



עפ"ג 24124/08/18 - דויד חי כהן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

21 בנובמבר 2018

עפ"ג 24124-08-18 כהן נ' מדינת ישראל

בפני כב' סגן הנשיאה אליהו ביתן

השופטת יעל רז-לוי

השופטת גילת שלו

המערער: דויד חי כהן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

פסק דין

המערער הורשע על פי הודאתו בעבירה של ייבוא סם מסוכן, בשתי עבירות של סחר בסם מסוכן ובעבירה של החזקת כלים להכנת סם שלא לצריכה עצמית.

על פי המתואר בכתב האישום, במועד מסוים בחודש אוקטובר 2015, הוא מכר לאחר סם מסוג MDAM בתמורה ל - 500 ₪; ובשתי הזדמנויות נוספות, בחודש דצמבר 2015, ובחודש אוגוסט 2016, הוא מכר לאחר סם מסוכן מסוג מריחואנה במשל כ - 10 גרם בתמורה ל - 1,200 ₪ ובחודש אפריל 2016, הוא ייבא מהולנד, באמצעות הדואר, סם מסוכן מסוג MDAM במשקל של כ - 10 גרם.

שירות המבחן הגיש תסקיר על המערער ממנו עולה, כי המערער החל לצרוך סמים ואלכוהול בגיל צעיר, התגייס לצה"ל, שירת כלוחם במשך שנתיים ואחר כך ביצע עבירות צבאיות ונידון למאסר בכלא צבאי, וסיים שירותו כנהג. בשנתיים האחרונות עבר להתגורר באילת, עבד בעבודות מזדמנות והיה מעורב בתחום הסמים. הוא נעצר בתיק זה למשך כשלושה חודשים ותקופה זו תוארה על ידו כטלטלה וחוויה קשה. לאחר שחרורו מהמעצר הוא נקלט בקהילה הטיפולית "בית אביבה", שם שהה תקופה של כשנה ואחריה התגורר תקופה נוספת בהוסטל המסונף לקהילה. המערער סיים את הטיפול בהצלחה, לא חזר לעיר אילת ועבר להתגורר בירושלים, שם השתלב בעבודה כמנהל סניף של בית קפה "רולאדין" והוא ממשיך בטיפול פרטני במסגרת טיפולית המופעלת על ידי עיריית ירושלים.

שירות המבחן המליץ להטיל על המערער ביצוע של"צ בהיקף של 180 שעות ומבחן, ולהימנע מהטלת מאסר גם בדרך של עבודת שירות.

בית המשפט התייחס לכלל העבירות של המערער כאירוע אחד, וקבע כי מתחם העונש ההולם למכלול העבירות עומד על 18 עד 36 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט התחשב בהליך השיקומי המשמעותי שהמערער עבר, בפרק הזמן הארוך שחירותו נשללה - במעצר עצמו ובשהייתו במסגרת סגורה, וכן התחשב בסיכויי שיקומו וקבע כי החזרת המערער



למאסר תגדע את ההתקדמות השיקומית המרשימה שעבר. הוא מצא שהנסיבות מצדיקות לחרוג ממתחם העונש ההולם ולהעדיף את שיקולי שיקומו של המערער ואולם, סבר, כי חומרת העבירות אינה מאפשרת הימנעות מתקופת מאסר לפחות בעבודות שירות. בסופו של דבר הוא הטיל על המערער 5 חודשי מאסר בפועל לנשיאה בעבודות שירות, מאסרים על תנאי על עבירות סמים ושלושה חודשי מאסר על תנאי על עבירה של נהיגה בזמן פסילה.

ב"כ המערער טוען כי השינוי שהמערער עשה בחייו דרמטי ומצדיק הימנעות ממאסר גם בדרך של עבודות שירות ואפילו תוך הגדלת היקף השל"צ וכן טוען כי לא היה מקום להטיל על המערער מאסר על תנאי על עבירת נהיגה בזמן פסילה.

ב"כ המשיבה טוענת, כי העונש שהוטל על המערער מתון והוא לוקח בחשבון את שיקולי השיקום במלואם. לטענתה, גם על רקע הליך השיקום המערער יכול לשלב ביצוע עבודות שירות לתקופה שנקבעה לו. היא ביקשה לא להתערב בעונש שהוטל על כל מרכיביו.

עיינו בכלל החומרים הנוגעים לענין ושמענו את טענות הצדדים ובאנו למסקנה כי דין הערעור להתקבל.

לא יכול להיות חולק על חומרת מעשי המערער. סחר בסמים, גם בכמויות לא גדולות, ובמיוחד ייבוא סם מחו"ל למטרת סחר, מצדיקים ככלל עונש מאסר לתקופה משמעותית. ואולם, כידוע, בנסיבות מתאימות, יש אפשרות להעדיף את שיקולי שיקום הנאשם על פני שיקולי הענישה המרכזיים - כאמור בסעיף 40 ד' לחוק העונשין. כאן, המערער שבמשך שנים צרך סמים, היה מעורב בחברה שולית וביצע עבירות, ניצל את ההזדמנות הטיפולית שניתנה לו, התעשת, נטל אחריות, עבר תהליך מעמיק ורציני של גמילה מסמים, ביצע מהפך בחייו, שינה את מקום מגוריו והוא מתמיד בעבודה וממשיך בטיפול. גם בית המשפט קמא סבר שנסיבות אלה מצדיקות סטייה ממתחם העונש ההולם והשאלה נוגעת רק לעמדת הסטייה הראויה.

ככלל, מאסר בעבודת שירות, יכול להשתלב היטב בתהליכי שיקום והוא עונש מתון יחסית ומתאים להקלה הנדרשת בנסיבות של הדגשת השיקום. ואולם, בנסיבות עניינינו, נראה לנו כי הימנעות ממאסר, גם בדרך של עבודות שירות, משרתת בצורה טובה יותר את האינטרסים המעורבים. הדבר יאפשר למערער מחד להתמיד בעבודתו ולהיחזק טוב יותר במסלול השיקום עליו הוא נמצא, ומנגד, אם המערער ישוב וימעד, הדבר יאפשר להטיל עליו עונש של ממש, מה שלא יתאפשר אם המרכיב של מאסר בעבודות שירות יישאר על כנו.

באשר למאסר על תנאי שהוטל על המערער על עבירת נהיגה בזמן פסילה, הגם שעקרונית ניתן להטיל עונש כזה בנסיבות כבעניינינו, הרי שכאן אנו סבורים שהיה מקום להימנע מכך ואנו מקבלים את טיעוני הסניגור בענין זה.

סוף דבר, אנו מקבלים את הערעור, מבטלים את עונש המאסר בעבודות שירות שהוטל על המערער, ומחייבים את המערער לבצע 180 שעות של"צ בהתאם לתכנית של שירות המבחן יגיש לבית משפט השלום, ומעמידים את המערער במבחן, בפיקוח שירות המבחן, למשך שנתיים.



ניתן והודע היום י"ג כסלו
תשע"ט, 21/11/2018 במעמד
הנוכחים.
אליהו ביתן, סגן נשיאה

גילת שלו, שופטת

יעל רז-לוי, שופטת