

ת"פ 20484/05/16 - מדינת ישראל נגד אביב כהן סבן

בית משפט השלום בקריית גת

16 ינואר 2017

ת"פ 20484-05-16 מדינת ישראל נ' כהן סבן
כב' הסגנית נשיאה נגה שמואלי-מאייר

המאשימה

מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד עמית חומרי
נגד

הנאשם

אביב כהן סבן
ע"י ב"כ עו"ד חיים שטיינברגר

גזר דין

באי כוח הצדדים:

הגיעה חוות דעת מטעם הממונה על עבודות השירות, ממנה עולה, כי הנאשם כשיר לביצוע עבודות שירות.

רקע עובדתי

1. הנאשם הורשע על יסוד הודאתו בעבירה של סיוע לסחר בסמים מסוכנים, לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: "**הפקודה**") וסעיף 31 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**החוק**").
כפי הנטען בכתב האישום, ביום 04.05.2016 התקשר שוטר לטלפון של הקטין (י.ג.), שאל "אם אפשר להתארגן ב-100", והשניים קבעו להיפגש ברחוב הגליל בקריית מלאכי. בסמוך לכך, הגיע שוטר אחר למקום המפגש והמתין ברכבו. אז, הקטין מסר לנאשם סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל 1.0414 וביקש ממנו להעבירו לשוטר שהמתין במקום. הנאשם נטל את הסם, פנה לשוטר ומסר לו אותו, ובתמורה קיבל שטר של 100 ₪.
 2. הצדדים לא הגיעו להסכמות עונשיות, אך בשים לב לגילו, הנאשם הופנה לשירות המבחן וההגנה ביקשה כי תיבחן שאלת הרשעתו (תוך שהובהר כי המאשימה עומדת על הרשעה).
 3. **תסקיר שירות המבחן** שהתקבל בעניינו של הנאשם נושא אופי חיובי, ובסופו השירות משתף בהתלבטותו בכל הנוגע להמלצה הסופית, ומציין כי אם בית המשפט ימצא לנכון לאמץ את האפיק השיקומי, הוא ימליץ על ביטול ההרשעה, לצד השתת ענישה בדמות צו של"צ וצו מבחן.
- מטעמים של צנעת הפרט לא אעלה עלי גזר דין זה את כל המפורט בתסקיר, לבד מלציין כי הנאשם מסר שבחודשים שקדמו לביצוע העבירה השתמש בסמים מסוג "גראס" באופן ספורדי ובנסיבות חברתיות, ושלל בעיית התמכרות או צורך בטיפול. הגם שכך, הנאשם שולב במסגרת הליך המעצר בקבוצה טיפולית, והוא מגיע בעקביות למפגשים ומשתף פעולה בהתאם לנדרש. כמו כן, הנאשם מסר בדיקות שתן שנמצאו נקיות משרידי סם. שירות המבחן התרשם כי מאז מעצרו, חל אצל הנאשם שינוי חיובי בהתנהלותו, וכי הלה מבטא מוטיבציה לניהול אורח חיים נורמטיבי.

אשר לעבירה שבמוקד כתב האישום, הנאשם טען כי בתחילה סירב לבצעה, אך התקשה לעמוד בלחץ שהפעיל עליו האחר, והוא חש במחויבות לסייע לו עד שהסכים להעביר את הסם, מבלי שהדבר היה כרוך בתגמול כספי. הנאשם מסר כי הוא מבין את חומרת מעשיו וכי הפיק לקח מהתנהגותו. שירות המבחן אף התרשם כי קיימת הפחתה ברמת הסיכון הנשקף מהנאשם וכי ישנו סיכוי טוב לשיקום.

4. **מחוות דעת הממונה על עבודות השירות**, עולה כי הנאשם מתאים לביצוע עבודות שירות.

א. עיקר טיעוני הצדדים

5. באת כוח המאשימה עמדה על חומרת מעשיו של הנאשם, על הערכים המוגנים שנפגעו, ועל הצורך להחמיר עם עברייני הסמים. נטען כי מתחם העונש ההולם במקרה הנדון צריך לנוע בין 3 ל-6 חודשי מאסר. אשר לשאלת ההרשעה, באת כוח המאשימה טענה כי לאור חומרת העבירה ולנוכח כך שהנאשם לא הוכיח פגיעה קונקרטיית, הרי שאין מקום להורות על ביטול הרשעתו. לצד האמור, באת כוח המאשימה הסכימה כי יש מקום להקל בעונשו של הנאשם, ולפיכך עתרה להשית עליו עונשים פסילה מותנית) וקנס.

6. מנגד, בא כוח הנאשם הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם ולנסיבות ביצוע העבירה, ובכלל זה לעובדה כי לנאשם אין עבר פלילי, להודאתו במיוחס לו ולנטילת האחריות מצדו, לגילו הצעיר, לכך שאינו מתעסק בסמים וכי בסך הכול ביצע את שנתבקש על ידי אחר. לטענתו, הרף התחתון של מתחם העונש ההולם במקרה הנדון צריך לעמוד על מאסר מותנה, כאשר בכל מקרה ההגנה עותרת להימנע מהרשעה.

בעניין אחרון זה, בא כוח הנאשם הפנה לפסק דינו של כב' השופט ש' לויין בעניין כתב, וטען כי הנאשם עומד בפרמטרים אשר נקבעו שם בשאלת אי ההרשעה. כך, ההגנה הפנתה לעובדה שהמדובר בעבירה מינורית אשר בוצעה ללא כל תכנון מוקדם, לחלקו הקטן של הנאשם בביצוע העבירה, לכך שלא נגרם כל נזק, להפחתה ברמת הסיכון שהתנהגותו של הנאשם תישנה ולכך שהתנהגות זו איננה מאפיינת את אורחות חייו של הנאשם. אשר לנזק שעלול להיגרם לנאשם אם הרשעתו תיוותר על כנה, נטען כי ככל אדם צעיר, בן 19, הנאשם טרם גיבש כיוון תעסוקתי ואינו יודע לאן פניו מועדות. מה גם, שבכל מקרה הרשעתו תפגע בגיוסו לצה"ל.

כתמיכה בעמדות העונשיות השונות, כל צד הפנה את בית המשפט לפסיקה מטעמו.

7. הנאשם אשר קיבל את "זכות המילה האחרונה", הביע צער על מעשיו, התחייב כי הם לא יישנו עוד, ומסר כי הוא מאוד רוצה להתגייס.

דיון והכרעה

ב. קביעת מתחם העונש ההולם

8. בסימן א'1 לפרק ו' בחוק העונשין, אשר הוסף לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**") במסגרת תיקון מס' 113, נקבע **עקרון ההלימה** כעקרון המנחה בענישה. לאמור, ניתן משקל בכורה לשיקולי גמול, ונקבע כי בראש ובראשונה על העונש להלום את חומרת העבירה בנסיבותיה ואת מידת אשמו של הנאשם (ר' גם ע"פ 1523/10 פלונית נ' מדינת ישראל, (18.04.2012); וע"פ 452/14 ניסים דבוש נ' מדינת ישראל, (03.04.2014) (להלן: "**עניין דבוש**")). מכל מקום, כאמור בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, קביעת מתחם העונש ההולם תיעשה בהתאם לעקרון ההלימה, תוך התחשבות בערך החברתי שנפגע כתוצאה מביצוע העבירה, במידת

הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

9. בכול הנוגע **לערכים החברתיים המוגנים** אשר נפגעו כתוצאה ממעשיו של הנאשם, נדמה כי אין צורך להכביר מילים בנוגע לחומרה 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, הרי שנגע ההתמכרות מביא גם להרחבת מעגל הפשיעה, כאשר המכור לסם מתפתה לבצע עבירות נוספות וזאת על מנת לממן לעצמו את מנת הסם הבאה.

נגע הסמים פשה בארצנו כמגיפה ומשכך, מצווים בתי המשפט לתרום את חלקם למלחמה בנגע זה באמצעות הטלת עונשים חמורים ומרתיעים. כך, שומה על בתי המשפט להעביר את המסר לפיו מי שנגרר אחרי מעשי עבירה המסכנים חיי אדם בצורה מפליגה, צריך לדעת אל-נכון כי אם יתפס יטופל עניינו בכל חומרת הדין, והדברים נכונים ביחס לכל החוליות בשרשרת הפצת הסם. יפים לעניין זה דבריה של כב' השופטת א' פרוקצ'יה בע"פ 211/09 שמעון אזולאי נ' מדינת ישראל, (22.06.2010):

"הענישה בעבירות מסוג זה נועדה, קודם לכל, לשרת את מטרת הגמול לעברין על עיסוק בסם העלול לסכן חיי אדם ולפגוע בבריאות המשתמשים בו; שנית, על העונש להעביר מסר חד-משמעי של הרתעה ביחס לעבריינים פוטנציאליים, ולשמש אות אזהרה אפקטיבי לכל מי שמתכוון לקחת חלק במערכת ההעברות והסחר בסמים, תהא אשר תהא הפונקציה אותה הוא ממלא בשרשרת זו של העברת הסם מיד ליד. מזה זמן רב, מדגישים בתי המשפט בפסיקתם את חשיבות הערך הענישתי בעבירות סמים כאחד הכלים החשובים בפעילות לביעורו של נגע הסמים. ההחמרה בענישה בגין עבירות סמים משרתת את מטרת הגמול וההרתעה, שהן היעדים העיקריים של הענישה בתחום הסמים".

כן ראו ע"פ 6029/03 מדינת ישראל נ' גולן שמאי, פ"ד נח (2) 734, 739 (2004); וע"פ 7070/03 עליאן זניד נ' מדינת ישראל, (03.04.2006).

10. בשים לב לסוג הסם וכמותו, לגובה התמורה אשר התקבלה בעדו, לכך שהמדובר בסיוע לעסקה אחת בודדת, ולנוכח יתר הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כפי שאלו יפורטו בהמשך, שוכנעתי כי במקרה הנדון **מידת הפגיעה בערכים המוגנים** מצויה ברף התחתון.

11. בבחינת **הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה**, נתתי דעתי בראש ובראשונה לסוג הסם שהנאשם סייע לסחור בו, ולמשקלו. המדובר בסם הקנבוס הנמנה עם "הסמים הקלים". ברי כי אין מקום להקל ראש גם בסם זה שנחשב ל"קל", אך כפי שלימדו אותנו שנים רבות של מחקרים מדעיים שנעשו בתחום, הנזקים שסם זה מביא עמו אינם קשים כמו הנזקים הנגרמים עקב שימוש בסם כגון ההרואין או הקוקאין, ואין דין סיוע לסחר בסם מסוכן מסוג קנבוס כדין סיוע לסחר בסמים קשים וקטלניים כגון אלו שנמנו לעיל. גם בכל הנוגע למשקל הסם, נתתי דעתי, כאמור, לעובדה כי המדובר בגרם אחד בלבד, שנסחר בתמורה לסכום נמוך של 100 ₪.

כן נתתי דעתי לכך שחלקו של הנאשם במסכת העבריינית הנדונה איננו גדול. כך, הקטין הוא זה שמשוחח עם השוטר בטלפון, הוא שקובע עמו את מקום המפגש ואת פרטי העסקה והוא זה, כך יש להניח, שקובע את מחיר הסם. אמנם טענותיו של הנאשם בשירות המבחן וטענות בא כוחו במסגרת שלב הטיעונים לעונש בכול הנוגע לנסיבות שבהן הראשון הסכים למסור את הסם לשוטר לא הוכחו כדבעי, אך גם מכתב האישום עולה כי הקטין מסר לנאשם את הסם וביקש הימנו להעבירו לשוטר. כך שנדמה כי לקטין הייתה מידת השפעה לא מבוטלת על הנאשם לבצע את העבירה. כאן גם המקום לציין, כי מעובדות כתב האישום לא ניתן ללמוד אודות תכנון מיוחד מצדו של הנאשם שקדם לביצוע העבירה,

כאשר הקטין היה זה שהקדים ותכנן את שלביה של העסקה.

לבסוף, כתוצאה ממעשיו של הנאשם לא נגרם נזק ממשי כלשהו, אך זאת רק משום שהסם הועבר לשוטר שהופעל על ידי משטרת ישראל. זאת ועוד, ממילא אלו הן דרכן של עבירות הסמים, כאשר פעמים רבות לא ניתן להצביע על נזק מוחשי ומידי שנגרם כתוצאה מביצוען, מה שאינו מפחית כהוא זה מהנזק הרב וארוך הטווח שהן גורמות. כאמור זה מכבר, הסמים פוגעים פגיעה קשה לא רק במשתמשים בסם, כי אם גם בבני משפחתם, חבריהם ומכריהם וכן בציבור בכללותו. לא פעם נדרשים המכורים לסמים לבצע עבירות רכוש ואלימות כדי לממן לעצמם את מנת הסם הבאה, ובעצם כך מביאים לפגיעה, פעם אחר פעם, בקניינו ובביטחונו של הזולת. בכך שהנאשם סייע להפיץ סם מסוכן, הוא קנה לעצמו חלק ניכר באחריות לנזק ארוך טווח זה (וזוהו גם אותו נזק פוטנציאלי הטמון בעבירות הסמים השונות).

12. אשר **למדיניות הענישה הנוהגת**, סקירת הפסיקה מעלה כי פעמים רבות נמנעו בית המשפט מלהשית על נאשמים שהורשעו בעבירות של סיוע לסחר בסם מסוכן מסוג קנבוס או חשיש, במשקלים של גרמים בודדים, עונש בדמות מאסר בפועל. ברי כי גם מתחמי הענישה שנקבעו בכל מקרה ומקרה, הושפעו בראש ובראשונה מסוג הסם הנסחר ומשקלו, מגובה התמורה שהתקבלה בעדו, מחלקו של הנאשם במסכת העבריינית הכוללת, ממספר העסקאות (ככל שהוחלט לקבוע מתחם עונש אחד כולל), ומיתר נסיבות ביצוע העבירה. כך לדוגמא, ראו:

רע"פ 1623/14 סיראג גבארה נ' מדינת ישראל, (01.04.2014) (להלן: "**עניין גבארה**"), שם דובר בנאשם אשר הורשע בעבירה אחת של סיוע לסחר, בכך שסייע לאחר למכור לסוכן משטרתי חצי פלטת חשיש במחיר של ₪ 1,300. לאחר שבית המשפט דחה את עתירתו של הנאשם להימנע מהרשעתו, נקבע כי **מתחם העונש ההולם במקרה הנדון נע בין מאסר קצר שניתן לרצות בעבודות שירות לבין מאסר בפועל לתקופה קצרה. לבסוף, על הנאשם הושתו עונש בדמות צו של"צ, קנס בסך 2,000 ₪ ומאסר מותנה** (בא כוח הנאשם הפנה לפסק דינו של בית המשפט המחוזי בתיק זה).

עפ"ג (מחוזי חיפה) 53901-05-1 הילה איטאח נ' מדינת ישראל, (20.07.2015), שם דובר בנאשמת אשר הורשעה בעבירות של סיוע לסחר וסיוע להחזקת סם שלא לצריכה עצמית. כמתואר בגזר הדין, הנאשמת סייעה במהלך מספר חודשים לאחר לסחור בסמים מסוכנים מסוג חשיש ומריחואנה, בכך שהסיעה אותו מספר פעמים ברכבה למקומות אליהם הוא כיוון אותה, ושם הוא סחר בסמים. תמורת כל הסעה קיבלה הנאשמת סך של 400 ש"ח. בית המשפט קבע כי **מתחם העונש ההולם במקרה הנדון נע בין 6 חודשי מאסר שניתן לריצוי בעבודות שירות לבין 18 חודשי מאסר**. לנוכח שיקולי שיקום, בית המשפט מצא לנכון לסטות לקולא מהמתחם אשר נקבע, אך דחה את עתירתה של הנאשמת להורות על ביטול הרשעתה. בסופו של דבר, בית המשפט גזר על הנאשמת עונשים בדמות **צו של"צ וצו מבחן**.

ת"פ (שלום תל אביב יפו) 30582-09-13 מדינת ישראל נ' מרדכי מור בוסקילה, (13.04.2016), שם דובר בנאשם אשר הורשע בעבירה של סיוע לסחר, בכך שמכר בצוותא חדא לסוכנת משטרתית סם מסוכן מסוג חשיש במשקל 9.89 גרם בתמורה לסך של 400 ₪. נקבע כי **במקרה הנדון נע מתחם העונש ההולם בין מאסר מותנה לצד צו של"צ לבין 8 חודשי מאסר בפועל, והושתו על הנאשם עונשים בדמות צו של"צ, קנס בסך 1,500 ₪, מאסר מותנה והתחייבות**.

עוד ראו ת"פ (שלום ירושלים) 520-05-14 מדינת ישראל נ' שי מברטה אמברבר, (10.05.2015).

13. לסיכומה של נקודה זו, סבורתני כי מקום בו מדובר במעשה סיוע יחיד לסחר בסם מסוג קנבוס במשקל של גרם אחד בודד, שנמכר בתמורה לעשרות שקלים או לכל היותר בסכום שאינו עולה על 100 ₪, ובייחוד כאשר ניכר שחלקו של הנאשם ו"תרומתו" להתגשמותו של הסחר אינם גדולים ואף מינוריים, כאשר הוא איננו המוח המניע את הרעיון העברייני ולא זה שעמד מאחורי תכנון העבירות, הרי שניתן לקבוע מתחם עונש הולם שהרף התחתון שלו אינו

כולל רכיב של מאסר בפועל. מנגד, הגם שהמאשימה לא עתרה לקביעת רף עליון מחמיר מזה, שוכנעתי כי אין מקום לקבוע מתחם עונש צר, שהרף העליון שלו הוא 6 חודשי מאסר בלבד.

לאור כל האמור, הריני לקבוע כי מתחם העונש ההולם במקרה הנדון ינוע בין מאסר מותנה לצד של"צ בהיקף נרחב לבין 9 חודשי מאסר בפועל, לצד קנס הנע בין 750 ל- 3,000 ₪.

בשוליה של נקודה זו, מצאתי לציין כי עתירתה של המאשימה לקבוע בצורה אוטומטית כי מתחם העונש ההולם בעבירה של סיוע לסחר בסם מסוכן הינו מחצית מהמתחם שהיה נקבע אילו היה מדובר בעבירה של סחר בסם, עלולה לעורר קושי מסוים. אכן, לפי סעיף 32 לחוק, עונשו של המסייע לעבור עבירה הינו מחצית העונש שנקבע בחיקוק בשל ביצועה העיקרי. אולם, ברי כי כשם שעונשו של כל נאשם בסיוע לעבירה זו אחרת צריך להיבחן לגופו, כך גם קביעת מתחם העונש ההולם בעניינו צריכה להיעשות בהתאם לכלל הפרמטרים הנקובים בסעיף 40ג(א) לחוק, **ובשים לב למאפייניו ומרכיביו של מעשה הסיוע עצמו**. כך למשל, בהנחה שלעבירת סחר בסם בנסיבות מסוימות נקבע מתחם עונש הולם כזה או אחר, הרי שעדיין לא ניתן לומר בצורה אוטומטית ובאופן גורף שבגין כל סיוע באשר הוא לביצועה של אותה עבירה ייקבע מחצית מהמתחם האמור. זאת כאשר ברי כי אין דינו של סיוע בדמות הסעת המבצע העיקרי ברכב למקום ביצוע עסקת הסחר ועזרה במילוטו, למשל, כדין סיוע בדמות העֵבְרָה פיזית בלבד של הסם.

ג. שאלת ההרשעה

14. על פי ההלכה הפסוקה, אשר לא שונתה בעקבות תיקון 113 לחוק, משהוכח ביצועה של עבירה יש להרשיע את הנאשם, וסיום ההליך המשפטי ללא הרשעה ייעשה **רק במקרים חריגים שבחריגים**, בהם קיים יחס שאיננו סביר בין חומרת העבירה לבין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה (ראו בעניין זה, למשל, רע"פ 11476/04 **מדינת ישראל נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ**, (14.04.2010); רע"פ 5100/14 **מסארווה נ' מדינת ישראל**, (28.07.2014); ורע"פ 7224/14 **פרנסקי נ' מדינת ישראל**, (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 (לעניין זה ראו: ע"פ 2083/96 **תמר כתב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337 (1997) (להלן: "**פרשת כתב**"); ע"פ 2513/96 **מדינת ישראל נ' ויקטור שמש**, פ"ד נ(3) 682 (1996); וע"פ 2669/00 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פ"ד נד(3) 685, 690 (2000)).

עוד ניתן להפנות למבחני העזר בעניין זה, כפי שאלו פורטו ב**פרשת כתב** (בפסק דינו של כב' השופט ש' לוי) ובע"פ 2669/00 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פ"ד נד(3) 685, 690 (2000).

15. לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים, שוכנעתי כי מקרה זה **אינו** נמנה בגדר אותם מקרים חריגים עליהם מדברת **הלכת כתב** כמצדיקים סטייה מן הכלל, לפיו נאשם שעבר עבירה יורשע בדינו. **לא** מצאתי כי עניינו של הנאשם נופל לגדר אותם "חריגים שבחריגים" וכי מתקיימות בו אותן נסיבות מיוחדות המצדיקות הימנעות מהרשעתו. למסקנתי זו הגעתי ממספר טעמים, שאפרטם להלן.

16. ראשית, הנאשם לא הוכיח ברמת ההוכחה הנדרשת כי הרשעה תפגע, לא כל שכן פגיעה חמורה, בתעסוקתו או בשיקומו. לטענת ההגנה, לאור גילו הצעיר, הנאשם טרם גיבש עבור עצמו כוונות תעסוקתיות או לימודיות, כך שככל אדם בגילו, הוא אינו יכול להצביע על קיומו של נזק קונקרטי שייגרם לו אם יורשע בדינו. עוד נטען, כי בשל מעורבותו בעבירה שבמוקד כתב האישום, הנאשם לא גויס עד כה לצה"ל וכי הרשעתו בדין תביא לאי גיוסו גם בעתיד.

בעניין זה אציין, כי אכן לא נעלמה מעיני העובדה שהנאשם היה על סף הקטינות עת ביצע את העבירה, וכי כיום הוא

נמנה עם קבוצת הגיל של ה"בגירים צעירים". הגם שכך, הרי שלא ניתן להניח באופן אפרורי כי הרשעה בהכרח תפגע בצורה מהותית בשיקומו או בעתידו התעסוקתי, וגם כשמדובר בנאשמים צעירים בגילם, ואפילו קטינים, עדיין לא נשלל מהם הצורך להוכיח קיומו של נזק קונקרטי, כתנאי להימנעות מהרשעתם. יפים לעניין זה דבריו של כב' השופט א' שהם ברע"פ 2180/14 ספיר שמואלי נ' מדינת ישראל, (24.04.2014) (להלן: "עניין שמואלי"):

"עוד יש להוסיף, כי בבחינת הנזק העלול להיגרם לנאשם, אין מקום להסתפק ב"תרחיש תיאורטי", ויש להצביע על קיומו של נזק מוחשי וקונקרטי אשר צפוי לנאשם כתוצאה מעצם ההרשעה... לשיטתי, אין מקום להניח כי כל הרשעה של קטין צפויה לפגוע, מניה וביה, באופן מהותי באפשרותו להשתקם, ולפיכך גם לגבי קטין, לא מתייתרת הדרישה להראות כי צפוי לנאשם נזק קונקרטי".

ובהמשך:

"די בכך שאזכיר, כי גם בנוגע להימנעות מהרשעתו של קטין, יש להראות כי ההרשעה תוביל לפגיעה מהותית וקונקרטית בעתידו או בשיקומו, כאמור. על אחת כמה וכמה, שדרישה זו עומדת בתוקפה כאשר מדובר בבגיר [ההדגשה אינה במקור - נ.ש.מ.], או ב'בגיר צעיר'".

ראו עוד: כן ראו בעניין זה: רע"פ 2136/15 פלוני נ' מדינת ישראל, (29.03.2015); רע"פ 54/15 פלוני נ' מדינת ישראל, (27.01.2015); ורע"פ 3989/15 גוזלאן נ' מדינת ישראל, (09.08.2015).

כמו כן, לא שוכנעתי כי אצל הנאשם מתקיים אותו צבר של נסיבות מיוחדות אשר יהיה בו כדי להצדיק הימנעות מהרשעה, כחריג, אף במקרים שבהם בעניינם של "בגירים צעירים" לא הוכחה כדבעי פגיעה קונקרטית (ראו ת"פ (שלום קריית גת) 3005-10-13 מדינת ישראל נ' תומר צור, (06.06.2016), אשר ניתן על ידי מותב זה, וההפניות שם).

17. אשר לטענה לפיה הרשעתו של הנאשם תפגע בגיוסו לצה"ל, תחילה אציין כי לא הובא בפני ולו בדל ראיה כדי לתמוך בה (וגם מהתסקיר לא עולה שהוצג בפני השירות מסמך כלשהו מטעם רשויות הצבא בעניין זה). למעשה, טענה זו נטענה בעלמא, ללא כל תימוכין בצדה. ואולם, אף אם אניח לטובת הדיון כי הרשעתו של הנאשם עלולה לפגוע בגיוסו לצבא, הרי שעדיין לא יהיה בכך כדי לשנות את מסקנתי בשאלת ההרשעה. שכן בכל מקרה, הרשעת הנאשם לא בהכרח סותמת את הגולל על אפשרות גיוסו של הנאשם לשירות צבאי. עבר פלילי הינו אך שיקול אחד מני שיקולים רבים בהחלטה של רשויות הצבא בדבר גיוס לצה"ל והצבה בו. יש להניח כי רשויות הצבא ישקלו עניינית את אפשרות גיוסו של הנאשם לצבא, בהתאם לאמות המידה המקובלות עליהן במקרים מעין אלה ולנתוני האישיים האחרים. גם בעניין זה, מצאתי להפנות לפסיקתו של בית המשפט העליון בעניין שמואלי, שם נקבע כהאי לישנא:

"ככל הידוע לי, שאלת קיומה של הרשעה בפלילים, היא רק שיקול אחד מבין שיקולים רבים העומדים בפני רשויות הצבא בבואן להחליט על גיוס לצה"ל. אני סמוך ובטוח כי רשויות הגיוס בצה"ל ישקלו את מכלול נתוני האישיים של המבקש, ויחליטו לגבי גיוסו בהתאם לאמות המידה המקובלות בתחום זה. על כל פנים, החשש לפגיעה באפשרותו של המבקש להתגייס לצה"ל, אין בו כדי להצדיק כשלעצמו הימנעות מהרשעה".

כן ראו דברים שנאמרו ברוח דומה בע"פ 2280/13 פלוני נגד מדינת ישראל, (02.10.2013); ובע"פ 170/09 פלוני נ' מדינת ישראל, (04.11.2009).

18. לאור האמור, ומשלא הוכח כי הרשעתו של הנאשם בדין תביא לפגיעה חמורה בשיקומו או בתעסוקתו, הרי שאין מנוס מלקבוע כי הנאשם אינו עומד בתנאי הראשון אשר נקבע בהלכת כתב בכל הנוגע לשאלת ההרשעה.

19. כאן גם מצאתי להתייחס לטיעוני הסנגור, אשר הפנה לפסיקה בה נמנעו בתי המשפט מלהרשיע את הנאשמים אף בהיעדר הוכחת פגיעה קונקרטית. כפי שכבר ציינתי לעיל, אכן הדבר ייתכן, אולם אך ורק במקרים חריגים שבחריגים, במקומות בהם קיים צבר של נסיבות מיוחדות, ואפנה שוב לפסיקתו של מותב זה בעניין **צור**, אשר אוזכרה לעיל, ולהפניות שם. בענייננו, כאמור, לא שוכנעתי כי קיים אותו צבר נסיבות שיצדיק הימנעות מהרשעתו של הנאשם חרף כך שלא הוכיח שהרשעה זו תסב נזק חמור לשיקומו או לתעסוקתו. מה גם, **שבעפ"ג 16-05-1848** (אחד מפסקי הדין שאליהם הפנה הסנגור), בהתייחסו לשאלת הוכחת הנזק הקונקרטי, ציין בית המשפט המחוזי כי להבנתו, הנאשמת מתמידה באותו מקום עבודה לאורך כל השנים האחרונות, וכי **"אין המדובר בפגיעה תיאורטית וערטילאית אלא בפגיעה ממוקדת"**.

בעניין זה אף יש מקום להזכיר את פסיקתו של בית המשפט המחוזי מרכז בע"פ (מחוזי מרכז) **24457-03-15 פבל נוטרמן נ' מדינת ישראל**, (30.08.2015), שם נקבעה מעין **"מקבילית כוחות"**, כאשר מידת הפגיעה הקונקרטית שהוכחה 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). כלשונו של בית המשפט:

"ככל שמעשי העבירה חמורים יותר, כך אין להסתפק בפגיעה כללית ועתידית, אלא נדרשת פגיעה קונקרטית, ברורה ומוחשית יותר. ולהיפך - ככל שמעשי העבירה קלים יותר, כך ניתן להסתפק בפגיעה כללית יותר, לרבות תוך התחשבות בעובדה שמדובר בצעירים המצויים בראשית דרכם ושעתיים עוד לפניהם. כמובן שכל זאת בתנאי שמלכתחילה אכן מדובר בעבירה מהסוג ומהנסיבות שמצדיקות בחינת האפשרות לוותר על ההרשעה מבלי שהדבר יפגע באופן חמור באינטרס הציבורי".

כן ראו דברים דומים שנאמרו בת"פ (מחוזי ירושלים) **36771-11-15 מדינת ישראל נ' פנש ואח'**, (14.06.2016).

והנה בענייננו, הנאשם הורשע בעבירה חמורה של סיוע לסחר בסמים, ובנסיבות אלה היה עליו להוכיח פגיעה ממשית ומוחשית בעתידו ובתעסוקתו, ולא להסתפק בהוכחת פגיעה כללית וערטילאית. זאת כאמור, הוא לא עשה. אמנם הנאשם הורשע בעבירת הסיוע לסחר ולא בעבירת הסחר עצמה, אולם כאמור זה מכבר, על בתי המשפט להילחם בכול חוליותיה של שרשרת הפצת הסם, וראו דבריו של בית המשפט העליון בעניין **גבארה**:

"בית משפט זה עמד פעמים רבות על החומרה הכרוכה בהפצת סמים מסוכנים ועל הצורך להכות בכל אחת מחוליות הפצת הסם, גם כאשר מדובר בשותף זוטרי בלבד".

בעניין גבארה האמור, נדחתה בקשתו של הנאשם, אשר הורשע בשתי עבירות של סיוע לסחר, להימנע מהרשעתו, חרף העובדה שזו עלולה הייתה למנוע ממנו קבלת רישיון לעסוק ברוקחות, תחום שאותו הוא לומד.

20. הגם שדי היה באמור עד כה כדי לדחות את בקשתו של הנאשם להימנע מהרשעתו, סבורתני כי בשים לב לחומרת העבירה (והדברים מובאים בהמשך לאמור בפסקה הקודמת), אף לא ניתן במקרה זה להימנע מהרשעתו מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה אחרים. אמנם, ברי כי כל מקרה צריך להיבחן לגופו, ובהחלט ייתכן שיהיו מקרים בהם יהיה זה מוצדק להימנע מהרשעתו של נאשם שנמצא אשם בעבירה זהה או דומה לזו שבה הורשע הנאשם שבפניי. אולם לדידי, הימנעות מהרשעתו של הנאשם במקרה הנדון, תשלח לו וגם לציבור כולו מסר מוטעה של סלחנות.

21. לא התעלמתי מטענת הסנגור, לפיה הנאשם עומד במרבית המבחנים אשר נקבעו על ידי כב' השופט ש' לוי **בפרשת כתב**. אולם, המדובר במבחני עזר, ואילו התנאים לפיהם יש להוכיח פגיעה חמורה בשיקומו של הנאשם וכי

סוג העבירה מאפשר בנסיבות הנתונות להימנע מהרשעתו של הנאשם מבלי לפגוע בשיקולי ענישה אחרים - הם תנאים מצטברים שבלעדיהם אין, ופסיקתו בעניין זה של בית המשפט העליון בפרשת כתב היא ברורה:

"הימנעות מהרשעה אפשרית אפוא בהצטרף [ההדגשה איננה במקור] שני גורמים: ראשית, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, ושנית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים המפורטים לעיל".

22. כך גם לא התעלמתי מהאמור בתסקיר שירות המבחן. אם כי אציין, שגם שירות המבחן אינו ממליץ בפה מלא להימנע מהרשעתו של הנאשם, אלא שהוא מתלבט בעניין זה, ומציין כי "במידה ובית המשפט ימצא לנכון לאמץ מסלול שיקומי, נמליץ על ביטול הרשעתו...". יתר על כן, אף אם אניח ששירות המבחן המליץ ללא סייג להימנע מהרשעתו של הנאשם, עדיין, כפי הידוע המלצתו של שירות המבחן, כשמה כן היא - המלצה בלבד, ובכל הכבוד הראוי, בית המשפט איננו מחויב לה. 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); ברע"פ 7389/13 נתן טייטלבוים נ' מדינת ישראל, (17.12.2013); ברע"פ 5212/13 שמעון נ' מדינת ישראל, (29.08.2013)).

אכן עסקינן בנאשם צעיר ונעדר עבר פלילי, שאף השתתף בקבוצה טיפולית ומסר בדיקות שתן שנמצאו נקיות משרידי סם. נתונים אלה, כמו גם יתר מאפייניו החיוביים, צריכים להישקל בגדרי מתחם הענישה, ואין בהם כשלעצמם כדי להפוך את הקערה על פיה ולהטות את הכף לעבר אי הרשעתו של הנאשם. והדברים אף צריכים להיאמר ביתר שאת, עת עסקינן בעבירה של סיוע לסחר בסמים. שכן, בעבירות סמים, בדרך כלל, פוחת משקלו של האינטרס האישי של הנאשם למול משקלם של אינטרסים אחרים (ראו בעניין זה, למשל, פסיקתו של בית המשפט העליון בע"פ 3820/09 מדינת ישראל נ' חיים אוהיון, (06.09.2009)), שם אמנם דובר בנאשם אשר ביצע מעשים חמורים מאלה שביצע הנאשם שבפניי, אך ברי כי כוחו של הרציונל העומד מאחורי הדברים יפה גם לעניינו).

23. לבסוף ובבחינת למעלה מן הצורך אציין, כי אף שלא נטען שהנאשם ביצע את העבירה על רקע התמכרותו לסמים, הרי שבכול מקרה בית המשפט מבקש לחזק את ידיו, ככל שהוא מבקש לדבוק בגמילתו משימוש בסמים ולנהל חיים נורמטיביים. אולם, על הנאשם לדעת כי הליך הגמילה נועד בראש ובראשונה לשרת את טובתו שלו, ואין בו בהכרח וכשלעצמו כדי להצדיק הימנעות מהרשעה. מה גם, שככל שרצונו של הנאשם לעבור מהפך בחייו ולהשתקם הוא רצון כן ואמתי, הרי שחזקה עליו כי יתמיד בהליך זה גם אם בית המשפט ידחה את בקשתו להימנע מהרשעתו.

24. לאור כל האמור עד כה, ובייחוד לאור העובדה שלא הוכחה פגיעה ממשית שעלולה להיגרם לנאשם כתוצאה מהרשעתו, ולנוכח קביעתי לפיה לא ניתן במקרה הנדון להימנע מהרשעתו של הנאשם מבלי לפגוע בשיקולי ענישה אחרים, הריני מורה כי הרשעתו של הנאשם תיוותר על כנה.

ד. גזירת העונש המתאים לנאשם

25. תחילה אציין, כי לאור העובדה שהרף התחתון של מתחם העונש ההולם אשר קבעתי לעיל הוא מאסר מותנה לצד צו של"צ, הרי שממילא לא מצאתי כי בעניינו של הנאשם יש מקום לחרוג לקולא ממתחם עונש זה. כמו כן, ברי כי גם אין מקום לחרוג הימנו לחומרה.

26. כמצוות המחוקק בסעיף 40 לא לחוק העונשין, יש להתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה. במסגרת זו, נתתי דעתי לעברו הפלילי הנקי של הנאשם, לגילו הצעיר, לעובדה כי הודה במיוחס לו, נטל אחריות על מעשיו, הביע עליהם צער והביא לחיסכון בזמן שיפוטי יקר. כן נתתי דעתי לפגיעה הצפויה בו ככל שיושת עליו עונש מאסר, ולו לריצוי בעבודות שירות.

עוד ולקולא, הבאתי בחשבון את העובדה שבמסגרת הליך המעצר השתלב הנאשם בקבוצה טיפולית, שיתף פעולה כנדרש ומסר בדיקות שתן המלמדות על כך שנגמל משימוש בסמים. בנוסף, שקלתי את העובדה שבגין ביצוע העבירה שבמוקד כתב האישום, הנאשם שהה במשך תקופה (הגם שאיננה ארוכה) מאחורי סורג ובריח ובהמשך שוחרר ממעצרו תחת תנאים מגבילים. ברי כי המעצר אינו בא בגדר עונש או "מקדמה על חשבון העונש", אך סבורתני, כשם שגם שירות המבחן התרשם, שהיה במעצרו (ובהליך הפלילי בכלל) כדי להעביר לו את המסר הנדרש ולהרתיעו מביצוע עבירות נוספות בעתיד.

27. בהינתן כל האמור, סבורתני כי עונשו של הנאשם צריך להיגזר ברף התחתון של מתחם העונש ההולם אשר קבעתי.

28. אשר לעתירת המאשימה להורות על פסילה בפועל של רישיון הנהיגה של הנאשם, בשים לב לעובדה שהנאשם נגמל משימוש בסמים, כפי שניתן ללמוד מהאמור בתסקיר שירות המבחן, ולאור העובדה שזו הסתבכותו הראשונה בפלילים בכלל ובעבירות סמים בפרט, מצאתי, ולו לפני משורת הדין, להסתפק בזו הפעם בפסילת רישיון מותנית בלבד.

29. **לאור כל המקובץ לעיל, הריני מורה כי הרשעתו של הנאשם תיוותר על כנה, וגוזרת עליו את העונשים הבאים:**

א. **צו של"צ בהיקף של 250 שעות.** תוקף הצו הוא למשך שנה מהיום.

שירות המבחן יגיש תכנית של"צ בעניינו של הנאשם תוך 14 יום מהיום. לאחר קבלת התכנית, אאשרה ללא צורך בדיון נוסף.

הובהרה לנאשם חשיבות שיתוף הפעולה עם שירות המבחן בביצוע עבודות השל"צ ומשמעות היעדר שיתוף הפעולה.

העתק ההחלטה בדחיפות לשירות המבחן.

ב. **מאסר מותנה למשך 8 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום יעבור הנאשם עבירה בניגוד לפקודת הסמים, מסוג פשע.**

ג. **מאסר מותנה למשך 4 חודשים, אשר יופעל אם תוך תקופה של 3 שנים מהיום יעבור הנאשם עבירה בניגוד לפקודת הסמים, מסוג עוון.**

ד. **צו מבחן של שירות המבחן למשך שנה מהיום.**

ה. **אני פוסלת את הנאשם מלקבל או מלהחזיק רישיון נהיגה למשך 9 חודשים, וזאת על תנאי שלא יעבור כל עבירה בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים במשך שנתיים מהיום.**

ו. **קנס כספי בסך ₪ 750 או 10 ימי מאסר תמורתו. הקנס יקוזז מסכום ההפקדה שהפקיד הנאשם במסגרת הליך המעצר מושא תיק זה וזאת ככל שלא קיים עיקול על כספים אלו. ככל שלא קיימת הפקדה, הרי שעל הנאשם לשלם הקנס בתוך 60 יום מהיום.**

עמוד 9

הריני מורה על השמדת המוצגים בתיק - סמים, דיסקים, בכפוף לחלוף תקופת הערעור.
פלאפון מסוג אייפון שחור, (מסך שבור) ימסר לנאשם.

העתק הפרוטוקול ישלח לשלטונות צה"ל אשר ישקלו בחיוב את גיוסו של הנאשם לצבא לאור התהליך הטיפולי החיובי שעבר הנאשם במסגרת שירות המבחן.

זכות ערעור כחוק.

ניתנה היום, י"ח טבת תשע"ז, 16 ינואר 2017, בהעדר הצדדים.