



## עפ"ג 53901/05/15 - הילה איטאח, נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

20 יולי 2015

עפ"ג 53901-05-15 איטאח נ' מדינת ישראל

בפני הרכב כב' השופטים:

רון שפירא, סגן נשיא [אב"ד]

אברהם אליקים

בטינה טאובר

המערערת

הילה איטאח,

ע"י ב"כ עו"ד רונן חליוה

נגד

המשיבה

מדינת ישראל

ע"י פרקליטות פלילית מחוז חיפה

### פסק דין

### השופט א' אליקים:

#### מבוא

לפנינו ערעור על עצם הרשעת המערערת בבית משפט השלום בחיפה (כב' סגנית הנשיא, השופטת אורית קנטור) שניתן במסגרת ת"פ 39457-06-14, (להלן - בית משפט קמא).

המערערת הודתה בעובדותיו של כתב אישום שתוקן במסגרת הסדר טיעון, הסדר שלא כלל הסכמה לענין העונש.

בית משפט קמא החליט שלא להימנע מהרשעת המערערת, העמיד אותה בפיקוח שירות המבחן למשך 18 חודשים וחייבה לבצע עבודות לתועלת הציבור בהיקף של 200 שעות.

יצוין כבר עתה כי שירות המבחן המליץ שלא להרשיע את המערערת.

#### העובדות על פי כתב האישום המתוקן בהן הודתה המערערת

במהלך החודשים 5/14-11/13 סייעה המערערת לאחר לסחור בסמים מסוכנים מסוג חשיש ומריחואנה, בכך שהיא הסיעה אותו מספר פעמים (בכתב האישום המתוקן, ננקבו 3 מועדים ספציפיים), ברכבה למקומות אליהם הוא כיוון אותה, שם ירד מהרכב, מכר סמים ולאחר מכן חזר לרכב כשכל אותה עת המערערת המתינה לו ברכב עם אורות כבויים ובסיום העיסקה נסעו מהמקום, תמורת כל הסעה קיבלה המערערת סך של 400 ש"ח. בנוסף הסביר האחר למערערת

עמוד 1



כיצד למיין את הסם על פי טיבו וגודלו.

בהתאם להודאתה, הורשעה המערערת בעבירה של סיוע לסחר בסמים מסוכנים-עבירה לפי סעיף 13 + 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן-פקודת הסמים) ביחד עם סעיף 31 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, (להלן-החוק) ובעבירה של סיוע להחזקה בסמים שלא לצריכה עצמית-עבירה לפי סעיף 7(א) + 7(ג) רישא לפקודת הסמים ביחד עם סעיף 31 לחוק.

#### הקביעות על פי גזר הדין

בית משפט קמא ניתח את נסיבות ביצוע העבירה וקבע מתחם עונש הולם שבין מאסר של 6 חודשים שניתן לשאת אותו בעבודות שירות לבין מאסר בפועל לתקופה של 18 חודשים, קביעת המתחם מבוססת על המסקנה כי המערערת במעשיה סיכנה את שלום הציבור ובריאותו לרבות אלה העושים שימוש בסם מסוכן, במיוחד שנגע הסמים מהווה מחולל פשיעה על כל גווניה.

מידת הפגיעה ניתנת למדידה בהתאם לתדירות ביצוע העבירות, במהלך כ-6 חודשים, בכתב האישום פורטו 3 עסקאות סמים, בהם מכר האחר חשיש בסכומים זעומים.

המערערת, ילידת 17.12.1994, היתה בת פחות מ-20 שנה, שירות המבחן אמנם המליץ שלא להרשיעה, אך בית משפט קמא קבע כי במקרה זה שיקולי הענישה מחייבים הרשעתה בהתחשב בעובדה כי העבירות בוצעו לאורך תקופה לא קצרה, ובהתחשב בסוג העבירות, סיוע לסחר בסמים. בנוסף קבע בית משפט כי במקרה זה גם על פי תסקיר שירות המבחן הרשעה לא תפגע פגיעה ישירה ומידית בשיקום המערערת ועל פי התרשמות בית משפט קמא, לא מדובר בפגיעה חמורה בשיקומה.

עם זאת קבע בית משפט קמא כי יש במקרה זה לחרוג חריגה משמעותית ממתחם העונש ההולם וכי אם תשתלב המערערת בהליך טיפולי אינטנסיבי קיים סיכוי של ממש לשינוי ושיקום ולכן הועמד העונש על מבחן ועבודות של"צ כאמור לעיל.

#### תמצית טענות המערערת

ב"כ המערערת ביקש לאמץ במקרה זה את המלצת שירות המבחן, המלצה חד משמעית כדבריו. לטענתו תוך הסתמכות על פסקי דין שונים (שפורטו בטבלה שהגיש) ובהתחשב בנסיבות, עבירה ראשונה, סוג סם שאינו במדרג החמור, חלקה של המערערת משני, ובעיקר בהתחשב בגילה הצעיר, הרשעה מהווה פגיעה חמורה בדימויה העצמי ואף תסכל אפשרות העסקתה וקבלת היתר כניסה למדינות רבות.

עוד הפנה לנסיבות חייה הקשים (שנתמכים גם במסמכים, בשל צנעת הפרט לא אפרט תוכנם) ולעובדה כי היא זו שהפלילה את האחר, מבוגר ש"הדיח" אותה וניצל את תמימותה ונזקקותה לכסף, בעת היותה חיילת בשירות צבאי. היא קבלה אחריות על מעשיה, ולו תיק זה היה נשמע בפני שופט נוער, היא לא היתה מורשעת בדין.



להמחשת הפגיעה, הציג בפנינו ב"כ המערער-בהסכמת המשיבה, מכתב מחברת תיווך ויזמות אליה פנתה המערערת לאחר הגשת הערעור ולפיו למרות התאמתה למשרה לא ניתן לקבלה לעבודה בשל הרשעתה [ב"כ המשיבה תהתה כיצד המערערת שבדין בפני בית משפט קמא הפנתה לעבודתה וכישוריה בחברת הוט, בתגובה הבהיר ב"כ המערערת כי היא עדיין עובדת בהוט, מבלי שיודעים על הרשעתה, הרשעה שפוגעת באפשרויות קידומה].

#### תמצית טענות המשיבה

ב"כ המשיבה ביקשה לדחות הערעור מאחר ואין זה המקרה המתאים להתערבות ערכאת הערעור, לטענתה בית משפט קמא התחשב התחשבות יתירה בכל הנמוקים שהעלה הסנגור וגזר עליה ענישה מקלה מאוד שחורגת בצורה משמעותית ממתחם העונש ההולם. כשמדובר בסיוע לסחר בסמים שנעשה למשך תקופה לא קצרה, בזמן שהמערערת משרתת בשירות צבאי, אין הצדקה לביטול ההרשעה. גם מבחינת הפגיעה בשיקום אין פגיעה קונקרטית ובהתאם לפסקי דין אליהם הפנתה, ניתן לקבוע כי לא נפלה טעות בגזר דינו של בית משפט קמא.

#### דין והכרעה

אקדים ואזכיר כי ערכאת הערעור אינה מתערבת בחומרת העונש שנקבע על ידי הערכאה הדיונית, אלא במקרים של חריגה קיצונית מרמת הענישה המקובלת במקרים דומים, ראו פסק דינה של כבוד הנשיאה, השופטת מרים נאור בע"פ 5369/13 פלוני נגד מדינת ישראל (10.2.2015).

ערכאת הערעור בוחנת למעשה את סבירות העונש ולאחר ניתוח טענות הצדדים אני סבור כי מקרה זה אינו נמנה על אותם מקרים חריגים המצדיקים את התערבותנו.

עוד אזכיר כי הימנעות מהרשעתו של נאשם בגיר, אשר ביצע עבירה פלילית, הינה בגדר צעד חריג ויוצא דופן, אשר ינקט במשורה ורק במקרים מיוחדים במינם, כאשר הכלל הוא, כי יש למצות את ההליך הפלילי עם העבריין, (ראו רע"פ 4790/13 קינדו נגד מדינת ישראל 21.8.2013)

ואם לא די באלה אפנה לרע"פ 873/12 פלוני נגד מדינת ישראל (2.2.2012), בו נקבע כי "בענייני סחר בסמים אי הרשעה צריכה להיות נדירה שבנדירות, נוכח חומרתה - חוטא ומחטיא את הזולת".

ונשאלת השאלה האם מקרה זה הוא כה חריג ויוצא דופן עד כדי מעבר דרך "המסננות" הצרות הנ"ל יחדיו ותשובתי שלילית.

הימנעות מהרשעה מחייבת את המערער להוכיח כי מתקיימים שני תנאים מצטברים, ראו לענין זה רע"פ 5579/10 קריה נ' מדינת ישראל (02.08.10), ובו הוגדרו כך שני התנאים המצטברים:

"האחד הוא סוג העבירה, חומרתה ונסיבותיה והאם יש בנסיבות אלו אפשרות לוותר על ההרשעה מבלי שהדבר יפגע באופן חמור באינטרס הציבורי בהרשעה. השני הוא נסיבותיו האישיות של המבקש והפגיעה הצפויה לו והאם הנזק הצפוי להיגרם לו עקב ההרשעה הינו

עמוד 3



כזה הפוגע בסיכויי שיקומו וחורג מן הראוי בנסיבות העניין".

בית משפט קמא קבע כי אף אחד מהתנאים לא התקיים ולטעמי לא נפל פגם בקביעותיו.

ככל שמדובר בעבירות של סיוע לסחר בסמים, שנמשכו לאורך תקופה של כ-6 חודשים (מחודש 11/13 ועד חודש 5/14 לפי סעיף 6 לכתב האישום המתוקן או מחודש ינואר 2014 עד יוני 2014 לפי סעיף 5 לעובדות כתב האישום המתוקן), הרי שמדובר בעבירות חמורות שהאינטרס הציבורי מחייב הרשעת הסוחרים בסמים והמסייעים להם, ואפנה בענין זה לרע"פ 1623/14 **גבארה נגד מדינת ישראל** (1.4.2014), באותו מקרה סייע הנאשם לאחר למכור חשיש לסוכן משטרתי בשני מקרים וכך קבע בית המשפט העליון:

"בית משפט זה עמד פעמים רבות על החומרה הכרוכה בהפצת סמים מסוכנים, ועל "הצורך להכות בכל אחת מחוליות הפצת הסם", גם כאשר מדובר בשותף זוטר בלבד (ע"פ 4484/05 **גונן נ' מדינת ישראל**, בפסקה 6 (8.8.2006)). בנסיבות אלו, אינני סבור כי מתקיים התנאי הראשון המאפשר להימנע מהרשעה, ולפיכך המקרה אינו דנן נמנה על המקרים החריגים המאפשרים להגיע לתוצאה זו".

עוד ראו רע"פ 5115/13 **שרון נגד מדינת ישראל**, (8.9.2013), באותו מקרה הורשע הנאשם בהחזקת סם מסוג קנביס לשימוש עצמי, ההרשעה היתה בניגוד להמלצת שירות המבחן וכך נקבע:

"בנסיבות אלה, הנני סבור, כי לא דבק כל רבב בקביעתו של בית משפט השלום, ובעקבותיו גם של בית המשפט המחוזי, כי אין להימנע מהרשעתו של המבקש באותן עבירות. באופן דומה יש לדחות את הטענות העוסקות בדחיית המלצת שירות המבחן. חרף מעמדם המיוחד של קציני שירות המבחן "כידם הארוכה של בית המשפט".... נקבע, לא אחת, כי האמור בתסקיר המבחן הינו בגדר המלצה בלבד, שאין בית המשפט מחויב לקבלה".

די בכל האמור לעיל כדי להצדיק דחיית הערעור, אך גם באשר לפגיעה בסיכויי השיקום צדק בית משפט קמא בקביעתו כי לא הוכחה פגיעה ממשית שכזו. שירות המבחן בתסקיר המשלים מדבר על מניעת קידום מקצועי פוטנציאלי "הגם שאין המדובר בפגיעה ישירה ומידית בתחום ספציפי" ולא די בפוטנציאל לפגיעה לענין הימנעות מהרשעה.

אפנה בענין זה לע"פ 8528/12 **אלירן נגד מדינת ישראל** (3.3.2013):

"עוד נקבע, כי בבוא בית המשפט לבחון את הנזק העלול להיגרם לנאשם, יש להתייחס לנזק מוחשי - קונקרטי, ואין להידרש לאפשרויות תיאורטיות, על פיהן עלול להיגרם לנאשם נזק כלשהו בעתיד".

בית משפט קמא נתן משקל, הלכה למעשה, לאפיק השיקומי בהטילו על המערערת עונש מקל מאוד ואני מקווה כי תמצה הזדמנות זו עד תומה, ותשתקם בעזרת שירות המבחן.

לאור כל האמור לעיל אמליץ לחברי לדחות הערעור.



אברהם אליקים,  
שופט

כב' השופט ר' שפירא, סגן נשיא [אב"ד]:

אני מסכים.

כפי שציין חברי, הלכה היא מקדמת דנא כי ערכאת הערעור אינה בודקת מחדש את צדקת ו/או את הרשעתו של המערער אלא את כשרותו או פסלותו של פסק הדין בערכאה הדיונית [ע"פ 125/50 יעקובוביץ נ' מדינת ישראל, פ"ד ו 514, 560 ו-ז (1952)]. מסורת שיפוטית ארוכת שנים זו מצמצמת את היקף התערבות ערכאת הערעור בהכרעות דין ובגזרי דין, הגם שלא סוגרת באופן מוחלט את הדלת בפני התערבות שכזו [ראו בע"פ 8146/09 אבשלום נ' מדינת ישראל (8.9.2011) וסקירת ההלכות בפסק דינו של השופט עמית]. המדיניות של צמצום התערבות ערכאת הערעור נקבעה גם לעניין הביקורת על גזרי דין - "כלל ידוע הוא כי ערכאת הערעור תתערב בחומרת העונש שהוטל על ידי הערכאה הדיונית רק במקרים חריגים של סטייה ברורה ממדיניות הענישה הראויה, או כאשר נפלה בגזר הדין טעות מהותית הבולטת על פניה..." [ע"פ 8668/11 פלוני נ' מדינת ישראל (1.10.2012)] או במקרים חריגים של סטייה ברורה וקיצונית ממדיניות ענישה ראויה [ע"פ 3265/12 פלוני נ' מדינת ישראל (20.9.2012)]. הבסיס לצמצום התערבות ערכאת הערעור בענישה מבוסס על ההתרשמות הישירה של הערכאה הדיונית מהנאשם, מנסיבות המקרה וממדיניות של צמצום התערבות בשיקול דעתו של בית המשפט [יעקב בזק "הביקורת השיפוטית על הענישה בבית המשפט העליון בישראל" הפרקליט כח 55, 59-57 (1972); עימנואל גרוס "חקר האמת והביקורת השיפוטית: התערבות של ערכאת ערעור בממצאי עובדה" עיוני משפט כ(3) 551, 555-558 (1997)]. המקרה שבפנינו אינו נמנה על אותם מקרים חריגים המצדיקים התערבותה של ערכאת ערעור, ובמיוחד כשמדובר בערעור על עצם ההרשעה.

על פי הלכה הפסוקה הכלל הוא הרשעה והחריג הוא הימנעות מהרשעה. "הימנעות מהרשעה אפשרית איפוא בהצטבר שני גורמים: ראשית, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם; ושנית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים המפורטים לעיל" [ע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נ"ב(3) 337 (1997)]. הימנעות מהרשעה תעשה רק במקרים חריגים [ע"פ 9893/06 לאופר נ' מדינת ישראל (31.12.2007) פסקה 8 - 11; ע"פ 3515/12 מדינת ישראל נ' דוד שבתאי ואח' (10.9.2013) פסקה 14 - 23].

התנאי לפיו יש לשכנע כי ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בסיכויי שיקומו של נאשם פורש בפסיקה כתנאי של "מידת ודאות קרובה לקיומו של נזק קונקרטי" לפגיעה בלתי מידתית בעתידו ובסיכויי שיקומו של הנאשם [ראו: רע"פ 7224/14 משה פרנסקי נ' מדינת ישראל (10.11.2014); רע"פ 3589/14 לוזון נ' מדינת ישראל (10.6.2014); רע"פ 2180/14 שמואלי נ' מדינת ישראל (26.4.2014); רע"פ 1439/13 קשת נ' מדינת ישראל (4.3.2013)]. במקרה שבפנינו לא הוכח קיומו של התנאי, זאת גם אם נניח כי כל הרשעה עלולה לפגוע באפשרויות תעסוקה וקידום של מי שהורשע.



אוסף עוד את הדברים שנאמרו בע"פ 2646/15 מדינת ישראל נ' שאדי אבו בכר (16.7.2015):

"עיון בפסיקת בית משפט זה אכן מעלה כי מדיניות הענישה הנוהגת בעבירות מעין אלה היא מחמירה, וכי ככלל נטיית בית המשפט היא להשית עונשים משמעותיים על מבצעי עבירות הסמים, לרבות הבלדרים המאפשרים את העברתו של הסם מבעליו לציבור. זאת, תוך מתן משקל מרכזי לחומרתה של העבירה, נוכח פוטנציאל ההרס והנזק הגבוה הגלומים בה, על פני נסיבותיו האישיות של מבצע העבירה, שכאמור נסוגות הן מפני הנזק הקשה שהשימוש בסם כרוך בו [ראו: ע"פ 8820/14 שחר נ' מדינת ישראל (17.5.2015); ע"פ 4203/14 כהן נ' מדינת ישראל (14.5.2015); ע"פ 211/09 אזולאי נ' מדינת ישראל (22.6.2010)]. (ההדגשות הוספו. ר.ש.)

דברים אלו נכונים על אחת כמה וכמה כאשר נשקלת אפשרות להימנע מהרשעת מבצע העבירה, סעד שינתן למבצע עבירה הנמנית על שרשרת הפצת הסמים רק במקרים חריגים שבחריגים. אין זה המקרה שבפנינו.

מכאן שלא ניתן לומר שנפלה שגגה תחת ידו של בית משפט קמא עת החליט להרשיע את המערערת.

בהביאנו בחשבון את ההלכות שפורטו, וגם אם סברנו שניתן היה להגיע לתוצאה אחרת, אין זה המקרה החריג בו נכון וראוי להתערב בפסק דינו של בית משפט קמא.

אשר על כן דינו של הערעור להידחות, ואצטרף לתקוותו של חברי כי המערערת אכן תעלה על דרך המלך ולא תמעד עוד.

רון שפירא, סגן נשיא  
[אב"ד]

כב' השופטת ב' טאובר:

אני מסכימה.

בטינה טאובר, שופטת

בסיכומו של דבר הוחלט פה אחד לדחות את הערעור.

ניתן היום, ד' אב תשע"ה, 20  
יולי 2015, במעמד הצדדים  
ובאי כוחם.

בטינה טאובר, שופטת

אברהם אליקים,  
שופט

רון שפירא, סגן נשיא  
[אב"ד]

