

ת"פ 46497/09/16 - מדינת ישראל נגד בילל דכה

בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"פ 46497-09-16 מדינת ישראל נ' דכה

לפני כבוד השופט אבי לוי

המאשימה מדינת ישראל

נגד

הנאשם בילל דכה

גזר דין

בילל דכה, הנאשם, נותן את הדין על עבירה של **החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית**, לפי סעיף 7 (א) ו-(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: "**פקודת הסמים המסוכנים**") שבביצועה הודה לאחר שכתב-האישום אשר הוגש נגדו תוקן.

העובדות שבביצוען הודה הנאשם היו אלו -

ביום 25 באוק' 2015 התנהלו מספר שיחות בין גאנם חרבאווי לבין אחר שבמהלכם הודיע גאנם כי הוא ישלח באותו יום נהג שיעביר לאותו אחר דבר-מה. באותו ערב, נדבר הנאשם עם גאנם בשיחת טלפון להיפגש עימו בירכא תוך זמן קצר. הנאשם עדכן את גאנם כי הוא בנסיעה בכביש 6 לכיוון צפון. כשעה אחר-כך, **נעצר הנאשם ע"י המשטרה בסמוך לצומת יסעור כשהוא לבדו ברכב בבעלותו ובחזקתו, בדופן הדלת הימנית אחורית של הרכב, חבילה עטופה בניילון ובה סם מסוג קוקאין במשקל נטו של 980.55 גרם נטו.**

כשעה מאוחר יותר, כאשר שוטרים נסעו ברכב מוסווה בירכא, חלף לידם גאנם כשהוא נוהג ברכבו. השוטרים הפעילו סירנות והבהבו באורות הניידת והחלו נוסעים מאחורי רכבו של גאנם; בתגובה, הגביר גאנם את מהירות נסיעתו; הניידת נסעה בצמוד אליו; תוך כדי נהיגה השליך גאנם מחלון רכבו תיק גב ובו סם מסוג הרואין במשקל כולל של כ-1858 גרם נטו וכן שלושה מכשירי טלפון ניידים. מיד אחר-כך הוא נעצר בידי השוטרים.

תסקיר שירות המבחן

ביום 1 בפבר' 2017 ערך שירות המבחן תסקיר בעניינו של הנאשם. ממנו עולה, כי הנאשם הוא כבן 44 שנים, נשוי (אשתו מועסקת כסייעת בעיריית תל-אביב) ואב ל-5 בגילאים 21-8 שנים; הנאשם השלים 8 שנות-לימוד בלבד שכן נאלץ לצאת לעבוד ולסייע בפרנסת המשפחה, אשר סבלה ממצוקה כלכלית. מאז גיל 16 הוא עובד בתחום פחחות-הרכב וב-8 השנים האחרונות הוא מועסק במקום עבודה מסודר לשביעות רצונם המלאה של מעבידיו. עולה, כי חרף זאת, הוא שרוי במצוקה כלכלית ומתקשה לפרנס את בני-המשפחה. עלה עוד, כי הוא נתפס כאב מסור ואחראי הדואג לילדיו וכמי שחווה משבר עמוק בעקבות ההליך המשפטי המנוהל נגדו והשפעתו על תפקוד המשפחה.

מתדפיס מידע פלילי בעניינו עולה, כי הוא הורשע בשנת 2011 בעבירה של החזקת נכס החשוד כגנוב (הוטל עונש

מאסר מותנה וקנס) וכן כי הורשע בשנת 1996 בעבירות של תקיפה בנסיבות מחמירות, חבלה במזיד ברכב, פריצה לרכב ותקיפה הגורמת חבלה ממש (הוטלו עונשי מאסר על-תנאי, קנס ופיצוי למתלונן).

בפני שירות המבחן לא נטל הנאשם אחריות מלאה על מעורבותו בעבירה הנוכחית שכן, הדבר בוצע ללא תכנון מראש לאחר שנעשתה אליו פנייה של אדם זר על רקע מצוקתו הכלכלית. הוא טען עוד, כי לא ידע עת שביצע את משימתו כבלדר מה מכילה החבילה שאותה הסיע.

לנוכח משמעות הדברים הללו במישור של חזרה אפשרית מההודאה ביררתי מולו בדיון הטיעונים לעונש, אם הוא נוטל אחריות עובדתית ומשפטית בגין כל המיוחס לו בכתב-האישום; לאחר שנחה דעתי מדבריו שהוא לא הובן כראוי על-ידי קצין המבחן וכי למעשה הוא מודה הודאה מלאה ומוחלטת במיוחס לו, מצאתי להותיר את ההודאה על כנה ולא לראותו כמי שחוזר ממנה.

שירות המבחן התרשם שמעורבותו של הנאשם בעבירה עומדת אל מול תפיסתו את עצמו ואת תפקודו, וכי הוא מתקשה לקבל את התובנות הנדרשות באשר להתמודדותו עם הסתבכותו. לאחר סקירת הנתונים מגבירי הסיכון לחזרה לביצוע מעשי-עבירה אל מול הנתונים מפחיתי-סיכון זה, דומה ששירות המבחן מעריך כי קיים סיכון לחזרה לעבריינות אך בהתחשב בקווי אישיותו, העדר מודעות מותאמת וחומרת העבירה, אין בסיס להמשך התערבות טיפולית-שיקומית של השירות. לפיכך, לא גובשה המלצה בתחום זה בעניינו.

ראיות לעניין העונש

הסנגור המלומד הציג לפניי את תמלילי הקלטות האזנות סתר לשיחות שנערכו בין הנאשם לבין גאנם הנ"ל על-מנת להדגיש את טענתו כי תפקידו של הנאשם בעסקת-הסמים היה זוטר וכי הנאשם הוא אך בלדר, אשר אמור היה לזכות בתשלום בן 1,000-1,500 ₪ עבור הסעת הסמים. כן הציג הסנגור תצלומים של כלי-הרכב בו נעשה שימוש לביצוע הסעת הסמים.

טיעונים לעונש

התביעה

התובעת, במסמך טיעון כתוב, עמדה על כך, שבתחילה הוגש כתב-אישום משותף לנאשם ולגאנם חרבאווי, כתב-אישום אשר הופרד בעקבות הודאתו של הנאשם. התובעת עמדה על החומרה בה רואה המחוקק את עבירות הסמים בכלל ואת החזקתו של סם מסוכן וקשה כמו קוקאין שלא לצריכה עצמית בפרט. היא ציינה, שכמות בת כקילוגרם של סם, די בה להכנה של אלפי מנות סם להפצה, מה שעלול לפגוע בבטחון הציבור ובשלומו.

התובעת עתרה, בהסתמך על פסיקה שהציגה, לקביעת מתחם ענישה הולם הנע בין 3 לבין 5 שנות מאסר לריצוי בפועל. מתחם זה מביא בחשבון את הערכים החברתיים שבהם פגעו מעשיו של הנאשם ואת הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה: התכנון שקדם לביצוע העבירה והנזקים שהיו צפויים להיגרם כתוצאה מביצועה; היא ביקשה לדחות את הטענה, שיש להקל בעונש בהתחשב בתפקידו כבלדר שכן בלדרי-הסמים הם המזרימים את הדם במערכת הפצת הסם.

בתוככי המתחם, סברה התובעת, שראוי שהעונש המוטל יתקרב לרף העליון של המתחם בהתחשב בצורך להרתיע את הנאשם מפני ביצוע עבירות נוספות ובצורך להרתיע את הרבים מפני כך. כן סברה התובעת שעברו הפלילי מצדיק

החמרה נוספת עימו; כי תסקיר שירות המבחן בעניינו היה שלילי על ההשלכות אשר ראוי שיילמדו מכך; כי הנאשם לא שיתף פעולה עד תום עם חוקרי המשטרה באשר לא גילה מי היה זה שמסר את הסם שנתפס ברכבו.

התובעת הצביעה על כך, שגאנם חרבאווי נדון ל-4 שנות מאסר לצד עונשי מאסר על תנאי וקנס על חלקו בפרשה. לחובתו זקופה הרשעה קודמת בעבירות סמים; המדובר, לפי דעת התביעה, בעונש קל אף כי לא במידה שהצדיקה ערעור עליו; לדעתה, האפשרות ללמוד אנלוגיה מעניינו של חרבאווי לעניינו של הנאשם מוגבלת בהתחשב בקיומו של תסקיר שלילי ביחס לנאשם, בהתחשב בנסיבות חייו הקשות של חרבאווי ובהתחשב בכך, שלנוכח הסכמת הצדדים ביחס לטווח הענישה הראוי התייטר הצורך בקביעת מתחם ענישה בעניינו. יצוין **שהתביעה עתרה שם לעונש מאסר בן 69 חודשים**; במקרה שלפנינו, עומדת עתירת התביעה על **רף ענישה הסמוך ל-60 חודשים, הוא רף הענישה העליון שבמתחם שהוצע מטעמה.**

עוד עתרה התביעה להורות על חילוט כלי-הרכב בו נעשה שימוש בביצוע העבירה (רכב מיצובישי בעל מ.ר. 55-743-36). לא למותר להזכיר שבמסגרת כתב-האישום עתרה התביעה שאכריז על הנאשם כעל סוחר סמים; בקשה זו לא נשמעה בשלב שלפני הכרעת-הדין אך מצאה דרכה למסמך הטיעונים לעניין העונש.

משהתביעה לא עמדה בדרישות הראייתיות הקבועות בסעיף 36א(ב) לפקודת הסמים המסוכנים ("הוכח כי הנידון הפיק רווח מעבירה של עסקת סמים או שהיה אמור להפיק רווח מעבירה כאמור") ואף לא ניתנה לנאשם הזדמנות להתגונן בפני טענה שכזו, לא מצאתי לנכון לדון בבקשה האמורה בשלב שלאחר מתן הכרעת-הדין. לא למותר לציין שבקשה דומה לא נתבקשה בעניינו של שותפו הבכיר, גאנם חרבאווי, על חוסר-האיזון הנועץ בעובדה זו...

עוד התבקשתי להורות על השמדת הסמים שנתפסו בידי הנאשם.

ההגנה

סנגורו המלומד של הנאשם, עו"ד מיכאל כרמל, טען כי מתחם הענישה ההולם בעניינו של הנאשם, על נסיבותיו המיוחדות צריך לנוע בין 18 ל-48 חודשי מאסר לריצוי בפועל. לדעתו, העונש הראוי להיות מוטל על מרשו צריך להיות סמוך ל-18 חודשי מאסר. השוואת עניינו של הנאשם לעניינו של חרבאווי מוביל את הסנגור להציע מתחם ענישה כמפורט לעיל. לדברי הסנגור, משחרבאווי החזיק כמות כפולה של סם; היה חלק בלתי-נפרד של הקשר הפלילי ותכנונו; הוא בעל מעמד הירארכי גבוה הרבה יותר מזה של הנאשם שלפניי, ראוי שמתחם הענישה בעניינו של האחרון יהיה נמוך לאין שיעור מזה הראוי לחרבאווי. לדברי הסנגור, מרשו הינו בלדר, אשר מצוקתו הכלכלית נוצלה בידי אחרים בלא שהוא עצמו כלל ועיקר מהווה חלק מהקשר הפלילי; מרשו הוכנס לתפקידו זמן קצר מאוד לפני ביצועו בפועל; הוא פעל באורח נאיבי, כנהג ותו לא, בלא שיועמד, בידי מתכנני הקשר, על האופי המדויק של המעשה שאותו הוא עתיד לבצע. הסנגור איננו חולק, כמובן, על כך, שמרשו הבין שהוא מסיע סמים מסוכנים ושמדובר בכמות בלתי-מבוטלת של סם, אך אין, לטענתו, מקום לערוך השוואה בין חומרת מעשיו לבין חומרת מעשיו של חרבאווי שהוא ממתכנני המעשים וממוציאייהם לפועל.

הסנגור דחה מכל וכל את הטענה שלפיה נסיבות חייו של חרבאווי הן כאלו המחייבות הקלה עת משווים אותן לנסיבות חייו של הנאשם דכאן. חרבאווי נושא על גבו קופת שרצים; הוא הורשע בעבר בעבירות סמים וריצה שנות מאסר ארוכות בגין כך. לעומתו, עברו הפלילי של הנאשם איננו קשור בעבירות סמים כלל והוא מעולם, מימיו, לא ריצה יום של מאסר מאחורי סורג ובריח.

הסנגור ציין, כי אין מקום לזקוף את האמור בתסקיר המבחן לחובת הנאשם. מאחר שהנאשם הביע באוזני קצין המבחן את תסכולו מהסתבכותו הפלילית החמורה בעבור "נזיד עדשים" ומכך שהוא משלם מחיר כה כבד על כך שהתפתה להשתתף כבלדר זוטר בקשר הפלילי, ראה קצין המבחן את הנאשם כמי שאיננו נוטל אחריות על מעשיו אך זה איננו המצב.

לפיכך, ביקש הסנגור שאטיל עונש נמוך ככל הניתן על הנאשם מתוך התחשבות בחלקו הזוטר בקשר ובנסיבותיו האישיות הקשות.

דברו האחרון של הנאשם

הנאשם ציין בדברו האחרון שעשה את שעשה מתוך פחד; כי לו אישה ו-5 ילדים וכי הוא מבקש את רחמי בית-המשפט ומעוניין להשתקם.

דין והכרעה

אין חולק על חומרת מעשהו של הנאשם. הוא הסיע, ברכבו, חבילה ובה **כמות משמעותית מאוד** (כ-980 גרם) של **סם קשה מסוג קוקאין** על-פי הנחיית סוחרי-סמים, אשר בשליחותם פעל.

שורה של אינדיקציות, אשר עליהן הצביע הסנגור המלומד אכן מלמדות **שמעמדו של הנאשם בהירארכיה העבריינית איננו גבוה כלל ועיקר**. עירובו בפרשה זמן קצר לפני יציאתו לדרך; התמורה הנמוכה שאותה הוא צפוי היה לקבל; העדרו של עבר פלילי בתחום הסמים; התנהגותו עת נעצר (בשונה מהתנהגותו של גאנם כמתואר בכתב-האישום).

לפיכך, אל מול הצורך להחמיר ולהרתיע מפני ביצוע עבירות הקשורות לשרשרת הפצת הסמים (הקשים בפרט) יש להביא בחשבון את **מעמדו של הנאשם בהירארכיה העבריינית וכך לקבוע בעניינו מתחם ענישה הולם, בהתאם לעקרונות שנקבעו בסימן א'1 שבפרק ו' בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוקהעונשין"); שעניינם הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה. הכול כמובן, תוך "פזילה" לענישה שנקבעה לגאנם, שהוא מעורב בכיר יותר בפרשה הנדונה כאן.**

אצא, אפוא, לדרך-

על הכול מוסכם, שיש להשקיף על המעשה, שבגינו נותן הנאשם דכאן את הדין כאל אירוע אחד (בהתאם למובנו של מונח זה בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין).

הערכים החברתיים המוגנים

מעשה של החזקת סם קשה שלא לצריכה עצמית, בפרט כשמדובר בכמות משמעותית כל-כך, פוגע בשורה של ערכים חברתיים חשובים. הוא פוגע בבריאותם הגופנית והנפשית של צרכי הסמים הקיימים ושל צרכני סמים פוטנציאליים, העלולים ליפול כנטל על הציבור הרחב. ערך חברתי נוסף, שראוי לעמוד עליו בהקשר זה הוא הצורך להגן על הציבור מפני עבירות, המבוצעות על-ידי משתמשי סמים והמכורים להם, הנוהגים תדיר מנהג עברייני על-מנת להשיג את האמצעים הכספיים הדרושים להם לצורך השגת הסם. מקום בו מדובר בכמות כה ממשית של סם קשה וממכר, דוגמת הקוקאין, האמור בפגיעה משמעותית וקשה. על השפעתו ההרסנית של סם הקוקאין עמד כב' השופט הנדל במסגרת

ע"פ 972/11 **מדינת ישראל נ' יניב יונה** (ניתן ביום 4.7.12) בציינו כדלהלן:

"..הקוקאין נחשב, ולא בכדי, לסם קשה. זאת הן בשל השפעותיו על גוף האדם, והן בשל פוטנציאל ההתמכרות הגבוה שטמון בו. על פי רוב, לאחר נטילת הסם חווה המשתמש תחושה חזקה של אופוריה. לאחר האופוריה מגיעה ההתרסקות, שמתאפיינת בתשישות, שינה, דיכאון ממושך - וצורך עז להשיג מנת סם נוספת. נמצא גם שהמוח מסתגל במהירות לאפקט האופוריה, וכתוצאה מכך המשתמש צורך כמויות הולכות וגדלות מהסם. הגדלת מנת הסם מעצימה את הפגיעה שנגרמת למשתמש ובכלל זאת פרנויה, פאניקה ושיבוש בפעילות החשמלית של הלב עד כדי פוטנציאל להתקף או לדום לב... הפגיעה ביחיד חוזרת חלילה לפגיעה בחברה. השימוש בסם מסוג קוקאין יוצר צורך להמשיך ולהשתמש. כתוצאה מכך עליו לחפש מקורות כספיים למימון רכישת הסם, לאו דווקא בדרכים חוקיות, תוך שהוא חווה הידרדרות מתמדת בתפקוד הפיזי והקוגניטיבי שלו".

מדיניות הענישה הנוהגת

לנוכח הצורך להגן על הערכים החברתיים הנ"ל מפני פגיעה, נוהגות ערכאות השיפוט השונות, ובראשן בית-המשפט העליון מדיניות ענישה מחמירה בכל מי שלו יד ורגל בהפצת הסם. כמובן, שסוחרי הסמים נענשים בעונשי מאסר חמורים ומרתיעים אך זהו גם דינם של הסוחרים הקמעונאיים וגם עונשם של ה"בלדרים" דוגמת הנאשם שלפניי. **בהעדר בלדר, הדואג להעברת הסם בין סוחר לסוחר תיגרם תקלה של ממש ביכולתם של הסוחרים לבצע את מלאכתם זורעת-ההרס.** לפיכך, גם 'בלדרים' המסיעים כמות משמעותית של סם נענשים, תדיר, בחומרה. עמדה על כך כב' השופטת א' פרוקצ'יה במסגרת ע"פ 211/09 **שמעון אזולאי נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 22.6.10) בציינה כדלהלן:

"..על חומרתה המופלגת של עבירת החזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית אין צורך להכביר מילים, ולא כל שכן כך הוא כאשר מדובר בכמות כה גדולה של סמים מסוג זה. הענישה בעבירות מסוג זה נועדה, קודם לכול, לשרת את מטרת הגמול לעבריין 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 מטרות הגמול וההרתעה, שהן היעדים העיקריים של הענישה בתחום הסמים".

יחד עם זאת, יש לזכור כי ענישת "בלדרים" לעולם תלויה **בנסיבותיו** של כל מקרה ומקרה. עמד על כך כב' השופט י' דנציגר בע"פ 3820/09 **מדינת ישראל נ' חיים אוהיון** (ניתן ביום 6.9.09) בציינו כדלהלן:

"המגמה העונשית היא אמנם להחמיר עם בלדרי סמים ולהשית עליהם עונשי מאסר לתקופה משמעותית, זאת במטרה לשבור את שרשרת הפצת הסם. ואולם, כבר נפסק כי תקופות המאסר המושתות על בלדרי סמים משתנות ממקרה למקרה ותלויות בנסיבותיו הספציפיות וכי על הענישה להיות אינדיבידואלית [ראו: חוות דעתו של השופט א' רובינשטיין בעניין בן אבו סעיף י']."

לפיכך, על מנת לשרטט כדבעי את מתחם העונש ההולם, בעניינו של הנאשם, עיינתי בפסיקה הנוהגת במקרים הדומים

לעניין שבפנינו.

כך למשל, בפרשה שנדונה במסגרת ע"פ 8820/14 **זהר שחר נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 17.5.15) דחה בית המשפט העליון ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע, במסגרתו הושת על המערער (בעל עבר פלילי) עונש מאסר **בן 36 חודשים לריצוי בפועל**. עונש זה הוטל על המערער בגין ביצוע, על פי הודאתו, של עבירות שעניינן **החזקת סמים שלא לצריכה עצמית**, לפי סעיף 7(א)-ו(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים; **החזקת סמים לצריכה עצמית**, לפי סעיף 7(א)-ו(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים. עובדות מקרה זה לימדו, כי בלשי המשטרה הגיעו אל ביתו של המערער באשדוד במסגרת פעילות משטרתית יזומה. בחיפוש שנערך בביתו של המערער נתפסו - סם מסוג חשיש לצריכה עצמית במשקל כולל של 3.74 גרם; **סם המסוכן מסוג קוקאין, במשקל כולל של 112.3416 גרם**, את סם זה החזיק המערער שלא לצריכתו העצמית.

בפרשה שנדונה במסגרתו של רע"פ 9274/09 **שלמה בליוויס נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 24.11.09) דחה בית המשפט העליון בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב, במסגרתו הושת על המבקש (בעל עבר פלילי מכביד) עונש מאסר **בן שנתיים ומחצה לריצוי בפועל**. עונש זה הוטל על המבקש בגין ביצוע של עבירות שעניינן **החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית**, לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים **ועבירה של החזקת כלים המשמשים להכנת סם מסוכן או לצריכתו**, שלא בהיתר, לפי סעיף 10 רישא לפקודת הסמים המסוכנים. עובדות המקרה לימדו, כי בחזקתו של המבקש נמצאו **סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל כולל של 287.1315 גרם** וכן כלים המשמשים להכנתו וצריכתו.

בפרשה שנדונה במסגרת ע"פ 5337/09 **מאיר בן דוד נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 31.1.10) דחה בית המשפט העליון ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע, במסגרתו הושת על המערער (לאחר ניהול הליך הוכחות) עונש מאסר **בן 60 חודשים לריצוי בפועל**. עונש זה הוטל על המערער (בעל עבר פלילי מכביד הכולל עשר הרשעות קודמות במגוון עבירות) בגין ביצועה של עבירה שעניינה **החזקת סם שלא לצריכה עצמית**, לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים. עובדות המקרה לימדו, כי המערער נתפס בעיר באר-שבע, כאשר ברשותו סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל של **377.66 גרם נטו**. בנוסף, על גופו של המערער נתפסו סך כולל של 18,373 ש"ח.

בפרשה נוספת שנדונה במסגרת ע"פ 5958/13 **גיא סבג נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 29.7.14) דחה בית המשפט העליון ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע, במסגרתו הושת על המערער עונש מאסר **בן 36 חודשים לריצוי בפועל**. עונש זה הוטל על המערער בגין ביצוע, על פי הודאתו, של עבירות שעניינן **החזקת סם שלא לצריכה עצמית**, לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים **וניסיון להחזקת סם שלא לצריכה עצמית**. עובדות המקרה לימדו, כי אחיו של המערער מרצה עונש מאסר בפרו בגין עבירות סמים. במועד שאינו ידוע, שלח אחיו של המערער חבילה המכילה סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל של **453.28 גרם** מפרו לישראל. החבילה מוענה לאמו של המערער אשר שהתה באותה עת בבית חולים. המשטרה את החבילה, הוציאה את תכולתה והשאירה בה חלק מן הסם במשקל של 45.46 גרם. ביום 24.7.2012 הגיע המערער למזכירות היישוב לאחר שזו הודיעה לו כי התקבלה חבילה עבור אמו. ביודעו שהחבילה מכילה סם, אסף את החבילה אל רכבו ואז נעצר על ידי המשטרה.

נסיבות הקשורות בביצוע העבירה (סעיף 40ט' לחוק העונשין)

מכאן, אפנה לעיין בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה. החוק מחייב את בית-המשפט, בבואו לגזור לנאשם עונש על

מעשה פלילי שאותו עשה להתחשב בהתקיימותן של נסיבות הקשורות בביצוע העבירה ואשר עשויות להשפיע על חומרת מעשה-העבירה ועל אשמו של הנאשם.

מעשהו של הנאשם היה מתוכנן. אמנם, לא הוא היה אבי התכנית העבריינית או הקשר העברייני; אמנם, הוא הוכנס ברזי התכנית (גם אם לא בכולה) זמן קצר מאוד לפני תחילת ביצועה. דא עקא, שמשפחה בידיו (או ליתר דיוק, ברכבו) הסם, **הבין היטב** הנאשם שהוא מחזיק בסם מסוכן ושמדובר בכמות ממשית ומשמעותית של סם. **חלקו היחסי של הנאשם בביצוע עבירתו שלו היה ממשית;** איש לא אילצו לבצע את שביצע. הוא עשה זאת כדי להשיג **בצע-כסף;** טענתו שעשה את שעשה תחת לחץ ופחד לא גובתה בראיות. לפיכך, יקשה לקבלה כפשוטה.

כאמור, **הפצה של כמות כה גדולה של סם כה ממכר עלולה הייתה לגרום נזק עצום בדמות פגיעה בבריאות רבים מהמשתמשים בסמים.** בפועל, **תפיסת הסם מנעה את גרימת הנזק האמור.** הנאשם ביצע את המעשה מתוך בצע כסף לנוכח מצוקתו הכלכלית של משפחתו. **הוא הבין את מעשיו ואת הפסול שבהם, יכול היה וצריך היה להימנע מביצועם.** אין ניתן לקבוע מתחם עונש הולם בעניינו של נאשם זה בהתעלם מהעונש שנגזר לנאשם גאנם חרבאוי. כזכור, נאשם זה החזיק כמות כפולה של סם, מסוג הרואין דווקא כאשר מקומו בהירארכיה העבריינית הוא גבוה משמעותית ממקומו של הנאשם שלפניו. אזכיר, כלל אחדות הענישה מחייב שמירה על פרופורציה ראויה בין עונשיהם של הנאשמים השונים (ראו לעניין זה למשל: ע"פ 9792/06 **חמוד נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 1.4.07).

לפיכך, לאחר שקילת מכלול השיקולים הללו, מצאתי לנכון לקבוע בעניינו של הנאשם מתחם עונש הולם הנע בין 24 חודשי מאסר לבין 54 חודשי מאסר לריצוי בפועל לצד עונשים נלווים (מאסר על תנאי וקנס).

נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה (סעיף 40יא לחוק העונשין)

בגזירת העונש המתאים לנאשם רשאי בית-המשפט להתחשב בהתקיימותן של נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה.

בבחינת נסיבות אלו ראוי לציין את השיקולים הבאים:

(1) ריצוי עונש מאסר בוודאי יגרום פגיעה קשה לנאשם; הוא מעולם לא ריצה עונש מאסר מאחורי סורג ובריח; הוא עובד במקום עבודה מסודר מזה שנים ארוכות (8 שנים); הוא מנהל, ככלל אורח חיים נורמטיבי וקטיעת אורח חיים זה בריצוי עונש ממושך הוא קשה ומייסר.

(2) עונש מאסר ממושך יפגע בהכרח בפגיעה קשה במשפחתו של הנאשם, המתקיימת בדוחק ומונה אישה, עובדת ציבור, וחמישה ילדים בני 8 עד 21 שנים. העדרו של אבי-המשפחה, המתואר כדמות חיובית, אב מסור ואחראי הדואג לילדיו בוודאי יהיה ניכר וישפיע על ילדיו.

(3) הנאשם נטל אחריות על מעשיו, הודה בביצועם ומבקש לחזור למוטב. אמנם, הנאשם נמנע מלמסור את פרטיו של שולחו אך הבהיר שהטעם לכך הוא פחדו מפניו ולא רצונו למנוע את הענשתו. **אינני תמים-דעים עם המשתמע מתסקיר שירות המבחן, שלפיו ראוי לראות את הנאשם כמי שאיננו מקבל אחריות על מעשיו.** בדבריו לפניו הוא נטל אחריות מלאה למעשה אך הבהיר את נקודת מבטו, כמי שבעבור "ניזיד עדשים" סובך בעבירה חמורה, הצפויה לגרום לו לשאת עונש של שנות מאסר.

(4) הנאשם שיתף פעולה עם רשויות החוק. הוא הודה בבית-המשפט בהזדמנות הראשונה וכאמור, נטל בכך אחריות על

המעשה והביע חרטתו הכנה על ביצועו.

(5) בעברו של הנאשם עבירות אשר לטעמי אינן בעלות רלבנטיות לעבירה נשוא התיק הנוכחי, עבירות שבגינן לא הוטל עליו עונש מאסר ממשי כלל. בעבירות מסוג זה בהחלט יש מקום לשקול שיקולים של **הרתעת הרבים** ושל **הרתעת היחיד** בעת גזירת הדין.

כמו-כן, ראוי להביא בחשבון את העונש, אשר הוטל על גאנם חירבאווי, אשר היה מעורב מרכזי יותר בפרשה בה מעורב הנאשם שלפניי. כזכור, על חירבאווי נגזרו 48 חודשי מאסר לאחר שהורשע בהחזקת כ-1850 גרם הרואין. בהקשר זה מקובלים עליי טיעוניו של הסנגור שלפיהם יש ליצור פער עונשי משמעותי בין עונשו של חירבאווי לבין עונשו של הנאשם שלפניי. חירבאווי על-פי התרשמותי, מעורב עמוקות בעסקת-הסמים; נתפסה ברשותו כמות גדולה הרבה יותר של סם-המוות, הרואין; לו עבר פלילי מכביד בעבירות סמים. לפיכך, ראוי שהעונש שייגזר לנאשם יהיה קל באורח משמעותי מזה שהוטל על חירבאווי.

בהתחשב במכלול האמור לעיל, ובשורת השיקולים הנ"ל, מצאתי לנכון להטיל על הנאשם עונשים כדלקמן:

א. 30 חודשי מאסר לריצוי בפועל בניכוי תקופת מעצרו הסגור.

ב. 18 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא יעבור עבירה על פקודת הסמים המסוכנים אשר איננה שימוש בסם מסוכן או החזקתו לצורך צריכה עצמית.

ג. קנס בסך של 2,500 ₪ שישולם ב-25 תשלומים שווים החל ביום 1.7.18. לא ישולם הקנס במועדו, ירצה הנאשם 30 ימי מאסר נוספים תמורתו.

ד. אני מורה על חילוט הסם שנתפס אצל הנאשם וכן על חילוט לטובת המדינה של רכב מיצובישי 36-743-55, אשר באמצעותו ביצע הנאשם את העבירה.

זכות ערעור כחוק.

ניתן היום, ל' שבט תשע"ז, 26 פברואר 2017.