

ע"פ 53046/02/14 - ניר טחן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

02 אפריל 2014
ע"פ 53046-02-14

בפני: כב' ס. הנשיא השופטת ר. יפה-כ"ץ, אב"ד
כב' השופט י. צלקובניק
כב' השופטת י. רז-לוי

ניר טחן

המערער:

נגד

מדינת ישראל

המשיבה:

מהות הערעור: ערעור על גזר דינו של בימ"ש השלום בבאר שבע (בפני כב' השופט ברסלר-גונן) בת.פ.
7089-04-13 מיום 15/1/14.

נוכחים: המערער וב"כ עו"ד אבי אודיז ועו"ד שחר גרייף

ב"כ המשיבה עו"ד גלנטה

[פרוטוקול הושמט]

פסק דין

המערער יליד 1965, הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון בו תוקן כתב האישום בעבירות של יצור והפקת סם והחזקת סם לצריכה עצמית, כאשר ביחס לעבירה הנוגעת לגידול הסם תוקן כתב האישום, כך שנאמר בו, כי הסם גודל לצריכתו העצמית של המערער. על פי כתב האישום המתוקן, המערער גידל בחממה בישוב בו הוא מתגורר, כ-30 שתילי סם מסוג קנבוס במשקל נטו של 241 גרם וכן החזיק באותו מעמד 16 גרם מסם הקנבוס לצריכתו העצמית.

לאחר הודאת המערער, הוגש תסקיר שירות המבחן בעניינו, אשר התייחס אף לשאלת ההרשעה, זאת לאור העובדה שהמערער עתר לביטול הרשעתו.

שירות המבחן בתסקירו סקר את כל נסיבותיו האישיות של המערער, ובכלל זה העובדה שהמערער עשה שירות צבאי אף במהלך מלחמת לבנון, שם חווה חוויות לא פשוטות ואף נקלע לחילוך פצוע, פעולה עליה זכה בצל"ש במסגרת השירות. עוד ציין שירות המבחן, כי המערער מנהל אורח חיים נורמטיבי במהלך כל חייו, כאשר חווה משברים ומצוקות אף אישיים והכל כמפורט בתסקיר שירות המבחן. באשר לעבירה בה הודה המערער ציין שירות המבחן את הרקע לביצוע העבירה, וזאת לדברי המערער לאחר שנטל כדורים מסוימים לטיפול בבעיה מסוימת וסבר, כי יכול להשתמש בקנבוס כחומר הרגעה כאשר מאז מעצרו, הבין את הטעות בכך ולא משתמש יותר בסם ובחר באפיקים אחרים לטיפול בבעיה זו.

שירות המבחן ציין, כי לטעמו הרשעה, בגילו ובמצבו של המערער עלולה להכשיל תעסוקה עתידית ואף לדרדר את מצבו הרגשי והנפשי ומכאן המליץ על השתת עונש חינוכי מוחשי בדמות של"צ, תוך הימנעות מהרשעת המערער.

ביהמ"ש קמא בגזר דינו דחה את עתירת המערער לביטול ההרשעה, תוך שציין, כי נסיבות העבירה אינן מאפשרות אי הרשעה, שכן מדובר בגידול סמים וגם אם אלו גודלו לצריכה עצמית, הרי "בעצם הגידול מעמיד עצמו הנאשם בשורה אחת עם ייצרני סמים אחרים ואין זה משנה אם התכוון תחילה לדאוג לעצמו" שכן ממקום זה המדרון הופך להיות חלקלק ולא ידוע לאן יגיע הסם שהוכנס למערכת הפצת הסם. מכאן גזר ביהמ"ש את עונשו של המערער לצו של"צ בהיקף של 250 שעות, צו מבחן וכן מאסרים מותנים על כל עבירת סמים, פסילה מותנית של רישיון נהיגה וכן חייב את המערער לחתום על התחייבות בסך ₪ 10,000 להימנע מלעבור עבירת סמים.

ב"כ המערער מיקד טיעונו בכך שעניינו של המערער מצדיק הימנעות מהרשעה בשל מספר פרמטרים שנקבעו בפסיקה, שבהתקיימם יש להימנע מהרשעה. ב"כ המערער ציין שאכן הימנעות מהרשעה הינה החריג, אך עדיין גם בעבירות חמורות, במקרים הראויים, מצאו בתי המשפט לנכון להימנע מהרשעה. מכאן אין לומר באופן אפרורי, כפי שיכול ועולה מגזר הדין כי העבירה בה הודה המערער מחייבת הרשעה. עוד הטעים כי עניינו של המערער הינו חריג מכמה היבטים ובכלל זה העובדה, כי המערער הינו אדם שתרם רבות למדינה ולחברה, עבר קשיים רבים בחייו למרות זאת המשיך במסלול חייו החיובי; וכי הרשעה עלולה לפגוע ולמעשה פוגעת כבר עתה באופן ממשי בתעסוקתו שכן סוג העבודה בה הוא מעונין לעבוד ועבד אף בעבר, מחייבת שהמועסק בה יהיה מי שנטול הרשעות קודמות בשל התפקיד וסוג העיסוק.

ב"כ המשיבה ביקשה לדחות את הערעור, תוך שהדגישה, את חומרת המעשים בהם הורשע המערער וכי מדובר בגידול סם באופן מאורגן מראש ומכאן אין מקום במקרה מסוג זה ובנסיבות שצוינו להימנע מהרשעה, כאשר ביהמ"ש שיקלל כבר בגזר דינו את נסיבותיו האישיות של המערער.

כבר נפסק לא אחת, כי דרך כלל מקום בו הודה אדם בביצוע מעשה המבסס עבירה פלילית, דינו להיות מורשע. עם זאת, במקרים הראויים והחריגים, ניתן להימנע מהרשעה וזאת בהצטברות שני גורמים - ראשית על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם ושנית, סוג העבירה מאפשר בנסיבות המקרה ולוותר על הרשעה, מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים (ר' ע"פ 2083/96 כתב נ' מ"י, פד"י נב(3) עמ' 337).

במקרה שבפנינו, ולאחר שבחנו את טיעוני הצדדים ובנסיבות החריגות המיוחדות של מקרה זה, נראה לנו, כי דין הערעור להתקבל וכי אכן ניתן להימנע מהרשעה בשל מספר טעמים:

* המדובר בעבירה ראשונה והיחידה של המערער, אשר הינו כבן 49, משמע, עבירה זו הינה חריגה לאורחות חייו החיוביים באופן בולט וכוללים, כאמור, תרומה למדינה כפי שצויין בפירוט בתסקיר שירות המבחן. מהתסקיר אף עולה, כי במהלך כל חייו ניהל המערער אורח חיים נורמטיבי תוך שהוא עובד ותורם למדינה ולחברה.

- מהתמונה העולה ביחס למערער נראה, כי קיימת סבירות נמוכה שהמערער יחזור ויבצע עבירות נוספות.
 - המערער נטל מלכתחילה אחריות לביצוע העבירה וכעולה מתסקיר שירות המבחן, המערער הפסיק מיד השימוש בסם ופנה לטפל באותם קשים שעמדו ככל הנראה בבסיס השימוש בדרכים אחרות, חוקיות וראויות.
 - הנזק שייגרם למערער כתוצאה מההרשעה הינו ממשי ומוחשי, הן בתחום התעסוקה כאשר נמסר לנו כי כיום המערער אינו עובד ואינו יכול למצוא עבודה בתחום אליו הוא מתאים בשל ההרשעה, והן בתחום האישי והנפשי מבחינת ההשפעה על המערער כעולה מתסקיר שירות המבחן.
- נציין עוד, כי אכן העבירה של הפקת ויצור סם לצריכה עצמית הינה עבירה חמורה, אשר דרך כלל תסתיים בהרשעה. עם זאת, יש לזכור, כי בענייננו תוקן כתבה אישום באופן שדובר על יצור לצריכה עצמית בלבד, בכמות שגם אם אינה מבוטלת, אינה גבוהה מאוד ומכאן נראה, כי ביהמ"ש קמא החמיר עם המערער שצ"ן, כי גידול סמים מעמיד את המערער בשורה אחת עם יצרני סמים, מקום בו הן מתיקון כתב האישום והן מנסיבותיו של המערער, נראה כי לא היה מקום לקביעה זו.
- לאור כל האמור הערעור מתקבל באופן שהרשעתו של המערער תבוטל ומכאן יבוטל אף המאסר המותנה שהושת עליו. יתר הוראות גזר הדין יעמדו בעינן.

**ניתנה והודעה היום ב'
ניסן תשע"ד,
02/04/2014 במעמד
הנוכחים.
ס. הנשיא, רויטל יפה-
כ"ץ
אב"ד**

יעל רז-לוי, שופטת

**יורם צלקובניק,
שופט**

הוקלד על ידי טובה שרגא