



עפ"ג 31823/02/19 - גאיד אבו רקייק נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

13 בפברואר 2019
עפ"ג 31823-02-19

בפני כב' ס. הנשיאה, השופט אליהו ביתן
כב' השופטת יעל רז-לוי
כב' השופט יואל עדן

המערער: גאיד אבו רקייק

נגד
המשיבה: מדינת ישראל

פסק דין

המערער הורשע, על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון, בעבירה של סחר בסם מסוכן ובעבירה של נהיגה פוחזת של רכב. בכתב האישום המתוקן שבעובדותיו הודה המערער, מתואר, כי באחד מימי חודש ינואר 2018 סוכן משטרת התקשר אל המערער וביקש לרכוש ממנו שתי מנות סם מסוג קוקאין. בהמשך לכך, הם נפגשו בשטח בית החולים "סורוקה" בבאר-שבע ושם המערער מסר לסוכן שתי מנות קוקאין במשקל 1.04 גרם וקיבל ממנו בתמורה 800 ₪. לאחר מכן, המערער החל בנסיעה לעבר היציאה מבית החולים ובלשי משטרה שהיו במקום כדי לעצור אותו התקרבו לרכבו, צעקו "משטרה" וסימנו לו לעצור. המערער לא עצר, נסע לאחור והתנגש ברכב ואחר כך החל בנסיעה קדימה, תוך שגרם לבלשים שהיו במקום לזוז הצידה על מנת להימנע מפגיעה, נסע לעבר אי תנועה, עלה על המדרכה וכמעט פגע באשה שעמדה בתחנת אוטובוס.

שירות המבחן הגיש תסקיר על המערער בו צוין בין היתר כי המערער סיים 12 שנות לימוד; עבד בעבודות שמירה במשך כשלוש שנים; במסגרת שחרורו ממעצר בתיק זה, שולב בקבוצה טיפולית של שירות המבחן לעצורי בית ונתרם ממנה; הוא מקבל אחריות על מעשיו; ונראה שההליכים המשפטיים מרתיעים אותו. שירות המבחן התרשם שהמערער בעל יכולת לבחון את התנהגותו, נענה לטיפול ומפיק ממנו תועלת, והמליץ להטיל עליו ביצוע שירות לתועלת הציבור בהיקף של 340 שעות, העמדה במבחן למשך שנה, ומאסר על תנאי.

התביעה טענה לחומרת מעשי המערער ועתרה לקביעת מתחם עונש הולם של 12-24 חודשי מאסר בפועל על עבירת הסמים ושל 10-30 חודשי מאסר בפועל לעבירת הנהיגה הפוחזת.

ההגנה הדגישה את נסיבות חייו של המערער ואת סיכויי שיקומו, ועתרה לאמץ את המלצת שירות המבחן.



בית המשפט ציין את הערכים המוגנים בעבירות הסחר בסם, תוך שקילת נתוני עסקת הסמים הקונקרטית; התייחס לנסיבות עבירת הנהיגה הפוזת של המערער; קבע כי הפגיעה של מעשי המערער בערכים המוגנים היתה גבוהה וכך גם מידת אשמו; סקר את מדיניות הענישה בעבירות המדוברות; וקבע שמתחם העונש ההולם לעבירות שביצע המערער עומד על 14 עד 30 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט ציין את גילו הצעיר של המערער, את תפקודו התקין בתחום התעסוקה, את היותו נשוי ואב לילד, ואת העובדה שזו הרשעתו הראשונה; דן בטענת המערער שיש לסטות ממתחם העונש ההולם מטעמי שיקומו; ציין שמוקדם לקבוע שהמערער השתקם

וכי גם בהינתן נתוניו האישיים והמשפחתיים והתהליך הטיפולי המסוים שהוא עבר במסגרת שירות המבחן, עדיין ידו של העיקרון המנחה בענישה - ההלימה - גוברת ומחייבת הטלת מאסר בפועל בגדר מתחם העונש ההולם. בסופו של דבר דינו של המערער נגזר ל-14 חודשי מאסר בפועל, מאסרים על תנאי, קנס בסך 2000 ₪, חתימה על התחייבות להימנע מעבירות סמים, ופסילת רישיון נהיגה למשך 6 חודשים.

מכאן הערעור.

המערער מפנה את ערעורו נגד רכיב המאסר בפועל וטוען, בעיקר, כי היה על בית המשפט קמא לתת משקל גדול יותר לנסיבות שאינן קשורות לביצוע העבירה ובין היתר לזמן שחלף מאז ביצוע העבירות, השיקום שהמערער עבר, התובנות העמוקות להן הגיע והתמורות המשמעותיות שחלו באורחות חייו. לטענתו, היה על בית המשפט לדון את המערער בהתאם לשיקולי שיקומו ולאמץ את המלצת שירות המבחן להימנע ממאסר ולהסתפק בשירות לתועלת הציבור, מאסר על תנאי ומבחן, בין היתר בהתחשב באמור בדו"ח ועדת דורנר ובמשקל שהפסיקה נותנת לשיקומו של נאשם. הגיש את פסק הדין בעפ"ג 47781-08-17. והדגיש את גילו הצעיר של המערער ואת העובדה שהוא נשוי ואב לבן, וטען שאין טעם בשליחת המערער למאסר, שבסופו של דבר צפוי להיות לתקופה קצרה.

המשיבה סומכת ידיה על גזר דינו של בית המשפט קמא. מדגישה שצירוף העבירות משווה למעשי המערער חומרה מיוחדת. וטוענת כי גזר הדין ראוי ואין עילה להתערב בו.

עיינו בהודעת הערעור, בכתב האישום המתוקן שהוגש נגד המערער, בתסקירי שירות המבחן, בטיעוני הצדדים לעונש בבית המשפט קמא ובגזר הדין של בית המשפט קמא, ושמענו את טיעוני הצדדים, ובאנו למסקנה שדין הערעור להידחות.

נזקי הסמים המסוכנים למשתמשים בהם, לסביבתם, ולחברה בכללה, מוכרים ומפורסמים עד כי אין צורך לשוב ולפרטם בכל פעם מחדש. בהתאם לכך, מדיניות הענישה הנוהגת מימים ימימה בעבירות הסמים החמורות, ובכללן בעבירות הסחר בסמים, הינה של הטלת עונשים משמעותיים הכוללים מאסר בפועל, גם על נאשמים צעירים וגם על נאשמים נעדרים עבר פלילי.

הסכנה הכרוכה בנהיגה פוזת ברכב, במיוחד תוך בריחה משוטרים, ברורה מאליה. והענישה המוטלת על עבירה זו, בנסיבות של סיכון ממשי לפגיעה גופנית, הינה על צד החומרה.

עמוד 2



כידוע, העיקרון המנחה בענישה הוא קיומו של יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם ובין סוג ומידת העונש המוטל עליו.

בעניינו, בהתחשב בתהליך שאפף את עסקת הסמים בין המערער לסוכן המשטרה, בעובדה שמדובר בסם מסוג קוקאין, ובנסיבות נהיגת המערער לאחר ביצוע עסקת הסמים, אין לומר כי מתחם העונש ההולם שבית המשפט קבע לאירוע העבירה והעונש שבית המשפט הטיל על המערער, חורגים מהמקובל ומהראוי.

לשם ההשוואה והפרופורציה נזכיר, כי אחיו של המערער - אדם - שהורשע בעבירה של נהיגה פוחזת, על כך שלאחר שהמערער ברח מהשוטרים הוא עלה לרכבו של אחיו שהמתין לו במקום מסוים, והם נמלטו ביחד מהשוטרים תוך נהיגה פוחזת של האח עד שנעצרו בפקק תנועה, נדון בת.פ. 50481-01-18 של בית משפט השלום באר-שבע ל-10 חודשי מאסר בפועל, קנס בסך 10,000 ₪, מאסרים על תנאי, ופסילת רישיון נהיגה.

פסק הדין בעפ"ג 47781-08-17, שהסנגור הציג בפנינו, דן בעבירות שונות ובמעשים שונים בתכלית מאלה שכאן ובנוסף, שם הצדדים הגיעו להסדר טיעון בנוגע לעונש, ממילא אין בפסק דין זה כדי ללמד על העונש הראוי למערער על מעשיו.

נכון הוא שבנסיבות מתאימות בית המשפט רשאי לקבוע את עונשו של נאשם בחריגה ממתחם העונש ההולם למעשיו, מתוך העדפת שיקולי שיקומו, ואולם, המדובר בסמכות שבשיקול דעת ולא בתוצאה מתחייבת.

גם כאשר נאשם השתקם או שקיים סיכוי של ממש שישתקם, בית המשפט איננו חייב לגזור את דינו מחוץ למתחם העונש ההולם שקבע. (ראה רע"פ 7681/13 יוסף צדקה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 21.1.14), וע"פ 5936/13 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 14.1.15)).

מטבע הדברים "שיקום" יכול להתבטא באופנים ובדרגות שונות ולא כל "שיקום" מצדיק קביעת עונש בחריגה ממתחם העונש ההולם. יוזכר, כי סעיף 40(א) לחוק העונשין מאפשר לבית המשפט להתחשב בחזרת הנאשם למוטב או במאמציו לעשות כן, בגזירת העונש המתאים לו בתוך מתחם העונש ההולם.

מבלי לגרוע מערך הטיפול בו השתתף המערער, בסופו של דבר המדובר בקבוצת טיפול לעצורי בית, במסגרתה מתקיימים מפגשים קבוצתיים תקופתיים. אין זה מסוג הטיפולים האינטנסיביים, העמוקים והממושכים, המתקיימים במסגרות טיפוליות ייעודיות, ובהתאם לכך אין להפריז בערך התהליך הטיפולי שהמערער עבר במסגרת האמורה ובמשמעותו השיקומית. מכל מקום, על רקע מעשי המערער בנסיבותיהם, אין מקום להעדיף את שיקולי השיקום הנטענים על שיקולי הענישה העיקריים.

הכלל המושרש בענישת עבירות הסמים החמורות הינו שהענישה המוחשית עליהן, מקבלת את הבכורה וגוברת על השיקולים האישיים (ראה ע"פ 1274/16 אסמעא עווד נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 06.10.2016) ופסקי הדין



המוזכרים בו.

מכל האמור, באנו למסקנה שהעונש שהוטל על המערער מתאים ואין מקום להתערב בו, ואנו דוחים את הערעור.

המערער יתייצב לנשיאת מאסרו בתאריך 03.04.19 בשעה 08:00 בבית הכלא "דקל" שבמתחם בתי הכלא בבאר-שבע או בכלא אחר, לפי החלטת שב"ס לאחר הליך מיון מוקדם.

כל תנאי השחרור שנקבעו למערער, כולל אלה שנקבעו בהחלטת עיכוב ביצוע עונש המאסר, יעמדו בעינם עד להתייצבות המערער לנשיאת מאסרו.

ניתן והודע היום ו' אדר ב'
תשע"ט, 13/03/2019 במעמד
הנוכחים.

יואל עדן, שופט

יעל רז-לוי, שופטת

אליהו ביתן, סגן נשיאה