



ת"פ 40030/04/21 - מדינת ישראל נגד ביסאן אבו טארוס,

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 40030-04-21 מדינת ישראל נ' אבו טארוס
לפני כבוד השופט אמיר טובי, שופט בכיר
המאשימה
נגד
הנאשם
ביסאן אבו טארוס,

נוכחים:

ב"כ המאשימה: עו"ד גריר ברהום

ב"כ הנאשם: עו"ד יוסף ח'ורי

הנאשם בעצמו

החלטה

ההליך וכתב האישום

1. הנאשם הורשע על סמך הודאתו, שניתנה במסגרת הסדר טיעון לאחר תיקון כתב האישום, בעבירה של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, לפי סעיף 7(א)+(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973.
2. בעובדות כתב האישום נאמר כי ביום 7.4.2021 שהה הנאשם בקומה השנייה בדירת אמו בחיפה והחזיק סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל כולל של 152.27 גרם נטו. זאת, שלא לצריכתו העצמית וללא היתר כדן. באותו תאריך הגיעו שוטרים לדירה, ובסמוך לאחר הגעתם השליך הנאשם את הסמים מהדירה לחצר סמוכה.
- נאמר כי במעשיו המתוארים, החזיק הנאשם סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל כולל של 152.27 גרם נטו ללא היתר כדן ושלא לצריכה עצמית.
3. לאחר שהנאשם הורשע, נעתרתי לבקשת סנגורו והוריתי על הפנייתו לשירות המבחן לצורך עריכת תסקיר בעניינו, בטרם שמיעת טיעוני הצדדים לעונש. זאת, בשים לב לכך שהלה היה כבר מצוי בעיצומו של הליך שיקומי בקהילה הטיפולית "מלכישוע".



תסקירי שירות המבחן

4. בתסקיר שירות המבחן מיום 13.3.2022 נאמר כי מדובר בצעיר בן 22, ששולב במסגרת הליך המעצר בקהילה הטיפולית "מלכישוע" החל מיום 19.9.2021. הנאשם סיים 11 שנות לימוד ונשר מהמסגרת החינוכית נוכח רצונו להשתלב במעגל העבודה. הנאשם הוא השני בסדר הילודה מבין שלושה ילדים במשפחת מוצאו. בהיותו בן 7, עבר עם משפחתו להתגורר בקנדה למשך כארבע שנים ובמהלך תקופה זו הוריו התגרשו ואמו נישאה בשנית. במרוצת השנים הוא יצר קשר חיובי וקרוב עם אביו החורג. עוד צוין כי בשנה וחצי האחרונות מנהל הנאשם מערכת יחסים זוגית עם צעירה כבת 21.

5. מעיון בגיליון רישומו הפלילי, עולה כי לחובתו של הנאשם שלוש הרשעות קודמות משנת 2018 בגין ביצוע עבירות סמים, בגין ריצה שני מאסרים בפועל. שירות המבחן ציין כי מהליך אבחון וטיפול שערך לנאשם במסגרת מעצרו, התקבל הרושם שמדובר בצעיר שגדל בחיק משפחה שהתקשתה לספק לו יציבות ולהציב בפניו גבולות ברורים. נראה כי ריבוי המעברים שחוזה בעת התפתחותו דרשו ממנו להסתגל למסגרות חדשות ולהתמקם חברתית, דבר שלא היטיב עמו. שירות המבחן התרשם כי על רקע התפתחותו, בצלו של אב אלים שסבל מהתמכרות לסמים ואם שהתקשתה לספק את צרכיו הרגשיים, החל הנאשם לצרוך סמים ולהתרועע עם חברה שולית, שם זכה להערכה, כבוד וביסס את מעמדו.

6. בדיווח שהתקבל בעניינו מהעו"ס המטפלת בקהילה הטיפולית נאמר כי הנאשם שוהה בקהילה מזה חמישה חודשים ולאחרונה עלה שלב בהליך הטיפולי, שלב הדורש העמקה בתכנים טיפוליים מחד ומאפשר יציאה הדרגתית להתנסויות מחוץ לקהילה מאידך. עוד צוין כי בראשית ההליך הטיפולי הפר הנאשם את הכללים הנהוגים בקהילה, אך בהמשך החל לקבל על עצמו אחריות ולרוב נשמע לכללים. להערכת גורמי הטיפול, הנאשם מתקשה להעמיק בתכנים מעולמו הפנימי, נוהג לשתף בצמצום ומעדיף להימנע מהתייחסות לקשיים עמם הוא מתמודד. צוין כי הנאשם צפוי להמשיך בתהליך הטיפולי בקהילה לאורך כשנה ולאחר מכן ישתלב בהוסטל למשך כחצי שנה לטובת המשך טיפול.

7. בהתייחס לעבירה מושא הדיון, תיאר הנאשם כי ברקע לביצועה צריכת סמים מסוג קוקאין על בסיס יום-יומי, ולכן נהג לרכוש כמויות גדולות של סם על מנת להוזיל את העלויות. לדבריו, הוא מבין בדיעבד את החומרה שבמעשיו ואת הפסול שבהם, ומבטא נכונות להשלים את ההליך הטיפולי בו החל במטרה לערוך שינוי מקדם בחייו.

8. בבואו להעריך את גורמי הסיכון להישנות ביצוע עבירות בעתיד אל מול גורמי הסיכוי לשיקום, מנה שירות המבחן בין גורמי הסיכון את אופי העבירה, חומרתה, את הרשעותיו הקודמות בפלילים של הנאשם ואת הדפוס החזרתי שעולה מהן. כמו כן, נשקלה התמכרותו רבת השנים לחומרים פסיכו-אקטיביים, חוסר היציבות שניכרת מהתנהלותו בחייו, סירובו להשתלב בהליכי טיפול קודמים וקשייו להעמיק בבחינת דפוסי התנהגותו במסגרת ההליך הטיפולי הנוכחי. בין גורמי הסיכוי מנה שירות המבחן את השתלבותו של הנאשם בטיפול אינטנסיבי בתחום ההתמכרויות, את הנכונות שהוא מבטא להשלים את ההליך הטיפולי והתמיכה לה



הוא זוכה ממשפחתו ומבת זוגו.

בשקלול הנתונים האמורים, נמצא כי קיים סיכון להישנות ביצוע עבירות דומות בעתיד, אך להערכת שירות המבחן יש בהתמדתו של הנאשם ובהשלמת ההליך הטיפולי בו החל כדי להפחית מהסיכון להישנות עבירות נוספות. לפיכך, הומלץ על דחיית הדיון בעניינו בשלושה חודשים, במהלכם תיבחן מידת שיתוף הפעולה שלו עם גורמי הטיפול והתקדמותו בהליך הטיפולי.

9. בתסקיר השני מיום 4.7.2022 נאמר כי הנאשם מצוי כעת בשלב בהליך הטיפולי המתמקד בחזרה הדרגתית לחיים עצמאיים והתנסויות תכופות מחוץ לקהילה הטיפולית. בהתאם לכך, הוא יוצא מדי יום לעבודה במפעל ודווח כי הוא מתנהל לרוב על פי כללי הקהילה. במישור הרגשי דווח כי על אף הקשיים שביטא סביב השתלבותו במסגרת טיפולית אינטנסיבית, הצליח הנאשם להתמודד ולהמשיך בטיפול. במסגרת הטיפול הפרטני יצר הנאשם קשר טוב עם המטפלת וביסס עמה יחסי אמון על אף החשדנות הראשונית שביטא בתחילת ההליך.

שירות המבחן ציין כי לאחר השלמת שלב זה, עתיד הנאשם להשתלב בטיפול בהוסטל, שם יטול חלק בטיפול קבוצתי, יחזור לנהל סדר יום בצורה עצמאית וימשיך בהשתלבותו בתעסוקה.

נוכח שיתוף הפעולה החיובי של הנאשם עם ההליך הטיפולי, לצד האמביוולנטיות שביטא ביחס להשתלבותו בהוסטל ההמשך, ולאור הסכמתו לפעול לפי המלצת גורמי הטיפול בקהילה, התרשם שירות המבחן מקיומו של צורך להמשיך ולעקוב אחר מצבו ומידת שיתוף הפעולה שלו בהמשך ההליך הטיפולי. לפיכך, הומלץ על דחייה נוספת בת ארבעה חודשים.

10. בתסקיר האחרון מיום 9.11.2022 נאמר כי במהלך תקופת הדחייה השתלב הנאשם בהוסטל ההמשך של קהילת "מלכישוע". במהלך שהותו בהוסטל הוא ביטא מוטיבציה ונכונות לנהל אורח חיים תקין ומסתגל ולשמור על ניקיונו מסמים. להערכת גורמי הטיפול, הנאשם ערך שינוי משמעותי בהתנהלותו, השתתף בקבוצות הטיפוליות, מסר בדיקות שתן שהעידו על ניקיונו מסמים ועמד בכללי ההוסטל. דווח כי התנהלותו בהוסטל העידה על בשלות ליציאה לחיים עצמאיים ולכן סיים הנאשם את שלב ההוסטל בהצלחה במהלך חודש אוקטובר 2022.

בשיחה שקיים שירות המבחן עם הנאשם, מסר הלה כי לתחושתו הוא נתרם רבות מההליך הטיפולי האינטנסיבי בו נטל חלק, וכי לתפיסתו הוא הצליח לרכוש כלים ומיומנויות שיסייעו לו לשמור על ניקיונו מסמים ולהימנע ממצבי סיכון בעתיד.

מגורמי הטיפול ביחידה לטיפול בהתמכרויות בקרית אתא נמסר כי הנאשם הגיע לפגישה שתואמה עמו כנדרש, וסוכם כי ישולב בטיפול פרטני על בסיס שבועי וימסור בדיקות שתן שבועיות. בהמשך, ובהתאם



להתקדמותו בהליך הטיפול, תיבחן התאמתו לקבוצות הטיפולים המתקיימות ביחידה.

11. להערכת שירות המבחן, ההליך הטיפולי המשמעותי שעבר הנאשם בשנה האחרונה סייע להפחתת רמת הסיכון במצבו. ניכר כי הוא מיישם את הכלים שרכש במסגרת הטיפול, כפי שבא לידי ביטוי בשמירה על ניקיונו מסמים ויצירת אורח חיים מיטיב ומסתגל. לאור האמור, המליץ שירות המבחן להטיל על הנאשם צו מבחן למשך 12 חודשים וכן להעדיף את הפן השיקומי בענישה, כך שבסופו של דבר תוטל עליו ענישה שניתן לרצותה בדרך של עבודות שירות, תוך הארכת שני המאסרים המותנים העומדים לחובתו והפעלת המאסר המותנה בן 9 חודשים בחופף.

ראיות הצדדים לעונש

12. במסגרת הראיות לעונש הגישה המאשימה את תדפיס רישומו הפלילי של הנאשם (מע/1), ממנו עולה כי לחובתו שלוש הרשעות קודמות בעבירות סמים. הרשעתו האחרונה הינה משנת 2018 בגין סחר בסמים מסוכנים (שתי עבירות) וניסיון לקשירת קשר לפשע (שתי עבירות). בגין הרשעה זו נידון הנאשם, בין היתר, למאסר מותנה בר הפעלה בן 9 חודשים.

בנוסף, הגישה המאשימה את שלושת כתבי האישום מושא הרשעותיו הקודמות של הנאשם, ואת גזרי הדין בגדרם הוטלו עליו, בין היתר, מאסרים מותנים אותם מבקשת המאשימה להפעיל (מע/2).

13. מטעם ההגנה לא הוצגו ראיות לעונש.

טיעוני הצדדים

14. בטיעוניה לעונש הפנתה המאשימה לערכים החברתיים המוגנים שנפגעו כתוצאה מהעבירות בהן הורשע הנאשם, ובראשם סיכון חיי אדם, פגיעה בשלום הציבור ובריאותו, תוך שצוין שהפגיעה הקשה שעבירות הסמים גורמות הינה במעגלים נרחבים, הכוללים את מעגל המשתמשים, מעגל סביבתם המשפחתית והחברתית ומעגל של אלו הנפגעים כתוצאה מביצוע עבירות על רקע צורך בסמים. נאמר כי בתי המשפט בכל רחבי הארץ ובכל הערכאות עמדו לא פעם על הצורך להיאבק בתופעת הסמים בדרך של הטלת עונשים מרתיעים.

לטענת המאשימה, מעשיו של הנאשם היו מתוכננים, שכן הוא החזיק בבית אמו סמים מסוג קוקאין בכמות מסחרית. נטען כי הסיבה היחידה שהביאה את הנאשם לביצוע העבירה בה הורשע היא הפקת רווח כלכלי. אמנם מדובר בעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית ולא בעבירה של סחר, אך העונש המרבי הקבוע בגין סחר ובגין החזקת סם שלא לצריכה עצמית הוא זהה והרציונל הוא אותו רציונל. בנוסף, ביקשה



המאשימה ליתן את הדעת לפוטנציאל הנזק שעלול היה להיגרם אילו הכמות אותה החזיק הנאשם הייתה מופצת לצרכני הסמים ולציבור הרחב.

בנסיבות, ביקשה המאשימה לקבוע מתחם עונש שנע בין 4 ל-7 שנות מאסר לצד עונשים נלווים.

15. בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, הפנתה המאשימה למאסרים המותנים המרחפים מעל ראשו של הנאשם בגין ביצוע עבירות קודמות של סמים במועדים סמוכים האחד לשני. נטען כי הסיבה בגינה לא הופעל המאסר המותנה באף אחד מהתיקים נעוצה בכך שגזר הדין בתיק הראשון היה האחרון שניתן. נוכח עברו הפלילי של הנאשם, ביקשה המאשימה למקם את עונשו במחצית העליונה של המתחם. זאת, לאחר שקלול הודאתו וניסיונות השיקום מצדו כפי שהם משתקפים מתסקירי שירות המבחן. לטענת המאשימה, תסקירים אלו מתארים אמנם דרך חיובית כלשהי אותה עבר הנאשם, אך אין בהם כדי להצדיק חריגה מהמתחם, בטח לא כשמדובר בהחזקת סמים מסוכנים מסוג קוקאין בכמות כה גדולה, שבוצעה כאשר ברקע שלושה מאסרים מותנים.

בסיכומו של דבר, ביקשה המאשימה להשית על הנאשם עונש במחצית העליונה של המתחם לו עתרה, ולהפעיל את כלל המאסרים המותנים במצטבר זה לזה ולכל עונש שיינתן בתיק זה. בנוסף עתרה המאשימה להשית על הנאשם מאסר מותנה ארוך ומרתיע, קנס כספי ושלילה בפועל ועל תנאי של רישיון הנהיגה.

16. הסנגור טען בפתח דבריו כי קו הטיעון של המאשימה היה נכון אילו מדובר היה בעבריו "רגיל" מן השורה, המחליט ליטול בכל פעם את החוק לידיים ולבצע עבירות חוזרות ונשנות. המצב אכן היה כך עד לפני שנה, אלא שמאותו רגע חל מפנה בחייו של הנאשם, צעיר שהיה בן 21 ביום ביצוע העבירות ואשר לקח עצמו בידים וביקש לערוך שינוי באורחות חייו. לטענת ב"כ הנאשם, ידוע כי מי שעובר הליך ארוך ומייגע בקהילה הטיפולית "מלכישוע" וצולח אותו, הוא אדם שהשתקם או שיש סיכוי אמיתי כי ישתקם.

ב"כ הנאשם ציין כי התקדמותו של הנאשם בהליך הטיפול לא הייתה מן הפה אל החוץ. לדבריו, רואים שהתסקיר הראשון לא המליץ על שיקום באופן מיידי אלא נאמר כי נדרשת בחינה על מנת לבדוק בשלותו ומוכנותו של הנאשם להליך טיפולי. השינוי התחולל בתסקיר השני, שבו נאמר כי הנאשם שולב בטיפול ומתקדם בו בהצלחה. לטענת הסנגור, ראינו בעבר שהכלא לא עזר לנאשם והוא המשיך בדרכו העבריינית, ומכאן שיש לתת בידו סיכוי לשקם את חייו, בייחוד כשמדובר בבחור צעיר שחייו עוד לפניו. בהקשר זה טען הסנגור כי אם ישוב הנאשם לבית הכלא, הוא ישוב להשתמש בסמים ובכך תצא גם החברה מופסדת. לכן, ראוי לאפשר לנאשם להמשיך את ההליך בו החל כשהוא תחת פיקוחו והשגחתו של שירות המבחן על מנת להעלותו על דרך הישר.

17. בסיכומו של דבר, עתר הסנגור לקבוע מתחם ענישה שנע בין 18 ל-36 חודשי מאסר, ולחרוג מהמתחם



לאור סיכויי השיקום הטובים המשתקפים מתסקירי שירות המבחן.

דברו האחרון של הנאשם

18. בדברו האחרון אמר הנאשם כי הטיפול אותו עבר נמשך 13 חודשים, במהלכם הבין שהוא צריך לקחת את עצמו בידים ולהשתקם. הנאשם הביע תקווה לצאת לחיים חדשים והביע צער על מעשיו בעבר, תוך שביקש את התחשבותו ורחמיו של בית המשפט.

דין והכרעה

19. בגזירת עונשו של נאשם, נדרש בית המשפט לפעול בהתאם לעיקרון ההלימה, המחייב קיומו של יחס הולם בין חומרת העבירה בנסיבותיה ומידת אשמו של הנאשם לבין סוג ומידת העונש המוטל עליו. לשם כך, על בית המשפט להתחשב בערכים החברתיים המוגנים שנפגעו מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בהם, במדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, ובכלל הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, כמפורט בסעיף 40ט לחוק העונשין.

20. על חומרתה של עבירת הסמים בה הורשע הנאשם יעיד העונש אותו ראה המחוקק לקבוע בצדה, העומד על עשרים שנות מאסר. בית המשפט העליון עמד באינספור הזדמנויות על חומרתן של עבירות הסמים ועל הפוטנציאל ההרסני הטמון בהן, המחייבים התמודדות עמן בדרך של הטלת עונשים משמעותיים ומתריעים. יפים לעניין זה הדברים שנאמרו בע"פ 8988/16 **בן סימון נ' מדינת ישראל** (8.3.17), שם צוין כי:

"ההלכה בעניין עבירות סמים קובעת כי נוכח חומרתן הרבה של אותן העבירות יש להתמודד מולן באמצעות ענישה משמעותית ומרתיעה... כי יש לבכר את שיקולי ההרתעה על השיקולים האישיים בעבירות מסוג זה (ע"פ 1274/16 עווד נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 10 (6.10.2016); ע"פ 4592/15 פדידה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה לז (8.2.2016)), וכי יש חשיבות בענישה כלכלית בעבירות סמים שעיקרן הוא בצע כסף (ע"פ 3669/14 גולן נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 22 (18.12.2016); ע"פ 7952/15 מדינת ישראל נ' שץ, [פורסם בנבו] פסקה 49 (15.2.2016))."

כן ראו הדברים שנאמרו בע"פ 6990/13 **חטיב נגד מדינת ישראל** (24.2.14), בהתייחס לחשיבות המאבק בכל החוליות המרכיבות את שרשרת הפצת הסם:

"בית משפט זה הצביע בפסקי דין רבים על התוצאות הקשות וההרסניות הנגרמות בעקבות הפצת סמים מסוכנים, ובמיוחד הקשים שביניהם. קשה להגזים בהערכת הנזק



הנגרם מייצור, הפצה, סחר ושימוש בסמים. נזק ממוני, גופני ונפשי, המקיף את החברה בכללותה, ואיננו נעצר במשתמש או במעורבים הישירים בביצוע העבירות... יבואני סמים 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: 'וידענו מכבר כי בלא חוליות-הביניים המרכיבות את השרשרת יתקשו עברייני הסמים העיקריים לבצע את זממם. כנדרש מכאן, חובה היא המוטלת עלינו להיאבק בכל חוליה וחוליה ולנתק את השרשרת'."

ראו עוד: ע"פ 8048/19 פיצ'חדזה נ' מדינת ישראל (4.6.2020); ע"פ 4522/18 אסאבן נ' מדינת ישראל (11.11.2018); ע"פ 8534/20 זניד ואח' נ' מדינת ישראל (21.7.2021); ע"פ 7952/15 מדינת ישראל נ' שץ (15.2.2016).

21. הערכים החברתיים המוגנים שנפגעו כתוצאה מביצוע העבירה בענייננו הם בראש ובראשונה שלמות חייו וגופו של צרכן הסמים בפועל ובכוח, וכן שלמות גופו ובריאותו של הציבור בכללותו.

עיקרון ההלימה בכלל, ובעבירות סמים בפרט, מחייב בדיקה פרטנית של נסיבות המקרה העומד לדיון והעמדת הענישה ביחס הולם לנסיבותיו של כל מקרה. בתוך כך, על בית המשפט לבחון את כמות הסם ואיכותו, סוג הסם, התכנון והתחכום שהיו כרוכים בביצוע העבירה, תרומתו של הנאשם לביצועה ועוד כהנה (ראו: ע"פ 972/11 מדינת ישראל נ' יונה (4.7.2012); ע"פ 5065/15 אלקאדר נ' מדינת ישראל (20.4.2016)).

22. בבואי לבחון את נסיבות ביצוע העבירה בענייננו, נתתי דעתי לכמות הגדולה של הסם, העומדת על 152.27 גרם נטו, וכן לעובדה כי מדובר בסם מסוג קוקאין, הנחשב כאחד הסמים הקשים. בנוסף, הבאתי בחשבון את חלקו המוחלט של הנאשם בביצוע העבירה ואת יכולתו להבין את הפסול במעשיו.

יחד עם זאת, יש ליתן את הדעת לעובדה שהסם נתפס בחצריו של הנאשם, בדירת אמו, ועל אף הכמות הגדולה בה מדובר, לא נמצאה ראיה פוזיטיבית המלמדת על כך שהסם נועד לסחר, כגון חלוקתו לחבילות, הימצאות מאזניים, התכתבויות עם גורמים שלישיים לגבי עסקאות סחר, ועוד כהנה סממנים המלמדים על כוונה לסחור בסם בפועל.

מביצוע העבירה לא נגרם אמנם נזק ישיר, שכן הסמים נתפסו על ידי אנשי המשטרה שהגיעו לבית אמו של הנאשם. יחד עם זאת, פוטנציאל הנזק הטמון במעשים הוא רב, שכן אילולא נתפסו הסמים יש להניח כי היו מתגלגלים בסופו של דבר לצרכני סמים, תוך פגיעה נרחבת בהם ובציבור בכללותו.

23. בחינת מדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים מלמדת על החמרת הענישה בעבירות סמים, בייחוד



כשמדובר בסמים קשים מסוג הרואין או קוקאין. במרביתם המכרעת של המקרים כללה הענישה מאסרים בפועל לתקופות של מספר שנים. להלן דוגמאות אחדות מן הפסיקה:

בע"פ 8820/14 **שחר נ' מדינת ישראל** (17.5.15), נדחה ערעורו של נאשם שהורשע, בין היתר, בעבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית, לאחר שהחזיק בסוגים שונים של סמים מסוכנים, לרבות בקוקאין במשקל כולל של 112 גרם. בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה הולם הנע בין 3 ל-5 שנות מאסר בפועל, והשית על המערער, שהינו בעל עבר פלילי רלוונטי, 3 שנות מאסר. כאמור, בית המשפט העליון דחה את הערעור תוך שקבע כי "רמת הענישה שנקבעה בפסקי הדין שאוזכרו לעיל ובפסקי דין אחרים, כשמדובר בהחזקת סם מסוג הרואין או קוקאין, שלא לצריכה עצמית, בכמות של עשרות גרמים, נעה בין 3 ל-5 שנות מאסר, כך שעונשו של המערער אינו סוטה לחומרה מרמת ענישה זו".

בע"פ 482/20 **מטר נ' מדינת ישראל** (4.6.20), התקבל ערעורו של נאשם שהחזיק בביתו 65 גרם הרואין, איים על שוטר שלקח חלק בחיפוש שנערך בביתו, והורשע בגין כך בעבירות של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית ואיומים. הערכאה הדיונית קבעה מתחם ענישה הנע בין 3 ל-5 שנות מאסר, והטילה על המערער, בעל עבר פלילי מכביד, 4 שנות מאסר. כאמור, בית המשפט העליון קיבל את הערעור והעמיד את עונשו של המערער על 3.5 שנות מאסר בפועל, וזאת לאחר שמצא ממש בטענתו בדבר אי-חוקיות החיפוש שנערך בביתו.

בת"פ (מחוזי ת"א) 58488-08-18 **מדינת ישראל נ' ז'בניה** (16.4.19), הורשע הנאשם בעבירה של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית עבור אחר, לאחר שהחזיק במכנסיו סם מסוכן מסוג הרואין, במשקל כולל של 109.25 גרם נטו, כשהוא מחולק ל-110 מנות. בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם הנע בין 3 ל-5 שנות מאסר בפועל, והטיל על הנאשם, שלחובתו 5 הרשעות קודמות, 38 חודשי מאסר בפועל.

בת"פ (מחוזי ת"א) 44129-09-19 **מדינת ישראל נ' אלקאים** (9.11.20), הורשע הנאשם בעבירות של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית והחזקת כלים המשמשים להכנת סם מסוכן או לצריכתו, לאחר שנתפסו ברכבו מספר חבילות של סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל של 101 גרם, ומשקל אלקטרוני המשמש כלי לשקילת הסמים וחלוקתם למנות. בית המשפט קבע מתחם ענישה הולם הנע בין 2 ל-5 שנות מאסר, והשית על הנאשם, שלחובתו 7 הרשעות קודמות, 28 חודשי מאסר.

24. לאחר שבחנתי את הערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה מביצוע העבירה בענייננו, את מידת הפגיעה בהם, את נסיבות ביצוע העבירה ואת מדיניות הענישה הנוהגת במקרים דומים, אני קובע כי מתחם העונש ההולם נע בין 3 עד 5 שנות מאסר בפועל, לצד עונשים נלווים.

חריגה ממתחם העונש ההולם



25. בטרם אדרש לשיקולים המצדיקים חריגה ממתחם העונש ההולם בענייננו, אני רואה להפנות לכך שהנאשם הודה בעבירה המיוחסת לו בשלב מוקדם של ההליך, ובכך לא זו בלבד שחסך זמן שיפוטי יקר, אלא ביטא נטילת אחריות על מעשיו.

26. סעיף 40ג(ב) לחוק העונשין קובע כי לאחר קביעת מתחם העונש ההולם, על בית המשפט לגזור את העונש המתאים לנאשם, בהתחשב בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, ואולם בית המשפט רשאי לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום או הגנה על שלום הציבור.

27. סעיף 40ד(א) לחוק העונשין, המתייחס לחריגה ממתחם העונש משיקולי שיקום, קובע כי מקום בו בית המשפט מצא כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם, רשאי הוא לחרוג ממתחם העונש ההולם ולקבוע את עונשו לפי שיקולי שיקומו, וכן להורות על נקיטת אמצעי שיקומי כלפי הנאשם, לרבות העמדתו במבחן.

28. התנאי אותו מציב סעיף 40ד(א) לחוק העונשין לחריגה ממתחם העונש ההולם הוא קיומו של הליך שיקום שהסתיים בהצלחה או סיכוי של ממש שהנאשם ישתקם. על מנת לעמוד בתנאי זה על הנאשם להציג ראיות לסיכויי השיקום ואין די בטענות בעלמא. באילו נסיבות אם כן, יכיר בית המשפט בקיומו של סיכוי כאמור שיצדיק חריגה ממתחם העונש? על שאלה זו השיב בית המשפט בע"פ 6637/17 **קרנדל נ' מדינת ישראל** (18.04.2018) בקבעו:

"עד כה לא ניתנה בפסיקה תשובה מחייבת וכוללת לשאלה זו, ומטבע הדברים יש להתחשב בכל מקרה על נסיבותיו. בקווים כלליים ניתן להצביע על כך שהפעלת הסמכות בסעיף 40ד אינה מוגבלת לעבירות קלות בלבד (ראו למשל: ע"פ 779/15 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (12.4.2015) (להלן: ע"פ 779/15); ע"פ 3381/16 אלקרינאוי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (10.7.2016) (להלן: עניין אלקרינאוי); ע"פ 5611/16 סלב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.9.2017) (להלן: עניין סלב); ע"פ 1288/17 מדינת ישראל נ' שנהר [פורסם בנבו] (3.10.2017) (להלן: עניין שנהר)). במקרים קודמים שבהם נדרש בית המשפט להעריך את סיכויי השיקום במסגרת סעיף 40ד לחוק העונשין הובאו בחשבון, בין היתר, השיקולים המרכזיים הבאים: המוטיבציה שהפגין האדם שהורשע להשתקם; הליך של גמילה מהתמכרות שהוא עובר; השתלבות מוצלחת בהליכים טיפוליים שונים; אינדיקציות לשינוי עמוק בהתנהגות ובדרך החשיבה; הבעת חרטה כנה על המעשים והפגנת אמפתיה כלפי נפגעי העבירה (ע"פ 7459/12 שיבר נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 6 (20.6.2013); ע"פ 779/15, בפסקה 11; עניין אלקרינאוי, בפסקה 12; עניין סלב, בפסקאות 16-17; עניין שנהר, בפסקה 24). חשוב להבהיר: אין מדובר ברשימה ממצה של שיקולים, והתקיימותו של שיקול זה או אחר אינה מצדיקה בהכרח חריגה ממתחם העונש משיקולי שיקום. טעם עיקרי לכך הוא שחלק מהשיקולים שהוזכרו לעיל מובאים ברגיל בחשבון



במסגרת קביעת העונש בתוך המתחם (ראו: סעיף 40א לחוק העונשין). עם זאת, ומבלי לקבוע מסמרות, ניתן לציין ששילוב בין שינוי מהותי בהתייחסות הרגשית לאירוע העבירה המתבטא בנטילת אחריות, כפרה והבעת אמפתיה לנפגעי העבירה לבין אינדיקציות אובייקטיביות לקיומו של תהליך שיקומי-טיפול מוצלח וחזרה לדרך הישר, עשוי להצביע על "סיכוי של ממש לשיקום" כלשונו של סעיף 40ד(א). דברים אלה זוכים למשנה חיזוק מקום בו מדובר באדם צעיר נעדר עבר פלילי (עניין סלב, בפסקה 16).

29. נכון הוא שעל פי הפסיקה יש לנקוט זהירות רבה בהפעלת סעיף 40ד לחוק העונשין, וסטייה ממתחם העונש ההולם תיעשה אך במקרים חריגים, בבחינת יוצא מן הכלל, כאשר ניכרים סיכויי שיקום מובהקים המצדיקים זאת (ראו: ע"פ 1229/19 **סלומינסקי נ' מדינת ישראל** (1.7.2019)). יחד עם זאת, סעיף 40ד לחוק העונשין מאפשר לבית המשפט להעדיף את עיקרון השיקום על פני עיקרון ההלימה, ובכך להגשים, במקרים המתאימים, ענישה הצופה פני עתיד אשר תכליתה המובהקת היא להביא לשילובו של הנאשם מחדש בחברה "כאזרח שומר חוק המכיר בערכי החברה ובמוסכמותיה ואינו מסכן אותם עוד" (יורם רבין ויניב וקי, דיני עונשין, כרך ג', 1992 (מהדורה שלישית) (2014)). מכאן, שהקלה בעונש תוך סטייה ממתחם הענישה מחמת שיקולי שיקום אינה בגדר התחשבות אישית בעבריו בלבד, אלא נועדה לקדם את התפיסה כי שיקום מוצלח משרת את האינטרס החברתי של הגנה על החברה מפני עבירות עתידיות מצדו של אותו עבריין, בבחינת "הפסדו יוצא בתועלתו".

30. אין חולק באשר לפסול שדבק במעשיו של הנאשם. אין גם חולק באשר לחומרת העבירה ולחומרה היתרה המתבטאת בכך שאין זו הרשעתו הראשונה בעבירות סמים. כפי שצוין קודם, הנאשם הספיק לצבור לחובתו שלוש הרשעות קודמות בעבירות סמים.

מצד שני, יש להביא בחשבון את גילו הצעיר של הנאשם, שהיה כבן 22 במועד ביצוע העבירה, ובעיקר יש להביא בחשבון את האמור בתסקירי שירות המבחן, המלמדים על כבדת הדרך שהוא עשה בהליך הטיפול והשיקומי.

בתסקיר הראשון מיום 13.3.2022 ציין שירות המבחן כי התרשם מצעיר בעל הרשעות קודמות המתקשה לנהל אורח חיים יציב ומסתגל. נאמר כי ההליך המשפטי הנוכחי היווה גורם הרתעתי משמעותי עבורו והוביל להסכמתו להשתלב בהליך טיפולי אינטנסיבי במסגרת קהילה טיפולית, משיקולים פרגמטיים. עוד צוין כי הנאשם שוהה בקהילה טיפולית מזה כחמישה חודשים, ולהתרשמות שירות המבחן הלה מצוי במקום ראשוני בהליך הטיפול וטרם ביסס יחסי אמון עם גורמי הטיפול. לבקשת שירות המבחן, נדחה הדיון בעניינו של הנאשם על מנת לאפשר בחינת התמדתו והתגייסותו להליך הטיפול.

בתסקיר השני שניתן ביום 4.7.2022, כשלושה חודשים לאחר התסקיר הראשון, נאמר כי הנאשם נמצא בשלב מתקדם בשיקום, המתמקד בחזרה הדרגתית לחיים עצמאיים והתנסויות תכופות מחוץ לקהילה. בהתאם לכך, הוא יוצא מדי יום לעבודות חוץ במפעל. עוד דווח כי הנאשם מתנהל לרוב על פי



כללי הקהילה, וכי במהלך שלבי הטיפול הוא התנסה בתפקידים בהיררכיית הקהילה, אותם ביצע בצורה טובה. על אף הקשיים שביטא, המשיך הנאשם והתמיד בהליך הטיפולי. נוכח שיתוף הפעולה החיובי של הנאשם עם ההליך הטיפולי, ביקש שירות המבחן להמשיך ולעקוב אחר התקדמותו של הנאשם בטיפול בהוסטל המשך, שם ינהל סדר יום עצמאי, ימשיך להשתלב בתעסוקה וילמד לנהל את הזמן הפנוי העומד לרשותו. זאת, בליווי צוות טיפולי מוסמך. לצורך כך התבקשה דחייה נוספת בת ארבעה חודשים.

בתסקיר האחרון שהוגש ביום 9.11.2022, ארבעה חודשים לאחר התסקיר הקודם, נאמר כי במהלך הדחייה השתלב הנאשם בהוסטל ההמשך של קהילת "מלכישוע", וכי גורמי הטיפול העריכו שינוי משמעותי בהתנהלותו. הנאשם השתתף בקבוצות הטיפוליות, מסר בדיקות שתן שהעידו על ניקיון מסמים ועמד בכללי ההוסטל. עוד דווח כי התנהלותו בהוסטל העידה על בשלות ליציאה לחיים עצמאיים, לאחר שסיים בהצלחה את ההליך הטיפולי. שירות המבחן העריך כי הטיפול המשמעותי שעבר הנאשם בשנה האחרונה סייע להפחתת רמת הסיכון במצבו. נאמר כי הלה מיישם את הכלים שרכש במסגרת הטיפול ומצליח לשמור על ניקיון מסמים ויצירת אורח חיים מיטיב.

31. הנה כי כן, התמונה המצטיירת ממקבץ האמור היא כי הנאשם צעד כברת דרך ארוכה בהליך השיקומי, וחרף הקשיים שביטא בתחילת ההליך הוא הצליח להתגייס, לאזור כוחות ולהתמיד במסלול הטיפולי משך למעלה משנה. לא מדובר בהצהרה מילולית של כוונה להשתקם, אלא במי שגילה בפועל מוטיבציה לערוך שינוי באורחות חייו, הצליח לשמור על ניקיון מסמים ועלה על מסלול השיקום.

בנסיבות, ומתוך רצון לעודד את הנאשם לדבוק במסלול השיקומי בו בחר ולהתמיד בו, יש לקבל לטעמי את המלצת שירות המבחן ולהקל בעונשו, תוך חריגה ממתחם העונש ההולם. לא נעלמו מעיני הרשעותיו הקודמות של הנאשם, כפי שפורטו לעיל. יחד עם זאת, יש לזכור כי מדובר בצעיר המצוי בראשית דרכו בחיים, אשר עשה כל שלא ידו, כפי שפורט בהרחבה, על מנת להתגייס ולחזור לדרך הישר. אני סבור כי נוכח נסיבותיו הייחודיות של תיק זה, עלינו, כנציגי החברה, להושיט לו יד ולסייע לו לעלות על דרך המלך.

32. על יסוד מקבץ האמור, יש בכוונתי להטיל על הנאשם 9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות בכפוף לחוות דעתו החיובית של הממונה על עבודות השירות.

גזר הדין הסופי יינתן ביום 5/1/2023 בשעה 9:00, שעד אז תוגש חוות דעתו של הממונה על עבודות השירות.

הובהרה לנאשם חובת התייצבותו.

המזכירות תמציא החלטה זו לממונה על עבודות השירות.



ניתנה היום, י"ד כסלו תשפ"ג, 08 דצמבר 2022, במעמד
הנוכחים.