



עפ"ג 14676/04/19 - פרקליטות מחוז מרכז - פלילי נגד דוד אלקיים

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 14676-04-19 פרקליטות מחוז מרכז - פלילי נ' אלקיים
תיק חיצוני: 532256/2016

בפני:
כבוד השופט שמואל בורנשטיין, אב"ד
כבוד השופטת העמיתה זהבה בוסתן
כבוד השופט חגי טרסי
המערערת
נגד
המשיב
פרקליטות מחוז מרכז - פלילי
דוד אלקיים

פסק דין

השופטים ש' בורנשטיין וח' טרסי:

רקע:

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום ברחובות בת"פ 34830-12-16, במסגרתו נגזרו על המשיב, אשר הורשע על פי הודאתו בעבירה של יצור, הכנה והפקת סם מסוכן, לפי סעיף 6 לפקודה הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 ("הפקודה"), העונשים הבאים: 6 חודשי מאסר שיבוצעו בדרך של עבודות שירות; מאסר על תנאי בן 6 חודשים למשך 3 שנים לבל יעבור עבירה מסוג פשע לפי הפקודה; מאסר על תנאי בן 3 חודשים למשך 3 שנים לבל יעבור עבירה מסוג עוון לפי הפקודה; צו מבחן ל-18 חודשים; קנס בסך 5,000 ₪ או 50 ימי מאסר תמורתו; פסילה מותנית בת 3 חודשים למשך 3 שנים לבל יעבור עבירה מסוג בה הורשע.

הערעור מופנה כלפי קולת העונש, לרבות ההחלטה שלא לחלט את רכבו של המשיב.

2. על פי עובדות כתב האישום המתוקן, במועד הרלוונטי לכתב האישום, שכר המשיב, בסיוע אחיו, מבנה בגדרה, והקים בו מעבדה לגידול סמים. המשיב רכש והכניס למעבדה ציוד בהיקף נרחב למטרת גידול צמחי קנבוס וכן חיבל במונה החשמל כך שתימנה במכשיר רק כשליש מצריכת החשמל במבנה. ביום 8.12.2016, במהלך חיפוש, מצאה המשטרה במקום מאות שתילי קנבוס בשלבי גידול שונים, במשקל כולל, נקי, של 43.9 ק"ג.

תסקירי שירות המבחן:

3. בעניינו של המשיב התקבלו מספר תסקירים, מהם עולה כי מדובר באדם כבן 57, גרוש ואב לשני ילדים בגירים. בגיל צעיר החל המשיב לצרוך סמים ובהתאם לכך ניהל אורח חיים התמכרותי משך כ-40 שנים. לחובת המשיב הרשעות קודמות רבות, בגין אף ריצה מספר תקופות מאסר. עם זאת, מדובר בעבירות ישנות, האחרונה



משנת 2006. לאחר תקופה של 10 שנים בה נמנע ממעורבות פלילית, חלה התדרדרות במצבו, לטענתו, על רקע משברים משפחתיים שחווה. את העבירה הנוכחית ביצע על רקע שימוש חוזר בסמים שהצריך כסף רב. בעקבות חשיפת העבירות הנוכחיות, הוחזק המשיב במעצר כשלושה חודשים, ואז שוחרר לטיפול בקהילה טיפולית סגורה, שבה שהה כ-10 חודשים, מבלי שהשלים תקופת הטיפול המלאה. לאחר שעזב את הקהילה השתלב ביחידה לטיפול בהתמכרויות שם הוא מטופל עד היום. ההליך הטיפולי ידע עליות ומורדות, לרבות מעידות זמניות לשימוש בסם, אך בהתאם לתסקיר האחרון שהתקבל, המשיב מתמיד בטיפול, מוסר מזה תקופה משמעותית בדיקות שתן נקיות ומגלה מוטיבציה גבוהה להמשך גמילה, שיקום וניהול חיים נורמטיביים. בנסיבות אלה, ועל מנת לאפשר למשיב להמשיך את שיקומו ולהימנע מרגרסיה במצבו, המליץ שירות המבחן להטיל עליו צו מבחן וצו שירות לתועלת הציבור.

גזר הדין של בית המשפט קמא:

4. בית המשפט קמא עמד בגזר דינו על כך שמידת הפגיעה בערכים המוגנים של שמירה על בריאותו ושלומו הפיזי והנפשי של הציבור מפני הנזקים הנגרמים כתוצאה משימוש בסמים והשפעתם הממכרת וההרסנית, כמו גם הגנה על הציבור מפני נזקים עקיפים- היא גבוהה. לצד זאת, הודגשו הטעמים שהביאו את המשיב לבצע את העבירה, ובכללם תקופה משברית אותה חווה. בתום סקירת מדיניות הענישה בגזר הדין, נקבע שמתחם העונש ההולם נע בין מאסר לתקופה של 18 חודשים ובין מאסר לתקופה של 36 חודשים, מאסר על תנאי, קנס ופסילת רישיון.

אשר לענישה בתוך המתחם, בית משפט קמא התחשב בעברו הפלילי המכביד של המשיב הכולל עבירות סמים, רכוש, אלימות ותעבורה, הגם שמדובר בעבר ישן יחסית (הרשעה אחרונה משנת 2006 בגין עבירה שבוצעה בשנת 2004 ומאסרו האחרון משנת 1996). לצד זאת, צוין כי המשיב הודה ונטל אחריות על מעשיו, שהם במעצר במשך 3 חודשים ומאז שחרורו עבר לראשונה בחייו הליך שיקומי ממושך. צוין כי המשיב שולב בקהילה טיפולית סגורה משך כ-10 חודשים, ועם עזיבתו, טופל ביחידה לטיפול בהתמכרויות, לרבות באשפוזית, כאשר בסך הכל המשיב נוטל חלק בהליך טיפולי משך כשנתיים, ובתקופה זו אף היה נתון במעצר בית לילי ולא נרשמו הפרות לחובתו. עוד צוין כי להתרשמות שירות המבחן, המשיב משתף פעולה עם ההליך השיקומי והטיפול ובבדיקות שנערכו לו לא נמצאו שרידי סם, ולפיכך הומלץ על הטלת צו מבחן וצו שירות לתועלת הציבור, שכן להליך השיקומי עלול להיגרם נזק אם יוטל על המשיב מאסר בפועל.

לאור האמור, בית המשפט קמא מצא לנכון לחרוג באופן ממשי ממתחם העונש ההולם, בציינו כי חריגה מהמתחם ללא הטלת מאסר בפועל תאפשר למשיב להמשיך בדרך הטיפולית בה החל.

כמו כן, לאור העובדה שלפי תסקיר שירות המבחן, המשיב אינו עושה שימוש בסמים מזה זמן רב, החליט בית המשפט קמא שלא להורות על פסילה בפועל אלא אך על פסילה על תנאי.

אשר לבקשה לחילוט הרכב, צוין כי המשיב הגיש תצהיר שלפיו רכש את רכבו בשנת 2014 תמורת סכום של כ-10,000 ₪ מכספים שהרוויח בעבודתו בשוק בפתח תקווה, והרכב שווה להערכתו כ-4,000 ₪. לפי רישיון הרכב, ביום 5.11.14 הועברה הבעלות ברכב על שם המשיב ובעדותו הוא הוסיף כי עבד בין השנים 2013 - 2016 בשוק. בית המשפט קמא עמד על כך שהתביעה לא הפריכה ראיות אלו והגיע למסקנה לפיה אין קשר בין הרכב שנרכש כשנתיים לפני ביצוע העבירה לבין העבירה, וממילא מדובר ברכב ששווי אינו רב, כך שאין מקום להורות על חילוטו.

נימוקי הערעור:

5. בית המשפט קמא שגה בכך שלא ייחס את החומרה הראויה לעבירה בה הורשע המשיב ולנסיבותיה וגזר עליו עונש הסוטה לקולא באופן קיצוני ממדיניות הענישה הנהוגה.

6. דומה כי בית המשפט קמא לא התייחס לתסקיר שירות המבחן מיום 18.11.2018 ממנו עולה כי



נמצאה בדיקת שתן שהעידה על צריכת סמים מצד המשיב, שאף העיד על שימוש נוסף כשלושה חודשים קודם לכן.

7. בית המשפט קמא שגה בכך שקבע כי אין מקום להורות על פסילת רישיון הנהיגה של המשיב והתבסס על הקביעה השגויה לפיה המשיב אינו עושה שימוש בסמים מזה זמן רב.

8. בית המשפט קמא שגה בכך שהשית על המשיב קנס בסכום שאינו הולם את נסיבות המקרה.

9. בית המשפט קמא שגה בכך שנמנע מלהורות על חילוט רכבו של המשיב. מי שהוכרז סוחר סמים רואים את כל רכושו וכל רכוש שנמצא בחזקתו, כרכוש שהושג בעבירה, אלא אם כן הוכיח כי השיג את הרכוש באמצעי חוקי או שקיבלו לידי לפחות שמונה שנים לפני הגשת כתב האישום. המשיב אישר כי רכבו נקנה מאוחר משמונה השנים שקדמו ליום הגשת כתב האישום וממילא לא הוכיח כי הרכוש הושג באמצעי חוקי, כאשר מעדות עולה כי האמצעי להשגת הרכוש היתה עבודה בבאסטה בשוק ב"שחור" ללא דיווח לרשויות המס. כמו כן, לא הוגש תצהיר מטעם מעסיקו של המשיב. לאור האמור, המשיב לא הרים את הנטל הרובץ לפתחו מכוח החזקה בסעיף 31(6)(א) לפקודת הסמים. עוד שגה בית המשפט קמא עת קבע כי "אין קשר בין הרכב בין העבירה" שכן לגבי חילוט לפי סעיף 36א(ב) אין צורך בהוכחת קשר כזה. כן שגה בית המשפט קמא עת לקח בחשבון את שווי של הרכב בשיקוליו. שאלת השווי אינה רלוונטית לעניין החילוט, מה גם שלפי בדיקה במחירון שווי של הרכב הוא כפול מהנטען. עוד שגה בית המשפט קמא בכך שנמנע מלהורות על חילוט הציוד ששימש את המשיב בתפעול מעבדת הסמים.

טיעוני המשיב:

10. המשיב סומך ידו על גזר דינו של בית המשפט קמא. לטענתו, עונשו נקבע בשים לב לעובדה כי היה מכור לסמים במשך עשרות שנים וכי בשנתיים האחרונות הוא נמצא בהליך טיפולי, ואף שההליך ידע עליות ומורדות, הרי שמדובר בתופעה מוכרת המלווה באופן טבעי הליך שיקומי של גמילה מסמים, כאשר אף המערערת בטיעוניה בבית המשפט קמא הסכימה לכך. ב"כ המשיב הפנתה לפסיקה ממנה עולה, לטענתה, כי בנסיבות דומות ובהתחשב בהליך שיקום מוצלח, מצא בית המשפט מקום לחרוג מהמתחם לקולא כדי הטלת עונש מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות.

11. המשיב מתנגד, איפוא, להחמרה בעונשו, וכן מתנגד לחילוט רכבו אך מסכים כי יחולט הציוד שנמצא במעבדת הסמים.

דין והכרעה:

12. תופעת המעבדות לגידול סמים הפכה ל"מכת מדינה" ושומה על בתי המשפט לתת כתף למלחמה בתופעה זו נוכח פוטנציאל הנזק הרב הגלום בה. עמדה זו יפה גם באשר למשיב שבפנינו, אשר לאורך מספר חודשים, ותוך השקעת משאבים כספיים ניכרים, הקים וצייד מעבדה לגידול סמים, וגידל בה כמות נכבדה של מאות שתילי קנבוס במשקל כולל של כ-44 ק"ג, בעלי שווי כספי ניכר. לפיכך, צודקת המערערת בטענתה העקרונית לפיה דינם של המשיב ואחרים כמותו, המסכנים את הציבור בדרך זו, שהינה קלה יחסית לביצוע ולצידה פיתוי כספי משמעותי, להישלח לבית האסורים לפרקי זמן ממושכים.

13. שאלה עקרונית זו, אשר בעניינה רואים אנו עין בעין עם עמדת המדינה, אינה עומדת בליבת הערעור הנוכחי, עם זאת,



שהרי גם בית המשפט קמא מצא כי הפגיעה בערכים החברתיים המוגנים הייתה ברמה גבוהה וקבע, בצדק, כי מתחם העונש ההולם בנסיבות המקרה שבפנינו נע בין 18 ל-36 חודשי מאסר בפועל, לצד מרכיבי ענישה משמעותיים משלימים.

14. השאלה

המרכזית המתעוררת במקרה זה הינה, אפוא, האם ועד כמה היה מקום לסטות לקולא ממתחם העונש ההולם מטעמי שיקום, לנוכח ההליך הטיפולי המשמעותי בו נוטל המשיב חלק מזה למעלה משנתיים. ראוי לציין, בהקשר זה, כי אף המערערת עצמה הייתה סבורה כי מדובר במקרה חריג, אשר מצדיק סטייה לקולא ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום, ועל כן עתרה בבית המשפט קמא להשית על המשיב עונש של 14 חודשי מאסר בפועל, על אף שלטעמה היה מקום לקבוע למתחם רף תחתון של 22 חודשי מאסר. לפיכך, עצם ההצדקה לסטייה לקולא מהרף התחתון של המתחם, אינה שנויה במחלוקת, והשאלה היחידה שניצבה בפני בית המשפט קמא הייתה האם, בנסיבותיו המיוחדות של המשיב, ראוי להשית עליו עונש מאסר של ממש או שהליכי השיקום בעניינו מצדיקים סטייה כה ניכרת עד לכדי ענישה בעבודות שירות.

15. באשר

לשאלה מצומצמת זו מצא בית המשפט קמא כי על אף העליות והמורדות שהתעוררו בהליך השיקומי, ומדובר כידוע בתופעה מוכרת הנלווית לא פעם להליכי גמילה, הרי שמדובר במי שעשה לאורך זמן ועל אף הקשיים הניכרים הכרוכים בכך, שינוי משמעותי ביותר באורחות חייו. המשיב משתף פעולה באופן מלא בהליכים הטיפוליים, מוסר בדיקות שתן נקיות ומגלה מוטיבציה גבוהה להמשך טיפול ושיקום, אשר בכוחם להביאו לחידוש אורח החיים הנורמטיבי שאפיין אותו בעשור שקדם למעצרו הנוכחי. על רקע זה, ונוכח קביעת שירות המבחן כי השמתו במאסר מאחורי סורג ובריה תביא לרגרסיה במצבו ותאיין את הישגי הטיפול הממושך, מצא בית המשפט קמא כי מדובר באחד מאותם מקרים חריגים בהם ראוי ליתן משקל בכורה להליכי השיקום, ועל כן נמנע מהשתתף מאסר של ממש, והסתפק בהטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות.

16. בשים לב

למחלוקת המצומצמת, כפי שהובהרה לעיל, סבורים אנו כי בהחלטתו של בית המשפט קמא שלא להורות על השבתו של המשיב אל בין כותלי הכלא, לא נפלה שגגה המצדיקה התערבות ערכאת הערעור. כפי שהיטיבה הסנגורית המלומדת להדגים, אין מדובר במקרה יחיד בו הסתפקו בתי המשפט, בנסיבות המעידות על הליכי שיקום משמעותיים, בעונש של מאסר בעבודות שירות, גם כאשר מדובר היה בעבירות של גידול סם במעבדה ייעודית, וגם אם מצדיקים מעשים אלה בדרך כלל ריצוי עונש מאסר של ממש, הרי שעשויים להימצא מקרים חריגים, דוגמת המקרה הנוכחי. כמו כן, מדובר במי שכבר טעם במסגרת הליך זה טעמו של מעצר משמעותי, במשך 3 חודשים לערך, תקופה אשר לא תנוכה מתקופת המאסר בעבודות שירות, וגם לכך משמעות עונשית והרתעתית בלתי מבוטלת.

17. על זאת יש

להוסיף כי מאז תיקון 133 לחוק העונשין "ארגז הכלים" העומד כיום לרשות בית המשפט רחב יותר, באופן זה שהוא יכול להטיל עונש מאסר בעבודות שירות עד לתקופה של 9 חודשים. אכן, הקביעה לפיה המאסר ירוצה מאחורי סורג ובריה או ירוצה בדרך של עבודות שירות, היא קביעה נורמטיבית, ובוודאי שאין מדובר בעניין מתמטי גרידא. עם זאת, ובמסגרת אותה קביעה נורמטיבית, לא מן הנמנע להגיע למסקנה לפיה עונש של 6 חודשי מאסר בעבודות שירות אינו עונש ראוי לנאשם ואין בו די, ואולם, עונש של שבעה, שמונה או תשעה חודשי מאסר



בעבודות שירות, בהצטרף לשאר השיקולים העומדים לזכות הנאשם, הוא עונש ראוי העונה על השיקולים השונים העומדים מאחורי הצורך בענישה, ובכלל זאת עקרון ההלימה.

18. נראה לנו, אפוא, כי בנסיבות המקרה דנן, ומהשיקולים שפורטו לעיל, מאסר של ששה חודשים לריצוי בעבודות שירות אינו עונש הולם, גם אם מביאים בחשבון את הליכי השיקום שעבר המשיב. מדובר בחריגת יתר מהרף התחתון של המתחם, שאין לה מקום. מנגד, וכאמור, איננו סבורים כי נפלה שגגה בהחלטתו העקרונית של בית המשפט קמא שלא להורות על מאסר מאחורי סורג ובריא. פועל יוצא הוא כי ראוי להטיל על המשיב מאסר לתקופה ארוכה יותר מזו שנגזרה, שאף אותה ניתן כיום לרצות בעבודות שירות. סבורים אנו כי עונש זה מאזן נכונה את כלל השיקולים הרלוונטיים, הן לחומרה והן לקולא,

19. באשר לרכיבי הענישה המשלימים, סבורים אנו כי נוכח כך שמדובר בעבירה שנעברה למטרת ריווח כספי, ובשים לב לגישה המקלה שננקטה כלפי המשיב בהיבט של עונש המאסר כך שאין הוא מושם מאחורי סורג ובריא, הרי שיש מקום להחמיר באופן ממשי ברכיב הקנס.

20. בכל הנוגע לחילוט כלי הרכב, הרי שבית המשפט קמא התרשם באופן בלתי אמצעי מעדות המשיב באשר למקור רכישת הרכב והאמין לדבריהם אלה. משכך, ואף מבלי צורך להידרש לסוגיה העקרונית הנוגעת לחילוט רכוש של מי שהוכרז כסוחר סמים ולשאלת נטל הראיה - אין לדעתנו מקום במקרה זה להתערב בממצאי עובדה ומהימנות שנקבעו על ידי הערכאה הדיונית. אשר לטענה לפיה המשיב לא דיווח על הכנסתו מעבודתו בשוק, הרי שהיא אינה נוגעת להליך דנן.

21. סוף דבר - אנו סבורים כי יש להעמיד את עונשו של המשיב על עונש מאסר של תשעה חודשים שירוצה בדרך של עבודות שירות.

22. כמו כן אנו סבורים כי יש להעמיד את עונש הקנס שהושת על המשיב על סך של 15,000 ₪ או 100 ימי מאסר תמורתו.

השופט העמיתה ז' בוסתן

1. קראתי את חוות דעתם של חבריי להרכב, ואף אני סבורה כי השאלה העומדת לפתחנו היא מצומצמת ומתמקדת במידת הסטיה לקולא ממתחם העונש ההולם מטעמי שיקום. ואולם, חרף הליכי השיקום בהם נוטל המשיב חלק מזה שנתיים, מעיון בתסקירי שירות המבחן, דעתי היא כי אף שיש מקום לחרוג לקולא ממתחם העונש שנקבע על ידי ביהמ"ש קמא, אין מקום להקל בו עד כדי שלא יכלול רכיב של מאסר בפועל.

2. כלל ידוע הוא כי אין עדיפות ברורה לשיקולי שיקום על פני שיקולים של שמירה על שלום הציבור או שיקולי הרתעה. (ראה רע"פ 3058/18 **רחמילוב נ' מי**; רע"פ 6041/18 **יוסיכה נ' מ.י.**). במשנה תוקף אמורים הדברים כאשר עסקינן בעבירות של גידול סם במעבדות שהוגדרה כמכת מדינה שכן ביצוען קל, הרווח הגלום בצידן רב וגילויין קשה. על כן, ככלל העונש הראוי לעבירות מסוג זה הוא מאסר מאחורי סורג ובריא ורק נסיבות יוצאות מגדר הרגיל מצדיקות סטיה מרכיב ענישה זה. חרף ההליך הטיפולי שהמשיב נרתם אליו, ומבלי להמעיט מכך, ההליך איננו יוצא דופן באופן שמצדיק סטיה כה גדולה לקולא ממתחם העונש הנכון שנקבע על ידי בית



המשפט קמא.

3. המשיב בן 57, מכור מזה 40 שנה לסמים, בעל עבר פלילי ותעבורתי מכבידים, ריצה מספר מאסרים אם כי האחרון בהם בשנת 2006. על אף הודאתו במה שיוחס לו בכתב האישום, עולה מתסקיר שרות המבחן כי הוא נטל אחריות חלקית בלבד על ביצוע העבירה. המשיב עזב את הקהילה הטיפולית, בה טופל במשך 10 חודשים, על דעת עצמו כשהרקע לכך הוא נסיגה בתפקודו וקושי לעמוד בדרישות הקהילה כשהצוות הטיפולי דיווח על בעיות התנהגות ומשמעת. לאחר עזיבת הקהילה הטיפולית נקלט ביחידה לטיפול בהתמכרויות ולאחר תקופה בה התמיד בטיפול ושמר על נקיון נמצאה בדיקה אשר העידה על צריכת סמים. לאחר גילוי זה העיד המשיב על שימוש נוסף בסמים כ-3 חודשים לפני כן. בעקבות זאת פנה המשיב לטיפול באישפוזית בה סיים את שהותו ב-11/18-11 ועתיד היה לחזור לטיפול ביחידה לטיפול בהתמכרויות ובמרכז יום אך במועד כתיבת התסקיר (11/18) הבדיקות שמסר העידו על המצאות סם בשל צריכת החומר בתהליך האישפוז באישפוזית. גם מספר בדיקות אותן ערך ביחידה לטיפול בהתמכרויות העידו על שרידי סם מסוג בנזו אותן התקשה המשיב להסביר. למרות הרגרסיה במצבו הגורם המטפל ביחידה להתמכרויות הביע נכונות לאפשר לו לחזור לטיפול, אך מהבדיקות עלתה מעידה נוספת, אם כי רק אחת.

התרשמותו של שרות המבחן היא כי המשיב מצוי בתהליך איטי של שינוי ומביע מוטיבציה גבוהה להמשך טיפול אך הוא "**מתקשה להתמקם כמטופל**". למרות האמור חזר שרות המבחן על המלצתו השיקומית, תוך הבעת חשש שהטלת עונש של מאסר תביא לנסיגה במצבו.

4. מהמתואר עולה כי המשיב אכן עושה מאמצי שיקום אך אלה מלווים במעידות תכופות. סבורני כי בנסיבות המתוארות, סטייה לקולא ממתחם עונש שהרף התחתון שלו הוא 18 חודשי מאסר עד כדי עונש של 9 חודשי עבודות שרות כפי שמוצע על ידי חבריי, אינו מאזן נכונה בין הליכי השיקום לבין האינטרס הציבורי. המקרים בהם סטה ביהמ"ש לקולא ממתחם העונש בעבירות של גידול סם, עד כדי נשיאת מאסר בעבודות שרות, היו בנסיבות מיוחדות ויוצאות דופן מובהקות בשונה מהמקרה שבפנינו.

לא ניתן להתייחס למעידות הרבות והחוזרות על עצמן של המשיב כאל חלק מהדינמיקה של ההליך הטיפולי.

5. דוגמא להליכים שיקומיים חריגים ניתן לראות בעפ"ג 22919-03-18 **אלון חכים נ' מ.י** שם השאיר בית המשפט על כנו עונש מאסר של 6 חודשים לריצוי בעבודות שרות לגבי נאשם שנסיבותיו האישיות הקשות פורטו בגזר הדין והוא סיים את הליך גמילה בקהילה טיפולית ולאחריה השתלב בהוסטל בו שהה מספר חודשים.

דוגמא נוספת מצויה בעפ"פ 4285/17 **שירה יצחקי נ' מ.י** שם הפחית ביהמ"ש העליון (בהסכמת המדינה) את עונשה של המערערת מעונש מאסר של 12 חודשים ל-6 חודשי מאסר שירוצו בעבודות שירות תוך שהטעים כי מדובר ב"מקרה מיוחד", של מערערת נעדרת הרשעות קודמות שבצעה את העבירה בתקופה משברית בחייה סביב קשיים בריאותיים ומצב רגשי ירוד נוכח פרידה מבן זוג שהיה מבוגר ממנה בשנים רבות וביוזמתו פנתה לביצוע העבירות. במסגרת ההליך הטיפולי שעברה היא שולבה בפרויקט לימודי בשיתוף אוניברסיטת תל אביב ולאורך כל התקופה מסרה בדיקות שתן נקיות מסמים.

מאידך, בעפ"ג 66585-03-19 **מדינת ישראל נ' סאמר אבו עלאן** החמיר ביהמ"ש בעונשו של המשיב מ-6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ל-10 חודשי מאסר על אף שהיה מדובר במשיב נעדר הרשעות קודמות שבצעה את העבירה עקב מצוקה כלכלית. בעפ"ג 22444-01-17 **קובי יעקב רובין נ' מ.י**. דחה ביהמ"ש את ערעורו של המערער שנגזרו עליו 14 חודשי מאסר וביצע את העבירה כדי שיוכל להקל על כאביו בעקבות מצבו הרפואי וזאת חרף ההליך השיקומי שעבר והמלצת שרות המבחן לענישה שיקומית וחרף העובדה כי לאחר ביצוע העבירה קיבל היתר לשימוש בקאנביס.

6. אשר על כן לו דעתי הייתה נשמעת הייתי מציעה לחרוג לקולא מהמתחם שנקבע על ידי בימ"ש קמא, אך



באופן מתון יותר ממה שנקבע בבית המשפט קמא ולהטיל על המשיב עונש מאסר של 12 חודשים. שאר רכיבי העונש כפי שקבע בית המשפט קמא יש להשאיר על כנם.

הוחלט כאמור ברוב דעות של השופטים בורנשטין וטרסי וכנגד דעת המיעוט של השופטת בוסתן לגזור על המשיב עונש מאסר של 9 חודשים שירוצה בדרך של עבודות שירות, בהתאם לחוות דעתו של הממונה על עבודות שירות.

כמו כן יוטל על המשיב קנס בסך של 15,000 ₪ או 100 ימי מאסר תמורתו, חלף הקנס בסך 5,000 ₪ שהושת על ידי בית המשפט קמא. הקנס האמור ישולם ב-10 תשלום שווים ורצופים החל מיום 1.10.2019. יתר חלקי גזר הדין יישארו על כנם.

המשיב יתייצב בפני הממונה על עבודות השירות ביום 3/11/19 לצורך קליטה והשמה.

ככל שבעקבות פסק דין זה יהיה צורך לשנות את מקום השמתו של המשיב בעבודות שירות, יהיה הממונה רשאי לעשות כן ללא צורך בהחלטה שיפוטית נוספת. הוא הדין בכל הנוגע למועד תחילת עבודות השירות.

המזכירות תעביר פסק הדין לממונה על עבודות שירות.

ניתן היום, כ"ד אלול תשע"ט, 24 ספטמבר 2019, בנוכחות הצדדים.

סמן

שמואל בורנשטין, שופט, אב"ד זהבה בוסתן, שופטת עמיתה חגי טרסי, שופט