



ת"פ 57587/07/21 - מדינת ישראל ע"י נגד אדיר כהן ע"י

בית משפט השלום באילת

ת"פ 57587-07-21 מדינת ישראל נ' יחיא(עציר) ואח'

בפני	כבוד השופט גיל אדלמן
בעניין:	המאשימה
נגד	
הנאשמים	2. אדיר כהן ע"י ב"כ עוה"ד ניר ליסטר

פסק דין ללא הרשעה

השתלשלות העניינים העובדתית

1. הנאשם, אדיר מרדכי כהן, (להלן: הנאשם), הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן המייחס לו עבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית לפי סעיפים 7(א) ו 7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), תשל"ג - 1973 (להלן: פקודת הסמים), הפרת הוראה חוקית לפי סעיף 287(א) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן: חוק העונשין) והפרעה לשוטר בעת מילוי תפקידו לפי סעיף 275 לחוק העונשין.

על פי עובדות כתב האישום, במועד שאינו ידוע, כחודש עובר ליום 13.7.2021 סיכמו הנאשם ונאשם נוסף בתיק זה, בר יחיא (להלן: יחיא), לסחור בסמים מסוכנים בעיר אילת. כתב האישום מציין כי בהמשך לאותו הסיכום רכש יחיא סמים בכמות גדולה וסיכם עם הנאשם, כי יעביר לו את הסמים לשם הפצתם. עוד סוכם, כי בעבור כל עסקת סם, יקבל הנאשם ₪50, והיתרה תועבר ליחיא.

בהמשך לסיכום בין הצדדים, חילק יחיא את הסמים לשקיות, כאשר כל שקית מכילה 5 גרם בקירוב של סם מסוכן. חלק מהשקיות נאטמו בחום תוך שימוש במכשיר מתאים, והועברו לנאשם על ידי יחיא.

כתב האישום מתאר כי ביום 11.7.2021, בשעה 22:00 לערך, במסגרת הסיכום בין השניים, סיפק יחיא לנאשם סם מסוכן מסוג קנביס במשקל של למעלה מ 30 גרם. עוד מצוין כי בתאריך 13.7.2021 בשעה 21:09 לערך, סיפק יחיא לנאשם סם מסוכן מסוג קנביס במשקל של למעלה מ 70 גרם. בהמשך למתואר לעיל החזיק הנאשם במועד 13.7.2021 בסמוך לשעה 21:09, בסם מסוכן מסוג קנבוס במשקל 42.87 גרם נטו, 19.40 גרם נטו, וב 47.95 גרם נטו - סך הכל החזיק ב 110.22 גרם נטו שלא לצריכתו העצמית.



כתב האישום מוסיף ומספר כי בעקבות המתואר לעיל נחקר הנאשם במשטרה. בתאריך 14.7.2021 שוחרר הנאשם בערובה על ידי קצין משטרה בתנאים מגבילים לפיהם נאסר עליו להיכנס לעיר אילת לתקופה של 15 יום (להלן: ההוראה החוקית).

על פי כתב האישום, מיד עם שחרורו של הנאשם בתחנת המשטרה לווה על ידי בלשי המרחב לחדרו, על מנת לאסוף את נשקו האישי למשמורת המשטרה, ובסמוך לשעה 19:00, לווה לתחנה המרכזית באילת על מנת שיעזוב את העיר בהתאם לתנאי ההוראה החוקית.

כתב האישום מספר, כי בתאריך 14.7.2021 בשעה 20:34 לערך, הגיע הנאשם לכתובת דרך הרים 235 באילת, ביתו של יחיא (להלן: המקום). אשתו של יחיא קראה לנאשם לעלות לקומה הראשונה, אז הגיעו שוטרים למקום על מנת לקיים צו חיפוש. מששמע הנאשם כי השוטרים במפתן הבית, קפץ ממרפסת הקומה הראשונה במקום והחל במנוסה. כתב האישום מציין כי בלש בשם סתיו אגבאבא קרא בשמו של הנאשם והורה לו לעצור, אולם הנאשם המשיך במנוסתו עד אשר נתפס על ידי השוטר.

במעשיו, כך על פי כתב האישום, הפר הנאשם הוראה חוקית שנתנה כשורה מאת קצין משטרה ובמנוסו עשה מעשה בכדי להפריע לשוטר כשהוא ממלא תפקידו כחוק, או על מנת להכשילו בכך.

כתב האישום מפרט כי בהמשך לחיפוש שבוצע בביתו של יחיא נתפסו חומר הנחזה להיות סם מסוכן במשקל 0.87 גרם, שקיות, מכשיר לסגירת ניילון בוואקום וכסף מזומן בסך 500 ₪.

2. עניינו של יחיא הסתיים ביום 19.10.2021, לאחר שהצדדים הגיעו להסדר טיעון סגור, הכולל ענישה בדמות מאסר בפועל ורכיבים נלווים. יוער, כי במסגרת הסדר הטיעון הורשע יחיא, בהתאם למיוחס לו בעובדות כתב האישום, בעבירות שונות וחמורות יותר מאשר הנאשם שבפניו.

3. בדיון שהתקיים ביום 7.12.2021 הציגו הצדדים הסדר טיעון, במסגרתו הודה הנאשם בעובדות כתב האישום המתוקן, והורשע בעבירות כמפורט לעיל.

במסגרת הסדר הטיעון, התביעה הגבילה את עצמה בטיעוניה לענישה מקסימלית של עד 8 חודשי מאסר בעבודות שירות, וכן ענישה נלווית. הוסכם כי ההגנה תטען באופן חופשי.

לבקשת ההגנה, הופנה הנאשם לקבלת תסקיר שירות המבחן אשר יבחן בין היתר את שאלת ביטול הרשעתו בדיון. כן הופנה על ידי בית המשפט לקבלת חוות דעת הממונה על עבודות השירות.

תסקירי שירות המבחן



4. ביום 8.2.2022 הוגש לבית המשפט תסקיר שירות המבחן בעניינו של הנאשם (להלן: התסקיר הראשון). התסקיר פרט את תולדותיו של הנאשם, ציין כי הנאשם כבן 29, רווק, המתגורר כעת עם הוריו, ועובד בתחום השייט במרינה באשקלון.

התסקיר סקר את הרקע המשפחתי של הנאשם, לימודיו ושירותו הצבאי. בנוסף צוין כי לנאשם אין הרשעות קודמות בעברו. כן צוינה העובדה כי הנאשם אובחן לאחרונה כסובל מפוסט טראומה, ככל הנראה כתוצאה מהשתתפותו במהלך שירותו הצבאי במבצע "צוק איתן", שם היה חשוף למאורעות קשים אשר השפיעו עליו.

שירות המבחן פרט אודות השימוש של הנאשם בסמים, החל משחרורו מהצבא ועד למעצרו בגין תיק זה. צוין כי בשל מצב נפשי מורכב, אושר לנאשם שימוש בגראס רפואי למשך כחצי שנה. בבדיקות השתן שמסר אצל השירות, לא נמצאו שרידי סם.

התסקיר ציין כי הנאשם מוכר לשירות ממסגרת הליך המעצר בעניינו וכי הוא שיתף פעולה, הגיע לבדיקות שתן כנדרש ולשיחות ביחידה להתמכרויות. קצינת המבחן ציינה כי נבנתה עבור הנאשם תכנית טיפול והוא שיתף פעולה באופן מלא.

קצינת המבחן כתבה כי הנאשם נטל אחריות על מעשיו, אם כי לדבריו הקשר בינו לבין יחיא (הנאשם האחר) בוסס על ההבנה לפיה יוכל לרכוש מיחיא סמים מסוג קנבוס. אשר להפצת הסם לאחרים, ציין הנאשם כי רק בהזדמנות אחת מסר לו יחיא סם על מנת שיעבירו לאחר ועל כך היה אמור לקבל תמורה.

קצינת המבחן ציינה כי הנאשם נטה להציג עצמו באופן חיובי והתקשה לבחון את חלקיו הפוגעניים. משכך צוין בתסקיר כי קיים פער בין אופן תפקודו התקין של הנאשם עד להסתבכותו בעבירות מושא כתב האישום.

אשר לגורמי הסיכוי בעניינו של הנאשם, התרשם שירות המבחן מיכולות תפקודיות טובות של הנאשם בצד מוטיבציה והתמדה שמגלה בהליך הטיפול. עוד צוין כי לנאשם שאיפות נורמטיביות והוא פועל לשיקום חייו.

לאור האמור בא שירות המבחן בהמלצה לדחיית הדיון במספר חודשים על מנת להמשיך ולעקוב אחר ההליך הטיפולי אותו עובר הנאשם.

בתסקיר המשלים, שהוגש ביום 7.6.2022 (להלן: התסקיר השני), ציין שירות המבחן כי במהלך התקופה שחלפה המשיך הנאשם לעבוד בתחום השייט ובמקביל החל לימודים במסגרת האוניברסיטה הפתוחה במגמת פילוסופיה וחינוך מיוחד. על פי התסקיר, הנאשם התמיד להגיע לטיפולים במרכז להתמכרויות, וציין כי השיחות תורמות לו. לדבריו לאחרונה אף החליט להפסיק לצרוך קנאביס רפואי. קצינת המבחן התרשמה כי הנאשם מגלה תובנה ומודעות גבוהה לנסיבות שהובילו אותו לביצוע העבירות, וכי הוא עורך מאמצים לשקם את חייו ולבנות עתיד



נורמטיבי ומשולב בחברה.

מידע שנמסר מהמרכז לטיפול בהתמכרויות אישש את אמור בתסקיר לפיו הנאשם הקפיד להגיע לטיפול שתוכנן עבורו ונתרם ממנו.

בתסקיר צוין כי בדיקות נוספות אשר מסר הנאשם לגילוי שרידי סם בתקופת הדחיה נמצאו שליליות.

בנוסף, עלה כי הנאשם פנה ליחידה לטיפול בתגובות קרב של משרד הביטחון ולאור הרושם כי קיימת הפרעה פוסט טראומטית משמעותית, הומלץ על המשך מעקב פסיכיאטרי בקהילה בשילוב טיפול ביחידה לתגובות קרב.

התסקיר בא בהמלצה על ענישה באפיק שיקומי חינוכי במסגרת של צו מבחן למשך שנה, בצד צו של"צ בהיקף של 250 שעות. עוד המליץ התסקיר על ביטול הרשעתו של הנאשם בפלילים לאור העובדה כי מדובר במעורבות ראשונה בעבירות, אשר אינה תואמת את תפיסותיו של הנאשם וחורגת מאורחות חייו. בנוסף ציינה קצינת המבחן, כי הרשעתו של הנאשם עלולה לפגוע בשאיפותיו להשתלב בתחום החינוך המיוחד ולחסום בפניו אפשרויות תעסוקה עתידיות.

5. לקראת הדיון בטיעונים לעונש הוגשה חוות דעת הממונה על עבודות השירות ממנה עלה כי הנאשם נמצא מתאים לריצוי מאסר בדרך של עבודות שירות.

6. בדיון שהתקיים ביום 9.6.2022 טענו הצדדים לעונש.

7. במסגרת הראיות לעונש ביקש הנאשם להשמיע עדי אופי מטעמו.

8. אמו של הנאשם, הגב' מגי כהן, סיפרה לבית המשפט על לימודיו של הנאשם, גיוסו ליחידה מובחרת ובהמשך על מעברו מיוזמתו ליחידה מובחרת אחרת. כן ספרה על התנדבותו לאחר השחרור במקומות שונים בעולם. האם ספרה על התדהמה וההפתעה שחשה עם היוודע לה על מעצרו של הנאשם. תארה כיצד עולם זה שונה מהרקע לו היא רגילה. האם תארה את הקושי שחוותה במהלך השנה בה אף שמשה כמפקחת על הנאשם במעצר בית. האם סיפרה כיצד הנאשם, בנה, מצא עבודה בתמיכת המשפחה והחל להתפתח. הגב' כהן ביקשה כי בית המשפט יתן לנאשם הזדמנות לחיות את חייו "בלי שום אות קלון".

9. אביו של הנאשם, מר מוני כהן, ציין אף הוא כי הסתבכותו של הבן הכתה את המשפחה בהלם ונפלה עליהם כרעם ביום בהיר. האב סיפר על תהליך השיקום שעובר הנאשם בסיוע המשפחה. עוד ציין כי בנו מצטער ומכה על חטא. לדבריו בנו תרם לחברה בכל שלבי חייו והרשעתו בדין תפגע בו עד מאד.



10. אחותו הצעירה של הנאשם, גב' נועם כהן, ספרה כיצד משך כל חייה צעדה בעקבות אחיה הגדול שהיווה עבורה דוגמה. האחות ספרה כי חוותה באופן קשה את האירועים מושא כתב האישום. לדבריה "התנפץ לי כל המיתוס של הדוגמה האישית שלקחתי ממנו כל החיים". גב' כהן סיפרה כי אחיה הנאשם התחרט מאד על מעשיו והעידה עד כמה התפתח הנאשם באופן חיובי במהלך השנה שחלפה. עוד ציינה כי היא בטוחה כי מדובר במעידה חד פעמית, וכי אירועים שכאלה לא יחזרו על עצמם.

11. מר טל כץ, חבר ילדות של הנאשם, סיפר כי מכיר את הנאשם משנת 2015, ושניהם גויסו לעבודה יחדיו במסגרת משרד ראש הממשלה. הנאשם התגורר עמו משך תקופה ארוכה והתחבר למשפחתו. העד סיפר כיצד הנאשם נרתם למיזם חברתי אותו הקים העד במסגרתו התנדבו אף מחוץ לגבולות המדינה. עוד הוסיף כי מהיכרותו עם הנאשם הוא יכול להעיד כי הנאשם הוא "אדם הכי טוב שאני מכיר, חבר מאד קרוב, ערכי, נאמן, ישר..." עוד סיפר כיצד חש זעזוע בעקבות מעצרו של הנאשם. לדבריו מדובר במקרה שאיננו מייצג את הנאשם כלל.

12. מר ולדימיר יהונתן וולוב, חבר ילדות של הנאשם, סיפר לבית המשפט כיצד הנאשם קלט אותו וסייע לו כשהגיע לכיתה א' כעולה חדש מרוסיה. במהלך התבגרותם התנדבו יחדיו למד"א, ושניהם שאפו להגיע ליחידות מובחרות בצבא. העד סיפר כי כיום הוא משמש כקצין מודיעין בצבא בזירה הצפונית. מר וולוב סיפר כי הנאשם מבחינתו מהווה חלק ממשפחתו וגם הוא זועזע, כפי שצינו קודמיו, עם גילוי עובדת מעצרו של הנאשם והחשדות שיוחסו לו. העד סיפר כיצד הנאשם עורך מאמצים בשנה האחרונה להשתקם והוא מקווה כי האירוע יסתיים במהרה והנאשם יוכל להגשים את שאיפותיו.

לשאלות ב"כ המאשימה כיצד מסביר העד את פשר הסתבכותו של הנאשם בעבירות של סמים והפרעה לשוט, השיב העד כי אכן לא ידע להסביר לעצמו כיצד הגיע הנאשם למעמד מפוקפק זה, העד הוסיף: "הייתי בשוק. זה לא אדיר".

13. התביעה בטיעוניה ביקשה מבית המשפט לקבוע מתחם ענישה הנע בין 6 חודשי מאסר ועד 15 חודשי מאסר בפועל, ולמקם את עונשו של הנאשם ברף התחתון של מתחם העונש ההולם. עמדת המאשימה במקרה זה היתה להשתת 8 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות, בצד ענישה נלווית.

התביעה עמדה על הערכים המוגנים שנפגעו כתוצאה מביצוע העבירות מושא כתב האישום, שהם השמירה על שלומו של הציבור במובנו הרחב וכן הגנה על בריאותו של הציבור. עוד ציינה במעשיו של הנאשם אף קיימת פגיעה בשלטון החוק, ובמוסדותיו, בכך שלא קיים את החלטת הקצין הממונה ואף ניסה להפריע לשוטרים בביצוע עבודתם.

במקרה דנא טענה המאשימה כי הפגיעה ופוטנציאל הנזק במעשיו של הנאשם הם גדולים ויש בה להשפיע על אזרחים תמימים אשר נפגעים כתוצאה ממעשיהם של צרכני הסמים הנואשים "להשיג את מנת הסם הבאה". עוד ציינה התובעת כי הפגיעה בשלטון החוק, בדמות קפיצתו של הנאשם מהמרפסת ומנוסתו בעוד השוטרים דולקים



אחריו, יכולה היתה להביא לתוצאה קשה.

אשר להמלצות תסקיר שירות המבחן, טענה המאשימה כי אין בתסקירים מענה לפער העצום בין אישיותו של הנאשם כפי שתוארה על ידי עדי האופי, ורקעו המשפחתי הנורמטיבי לבין העבירות בהן הורשע. אדרבה, לטענת המאשימה, התסקיר אף מציין כי הנאשם "נגרר אחרי תחושת הריגוש", וכי נטה להציג את עצמו באופן חיובי תוך קושי לבחון את חלקיו הפוגעניים.

עוד ציינה התובעת, כי שירות המבחן הוא בגדר גורם ממליץ בלבד, המצביע לבית המשפט על שיקול אחד מתוך שיקולי הענישה. המאשימה אף הוסיפה כי העתרות להמלצה במקרה זה כמוה כ-"זניחת מכלול שיקולי הענישה פרט לשיקול השיקומי, כפי שנקבע לא אחת על ידי בית המשפט העליון".

באשר להמלצה להורות על ביטול הרשעתו של הנאשם ציינה המאשימה כי ההמלצה נתנה בהעדר אינדיקציה לפגיעה קונקרטית בנאשם ומתוך ההנחה כי הרשעה בפלילים עלולה לחסום בעבורו אפשרויות תעסוקה עתידיות. לשיטת המאשימה, מדובר על "איזושהי חסימה אמורפית של אפשרויות תעסוקה", שלא די בה בכדי לעמוד בקריטריונים שנקבעו בפסיקה על מנת להימנע מהרשעת נאשם.

ב"כ המאשימה הפנתה לפסיקה התומכת לשיטתה בטיעוניה.

14. הסניגור, שטען באריכות יתרה, הפנה את בית המשפט אל התרשמותו של שירות המבחן מן הנאשם, וביקש לאמץ את המלצתו בתסקיר. הסניגור הוסיף כי הנאשם ניהל אורח חיים נורמטיבי ואף מעבר לכך. לדבריו, מדובר במי שמתאים להגדרה של "מלח הארץ". הסניגור הפנה לעדויות עדי האופי ולאמור בתסקירי שירות המבחן ופרט את תולדותיו של הנאשם ורקעו; התגייסותו ליחידות מובחרות בצבא, התנדבותו במסגרת אירגונים חברתיים, עבודתו במשרד ראש הממשלה ותרומתו הרבה לחברה ולמדינה. לעניין זה הוצגו והוגשו מסמכים.

בא כח הנאשם ציין כי הנאשם הוכר על ידי משרד הביטחון כהלום קרב, עקב השתתפותו כלוחם במבצע "צוק איתן" והפנה למסמכים רפואיים (סומנו ת/3), ולמפורט בתסקירי שירות המבחן.

הסניגור הדגיש כי "אין לנו כוונה לבוא ולטעון כי עקב הפוסט טראומה הוא ביצע את העבירה, אך אין ספק כי יש לזה קשר".

לשיטתו של ב"כ הנאשם, במקרה דנא מדובר בסמים מסוג קנבוס, "ואין לעשות גזירה שווה במקרה של סמים קשים וסמים קלים".

עוד טענה ההגנה כי הנאשם למעשה תומרן על ידי הנאשם האחר בתיק, אשר ניצל את חולשתו של הנאשם ושיקול דעתו המוטעה.

בנוגע לשאלת ביטול ההרשעה, טען הסניגור כי מאז "הלכת כתב" (ע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337 (1997), הוגמשו המבחנים בפסיקה לקיומו של נזק קונקרטי הנדרש לצורך הימנעות מהרשעה.



עוד ציין הסניגור כי הנאשם קיבל תעודת משיט (הוצג צילום התעודה וסומן נ/2). לטענתו מדובר בתעודה בינלאומית "ובמידה ותהיה לו הרשעה לא יכול להחזיק בה כי הוא קפטן ואמור להיות אחראי על אנשים". יובהר כי בפני קצינת המבחן לא הוצג נתון זה וממילא לא היתה לכך התייחסות בתסקיר.

ההגנה הציגה מסמכים הנוגעים ללימודים באוניברסיטה הפתוחה, והפנתה לאמור בתסקיר לפיו הנאשם החל בלימודי פילוסופיה וחינוך מיוחד. לטענתה הנאשם מתעתד להשתלב בעבודה בתחום החינוך המיוחד והרשעתו למעשה תמנע ממנו לממש את תכניותיו. עוד ציין הסניגור כי הנאשם הושעה משירות מילואים פעיל בשל ההליך דנא, דבר שמאד חסר לו ופוגע בו.

הסניגור הגיש פסיקה התומכת לשיטתו בטיעונו.

15. הנאשם בדברו ביחס לעונש אמר:

"כב' השופט היתה לי שנה לא פשוטה בכלל, אחת המורכבות בחיי. ביולי הקודם נכנסתי לאיזשהו מקום שאני והמשפחה והסביבה לא יודעים איך הגענו לשם, מצאתי את עצמי במקומות שבחיים לא חשבתי שאגיע אליהם, עם סביבה שהיא לא הסביבה שלי, אני מדבר על תקופת המעצר. חוויתי בידוד בבית הורי שגרם לי להיכנס פנימה ולהתבונן ולחשוב איך הגעתי לאן שהגעתי וההשלכות על המשפחה שלי והחברים הקרובים. בוושה גדולה שסובבת אותי אל מול ההורים והמשפחה. זה גם מלווה אותי בחיים שלי בכלל, אני מרגיש משהו בתדמית שלי שתמיד היתה לפי הספר ותמיד הכל היה שאיפה להצטיינות לתרום ולתת ופתאום הרסתי את זה במו ידי. מתוך התבוננות זו אני מרגיש כי יצאתי לדרך חדשה באזור חודש דצמבר 2021 כשהשתחררתי מהתנאים המגבילים, התחלתי עבודה חדשה במרינה אשקלון, מדצמבר 2021 ועד היום, טוב לי שם ואני לומד דברים אחרים, אני לומד בתחום שאני רואה את עצמי מתעסק בו בחינוך ימי וחינוך מיוחד. זה מה שעשיתי פה באילת לפני העבירה. עברתי טיפול ביחידה להתמכרויות באשקלון תחת שירות המבחן והיה שם צוות מדהים שליווה אותי שם אני מטופל מאוקטובר כמעט כל שבוע. טיפולתי ואני גם מטפל בפוסט טראומה שלי שגיליתי מתקופת הצבא מקרבות שהשתתפתי בתקופת השירות הסדיר שלי. אני עובר טיפול ביחידה לתגובות קרב של משרד הביטחון בתל השומר. אני מתכוון להמשיך שם את הטיפול. יחד עם זאת, אני מבין היום יותר טוב איפה לשים לעצמי את הגבול, איך לא להגיע למצב שאני עושה משהו שהוא לא חוקי ויכול לסכן אותי ואת החופש שלי ושל המשפחה שלי. אני מרגיש שהיום אני הרבה יותר מודע ואחראי. כל מה שקרה גרם לי להתבגר וללמוד לקחת אחריות.

בהזדמנות זאת אני רוצה להתנצל בפני המשפחה שלי והחברים שלי שתמכו בי לאורך כל הדרך ועדיין תומכים. אני יודע שאני אקח את הסיפור הזה איתי לאורך כל החיים שלי גם אם אני אוכתם וגם אם לא, אני לא רוצה לשים את הקרובים אלי מצב כזה שוב ולראות את המראות שראיתי ולחוות את החופש ואת הזמן שבמו ידי גרמתי לזה להיעלם ממני פשוט. אני נושא במלוא האחריות."

דין והכרעה

מתחם העונש ההולם



16. חרף העובדה כי הצדדים הגיעו להסדר דיוני הכולל טווח ענישה, אין בית המשפט פטור מקביעת מתחם הענישה ההולם. בעניין זה נקבע בע"פ 6197/20 **מדינת ישראל נ' גולאני** (15.11.2021) כך:

"בית משפט זה נדרש זה מכבר לפרשנות "מערכת היחסים" בין הוראות התיקון לבין קיומו של הסדר טיעון, וקבע כי קיומו של האחרון אינו מבטל את תחולת ההוראות שנקבעו במסגרת התיקון. היינו: אף אם יש הסכמה בין הצדדים לטווח ענישה, שהוא תוצאה של כוח מיקוח הצדדים, על בית המשפט לבחון את מתחם הענישה, המהווה קביעה נורמטיבית בדבר האיזון הראוי שנקבע על ידי המחוקק (ראו ע"פ 512/13 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (4.12.2013); ע"פ 3856/13 גוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (3.2.2014)).

כפי שצינתי בעבר, לא רק שבית המשפט אינו כבול להסכמות הצדדים בעת קביעת מתחם הענישה, אלא ראוי כי יקבע מתחם זה בנפרד מהסכמות אלו, וזאת כדי לאפשר את בחינת הסדר הטיעון לאור העונש ההולם בנסיבות העניין (ע"פ 1548/18 גיא נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (28.11.2021)).

17. אין חולק כי המעשים המיוחסים לנאשם בכתב האישום המתוקן מהווים אירוע אחד הכולל מספר מעשים הקשורים זה לזה אשר התרחשו בסמיכות זמנים עד כדי הפיכתם למסכת עבריינית אחת המהווה "אירוע מתגלגל" (ראו את ע"פ 4910/13 **ג'אבר נ' מדינת ישראל** (29.10.2014) .

18. הערכים המוגנים שנפגעו כתוצאה ממעשיו של הנאשם הם שמירה על הציבור מפני נגע הסמים, והבטחת שלומו ובריאותו (ראו לעניין זה את למשל את קביעת בית המשפט העליון במסגרת ע"פ 2596/18 **זמורי נ' מדינת ישראל** (12.8.2018) בפסקה 8), וכן את ע"פ 972/11 **מדינת ישראל נ' יונה** (4.7.2012)). עוד פגע הנאשמים בערכים המוגנים של פגיעה בשלטון החוק וקיום הסדר הציבורי, בכך שהפר את ההוראה שנתנה לו על ידי קצין משטרה ובהמשך נמלט מהשוטרים.

19. הנאשם החזיק 110.22 גרם של סם מסוכן מסוג קנבוס. על פי עובדות כתב האישום סופקו לו הסמים על ידי יחיא לצורך הפצתם לאחרים, בעוד הנאשם היה אמור לקבל עבור כל עסקה סך של 50 ₪. להבדיל ממקרים של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, שנסיבותיה נובעות אך בשל כמות הסם העולה על החזקה הקבועה בפקודת הסמים המסוכנים, במקרה זה סיכמו הנאשמים ביניהם על הפצת הסם; הנאשם אף היה אמור לקבל תמורה כספית בעבור זאת. מדובר בהתנהלות עבריינית מאורגנת, ולא רק החזקת סם שלא לצריכה עצמית.

לא זו אף זו, על אף שהנאשם נעצר, נחקר ושוחרר בתנאים, בחר להפר את הוראת קצין המשטרה ולשוב ל"זירת הפשע" קרי אל ביתו של יחיא. הנאשם אף נמלט משוטרים שהגיעו למקום וקראו לו לעצור, ואף לא נרתע מלקפוץ ממרפסת הקומה הראשונה. לפיכך אני קובע כי הפגיעה בערכים המוגנים היא במידה בינונית.

20. אשר למדיניות הפסיקה הנהוגה בעבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, כשמדובר בסם מסוג קנבוס מתחמי הענישה נעים בין מאסר מותנה ועד למאסר בפועל, בהתאם לכמויות הסם, ונסיבות תפיסתו (חלוקתו



למנות, הימצאות עזרים המעידים על כוונה להפצתו, כגון שקיות, משקלים אלקטרוניים וכו') ראה לדוגמה:

§ ת"פ (ראשל"צ) 35750-08-18 **מדינת ישראל נ' אילוז** (15.2.2022) (הוגש על ידי המאשימה):
הנאשם הורשע בהחזקת סם שלא לצריכתו העצמית. הנאשם החזיק מתחת למושב ברכב בו נהג אדם אחר, סם מסוכן מסוג קנבוס בשתי אריזות נפרדות במשקל כולל של 95.3 גרם. שוטר שתפס את הסמים הודיע לנאשם על עיכובו, אולם הנאשם נמלט מהמקום ונעצר בהמשך. בית המשפט קבע מתחם ענישה הנע בין מספר חודשי מאסר בפועל שיכול וירוצו בדרך של עבודות שירות ועד ל 12 חודשי מאסר בפועל. על הנאשם הוטלו במקרה זה 6 חודשי מאסר וכן הופעל מאסר מותנה כשחלקו במצטבר וחלקו בחופף. סך הכל הוטלו על הנאשם 9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות בצירוף ענישה נלווית.

§ ת"פ (אי') 72806-02-19 **מדינת ישראל נ' ד' ואח'** (23.12.2021) (הוגש על ידי ההגנה): מדובר בגזר דין שניתן על ידי מותב זה בעניינו של נאשם אשר החזיק בצוותא עם נאשם נוסף בסם מסוכן מסוג קנבוס במשקל של 253.95 גרם, שלא לצריכתם העצמית. מתחם הענישה שקבעתי נע בין מאסר מותנה בצירוף קנס משמעותי ועד למספר חודשי מאסר הניתנים לריצוי בעבודות שירות. במקרה שם, מצאתי לנכון לסטות לקולא ממתחם הענישה בשל שיקולי שיקום, ואף נמנעתי מהרשעתו של הנאשם לאור המלצת שירות המבחן ולאור נתוניו האישיים של הנאשם.

§ ע"פ (מחוזי ב"ש) 39557-01-14 **דעים ואח' נ' מדינת ישראל** (1.5.2014): ערעור כנגד הכרעת דין וגזר דין שהוטל בבית משפט השלום בגין עבירות של החזקת סם במשקל של כ 340 גרם חשיש ושיבוש הליכי משפט. מערער אחד זוכה מהעבירות שיוחסו לו, ואילו לגבי המערער הנוסף, נקבע כי הרשעתו עומדת בעינה. לגבי העונש אשר נגזר עליו, בדמות מאסר בפועל לתקופה של 12 חודשים בצירוף הפעלה של מאסרים מותנים ורכיבים נלווים נקבע כי הינו ראוי.

§ ת"פ (חי') 51499-08-19 **מדינת ישראל נ' בנעים** (9.8.2020): הנאשם הורשע בהחזקת סם מסוכן שלא לצריכתו העצמית. הנאשם החזיק סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל כולל של 616 גרם מחולק ל 35 יחידות ולשקית במשקל של כחצי ק"ג, וכן סם מסוכן מסוג חשיש במשקל של 67.43 גרם. בית המשפט קבע כי מתחם הענישה נע בין מאסר מותנה לבין מאסר בן 12 חודשים.

§ ת"פ (ב"ש) 14656-12-20 **מדינת ישראל נ' פאדי** (10.3.2021) שם הורשע הנאשם בהחזקת 457 גרם סם מסוכן מסוג קנבוס, ובית המשפט קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין מספר חודשי מאסר, ועוד 18 חודשי מאסר.

§ ת"פ (י-ם) 68523-01-18 **מדינת ישראל נ' ארזי** (18.9.2019) שם הורשע הנאשם בהחזקה של כ- 100 גרם סם מסוכן מסוג חשיש, ובית המשפט קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין מאסר על תנאי,

של"צ ועד 8 חודשי מאסר בפועל.

וכן ראו את: ת"פ (ק"ש) 57043-06-16 **מדינת ישראל נ' חבני** (17.7.2017); ת"פ (ק"ג) 40677-02-16 **מדינת ישראל נ' בן דוד** (13.5.2018); ת"פ (קריות) 19339-10-15 **מדינת ישראל נ' נגוסה** (10.1.2018).

21. לאור האמור לעיל אני קובע כי מתחם העונש ההולם במקרה דנא נע בין מאסר מותנה בצירוף קנס, ועד ל 10 חודשי מאסר בפועל.

העונש המתאים לנאשם - חריגה לקולא ממתחם העונש ההולם

22. על פי סעיף 40 לחוק העונשין, בית המשפט רשאי לחרוג לקולא ממתחם העונש ההולם, משיקולי שיקום הנאשם. זאת, אם הנאשם השתקם, או יש סיכוי של ממש שהוא ישתקם.

במסגרת ע"פ 6637/17 **קרנדל נ' מדינת ישראל** (18.4.2018) קבע בית המשפט העליון כי את התשתית העובדתית להוכחת סיכוי השיקום ניתן לגבש באמצעים ראייניים שונים, ובראשם תסקיר שירות המבחן; בית המשפט קבע, ביחס לשיקולים המנחים בהערכת שיקומו של הנאשם, בין היתר, כך:

"...בקווים כלליים ניתן להצביע על כך שהפעלת הסמכות בסעיף 40 אינה מוגבלת לעבירות קלות בלבד (ראו למשל: ע"פ 779/15 פלוני נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (12.4.2015) (להלן: ע"פ 779/15); ע"פ 3381/16 אלקרינאוי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (10.7.2016) (להלן: עניין אלקרינאוי); ע"פ 5611/16 סלב נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.9.2017) (להלן: עניין סלב); ע"פ 1288/17 מדינת ישראל נ' שנהר [פורסם בנבו] (3.10.2017) (להלן: עניין שנהר)). במקרים קודמים שבהם נדרש בית המשפט להעריך את סיכוי השיקום במסגרת סעיף 40 לחוק העונשין הובאו בחשבון, בין היתר, השיקולים המרכזיים הבאים: המוטיבציה שהפגין האדם שהורשע להשתקם; הליך של גמילה מהתמכרות שהוא עובר; השתלבות מוצלחת בהליכים טיפוליים שונים; אינדיקציות לשינוי עמוק בהתנהגות ובדרך החשיבה; הבעת חרטה כנה על המעשים והפגנת אמפתיה כלפי נפגעי העבירה (ע"פ 7459/12 שיבר נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 6 (20.6.2013); ע"פ 779/15, בפסקה 11; עניין אלקרינאוי, בפסקה 12; עניין סלב, בפסקאות 16-17; עניין שנהר, בפסקה 24).

חשוב להבהיר: אין מדובר ברשימה ממצה של שיקולים, והתקיימותו של שיקול זה או אחר אינה מצדיקה בהכרח חריגה ממתחם העונש משיקולי שיקום. טעם עיקרי לכך הוא שחלק מהשיקולים שהוזכרו לעיל מובאים ברגיל בחשבון במסגרת קביעת העונש בתוך המתחם (ראו: סעיף 40 לחוק העונשין). עם זאת, ומבלי לקבוע מסמרות, ניתן לציין ששילוב בין שינוי מהותי בהתייחסות הרגשית לאירוע העבירה המתבטא בנטילת אחריות, כפרה והבעת אמפתיה לנפגעי העבירה לבין אינדיקציות אובייקטיביות לקיומו של תהליך שיקומי-טיפול מוצלח וחזרה לדרך הישר, עשוי להצביע על "סיכוי של ממש לשיקום" כלשונו של סעיף 40(א). דברים אלה זוכים למשנה חיזוק מקום בו מדובר באדם צעיר נעדר עבר פלילי (עניין סלב, בפסקה 16).



23. במקרה דנא, שוכנעתי כי הנאשם - השתקם, ועל כן יש להשית עליו עונש החורג לקולא ממתחם הענישה שנקבע לעיל.

24. הנאשם ללא כל עבר פלילי. בוגר שירות צבאי מלא במסגרת יחידות מובחרות. לאחר שחרורו השתלב במיזמים ומסגרות התנדבויות וכן הועסק במשרד ראש הממשלה. הנאשם אף נפגע במהלך השתתפותו בלחימה במסגרת מבצע "צוק איתן", ומטופל במסגרת משרד הביטחון.

25. על פי תסקיר שירות המבחן:

"אדיר שיתף פעולה עם שירותינו, הגיע לבדיקות שתן כנדרש וכן הגיע לשיחות ביחידה להתמכרויות שם נמסר כי אדיר משתף בכנות בקשייו ומעוניין בהליך הטיפול אשר יסייע לו להבין את המניעים התוך נפשיים שהובילו אותו למקום בו נמצא היום, בהתאם לכך נבנתה עבורו תכנית טיפול עמה אדיר משתף פעולה באופן מלא".

...

"אדיר מסר כי השיחות תורמות לו מאד, לדבריו מרגיש בנח בשיח הטיפולי המסייע לו לערוך התבוננות למניעים התוך נפשיים לצריכת הסמים. אדיר מסר כי בסיוע הטיפול ביחידה להתמכרויות הפסיק לצרוך את הקנאביס הרפואי, לדבריו מרגיש שינוי משמעותי בגוף ובהתנהלותו המתבטא בכך שהינו מרוכז יותר, מלא אנרגיה ומתפקד טוב. התרשמנו כי עורך מאמצים לשקם את חייו ולבנות לעצמו עתיד נורמטיבי ומשולב בחברה".

26. נראה כי העבירות מושא כתב האישום היוו אירוע חריג בנוף חייו של הנאשם, וכי מאז מעצרו, והטלטול שחווה הנאשם ואף משפחתו, כתוצאה מכך ומהתנהלות ההליך המשפטי נגדו, התרחק מעולם הסמים לחלוטין. הנאשם אף הפסיק את השימוש שהותר לו בקנאביס רפואי על מנת להימנע מהתלות בסמים.

עדותם של עדי האופי, בני משפחתו של הנאשם וחבריו הקרובים, כמו גם דבריו הכנים של הנאשם בדברו האחרון בבית המשפט תומכים במסקנתי לעיל.

27. אכן קיים פער מטריד בין אורחות חייו של הנאשם ורקעו המשפחתי לבין המעשים בהם הודה. עולה תמיהה, כיצד אדם ערכי, ללא מעורבות פלילית קודמת, שכל חייו התנדב ותרם למדינה ולחברה, מוצא עצמו מעורב בעבירות סמים תוך כוונה להפיצם ובנוסף, מפר הוראות קצין משטרה ונמלט משוטרים. שמא נעברו העבירות אך ורק למען הריגוש, כפי שטענה ב"כ המאשימה?

בהחלט הוטרדתי מן העובדה כי לא מדובר אך ורק בכשל רגעי מצומצם. הנאשם נתפס מחזיק בסמים בכמות שלא לצריכה עצמית, נחקר במשטרה ושחרר בתנאים מגבילים בהוראת קצין משטרה. למרות זאת, בחר לסטות



מההוראה שנתנה לו ושוב מצא את עצמו נמלט משוטרים.

עם זאת, ואף לאחר שהבאתי בחשבון את האמור לעיל, לא ניתן להתעלם ממעשיו ופועלו של הנאשם עד למעורבותו במעשים נשוא תיק דנא. כך גם לא ניתן להתעלם מהתגייסותו לטיפול שהותווה עבורו במסגרת המרכז להתמכרויות, ומאמציו לבנות עתיד נורמטיבי ומשולב בחברה. הנאשם אף פנה כאמור ליחידה לטיפול בתגובות קרב של משרד הביטחון ומתמודד עם השלכותיה של הפרעה פוסט טראומטית בעוצמה חריפה. הגעתי למסקנה כי יש לעודד את הנאשם להמשיך בדרכו זו, על אף מעשיו החמורים, שלא ניתן להגדירם אלא ככשל משמעותי בהתנהלותו.

28. בנסיבות אלה, שוכנעתי גם אני, כמו שירות המבחן, כי יש להשית על הנאשם ענישה חינוכית, החורגת לקולא ממתחם העונש ההולם, ועניינו הולם בהחלט את תנאי סעיף 40ד לחוק העונשין. השילוב בין הבעת החרטה הכנה של הנאשם בגין מעשיו, העובדה שהנאשם לא הסתבך מעולם לפני כן בביצוע עבירות פליליות, עמידתו בתנאים המגבילים שהוטלו עליו, השתלבותו בעבודה ובלימודים, המוטיבציה שלו להמשיך בדרכו הטובה, הם שהיו בסיס למסקנתי זו.

ביטול הרשעתו של הנאשם

29. במסגרת רע"פ 54/15 פלוני נ' מדינת ישראל (27.1.2015), נקבע, בין היתר, כך:

"האפשרות הנתונה לבית המשפט להימנע מהרשעתו של נאשם שביצע עבירה, מעוגנת בסעיף 71א(ב) לחוק העונשין, והיא מהווה חריג לכלל, לפיו משהוכח ביצועה של עבירה יש להרשיע את הנאשם. במילים אחרות, תוצאה של הימנעות מהרשעה, חרף הקביעה כי הנאשם ביצע את העבירה, היא תוצאה חריגה, השמורה למקרים מיוחדים ויוצאי דופן. שני תנאים מצטברים נקבעו, על מנת להימנע מהרשעה: "ראשית, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, ושנית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים" (ע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (1997), פסקה 7 לפסק-דינה של השופטת ד' דורנר) (ראו גם: רע"פ 7109/14 סייג נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (20.11.2014); רע"פ 7224/14 פרנסקי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (10.11.2014))."

30. לא התעלמתי מן העובדה כי הנאשם הורשע בעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית בנסיבות כפי שפורטו וכן בעבירות נלוות נוספות. עבירה זו הוגדרה בפסיקה כ"תאומתה הסטוטוטורית של עבירת הסחר בסמים" (ראה דברי כב' השופט רובינשטיין בע"פ 1345/08 איסטרוב נ' מדינת ישראל (18.5.2009)). עם זאת, מדובר בכמות של 110 גר', שאינה גבוהה במיוחד ובסם מסוכן מסוג קנבוס אשר אינו נמנה על הסמים הקשים יותר.

31. אשר לפגיעה של ההרשעה בנאשם עצמו, נטען כי הנאשם החל את לימודיו לקבלת תואר אקדמי בפילוסופיה



ובחינוך מיוחד. הנאשם שואף להשתלב בעתיד בתעסוקה בתחום החינוך הימי והחינוך המיוחד, כפי שאף שיתף בדבריו האחרונים. עוד צוין כי מאז הרשעתו לא שולב הנאשם בשירות מילואים פעיל, והנאשם, אשר כאמור שרת ביחידות מובחרות בעברו, מצר על כך.

32. בנסיבות אלה המליץ תסקיר שירות המבחן לבטל את הרשעתו של הנאשם, בכפוף לשילובו של הנאשם בצו מבחן למשך שנה לצד צו של"צ בהיקף של 250 שעות בהתאם לתכנית שתוכן עבורו.

33. הפסיקה קבעה כי על מנת שבית המשפט יורה על ביטול הרשעה עליו להשתכנע כי הותרה תסב לנאשם פגיעה קונקרטית בעתידו התעסוקתי או השיקומי. בצד קביעה זו, ניתן לראות כי קיימת גמישות מסוימת הנוגעת לעוצמת הפגיעה הקונקרטית המוכחת כשעסקין בנאשמים צעירים, נורמטיביים, הנמצאים בראשית דרכם המקצועית, ומן הסתם יתקשו להוכיח פגיעה מיידית.

34. מעיון בפסיקה ניכר כי במקרים דומים למקרה דנא, ניתן היה להסתפק בבחינת הנזק הפוטנציאלי בהרשעתו של נאשם על עתידו המקצועי וסיכויי להיקלט בעבודה, וכל מקרה הוכרע, כמובן, על פי נסיבותיו (ראה רק למשל רע"פ 8215/16 יצחק נ' מדינת ישראל (29.3.2017); ע"פ 3554/16 יעקובוביץ' נ' מדינת ישראל (11.6.2017)).

35. במקרה דנא שוכנעתי כי אכן קיימת פגיעה פוטנציאלית בעתידו התעסוקתי והשיקומי של הנאשם, אשר החל בלימודיו האקדמיים ומבקש להשתלב בעתיד בעיסוקו בתחום החינוך המיוחד.

36. נוכח האמור, ובנסיבות הייחודיות של מקרה זה ראיתי לנכון לסטות ממתחם הענישה הראוי ולאמץ את המלצת שירות המבחן, אם כי בהגברת מספר שעות השל"צ על מנת לשקף את עובדות כתב האישום והעבירות בהן הורשע הנאשם, ולצורך העברת מסר מרתיע לנאשם.

37. לפיכך אני מורה על ביטול הרשעתו של הנאשם ומשית עליו את העונשים הבאים:

א. **צו מבחן** - ניתן בזה צו מבחן לתקופה של 12 חודשים כלפי הנאשם. הנני מחייב את הנאשם לשתף פעולה עם שירות המבחן, הכל על פי הנחיות שירות המבחן. **מובהר** **בזאת לנאשם כי באם לא יקיים צו זה, ניתן יהיה לחזור ולדון מחדש בשאלת ההרשעה והעונש.**

ב. **שירות לציבור** - הנאשם יבצע של"צ בהיקף של 300 שעות, וזאת בתיאום עם שירות המבחן. **הובהר לנאשם כי הפרת צו השל"צ עשויה לגרום להפקעתו ולחידוש המשפט, ולדין מחודש בשאלת ההרשעה והעונש.** ככל שיהיה צורך בשינוי מקום ההשמה, ניתן יהיה הדבר להיעשות על ידי שירות המבחן, תוך דיווח לבית המשפט, ללא צורך במתן החלטה.



אשר שירות המבחן מתבקש לגבש תכנית של"צ בהיקף של 300 שעות עבור הנאשם, תוגש לאישור בית המשפט תוך 30 יום.

מוצגים - כל המוצגים יושמדו/יחולטו/יושבו, לשיקול דעת המאשימה.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בבאר שבע תוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"ו אלול תשפ"ב, 22 ספטמבר 2022, בנוכחות הצדדים.