



ת"פ 28180/09/12 - מדינת ישראל נגד מוסא אלוג'

בית המשפט המחוזי בבאר שבע
ת"פ 28180-09-12 מדינת ישראל נ' אלוג' (עציר)

בפני בעניין: כב' השופט אלון אינפלד
מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד אביב דמרי

המאשימה

נגד

מוסא אלוג'
ע"י ב"כ עו"ד מוטי יוסף

הנאשם

גזר דין

נתוני רקע

1. הנאשם הורשע לאחר שמיעת ראיות בעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית וזוכה מעבירה של הסתייעות ברכב בביצוע פשע. מהכרעת הדין עולה כי הנאשם החזיק ארבעה שקים, אשר בתוכם סם מסוכן מסוג חשיש, המחולק לאריזות, במשקל כולל של 62.8 ק"ג שלא לצריכתו העצמית. עוד הוכח, כי הנאשם הטמין את השקים במסלעה הסמוכה לביתו, שם הם נמצאו לאחר חיפוש שנערך על ידי המשטרה.
2. בהכרעת הדין נקבע שיש להניח לטובת הנאשם, כי החזיק בסמים עבור אחרים ולמענם כמעין "אפסנאי", וחזקה כי הדבר נעשה בתמורה, אף כי אין לדעת בדיוק מה שוויה. כן נקבע, כי אין להרשיע את הנאשם בנסיבה מחמירה לפיה קיבל את הסמים "במספר הזדמנויות שונות", כנטען בכתב האישום, היינו כי בוצעו מספר פעולות אסורות, ויש להניח לטובתו, מחמת הספק, כי מדובר בפעולה אחת.
3. **שירות המבחן** חיווה דעתו ביחס לנאשם. נכתב לגביו, כי הינו אדם נשוי ואב לילדה בת 3.5 שנים. נמסר כי הנאשם סיים 7 שנות לימוד בלבד במטרה לסייע בנטל פרנסת המשפחה. עד למעצרו הנוכחי עבד בעבודה מסודרת, בתחום התיירות.
4. עוד עולה מהתסקיר כי המדובר בנאשם **ללא עבר פלילי**, אשר הודה בביצוע העבירה ונטל אחריות ראשונית למעשיו. לדבריו, הסכים להצעה לאחסן את הסמים בשל קשיים כלכליים עמם נאלץ להתמודד, ההצעה שקיבל והקושי שלו לסרב לאותה הצעה. הנאשם שב וציין בפני קצינת המבחן כי שגה בהתנהגותו ופעל באופן פסול. כן הדגיש את תחושות האשמה והבושה, כמו גם את המחיר הכבד שנאלץ לשלם בעקבות מעשיו.
5. שירות המבחן התרשם, כי עד למעצרו תפקד הנאשם באופן חיובי במישור התעסוקתי והמשפחתי. הרושם היה שההליך הפלילי מהווה שבר בחיי הנאשם, ויכול לשמש עבורו כגורם מרתיע. עם זאת צוין כי הנאשם ממוקד בתחושה של קורבנות בגין עצם העמדתו לדין. עוד צוין בתסקיר כי לנאשם נטייה לפעול מתוך דחפים

רגעיים לצורך השגת רווח מהיר מבלי ליתן דעתו להבין את תוצאות המעשה והחוק. שירות המבחן גם התרשם כי הנאשם מתקשה לבחון את דפוסי ההתנהגות הבעייתיים שעמדו בבסיס העבירה.

6. בשל כל אלה, מעריך שירות המבחן **שיש סיכון להתנהגות עבריינית חוזרת וממליץ לנקוט כלפי הנאשם בענישה מרתיעה בדמות מאסר בפועל ומאסר מותנה.**

ראיות וטענות לעונש

7. **אביו של הנאשם** הביע את כעסו כלפי מעשיו של הנאשם, וביקש את רחמי בית המשפט בגזירת העונש. האב הדגיש כי מעשיו של הנאשם חמורים, אך ציין כי הנאשם למד את הלקח. כמו כן, תיאר את הקושי של אשת הנאשם ובתו כתוצאה מהמעצר.

8. בטיעונו לעונש, הדגיש **התובע** את חומרת העבירה שביצע הנאשם ועמד על ההשלכות הקשות הנובעות ממנה על שלום הציבור וביטחונו. כן הדגיש את כמות הסם העצומה שהנאשם החזיק, אשר בה פוטנציאל לגרימת נזק בהיקף רב, ומשכך מהווה היא נסיבה משמעותית לחומרה. התובע תיאר את תפקידו של הנאשם במערך הכולל של הפצת הסמים, הדגיש את התכנון בעצם הטמנתם ואת האחריות הנדרשת בשמירה עליהם.

9. התובע הפנה לפסיקה, אשר לטעמו יש בה כדי ללמד על מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות מסוג זה. בסופו של דבר, **טען כי מתחם הענישה ההולם את מעשיו של הנאשם הוא כזה הנע בין 6 ל-9 שנות מאסר בפועל.** בתוך המתחם, התייחס התובע מחד גיסא לעובדה כי הנאשם נעדר עבר פלילי, ומאידך גיסא ציין את העובדה כי הנאשם הכחיש את המיוחס לו ובחר לנהל את המשפט. כן הפנה לעמדת שירות המבחן, לפיה הומלץ על הטלת עונש מאסר בפועל. בשל כל אלה, עתר כי עונשו של הנאשם ימוקם, אפוא, מחציו של מתחם הענישה ומטה, אם כי לא יגיע עד לרף התחתון שלו.

10. מנגד, טען **הסניגור** כי לנאשם זכות לקבל את יומו בבית המשפט וניהול משפטו הוליד בסופו של דבר זיכוי מעבירה של הסתייעות ברכב לביצוע פשע. כן הדגיש כי בית המשפט הכריע לטובת הנאשם בהתייחס למספר נסיבות עובדתיות והדבר ממעט מהחומרה שיוחסה למעשים בכתב האישום המתוקן. כך, בין היתר, ציין לקולה את העובדה שאין מדובר במספר הזדמנויות בהן פעל הנאשם בניגוד לחוק וכי הסמים בסופו של דבר אינם שייכים לנאשם עצמו.

11. הסניגור הטעים כי הנאשם לא היה הבעלים של הסם ואף לא שלט במערך הפצתו, אלא היווה אך כחוליה אחת בשרשרת הפצת הסם. בהתייחס לנסיבותיו האישיות ציין הסניגור את עברו הנקי של הנאשם, את ההודאה בפני שירות המבחן עם לקיחת האחריות, את תחושת השבר הקשה שמלווה אותו מאז האירוע כמפורט בתסקיר ואת תפקודו החיובי בבית הסוהר. כן הזכיר כי הנאשם שוהה במעצר תקופה ארוכה המתקרבת ל-20 חודשים, תקופה בה נותק ממשפחתו ומבתו הקטנה. בשל כל אלה, עתר לנהוג בו במידת הרחמים.

12. זכות המילה האחרונה ניתנה ל**נאשם**. הוא שב והביע חרטה וכאב על המחירים המשפחתיים שנאלץ לשלם כתוצאה מהאירוע. הוא תיאר את הקושי המלווה אותו והבטיח שלא לחזור שוב על מעשים אלה.

13. העבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית בלבד היא עבירה חמורה שהעונש המקסימאלי בגינה הוא 20 שנות מאסר, וזאת לא בכדי, שהרי עבירה זו כרוכה **בפגיעה בציבור רחב**, במיוחד כאשר מדובר בכמות גדולה של סם כבמקרה שלפנינו.

14. אין צורך להכביר מילים על חומרת העבירה בה הורשע הנאשם ועל **התוצאות ההרסניות הגלומות בעיסוק בהפצת סמים מסוכנים**. בתי המשפט התייחסו לא פעם אל החומרה שיש לראות בעבירה זו, הפוגעת באורח אנוש באושיות החברה ומכלה בה כל חלקה טובה. כן הדגישו את החשיבות לביעור התופעה, באמצעות ענישה מחמירה **ועל הצורך להכות בכל אחת מחוליות הפצת הסם** תהא אשר תהא הפונקציה אותה היא ממלאת בשרשרת. כל שכן כאשר מדובר בכמות כה גדולה של סמים מסוכנים. בהקשר זה נכתב כך: **"אין מנוס מהכבדת היד על המחזיקים סמים שלא לצריכה עצמית, שכל בר דעת מבין כי נועדו לצריכת הזולת, קרי, להוספת שמן על מדורת הסמים אשר להבותיה אופפות רבים וטובים, או רבים שהיו טובים..."** (ע"פ 1345/08 איסטחרוב נ' מדינת ישראל, מיום 18.5.09).

15. לעניין הערכים המוגנים, רבות נכתב אודות הנזק שנגרם לחברה מהשימוש בסמים, החל מנזק ישיר למשתמש, דרך הנזק העקיף לחברה בשיקום הנפגעים וכלה בנזקים הנגרמים על ידי צרכני הסמים, אשר נאלצים, לשם מימון הסם, לבצע עבירות שונות, קלות וחמורות, הפוגעות בציבור, ברכוש ובמגוון רחב של ערכים מוגנים.

16. יבואני הסמים וסוחריו המרכזיים הם אלו שיוזמים ומניעים את התהליך. אולם תפקיד חשוב וממשי בפגיעה בערכים המוגנים מסור גם לכל יתר חברי החוליות המרכיבות את השרשרת, מגדול ועד קטן. שכן, ללא חוליות-הביניים המרכיבות את השרשרת מתקשים סוחריו הסמים לבצע את מעלליהם. מכאן החובה להיאבק בכל אחת מהחוליות ולהוביל לניתוק השרשרת ולמנוע את השלמת הביצוע. (ראו ע"פ 6990/13 **מדינת ישראל נ' זועבי ואח'**, מיום 24.2.14).

17. צודק התובע, שאין לזלזל בתפקידו של "אפסנאי בכמויות הסיטונאיות, הלוקח על עצמו את הסיכון המשפטי בתפיסת הסם, בין שלב היבוא לשלב השיווק. הרי כך מאפשר הוא את הסחר, וכך מגן הוא בהתנהגותו על יתר חברי שרשרת ההפצה. אחריות רבה הופקדה בידי הנאשם, על ידי הבעלים של הסם, ואם קטון הנאשם בעיניו, אין מעשהו זניח כלל וכלל בעיני בית המשפט.

18. נסיבות ביצוע העבירה שביצע הנאשם הן חמורות מאוד. עסקינן בסם מסוכן מסוג חשיש בכמות עצומה ואף מסחרית המספיקה לייצור אלפי מנות ואף יותר מכך. מעבר לכך, נראה כי הנאשם ביצע המעשה למען בצע כסף, תוך התעלמות מהנזק הרחב הנגרם לציבור, והתעלמות מעמדת הרשויות המוסמכות אודות חומרת המעשה. עם זאת, לעניין סוג הסם, יש לקחת בחשבון שמדובר בסם מסוכן בהחלט, אך לא בסמים מהסוגים המסוכנים ביותר.

19. באשר למדיניות הענישה הנוהגת, ציינו הצדדים כי לא עלה בידיהם לאתר פסיקה הדומה למקרה דנן, ממנה ניתן לגזור מתחמי ענישה בעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית בנסיבות כאלה. עם זאת, התובע הפנה למספר פסקי דין העוסקים בענישה בעבירות שונות במידת מה בניסיון להקיש. כך, בין היתר, הפנה לע"פ 9210/11 **שי מגירה נ' מדינת ישראל**, מיום 19.11.12, בו נקבע כי עונש של 48 חודשי מאסר

בפועל שנגזרו על ידי בית המשפט המחוזי בגין החזקת סם שלא לצריכה עצמית מסוג חשיש בכמות של 8 ק"ג, בגין עסקה אחרת בסם ושיבוש מהלכי משפט - אינו חורג באורח קיצוני ממדיניות הענישה הראויה. שם מדובר היה במי שיש לו עבר פלילי רחוק אך הודה במסגרת הסדר. המדובר בכמות סם הפחותה באופן משמעותי מעניינו של הנאשם דנן.

20. כן הפנה לע"פ 7044/11 **עבדאללה עבד נ' מדינת ישראל**, מיום 7.6.12 שם נדחה ערעורם של המערערים שהורשעו בעבירות הסתננות ויבוא סם מסוכן לישראל מסוג קנביס בצוותא חדא עם נאשמים נוספים. הבגירים שם אשר נדונו לשמונה שנות מאסר בפועל, אם כי עונשם של הקטינים הוקל מ-6 שנות מאסר ל-4. עם זאת, בית המשפט העליון לקח בחשבון כי מדובר היה בקשר רחב בו ערבו גם קטינים. מספק הדין של בית המשפט המחוזי שם עולה כי מדובר היה בכמות של כ-80 ק"ג. אותו מקרה חמור משמעותית מעניינו, בהיותו עוסק במעשה יבוא תוך הסתננות, וזאת מעבר לנסיבות המחמירות האחרות שפורטו כאמור. גם בת"פ 9281-09-10 **מדינת ישראל נ' ג'ומעה**, מיום 26.4.11, דובר על נאשמים שהודו במסגרת הסדר טיעון בגין עבירת הסתננות ויבוא סם מסוכן בכמות של 25 ק"ג, ונדונו ל-54 חודשי מאסר בפועל. בשני המקרים האמורים, לא היה לנאשמים עבר פלילי.

21. התובע הפנה גם לת"פ 33848-01-12 **מדינת ישראל נ' אלחמידי**, מיום 24.10.12, שם נדון הנאשם במסגרת הסדר טיעון שכלל הסכמה עונשית ל-32 חודשי מאסר בפועל בגין החזקת 24 ק"ג חשיש בתוך שק גדול המחולק לאריזות, הסתייעות ברכב והנהיגה ללא רישיון. בעניין זה נקבע כי, כאשר מדובר בכמות כה גדולה מתחם העונש הראוי יכול להגיע למספר שנים בטווח העליון וככל הנראה שלא יפחת בהרבה מהעונש המוסכם בין הצדדים (דהיינו 32 חודשי מאסר). בשונה מעניינו הרי שמדובר שם בהסדר טיעון בגין כשליש מהכמות המיוחסת לנאשם דנן.

22. **נוכח האמור, בהתחשב במדיניות הענישה הנהוגה, ככל שניתן לשרטטה, בערכים המוגנים שנפגעו, בנסיבות ביצוע העבירה, הכוללות את חלקו של הנאשם בשרשרת הפצת הסם ובעיקר את כמות הסם הנכבדה שהחזיק ברשותו, אני קובע כי מתחם הענישה הראוי ינוע בין 3 לבין 8 שנות מאסר בפועל.**

ענישה בתוך המתחם

23. נסיבותיו האישיות של הנאשם, שאינן קשורות בביצוע העבירה, מטות את הכף לקולה ומחייבות **להטיל עונש שהוא פחות מאמצעו של מתחם הענישה**. ראש וראשון מדובר בהסתבכות ראשונה ויחידה של הנאשם עם החוק. **עברו נקי**, וזו לו מעידה ראשונה וממילא מאסר ראשון. כמו כן ראוי ליתן משקל מסוים לנסיבותיו האישיות והמשפחתיות של הנאשם. הנאשם, בטרם ביצע העבירה, ניהל אורח חיים נורמטיבי, חיי עבודה וחיי משפחה תקינים, שנגדעו בעקבות מעצרו שנמשך מזה כ-20 חודשים. נראה, כי **ההליך המשפטי גרם לשבר בחייו** והדברים באים לידי ביטוי בדברי אביו ובתסקיר שירות המבחן. עוצמת ההלם מן המעצר אף באה לידי ביטוי בשיחותיו עם המדובב, כעולה מהכרעת הדין

24. צודק הסנגור שאין **לזקוף לחובת הנאשם את ניהול המשפט**. אין ניהול המשפט מהווה נסיבה לחומרה. מעבר לכך, הנאשם הורשע בנסיבות מרוככות מעט מהנסיבות שיוחסו לו בכתב האישום. יחד עם זאת, **לא מתקיימת אצל הנאשם הנסיבה המקלה של הודיה כנה** מתחילת הדרך, החוסכת משאבים רבים לבית

המשפט, לתביעה ולעדים. שכן, **הנאשם לא הודה בפתח המשפט בעובדות בהן הורשע, אלא הכחיש הכול**. הודייתו לא באה אלא לאחר הכרעת הדין, בשיחותיו עם שירות המבחן. יש זכור כי מרבית התקדימים לעניין הענישה מתייחסים למי שהודה בכתב האישום. שכן הודיה כזו, עם או בלי הסדר טיעון, יכולה להביא להפחתה משמעותית מאוד בעונש. בדרך כלל, לא ייגזר עונש המתקרב לצד התחתון של מתחם הענישה אלא על מי, שבנוסף לנתונים אישיים טובים, גם הודה בתחילת המשפט. הרף התחתון עצמו שמור למקרים המיוחדים, בדרך כלל רק למי שנתוניו טובים, הודה בשלבים מוקדמים וגם מתקיימים בו שיקולים נוספים להקל כגון נסיבות בריאות או משפחה חריגות.

25. למרות כל האמור, יש מקום ליתן משקל מסוים לעצם ההודיה של הנאשם בפני שירות המבחן, והחרטה שהביע בפני השירות ובפני בית המשפט בדבריו האחרונים לעונש.

26. יש לשקול גם את עמדת שירות המבחן לגופו של עניין, אשר התרשם כי קיימת לגבי הנאשם רמת סיכון להתנהגות עבריינית חוזרת והמליץ, בסופו של דבר, על עונש מאסר מרתיע. ראוי להשית על הנאשם מאסר מותנה משמעותי, שישמש עבורו גורם מרתיע, לבל ישוב לבצע עבירות דומות בעתיד.

התוצאה

אני דן את הנאשם ל- 56 חודשי מאסר בפועל, אשר יחושבו מיום מעצרו של הנאשם, יום 30.8.12.

כמו כן אני משית על הנאשם שנה אחת מאסר על תנאי, למשך שלוש שנים מיום שחרורו מהמאסר, שלא יעבור עבירות מסוג פשע על פקודת הסמים המסוכנים.

ניתן היום, ג' ניסן תשע"ד, 03 אפריל 2014, בנוכחות הנאשם, באת כוחו עו"ד חנה סופר והתובע עו"ד אביב דמרי.