

## ע"פ 1945/13 - המערער, עאמר אחמד נגד המשיבה, מדינת ישראל

### בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 1945/13

לפני: כבוד השופט ס' ג'ובראן  
כבוד השופט נ' הנדל  
כבוד השופט א' שהם

המערער: עאמר אחמד

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת, מיום 28.1.2013, בת"פ 20534-02-12, שניתן על-ידי כב' השופט ת' כתילי- סג"נ

תאריך הישיבה: כ"ז באלול התשע"ד (22.09.2014)

בשם המערער: עו"ד רפאלה שפיר

בשם המשיבה: עו"ד דגנית כהן-ויליאמס

**פסק-דין**

השופט א' שהם:

1. זהו ערעור על חומרת העונש שנגזר על המערער בבית המשפט המחוזי בנצרת, בת"פ 20534-02-12, מיום 28.1.2013, על-ידי כב' השופט ת' כתילי, סג"נ.

2. המערער הורשע, על יסוד הודאתו, בביצוע העבירות הבאות: החזקת סם שלא לצריכה עצמית, לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים); הסתייעות ברכב לשם ביצוע פשע, לפי סעיף 43 לפקודת התעבורה [נוסח חדש] (להלן: פקודת התעבורה); נהיגה ללא רישיון תקף, לפי סעיף 10 לפקודת התעבורה; ונהיגה ללא פוליסת ביטוח תקפה, לפי סעיף 2 לפקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], התש"ל-1970.

3. בעקבות הרשעתו בדין, נגזרו על המערער העונשים הבאים: 6 שנות מאסר לריצוי בפועל, בניכוי ימי מעצרו; 24 חודשי מאסר על תנאי, למשך 3 שנים, לבל יעבור המערער כל עבירה מסוג פשע; קנס כספי בסך 10,000 ₪, או 3 חודשי מאסר תמורתו; ופסילת רישיון נהיגה, למשך 3 שנים, החל מיום שחרורו ממאסר.

המערער אינו משלים עם עונש המאסר לריצוי בפועל שהושת עליו, ועם הקנס שהוטל, ומכאן הערעור.

עובדות כתב האישום שהוגש נגד המערער

4. בכתב האישום המתוקן נמסר, כי ביום 3.2.2012, סמוך לשעה 09:30, הגיע המערער, לקרבת גדר הגבול בין ישראל ללבנון (להלן: הגדר), בעיר מטולה, ברכב מסוג טויוטה הייליקס (להלן: הרכב), שעה שהוא נוהג ללא רישיון תקף וללא פוליסת ביטוח בת תוקף. בהגיעו אל כביש הסמוך לגדר, אסף המערער אל רכבו שבע חבילות, המכילות סם מסוכן מסוג הרואין, במשקל כולל של כ-3.5 ק"ג (להלן: הסמים) אשר נזרקו מעל הגדר מכיוון לבנון. משסיים לאסוף את החבילות, החל המערער בנסיעה. כוח צה"ל שהבחין במתרחש, נסע אחר רכבו של המערער ועצר אותו כשהסמים ברשותו.

גזר דינו של בית משפט קמא

5. בית משפט קמא עמד עברו הפלילי של המערער. מגיליון הרישום הפלילי, שהוגש לעיון הערכאה קמא עולה, כי לחובת המערער שתי הרשעות קודמות. הרשעתו הראשונה, משנת 2001, הינה בגין החזקת סמים לשימוש עצמי. הרשעתו השנייה, מיום 12.2.2012, כוללת עבירות של החזקת סמים לשימוש עצמי; הפרעה לשוטר במילוי תפקידו ותקיפת שוטר; נהיגה פוחזת של רכב; חבלה במזיד לרכב; נהיגה תחת השפעת אלכוהול; ואיומים.

6. בית משפט קמא חזר והדגיש את הצורך לבער את נגע הסמים מקרבה של החברה, וזאת על-ידי ענישה מחמירה של מבצעי עבירות הסמים. בית משפט קמא ציין, כי:

"עבירות הסמים הן חמורות, בעלות השפעה הרסנית על האדם, על משפחתו ועל החברה ככלל. לפיכך מצווים בתי המשפט להעביר מסר ברור וחד משמעי של הוקעת עבירות הסמים, בין היתר, באמצעות הטלת עונשי מאסר ממושכים על מבצעי העבירות".

7. עוד קבע בית משפט קמא, כי מנסיבות ביצוע העבירה, בהן אסף המערער אל רכבו שבע חבילות סמים במשקל כולל של כ-3.5 ק"ג, והודה כי החזיק בסמים שלא למטרת שימוש עצמי, עולה, כי המערער פעל במטרה לעשות בסמים שימוש מסחרי, תוך שהיה עתיד לגרוף לכיסו את הרווחים הצפויים מהפצת הסמים. בהמשך קבע בית המשפט, כי לאור הנזק שהיה צפוי ממעשיו של המערער, ובשים לב לכוונתו המסתברת של המערער להפיץ את הסמים "בדרך זו או אחרת", נע מתחם הענישה בין 5 ל-8 שנות מאסר בפועל. בית משפט קמא ציין, כי אין לייחס חשיבות לטענה לפיה לא נגרם כל נזק, משנתפסו הסמים על-ידי המשטרה, "שכן, מניעת הנזק היא תוצאה של ערות הגורמים הצבאיים ולא של חרטת הנאשם [המערער]". בנוסף, הדגיש בית משפט קמא את חוסר מוראו של המערער מהחוק, וזאת, נוכח ביצוע העבירות באמצעות רכבו, בזמן שהיה פסול מלהחזיק ברישיון נהיגה. לצד הקולה, זקף בית המשפט קמא לזכותו של המערער את נסיבותיו האישיות, את שיתוף הפעולה עם גורמי אכיפת החוק, ואת הודאתו באשמה בהזדמנות הראשונה. לאחר זאת, נגזרו על המערער העונשים המפורטים בפסקה 3 לעיל.

הערעור על חומרת העונש

8. בהודעת הערעור שהוגשה על-ידי עו"ד רפאלה שפירי, באת כוחו של המערער, נטען, כי עונש המאסר לריצו בפועל שהושת על המערער, מופרז לחומרה, וגם מתחם הענישה שנקבע חורג מהמקובל בעבירות מן הסוג הנדון. עוד נטען, כי מדובר בעבירה שבוצעה בפזיזות, בלהט הרגע, וללא כל תכנון מוקדם. בנוסף, וכדי להדגיש את היעדר התכנון המוקדם של העבירה, תיארה עו"ד שפירי את השתלשלות האירועים, כרצף התרחשויות מקרי, בהן ראה המערער, סמוך למקום עבודתו הנמצא ליד הגדר, חבילות זרוקות על כביש. משחשד המערער כי מדובר בסמים, הוא קרב אל המקום, ובה בעת רכב מסוג 'טנדר' שהבחין במערער, נמלט מהשטח. עם הימלטות הרכב, וללא כל מחשבה נוספת, הרים המערער את חבילות הסמים וזרקן לתא המטען של רכבו. לגישתה של עו"ד שפירי, העונש שהושת על המערער אינו לוקח בחשבון את העובדה כי עברו הפלילי של המערער אינו מכביד, ואת אורח החיים הנורמטיבי שמנהל המערער. נטען בנוסף, כי הרשעתו של המערער אך בעבירה של החזקת סם שלא לשימוש עצמי, ולא בעבירה של יבוא או עריכת עסקה בסמים, עומדת לזכותו של המערער, מה גם שהמערער לא הוכרז כ"סוחר סמים". לגישתה של עו"ד שפירי, היעדר נזק ממשי שנגרם על-ידי המערער, שכן כל הסמים נתפסו על-ידי המשטרה; הודייתו המהירה של המערער בסמוך למעצרו; שיתוף הפעולה של המערער עם רשויות החקירה; והחרטה העמוקה שהביע על מעשיו, הינם שיקולים לקולה שהיה על בית משפט קמא ליתן להם משקל רב יותר בעת גזירת עונשו של המערער. עו"ד שפירי הפנתה לפסיקה שלטענתה מלמדת על כי העונש שהושת על המערער, אינו עולה בקנה אחד עם רמת הענישה המקובלת בעבירות כגון דא. לבסוף נטען, כי לא היה מקום להטיל על המערער קנס כספי, בשל מצבם הכלכלי הרעוע של המערער ושל בני משפחתו.

לאור האמור, התבקשנו להקל בעונש המאסר שהושת על המערער ולבטל את הקנס שנגזר עליו.

הדיון בערעור

9. בדיון בערעור חזרה עו"ד שפירי על עיקרי טענותיה, תוך התמקדות בטענות אלה: היעדר תכנון מוקדם של העבירה, מצידו של המערער; הרשעתו של המערער בעבירת החזקת סמים שלא לצריכה עצמית ולא בעבירה של תיווך, יבוא או סחר בסמים; חומרת העונש שנגזר על המערער, ביחס לעונשים שנגזרו על נאשמים שהורשעו בעבירות דומות. עו"ד שפירי חזרה על הטענה העיקרית, לפיה מדובר ברצף התרחשויות מקרי, שהוביל לביצוע העבירה.

10. המשיבה, אשר יוצגה בדיון על-ידי עו"ד דגנית כהן-ויליאמס, מבקשת לדחות את הערעור בשים לב לכמות העצומה של הסם, 3.5 ק"ג סם מסוג ההרואין, ובשל עברו הפלילי של המערער, לרבות הרשעתו בעבירה של החזקת סמים, בגינה הוא נדון לשנת מאסר. בנוסף, ציינה עו"ד כהן-ויליאמס, כי המערער נמצא בראשיתו של טיפול גמילה מסמים בכלא, וכי: "[...]משך הטיפול הוא כשנה. בעוד כשנה ומעט הוא [המערער] עומד בפני שני שלישי, לכן גם מן הטעם הזה אין מקום להתערב בעונש".

#### דיון והכרעה

11. ראשית, נשוב ונזכיר את ההלכה המושרשת לפיה ערכאת הערעור תטה שלא להתערב בעונש שהוטל על-ידי הערכאה הדיונית, אלא אם מדובר בסטייה קיצונית ממדיניות הענישה במקרים דומים, או כאשר עסקינן בטעות מהותית שנפלה בגזר הדין (ע"פ 6971/13 עמרון נ' מדינת ישראל (23.9.2014); ע"פ 4528/13 מוחמד נ' מדינת ישראל (22.9.2014); ע"פ 5783/12 גלם נ' מדינת ישראל (11.9.2014)).

לאחר שבחנו בעיון את גזר דינו של בית משפט קמא ושמענו בקשב רב את טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה כי אין בעונשים שהושתו על המערער כל סטייה מרמת הענישה שנקבעה במקרים דומים, ולפיכך דין הערעור להידחות.

12. המערער הורשע בעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) לפקודת הסמים, שהעונש הקבוע בצידה עומד על 20 שנות מאסר. בנוסף, הורשע המערער בהסתייעות ברכב לשם ביצוע פשע; נהיגה ללא רישיון; ונהיגה ללא פוליסת ביטוח תקפה. המדובר בהחזקה של 3.5 ק"ג של סם מסוג הרואין, אותם מצא המערער, לטענתו, על גדר הגבול עם לבנון. נסיבות איסוף הסמים, כפי שהוצגו על-ידי באת כוחו של המערער, עו"ד שפריר, אינן מוצאות ביטוי בכתב האישום ואף הוגדרו כ"תמוהים" על-ידי בית משפט קמא. אשר לכוונותיו של המערער, ציין בצדק בית משפט קמא כי "... יש לראות בעצם נטילת החבילות והודאתו של הנאשם [המערער] כי החזיק בסמים שלא למטרת שימוש עצמי, ראיה לכך שהנאשם [המערער] התכוון לעשות בהם שימוש מסחרי". עוד ראוי לציין, כי המערער, שהיה פסול מלהחזיק ברישיון נהיגה, ביצע את עבירת הסמים באמצעות רכבו, ובכך הוכיח כי הקפדה על הוראות הדין ועל החלטות בית המשפט, אינה עומדת בראש מעייניו.

רבות נכתב ונאמר על חומרתן היתרה של עבירות הסמים, ובעיקר כאשר מדובר בסחר בסמים מסוכנים, המוגדרים כסמים "קשים", ועל כך איננו רואים צורך להכביר מילים. בית משפט זה הביע לא אחת את עמדתו, כי את נגע הסמים יש לשרש מן היסוד, וכי לנוכח הנזק העצום שמסבים עבירות הסמים, ובפרט כאשר מדובר בסמים מסוכנים כדוגמת הרואין, יש להיאבק בתופעה על ידי הטלת עונשים מרתיעים על המעורבים בכל שרשרת תעשיית הסם. עם זאת, ברי כי כל מקרה ומקרה יבחן לפי נסיבותיו המיוחדות, תוך התחשבות, בין היתר, בכמות הסם ובטיבו, בעברו הפלילי של הנאשם, במצבו האישי והמשפחתי, ובנסיבות ביצוע העבירה (ראו, למשל, ע"פ 6747/11 מדינת ישראל נ' אבו רקיק (3.1.2013); ע"פ 972/11 מדינת ישראל נ' יונה (4.7.2012) (להלן: עניין יונה)).

ומן הכלל אל הפרט. הקלות הבלתי נסבלת של איסוף הסמים על-ידי המערער, סמים אשר הושלכו מעבר לגבול לבנון; הכמות העצומה של הסם; טיבם של הסמים המסוכנים; וכוונתו המסתברת של המערער להפיצם, כל אלה מעידים על חומרת מעשיו של המערער, ועל חוסר מוראו מפני החוק. בנסיבות אלה, דומה כי מתחם הענישה אשר נקבע על-ידי הערכאה קמא, הנע בין 5 ל-8 שנות מאסר, הינו מתחם סביר, ואין בידינו לקבל את הטענה, כי מדובר

במתחם החורג מהמקובל בעבירות מן הסוג הנדון. גזר דינו של בית משפט קמא, אשר קבע את עונשו של המערער באמצעו של המתחם, מבוסס ומנומק היטב, והוא מביא בחשבון את כלל השיקולים הרלוונטיים לחומרה ולקולה, והתוצאה אליה הגיע בית משפט קמא, בנסיבות המקרה דנן, הינה ראויה ומאוזנת.

לפיכך, ונוכח עברו הפלילי של המערער בתחום הסמים, איננו מוצאים כל הצדקה להתערב בגזר דינו של בית משפט קמא, בין ברכיב המאסר ובין ברכיב הקנס (ראו והשוו: עניין יונה, שם נגזר על משיב בעל עבר פלילי בתחום הסמים, עונש של שמונה שנות מאסר לריצוי בפועל, בגין שני אישומים בעבירות של סחר וייבוא סמים, במסגרתן פעל להעברת סם מסוג קוקאין במשקל כולל של 2.511 ק"ג, וראו גם, ע"פ 9482/09 ביטון נ' מדינת ישראל (24.7.2011), שם דחה בית משפט זה ערעור על עונש של שש וחצי שנות מאסר לריצוי בפועל, וקנס בסך 10,000 ₪, בגין יבוא של כקילוגרם וחצי קוקאין).

13. סיכומו של דבר, הננו סבורים כי העונשים שהושתו על המערער מאזנים כראוי בין כלל שיקולי הענישה, ומאחר שלא מצאנו כל עילה להתערבות, אנו מחליטים לדחות את הערעור.

ניתן היום, י"א בתשרי התשע"ה (5.10.2014).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

---