



בבית הדין הצבאי לערעורים

בפני:

תא"ל אורלי מרקמן - המשנה לנשיא
אל"ם מאיה הלר - שופטת
אל"ם יוסי מלכה - שופט

בעניין:

התובע הצבאי הראשי – המערער (ע"י ב"כ, סרן שחף חיטמן-אפיני)

נגד

ח/XXX רב"ט א' ט' – המשיב (ע"י ב"כ, סרן (מיל') אבי פינרסקי; סרן נתנאל יעקב-
חי)

ערעור על פסק דין של בית הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוטי הדרום שניתן בתיק דרום (מחוזי) 250/17 (סא"ל מאיר ויגיסר – אב"ד; רס"ן ליאל ביטון – שופט; סרן חיים לוי – שופט) ביום 9.8.2017. הערעור (קולת העונש) התקבל.

פסק-דין

כללי

1. המשיב, רב"ט א' ט', הורשע, על-פי הודאתו, בבית הדין קמא, בעבירה שעניינה החזקת סם מסוכן, לפי סעיף 7 (א) ו-(ג) רישה לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 ובשתי עבירות שעניינן סירוב להיבדק לשם גילוי שימוש בסם מסוכן, לפי סעיף 127א לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955.
2. בעקבות הרשעתו הטיל עליו בית הדין קמא הנכבד, במסגרת הסדר טיעון, חמישה (5) חודשי מאסר לריצוי בפועל, מאסר מותנה והורדה לדרגת טוראי. כן הוטלו על המשיב, לאחר שנשמעו טיעוני הצדדים בעניין, 89 ימי פסילה בפועל של רישיונות

- הנהיגה. עונש זה סויג כך שהותר למשיב לנהוג למקום העבודה ולביתו במהלך ימי החול ועד לכניסת השבת, ברכבו הפרטי.
3. התביעה הצבאית לא השלימה עם קולת העונש של פסילת הרישיון ומכאן הערעור.

ההליכים בבית הדין קמא וגזר הדין

4. הרשעתו של המשיב נסבה על כך שביום 8.5.2017, החזיק סם מסוכן מסוג קנאביס במשקל של 126.55 גרם נטו, בסמוך לביתו וכן בשל סירובו למסור דגימת שתן, לאחר שהוצא נגדו צו של קצין שיפוט בכיר בחיל המשטרה הצבאית וזאת בשתי הזדמנויות שונות: האחת ביום 1.11.2016 והשנייה ביום 9.5.2017. חקירתו של המשיב נפתחה בעקבות מידע מודיעיני.
5. המשיב התגייס לצה"ל בחודש מרץ 2015 ושירת כאחראי ניהול מלאי. מפקדיו של המשיב ציינו כי המדובר בחייל מקצועי, אחראי, המבצע את המוטל עליו באופן מיטבי ומהווה דוגמא אישית לחבריו לשירות הצבאי.
6. צויין, כי אביו של המשיב לקה בלבו ומסתייע בו באופן יומיומי. הגם שהמשפחה לא טופלה על-ידי המחלקה לשירותים חברתיים, פורט בחוות-דעת של עובדת סוציאלית, כי האב עובד אך שלוש שעות ביום, מפאת מצבו הרפואי וכי המשיב "דואג לצרכיו, מסיע אותו לטיפולים, רוכש עבורו תרופות, וכן מסייע לו בפרנסת הבית".
7. אמו של המשיב העידה וסיפרה על תמיכתו של המשיב בה ועל הטיפול המסור באביו. כן מסרה כי אין באפשרות אחיו הגדולים לסייע, שכן האחד מתגורר באילת והאחר מתמודד עם חובות שצבר.
8. המשיב, בדבריו לפני בית הדין, מסר, כי הוא עובד מזה שמונה חודשים בנתיבות ומתנייד באמצעות רכבו משום שאין תחבורה ציבורית מסודרת באזור מגוריו – מושב יושיביה.
9. כאמור, הצדדים עתרו במשותף לפני בית הדין קמא, להשית על המשיב את העונשים כמפורט לעיל, אך היו חלוקים, בכל הנוגע למשך הפסילה של רישיון הנהיגה בפועל. בעניין זה עתרה התביעה לפסילה מרתיעה והולמת ואילו ההגנה עתרה שלא להטיל עונש פסילה כלל ולמצער, להסתפק בפסילה למשך 89 ימים, כך שהמשיב, בהיותו נהג חדש, לא יידרש לעבור הכשרת נהיגה מחדש בתום תקופת הפסילה.
10. בית הדין קמא בחן את נסיבותיו האישיות של המשיב ועמד על תפקידו המרכזי בפרנסת המשפחה, בעיקר לאור מחלתו של אביו והיות ההורים פרודים. בהמשך, התייחס בית הדין לחוות-דעת מפקדיו של המשיב אשר פירטו על אודות שירותו

הצבאי המקצועי והתורם. לאחר מכן, עמד בית הדין קמא על חומרתם הבולטת של מעשיו של המשיב, תוך שציין, כי מתחייבת במקרה דנן "ענישה מרתיעה הן כלפי הנאשם והן כלפי הרבים על מנת לסייע במלחמה שמנהל צה"ל כנגד נגע הסמים". בנסיבות אלו, באיזון בין מכלול השיקולים, ראה בית הדין קמא לאמץ את הסדר הטיעון שהוצג לפניו.

11. ביחס לרכיב פסילת הרישיונות קבע בית הדין קמא, כדלהלן:

"מחד גיסא, פסיקת בתי המשפט ובתי הדין הצבאיים מחייבת פסילה של ממש לתקופה משמעותית על מנת להשיג את אפקט ההרתעה. ומאידך גיסא, התרשמנו מעדותה של אמו של הנאשם... כי היא ואביו... אכן תלויים בסיועו של הנאשם, הן בהיבט הרפואי והן בהיבט הכלכלי... הנאשם משרת שירות טוב ותקין מזה תקופה ארוכה וצפוי להשתחרר מן השירות... אחד הגורמים המשפיעים על קביעת העונש בתוך מתחם העונש ההולם הוא מידת תלותם של אחרים, בני משפחתו, בנאשם והשפעת העונש עליהם... לא ניתן להימנע מהטלת עונש של פסילת רישיון נהיגה, אך ניתן לסייגו, כך שהנאשם יוכל להמשיך לעבוד... הנאשם מתגורר בישוב שאינו מצוי על רשת התחבורה הציבורית... מתחם העונש ההולם בכל הנוגע לפסילת רישיון נהיגה נע בין חודשיים לשישה... וכי העונש שצריך להיות ברף נמוך של המתחם".

ערעור התביעה הצבאית

12. התביעה הצבאית עתרה להחמיר את משך הפסילה של רישיון הנהיגה, על-מנת שהעונש יגלם "באופן ממשי את חומרת המעשים שבביצועם הורשע המשיב ואת התכליות העומדות ביסוד רכיב עונשי זה – זו המניעתית ובעיקר את העונשית-הרתעתית". הוטעם, כי המשיב החזיק כמות נכבדה של סם מסוכן "שעשויה היתה להיות מופצת למספר רב של משתמשים בסמים". כמו כן, משנדרש, לאחר שנתפס בכף, למסור דגימת שתן, סירב לעשות כן. נטען, כי חומרת המעשים בולטת עוד יותר, לאחר שבהזדמנות קודמת, כחצי שנה קודם לכן, נדרש למסור דגימת שתן וסירב לעשות כן על אף צו שחייבו לעשות כן. נטען, כי יש לראות בעובדה, כי המשיב המשיך להיות מעורב בעבירות סמים, אף לאחר אותה החקירה, כראייה לכך שלא הורתע מלהמשיך ולעסוק בעולם הסמים ולהפר את החוק. עוד נטען, כי נוכח מעורבותו המתמשכת בעבירות סמים וסירובו למסור דגימת שתן בשתי הזדמנויות נפרדות, עולה חשש של ממש כי המשיב משתמש בסמים ומכאן שיש להרחיקו מן הכביש.

13. כן נטען, כי שגה בית הדין קמא עת סייג את פסילת הרישיונות ללא סמכות בדין. התביעה ציינה, כי בהתאם להלכה הפסוקה, סיוג פסילת רישיונות יתבצע בצמצום

ואף במקרה הצורך, יש להחילו על סוג כלי רכב, וזאת, על-מנת שלא לרוקן את הפסילה ותכליתה מתוכן וממשמעות. נטען אף, כי סיווג מסוג זה של עונש הפסילה אינו מאפשר אכיפה אפקטיבית של העונש.

14. הוסיפה התביעה וטענה, כי התחשבות בנסיבותיו האישיות המורכבות של המשיב באה לידי-ביטוי בעתירה המשותפת לעונש מאסר מתון, ולפיכך, הקלה נוספת ברכיב פסילת הרישיונות, אינה מתיישבת עם תכליות של הלימה והרתעה, וחורגת ממדיניות הענישה הנהוגה.

עמדת ההגנה

15. מנגד, עתרה ההגנה לבל נתערב בגזר-דינה של הערכאה קמא, משלא נפלה בו שגגה קיצונית המצדיקה את התערבותה של ערכאת הערעור. נטען, כי בית הדין קמא איזן נכונה בין שיקולי ההלימה לבין נסיבותיו של המשיב בעת קביעת עונש הפסילה וכי יש לבחון עונש זה בראי תמהיל הענישה הכולל, שאינו מקל, זאת אף בהתחשב בטעמי ההסדר וויתור ההגנה על טענות ראייתיות.

16. עוד גרסה ההגנה, כי נוכח המרחק שבין מקום מגוריו של המשיב לבין מקום עבודתו, הרי שאין קושי של ממש לאכוף את הפסילה המסויגת, משלא יתאפשר למשיב לחרוג מתא-שטח מצומצם יחסית. ההגנה הוסיפה ופירטה על נסיבותיו האישיות המורכבות של המשיב, אשר מסייע בפרנסת הוריו ובטיפול הרפואי באב. הסגור הדגיש אף את שירותו הצבאי התורם והמועיל של המשיב, אשר זכה אף לשבחים מאת מפקדו.

17. כן נטען, כי המשיב סיים לרצות את עונש המאסר שהושת עליו והחל, בסמוך לאחר מכן, לרצות את עונש הפסילה, לגביו לא נתבקש עיכוב ביצוע. במצב דברים זה, יש לתת משקל מסוים אף לציפייתו של המשיב כי סווג עונש הפסילה לא ייפגע.

דין והכרעה

18. אך לאחרונה שבנו והצבענו על כי :

"עונש הפסילה בעבירות סמים נועד לשרת מספר מטרות: האחת היא מניעתית, ועניינה בהרחקת המשתמשים בסמים מקרב הנוהגים ברכב ובכך למנוע סיכון נוסף למשתמשי הדרך; תכלית נוספת היא התכלית ההרתעתית, שעניינה בהרתעת עבריינים בכוח מפני ביצוע עבירות אלו, על-ידי כך שענישתם תכלול גם רכיב של שלילת רישיונות נהיגה. זאת ועוד, רכיב הפסילה עשוי להתבקש אף משיקולי הלימה, אשר כידוע הם בעלי משקל בכורה במלאכת הענישה" (ע/20/17/2017).
התובע הצבאי הראשי נ' סמל נחמן (2017).

19. כך גם נפסק, כי לשם שלילת הרישיון אין הכרח לקיומו של קשר ישיר בין העבירה שבוצעה לבין הרכב או הנהיגה (ע"פ 4201/13 עבד אל רחמן נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 29.5.2014); ע/ע 83,84/16 התובע הצבאי הראשי נ' טור' כהן (2016)).
20. בחינת עניינו של המשיב מלמדת על היבטי חומרה, אשר דומה, כי לא נשקלו כדבעי על-ידי בית הדין קמא, ובהם – היות כישלוננו של המשיב משתרע על פני תקופה ממושכת, כך שאין המדובר במעידה חד-פעמית או רגעית; המדובר בהחזקת כמות נכבדה של סם מסוכן, למעלה מ-126 גרם נטו קנאביס, שאינה מיועדת לצריכה עצמית ואשר עלולה לפגוע בשלום הציבור; לא היה בחקירתו של המשיב במצ"ח, בחודש נובמבר 2016, בשל סירובו למסור דגימת שתן, כדי להוות תמרור אזהרה בולט להמשך דרכו, ולהרתיעו מלשוב ולבצע עבירות דומות, ואף חמורות עשרות מונים מכך.
21. היות המשיב "נהג חדש", פועלת אף היא לחובתו של המשיב בהיותו מיומן פחות בנהיגה (ראו והשוו: ע/ע 42/16 התובע הצבאי הראשי נ' טור' פולס (2016)).
22. כך-גם, עולה, כי בית הדין קמא, לא פסע במתווה תיקון 113 לחוק העונשין, טרם נקבע עונשו של המשיב.
23. בהעדר פירוט באשר לנסיבות סירובו של המשיב למסור דגימת שתן במהלך חקירתו מחודש נובמבר 2016, ומשהתביעה הצבאית לא עמדה על כך שיקבע שהמדובר ב"אירועים" נפרדים ועל אף שהערכים החברתיים המוגנים שבבסיס העבירות, בגינן נותן המשיב את הדין, אינם חופפים (החזקת סם שלא לצריכה עצמית מעלה חשש לפגיעה בשלום הציבור בכללותו, כאמור, בעוד סירובו של המשיב ליתן דגימת שתן מצביעה על חשש לפגיעה במוכנותו וכוונותו של צה"ל, לאור החשד, כי מטרת הסירוב לבצע פעולת חקירה זו היא להסתיר שימוש בסם) – מוכנים אנו להניח, לטובת המשיב, כי מעשיו כולם מהווים אירוע עבריני אחד. עם זאת, ראוי היה להצביע על הטעמים שהביאו את בית הדין קמא לקביעת מתחם עונש הולם לרכיב הפסילה ולהעמידו על תקופה שבין חודשיים (2) לשישה (6) חודשים, וזאת טרם קביעת העונש.
24. בקבענו כאמור, ובהתחשב בחומרת המעשים, כפי שבואר לעיל ובמימדי הפגיעה באינטרס החברתי שאינו מבוטל, לצד קיומו של פוטנציאל נזק של ממש, שצפוי היה להיגרם מהחזקת הסם המסוכן, אלמלא היה הסם נתפס, סברנו, כי שיקול ההלימה, כמו גם מדיניות הענישה המקובלת (וראו: ע/ע 25/02 רב"ט שלום נ' התובע הצבאי הראשי (2002); ע/ע 168/02 התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט דלויה (2002); ע/ע 78/03 התובע הצבאי הראשי נ' סמל טלמון (2003); ע/ע 46/03 התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט דותן (2003); ע/ע 138,141/09 טור' פרץ נ' התובע הצבאי הראשי

25. בהתאם, סברנו כי מתחייבת אף החמרה של עונש הפסילה אשר הוטל על המשיב, וזאת מטעמים של הלימה והרתעה. אמנם, במסגרת קביעת העונש בתוככי המתחם אין להתעלם מנסיבותיו האישיות של המשיב ומהשפעת העונש שייגזר על בני משפחתו, וכן יש לקחת בחשבון את תרומתו של המשיב בשירות הצבאי ואת הודאתו באשמה. יחד עם זאת, לא התרשמנו כי הקשיים האישיים והמשפחתיים שעליהם הצביעה ההגנה, מצדיקים הקלה מופלגת בעונשו של המשיב. לא למותר לציין, כי עולה מראיות ההגנה, שמשפחת המשיב "אינה מוכרת למחלקת לשירותים חברתיים" וכי הפנייה הראשונה לגורמים אלו בוצעה אך עם מעצרו של המשיב. זאת ועוד, למדנו כי אחיו של המשיב מתגורר אף הוא במושב ישיביה. נוכח זאת, סברנו, כי אין להטיל את מלוא האחריות לסיוע למשפחה ולטיפול באב על המשיב דווקא, באופן אשר יפגע באינטרס הציבורי להטיל עונש הולם בנסיבות המקרה.

26. זאת ועוד, סברנו כי סיוגו של עונש הפסילה, כפי שקבע בית הדין קמא אינו עולה בקנה אחד עם סעיף 36א לפקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א-1961, והוא חוטא לאינטרס ההלימה והגמול, אשר בבסיסו. לפיכך, אין להותירו על כנו. מעבר לעובדה, כי לא הוכחו בענייננו "נסיבות מיוחדות" אשר יצדיקו את סיוגו של עונש הפסילה, הרי שהקביעה שלפיה הפסילה לא תחול על נסיעותיו של המשיב למקום העבודה וחזרה ממנו עלולה לעקר עונש זה מתוכנו ולחטוא לתכליותיו של עונש הפסילה, ובכלל זאת, הצורך להרחיק את המשיב מנהיגה על הכביש, לאור הסיכון הגלום בכך. יש אף לקבוע, כי סיוג מסוג זה, יפגע באכיפתו היעילה של העונש ויעשה אותה פלסטר (ראו והשוו: ע"ת/35/14 רס"ן בויס נ' התובע הצבאי הראשי (2014)).

27. סוף דבר, דין ערעור התביעה להתקבל. אנו מורים, אפוא, כי עונש הפסילה יעמוד על 135 ימים. עונש זה לא יסויג. אין שינוי ביתר רכיבי הענישה.

ניתן והודע היום, ט"ז באלול התשע"ז, 7 בספטמבר 2017, בפומבי ובמעמד הצדדים.

	שופט	שופטת	המשנה לנשיא
חתימת המגיה:	נאמן	העתק	
	מכני	סגן	
תאריך:	הדין	קצינת	
	בית		