמורת 200-300 ₪ לבקבוקון. על הנאשם נגזרו כעונש עיקרי 6 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות, ממנו לא נוכתה תקופת מעצר של כחודש ימים.

ד. בע"פ 7026/11 מדינת ישראל נ' פלוני (26.2.2012), נדון עניינו של נאשם שהורשע, על יסוד הודאתו במסגרת הסדר טיעון, בעבירות של ייבוא סם מסוכן ומספר עבירות של הספקת סם מסוכן. הנאשם ייבא מהולנד סם מסוכן מסוג GBL בנפח כולל של 2.5 ליטר באמצעות המרשתת, ובהמשך סיפק אותו למספר אנשים. גם במקרה זה נקבע שמן הראוי להטיל במקרים כגון דא מאסר לריצוי בפועל, אולם נוכח נסיבות חריגות של הנאשם והתהליך השיקומי שעבר, ו"לפנים משורת הדין", אושר עונש עיקרי של 6 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות.



ה. בת"פ 18742-02-11 (מח' ת"א) מדינת ישראל נ' מיכאל - אברהם טפרסון (22.6.2011), הורשע הנאשם על יסוד הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון בעבירות של ייבוא סמים והחזקת סם לצריכה עצמית. הנאשם רכש דרך המרשתת סם מסוכן מסוג GBL בנפח של ליטר אחד ובתמורה ל-66.52 יורו והחזיקו בביתו. מספר חודשים לאחר מכן שב הנאשם ארצה עם בקבוקון שהכיל סם מאותו סוג בנפח של 8 מ"ל. בחיפוש בביתו נמצא סם מסוכן מסוג חשיש בכמות קטנה. נוכח נסיבותיו האישיות המיוחדות של הנאשם נגזרו עליו 60 ימי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות כעונש עיקרי.

ו. בעניין רפאל, הורשע הנאשם, על יסוד הודאתו ובמסגרת הסדר דיוני, בעבירות של ייבוא סם מסוכן, החזקת סם שלא לצריכה עצמית וקשירת קשר לפשע. בנסיבות המקרה קשר הנאשם קשר עם אחר לייבא סם מסוכן מסוג GBL בנפח של 20 ליטר באמצעות הדואר. בסופו של יום הגיעו לארץ כ-18 ליטר של הסם במספר משלוחים. מאישום נוסף עולה שהנאשם מכר כ-150 מ"ל מהסם בתמורה לכ-650 ₪ ובהמשך מכר לאדם אחר סם בנפח 30 מ"ל תמורת כ-450 ₪. לאחר שנקבע מתחם עונשי הנע בין 12 ל-26 חודשי מאסר, הושת על הנאשם עונש של 9 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות, זאת מטעמי שיקום ומבלי שנוכה פרק זמן של כחודשיים בהם היה נתון במעצר. נוסף על כך הוטל על הנאשם קנס כספי בסך 24,000 ₪.

ז. בת"פ (מח' ת"א) 60349-11-16 מדינת ישראל נ' אברומן ואח' (25.9.2017), הורשעו שני נאשמים, על יסוד הודאתם ובמסגרת הסדר טיעון, בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע (ייבוא סמים) וייבוא סם מסוכן. הנאשמים נעצרו בנתב"ג כשבידי נאשם 1 3 ליטר של סם מסוכן מסוג GBL ו-609 טבליות MDMA, ובידי נאשם 2 נתפסו 3 ליטר של GBL. בענייניו של נאשם 2 נקבע מתחם עונש הולם הנע בין 12 ל-18 חודשי מאסר. בסופו של יום ומשיקולי שיקום, הושת על נאשם 2 עונש עיקרי של 6 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות השירות (ללא ניכוי ימי המעצר).

ח. בת"פ (מח' ת"א) 21284-06-13 מדינת ישראל נ' אלדד דוד (10.12.2014), הורשע הנאשם על יסוד הודאתו בביצוע עבירות של ייבוא סמים (עשרה מקרים), סחר בסמים (חמישה מקרים), והחזקת סם לצריכה עצמית ושלא לצריכה עצמית. הנאשם ייבא ארצה מספרד במספר הזדמנויות סמים מסוגים שונים ובהם GBL בנפח כולל של 1 ליטר, BUTANEDOIL במשקל כולל של מעל 500 גרם, ומתאמפטמין במשקל של כ-15 גרם. הנאשם אף סחר בסם ה-GBL בחמישה מועדים שונים, בעבור סך של כ-300-400 ₪ לבקבוקון. לאחר שנקבע מתחם עונשי הנע בין 12 ל-18 חודשי מאסר, הושת על הנאשם, מטעמי שיקום, עונש עיקרי של 6 חודשי מאסר בעבודות שירות (ללא ניכוי ימי מעצר).

ט. בת"פ (מח' ת"א) 55133-02-11 מדינת ישראל נ' דוד גולן (26.5.2011) (להלן: עניין גולן), הורשע הנאשם על יסוד הודאתו ובמסגרת הסדר טיעון בעבירות של ייבוא סם מסוכן והחזקת



סם מסוכן לצריכה עצמית. באותו מקרה הזמין הנאשם סם מסוכן מסוג GBL במשקל כ-68 גרם ברוטו ושילם תמורתו 15 יורו. מספר חודשים לאחר מכן נתפס ברשותו סם מסוכן מאותו סוג במשקל של כחצי ליטר. על הנאשם הוטל עונש של של"צ בהיקף של 300 שעות, קנס ומאסר מותנה.

15. על אף שמתחמי הענישה והעונשים שהוטלו בפועל על נאשמים אינם רלוונטיים לדיון בשאלת אפשרות ביטול ההרשעה, סבורני שיש בהם כדי לסייע בהבנת "מיקום" דרגת החומרה של מעשי הנאשם, באופן שמוביל למסקנה שהכמות שייבא הנאשם לארץ הינה כמות שיכול והייתה מתיישבת עם האפשרות להטיל עליו עונש של של"צ נרחב, או עונש של מאסר בעבודות שירות לתקופה קצרה ביותר.

כפי שניתן לראות מסקירת הפסיקה, הוטלו, ככלל, עונשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות "בלבד", להבדיל מעונשי מאסר בפועל, במקרים חמורים בהרבה מהמקרה שלפנינו, בנסיבות בהן מדובר היה בייבוא סם בכמויות של מספר ליטרים, סחר בהם או העברתם לאחרים, ביצוע עבירה בצוותא עם אחר או בתיאום עם אחר, או כאשר הנאשם סחר במקביל בסוגי סמים נוספים או החזיק במספר סוגי סמים.

המקרים שהובאו לעיל מסייעים אף לקבל אמת מידה למחירי הסם, שאינם גבוהים ביחס לסמים נפוצים אחרים, בפרט כאשר הם נקנים בחו"ל (ראו: עניין גולן; עניין רפאל; עניין קידר), ומכאן ניתן להסיק, בזהירות המתבקשת, שהנאשם דכאן לא נזקק לסכומי כסף חריגים לצורך רכישתו.

16. בשים לב לאמור עמדתי היא שככל שהדבר נוגע לסוג העבירה, בנסיבות ביצועה במקרה שלפני, אין היא מהווה מחסום בלתי עביר בנוגע לשאלת ביטול ההרשעה, וכי הימנעות מהרשעה בנסיבות המתוארות לעיל לא תפגע, וודאי שלא ב"אופן חמור", באינטרס הציבורי שבהרשעת הנאשם.

ואולם, כאמור במסקנה זו אין די, ויש לבחון עתה את מידת הפגיעה בנאשם כפועל יוצא של הותרת ההרשעה על כנה.

הפגיעה בנאשם או שאלת קיומו של "נזק קונקרטי"

17. גם לגבי תנאי זה אקדים ואומר שעלה בידי הנאשם לבססו בראיות מספקות.

טענת הנאשם היא לקיומו של נזק קונקרטי בעצמה גבוהה, הבא לידי ביטוי במניעת אפשרות ההתאזרחות וקבלת מעמד של בן זוג נשוי בצרפת. כאמור, הנאשם נישא לאחרונה לבחיר לבו, אזרח צרפת, שמרכז חייו במדינה זו. כפי שהוצג, התאפשר לבני הזוג להירשם באופן ראשוני כזוג נשוי בצרפת, וכפועל יוצא מכך נפתחת בפני הנאשם האפשרות לקבל אזרחות במדינה זו.

הנאשם טען שעקב הרשעתו הנוכחית, נמנע ממנו מלהביא אישור פרטני מגורם רשמי לביסוס טענתו זו, זאת מן הטעם הפשוט שלו היה עושה כן היה הדבר מסכל את ההליך מלכתחילה. נימוק זה איננו בלתי סביר בנסיבות העניין. ואולם, הנאשם לא הסתפק במתן הסברים בעל פה, וניכר היה שעשה כל שלאל ידו על מנת למלא חסר זה, עד שהצליח להציג



בסופו של יום תמונה המשקפת את ההשלכות שיכול ויהיו להרשעתו על הליך ההתאזרחות בצרפת. בכלל זה הגשם מסמך רשמי של משרד הפנים הצרפתי (נ/7), ממנו עולה באופן ברור שקיומה של הרשעה בעבירה של סחר בסמים (שכאמור מהווה עבירה תאומה לעבירת יבוא הסם, בדומה למצב החוקי קיים בישראל), מהווה "מכשול לרכישת האזרחות הצרפתית אם הוא רשום בתיק הפלילי של המבקש...". עוד עולה מ-נ/7, שגם אם העונש "נמחק מהתיק הפלילי", או אם מדובר בעונש הנמוך מ-6 חודשים, "עדיין אפשר להביא בחשבון את העובדות שהובילו להרשעה זו על מנת לסרב לבקשה לאזרחות צרפתית".

עינינו הרואות, שגם לאחר ביטול ההרשעה, אין משמעות הדבר שהנאשם יקבל את האזרחות באופן אוטומטי. ואולם, לא יכולה להיות מחלוקת על כך שהותרת ההרשעה על כנה תסכל באופן כמעט סופי אפשרות זו.

18. הנה כי כן, הנאשם ביסס בראיות של ממש את מידת הוודאות הקרובה לקיומו של נזק קשה שייגרם לו כתוצאה מהרשעתו. במקרה זה אין מדובר בהשערות בעלמא, אלא במהלכים שקרמו עור וגידים כחלק ממערכת היחסים בין הנאשם לבן זוגו, שהחלה עובר למועד ביצוע העבירה. בעניין זה יש להפנות אף לדבריה של עו"ד אביטבול לפיהם אין כל טעם לפנות בבקשת אזרחות כאשר הפונה הינו בעל הרשעה פלילית בעבירת יבוא הסמים, שכן בקשה זו ממילא תסורב.

אשוב ואזכיר שהנאשם הינו אדם נורמטיבי בבסיסו, שעבד בעבודה מסודרת ואחראית בחברת "אל על", במסגרתה ניתן לו סיווג ביטחוני גבוה ביותר, על כל המשתמע. ההשלכה הראשונה של העבירה אותה עבר הנאשם, הייתה ביטול הסיווג הביטחוני ופיטוריו ממקום עבודתו, כאשר מהתסקיר עולה שהחברה שוקלת להחזירו לעבודה (התסקיר נכתב לפני פרוץ משבר הקורונה לחיינו והשלכותיה התעסוקתיות). בעקבות פיטוריו נקלע הנאשם לקשיים כלכליים והוא נתון כיום בחובות. יש להניח שגם ההליך המשפטי המתנהל לא הקל על מצבו הכלכלי.

19. במהלך הדיונים שהתקיימו בפני התרשמתי שהעתירה לביטול ההרשעה הייתה עבור הנאשם לא פחות ממלחמה על עתידו, וכי לכישלון בה יהיו השלכות הרוג גורל עבורו והשפעה הרסנית על כל מישורי חייו, כשבראשם קושי של ממש מלממש את חיי הזוגיות שלו עם בן זוגו.

בהקשר זה אציין שגם אם תטען הטענה שבן הזוג יכול להגיע לישראל ולחיות עם הנאשם בארץ, דומני שהצבת דרישה מעין זו לבני הזוג הינה דרישה לא מציאותית, בפרט כאשר מרכז חייו של בן הזוג נמצא בצרפת, וכאשר לבן הזוג עבודה מסודרת בפריז, להבדיל מהנאשם שכיום עובד בעבודה זמנית.

20. הנה כי כן, הותרת ההרשעה על כנה עלולה לפגוע בנאשם לא רק בהיבטים "חומריים" הנדונים בדרך כלל בפסיקה בהקשר של "נזק קונקרטי", קרי - קושי להתקבל לעבודה כזו או אחרת, אלא היא נוגעת בחיים עצמם, במובן של מימוש חייו המשותפים בצרפת עם בן זוגו, שאינו אזרח ישראלי, ומימוש זכויות שונות שיכול ויתלוו לרישום של שניהם כזוג נשוי ולנאשם כאזרח צרפתי. בהיבט זה שונה עניינו של הנאשם מעניינם של נאשמים אחרים שעתירותיהם לביטול הרשעתם נדחו בפסקי הדין שהובאו לעיל, ואין מדובר בפגיעה "רגילה" הנגזרת מהרשעת כל נאשם בפלילים.

21. על כל אלו יש להוסיף את נקודות הזכות הנוספות העומדות לזכות הנאשם: תפקודו הנורמטיבי במישורי חייו



השונים, התסקיר החיובי המלמד על נטילת אחריות, הפנמת הפסול שבמעשיו והחרטה הכנה שהביע. הנאשם הודה בהזדמנות הראשונה, עובדה המלמדת אף היא על כנות החרטה וקבלת האחריות. בדיקות שתן מזדמנות אליהן הופנה הנאשם נמצאו נקיות מסמים. למותר לציין שהנאשם נעדר עבר פלילי.

22. ער אני להלכה לפיה שיקולי השיקום אינם חזות הכול וכי יש לאזנם עם יתר השיקולים, בפרט כאשר מדובר בעבירות סמים, ולהלכה לפיה לא בכל מקרה בו צפויה פגיעה בנאשם תבוטל הרשעתו. ואולם, במקרה שלפני מצאתי שהשילוב הייחודי שנוצר בין נסיבות ביצוע העבירה והרקע לביצועה, המהווה כישלון חד פעמי של אדם נורמטיבי מצד אחד, ומנגד - הפגיעה הבלתי מידתית שתיגרם לו כתוצאה מהרשעתו מהצד השני, מוביל לתוצאה מתבקשת אחת - ביטול ההרשעה.

עוד אציין שלאחר שעינתי בפסקי הדין שהוגשו מטעם שני הצדדים בנוגע לסוגית ביטול ההרשעה על רקע סוגיית ההגירה, מצאתי שלאור השוני בנסיבות המקרים שהובאו, אין הם רלוונטיים לענייננו ולא ניתן ללמוד מהם גזירה שווה, בין אם לטובת הנאשם ובין אם לחובתו.

23. אשר על כן אני קובע שההליך יסתיים מבלי שהנאשם יורשע.

בשים לב להמלצת שירות המבחן, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. של"צ בהיקף של 300 שעות. הנאשם יבצע את השל"צ במסגרת "היחידה העירונית להתנדבות" ברמת גן בתפקיד סיוע כללי לצוות במועדון הנוער.

מובהר לנאשם שככל שלא יבצע את צו השל"צ או לא ישתף פעולה עם שירות המבחן, ניתן יהיה להחזיר את עניינו לבית המשפט, לדון מחדש בשאלת הרשעתו ולגזור עליו עונש חלופי.

ב. הנאשם יתחייב להימנע מביצוע עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים מסוג פשע בתוך תקופה של שנה מהיום, וככל שיבצעה ישלם סך של 5,000 ₪.

24. ככל שהופקד סכום כסף במסגרת תיק זה או בתיק מעצר הקשור אליו, יושב הכסף לידי הנאשם, כפוף לכל מניעה חוקית אחרת, לרבות עיקול.

25. ניתן צו כללי למוצגים. הסמים יושמדו.

26. המזכירות תעביר העתק פסק הדין לשירות המבחן.

ניתן היום, ח' סיוון תש"פ, 31 מאי 2020, בנוכחות הצדדים.