



ת"פ 7157/02/15 - מדינת ישראל נגד נתנאל אלימלך, יהודה אוטמוזגין-הסתים

בית משפט השלום בבית שמש

ת"פ 7157-02-15 מדינת ישראל נ' אלימלך ואח'

בפני כבוד השופטת מאיה אב-גנים ויינשטיין
בעניין מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. נתנאל אלימלך
באמצעות עוה"ד חנן רובינשטיין
2. יהודה אוטמוזגין-הסתים

הנאשמים

גזר דין - נאשם 1

1. בהתאם לעובדות כתב האישום, בתאריך 16/02/14, בסמוך לבית הנאשם 1 בבית שמש (להלן: "הנאשם"), סיפק הנאשם לנאשם 2 סם מסוג חשיש במשקל של 1.4605 גרם נטו. בנוסף לאמור, באותו התאריך החזיק הוא בביתו סם מסוג חשיש לצריכה עצמית, וכלי מסוג "באנג", המשמש להכנת סם ולצריכתו.
2. ביום 21/04/15 הודה הנאשם 2 בעבירה של החזקת סמים לצריכה עצמית, הורשע ודינו נגזר ל- 20 ימי מאסר מותנה וקנס בסך 400 ₪.
3. במעמד הדיון מיום 22/06/15 הגיעו הצדדים לכדי להסדר טיעון במסגרתו הנאשם הודה והורשע בעבירה של הספקת סם מסוכן, לפי סעיף 13 בשילוב עם סעיף 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 (להלן: "פקודת הסמים המסוכנים", "הפקודה"), ועבירה של החזקת סם וכלים להכנת סם לצריכה עצמית, לפי סעיף 10 סיפא לפקודה. אשר לעונש הוצהר שהמאשימה תעתור למאסר על תנאי ושל"צ, כאשר הנאשם יסכים לקביעת צו של"צ, אך יהיה רשאי לטעון לאי הרשעה.

תסקיר שירות המבחן:

4. על פי תסקיר שירות המבחן מיום 20/12/15, הנאשם הינו רווק בין 26, נעדר עבר פלילי, המתגורר בבית הוריו בבית שמש ועובד כשומר ברשת מרכולים. הנאשם סיים 12 שנות לימוד, ללא תעודת בגרות ולא גויס לצבא. את השימוש בסמים החל הנאשם בהיותו בגיל 16, בהשפעת חברים.
5. שירות המבחן ציין שהנאשם לקח אחריות על מעשיו והודה בעובדות כתב האישום, אך צמצם וטשטש מחומר. לטענתו, את הסם רכש ביחד עם הנאשם 2 והשניים חילקו אותו ביניהם. שירות המבחן התרשם שברקע השימוש בסם וביצוע העבירות, קיימים דפוסים התמכרותיים התורמים לנאשם ביצירת שייכות חברתית ולדימויו העצמי. מנגד, לנאשם אין באישיותו קווים עברייניים מגובשים.

עמוד 1



שירות המבחן הוסיף, כי בשתיים מתוך ארבע בדיקות לגילוי שרידי סם שנערכו לנאשם, נמצאו שרידי סם מסוג קוקאין. לנוכח האמור ביקש שירות המבחן לתת לנאשם פרק זמן להוכיח יציבות בכל הנוגע ליכולתו לשמור על ניקיון מסמים ולהגיע לפגישות מעקב.

6. בתסקיר משלים מיום 10/04/16 נכתב, כי בדיקות שתן לגילוי שרידי סם העידו על ניקיון הנאשם מסמים. שירות המבחן המליץ על צו של"צ בהיקף של 340 שעות והוסיף, **"לאור העובדה כי מדובר בבחור צעיר שנמצא בתחילת דרכו האישית והמקצועית ולאור העובדה כי זוהי לו עבירה ראשונה אנו ממליצים להימנע מהרשעתו ולהטיל עליו עונש מוחשי שיקומי"**.

טיעוני הצדדים לעונש:

7. המאשימה טענה שמתחם הענישה באספקת סם זהה למתחם הענישה בסחר בסמים- מאסר בפועל. לנוכח הכמות הקטנה של הסם, העובדה שדובר באספקה ללא תמורה ובהינתן התסקיר שהוגש, עתרה המאשימה לצו של"צ בהיקף של 340 שעות, בנוסף למאסר מותנה. אשר לשאלת ההרשעה נטען, כי בהעדר התייחסות לפגיעה קונקרטית בנאשם, אין מקום לבטל את הרשעתו בדין. אין די בעובדה שהמדובר בעבירה ראשונה. המאשימה הוסיפה וציינה, כי הנאשם 2, שהועמד לדין ביחד עם הנאשם בעבירה שחומרתה פחותה, הורשע ונדון למאסר על תנאי וקנס. אין זה סביר שהגורם שסיפק את הסם לנאשם 2 יסיים את ההליך ללא הרשעה.

8. הסניגור עתר לביטול הרשעתו של הנאשם. בטיעוניו הדגיש הסניגור שיש סיכוי שהנאשם יפוט, ככל שתיוותר ההרשעה על כנה. המדובר באדם צעיר, העובד בעבודה דלה ומסייע לפרנסת משפחתו, המצוי בתחילת דרכו המקצועית ובמצב לא פשוט. הטיעונים לעונש נדחו כדי לאפשר בחינת דרכי שיקום- ניקיון מסם. ב"כ הנאשם הפנה לת"פ 28110-10-15 ששם נמנע בית המשפט מהרשעת הנאשם, למרות שנסיבות המקרה היו חמורות משמעותית מנסיבות תיק זה.

ככל שההרשעה תיוותר על כנה, ביקש ב"כ הנאשם להפחית את צו השל"צ ל- 85 שעות וזאת, בשים לב לחוסר סבירות ההיקף המוצע ולחלופי הזמן. ב"כ סבר שהמלצת שירות המבחן ל- 340 שעות של"צ ניתנה לנוכח ההמלצה להימנע מהרשעה.

9. הנאשם הביע צער על שארע.

דין:

שאלת ההרשעה:

10. כלל הוא בדין הפלילי, שאדם שביצע עבירה צפוי להיות מורשע בדין. הרשעתו של מי שעבר עבירה פלילית, היא חוליה טבעית הנובעת מהוכחת אשמתו ומממשת את אכיפת החוק באופן שוויוני (ע"פ 9893/06 אסנת אלון לאופר נ' מדינת ישראל, 31/12/07. ראו גם ע"פ 2555/12 חי נחמיאס נ' מדינת ישראל, 09/01/14). עם זאת:

"בנסיבות חריגות ומיוחדות, כאשר עלול להיווצר יחס בלתי סביר בין חשיבות ההרשעה לאינטרס הציבורי לבין עוצמת הפגיעה הצפויה לנאשם באם יורשע, ובהתחשב במכלול הנתונים



הרלבנטיים לעניין, ניתן לעשות שימוש בסמכות אי ההרשעה (ע"פ 5102/03 מדינת ישראל נ' דני קליין, 04/09/07; ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337, 342).

11. הימנעות מהרשעת נאשם שאשמתו הוכחה היא חריג שיפועל במקרים נדירים בלבד, בהם שוכנע בית המשפט כי הפגיעה הקשה שתיגרם לנאשם בעטייה של הרשעה, אינה שקולה כלל ועיקר לתועלת הציבורית שזו תניב.

"צדקה המערערת אף בטענתה כי בעבירות סמים, נסיבות אישיות אינן אלא גורם משני בלבד... כך גם נקבע כי גם היעדר עבר פלילי וחיים נורמטיביים אינם מצדיקים חריגה מרחיקת לכת ממדיניות הענישה המקובלת בסוג זה של עבירות, שכן יש ליתן משקל בכורה לשיקולים הציבוריים ומשקל יחסית קטן לנסיבותיו האישיות של העבריין... בית משפט זה חזר והדגיש כי בעבירות סמים נסוגים השיקולים האישיים של העבריין מפני שיקולי הנזק הקשה שהשימוש בסם מביא על המשתמשים בו" (ע"פ 3820/09 מדינת ישראל נ' חיים אוחיון, 06/09/09).

12. לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים ועיינתי בתסקירים שהוגשו בעניינו של הנאשם, לא שוכנעתי כי מקרה זה נמנה בגדר אותם חריגים או שמתקיימות הנסיבות המיוחדות המצדיקות הימנעות מהרשעת הנאשם.

13. העבירה בה הורשע הנאשם בנסיבותיה, לא מאפשרת ביטול ההרשעה מבלי לפגוע בשיקולי אמון הציבור, הגמול וההרתעה. על חומרת העבירה בה הורשע הנאשם ניתן ללמוד מהעונש המרבי שהמחוקק ראה לקבוע לצידה- 20 שנות מאסר. בתי-המשפט עמדו על הצורך לבלום את התפשטות נגע הסמים בחברה, בין היתר על-ידי אכיפת הדין כנגד העוסקים בשרשרת הפצת הסם.

יתרה מכך, לא שוכנעתי כי נימוקי ב"כ הנאשם ולפיהם, ההרשעה עלולה לפגוע בתעסוקתו של הנאשם, מצדיקים הימנעות מהרשעה. נקודת המוצא היא כי על ההגנה לשכנע כי הרשעה בדין תוביל ליצירת נזק קונקרטי וממשי בשיקומו או בעתידו של הנאשם. הנאשם מועסק ברשת מרכולים וכלל לא ברור הנזק שיגרם כתוצאה מהרשעתו. יוער, כי הרשעתו של כל אדם שעברו נקי פוגעת באותו אדם ועלולה לגרום לו לנזק. להרשעה יכולות להיות השלכות על מגוון תחומי חיים, לרבות על אפשרויות התעסוקה. אם די היה בכך כדי להצדיק אי הרשעה, היינו מגיעים למצב בו כל אדם שזו לו העבירה הראשונה, לא יורשע.

"...יש להתייחס לנזק המוחשי-קונקרטי העלול להיגרם למבקש, ואין להידרש לאפשרויות תיאורטיות, לפיהן עלול להיגרם לו נזק כלשהו בעתיד. קבלת גישתו זו של המבקש, תחייב את בית המשפט להידרש לתרחישים תיאורטיים, שאין לדעת אם יתממשו בעתיד, ולא ברור כלל עד כמה תהיה להרשעה בדין השפעה על היתכנותם של אותם תרחישים" (רע"פ 9118/12 פריגין נ' מדינת ישראל, 01/01/13).

14. לנוכח מכלול האמור, אין מקום לביטול הרשעתו של הנאשם.

מתחם העונש ההולם:

15. העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם, ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו (סעיף 40ב לחוק העונשין, תשל"ז-1977. להלן: **"חוק העונשין"**).



16. אין צורך להכביר מילים בדבר החומרה הרבה הכרוכה בעבירות הסמים. פקודת הסמים המסוכנים נחקקה על מנת להגן על ערכים חברתיים מרכזיים ובראשם החובה להגן על שלומו של הציבור, על בריאותו, על בטחונו האישי ועל רכושו. עבירות הסמים פוגעות פגיעה קשה לא רק במשתמשים בסם, אלא גם בבני משפחתם, חבריהם ומכריהם וכן בציבור בכללותו, ההופך לא פעם קורבן לעבירות רכוש ואלימות המבוצעות לצורך מימון ההתמכרות. פסיקת בית המשפט העליון וכן העובדה שהמחוקק קבע את עבירת הספקת הסם לצד עבירות יצוא, יבוא וסחר, מלמדים על כך שמדובר בערך חברתי מהמעלה הראשונה.

17. רבות נכתב בפסיקתם של בתי המשפט על החומרה הרבה הגלומה במעשיהם של כלל העוסקים בשרשרת הפצת הסם. בתי המשפט חזרו והדגישו בפסיקותיהם את ההכרח לעצור את התפשטות נגע הסמים בחברה, וזאת בין היתר על-ידי השתת ענישה מחמירה על הנוטלים חלק במערך הפצת הסמים.

18. בחינת מדיניות הענישה המקובלת והנוהגת בעבירה של אספקת סמים מסוג חשיש ללא תמורה, מעלה כי במקרים דומים נגזרו על נאשמים עונשים הנעים בין מאסר על תנאי, צו של"צ ועד למאסר בפועל לתקופה קצרה, שיכול וירוצה בדרך של עבודות שירות, בצירוף עונשים נלווים:

18.1. בתיק בעל נסיבות דומות לנסיבות בהן עסקין, בת"פ (צפת) 53549-08-10 מדינת ישראל נ' אבו גבל (12/07/12), הודה הנאשם בכך שהחזיק בחשיש ומסר לשניים שהיו עמו סיגריה מגולגלת ובתוכה חשיש. בתסקיר תואר הנאשם כצעיר נורמטיבי, שאינו משתמש בסמים, אינו מעורב בפלילים, ועובד ומסייע לפרנסת משפחתו לנוכח מחלת אביו. הנאשם הורשע ונגזרו עליו 3 חודשי מאסר על תנאי והתחייבות בסך 5,000 ₪.

18.2. בת"פ (עכו) 8914-07-08 מדינת ישראל נ' רועי קריחלי (23/02/10) הודה נאשם עפ"י הודאתו באספקת סם מסוג חשיש בכמות לא גדולה, ללא תמורה. בהתאם להסדר טיעון אליו הגיעו הצדדים, נגזרו על הנאשם 6 חודשי מאסר על תנאי.

18.3. בת"פ (רמ') 3981-10-09 מדינת ישראל נ' אבו צבייח (04/07/10) הורשע נאשם עפ"י הודאתו באספקת סם מסוג מסוג חשיש. שם נטען שדובר בכמות קטנה מאוד של סם, וכן כי הנאשם לא קיבל תמורה עבור חלקו בעסקה. עיקר המניע למעשה היה נטייתו של הנאשם לרצות אנשים. בית המשפט ציין את נסיבות חייו הקשות של הנאשם, את העובדה שהנאשם נעדר עבר פלילי וכי ניכר שבמהלך חייו נמנע הנאשם מחברה עבריינית. על הנאשם נגזרו 4 חודשי עבודות שירות, מאסר מותנה וקנס בסך 1,000 ₪.

18.4. בת"פ 1870/05 מדינת ישראל נ' זהבית עמור (05/09/06) הורשעה הנאשמת עפ"י הודאתה בכך שסיפקה לאחר סם מסוג מסוג קנאבוס, ללא תמורה כספית. במסגרת תסקיר שהוגש בעניינה של הנאשמת נכללה המלצה שלא להרשיעה ולגזירת עונשה של הנאשמת לצו מבחן למשך 12 חודשים, בנוסף ל- 120 שעות של"צ. ההמלצה לאי הרשעה נומקה ברצון "לא לבלום את המוטיבציה החיובית שלה להתקדם ולממש את שאיפותיה המקצועיות בעתיד". בית המשפט הותיר את הרשעת הנאשמת על כנה וגזר עליה 8 חודשי מאסר על תנאי, צו מבחן למשך שנה ו- 120 שעות של"צ.

18.5. בת"פ (רח') 13289-03-15 מדינת ישראל נ' תומר רעד (30/11/15) הורשע הנאשם בעבירה של תיווך לסחר בסמים ובעבירה של סחר בסמים מסוכנים. בית המשפט קבע כי "**מדיניות הענישה המקובלת**



והנוהגת בעבירה של אספקת סמים מסוג חשיש ללא תמורה נעה בין מאסר על תנאי ובין מאסר בפועל לתקופה קצרה, שיכול וירוצה בדרך של עבודות שירות וגזר על הנאשם 12 חודשי מאסר בפועל, הפעלת מאסר על תנאי, מאסר על תנאי למשך 10 חודשים, קנס בסך 3,000 ₪, פסילת רישיון נהיגה ופסילה על תנאי.

18.6. בת"פ (ב"ש) 16723-07-14 מדינת ישראל נ' נסים אדסון (28/12/14) נקבע, כי מתחם העונש ההולם בגין אספקה במשקל שאינו ידוע וללא תמורה, נע בין 4 ל-8 חודשי מאסר.

18.7. בת"פ (רמ') 13792-06-10 מדינת ישראל נ' גאבר אבו כשכ (25/07/10) הורשע נאשם עפ"י הודאתו באספקת סם מסוכן מסוג הירואין במשקל של 0.6349 גרם. שם נטען שמדובר בבחור צעיר בן 25, דל אמצעים, הוריו חולים ולכן הפסיק לימודיו על מנת לסייע בכלכלת המשפחה. נסיבות החיים הן שהובילו אותו לחברה השולית. על הנאשם נגזרו 8 חודשי מאסר בפועל, 12 חודשי מאסר על תנאי, פסילת רישיון נהיגה למשך 4 חודשים, פסילה על תנאי וקנס בסך 500 ₪.

18.8. בת"פ (ת"א) 34094-12-13 מדינת ישראל נ' אורי הלל (07/10/15) הורשע הנאשם בעבירה של החזקת סם לצריכה עצמית ובניסיון להספקת סם. בית המשפט קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין מאסר על תנאי ל-12 חודשי מאסר. על הנאשם נגזרו 3 חודשי עבודות שירות, מאסר על תנאי, קנס ופסילת רישיון נהיגה.

19. לנוכח המפורט לעיל, בהתחשב בערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה ממעשי הנאשם, מידת הפגיעה בהם, התכנון שהיה כרוך בביצוע העבירה, חלקו של הנאשם בביצוע העבירה, הנזק שצפוי להיגרם מהכנסת סם חדש למערכת ההפצה הכוללת, ומנגד- ההיקף הקטן יחסית של הסם והעובדה שאספקת הסם הייתה ללא תמורה, ולאחר שבחנתי את מדיניות הענישה הנוהגת, סבורתי כי מתחם הענישה ההולם במקרה שלפניי נע בין מאסר מותנה בצירוף עונשים נלווים, ועד למאסר קצר שבמקרים מתאימים יכול וירוצה בעבודות שירות.

העונש המתאים:

20. בגזירת העונש המתאים, כמפורט בסעיף 40ג(ב) לחוק העונשין, רשאי בית המשפט להתחשב בהתקיימות נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה ובמידה שבה התקיימו, ככל שסבר כי ראוי לתת להן משקל בנסיבות המקרה, ובלבד שהעונש לא יחרוג ממתחם העונש ההולם.

בחינת הנסיבות ויישומן במקרה בו עסקינן מעלה, כי יש לזקוף לזכות הנאשם את גילו הצעיר, העובדה שהנאשם נעדר עבר פלילי או דפוסי התנהגות עבריינים, את חלוף הזמן, נטילת האחריות וההודאה. בנוסף לאמור הבאתי בחשבון שהנאשם הפסיק את השימוש בסם. מבלי להמעיט מחומרת העבירה בה הורשע הנאשם, בנסיבות המקרה ובהתחשב בנסיבותיו האישיות של הנאשם, לנוכח עמדתה העונשית של המאשימה, מצוי המקרה ברף התחתון של מתחם הענישה וניתן בענייננו להסתפק במאסר מותנה בצירוף צו של"צ, אך בהיקף נמוך מההיקף המוצע. יוער, כי למרות ששירות המבחן המליץ על הטלת צו של"צ בהיקף של 340 שעות, אכן המדובר בהיקף נרחב החורג מהענישה הנוהגת.

21. לנוכח מכלול האמור, מצאתי לגזור על הנאשם את העונשים שלהלן:



21.1. חודשיים מאסר על תנאי. הנאשם לא ירצה עונש זה, אלא אם יעבור תוך תקופה של שנתיים עבירת סמים מסוג פשע.

21.2. צו של"צ בהתאם לתכנית שהוגשה, בהיקף של 100 שעות. מובהר לנאשם שאם לא יבצע את השל"צ כנדרש, יוחזר התיק בשנית לבית המשפט לדון מחדש בשאלת ההרשעה והעונש.

ניתן בזאת צו להשמדת המוצגים (סמים), בכפוף לחלוף תקופת הערעור.

המזכירות תעביר העתק מגזר הדין לשירות המבחן.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 ימים.

ניתן היום, ח' אייר תשע"ו, 16 מאי 2016, בהעדר הצדדים.