



בבית הדין הצבאי לערעורים

בפני:

אלוף זורון פילס - הנשיא
תא"ל אורלי מרקמן - שופטת
אל"ם אבי רג'ואן - שופט

בעניין:

ח/XXX רב"ט י' א' – המערער (ע"י ב"כ, עו"ד שי רודה)

נגד

התובע הצבאי הראשי – המשיב (ע"י ב"כ, סרן שגב רום)

ובעניין:

התובע הצבאי הראשי – המערער (ע"י ב"כ, סרן שגב רום)

נגד

ח/XXX רב"ט י' א' – המשיב (ע"י ב"כ, עו"ד שי רודה)

ערעורים על פסק דין של בית הדין הצבאי המחוזי במחוז שיפוטי המרכז שניתן בתיק מרכז (מחוזי) 391/16 (רס"ן מאיר ויגיסר – שופט) ביום 9.10.2016. ערעור התביעה (קולת העונש) נדחה. ערעור ההגנה (חומרת העונש) התקבל.

פסק-דין

רקע

1. רב"ט י' א', המערער, הורשע, על-פי הודאתו בכתב אישום מתוקן, בעבירה של שימוש בסם מסוכן, לפי סעיף 7(א) ו-7(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג – 1973.

בעקבות הרשעתו הטיל עליו בית-דין קמא עונש של תשעים (90) ימי מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה, הורדה לדרגת טוראי ופסילה של רישיונות הנהיגה בפועל, למשך חמישה חודשים.

שני הצדדים לא השלימו עם מידתו של העונש, אשר הוטל על המערער ומכאן הערעורים שלפנינו.

ההליכים בבית הדין המחוזי

2. נסיבות הרשעתו של המערער צוינו בגזר דינו של בית הדין קמא הנכבד, אשר פירט את הדברים הבאים:

"הנאשם השתמש בסמים מסוכנים מסוג קנאביס בכ-14 הזדמנויות שונות בתוככי הבסיס הצבאי. 13 הזדמנויות מתוכן בבסיס... יחד עם חיילים נוספים וביניהם רב"ט רועי מנשה, בין החודשים פברואר ליולי בשנת 2016, והזדמנות נוספת בבסיס מחווה אלון בין החודשים אוגוסט 2014 לבין אוקטובר 2014 במהלך הטירונות. מהפרטים הנוספים עולה כי תיק החקירה נפתח בעקבות מידע מודיעיני אשר העלה חשד לפיו הנאשם ויתר החיילים המפורטים בכתב האישום השתמשו בסמים מסוכנים במהלך שירותם הצבאי. הנאשם והאחרים משרתים כטבחים בפיקוד מרכז בתנאי שירות של שבוע בבסיס ושבוע בבית. את השימושים עשה הנאשם עם שאר החיילים כשהם ישובים בחדר בבסיס ומעבירים את הסיגריה המגולגלת ובתוכה סם מסוג קנאביס מאחד לשני. הנאשם הוחזק במעצר החל מיום 23/8/2016."

3. בדיון בבית הדין קמא ביקשה ההגנה להסתייג מן העמדה שהציגה התביעה הצבאית בעניינו של המערער ולפיה עתרה להחמיר בעונשו ולהשית עליו מאסר בפועל ממושך, בן חודשים ארוכים. ההגנה טענה, כי אין לקבל את עמדת התביעה מטעמים של אפליה פסולה, נוכח העמדה שנקטה התביעה הצבאית ביחס למעררב אחר בפרשה, רב"ט מנשה. באותו השלב, רב"ט מנשה טרם נשפט, אך התביעה הציגה במשפטו את ההבנות בין הצדדים בעניינו, שכללו תיקון כתב האישום ועתירה לעונש, הנושא "רישום פלילי מופחת".

4. לשם ביסוס הטענה, הגישה ההגנה לעיון בית-דין קמא הנכבד שתי אמרות שמסר המערער במצ"ח, שבמסגרתן הודה באשמות שיוחסו לו ואף הפליל מספר חיילים במעשי שימוש משותפים בסם ביחידה, ובהם רב"ט מנשה; פרוטוקול דיון בערעור מעצר של המערער; ופרוטוקול הדיון במשפטו של רב"ט מנשה בבית הדין המחוזי, לרבות כתב האישום המתוקן שהוגש בעניינו. על-פי אותו פרוטוקול רב"ט מנשה הורשע בכתב אישום מתוקן בכך שעשה שימוש בסם מסוכן ביחידתו

"במספר שימושים" [כך במקור] ובשתי עבירות של סירוב להיבדק לשם גילוי שימוש בסמים מסוכנים, במועדים שונים. רב"ט מנשה הופנה אל הממונה על העבודה הצבאית במקמצי"ר לשם בחינת התאמתו לרצות חלק מעונש המאסר בפועל בעבודה צבאית והדיון במשפטו נדחה לשיבת טיעונים לעונש.

5. בית-דין קמא הנכבד דחה את טענת ההגנה, כי האפליה בין המערער לבין רב"ט מנשה צריכה להשפיע על פרטי הרשעתו של המערער, בקבעו כי:

"בית הדין אינו שם את שיקול דעתו חלף שיקול דעתה של התביעה. הסנגור הגיש אמנם את אמרותיו של הנאשם ובו הוא מפליל את רב"ט מנשה ואף את פרוטוקול הדיון בערר המעצר בבית הדין הצבאי לערעורים אך לא אוכל לקבל את טענתו כי התביעה הצבאית שגתה באופן בלתי סביר בהפעלת שיקול דעתה עד שהנאשם מופלה ותחושת הצדק נפגעת באופן משמעותי. לביסוס מסקנתי זו, אני מפנה אל אמרתו של הנאשם שבה הוא מפליל את רב"ט מנשה בעמוד 11 בשורות 1-2 וממנה עולה כי לא ברור מספר ההזדמנויות שבהן עשה רב"ט מנשה שימוש בסמים. כאשר מספר השימושים אינו חד משמעי ניתן להבין את הסבר התביעה מדוע החליטה להיקשר עם האחרון בהסדר הטיעון תוך תיקון כתב האישום. הנה כי כן, טעמים ראייתיים הם שעמדו בבסיס ההבחנה בין הנאשם לבין רב"ט מנשה בנוגע למספר השימושים שיוחסו להם בכתבי האישום המתוקנים".

6. אשר למתחם העונש ההולם, בואר, כי "הערך החברתי שנפגע בענייננו הוא פגיעה בכוננות הצבא" וכי בהקשר זה, מן הראוי להתחשב במספר מעשי השימוש בסם מסוכן, שביצע המערער ובעיקר בתדירותם (פעם בשבועיים). עוד ניתן משקל לחומרה לתכנון שקדם למעשי השימוש בסם מסוכן ולאופי חברתי, שנלווה להם. מנגד, ייחס בית הדין קמא משקל לקולה, לכך שהמערער לא יזם את מעשי השימוש בסם מסוכן, לא רכש את הסם ואף לא היה מי שהביאו לתוככי היחידה. לזכותו של המערער נזקפה אף העובדה, כי מעשיו פסקו כחודש בטרם נעצר ועוד לפני שנחשפה כל הפרשה. בהמשך, לאחר סקירה של מדיניות הענישה הנוהגת, פסק בית הדין קמא, כי "מתחם העונש ההולם צריך לנוע בין 90 ימי מאסר לריצוי בפועל לבין 6 חודשי מאסר בפועל. בנוסף [לעונש של מספר חודשי פסילה בפועל]."

7. בתוך מתחם העונש ההולם, ייחס בית הדין קמא הנכבד משקל לעברו הנקי של המערער; לנסיבותיו האישיות ולנתונו; להשלכות הרישום הפלילי הנלווה לפסק הדין בעניינו; לנטילת האחריות על המעשים וכן לשיתוף הפעולה בחקירה. בעניין זה הוטעם, כי "אמרתו המפורטת היא שאפשרה לחשוף את הפרשה ולהעמיד לדין את הנאשמים הנוספים".

8. בכל הנוגע לטענה בדבר חלקו של רב"ט מנשה בפרשה והשלכותיהן של תוצאות משפטו הצפוי על מידת העונש שיש לגזור למערער, נפסק, כי "לפי הנתען רב"ט מנשה יזכה לרישום מופחת וזאת על אף שלא הודה ולא שיתף פעולה בחקירה ואילו הנאשם שהודה ושיתף פעולה 'יזכה' לרישום פלילי מלא שילוה אותו 17 שנים. **נראה כי תוצאה כזאת אינה פשוטה**, אולם ההסבר לה הוא הפער במספר השימושים שביצע כל אחד מהם. על כן, לא אוכל להיעתר לבקשת ההגנה ולקבוע שעונשו של הנאשם יחרוג ממתחם העונש ההולם, אך בשולי גזר הדין תועבר המלצה לנשיא המדינה להתחשב בנסיבות הייחודיות האמורות" (הדגשה אינה במקור).

9. בסופו של דיון נפסק, כי "מתוך מתן משקל רב לאותן נסיבות מקלות ובעיקר הודאתו באשמה בחקירה ובבית הדין.. יש למקם את עונשו של הנאשם בתחתית מתחם העונש ההולם".

ערעור ההגנה

10. טענתו העיקרית של ב"כ המערער, עניינה בפער, אשר הסתמן במועד הדיון, בין העונש שהוטל על המערער לעומת העונש שהתביעה הצבאית צפויה לבקש בעניינו של רב"ט מנשה, במסגרת הסדר טיעון, נוכח הפער בין השלכות הרישום הפלילי, הנלווה לעונשים. נטען, כי הפער אינו הולם ומחייב התערבות בעונשו של המערער. הוטעם, כי המערער, ששיתף פעולה בחקירה ואף הפליל את חבריו, עתיד לשאת ב"רישום פלילי מלא", בעוד חברו, רב"ט מנשה, אשר לא שיתף פעולה בחקירה והורשע בעבירה זהה, בנסיבות דומות ועל סמך מסד ראייתי דומה – צפוי לשאת בעונש קל, אשר יגרור אחריו אך "רישום פלילי מופחת".

11. עוד נטען, כי רכיב הפסילה בפועל של רישיונות הנהיגה של המערער אינו מידתי ואינו הולם את נסיבות ביצוע העבירה ואת תפקידו של המערער, המשרת כטבח.

ערעור התביעה

12. התביעה הצבאית מצדה, עתרה להחמיר בעונש המאסר בפועל של המערער ואף להחמיר ברכיב הפסילה בפועל של רישיונות הנהיגה.

13. נטען, כי מתחם העונש ההולם "מופרז בקולתו" וסוטה ממדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות דומות, בשים לב לריבוי מעשי השימוש בסם ולנסיבות הצבאיות, שבהן נערכו, בצוותא עם חיילים אחרים. כמו כן נטען, כי ריבוי מעשי השימוש בסם

מסוכן, לאורך זמן, בנסיבות שבהן התבצעו, מחייב להחמיר במשך המאסר בפועל ואף ברכיב הפסילה בפועל.

14. אשר לטענת האפליה, שבה התביעה על עמדתה, שלפיה "קשיים ראייתיים שרלוונטיים לעניינו של רועי [רב"ט מנשה] בלבד", הם שמבססים את ההבחנה בין עמדת התביעה בעניינו של המערער לבין ההסכמות בין הצדדים, בנוגע לרב"ט מנשה. התביעה פירטה, כי העובדה, שרב"ט מנשה משרת בתנאי "יומיות", בשונה ממרבית המעורבים האחרים בפרשה, המשרתים כטבחים בתנאי "שבוע-שבוע" באותה משמרת – הפכה את הפללתו של רב"ט מנשה בידי המערער "לברורה פחות" ולכזו ש"אינה חד-משמעית". הוטעם גם, כי חרף מעשי השימוש המשותפים, "לא ניתן לקבוע מסמרות בדבר היקף שימוש של רועי [רב"ט מנשה] בסם", והתביעה הפנתה בהקשר זה לאמרתו של המערער, אשר הוצגה על-ידי ההגנה כראייה, ובה צויין, כי: "בגלל שהוא [רב"ט מנשה] עושה יומיות אז לפעמים הוא לא היה".

מהלך העניינים בערעור

15. לאחר שמיעת טיעוני הצדדים נדחה המועד למתן החלטה בערעור על מנת לעקוב אחר תוצאות משפטו של רב"ט מנשה, נוכח טענות ההגנה בעניין.

16. בין לבין סיים המערער לרצות את עונש המאסר בפועל ביום 11.11.2016.

17. פסק דינו של רב"ט מנשה ניתן ביום 16.11.2016. בית הדין המחוזי מצא לכבד את עתירתם המשותפת לעונש של הצדדים והשית על רב"ט מנשה עונש מאסר בפועל בן תשעים ימים, מהם שלושים ימים בדרך של עבודה צבאית והיתר בכליאה ממשית, לצד מאסר מותנה, הורדה לדרגת טוראי ופסילת רישיונות נהיגה בפועל למשך 89 ימים. בואר, כי:

"הצדדים הציגו בפני את הטעמים להסדר ובכלל אלו את תפקודו של הנאשם כחייל כעולה מחוות הדעת מטעם המפקד ורצונו להשלים שירות תקין בצה"ל. כן ציינו הצדדים את הודאת הנאשם תוך ויתור על טענות מצידו ואת הנסיבות מבית. על אף קולתו של ההסדר, לא ראיתי לנכון להתערב בו לאחר ששוכנעתי כי בבסיסו טעמים משכנעים" (מרכז (מחוזי) 393/16 התובע הצבאי נ' רב"ט מנשה).

דיון והכרעה**מתחם העונש ההולם**

18. מעשי השימוש בסם מסוכן בנסיבות צבאיות ובצוותא עם חיילים אחרים, טיבם והיקפם, היו מחייבים, ברגיל, להחמיר בעונשו של המערער. בפסיקתו רבת השנים, הבהיר בית-דין זה, כי למעשי שימוש בסם מסוכן הנעשים על-ידי חיילים נודעת חומרה רבה. בבסיסה של הגישה המחמירה נעוצים מספר טעמים, וכך בואר:

"צריכת הסם פוגעת ביכולת התפקודית של החייל,
אשר נדרש להיות נכון לפעילות ביטחונית בכל עת,
וממילא עלולה לפגוע, בנוסף, ביכולת התפקודית של
היחידה כולה. לפיכך, על-פי פסיקתו החוזרת ונשנית
של בית דין זה:

'כלל נקוט הוא כי ראוי להטיל על חיילים אשר
הורשעו בעברות סמים... עונשי מאסר לריצוי בפועל...
הטעם לכלל האמור נעוץ בחומרה היתרה הטמונה
בדבר **ובצרכי חינוך והרתעה** (הן הרתעת היחיד והן
הרתעה הרבים)' (ע/51,52/12 **התובע הצבאי הראשי נ'**
רב"ט פרץ (2012)).

כך באשר לעבירות סמים בכלל, ובאשר למעשי שימוש
בסם הנעשים בתוככי היחידה בפרט, כשלעניין זה
הוטעם כי:

'נסיבות השימוש בסם בתוככי היחידה מלמדות על
עזות מצח, תוך חריגה ממושכלות יסוד של מהות
המערכת הצבאית והכללים המתחייבים בה'
(ע/197/02 **התובע הצבאי הראשי נ' טור'**
חונדיאשוילי, פס" 5 (2002)... השימוש בסם בתוככי
היחידה מקרב עד מאוד את החשש שצריכת הסם
תפגע בביצוע המטלות הצבאיות, ויותר מכך, הכנסת
הסם ליחידה עלולה להדביק חיילים נוספים בעבירות
של צריכת סם" (ע/58/15 **התובע הצבאי הראשי נ'**
סמל זוהר (2016), הדגשות אינן במקור).

19. בהתאם, בנסיבות המקרה ובראי מדיניות הענישה הנוהגת, ראוי היה לקבוע
מתחם עונש הולם הנע בין חודשים ספורים לבין חודשים ארוכים (ראו: ע/77/08
התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט ענקי (2008), ע/63/12 **סמ"ר סאסי נ' התובע**
הצבאי הראשי (2012) וע/1/13 **התובע הצבאי הראשי נ' סמל איברגימוב** (2013)).

20. ברם, כידוע, "אין זהות בין מתחם העונש ההולם ובין מדיניות הענישה הנוהגת
והובהר כי מתחם העונש ההולם מגלם 'הכרעה ערכית המבוססת על שיקולים
שוניים' וכי מדיניות הענישה בעבירה הנתונה היא רק אחד מאותם שיקולים (ע"פ
322/16 **פלוני נ' מדינת ישראל**, בפסקה 5 (טרם פורסם, 9.10.2016) וכן ראו: ע"פ
3877/16 **ג'באלי נ' מדינת ישראל**, בפסקה 5 (טרם פורסם, 17.11.2016)). כפי
שנראה להלן, בנסיבות הייחודיות של הפרשה שלפנינו, חרף חומרת העבירה

ומדיניות הענישה הנוהגת, יש לקבוע מתחם עונש הולם מקל, שספו התחתון נמוך אף באופן הסוטה מן המקובל.

עיקרון אחידות הענישה

21. בחינתן של הוראות תיקון מספר 113 לחוק העונשין מלמדת, כי המחוקק ביקש להבנות את שיקול הדעת של הערכאה השיפוטית תוך קביעת סדרי עדיפויות ואיזונים בין עקרונות הענישה והרצון **לצמצם את פערי הענישה מקום שאינם מוצדקים** (ראו: דברי ההסבר להצעת חוק העונשין (תיקון מס' 92) (הבניית שיקול הדעת השיפוטי בענישה), התשס"ו-2006, בעמוד 446). בהתאם, נקבע, כי הרציונאל העומד מאחורי עיקרון אחידות הענישה, "משתלב היטב עם זה המצוי בבסיסו של התיקון לחוק, שתכליתו, כאמור, למנוע פערים בענישה בין נאשמים במקרים דומים" (ע/15/13 סמל ביטון נ' התובע הצבאי הראשי, בפסקה 65 (2013)).

22. הוטעם, כי לעיקרון אחידות הענישה מעמד מרכזי, אף לאחר התיקון (ראו: ע"פ 6224/11 אבו רומי נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 19.5.2013), רע"פ 2258/13 מאירוב נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 30.4.2013) וע/33/12 רס"ם קיסוס נ' התובע הצבאי הראשי (2012)). 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 ביטון הנ"ל, בפסקה 66).

23. לפיכך, שומה עלינו לבחון כיצד יש ליישם את עיקרון אחידות הענישה במקרה דנן והאם יש בו כדי להשפיע על קביעתו של מתחם העונש ההולם, שנקבע בעניינו של המערער, ובהמשך, על גזירת העונש בתוך המתחם.

24. כידוע, "השתתפותם של נאשמים שונים באותו סיפור מקרה מניחה את התשתית לתחולת עיקרון אחידות הענישה" (ראו: ע"פ 5195/11 קריניאן נ' מדינת ישראל, בפסקה 5 (טרם פורסם, 28.3.2012)). במקרה שלפנינו, טענת ההגנה עניינה ב"טענת אפליה מהסוג הראשון", דהיינו, טענה אפליה ביחס לנאשמים שלהם "מכנה משותף רחב... כולם נחקרו באותה פרשה וביחס לכולם הפרקליטות סברה שהושג הרף המצדיק הגשתו של כתב אישום" (בש"פ 7148/12 כנאנה נ' מדינת ישראל, בפסקה 10 (טרם פורסם, 14.10.2012)).

25. זאת ועוד, במקרה דנן, כפי שנפרס בפני בית הדין קמא הנכבד, המערער וחבריו ובהם רב"ט מנשה, עוכבו כולם לחקירה בעקבות מידע מודיעיני משותף. לאחר שהמערער התוודה והפליל את חבריו, נעצרו כולם ומעצרים אף הוארך בהחלטת בית הדין המחוזי שאושרה בערכאת הערעור, לאחר בחינת הראיות לכאורה. הובהר לנו בטיעוני הצדדים בערעור, כי הנדבך המרכזי במסד הראייתי לחובתם של כל המעורבים בפרשה הוא ההודאה שמסר המערער בחקירתו במצ"ח והחיזוקים שנמצאו לה. עולה מן המקובץ, כי המסד הראייתי היה, ככלל, **משותף** למערער ולא לה שהופללו על-ידי, לרבות רב"ט מנשה. על בסיס **משותף** זה, הגישה התביעה הצבאית מלכתחילה כתבי אישום **דומים**, אשר ייחסו למערער ולרב"ט מנשה היקף דומה של מעשי שימוש בסם מסוכן, ביחידה, מרביתם בצוותא חדא ועם חיילים נוספים.

26. כאמור, בעניינו של רב"ט מנשה, במסגרת הסדר טיעון, הגישה התביעה כתב אישום מתוקן, שלפיו עשה רב"ט מנשה "מספר שימושים" בסם מסוכן, יחד עם חיילים אחרים ביחידה. לאחר שרב"ט מנשה הורשע בכתב אישום זה **ובשתי עבירות נוספות** של סירוב להיבדק לשם גילוי שימוש בסמים מסוכנים, האחת ממועד החקירה המשותפת והשנייה ממועד מוקדם יותר – עתרו הצדדים, במשותף, לעונש של שישים ימי מאסר בפועל בכליאה ממשית ושלושים ימי מאסר בפועל בעבודה צבאית, כך שיהנה "מרישום פלילי מופחת", ועתירתם כובדה. התביעה הבהירה, כי קשיים ראייתיים עמדו בבסיס התיקון לכתב האישום ועתירתה המקלה לעונש. במהלך הדיון בערעור, פירט התובע כי הקושי הראייתי מקורו בהיעדר שיתוף הפעולה של רב"ט מנשה בחקירה וכן בעובדה, כי, בניגוד למעורבים אחרים שהופללו על-ידי המערער, רב"ט מנשה לא לן עם המערער בחדר ביחידה והתייחסותו של המערער לנתון זה בחקירה, לא הייתה מפורטת דיה.

27. בחינת הדברים שנפרסו בפנינו מעלה, כי על אף עמדת התביעה הצבאית וההסבר שניתן בצידה, יש לקבוע 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 הראייתי המשותף כלל את דבריו של המערער בחקירה, שבמסגרתם התוודה על שימוש בהיקף נרחב ביחידה בצוותא עם חבריו הטבחים, ובהם רב"ט מנשה. המערער התייחס לכך שרב"ט מנשה לא נהג ללון עם החיילים, חברי המשמרת המשותפת, ביחידה והבהיר, כי רב"ט מנשה נהג להצטרף אל המערער וחבריו למעשי השימוש בסם, על אף שלא נותר ללון עמם. התביעה הצביעה על חיזוקים ראייתיים לדבריו של המערער בחקירה ואלה, כפי שפרטה התביעה, היו **משותפים** לכלל המעורבים, שהופללו על-ידי המערער. זאת

ועוד, רב"ט מנשה סירב בשתי הזדמנויות, בחקירה אשר בבסיס הרשעתו של המערער ואף בחקירה קודמת, להיבדק לשם גילוי שימוש בסמים מסוכנים, ואף לכך, כידוע, משמעות ראייתית ואף אינדיקציה להיקף מעורבותו של רב"ט מנשה בעבירות סמים.

28. אמנם, "ענישה איננה עניין אריתמטי או מתמטי" (הדגשה במקור, ע/11/102 טור' כהן נגד התובע הצבאי הראשי (2011)), ברם, יישומו של עיקרון אחידות הענישה מחייב, בנסיבות יוצאות הדופן של המקרה, חרף היקף הפגיעה באינטרס הציבורי ועל אף מדיניות הענישה הנוהגת, להתערב במתחם העונש שנקבע, ולהעמידו בין שישים ימי מאסר בפועל לארבעה חודשי מאסר בפועל, לצד עונש של מאסר מותנה, פגיעה בדרגה ופסילה בפועל של רישיונות הנהיגה (ראו והשוו: ע"פ 6080/16 פלוניס נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 6.12.2016)).

קביעת העונש הראוי

29. כאמור, אף בתוך מתחם העונש ההולם יש ליתן משקל לעיקרון אחידות הענישה (ראו סעיף 40 לחוק העונשין). כמו כן, בעניינו של המערער **נצטברו נתונים נוספים**, אף הם בעלי משקל לקולה, שלא התקיימו בעניינו של רב"ט מנשה. 30. כך, יש לזקוף לזכותו את העובדה, כי כבר בראשית החקירה, נטל המערער אחריות על מעשיו ועמדתו זו באה לידי ביטוי אף במשפטו (סעיף 40א(4) לחוק העונשין).

31. 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! כידוע, על עבירות אלה, בנפרד, ראוי היה להשית על רב"ט מנשה עונש מאסר בפועל (ראו: ע/13/59 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' גפן** (2013) וע/08/19 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' ביתן** (2008)).

32. 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 (ראו סעיף 40א(6)). 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.

33. 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.

34. בהתחשב בעובדה כי המערער כבר שהה בכליאה במשך תשעים ימים, סברנו, כי לצד אי-ההתערבות ברכיב הפסילה בפועל, כמפורט להלן, נוכח תמהיל הענישה הכולל, ניתן וראוי לקבוע כי ירצה שישים (60) ימי מאסר בפועל.

35. אשר לרכיב הפסילה בפועל, זה כאמור, הועמד על חמישה חודשים (לעומת שמונים ותשעה ימים בעניינו של רב"ט מנשה). משך הפסילה, נוכח היקף מעשי השימוש ונסיבותיהם, אינו בעל חומרה יתרה (ראו והשוו: ע/76/13 **התובע הצבאי הראשי נ' סמ"ר שרעבי** (2013)), ומכל מקום, בתמונה הכוללת, ונוכח ההקלה הניכרת ברכיב המאסר בפועל, יש בו כדי לשרת שיקולים של הלימה והרתעה.

36. סוף דבר, ערעור התביעה נדחה. ערעור ההגנה מתקבל באופן שעונש המאסר בפועל יופחת ויועמד על שישים ימי מאסר בפועל, שרוצו זה מכבר. אין שינוי ביתר רכיבי העונש.

ניתן והודע היום, ט"ו בכסלו התשע"ז, 15 בדצמבר 2016, בפומבי ובמעמד הצדדים.

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