



בבית הדין הצבאי לערעורים

בפני :

אלוף דורון פיילס - הנשיא
תא"ל אורלי מרקמן - המשנה לנשיא
אל"ם מאיה הלר - שופטת

בעניין :

ח/XXX טור' ח' ב' – המערער (1) (ע"י ב"כ, עו"ד אבי עמירם ; עו"ד איה שורק)

נגד

התובע הצבאי הראשי – המשיב (ע"י ב"כ, רס"ן מתן פורשט ; סרן שגב רום)

ובעניין :

ח/XXX סמל א' ת' – מערער (2) (ע"י ב"כ, רס"ן עומר קנובלר)

ח/XXX רב"ט א' ז' – מערער (3) (ע"י ב"כ, רס"ן עומר קנובלר)

נגד

התובע הצבאי הראשי – המשיב (ע"י ב"כ, רס"ן מתן פורשט ; סרן שגב רום)

ערעורים על פסקי דין של בית הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוטי המרכז שניתנו בתיק מרכז (מחוזי) 390/16 (סא"ל טלי פריד – שופטת) ביום 8.11.2016 וביום 21.11.2016. הערעורים (חומרת העונש) נדחו.

פ ס ק - ד י ןפתח דבר

1. לפנינו דיון מאוחד בשני ערעורים מטעמים של שלושה מערערים: טור' חי' ב', המערער 1 (ע/94/16); סמל אי' ת', המערער 2; ורב"ט אי' ז', המערער 3 (שני האחרונים הגישו את ערעורם במשותף במסגרת תיק ע/95/16). כנגד השלושה וחייל נוסף, רב"ט פסו, הוגש בבית הדין הצבאי מחוז שיפוט מרכז כתב אישום משותף. בהמשך ההליך, לאחר הכרעת הדין, הופרדו הדיונים בעניינם של המערער 1 ורב"ט פסו, כך ששאלת העונש בעניינו של המערער 1 נדונה בנפרד, לאחר הדיון בעניינם של המערערים 2 ו-3.

2. כל המערערים הורשעו, על-פי הודאתם, בכתב אישום מתוקן ובהתאם לפרטים נוספים מוסכמים, בעבירה של שימוש בסם מסוכן, לפי סעיף 7(א) ו-7(ג) לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973, ובעבירה של סירוב להיבדק לשם גילוי שימוש בסמים מסוכנים, לפי סעיפים 127א ו-250א לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955.

3. בעקבות הרשעתם נדונו כל המערערים לארבעה (4) חודשי מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה. כמו כן, מערער 1 נדון לשמונים ותשעה (89) ימי פסילה בפועל של רישיון הנהיגה הצבאי והאזרחי, ואילו המערערים 2 ו-3 נדונו לחמישה (5) חודשי פסילה בפועל. המערערים 2 ו-3 הורדו לדרגת טוראי.

4. במועד הגשת הערעורים שלושת המערערים סיימו לרצות את עונש המאסר בפועל. עם זאת, המערערים לא השלימו עם מידתו של עונש המאסר בפועל, נוכח השלכותיו על הרישום הפלילי בעניינם. מערער 1 עותר להתערב אף במשך הפסילה בפועל של רישיונות הנהיגה שלו. מכאן הערעורים שלפנינו.

ההליכים בבית הדין המחוזינסיבות ההרשעה

5. נסיבות הרשעתם של המערערים צוינו בגזרי הדין של בית הדין קמא הנכבד, אשר פירט את הדברים הבאים:

עניינו של כתב אישום זה בשורה של שימושים בסם מסוכן מסוג קנאביס, שבוצעו בצוותא על ידי קבוצת חיילים, בתוככי מפקדת פיקוד מרכז.
על פי כתב האישום והפרטים הנוספים פנו הנאשמים 2-4 [המערערים] ומעורבים אחרים אל נאשם 1 [רב"ט פסו], והעבירו לו סכום כסף לצורך רכישת הסם. נאשם 1 יצא מן הבסיס, רכש את הסם, ושב אל הבסיס. באופן הזה, לאורך החודשים שבין פברואר ליולי 2016, הוכנס

סם לבסיס במספר הזדמנויות שונות, וקבוצת חיילים, עליה נמנה הנאשם [המערער 1], עשתה בו שימוש. כתב האישום מציין **13 שימושים** שבוצעו על ידי הנאשם וחבריו [ובהם המערערים 2-3] באופן המתואר, וכן **מספר שימושים נוספים** שבוצעו בהרכב חברתי אחר, בנסיבות דומות. בנוסף, סרבו הנאשמים [המערערים] למסור דגימת שתן, לאחר שהוצג בפניהם במהלך החקירה, צו קש"ב המורה להם לעשות כן" (הדגשות במקור, מתוך גזר-דינו בעניינו של המערער 1 שניתן ביום 21.11.2016).

דברים דומים מופיעים בגזר הדין בעניינם של המערערים 2 ו-3. למען הדיוק, נציין, כי בגזר הדין בעניינם של אלה, בואר, כי מעשי השימוש בסם ה**נוספים**, מעבר לשלושה עשר, שבוצעו באופן שתואר בגזר הדין – נערכו "בהיקף של **פעמים אחדות**" (הדגשה במקור, מתוך גזר הדין בעניינם של המערערים 2 ו-3, שניתן ביום 8.11.2016).

6. להשלמת התמונה, יש לציין, כי בפני בית הדין קמא, עמדו אף העונשים שהוטלו בערכאה הדיונית על שני מעורבים אחרים בפרשה –

א. **רב"ט רועי מנשה** שהורשע, על-פי הודאתו, במסגרת הסדר טיעון, בכתב אישום מתוקן, בכך שעשה שימוש בסם מסוכן ביחידתו, "במספר שימושים" [כך במקור] ובשתי עבירות של סירוב להיבדק לשם גילוי שימוש בסם מסוכן, אחת מיום 7.2.2016, והשנייה במועד תחילת החקירה בפרשה, 23.8.2016. בהתאם לעתירה משותפת של התביעה וההגנה, נדון רב"ט מנשה לתשעים ימי מאסר בפועל, שמהם שישים ימים בכליאה ושלושים ימים בעבודה צבאית, מאסר מותנה, הורדה לדרגת טוראי ושמונים ותשעה ימי פסילה של רישיונות הנהיגה בפועל (מרכז (מחוזי) 393/16 **התובע הצבאי נ' רב"ט מנשה** (2016)). פסק הדין ניתן ביום 16.11.2016, אך פרטי ההסכמה בין הצדדים היו ידועים עוד לפני מועד גזרי הדין בעניינם של המערערים.

ב. **רב"ט יניר אלי-מלך** שהורשע, על-פי הודאתו, בכך שהשתמש בסם מסוכן בצוותא עם המערערים, ביחידה, בשלוש עשרה הזדמנויות ובהזדמנות נוספת, בשלהי שנת 2014, בטירונות. בית הדין המחוזי גזר עליו תשעים ימי מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה, הורדה לדרגת טוראי ופסילת רישיונות הנהיגה בפועל, למשך חמישה חודשים (תיק מרכז (מחוזי) 391/16 **התובע הצבאי נ' רב"ט אלי-מלך** (2016)).

נסיבותיהם האישיות של המערערים

7. בעמדו על נסיבותיו האישיות של המערער 1, ציין בית הדין קמא את הדברים הבאים:

"הנאשם התגייס לצה"ל בנובמבר 2015 ומשרת כטבח. עברו המשמעותי כולל הליכים רבים, אך עברו הפלילי נקי. עדותה של האם, לצד המסמכים הרפואיים... מלמדת כי מדובר במי אשר החל לסבול בגיל ההתבגרות מכאבי רגליים עזים. לאחר תקופת בדיקות אובחן כסובל מ'חסימת שריר'... מצב רפואי זה אינו מאפשר לנאשם לבצע פעילות גופנית מאומצת, ולמעשה, גם פעילות גופנית מתונה ביותר מביאה לכאבי רגליים חזקים ביותר והיזקקות למשככי כאבים באופן קבוע. האם ספרה מעט על התא המשפחתי - על אחיותיו של הנאשם, אשר השלימו שירות צבאי ומנהלות אורח חיים נורמטיבי לחלוטין, וכן על אביו, אשר מכור לטיפה המרה והתנהגותו קשה. בשל כך, נשאה כמעט לבדה בנטל חינוך וליווי הילדים, ועשתה זאת במסירות רבה. הנאשם, בהיותו בן זקונים ולאור מצבו הבריאותי, מלווה על ידי האם באופן קבוע וכעת, בהיותו במעצר, היא חוששת להחמרה במצבו ודואגת מאד לשלומו. בדברו האחרון הדגיש הנאשם את חשיבות רישיון הנהיגה עבורו, בשל הכאבים ברגליו, וכן עמד על רצונו לשוב ליחידתו, תוך שהוא מציין את היחס הטוב והמתחשב לו זכה".

8. אשר לנסיבותיו של מערער 2, פירט בית הדין קמא הנכבד, כדלקמן:

"סמל ת' מגיע ממשפחה חרדית, אשר לא תמכה כלל בגיוסו לצה"ל. משכך, בחר לעזוב את בית משפחתו, עבר להתגורר עם אחיו בדירה שכורה והתעקש לשרת שירות צבאי. הוא מפרנס את עצמו ומסתייע בשירותי מערך הת"ש, אשר נגדעו בשל מעצרו. בדברו האחרון הביע צער על מעשיו, הדגיש את בחירתו לעזוב את הבית בשל רצונו העז לשרת בצה"ל וניכר כי הוא רואה במפקדו ובחבריו ליחידה משפחה תומכת עבורו".

9. לגבי מערער 3 בואר, כי:

"רב"ט ז' סובל ממחלת... ואף על פי כן מתמיד בשירות צבאי מצויין. הוריו מצויים במעקב, טיפול ובירור רפואי, כמפורט במסמכים שהוגשו בנושא. בדברו האחרון הביע חרטה על 'מעידתו החד פעמית' וביקש לחזור לשגרת חייו ולמשפחתו".

בית הדין קמא הנכבד ציין, כי אף למערערים 2 ו-3 עבר נקי.

מתחם העונש ההולם

10. בית הדין קמא הנכבד קיבל את עמדת התביעה, שלפיה יש לאבחן לקולה את עניינו של רב"ט מנשה מעניינם של המערערים, נוכח העובדה, כי הוא "הורשע במסגרת הסדר טיעון בשימוש בסמים ביחידה, בהיקף מצומצם באופן משמעותי ביחס לנאשמים שבפניו". בד בבד, נקבע כי "עניינם של הנאשמים שבפני חמור יותר מעניינו של אלימלך בשל היקף השימושים... אך הפער איננו דרמטי, וביטוי(ו) הוא במתחם עונש הולם מעט חמור יותר. בקביעת העונש בתוך המתחם, זכה אלימלך להקלה בשל שיתוף הפעולה בחקירה, והדברים באו לידי ביטוי בגזר דינה של הערכאה הראשונה".

11. לאחר דברים אלו, קבע בית הדין קמא, כי בנסיבות ההרשעה כמפורט לעיל, ביחס לשלושת המערערים, יש לקבוע את מתחם העונש ההולם בין **ארבעה לשבעה חודשי מאסר בפועל**.

מידת העונש

12. בתוך מתחם העונש ההולם, בהתחשב בנסיבות האישיות של כל אחד מן המערערים, בעברם הנקי, בהודאה באשמה ובעונש שהוטל על המערערים האחרים בפרשה, מצא בית הדין קמא לגזור על המערערים עונש מאסר בפועל המצוי בספו התחתון של מתחם העונש ההולם – **ארבעה חודשי מאסר בפועל** ולצדו מאסר מותנה ועונשי הורדה בדרגה למערערים 2 ו-3.

13. אשר לעונש הפסילה של רישיונות הנהיגה, מצא בית הדין קמא להשית על המערערים 2 ו-3, בהתחשב בעיקרון אחידות הענישה, חמישה חודשי פסילה בפועל. בנוגע למערער 1, נקבע כי:

"עונש פסילת הרישיונות למי אשר סובל מבעיה רפואית, שמקשה עליו פעילות פיזית מתונה כגון הליכה או עמידה לאורך זמן, הוא בעל משמעות רבה יותר, השפעתו על שגרת חייו של הנאשם היא ניכרת, בהשוואה לנאשמים אחרים. מכאן, כי תקופת פסילה זהה תהא משום ענישה מכבידה יותר על הנאשם שבפני לאור מצבו הרפואי, ועל כן מצאתי להטיל פסילה קצרה יותר".

פסק-דינו של רב"ט אלי-מלך בערעור

14. שני הצדדים, התביעה וההגנה, ערערו על מידת עונשו של רב"ט אלי-מלך. בית הדין לערעורים דחה את ערעור התביעה על קולת העונש וקבל את ערעור ההגנה על חומרת העונש (ע/74,75/16 רב"ט אלי-מלך נ' התובע הצבאי הראשי (2016)). נפסק, כי:

"קיים דמיון רב בין עניינו של המערער לבין עניינו של רב"ט מנשה ולא נמצא טעם של ממש, בכל הנוגע לנסיבות ביצוע העבירה – להבחין בין השניים. כאמור, המסד הראיתי המשותף כלל את דבריו של המערער בחקירה, שבמסגרתם התוודה על שימוש בהיקף נרחב ביחידה בצוותא עם חבריו הטבחים, ובהם רב"ט מנשה... יש ליתן משקל לעיקרון אחידות הענישה... כמו כן, בעניינו של המערער נצטברו נתונים נוספים, אף הם בעלי משקל לקולה, שלא התקיימו בעניינו של רב"ט מנשה. כך, יש לזקוף לזכותו את העובדה, כי כבר בראשית החקירה, נטל המערער אחריות על מעשיו ועמדנו זו באה לידי ביטוי אף במשפטו... עוד יש לציין, כי רב"ט מנשה, אשר הכחיש את החשד לשימוש בסמים ביחידה במהלך החקירה, סירב, כאמור, למסור דגימת שתן חרף צו חוקי שחייבו לעשות כן ועשה כן אף בהזדמנות קודמת, בחקירה נפרדת בעניינו, כחצי שנה קודם לכן!... זאת ועוד, המערער שיתף פעולה עם גורמי החקירה, ולמעשה, אלמלא תרומתו בעניין, אף אחד מן המעורבים האחרים, לרבות רב"ט מנשה – לא היה עומד לדין ונושא באחריות למעשיו... דומה, כי בנסיבות העניין, נוכח הדמיון בראיות ובמעשים, תוצאה שלפיה דווקא רב"ט מנשה זוכה להקלה ממשית בעונש, הקלה שמובילה לפער ניכר בין תוצאות הענישה בעניינו של רב"ט מנשה והשלכותיה, בהיבט הרישום הפלילי, לבין תוצאות הענישה והרישום הפלילי בעניינו של המערער – מחטיאה את האינטרס החברתי ואינה משדרת את המסר הראוי, שלפיו מי שנוטל אחריות למעשיו, משתף פעולה בחקירה ואף חושף מעשי עבירה של אחרים, ראוי כי ייהנה מהקלה בעונשו. אשר על כן, נוכח התמונה הכוללת, מטעמים של צדק, יש להקל בעונשו של המערער, באופן שהשלכותיו על הרישום הפלילי בעניינו, לא יחרגו לחומרה מתוצאות ההליך בעניינו של רב"ט מנשה".

15. לאור האמור לעיל, הועמד עונשו של רב"ט אלי-מלך על ששים ימי מאסר בפועל, הגם שהיה נתון במעצר במשך תשעים ימים.
16. ערעור ההגנה על חומרת רכיב הפסילה של רישיונות הנהיגה בפועל נדחה משיקולים של הלימה והרתעה, נוכח תמהיל הענישה הכולל ולאחר שהוטעם, כי "נוכח היקף מעשי השימוש [בסם] ונסיבותיהם", הוא אינו בעל חומרה יתרה.

ערעורי ההגנה

17. טענתו העיקרית של המערער 1, נסבה על הפער בין העונש שהוטל עליו לעומת העונש שהושת על רב"ט מנשה והעונש שהושת על רב"ט אלי-מלך, נוכח הפער בין השלכות הרישום הפלילי, הנלווה לעונשים. היינו – כי הרשעת המערערים נושאת רישום פלילי "מלא", בעוד הרשעתם של רב"ט מנשה ורב"ט אלי-מלך, נושאת

רישום פלילי "מופחת". נטען, כי משעסקינן בפרשה אחת, על בסיס ראייתי דומה, אין מקום ליצירת הבדל כה משמעותי וכי בהתבסס על עיקרון אחידות הענישה, יש להתערב בעונשו של המערער ולהקל בו באופן, שיגרור אחריו "רישום פלילי מופחת". הוטעם, כי אף המערער, כמו רב"ט מנשה ורב"ט אלי-מלך, הודה באשמות שיוחסו לו, נטל אחריות למעשיו וחסך מזמנו של בית הדין. כמו כן, הצביע סנגורו של המערער 1 על הרשעתו של רב"ט מנשה במקרה נוסף, מוקדם יותר, אז סירב להיבדק לשם גילוי שימוש בסמים מסוכנים, וטען, כי יש בכך כדי ללמד על זלזול בחוק ובגורמי האכיפה מצדו של רב"ט מנשה, שכן, כעולה מנסיבות הרשעתו, האחרון הרהיב עוז לצרוך מן הסם, חרף כתב אישום תלוי ועומד נגדו, בעקבות חקירה בחשד לשימוש בסם מסוכן.

18. עוד נטען, כי רכיב הפסילה בפועל של רישיונות הנהיגה של המערער 1 אינו מידתי ואינו הולם את נסיבותיו האישיות, ובהן מצבו הרפואי, המקשה עליו להתנייד ולהשתלב בעבודה מסודרת.

19. בדומה, טען בא כוחם של המערערים 2 ו-3, כי נוכח היקף מעשי השימוש בסם ביחידה ונסיבותיהם, ראוי כי יישומו של עיקרון אחידות הענישה יוביל להקלה בעונשם של המערערים, באופן שלא יגרור אחריו "רישום פלילי מלא". הסנגור ציין, כי רב"ט אלי-מלך, אשר זכה להקלה בעונשו בערעור עקב שיתוף הפעולה בחקירה, הוכרז כעד עוין במשפטו של מעורב אחר בפרשה, לאחר שחזר בו מדבריו בחקירה. בעניין זה הפנה הסנגור לפרוטוקול ולפסק הדין בתיק מרכז (מחוזי) 413/16 **התובע הצבאי נ' טור' תורג'מן** (2016).

תשובת התביעה

20. התביעה הצבאית מצדה, עתרה להימנע מלהתערב בעונשים שהוטלו על המערערים. לדידה של התביעה, מעשיהם של המערערים חמורים, ומטעמים של הלימה, בהתאם למדיניות הענישה הנוהגת, אלמלא העונשים שהוטלו על מעורבים אחרים בפרשה, ראוי היה אף להשית עליהם עונשי מאסר בפועל ממושכים יותר. נטען, כי יש ליתן משקל רב לריבוי מעשי השימוש בסם ולנסיבות הצבאיות, שבהן נערכו, בצוותא עם חיילים אחרים, לאורך זמן.

21. הוטעם גם, כי יש לאבחן את עניינו של רב"ט מנשה, אשר היה הראשון לסיים את משפטו, וכי זה הסתיים בהסדר טיעון. התביעה ציינה, כי קשיים ראייתיים שרלוונטיים לעניינו של רב"ט מנשה בלבד, עמדו בבסיסו של הסדר הטיעון בעניינו וכי חרף מעשי השימוש המשותפים, לא ניתן היה לאמוד במדויק מה היה היקף מעשי השימוש של רב"ט מנשה בסם.

22. עוד נטען, כי יש לאבחן את עניינו של רב"ט אלי-מלך מעניינם של המערערים, נוכח היקף מעשי השימוש בסם ובעיקר מאחר שרב"ט אלי-מלך, כאמור, שיתף פעולה בחקירה וחלקו בחשיפת הפרשה היה מכריע.

דיון והכרעה

23. כאמור, המערערים הורשעו בכך, שבצוותא עם חיילים אחרים, ביחידתם, עשו להם מנהג, לצרוך סם מסוכן מסוג קנאביס. כעולה מפרטי הרשעתם, כל המערערים צרכו מן הסם, בנסיבות כמפורט לעיל, לכל הפחות, בחמש עשרה הזדמנויות שונות, החל מחודש פברואר 2016 ועד לחודש יולי 2016. כולם גם סירבו למסור דגימת שתן לשם גילוי שימוש בסמים מסוכנים במהלך חקירתם במצ"ח, בשלהי חודש אוגוסט 2016. אין זאת אלא, כי היקף מעשי השימוש, אשר בוצעו לאורך זמן, ביחידה ובצוותא עם חיילים נוספים, ותדירותם, מצביעים על פגיעה ביכולתם של המערערים לתפקד בצבא, ויש בהם משום פגיעה משמעותית בהיבטי המשמעת הצבאית, המצויים בלב ליבה של המסגרת הצבאית (ראו: ע/12/51,52, התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט פרץ (2012); ע/15/58 התובע הצבאי הראשי נ' סמל זוהר (2016); ע/02/197 התובע הצבאי הראשי נ' טור' חונדיאשוילי, פס' 5 (2002)).

24. נוכח מימדי הפגיעה ביסודות המשמעת הצבאית, כמבואר לעיל, והשלכותיה על חוסנו ומוכנותו של הצבא, נקבעה, לאורך שנים, מדיניות ענישה מחמירה, שלפיה במקרים דומים, יש להשית עונשי מאסר בפועל שמשכם למשך מספר חודשים (ראו למשל: ע/08/77 התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט ענקי (2008), ע/12/63 סמ"ר סאסי נ' התובע הצבאי הראשי (2012), וע/13/1 התובע הצבאי הראשי נ' סמל איברגימוב (2013)). לפיכך, על פני הדברים, יש לקבוע, כי מתחם העונש ההולם, הנע בין ארבעה לשבעה חודשי מאסר בפועל, ראוי ומתאים, ובוודאי שאין בו חומרה יתרה.

25. אשר לטענות ההגנה, על אודות השפעתו של עיקרון אחידות הענישה בעניינם של המערערים. כפי שהובהר בעניין אלי-מלך לעיל:

"לעיקרון אחידות הענישה מעמד מרכזי, אף לאחר התיקון [תיקון מספר 113 לחוק העונשין]... מעמד זה בא לידי ביטוי הן במסגרת ההנחיות לקביעת מתחם העונש ההולם והן במסגרת השיקולים לקביעת העונש בתוך אותו מתחם (ראו סעיפים 40ג(א), 40ט(א)(2) וסעיף 40יב לחוק העונשין התשל"ז-1977). הובהר גם, כי 'פירוש, שלפיו יש להתחשב בעיקרון אחידות הענישה, כבר במסגרת בחינת מתחם העונש ההולם, מתיישב היטב עם תכלית הענישה כמבואר לעיל ויש בו כדי לצמצם פערים בענישה בנסיבות דומות" (עניין אלי-מלך לעיל, בפסקה 22, וראו גם: ע/13/14,15 סמל ביטון נ' התובע הצבאי הראשי בפסקה 65 (2013)).

26. אלא שבמקרה דנן, הגם שיש להתחשב בעונש שהוטל על רב"ט אלי-מלך, אין לגזור גזירה שווה בינו לבין העונש שהושת על המערערים. כפי שפירטנו לעיל, **השיקול המרכזי** להקלה בעונשו של רב"ט אלי-מלך היה נעוץ **בערך חברתי, של מיגור וחשיפת עבריינים ועבירות, וברצון לעודד שיתוף פעולה בחקירה** (ראו: סעיף 40יא(6) לחוק העונשין, על מעמדו של ערך חברתי זה כשיקול להקלה בעונש בכלל וכאשר עסקינן בחקירה בנוגע למספר מעורבים בפרט, ראו: ע"פ 2550/14 **חמדייה נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 13.10.2015), ע"פ 7125/09 **מדינת ישראל נ' מטודי** (טרם פורסם, 5.11.2009)). למעשה, דבריו של רב"ט אלי-מלך בחקירה, הם המסד הראייתי העיקרי בפרשה כולה והם אלו שהובילו להעמדתם לדין של כל המעורבים האחרים בה. נתון זה, נוכח שיקולי הענישה הידועים ומטעמים של צדק, חייב להתערב בגזר הדין ולהקל עמו, באופן שיוביל לתוצאות דומות לתוצאות ההליך השיפוטי בעניינו של רב"ט מנשה (שם, בפסקאות 32-33). אינטרס חברתי זה, אינו מצוי בעניינם של המערערים, אשר הכחישו את מעורבותם במעשים במהלך החקירה ואף סירבו למסור דגימת שתן לשם גילוי שימוש בסם מסוכן. נציין, כי אף התנהלותו המאוחרת של רב"ט אלי-מלך, עת נקרא לשמש כעד תביעה במשפטו של מעורב אחר בפרשה (עניין **תורג'מן** לעיל), אין בה כדי לבסס את טענות ההגנה בעניין, ולו מן הטעם, שחומר החקירה ואמרתו המפלילה של רב"ט אלי-מלך הונחו כראיות לחובתו של רב"ט תורג'מן, בפני בית הדין באותו מקרה.

27. זאת ועוד, בחינת עניינו של רב"ט אלי-מלך מעלה, כי היקף מעשי השימוש שלו בסם היה מצומצם יותר וכי בניגוד למערערים, רב"ט אלי-מלך לא הורשע בעבירה של סירוב להיבדק לשם גילוי שימוש בסם מסוכן.

28. בדומה, לא מצאנו כי העונש שהוטל על רב"ט מנשה מחייב להתערב במתחם העונש ההולם, כפי שנקבע בעניינם של המערערים, או במידתו. עסקינן במי שהודה, הורשע ונענש במסגרת **הסדר טיעון**, בהיותו המעורב הראשון בפרשה שנטל אחריות על מעשיו ונתן עליהם את הדין. ככלל, העובדה, כי נאשם אחר נשפט במסגרת הסדר טיעון, מצדיקה התייחסות שונה לעונש שנגזר עליו וכבר נפסק, כי "עונש המוטל במסגרת הסדר טיעון אינו יכול להוות אמת מידה... לענישת מעורב אחר באותה פרשה" (ע"פ 3987/98 **סונינו נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 15.11.1998); וראו גם: ע"פ 7758/04 **אל קאדר נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 19.07.2007); ע"פ 5640/97 **רפאל נ' מדינת ישראל**, פ"ד נג(2) 433 (1999); ע"פ 902/06 **פלוני נ' מדינת ישראל** (לא פורסם, 23.10.2007)) " (עניין **ביטון** לעיל, פסקה 72). יפים לכאן דבריו של בית המשפט העליון, שלפיהם:

"הסדר טיעון מטבעו פועל באופן שבו, בתמורה להודאתו של הנאשם בעובדות, התביעה ממתנת את עמדתה לגבי חומרת המעשה מושא האישום." (ע"פ 7758/04 אל קאדר נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 19.7.2007)).

29. בהקשר זה, לא למותר לציין, כי רב"ט מנשה הורשע בעבירה של שימוש בסם מסוכן בהיקף מצומצם מזה בו הורשעו המערערים.

30. עולה מן המקובץ, כי **יישומו הראוי** של עיקרון אחידות הענישה, בנסיבות המקרה, בהתחשב בשיקול ההלימה ובראי מדיניות הענישה הנוהגת – אינו מצדיק התערבות במתחם העונש ההולם ואף לא במידת העונש, שנקבעו בעניינם של המערערים. בית הדין קמא, נטל בחשבון את כלל הנתונים הקיימים ובהתחשב בהם ואיזן כדבעי בין כלל שיקולי הענישה הרלוונטיים.

31. מכאן שדין הערעורים על מידת עונש המאסר בפועל להידחות.

32. בדומה, יש לדחות את ערעורו של המערער 1 על חומרת רכיב הפסילה בפועל. כאמור, עסקינן במי שעשה שימוש בסם מסוכן במספר רב של הזדמנויות ולאורך זמן. מטעמים של הלימה ואף הרתעה, בהתאם למדיניות הענישה המקובלת בכלל והעונשים שהוטלו בפרשה דנן בפרט – ראוי להשית עליו רכיב של פסילה בפועל (ראו: ע/76/13 **התובע הצבאי הראשי נ' סמ"ר שרעבי** (2013)). בית הדין קמא הנכבד, מצא להתחשב במצבו הרפואי של המערער 1 והקל עמו הקלה ניכרת, לעומת עונשי הפסילה שהוטלו על מעורבים אחרים בפרשה. לפיכך, ואף בהתחשב בתמהיל הענישה שהושת על המערער, אין מקום להתערב בגזר-דינו של בית הדין קמא בעניין זה.

33. סוף דבר, כלל הערעורים נדחים.

ניתן והודע היום, כ"ג בשבט התשע"ז, 19 בפברואר 2017, בפומבי ובמעמד הצדדים.

שופטת	המשנה לנשיא	הנשיא	
למקור	נאמן	העתק	_____ חתימת המגיה:
מכני	קורל	סגן	
הדין	בית	קצינת	_____ תאריך: