

ע"פ 7875/09 - מדינת ישראל נגד מחמוד עאמר

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 19-09-7875 מדינת ישראל נ' עאמר
בפני
כבוד השופט יעקב שפסר, סג"נ, אב"ד
כבוד השופט שמואל בורנשטיין
כבוד השופט חגי טרס
המערערת
מדינת ישראל
נגד
מחמוד עאמר
המשיב

פסק דין

1. לפנינו ערעור המדינה על קולות העונש שנגזר על הנאשם בבית המשפט השלום בכפר סבא ביום 30.6.2019 בת"פ 26274-11-16 לאחר שהורשע על פי הודהתו, בכתב אישום מתוקן, בעבירות החזקת סמ' שלא לצריכה עצמית והחזקת כלים להכנת סמ' שלא לצריכה עצמית ובלושה תיקים נוספים שצירף: תיק תעבורה פ.ל. 4904-11-7, שעוניינו נהיגה ברכב ללא רישיון נהיגה תקף ולא ביטוח, ת"פ 16-05-05 54875-16-05-05 שעוניינו נהיגה בזמן פסילה ולא ביטוח ות"פ 17-12-11184-11-12 שעוניינו הפרת הוראה חוקית - הפרת תנאי מעצר בית.
2. על הנאשם גזרו 8 חודשים מאסר לנשיאה בדרך של עבודות שירות. כמו כן הופעלו ארבעה מאסרים מותנים בני 6 חודשים כל אחד (מת"פ 11-10-11-22873, מת"פ 8022/07, מת"פ 14-10-14-6800-08-14-4944-08-14) באופן חופף ומצטבר, באופן שהמשיב ישא בסך הכל במאסר בן 9 חודשים בדרך של עבודות שירות; בנוסף גזרו על הנאשם 6 ו-3 חודשים מאסר על תנאי בגין עבירות בהן הורשע מסווג פשע ועoon (בהतאמה), הפעלת שתי התcheinויות בסכום של 10,000 ל"נ כל אחת, פסילת רישיון נהיגה למשך 30 חודשים; הפעלת שני עונשי פסילת רישיון נהיגה על תנאי בגין 6 חודשים כ"א שהוטלו על הנאשם במסגרת תח"ע 4944-08-14 ופל"א 14-10-6800, כך שהמשיב ירצה עונש פסילה בן 3 שנים מעת גזר הדין; ופסילת רישיון נהיגה על תנאי למשך שנה.
3. עוניינו של הערעור נוגע למרכיב המאסר ובכלל זה אופן הפעלת המאסרים המותנים.
4. ברקע הרשותו עומדים האירועים הבאים: ביום 1.11.16 המשיב החזיק סמ' מסוכן מסווג קנבינואיד סינטטי שלא כדין, שלא לצריכתו העצמית ולא היתר, במשקל של כ- 700 גרם, וכן שקיות ומשקל אלקטרוני המשמשים לחילוקת ואחסון הסם. ביום 8.6.2015 נתפס הנאשם נהוג ברכבו של אחר, ללא ביטוח ובעעה לשריון הנהיגה שלו נפסק למשך 15 חודשים בהליך בו נדון כחץ שנה קודם לכן. ביום 17.10.2017 נתפס הנאשם שוב כשהוא נהוג ברכב ללא תעודה ביטוח וכאשר רישיון הנהיגה שלו פקע בשנת 2002. וביום 2.9.2017 הפר את תנאי מעצר בית ליל בהם היה נתון עת שהה בעיר אחרת מהמקום בו היה עליו לשוהות.
5. בטרם ניתן גזר הדין התקבלו לא פחות מ-6 תסקרים שירوت המבחן בעוניינו של הנאשם. מהතסקרים עולה כי מדובר באلمן בן 56, אב לארבעה ילדים בוגרים, שנישא לאחרונה בשנית. אינו עובד בשנים האחרונות באופן קבוע וסובל ממלחאים שונים. הנאשם מתמודד עם חובות רבים שצבר ומתקיים מ锴צת הביטוח הלאומי. רישומו הפלילי של הנאשם מעלה כי בעבר הורשע בביצוע עבירות מתחום הסמים ואף נדון לעונשי מאסר

בפועל. כמו כן הורשע בביצוע עבירות רבות. שירות המבחן קבוע כי קיימים גורמי סיכון במצבו של המשיב המעידים על המשך מעורבות שולית ושימוש בסמים שניתן להפחית את רק במסגרת טיפול אינטנסיבי, ואולם המשיב חסר כוחות לעירication שנייה ממשמעותית בדפוסיו ואין מסוגל להיררם טיפולית. בתסקיריהם המאוחרים עדין שירות המבחן כי המשיב השתלב בקבוצה טיפולית וניכר שעשוה מאמצים לעורק שנייה בחיים. במהלך תקופת הדחיה בוצעו למשיב מספר בדיקות אשר גילו שרידי סם. לאחר תהליך אבחון ממושך שנערך בעניינו של המשיב, התרשם שירות המבחן כי למרות ההלין שעבר, הוא מתקשה לקבל אחריות מלאה על מצבו ומתקשה להכיר בעבירות ההतמכרות. לפיכך לא בא שירות המבחן בהמלצת טיפולית או שיקומית בענייננו. משכך, הומלץ על הטלת ענישה מוחשית, אשר תציב>User המשיב גבול ברור ומרתיע להישנות ביצוע העבירות.

6. בגזר דיןנו עמד בית משפט קמא על הערכ המוגן שנפגע, וכן על אופיו של הסם שנתפס, אשר הוכר כבעל מאפיינים פיסicos-אקטיביים שלהם השפעות התמכרותות שונות על הגוף, באופן חרום וקשה יותר מסמי הקנאביס והחשיש והשפעות הרסניות למשתמשים בו. המשיב נתפס מחזיק בכמות סם גדולה בעשרות מונים מזו המשמשת לצריכה עצמית. בית המשפט דחה את הטענה כאילו החזיק המשיב בסם כדי להקל על מכابויו, בין היתר בהסתמך על כך שבביתו נמצאו שקיות ומשקל אלקטרוני המשמשים לחילוקת ואחסון הסם. אשר לעבירות התעבורה ציין בית המשפט קמא שהמשיב הפגיןزلזול בוטה בהחלטת בית המשפט בנוגע לפסילת רישיונו. בנוסף הפר את תנאי מעצר הבית. לאחר שבחן את מדיניות הענישה הנוגנת ועל הערכיהם המוגנים שנפגעו, קבוע בית המשפט כי מתוך העונש הוהלם בנסיבות העניין נע בין 6 ל- 18 חודשים מאסר בפועל. בנוסף לעבירות התעבורה קבוע מתחם שנע בין מספר חדשני מאסר לשנת מאסר. אשר לעבירת הפרת ההוראה החוקית קבוע כי ניתן להסתפק בענישה צופה פנוי עתיד.

7. בית המשפט קמא סקר את נסיבותו האישיות של המשיב, ודקף לזכותו את העבודה כי מאז ביצוע העבירה, בנובמבר 2016, לא ביצע עבירה דומה או הסתבר בפלילים. כן הביא בחשבון את הودאותו ונטילת האחריות מצדו. לצד זאת נמצא בית המשפט קמא להתחשב בכך שעברו הפלילי אינו קל וככל שורה של עבירות סם חמורות לרבות סחר בסמים, כמו גם בכך שלא ניתן בעניינו כל המלצה טיפולית. בית המשפט קמא סבר כי המשיב אינו מעורב כוים בפלילים וכיים חש שמאסר של ממש עלול לפגוע בו. לפיכך גזר עליו את שפורט לעיל.

7. Tamzit nimoki ha'reuvor hia ci heya ul beth hashofet kma lekbo'ut at mikomo shel mesib b'merca matcham ha'neisha shekbu, vla legzor at unesho shel mesib shelish ha'tchton shel matcham. ha'marurah mafna le'abro ha'plili ha'mekbid shel mesib, ha'kol 10 rishomim plili'im kodimim b-17 tikim shonim b'mazon ubirot simim v'revach. b'gen ha'reshut ha'akhrona, ubirot simim, rizcha mesib unesh maa'ser b'fou'el bn 30 chodshim ha'kol ha'fulet maa'srim ul tani'i bni 12, 9-4 chodshim. como cn, rizcha mesib maa'ser maa'srim katzrim nosfim b'fou'el. ha'ubirot nosa tikim alio boz'u ul ydo um shchororo maha'ala. benosf le'mesib ubr teuberati m'kbid ha'kol 61 ha'reshut k'odmotot v'kallol nohiga b'shererot, nohiga ta'hath ha'shpout simim, ubirot chozrot v'nashot shel nohiga lala risyon v'ubirot acherot. letunat ha'marurah m'dobor bat'skirim she'ainim chiv'iyim, sha'"shora ha'tchtona" b'hem k'be'a zoruk be'neisha m'ochshit asher tzib' ubor mesib gbold bror v'martru' ba'sher lib'zut ubirot. benosf, mesib la' nitzel ha'zemaniot asher nitano lo ul ydi b'beth hashofet batikim kodimim v'zor le'zut ubirot domot.

ba'sher le'hafpit ha'maa'srim ha'motnim, shaga beth hashofet kma ut ha'fou'el at arbetut uneshi maa'ser ul tani'i, bni 6 chodshim kol achad, shai'i taluiim v'oumidim cngad mesib matikim kodimim, robm c'kholm ba'open chofef, kr' sh'be'fou'el rizcha ha'nesib ark' chodsh maa'ser achd bel'bad ba'matzber. be'uniynu ain kol nisivot mi'ochdot ha'matzidakot stiya mah'khal lifi' i'sh ha'fou'el maa'ser ul tani'i ba'matzber l'maa'ser she'hotel. ul cn, tuo'net ha'marurah, shaga beth hashofet kma she'ha shchaf' at robm ha'mohal shel uneshi maa'ser ul tani'im ha'tali'im v'oumidim cngad mesib, c'shantoni ai'sim shel mesib ai'nm m'zakim k'ol

ועיקר מתן הטבה משמעותית שכזו למשיב, וזאת בגין מידת היזיקה הגבוהה בין העבירה שבגינה הוטל עונש המותנה. המערערת מצינית כי בגישת בית המשפט לפיה מדובר במסרים מותנים יshortים נפל כשל לוגי משולש: הוא בעובדה שבחילק ניכר מהתקופה היה המשיב אסיר, אך בשל כך שהמאסרים המותנים הווארכו במסגרת ניסיון שיקומי שיכל ובית המשפט נאלץ להפיקע צו מבנן ולהטיל מאסר מותנה חדש והן בשל העובדה כי חלוף הזמן מאז הגשת כתב האישום נוצר אך בשל שליחתו החזרת המשיב לשירות המבחן בתקופה, שהתבדטה, כי ישנה את דרכיו.

לבסוף טוענת המערערת כי אין להתחשב במחילתו של המשיב, אשר אובחנה עוד בשנת 2006 ולא מנעה מהמשיב לבצע עבירות רבות.

8. ב"כ המשיב עותר לדחית הערעור. ליבת טיעונו נוגעת למצוות הרפואי שلدבורי נגרר עוד משנת 2006 וה מביא לאשפוזו התקופים לתקופות שאין מבולטות. בוגע לחוסר הבניהות בתוצאות בדיקות הסמים "המצזגות" (כהגדתו) שהתקבלו בעינויו של המשיב, טוען בא כוחו כי אלה מלמדות על מצבים שונים הנובעים מתרומות שנוטל. ב"כ המשיב מפנה לקשר עם שירות המבחן שהתרפס על פני תקופה ממושכת והمعد לדבורי על השינוי שעבר מרשו, ככל מחשבתו נתונה כו�ם למצביע הרפואי ולאפשרויות החלמתו. כן מצין ב"כ המשיב שמדובר במסרים מותנים יshortים, כמו גם בעבירות ישנות. בוגע לעבירות התעבורה (נהיגה ללא רישיון, בזמן פסילה) טוען ב"כ המשיב כי מדובר בעבירות מרף נמוך שלא בנסיבות קשות כגון מרדף בחוזות העיר.

לבסוף מפנה ב"כ המשיב לנסיוני האישיות, גילו, פטירת אשתו מחלת סרטן שהביאה את המשיב לתקופה משברית, עד שהתחנן לפני השנה. במצב דברים זה טוען ב"כ המשיב שלא צמח כל טובה לציבור מאסרו.

9. אחר שעינו בהודעת הערעור, בתיק בית המשפט קמא לרבות בתסקרים שהוגשו במסגרת ושמענו את טיעוני הצדדים לפניו, מצאנו שבדין הוגש ערעור זה ואכן נפלה שגגה מלפני בית המשפט קמא המצדיקה את התערבותו.

10. ראשית לטענה בדבר מקום המשיב בתחום מתחם הענישה - אכן, לא ברור פשר מיקומו של המשיב בחילק הנמוך בתחום הענישה, זאת לנוכח מגוון העבירות בהן הורשע בתיקים אלה וחומרתן, עברו הפלילי המכבים באופן סוג של עבירות, תוכאת האמור בתסקרי שירות המבחן והמלצתו השלילית, ולאחר ההזדמנויות הקודמות שלא נצלו על ידי המשיב ש חוזר לבצע עבירות דומות. נזכיר כי המשיב הורשע במסגרת הליך זה בעבירות חמורות הן בתחום הסמים והן בתחום התעבורה. בכל אחד מתחומים אלה אף עומד לחובתו עבר פלילי מכבד, ותלויהם ועומדים לחובתו במסרים מותנים. כל אחד מההיבטים הללו מצדיק אפוא השתת ענישה משמעותית, ובוודאי שלא הם פניו הדברים באשר להצטברותם. סבורים אנו לפיקר, כי היה מקום למקם את המשיב לכל הפחות באמצעותו של המתחם שנקבע, ואף אם לא נמצא עמו את הדין, כדרך של ערכאת הערעור, מעמידים אנו את עונשו של המשיב, בגין העבירות בהן הורשע, על 12 חדש מאסר בפועל, תחת 8 החדש שנגזרו עליו בסעיף 26 א' לגזר הדין המקורי.

11. לא ברורה לנו גם קביעת בית המשפט קמא בוגע לחיפוי המסרים המותנים, לפיה מתוך 24 חדש מאסר מותנים, נושא למעשה המשיב בחודש מאסר אחד בלבד.

ראים אנו עין בעין עם המערערת את עמדתה כי ענישה על תנאי נועדה להרתיע נאים מביצוע עבירות בעתי ולתמרץ אותם לחזור למוטב. כדי הכל הוא שהפעלת עונש מאסר על תנאי נועשה במצבבר לעונש המאסר בשל העבירה הנוטפת, כשרצional הוא הדגשת מדיניות הרתעתית כלפי עבריין אשר שב ומבצע עבירות דומות לאלה שהורשע בהן בעבר.

סתיה מכלל זה ניתנת אמונה להיעשות, ואולם נדרשות נסיבות מקלות מיוחדות וטעמים שירשמו (ראו למשל ע"פ סלמן ב' מדינת ישראל (15.12.2009), ע"פ 4517/04 מסארווה ב' מדינת ישראל פ"ד נט (6) 119).

לא מצאנו טעמים מיוחדים בגין הדין שיצידיקו חפיפה כמעט מלאה של כל המאסרים המותנים, זולת חלוף הזמן מעת שהוטלו (שאף משקלו מצומצם לנוכח המפורט בטיעוני המערערת שפורטו לעיל). יתרה מכך, העבירות הנוכחות בהן הורשע הנאשם, הן בעלות זיקה ממשמעותית לעבירות בגיןו הוטלו המאסרים המותנים, וגם בשל כך נדרשים טעמים ממשיים וטובים יותר לצורך הצדקה חפיפתם.

.12. לאור כל האמור מצאנו מקום להתערב גם בהיבט של הפעלת המאסרים המותנים . עם זאת, ולنוכח הכלל כי אין דרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין עם נאשם שהוחמר עונשו, מצאנו לחפות את המאסרים המותנים באופן מלא זה זהה ולציבור לעונש המאסר שהטלו על הנאשם 6 חודשים נוספים בלבד.

.13. התוצאה היא שה הנאשם ישא ב-18 חדש מאסר בפועל, חלף עונש המאסר בעבודות שירות שהושת על ידי בית המשפט קמא. יתר רכיבי גזר הדין יוותרו בעינם.

ניתן היום, כ"ד טבת תש"פ, 21 ינואר 2020, בהעדר הצדדים.

חגי טרס, שופט

שמעאל בורנשטיין, שופט

יעקב שפר, שופט, סג"נ, אב"ד