



ת"פ 26189/12/14 - מדינת ישראל נגד אילן מויאל, שי שמעון שבת

בית משפט השלום בטבריה

בפני כב' השופט ניר מישורי לב טוב

ת"פ 26189-12-14 מדינת ישראל נ' מויאל
ואח'
19 נובמבר 2015

המאשימה

מדינת ישראל

נגד

הנאשמים

1. אילן מויאל

2. שי שמעון שבת

נוכחים:

מטעם המאשימה עו"ד נוח רחאל

מטעם נאשם 2 בעצמו וע"י עו"ד שלמה אלכביר מטעם הסנגוריה הציבורית

גזר דין ללא הרשעה

1. ביום 16.03.2015 הודה הנאשם 2 בעובדות כתב האישום המתוקן (ת/1). בתאריך 23/3/15 הודה נאשם 1 בעובדות כתב אישום מתוקן בעניינו (ת/2) וטרם נדון בתיק זה.

במעמד ההודאה הוסכם כי המאשימה תעתור להרשיעו בשלב זה בעוד ההגנה תבקש להימנע מהרשעתו בשלב זה. עוד הוסכם על הצדדים כי יעתרו לקבלת תסקיר שירות המבחן, אשר יתייחס גם לשאלת ההרשעה. בהחלטתי מיום 16/3/15 קבעתי כי הנאשם 2 ביצע העבירות המיוחסות לו בכתב האישום המתוקן והוריתי על קבלת תסקיר שירות המבחן בעניינו כאמור בהסכמת הצדדים וזאת מבלי להרשיעו בשלב זה.

2. מעובדות כתב האישום ת/1 בו הודה נאשם 2 עולה כי נאשם 2 עבר העבירות הבאות :

אישום מס 1 :

בתאריך 3.3.14 בשעה 19:13 או בסמוך לכך, התקשר הנאשם 1 אל לירון אוחנה (להלן: "האחר") וקבע עימו כי יפגשו בקרית עמל בטבריה (להלן: "מקום המפגש") שם ירכש הנאשם 1 מהאחר סם מסוכן מסוג קוקאין. בהמשך בשעה 19:30 או בסמוך לכך, הגיעו הנאשמים למקום המפגש ורכשו מהאחר סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל נטו 0.43

עמוד 1



גרם (להלן: "הסם המסוכן") תמורת סכום של 350 ש"ח אותו שילם הנאשם 1 לאחר.

הנאשמים התכוונו לצרוך את הסם יחד, בהרחה. בגין אישום זה נמצא כי הנאשם ביצע עבירת החזקת סם מסוכן לצריכה עצמית לפי סעיף 7(א) + 7(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג - 1973.

אישום מס' 2 :

במהלך תקופה שלחמישה עד שלושה חודשים עובר לתאריך 3.3.14, בחמש הזדמנויות שונות לפחות שמועדן המדויק אינו ידוע למאשימה, בפער של כשבועיים בין מועד למועד, התקשר הנאשם 1 אל האחר וסיכם עימו כי יפגשו במורדות טבריה והאחר ימכור לנאשמים סם מסוכן מסוג קוקאין. בהמשך, נפגשו הנאשמים והאחר במקום המפגש שנקבע והנאשמים רכשו מהאחר סם מסוכן מסוג קוקאין תמורת סכום של 400 ש"ח כל פעם, נסעו למגרש הכדורגל בפוריה, שם צרכו את הסם המסוכן בהרחה.

בגין אישום זה נמצא כי הנאשם ביצע עבירת החזקת סם מסוכן לצריכה עצמית לפי סעיף 7(א) + 7(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג - 1973.

אישום מס' 3 :

כחמישה- שלושה חודשים עובר לתאריך 3.3.14, בשתי הזדמנויות שמועדיהן אינן ידועות

למאשימה במדויק, התקשר הנאשם 1 אל האחר וקבע עימו כי הנאשם 2 יפגש עימו וירכש ממנו סם מסוכן מסוג קוקאין. בהמשך אותם מועדים, פגש הנאשם 2 את האחר ב"עמל" בטבריה, רכש ממנו סם מסוכן מסוג קוקאין (להלן: "הסם המסוכן") ושלם תמורתו 400 ש"ח כל פעם, מכספים שנתן לו הנאשם 1 לצורך ביצוע העסקה. בהמשך, צרכו הנאשמים יחד את הסם המסוכן בהרחה.

בגין אישום זה נמצא כי הנאשם ביצע עבירת החזקת סם מסוכן לצריכה עצמית לפי סעיף 7(א) + 7(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג - 1973.

3. ביום 24.08.2015 ניתן תסקיר שירות המבחן בעניינו של הנאשם 2.

תסקיר שירות המבחן :

מתסקיר שירות המבחן עולה כי הנאשם בן 25, עובד כמנהל מטבח במסעדה, בוגר 12 שנות לימוד, הנאשם הציג רצף תעסוקתי, התחיל לצרוך סמים מגיל 20, בגיל 24 התנסה לראשונה בסם "קריסטל", השתמש במשך שלושה חודשים עד שנתפס בעבירה נשוא תיק זה. שירות המבחן התרשם כי הנאשם אדם נורמטיבי אך חלש באופיו הנוטה להיגרר על מנת לחוש שייכות חברתית. בדיקות השתן שעבר היו נקיות, נמצא בקשר זוגי ומתכנן להינשא בקרוב, אין לחובתו הרשעות קודמות מלבד עבירת תעבורה בגינה נשפט בבימ"ש לנוער. הנאשם לקח אחריות מלאה על חלקו בעבירה, הביע חרטה על מעורבותו בה ומבין טעותו, נגרר אחר חבר ליישוב המבוגר ממנו. שירות המבחן התרשם כי מכיר באופן ראשוני בחומרת מעשיו אך מתקשה להתבונן באופן



ביקורתי בדפוס השימוש בסמים ובאורח החיים השולי שניהל, ייחס הסתבכותו לגורמים חיצוניים וביטא עמדה קורבנית. הנאשם מסר כי ההליך הפלילי הרתיע אותו, בני משפחתו ובת זוגו חשו אכזבה ובושה ומהווים גורמים מגייסים עבורו לשינוי דרכיו. שירות המבחן זיהה נזקקות טיפולית וצורך בהכוונה רגשית, העלאת מודעות לדפוס התמכרות, חיזוק יכולתו לזהות מצבי סיכון ומכאן סבור כי שילוב של ענישה טיפולית עם ענישה מוחשית כצו של"צ תחדד עבורו גבולות החוק. שירות המבחן ממליץ שלא להרשיע הנאשם בדין שכן מדובר בבחור צעיר הנמצא בשלבים ראשוניים של ביסוס עתידו, זו הסתבכותו הראשונה בפלילים, לוקח אחריות אודות מעשיו, מביע רצון לעבור הליך טיפולי שיקומי ובאי הרשעתו לא תיפגע יכולת ההתפרנסות העתידית שלו. שירות המבחן ממליץ להטיל על הנאשם צו מבחן לתקופה של 12 חודשים וכן צו של"צ בהיקף של 180 שעות לצד התחייבות כספית להימנע מעבירה.

4. ביום 11.10.2015 טענו הצדדים לעונש בעניינו של הנאשם 2.

טעוני הצדדים :

5. ב"כ המאשימה אישר כי לנאשם 2 אין עבר פלילי. הנאשם הורשע בשימוש בסם קוקאין. על פי התסקיר הנאשם הכיר רק באופן ראשוני בחומרת מעשיו, הוא מתקשה להתבונן באופן ביקורתי בדפוס השימוש בסמים ובאורח החיים השולי אותו ניהל. בפני שירות המבחן הנאשם ייחס את הסתבכותו בפלילים לגורמים חיצוניים וביטא עמדה קורבנית ופאסיבית. גם בפני שירות המבחן לא הביע הנאשם 2 כל אינדיקציה ממשית ומשמעותית לפגיעה תעסוקתית ממשית, על אף זאת שירות המבחן המליץ להימנע מהרשעתו בדין על מנת שלא לפגוע ביכולתו להתפרנס בעתיד. המלצת שירות המבחן הינה המלצה בלבד בפני בית המשפט והאינטרס היחיד אותו בוחן שירות המבחן הוא האינטרס של הנאשם, בניגוד לבית המשפט אשר ביום גזירת הדין עליו לבחון אינטרסים נוספים, בראשם האינטרס החברתי. הערך החברתי שנפגע משימוש בסמים הינו קשה, מדובר בתופעה פסולה שיש להחמיר עם מי שעוסקים בה, גם אם מדובר במשתמש עצמו ולא רק באלו העוסקים בסחר בסם ובהפצתו, שהרי אם לא היה מי שישתמש בסם בסופה של אותה שרשרת, לא היו יכולים להתקיים ולהתפרנס אותם מפיצים וסוחרים. לעניין מתחם הענישה בשימוש בסם הגם שלצריכה עצמית, אך מאידך כשמדובר בסמים מסוג קוקאין, המאשימה תטען לרף ענישה שבין מאסר על תנאי לבין 8 חודשי מאסר בפועל. במקרה שלפנינו מבקשת המאשימה לאמץ את הרף הבינוני באותה ענישה, ובכל אישום ואישום בנפרד כמצוות המחוקק ובמצטבר זה לזה. מעבר לכך מתבקשת גם ענישה מותנית מרתיעה, פסילה רישיון נהיגה בפועל לתקופה משמעותית, פסילת רישיון נהיגה על תנאי וקנס כספי משמעותי.

6. ב"כ הנאשם טען כי הנאשם הודה בשלושה אישומים של החזקת סם ושימוש בסם לצריכה עצמית, כאשר משלושת האישומים עולה, כי הנאשם 1 המבוגר מהנאשם 2 ב-19 שנים, יליד 1970, הוא העבריין הדומיננטי והוא שגרר את הנאשם 2 לביצוע האישומים. הדבר עולה גם מתסקיר שירות המבחן. ב"כ נאשם 2 הפנה לאישום הראשון, הנאשם 2 הצטרף לנאשם 1 על פי בקשתו. גם באישומים השני והשלישי עולה, מתוך כתבי האישום ולאור ניסוח כתבי האישום, כי הנאשם 1 הוא הדומיננטי. מתוך התסקיר עולה, כי מדובר בבחור נורמטיבי, חלש באופיו הנוטה להיגרר על מנת לחוש שייכות חברתית. מדובר בעבירות מתחילת שנת 2014. היום אנחנו מתקרבים לתחילת שנת 2016. זו תקופה שאפשר להגדיר אותה תקופה אפלה בחייו של הנאשם 2. מאז חל שינוי משמעותי אצל



הנאשם 2, הוא היום בן 25, סיים 12 שנות לימוד, הוא מנהל מטבח במסעדה ועומד בקרוב להינשא (הציג בפני בית המשפט הזמנה לטקס החתונה), מדובר בנאשם שעברו נקי לחלוטין, נאשם שהודה במשטרה ובתחילת הדיון בכתב אישום מתוקן והביע חרטה, חש בושה ואכזבה בעקבות מעורבותו באישומים בהם הודה. מתסקיר שירות המבחן עולה, כי מדובר באדם שמנהל אורח חיים תעסוקתי יציב. שירות המבחן בפירוש ממליץ להימנע מהרשעתו על מנת שלא לפגוע בעתידו, תעסוקתו ופרנסתו ולכן המליץ על צו מבחן, 180 שעות של"צ וחתימה על התחייבות. המאשימה בעתירתה לעונש והרשעת הנאשם מבקשת בעצם להחזיר את הנאשם לתקופתו האפלה. הנאשם הצליח לשקם עצמו ולהתרחק מהעבריינות, פתח דף חדש בחייו, מנהל מסעדה, עומד להינשא בימים הקרובים ומנסה להתקדם בחיים. יש לאפשר לו להוכיח כי עלה על דרך המלך ולא לחסום את דרכו ולפגוע באפשרויות התעסוקה העתידיות שלו.

דברי הנאשם לעונש:

הנאשם מסר כי מצטער על כל מה שהיה, התחיל בדרך חדשה, בת זוגו לה עומד להינשא בהריון, כיום אינו מגיע לשירות המבחן, מבין כי אם יוטל עליו צו מבחן יצטרך להגיע לשירות המבחן ואף לערוך בדיקות שתן.

7. דין והכרעה:

העבירות בהן הודה הנאשם הינן עבירות מסוג עוון.

הנאשם הודה בביצוע העבירות המיוחסות לו, אך עתר לאי הרשעתו.

הכלל הוא, כי מי שהודה בפלילים, יורשע בדיון. החריג הוא, הימנעות מהרשעה.

על רקע טיעוני הצדדים, אבחן תחילה סוגיית ההרשעה ולאחר מכן היחס בינה לבין תיקון 113 לחוק העונשין (חוק העונשין (תיקון מס' 113), התשע"ב-2012 (להלן: "תיקון 113").

בע"פ 2513/96 מדינת ישראל נ' שמש, פ"ד נ(3) 682, קבע בית המשפט העליון בעמ' 683, כי :

" שורת הדין מחייבת כי מי שהובא לדין ונמצא אשם, יורשע בעבירות שיוחסו לו. זהו הכלל. הסמכות הנתונה לבית המשפט להסתפק במבחן מבלי להרשיעו בדיון, יפה למקרים מיוחדים ויוצאי דופן. שימוש בסמכות הזאת כאשר אין צידוק ממשי להימנע מהרשעה מפר את הכלל. בכך נפגעת גם שורת השוויון לפני החוק."

על הלכה זו חזר בית המשפט העליון, במסגרת ע"פ 2083/96 תמר כתב נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(3) 337 (להלן: **"הלכת תמר כתב"**), במסגרת הלכה זו נקבעו בין היתר, התנאים הנדרשים להימנעות מהרשעת הנאשם בדיון ולפיהם, הימנעות מהרשעה בדיון אפשרית 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.



ככל שחומרתה של העבירה רבה כן יגבר האינטרס הציבורי ויטו כפות המאזניים לכיוון הרשעה. על המאזן הנדרש עמד בית המשפט בע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוני פ"ד (3) 685 :

" משהתבקש ביהמ"ש לשקול אימתי יחיל את הכלל המדבר בחובת הרשעה, ומתי יחיל את החרג בדבר הימנעות מהרשעה, נדרש איזון שיקולים המעמיד את האינטרס הציבורי אל מול נסיבותיו האינדיווידואליות של הנאשם. בראיה כוללת נשקל... הצורך במיצוי של ההליך הפלילי בדרך של הרשעת העבריין כדי להשיג בכך בין היתר, את גורם ההרתעה והאכיפה השוויונית של החוק. שיקול ציבורי זה פועל במשנה תוקף ככל שחומרת העבירה גדולה יותר, והנזקים לפרט מביצועה-גוברים. כנגד השיקול הציבורי נשקל עניינו של הפרט- הנאשם... באשר לנאשמים בגירים, במאזן השיקולים האמור, גובר בדרך כלל השיקול הציבורי, ורק בנסיבות מיוחדות, חריגות ויוצאות דופן ביותר תצדקנה סטייה מחובת מיצוי הדין בדרך הרשעת העבריין".

המשנה לנשיא, כב' השופט ש' לויין בהלכת תמר כתב שלעיל , מנה מספר מבחנים שאינם ממצים, אותם יש לבחון בבואנו להכריע בשאלת ההרשעה, ואלו הם :

- (א) האם מדובר בעבירה ראשונה או יחידה של הנאשם;
- (ב) מהי חומרת העבירה והנסיבות בהן בוצעה;
- (ג) מעמדו ותפקידו של הנאשם והקשר בין העבירה למעמד ולתפקיד;
- (ד) מידת הפגיעה של העבירה באחרים;
- (ה) הסבירות שהנאשם יבצע עבירות נוספות;
- (ו) האם ביצוע העבירות על ידי הנאשם משקף דפוס התנהגות כרונית או המדובר בהתנהגות מקרית;
- (ז) יחסו של הנאשם, האם נוטל הוא אחריות לביצועה, האם הוא מתחרט עליה;
- (ח) משמעות הרשעה על הדימוי העצמי של הנאשם;
- (ט) השפעת ההרשעה על תחומי פעילותו של הנאשם.

אך ברור הוא שהשיקול של חומרת העבירה הינו אחד השיקולים העיקרים אותו על בית המשפט לבחון בבואנו להכריע בסוגיה .

עסקין במקרה זה ברצף עבירות מסוג עוון שבצידן קבע המחוקק עונש מירבי של 3 שנות מאסר. אין להתעלם מהעובדה כי הנאשם ביצע העבירה מספר פעמים על פני תקופה של חודשים ספורים. החומרה הגלומה בביצוע עבירת החזקת סם מסוכן לצורך צריכתו העצמית והשימוש בסם זה , במיוחד כאשר מדובר בסם ממכר ו"קשה" הינו פגיעה



בבריאותו של המשתמש וכן הידרדרותו לביצוע עבירות סמים נוספות, רכוש ואלימות.

יחד עם זאת, בחינת עניינו של הנאשם בהתאם למבחנים לעיל, מביאה אותי למסקנה כי מן הדין להימנע מהרשעתו של הנאשם במקרה שלפני ולהלן נימוקי:

א. התרשמתי, כי אכן מדובר בנאשם נורמטיבי, אשר הפנים את מעשיו, הביע חרטה ונטל אחריות בגינם. כעולה מהתסקיר, הנאשם מכיר בחומרת מעשיו ומביע נזקקות טיפולית שיקומית ממשית. מבלי להתעלם מדברי הנאשם בפני שירות המבחן אשר עדיין נוטב לגישה קורבנית ומטיל האחריות למצבו על גורמים חיצוניים הרי שהתבטאויות אלו ביחד עם הדרך החיובית בה החל הנאשם מלמדות כי הנאשם אכן זקוק להליך טיפולי ושיקומי.

ב. מטיעוני ב"כ הנאשם עולה כי הנאשם נגרר אחר נאשם 1 בביצוע העבירות. הגם שלא נשמעו ראיות לעניין דומיננטיות נאשם 2 בביצוע העבירות התרשמתי כי אכן נאשם 2 לא היה הדמות הדומיננטית בביצוע העבירות נשוא כתב האישום וכי אכן נגרר אחר נאשם 1. מסקנה זו נסמכת על דברי נאשם 2 בפני שירות המבחן, על העובדה כי נאשם 2 מבוגר מנאשם 1 ב- 19 שנים וכי למקרא כתב האישום המתוקן בעניינו של נאשם 2 עולה כי היה זה נאשם 1 אשר יצר קשר בכל אחד מהאישומים עם האחר, סיכם עם האחר על עשיית עסקה לרכישת הסם המסוכן וכי נאשם 2 היה מצטרף אליו לצורך שימוש בסם בצוותא. נראה כי גם המאשימה החזיקה בגישה ראייתית זו שעה שלא ייחסה במסגרת כתב האישום המתוקן לנאשם 1 ביצוע עבירת קשירת קשר לביצוע עבירה אלא החזקת הסם המסוכן לצריכה עצמית בלבד. עובדות אלו עולות בקנה אחד עם התרשמות שירות המבחן כי הנאשם אכן נגרר במקרה זה אחר נאשם 1 המבוגר ממנו וכי קיימת נזקקות טיפולית לצורך איתור מצבי סיכון בעתיד ולימוד הנאשם כיצד להתמודד עם מצבים אלו ולהימנע מהם. שימוש בסם "קשה" הינו חמור משימוש בסם "קל" בכל האמור בהשפעות הסם על גוף המשתמש ויכולת הסם לגרור המשתמש למצב התמכרותי המוביל לביצוע עבירות נוספות. עם זאת חומרה זו באה בדרך כלל לידי ביטוי בעיקר בביצוע עבירות סם מסוג פשע (הפצת הסם ה"קשה") או בשיקול באם להגיש כתב אישום אם לאו וזאת לצורך ענישה או הליך טיפולי. שני השיקולים אינם יפים לעניינו בשעה שלנאשם אין עבר פלילי ושירות המבחן אינו מצוין כי נפתחו כנגדו תיקים נוספים בעת שהשתמש בסמים מסוכנים וזאת מלבד הצורך בטיפול אליו מבקש הנאשם להירתם.

ג. הגם שמדובר במספר עבירות של החזקת סם מסוכן ועשיית שימוש בסם מסוכן הרי שאין ספק כי מדובר במסכת עובדתית אחת, סדרת עבירות המהווה תוכנית עבריינית אחת בבחינת אירוע אחד ולא מספר אירועים (ר' . ע"פ 4910/13 **אחמד בני ג'אבר נ' מדינת ישראל**, לא פורסם (29/10/2014) וכן ע"פ 5643/14: נ' המשיבה; לא פורסם (23/06/2015)).

ד. להיעדר הרשעות קודמות לחובת הנאשם השלכה לא רק על עתידו של הנאשם באם יורשע אלא מצביעה על כך כי הנאשם טרם התדרדר לחיים עברייניים מעבר לשימוש בסם המסוכן לרבות ביצוע



עבירות רכוש, אלימות ועבירות סמים מסוג פשע. התנהלות זו של הנאשם אשר נמנע מביצוע עבירות נוספות ובתחומים נוספים מצביעה על רף חומרה נמוך בביצוע העבירות בהן הורשע.

ה. הנאשם הינו טבח ומנהל מסעדה במקצועו, בעל 12 שנות לימוד וצעיר למדי (25) וניתן להניח כי בהרשעה פלילית בשלב זה של חייו יש כדי לפגוע בעתידו התעסוקתי.

לאור הדברים לעיל עולה כי מדובר בעבירה ראשונה של הנאשם כבגיר, חומרת העבירה אינה מן הגבוהות, הנאשם ביצע העבירות תוך שנגרר אחר נאשם מבוגר ממנו באופן ממשי ולא היה מעורב בעסקאות רכישת הסם, מדובר בביצוע עבירות שלא פגע באחרים, סבירות נמוכה שהנאשם יבצע עבירות נוספות באם ימשיך הליך טיפולי שיקומי, ביצוע העבירות על ידי הנאשם משקף אמנם דפוס התנהגות כרוני אך הנאשם נוטל אחריות לביצוען של העבירות, מתחרט עליהן, יוצא לדרך משפחתית חדשה כבן זוג והורה, בצוע העבירות הביא לתחושות בושה ואכזבה מצד הסובבים אותו ויש להרשעה השלכה אפשרית על התייחסות הקרובים אליו, השפעת ההרשעה על תחומי פעילותו של הנאשם עשויה להיות מרחיקת לכת אם כי לא הוכחה עד תום.

מבלי להמעיט באינטרס הציבורי שעניינו השמירה על בריאות האזרחים ומניעת הידרדרותם לביצוע עבירות נוספות, נראה כי אי הרשעתו של הנאשם במקרה דנן, לא תהווה מסר שלילי לנאשם ולציבור.

באזון בין אינטרס הנאשם מחד, והאינטרס הציבורי מאידך בנסיבות מקרה זה, גובר לגיشتי האינטרס האישי של הנאשם. אין להתעלם מהעובדה כי הנאשם הורשע בביצוע עבירות מסוג עוון, נטול הרשעות קודמות, מדובר בתקופה אחת של חודשים בודדים שלא לוותה בביצוע עבירות נוספות מתחומים אחרים, הנאשם מצוי בתחילת הליך טיפולי, נוטל אחריות על מעשיו וחש צורך להוכיח לסביבתו הקרובה כי עלה על דרך המלך.

לאור המקובץ לעיל, הנני קובע כי הנאשם ביצע את העבירות המיוחסות לו אך יש מקום במקרה זה להורות על הימנעות מהרשעתו של הנאשם בדין. אני סבור כי ההרשעה במקרה דנן תפגע פגיעה חמורה בשיקומו של הנאשם ואף בבני משפחתו, וכי יש להטיל עונש ללא הרשעת הנאשם בדין לאור מהות העבירות בהן הורשע. עוד מצאתי כי הענישה המוצעת על ידי שירות המבחן יש בה כדי לשלב בין ענישה מוחשית בדמות צו שירות לתועלת הציבור בהיקף של 180 שעות וענישה טיפולית בדמות צו מבחן באופן ההולם את האינטרס הציבורי. עם זאת סבורני כי לאור המלצות שירות המבחן יש להעמיד תקופת המבחן על 18 חודשים וזאת על פני תקופת המבחן המוצעת. זאת לצד הוספת רכיב פסילת רשיון בפועל המתחייבת לגיشتי לאור השלב הראשוני בו מצוי הנאשם במסגרת ההליך הטיפולי שיקומי בגין העבירות בהן הורשע.

אפנה בשלב זה לבחינת היחס שבין שאלת ההרשעה לתיקון 113 לחוק העונשין.

בעוד שבהתאם להלכת כתב, הימנעות מהרשעה הינה אפשרית במידה והעבירה בנסיבותיה מצדיקה הימנעות מהרשעה וכי ההרשעה תביא לפגיעה ממשית בשיקום הנאשם, נראה כי העיקרון המנחה בהתאם לתיקון הינו עקרון ההלימה, ועל



בית המשפט לקבוע מתחם ענישה הולם בהתאם לנסיבות העבירה ולגזור את הדין בתוך מתחם זה .

סעיף 40ד' לתיקון, מקנה לבית המשפט האפשרות לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום , להוציא מקרים בהם מעשה העבירה ומידת אשמו של הנאשם הינם בעלי חומרה יתירה.

יוצא אפוא, כי אין הלימה מוחלטת בין הנימוקים המצדיקים הימנעות מההרשעה כפי שאלו הותוו בהלכת תמר כתב לבין עקרון ההלימה ונסיבות ביצוע העבירה המשמשים מבחנים מובילים בקביעת מתחם העונש הראוי בהתאם לתיקון 113 לחוק. קיימת אי בהירות בקשר ליחס בין השיקולים שנקבעו בפסיקה באשר להימנעות מההרשעה, לבין שיקולי השיקום שנקבעו בתיקון 113 והמאפשרים חריגה ממתחם הענישה (ראו גם : ת"פ (שלום-ב"ש) 5989-05-10 **מדינת ישראל נ' רונן רווח** (18.4.13)

במקרה דנן, מקום שנמנעתי מלהרשיע את הנאשם בעבירות המיוחסות לו, אינני רואה להיזקק לקביעת מתחם עונש הולם בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין . בעניין זה, מקובלת עליי קביעתו של כב' השופט קרשן בת.פ 51799-12-10 **מדינת ישראל נ' עידן זיגדון**, בלשון זו : " ... **העיקרון המנחה בענישה ודאי שצריך להשפיע על ההכרעה האם ניתן להימנע מההרשעה במקרה פלוני, וכך גם יתר העקרונות המנויים בסימן א' 1 לחוק העונשין. אלא שעקרונות ענישה וערכים מוגנים לחוד וקביעת מתחם ענישה לחוד. כאמור, דעתי היא כי אין מקום לקבוע מתחם עונש הולם במסגרת ההחלטה בדבר הימנעות מההרשעה** " .

עצם הימנעותו של המחוקק להתייחס לסוגיית אי ההרשעה בדין או ביטולה מקנה חיזוק מסוים לגישה הגורסת כי ההלכות הפסוקות בפרשת כתב ואלו שבאו בעקבותיה בדבר ההכרעה הדו שלבית לא נעלמו מן העולם עם תיקון 113 , אם כי הנני סבור כי גם בתיקון 113 קיימים עקרונות ההלימה והשיקום המאפיינים את הלכת כתב. מכאן כי גם אם היה בית המשפט נוקב במתחם ענישה במקרה זה , הרי שלשיקולי השיקום במקרה זה לנוכח נסיבותיו המיוחדות של המקרה היה משקל מכריע בהחלטה לביטול הרשעת הנאשם והטלת עונש בהתאם.

לציין כי הבחינה הדו שלבית נדונה לאחרונה בפסיקת בית המשפט המחוזי בנצרת (ע"פ 58354 /14 מדינת ישראל נ' זהביאן (לא פורסם), (28/1/2015) , שם נקבע כי שתי האפשרויות (הכרעה ראשית בסוגיית ההרשעה או הכרעה בסוגיית ההרשעה במסגרת קביעת מתחם העונש בהולם והעונש הראוי) הינן לגיטימיות והולמות את לשון החוק בנושא באותה המידה.

כפי שהקדמתי, המדובר בעבירה המחייבת ענישה מרתיעה והולמת לצד ענישה טיפולית שיקומית.

לאור החלטתי להימנע מהרשעתו של הנאשם בדין , לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים ולקחתי בחשבון נסיבותיו האישיות של הנאשם, עצם היותו נטול עבר פלילי, לקיחתו אחריות על העבירות שביצע והבעת חרטה , התסקיר השיקומי שהוגש בענייניו, הגעתי למסקנה כי יש מקום להטיל על הנאשם עונשים כמומלץ על ידי שירות המבחן למעט משך תקופת צו המבחן.



לאור האמור לעיל, הנני דן את הנאשם לעונשים הבאים וזאת מבלי להרשיעו בדין :

1. אני מורה כי הנאשם יבצע שירות לתועלת הציבור (של"צ) במכסה של 180 שעות למשך שנה וזאת על פי האמור בתסקיר שירות המבחן.

תוכנית של"צ מותאמת תועבר לאישור בית משפט זה עד ליום 17.12.2015.

בית המשפט מסביר לנאשם את משמעות הצו, את מטרת השירות ואת פרטיו, ומזהירו שאם לא ימלא אחר הצו יהיה צפוי לתוצאות האמורות בסעיף 71ד' לחוק העונשין.

2. אני מטיל על הנאשם צו מבחן למשך 18 חודשים מהיום. בתקופה זו על הנאשם לעמוד בפקוח שירות המבחן ולבצע את כל אשר יוטל עליו.

בית המשפט מסביר בזאת לנאשם בלשון פשוטה את משמעות הצו ומזהיר אותו שאם לא ימלא אחר הצו מכל בחינה שהיא או יעבור עבירה נוספת יהיה צפוי לעונש על העבירה שבגללה ניתן הצו ובית המשפט יוכל לגזור את דינו מחדש.

הוסבר לנאשם, כי במידה ולא יעמוד בתנאי צו המבחן, יהיה בית המשפט רשאי להפקיע את הצו ולהטיל עליו עונש אחר שייראה לו נכון בנסיבות העניין .

3. הנאשם יחתום על התחייבות להימנע מלעבור עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים משך 3 שנים החל מהיום. ההתחייבות תהא על סך 5,000 ש"ח או 50 ימי מאסר תמורתו; אם לא יחתום תוך 7 ימים מהיום יאסר למשך 30 ימים.

4. אני פוסל את הנאשם מלנהוג ברכב מנועי ו/או להחזיק ברישיון נהיגה למשך 6 חודשים. הסברתי לנאשם כי עליו להפקיד את רישיון הנהיגה במזכירות בית משפט השלום בטבריה וכי מרוץ הפסילה ימנה רק מרגע הפקדת רישיון הנהיגה. יחד עם זאת, חל עליו איסור לנהוג ברכב מנועי החל מרגע זה.

פסילה מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה למשך 18 חודשים ואולם הנאשם לא יישא בעונש זה אלא אם יעבור בתוך תקופה של 3 שנים מהיום עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים.

המזכירות תעביר העתק גזר הדין לשירות המבחן .

הודע לצדדים על זכות ערעור תוך 45 ימים מהיום .

עמוד 9



ניתנה והודעה היום ז' כסלו תשע"ו, 19/11/2015 במעמד הנוכחים.

ניר מישורי לב טוב , שופט