



רע"פ 7088/20 - יואש זוהר נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 7088/20

לפני: כבוד השופט ג' קרא

המבקש: יואש זוהר

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בתיק עפ"ג 13872-04-20 מיום 21.7.2020 שניתן על ידי כב' סג"ניעקב שפסר וכב' השופטים שמואל בורנשטין ועירית כהן

בשם המבקש: עו"ד אסף שלם

החלטה

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטים י' שפסר(סג"נ), ש' בורנשטין וע' כהן) בעפ"ג 13872-04-20, מיום 21.7.2020, בגדרו התקבל ערעור המשיבה על קולת העונששגזר בית משפט השלום בראשון לציון (כב' השופט ע' מיכלס) בת"פ 34053-04-18.

רקע והליכים קודמים

1. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, האוחז 50 אישומים, במהלך החודשים דצמבר 2017 עד אפריל 2018, המבקש מכר סם מסוכן מסוג קנבוס ל-49 אנשים שונים ובהם קטין אחד. סך הכל, המבקש מכר בכ-63 הזדמנויות כ-193 גרם קנבוס וקיבל תמורתם כ-15,800 ש"ח. כמו כן, ביום 2.4.2018 החזיק המבקש בסמים מסוכנים מסוג קנבוס שלא לצריכה עצמית, במספרה בה עבד. בגין מעשיו, יוחסו למבקש עבירות של יצוא, יבוא, מסחר והספקה של סמים מסוכנים לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: הפקודה); ועבירת החזקה בסמים שלא לצריכה עצמית לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) לפקודה.



המבקש הורשע, לאחר הודאתו, בביצוע העבירות שיוחסו לו בכתב האישום. מתסקיר שירות המבחן עלה כי המבקש אב לשני ילדים קטנים; מוכר כנכה בשיעור 40%; אובחן כסובל מהפרעה דו-קוטבית; החללצורסמיסואלכוהולבגיל 17; בשנת 2013 פנהמיזמותלהליךטיפולילגמילה, שהחזיק 4 שנים; שולבבהליךהנוכחיביחידהלנפגעהיתמכרויות; וקיבללאחריותמלאה. שירות המבחן ציין כיעונשמאסריקטעאתהליךשיקומו של המבקש והמליץ על הטלת צומבחן לשנה, ענישהמוותניתועבודותשירות.

בגזר דינו, בית המשפט עמד על הערכים שנפגעו ממעשיו של המבקש, ובהם הגנה על בריאות הציבור, ביטחונו ורכושו מפני השפעות עקיפות של שימוש בסמים; על החומרה היתרה הטמונה בעבירות סחר בסמים; ועל כך שלמעשי המבקש קדם תכנון מוקדם, ושאופן התנהלותו מצביע על הקמת "עסק" הכולל מערכת מתוחכמת. עוד ציין בית המשפט כי מדיניות הענישה הנוהגת מצביעה על מנעד ענישה רחב, המושפע בין היתר ממספר הקונים והעסקאות וכמות הסם הנמכר, כאשר לרוב מוטלים עונשי מאסר לתקופות ממושכות; וכי עניינו של המבקש חמור ממקרה אחר בו בית המשפט המחוזי החמיר את העונש ל-28 חודשי מאסר (רע"פ 8695/19 פסו נ' מדינת ישראל (5.1.2020) (להלן: עניין פסו)), בין היתר משבעניינו המבקש מכר סם לקטין. בית המשפט קבע כי מתחם העונש ההולם לעבירת סחר בודדת נע בין מספר חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות ועד 10 חודשי מאסר בפועל, ולעבירת מכירת סם לקטין נע בין 8 ל-14 חודשי מאסר בפועל.

אשר לנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה, בית המשפט התייחס לכך שהמבקש אב לשני ילדים קטנים וזכאי לגמלת נכות; בעל עבר פלילי; מקבל טיפול נפשי; והודה במיוחס לו. אשר לחריגה ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום, בית המשפט קבע כיהמבקשעומדבקריטריוניםשנקבעועלידיבית המשפטהעליון בדבר פוטנציאל שיקומי גבוה, משהמבקש עבר הליך שיקומי ושיתף פעולה באופן מלא, עבר הליך גמילה בו התמיד במשך 4 שנים, עברו הפלילי ישן, יש לו משפחה תומכת ומצבו הנפשי מיוצב. עוד עמד בית המשפט על כך ששליחתו של המבקש למאסר תסכל את ההליך השיקומי, ולכן העדיף את שיקול השיקום על פני שיקולי ההלימה וההרתעה וקבע כי העונש שיוטל על המבקש לא יכלול רכיב של מאסר בפועל. לבסוף, בית המשפט הטיל על המבקש 9 חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות, מאסרים מותנים, קנס בסך 10,000 ש"ח, פסילת רישיון מותנית וצו מבחן למשך 3 שנים.

2. המשיבה ערערה לבית המשפט המחוזי על קולת העונש וערעורה התקבל. בית המשפט המחוזי קבע כי בגזר הדין נפלה שגגה, משניתן משקל יתר לשיקולי השיקום על פני האינטרס הציבורי ולא ניתן משקל מספק לחומרת העבירות שביצע המבקש; וכי בראי ריבוי העבירות והקונים, תוצאת גזר הדין חורגת לקולה באופן קיצוני. עוד ציין בית המשפט כי אף בהתחשב בנסיבותיו של המבקש, ובהן מצבו הנפשי, הודאתו ושיתוף פעולתו עם הגורמים הטיפוליים, אין מקום להקלה לה זכה בגזר הדין, משיש להתחשב גם בעקרון ההלימה ובאינטרס הציבורי. בית המשפט קבע כי אין זה ראוי לסטות ממתחם העונש ההולם עד כדי הטלת עונש מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות; וכי לא ניתן להתייחס בשוויון נפש לפער מול גזר הדין בעניין פסו, שצוין על ידי בית משפט השלום כמקרה פחות בחומרתו מעניינו של המבקש. בהינתן מכלול הנתונים וההלכה לפיה אין בנסיבותיו האישיות של הנאשם כדי להסיג את האינטרס הציבורי ואת שיקולי הענישה האחרים, נקבע כי יש להחמיר ברכיב המאסר בפועל שהושת על המבקש. אולם, בהתחשב בכלל לפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין עם הנאשם, העמיד בית המשפט את עונש המאסר בפועל על תקופה של 18 חודשי מאסר בפועל.

המבקש הגיש בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, היא הבקשה שלפניי.



נימוקי הבקשה

3. המבקש סבור כי יש ליתן לו רשות ערעור משמתעוררות בעניינו שאלות משפטיות בעלות חשיבות כללית, ובהן אמת המידה לסטייה ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום; דרך יישום סעיף 40ד(א) לחוק; ושאלת המשקל שיש לתת לצורך לצמצם את השימוש במאסרים. לשיטתו, העונש שהטיל בית המשפט המחוזי יקטע את הליכי הטיפול שעבר; ופערים בענישה בין הערכאות מצדיקים מתן רשות ערעור, משהעונש שהוטל חמור ולא מעדיף את האינטרס השיקומי.

דיון והכרעה

4. לאחר עיון בבקשה, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות.

הלכה היא כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במקרים בהם מתעוררת שאלה עקרונית בעלת חשיבות משפטית או ציבורית החורגת מעניינם הפרטי שלה צדדים, אובמקרים חריגים, משיקולי צדק או בשל חשש שנגרם למבקש עיוות דין מהותי (רע"פ 4662/20 יאסין' מדינת ישראל, פסקה 5 (14.7.2020) (להלן: עניין יאסין)). הבקשה שלפניי אינה עומדת באמות המידה האמורות.

בקשת המבקש שממוקדת בעניינו הפרטי ואינה מעוררת כל שאלה בעלת חשיבות משפטית. הבקשה מופנית נגד חומרת עונשו של המבקש, עילה שככלל אינה מצדיקה מתן רשות ערעור, למעט במקרים חריגים, בהם ניכרת סטייה משמעותית ממדיניות הענישה המקובלת או הראויה בעבירות דומות (שם). בעניינינו, העונש שהוטל על המבקש אינו חורג ממדיניות הענישה המקובלת או הראויה במקרים דומים, וממילא אינו חורג במידה ניכרת באופן המצדיק את התערבותו של בית משפט זה ב"גלגול שלישי" (עניין פסו).

ככלל, אין בפער ענישה בין שתי הערכאות כשלעצמו, כדי להצדיק מתן רשות ערעור, ורק בנסיבות מיוחדות ויוצאות דופן, עשוי פער ענישה להוות הצדקה לבחינת העונש ב"גלגול שלישי". על הפער להיבחן בראי עקרונות יסוד אחרים במשפט הפלילי, ובפרט עקרון ההלימה, ולא באופן מתמטי גרידא. ככל שהעונש שהוטל בערכאה הדיונית נראה כשגוי, הוא אינו יכול לשמש כאמת מידה לבחינת ההצדקה למתן רשות ערעור. (עניין יאסין, פסקה 5).

בעניינינו, פער הענישה בין הערכאות אינו חריג באופן המצדיק מתן רשות ערעור. פסיקתו של בית המשפט המחוזי מנומקת וראויה, ובצדק נקבע כי העונש שהוטל על המבקש בערכאה הדיונית נותן משקל יתר לשיקול השיקום על פני האינטרס הציבורי. מסקנה זו מתבקשת בראי ריבוי העבירות והקונים ומכירה לקטין, ועל אף שיקול השיקום ונסיבות הקולה.

5. לא מצאתי כי טענת המבקש בדבר פגיעה בהליך שיקומו מצדיקה מתן רשות ערעור. כידוע, אין בשיקול השיקום כדי להסיג לחלוטין את יתר שיקולי הענישה (ע"פ 7459/12 שיברנ' מדינת ישראל, פסקה 6 (20.6.2013); ע"פ 452/14 דבושנ' מדינת ישראל, פסקה 12 (3.4.2014)). עבירות סחר והפצה של סמים מסוכנים, בהן הורשע המבקש,



הן עבירות חמורות המצדיקות ענישה במאסר מאחורי סורג ובריאח ולא בדרך של עבודות שירות, כאמירה ערכית (ע"פ 2596/18 זנזורי' מדינת ישראל, פסקה 8 (12.8.2018)). בענייננו, הדבר הינו מקל וחומר עת הגדיר בית משפט השלום את מעשי המבקש כהקמת "עסק" לממכר סמים. בנסיבות אלה, הטלת המאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות מאיינת את משקלו של עיקרון ההלימה.

6. סוף דבר, הבקשה למתן רשות ערעור נדחית. המבקש יתייצב לריצוי עונשוימ"רהדרים ביום 8.11.2020 עד השעה 10:00, כשברשותו תעודת זהות. על המבקש לתאם את הכניסה למאסר כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס, טלפונים 08-9787377, 08-9787336.

ניתנה היום, ג' בחשוון התשפ"א (21.10.2020).

ש ו פ ט