



ת"פ 19505/01/18 - מדינת ישראל נגד יוסי כהן

בית משפט השלום בקרית

ת"פ 19505-01-18 מדינת ישראל נ' כהן(אחר/נוסף)

בפני	כבוד השופטת סימי פלג קימלוב
בעניין:	המאשימה
	נגד
הנאשם	יוסי כהן

גזר דין (לאחר הפקעת צו מבחן)

הבקשה להפקעת צו מבחן וההליך המשפטי

1. שירות המבחן הגיש בקשה להפקעת צו מבחן וזאת בשני תסקירים שהוגשו בעניינו של הנאשם. בתסקיר משלים שהוגש לבית המשפט ציין שירות המבחן הנאשם לא קיבל אחריות על ניתוק הקשר עם שירות המבחן ולדבריו לא היה מודע לכך שנערכו ניסיונות לזמנו לפגישות בשירות המבחן. לדבריו הוא מיוצב בתחליף סם ושבע רצון מכך והתנגד לחזרתו לטיפול במסגרת "מאמץ" שהיא המסגרת המוכרת על ידי שירות המבחן לטיפול בתחליף סם ולדבריו של הנאשם לאור המשבר ביחסים ובאמון הצוות הטיפולי שם. לדבריו תכנית הטיפול הקיימת עבורו כרגע עונה על צרכיו. עיון בגיליון הרשעותיו הקודמות של הנאשם מלמד כי לא נפתחו תיקים נוספים חדשים כנגד הנאשם. לאור זאת שירות המבחן לא בא בהמלצה כלשהי ועתר להפקעת צו המבחן.

2. ביום 1.4.19 נגזר דינו של הנאשם לאחר שבית המשפט חרג ממתחם העונש ההולם והושתו על הנאשם העונשים הבאים:

6 חודשי מאסר על תנאי, צו פיקוח שירות המבחן לתקופה של 24 חודשים, קנס כספי בסכום של 4,000 ₪, פסילה בפועל של רישיון הנהיגה ועונש של פסילה על תנאי.

בגזר הדין קבעתי מתחם עונש הולם שנע בין עונש של 6 חודשי מאסר בפועל ועד לעונש של 20 חודשי מאסר בפועל.

3. הנאשם הורשע על פי הודאתו בתיק זה בעבירות של גידול יצור הכנת סמים מסוכנים - עבירה לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג - 1973 (להלן: "פקודת הסמים"), החזקה ושימוש של סמים שלא לצריכה עצמית - עבירה לפי סעיף 7(א) + 7(ג) רישא לפקודת הסמים ונטילת חשמל, מים או גז בגניבה - עבירה לפי סעיף 400 לחוק העונשין, תשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין").



4. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, החזיק הנאשם בקרית אתא דירה. כמספר חודשים עובר ליום 3.1.18 ייעד הנאשם את הדירה לצורך מעבדה לגידול שתיל סם מסוכן מסוג קנבוס. בתאריך 3.1.18 סמוך לשעה 13:30 במעבדה, גידל הנאשם סם מסוכן מסוג קנבוס בכך שנמצאו במעבדה 62 שתיל קנבוס והכל במשקל כולל של 22.184 ק"ג נטו, שלא לצריכתו העצמית, ללא אישור או רישיון מאת המנהל. באותו מעד, החזיק הנאשם בכלים המשמשים להכנת סמים בתוך המעבדה בדמות 21 בתי מנורה, 8 מפוחים, 6 פלטרים, 19 שנאים, נירוסטות ורשת סל, 2 מזגנים ניידים, 2 רשתות ייבוש שהינם כלים המשמשים להכנת סם מסוכן וזאת ללא היתר.

5. בדיון שהתקיים במעמד הצדדים חזרו הצדדים על טענותיהם ובסופו של דבר הוריתי על הפקעת צו המבחן לאחר ששירות המבחן הגיש תסקיר משלים ולא המליץ המלצה כלשהי.

6. טרם מתן גזר הדין הופנה הנאשם לקבלת חוות דעת של הממונה על עבודות השירות. לתיק בית המשפט הוגשה חוות דעת ממנה ניתן ללמוד שהנאשם אינו כשיר לביצוע עבודות שירות ונרשם על ידי הממונה כי מדובר ב"אי כשירות טוטאלית".

דין והכרעה

7. סעיף 20(4) לפקודת המבחן [נוסח חדש], תשכ"ט-1969 קובע:

"הוכח להנחת דעתו של בית המשפט שנתן את צו המבחן, שהנבחן לא מילא אחרי הוראה מהוראותיו של צו המבחן, רשאי בית המשפט, בהתחשב, בין היתר, בתקופה שחלפה מיום העמדתו של הנידון במבחן, בדרך שבה עמד במבחן באותה תקופה ובנסיבות אי מילוי הוראות צו המבחן לעשות אחד מאלה:

...

(4) אם ניתן צו המבחן לאחר הרשעה לפי סעיף 1(1)(ב) - להטיל עליו עונש נוסף על העבירה המקורית במקום צו המבחן, בהתחשב בכל עונש אחר שהוטל עליו על העבירה המקורית".

סעיף 71ד(3) לחוק העונשין קובע:

"הוכח להנחת דעתו של בית המשפט שנתן את צו השירות שהנידון לא מילא אחר צו השירות, רשאי הוא -

...

(3) אם ניתן צו השירות לאחר הרשעה נוסף על עונש אחר - לבטל את צו השירות ולהטיל עליו עונש נוסף על העבירה המקורית במקום צו השירות, בהתחשב, בין השאר, בכל עונש שהוטל עליו על העבירה המקורית".



8. הצדדים טענו לעונש הצדדים אינם חולקים על כך שהנאשם לא השלים ולא ביצע את צו המבחן. ב"כ המאשימה הפנה למתחם הענישה אותו קבע בית המשפט ועתר לעונש מאסר של 8 חודשי מאסר בדרך של עבודות שירות והפנה לפסיקה רלוונטית במקרים דומים. היום בדיון עתרה המאשימה לשישה חודשי מאסר בפועל לאור העובדה שהנאשם נמצא לא כשיר לעבודות שירות והוראת השעה לעניין משך תקופת עבודות שירות אשר פקעה.

9. הסנגור הדגיש כי לטעמו לנאשם אין הרשעות קודמות וכי לא נערכו חיפושים אחר הנאשם וניתן היה לאתרו בנקל. עוד הוסיף ב"כ הנאשם יכול להראות כי השתקם על אף עליות ומורדות בהתנהלותו אל מול שירות המבחן. כמו כן הגיש ב"כ הנאשם מסמכים באשר למצבו הרפואי של הנאשם וכי הנאשם קיבל רישיון לשימוש בקנביס (נ/4). הנאשם כך נטען עושה כל שניתן על מנת לתפקד באורח נורמטיבי ולקיים את בנו. לפיכך, עתר הסנגור לעונש מאסר על תנאי בצירוף ענישה נלווית.

10. בית המשפט אפשר לנאשם לשוב ולבצע את צו המבחן בהתאם להנחיות שירות המבחן אך הנאשם לא עמד בהזדמנות שניתנה לו וסירב להשתלב להליך טיפולי במסגרת שירות המבחן.

11. יצוין כי מהתסקיר שהוגש ביום 8.3.21 כתב שירות המבחן בתסקיר כי בדיווח מהמסגרת מתאריך 22.2.21 נמסר כי חל שינוי במצבו הטיפולי של הנאשם בעקבות חזרתו לשימוש במדבקות "פנטיל" לטיפול בכאבים וזאת על אף שהתחייב להימנע משימוש בחומר זה במקביל לטיפול התרופתי שמקבל במסגרת. עוד צוין כי הנאשם נצפה מנסה לזייף בדיקות שתן ואף הוזהר על ידי הצוות הטיפולי אולם בתאריך 14.2.21 נתפס שוב מנסה לזייף בדיקות שתן ולאחר מכן עזב ולא שב לקבלת טיפול.

גזירת עונשו של הנאשם לאחר הפקעת צו המבחן

12. הערכים החברתיים ידועים ופורטו באריכות בגזר הדין כמו כן נסיבות ביצוע העבירות.

13. כאמור, קבעתי כי מתחם העונש ההולם את נסיבות העבירות שעבר הנאשם נע בין 6 חודשי מאסר לבין עונש של 20 חודשי מאסר והעונש שהושת על הנאשם הוא עונש הצופה פני עתיד.

14. ההליך הטיפולי שעבר הנאשם קיבל משקל משמעותי במסגרת גזר דינו הקודם של הנאשם והביא לכך שעונשו של הנאשם חרג מהמתחם ונשאלת השאלה האם יש ליתן בכך משקל במסגרת ההליך הנוכחי.

15. בגזירת עונש נוסף לאחר הפקעת צו מבחן על בית משפט נוסף על כל השיקולים, להתחשב במשך הזמן שחלף ממועד מתן צו המבחן וכן בעונשים האחרים שהוטלו עליו. במקרה הנדון אמנם חלף זמן ניכר מאז נגזר דינו של הנאשם אך גם מנגד בית המשפט חרג באופן משמעותי מהמתחם שקבע והנאשם זכה מכך שהושת עליו עונש הצופה פני עתיד. לכך יש לקחת בחשבון את העובדה כי צו המבחן שהוטל על הנאשם היה לתקופה של 24 חודשים וזאת מיום 1.4.19.



נכון ליום 10.1.21 עדיין הנאשם שיתף פעולה באופן מלא עם גורמי הטיפול כך על פי דיווח של היחידה להתמכרויות וכי השינוי בשיתוף הפעולה חל רק בחודש פברואר 21 לאחר שחזר להשתמש במדבקות "פנטיל" לטיפול בכאבים. דהיינו לתקופה ממושכת של כמעט שנתיים היה הנאשם בשיתוף פעולה מלא ורק בסיום צו המבחן חל שינוי בשיתוף הפעולה.

14. לצורך קביעת עונשו החלופי של הנאשם, הבאתי בחשבון כאמור את רכיבי הענישה שהוטלו עליו בגזר הדין המקורי. כמו כן הבאתי בחשבון את עברו הפלילי של הנאשם. המאשימה עתרה לעונש של מאסר בדרך של עבודות שירות ואף אני סברתי כי יש מקום לבחון השתת עונש של מאסר בדרך זו אך התקבלה חוות דעת של הממונה על עבודות השירות לפיה הנאשם אינו מתאים לעבודות שירות בשל מצבו הרפואי המורכב.

15. נשאלת השאלה אם בנסיבות תיק זה יש מקום להטיל עונש של מאסר בפועל של ממש על הנאשם. להבנתי, עונש זה יש בו כדי פגיעה של ממש בנאשם במיוחד נוכח מצבו הרפואי.

אחד העקרונות במשפט הפלילי היא הענישה האינדיבידואלית וזאת כיוון שאין עסקינן "בשיטת ניקוד, או באריתמטיקה. ענישה היא מלאכת מחשבת - ולא מלאכת מחשב" (ע"פ 5768/10 פלוני נ' מדינת ישראל, (08.06.2015)) וכל מקרה צריך להיבחן בנסיבותיו.

16. נתתי דעתי לנסיבותיו האישיות של הנאשם ולפגיעה שעלולה להיגרם לו אם יושת עליו עונש מאסר, ולנוכח חלופ הזמן מעת ביצוע העבירות והעובדה שלא נפתחו תיקים חדשים. כמו כן כשיקול משמעותי נתתי דעתי למצבו הבריאותי המורכב של הנאשם. לאחר שהנאשם המציא מסמכים רפואיים לממונה על עבודות השירות, מצא רופא המערך הרפואי לקבוע כי הנאשם אינו כשיר מבחינה רפואית לביצוע עבודות שירות ומשכך לא ניתן להשמה במסגרת זו.

כאשר מניעותו של הנאשם לבצע עבודות שירות נובעת מנסיבות שאינן תלויות בו או ברצונו הטוב, אלא אך בשל מצבו הבריאותי שאליו הוא נקלע שלא באשמתו אני סבורה כי לא יהיה זה צודק או הוגן לגזור עליו חלף מאסר בעבודות שירות מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריה, בעניין זה אפנה לרע"פ 1/09 ג'ול'ו אסרף נ' מדינת ישראל, (17.03.2010):

"נציין כי במובן הערכי אין מצבו של אדם עם מוגבלויות צריך לדעתנו להיות שונה לרעה מזה של כל אדם, לא רק בשל חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלויות, תשנ"ח-1998, המדבר (סעיף 2) ב'זכותו להשתתפות שוויונית ופעילה בחברה בכל תחומי החיים', אלא בשל חובת הגינות שאינה טעונה חוק, והיא מעוגנת בערכים אנושיים בסיסיים. הרי לא יתכן, כי אדם עם מוגבלות יאסר במקום שאחר לא יאסר".

הדברים מצאו ביטוי בפסיקה ענפה בה דובר בנאשמים אשר בית המשפט מצא תחילה כי העונש הראוי להם הוא מאסר בעבודות שירות, אולם בשל מצבם הבריאותי שבעטיו הם נמצאו כלא כשירים להשמה בעונש זה, בתי משפט בסופו של דבר השיתו עליהם ענישה מקלה יותר בדמות מאסר מותנה.

לעניין זה אפנה לדוגמאות הבאות: ע"פ 2383/16 קאעוד תמימי חמזה נ' מדינת ישראל, (02.01.2017); ע"פ (מחוזי ירושלים) 2208/10 יוסף גולדציאן נ' מדינת ישראל, (06.05.2010); ע"פ ג (מחוזי חיפה) 44648-02-15



מדינת ישראל נ' ראיך אבו חמדה, (18.06.2015); ת"פ (שלום קריות) 54158-11-14 מדינת ישראל נ' אנדריי לובנצ'וב, (30.04.2017); ת"פ (שלום קריות) 23917-04-15 מדינת ישראל נ' פלוני, (03.07.2016); ת"פ (שלום רמלה) 21679-04-15 מדינת ישראל נ' שאול בראנץ, (24.02.2016); ת"פ (שלום רחובות) 9524-12-13 מדינת ישראל נ' פלוני, (21.10.2015).

17. זאת ועוד, ישנם מקרים חריגים בהם מצבו הרפואי של הנאשם יכול להצדיק סטייה לקולא ממתחם העונש ההולם ולעניין זה אפנה לפסק הדין בעניינו של אורי לופליאנסקי, בע"פ 4456/14 אביגדור קלנר נ' מדינת ישראל, (29.12.2015); וע"פ 4506/15 צבי בר נ' מדינת ישראל, (11.12.2016).

18. בסופו של דבר, באתי לכלל מסקנה כי ראוי להטיל על הנאשם עונש נוסף של התחייבות והשתת קנס כספי שיהיה בו כדי לגלם את העבירות אותן עבר הנאשם וכן להוות גורם מרתיע. הטלת מאסר בפועל תהא החמרה יתר על המידה בנסיבות העניין. החלטתי להימנע מהשתת עונש של מאסר בפועל ואפנה לעניין זה לדו"ח הועדה הציבורית לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים (ועדת דורנר, פורסם בנובמבר 2015; ע"פ 55303-03-17 מוסא דארי נ' מדינת ישראל (17.5.17), פסק דינו של כב' השופט שפירא).

15. אשר על כן, אני מורה כדלקמן:

אני מורה על הפקעת צו המבחן שהוטל על הנאשם.

אני מטילה על הנאשם תחת צו המבחן קנס כספי בסכום של 4,000 ₪ שישולמו ב - 5 תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1.7.23 ובכל חודש שלאחר מכן. אי עמידה באחד מתשלומי הקנס תעמיד את יתרת הקנס לפירעון מיידי.

אני מחייבת את הנאשם בהתחייבות כספית בסכום של 2,000 ₪ להימנע מעבירת סמים מסוג פשע על פי פקודת הסמים המסוכנים וזאת לתקופה של שנתיים.

מובהר כי כל רכיבי הענישה האחרים שהיו קיימים במועד גזר הדין לרבות עונש מאסר על תנאי וכן של פסילה בפועל ופסילה על תנאי של רישיון הנהיגה - נותרים בעינם.

המזכירות תשלח עותק החלטתי לשירות המבחן ולממונה על עבודות שירות.

זכות ערעור בתוך 45 יום.

ניתן היום, ב' אייר תשפ"ג, 23 אפריל 2023, בנוכחות הצדדים.

