

ע"פ 6161/16 - ויקטור יזרעאלוב נגד מדינת ישראל

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים פלייליים

ע"פ 6161/16

לפני: כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המערער: ויקטור יזרעאלוב

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-
יפו (כב' השופטת ט' חיימוביץ) ב-ת"פ 40055-08-15
מתאריך 04.07.2016

תאריך הישיבה: י"א בטבת התשע"ז (09.01.2017)

בשם המערער: עו"ד צפריר יגור

בשם המשיב: עו"ד חיים שוויצר

פסק-דין

השופט ח' מלצר:

1. בפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטת ט' חיימוביץ) ב-ת"פ 40055-08-15 מתאריך 04.07.2016, במסגרתו הושתו על המערער העונשים הבאים: 8 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו (בין התאריכים: 22.10.2014 - 24.09.2015); 8 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המערער, במשך שלוש שנים מיום שחרורו, כל עבירה על פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים המסוכנים), ועל חוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסוכנים, התשע"ג-2013 (להלן: חוק המאבק) מסוג פשע; 4 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור המערער, במשך שלוש שנים מיום שחרורו, כל עבירה על פקודת הסמים המסוכנים ועל חוק המאבק מסוג עוון, וקנס בסך 2,000 ש"ח, או 20 ימי מאסר תמורתו.

2. לבקשת המבקש ובהסכמת המשיבה - ביצעו של עונש המאסר בפועל שהושת על המבקש עוכב, בתאריך 10.08.2016, עד להחלטה אחרת.

להלן נפרט בקצרה את הנתונים הדרושים להכרעה במכלול.

רקע

3. כנגד המערער (ונאשמים נוספים) הוגש כתב אישום מתוקן, במסגרת הסדר טיעון, שייחס לו את העבירות הבאות: החזקת סם, שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים; סחר בסם מסוכן, עבירה לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים, ואיסור הפצת חומרים מסוכנים, עבירה לפי סעיף 7(א) לחוק המאבק.

4. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, במהלך התקופה שבין החודשים: מאי 2014 ועד יולי 2015, בדירות מסוימות בתל-אביב, המערער סחר ביחד עם נאשם נוסף, במספר מקרים, בסמים וחומרים מסוכנים מסוג: 5F-MB, AB- CHMINACA ו-THJ 2201 (להלן: סמים וחומרים מסוכנים). על פי הנתען בכתב האישום המתוקן, המערער והנאשם הנוסף הנ"ל, מכרו לקונים אריזות המכילות סמים וחומרים מסוכנים, המכונים: "נייס גאי". על פי כתב האישום המתוקן, המערער והנאשם הנוסף קיבלו 100 ש"ח תמורת שקית סמים המכילה כ-15 גרם, ותמורת שקית המכילה 5 גרם הם קיבלו 50 ש"ח.

5. בתאריך 23.02.2016, המערער הורשע בבית המשפט המחוזי הנכבד, על פי הודאתו, בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן. במסגרת הסדר הטיעון שנערך בין הצדדים הוסכם כי המשיבה תגביל את מבוקשה לעונש של עד 13 חודשי מאסר לריצוי בפועל, והמערער יטען באופן חופשי לגבי רכיב זה. כן הוסכם בין הצדדים כי על המערער יושת עונש מאסר על תנאי וקנס, וכי טרם שישמעו הטיעונים לעונש - המערער ישלח אל שירות המבחן לצורך הכנת תסקיר בעניינו.

6. מתסקיר שירות המבחן שהוגש לבית המשפט המחוזי הנכבד עולה כי המערער, בן 35, גרוש ואב לילד בן 10. המערער נולד בקווקז וגר שם עד גיל 5, אז עברה משפחתו לאוקראינה. שירות המבחן ציין כי לאחר מספר שנים, ועקב בעיות התנהגות של המערער - אמו שלחה אותו בחזרה לקווקז לקרובי משפחה, שם נחשף לסמים מסוג גראס וחשיש והחל להשתמש בהם, ובהמשך, החל לצרוך גם הרואין על בסיס יומי. שירות המבחן ציין עוד כי ברבות השנים המערער

עלה ארצה, חזר לאוקראינה ובהמשך שוב עלה לארץ, כאשר ברקע המעברים והשימוש בסמים. שירות המבחן מסר כי בשנת 2002 המערער שולב בקהילה הטיפולית "אילנות" והצליח להיות נקי מסמים למשך מספר שנים - עד שחווה משבר, ושב להשתמש בסמים. שירות המבחן התרשם, כי המערער לוקח אחריות על ביצוע העבירות; מבין את חומרתן; ניכר כי הוא מגלה חרטה ובושה, ובדיקת השתן שמסר לשירות המבחן העידה על ניקיון מסמים. שירות המבחן העריך כי יש להעדיף את האינטרס השיקומי, ולנצל את ההליך המשפטי, כדי לבסס את השתלבותו של המערער בטיפול במסגרת היחידה להתמכרויות. לפיכך, וכדי שלא לפגוע בשיקומו של המערער - שירות המבחן המליץ שלא להשית על המערער עונש מאסר בפועל, אלא להעמידו בצו פיקוח למשך שנה, לצד הטלת מאסר על תנאי ושל"צ.

7. בתאריך 14.07.2016, בית המשפט המחוזי הנכבד גזר את דינו של המערער. במסגרת קביעת מתחם העונש ההולם בעניינו של המערער - בית המשפט המחוזי הנכבד עמד בהרחבה על הערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, על מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות דומות, ועל הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה.

8. באשר לערך החברתי שנפגע מביצוע עבירות הסמים - נקבע כי מעשיו של המערער פגעו בבריאות הציבור והבטחת שלומו מפני פגיעתם של סמים וחומרים מסוכנים, והפשעה הנלווית לשימוש בהם.

9. לעניין מדיניות הענישה הנהוגה - בית המשפט המחוזי הנכבד בחן את מדיניות הענישה הנהוגת בעבירות סמים, בפרט בסמים וחומרים מסוכנים מן הסוג מושא כתב האישום המתוקן, וכן את העונש שהוטל על נאשמים אחרים בתיק, וקבע כי מתחם העונש ההולם בעניינו של המערער נע, בנסיבות, בין 8 ל-20 חודשים לריצוי בפועל.

10. במסגרת הנסיבות הקשורות לביצוע העבירה - בית משפט המחוזי הנכבד עמד על כך כי אין מדובר באירוע חד פעמי, אלא במספר עסקאות סמים, שבוצעו במשך תקופה ארוכה.

11. בבואו לקבוע את עונשו של המערער בתוך מתחם הענישה - בית המשפט המחוזי הנכבד קבע כי במסגרת הנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה יש לזקוף לזכות המערער את השיקולים הבאים: את הודאתו בכתב האישום המתוקן, ואת האחריות שנטל למעשיו. בית המשפט המחוזי הנכבד שקל, מנגד, לחומרא את עברו הפלילי של המערער, הכולל הרשעה בעבירה של סחר בסם, בגינה נדון למאסר בפועל בן ארבעה חודשים, וכן את חזרתו של המערער להשתמש בסמים, על אף הליך גמילה שעבר.

12. לנוכח כל האמור לעיל, ולאחר שאיזן בין כל השיקולים הרלבנטיים - בית המשפט המחוזי הנכבד השית על המערער את העונשים המפורטים בפיסקה 1 שלעיל.

מכאן הערער שבפנינו המכוון כנגד גזר דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד.

תסקיר מבחן עדכני בעניינו של המערער

13. לקראת הדיון בערעור הוגש לעיונונו תסקיר מבחן מעודכן לגבי המערער. שירות המבחן מסר כי המערער משתתף בהליך טיפולי מתוך תפיסה בוגרת ואחראית, תוך שהוא ער לסיכונים במצבו. שירות המבחן התרשם כי המערער מגלה כיום בשלות לעריכת שינוי מהותי בחייו, ולהימנעות מצריכת חומרים מסוכנים. לפיכך, שירות המבחן המליץ להעדיף את ההיבט השיקומי ולנצל את ההליך הפלילי הנוכחי, כדי לחזק את מאמציו השיקומיים של המערער. שירות המבחן המליץ על כן להמיר את עונש המאסר בפועל שהושת על המערער - בעונש מאסר שירוצה על דרך של עבודות שירות, לצד הטלת צו מבחן עליו למשך שנה.

טענות הצדדים בערעור

14. המערער משיג על חומרת העונש שהושת עליו בגזר הדין. לטענתו, האינטרס החברתי בשיקומו תומך בהטלת עונש מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות. לשיטת המערער, בית המשפט המחוזי הנכבד לא נתן את המשקל הראוי לגורמים הבאים: המלצת שירות המבחן בעניינו; הליך השיקום בו החל המערער; נסיבותיו האישיות, הודאתו והאחריות שנטל למעשיו.

15. בדיון שנערך בפנינו, בתאריך 09.01.2017 בא-כוחו של המערער חזר על נימוקי הערעור, והדגיש כי בעניינו של המערער יש להעדיף את ההיבט השיקומי, כך שיושת עליו עונש מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות.

16. בא-כוח המשיבה טען, מנגד, כי גזר דינו של בית המשפט המחוזי הנכבד הולם את חומרת העבירות בהן המערער הורשע, והוא מבטא איזון ראוי בין מכלול השיקולים הרלבנטיים, בהתחשב בחומרה היתרה הגלומה בעבירות סמים המבוצעות לאורך תקופה ממושכת.

17. בתום הדיון בערעור, הצענו, והמדינה לא התנגדה לכך, כי נקבל את חוות-דעתו של הממונה על עבודות שירות באשר לאפשרות שילובו של המערער בעבודות שירות, והודענו כי לאחר קבלת חוות הדעת לא נקיים, בהסכמת הצדדים, דיון נוסף ונחליט על פי שיקול דעתנו בערעור.

בתאריך 06.02.2017, התקבלה חוות דעתו של הממונה על עבודות השירות לפיה המשיב כשיר לבצע עבודות שירות.

דיון והכרעה

18. לאחר שבחנו את מכלול החומר שבתיק ושמענו את טענות באי-כוח הצדדים במהלך הדיון לפנינו - אנו סבורים כי יש מקום לקבל את הערעור ולהפחית במידה מסוימת, מעונש המאסר בפועל שהושת על המערער, כך שעונשו יעמוד על שישה חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות, תוך הטלת צו מבחן על המערער למשך שנה. הנימוקים לקביעותינו אלו יובאו בקצרה להלן.

19. לא מצאנו כי המדדים העיקריים לעונש שנקבעו על-ידי בית המשפט המחוזי הנכבד בגזר דינו סוטים לחומרא,

באופן המתחייב התערבות, ממדיניות הענישה הנהוגה, ודברים אלו נכונים ביתר שאת מקום בו העונש שנגזר על המערער, עומד בגדרו של טווח הענישה שהוסכם בהסדר הטיעון, והוא אף מתחת ל"רף העליון", שנקבע במסגרת זו. בהקשר זה אין צורך לשוב והכביר מילים על חומרתן הרבה של עבירות הסמים, ובראשן עבירות הסחר והפצת הסם, ואת הצורך להיאבק בעבירות אלה באמצעות ענישה הולמת (ראו: ע"פ 966/94 אמזלג נ' מדינת ישראל (12.12.1995); ע"פ 9482/09 ביטון נ' מדינת ישראל (24.7.2011); ע"פ 2681/15 בן שטרית נ' מדינת ישראל (14.2.2016)).

עם זאת, ראינו לנכון להעדיף במקרה זה את אינטרס השיקום של המערער, ועל כן הגענו למסקנה כי יש מקום, בנסיבות, להקל במידה מסוימת בעונש המאסר בפועל שהושת עליו, וזאת נוכח המלצת שירות המבחן, לה מצאנו ליתן משקל משמעותי יותר משניתן לה בגזר הדין (ראו: ע"פ 1494/07 אבו כף נ' מדינת ישראל (02.06.2008); ע"פ 2849/13 מדינת ישראל נ' טגבה (13.08.2013)).

20. נוכח כל האמור לעיל – החלטנו, בנסיבות העניין, להפחית מעונשו של המערער, ולהעמידו על 6 חודשי מאסר שירוצו בדרך של עבודות שירות.

עבודות השירות תעשנה ב"חברת קדישא" ברח' רוטשילד 19 בחדרה, במשך חמישה ימים בשבוע (8.5 שעות עבודה יומיות), החל מתאריך 08.03.2017 ואילך. יתר רכיבי גזר הדין יותרו על כנם – ללא שינוי.

בנוסף, בהתאם להמלצת שירות המבחן – על המערער יוטל צו מבחן למשך שנה מהיום, אשר במהלכו הוא ישולב בהליך טיפולי במסגרת שירות המבחן. בהמשך למה שהבהרנו בדיון – המערער מוזהר בזאת שאם לא ימלא אחרי צו המבחן מכל בחינה שהיא, או יעבור עבירה נוספת – הוא יהיה צפוי לעונש, או להרשעה ועונש, על העבירה שבגללה ניתן הצו.

ניתן היום, כ"ד בשבט התשע"ז (20.02.2017).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט