



ת"פ 16520/09/21 - מדינת ישראל נגד אלירן יפרח, מנחם אבוטבול - נוכח ע"י

בית משפט השלום בקריית גת

27 דצמבר 2022

ת"פ 16520-09-21 מדינת ישראל נ' יפרח ואח'
בפני כב' הסגנית נשיא נגה שמואלי-מאיר

המאשימה

מדינת ישראל

נגד

הנאשמים

1. אלירן יפרח

2. מנחם אבוטבול - נוכח ע"י ב"כ עוה"ד דוד כץ - נוכח

גזר דין

(בעניין הנאשם 2)

א. רקע עובדתי

1. כפי הנטען **בעובדות כתב האישום המתוקן**, ביום 27.11.2020 בסמוך לשעה 00:05, ברח' הגפן 3 בקריית גת, החזיק הנאשם 1 בכיס מעילו סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל של 0.5 גר' נטו לצריכתו העצמית. באותן הנסיבות, החזיק הנאשם 2 (הוא הנאשם שלפנינו, להלן: "**הנאשם**"), בכיס מכנסיו בסם מסוכן מסוג קוקאין, במשקל של 0.1668 גר' נטו, לצריכתו העצמית ללא היתר או רישיון כדון.
2. הנאשם הודה במיוחס לו לעיל, ועל יסוד הודאתו זו הורשע בעבירת **החזקת סמים לצריכה עצמית**, לפי סעיפים 7(א) + 7(ג) לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 (להלן: "**הפקודה**").
3. במסגרת הסדר הטיעון הנאשם הודה במיוחס לו, לא הורשע והופנה לשירות המבחן על מנת שיתקבל תסקיר בעניינו על מנת שתבחן שאלת הרשעתו, תוך שהוסכם כי ככל שהתסקיר יהא חיובי ויצביע על בדיקות שתן נקיות והליך טיפולי במידת הצורך, לא יפתחו כנגדו תיקים נוספים והתסקיר יצביע על פגיעה קונקרטית שתגרם לנאשם כתוצאה מהרשעתו, אזי הצדדים יבקשו לאמץ את המלצות התסקיר.
4. בעניינו של הנאשם התקבלו **כמה תסקירים** הנושאים אופי חיובי, ובסופם המלצה לבטל את הרשעתו ולהורות על השתת עונשים בדמות צו של"צ וצו מבחן. בגוף התסקירים, עומד שירות המבחן על קורות חייו וחיי משפחתו של הנאשם, על מאפייניו האישיותיים, יחסו לעבירה, ועל הקשר הטיפולי שעבר ועודנו עובר הנאשם במסגרת שירות המבחן, ועוד. מטעמים של צנעת הפרט לא אעלה עלי גזר הדין את כל המפורט בתסקירים האמורים, מלבד אותם נתונים הרלוונטיים לשאלת העונש שאליהם אתייחס בהמשך.

ב. טיעוני הצדדים

5. בא כוח המאשימה עמד על חומרת מעשיו של הנאשם; הדגיש את סוג הסם שבו החזיק הנאשם; עמד על הערכים המוגנים שנפגעו כתוצאה מהמעשים, ועתר לקבוע מתחם עונש הולם הנע בין מאסר מותנה ועד 6 חודשים מאסר בפועל (מטעמיה שלה המאשימה לא הציגה פסיקה התומכת בעמדתה). בהמשך לכך, המאשימה סברה כי עניינו של



- הנאשם אינו מצדיק ביטול ההרשעה, שכן הלה לא הצביע על נזק קונקרטי שיגרם לו כתוצאה מהרשעתו. לאור כל אלה, עתרה המאשימה להרשיע את הנאשם. בתוך המתחם טענה המאשימה כי בשל נסיבותיו האישיות של הנאשם יש למקם את עונשו ברף התחתון למתחם, ולהשית עליו ענישה בדמות מאסר מותנה, קנס, התחייבות ופסילה מותנית.
6. בא כוח הנאשם לא חלק על מתחם העונש שאותו הציגה המאשימה ואולם סבר כי עניינו של הנאשם מצדיק סטייה לקולה מהמתחם האמור בשל שיקולי שיקום. בעניין זה הפנה הסנגור לגילו של הנאשם, להיותו נעדר כל עבר פלילי, לעקרון האחידות בענישה המצדיק אבחנה בין ענינים של שני האשמים, ולכך שהנאשם משתף פעולה באופן מלא עם שירות המבחן. בנוסף לאלו, ההגנה עתרה לאמץ את המלצת שירות המבחן לעניין ביטול ההרשעה בשל הפגיעה הקונקרטית שתגרם לנאשם כתוצאה מהרשעתו.
7. הנאשם אשר קיבל את "זכות המילה האחרונה", הצטער על מעשיו והביע עליהם חרטה; הביע רצונו להתקדם במסלול חיים נורמטיבי; וביקש מבית המשפט כי יתחשב בו לעניין העונש ויאמץ את המלצת שירות המבחן לעניין ביטול ההרשעה בשל הפגיעה שעלולה להיגרם לו ככל שההרשעה תיוותר על כנה.

דין והכרעה

ג. קביעת מתחם העונש ההולם

8. כאמור בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "**חוק העונשין**"), קביעת מתחם העונש ההולם תיעשה בהתאם לעקרון ההלימה (הוא העיקרון המנחה בענישה), תוך התחשבות בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, בערכים החברתיים שנפגעו כתוצאה מביצועה, במידת הפגיעה בהם ובמדיניות הענישה הנוהגת.
9. בכל הנוגע **לערכים החברתיים המוגנים** אשר נפגעו כתוצאה ממעשיו של הנאשם, נדמה כי אין צורך להכביר מילים על אודות החומרה הרבה הכרוכה בעבירות הסמים. פקודת הסמים המסוכנים נחקקה על מנת להגן על ערכים חברתיים מרכזיים ובראשם החובה להגן על שלומו של הציבור, בריאותו, ביטחונו האישי ועל רכושו. הסמים מעמידים בסכנה את בריאותם וביטחונם הן של המשתמש עצמו והן של הציבור בכללותו, וזאת משום שמעבר לנזקים הגופניים המשמעותיים העשויים להיגרם כתוצאה מהשימוש בסם, נגע ההתמכרות מביא בעקבותיו גם להרחבת מעגל הפשיעה, כאשר המכור לסם מתפתה לבצע עבירות נוספות כדי לממן לעצמו את מנת הסם הבאה.
10. גם בתי המשפט מצווים להילחם ביד קשה נגד עברייני הסמים. נגע הסמים פשה בארצנו כמגיפה ומשכך, גם על בתי המשפט לתרום את חלקם במלחמה בנגע זה באמצעות הטלת עונשים חמורים ומרתיעים. כך, שומה על בתי המשפט להעביר את המסר כי מי שנגרר אחרי מעשי עבירה המסכנים חיי אדם בצורה מפליגה, צריך לדעת אל-נכון כי אם ייתפס יטופל עניינו בכל חומרת הדין (ראו דבריו של כב' השופט מ' חשין בע"פ 6029/03 **מדינת ישראל נ' שמאי**, פ"ד נח (2) 734, 739 (2004); ודבריו של כב' השופט א' לוי בע"פ 7070/03 **זניד נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (03.04.2006)). (הדברים נאמרים באופן כללי, כאשר ברי כי שיקול ההרתעה אינו בא במניין השיקולים שנשקלים לצורך קביעת מתחם העונש ההולם).
11. לנוכח הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כפי שיפורט להלן, ובשים לב לכך שמצד אחד, מדובר באירוע בודד, ובכמות סם שאינה גבוהה ומנגד, כי המדובר בסם "קשה" מסוג קוקאין שבו החזיק הנאשם - מצאתי כי במקרה הנדון, **מידת הפגיעה** בערכים המוגנים הנה ברף הבינוני - נמוך.
12. וכך, וביתר פירוט, בבחינת **הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה**, נתתי דעתי בראש ובראשונה לסוג הסם שבו החזיק הנאשם ומשקלו. המדובר בסם מסוכן מסוג קוקאין הנמנה עם "הסמים הקשים", כאשר שנים רבות של מחקרים מדעיים שנעשו בתחום לימדו אותנו כי הנזקים שסם זה מביא עמו קשים מהנזקים הנגרמים עקב שימוש בסמים "קלים" כגון חשיש או מריחואנה. בכל הנוגע למשקל הסם, הרי שנתתי דעתי לכך שהנאשם החזיק ב-0.1668 גר' נטו של סם מסוכן שנועד לצריכתו העצמית. עוד ולקולה, הבאתי בחשבון כי כעולה מכתב האישום המתוקן, מעשיו של הנאשם מסתכמים באירוע חד פעמי של החזקת סם לצריכה עצמית. מה עוד, שאמנם כתב האישום המתוקן מייחס עבירה זהה לשני הנאשמים, ואולם ברי כי חלקו של הנאשם בנעשה משמעותי פחות עת הלה החזיק בכמות סם



שמשקלה נמוך יותר.

13. בכל הנוגע לסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירה, הלה טען בשירות המבחן כי הרקע לשימושו בסם הינה תקופת המשבר שבה הוא היה נתון בחייו, וכי חבריו אשר חלקם הינם צרכני סמים עודדו אותו להשתמש בסם כדרך להתמודד עם קשייו. ברי, כי אתחשב בכך שהנאשם היה נתון בתקופת משבר באפיקי חיו השונים - בשל מות אביו; קשיים שעלו ביחסים הזוגיים עם רעייתו; ובשל מצב כלכלי מורכב שאליו הוא נקלע לאחר שהשקיע את כל חסכוניותו בעסקים שפתח. ועדיין, אין בכל אלה כדי להצדיק במאומה את ביצוע העבירה שנעברה על ידו שאין להקל ראש בחומרתה. מנגד ולקולה, מצאתי להתחשב בכך שהנאשם שיתף את שירות המבחן בכך שהוא צרך סם מסוכן מסוג קוקאין בשתי הזדמנויות בודדות בחייו, וכי הלה הצהיר בפני השירות על כך שהוא הפסיק את השימוש בסם מאז שבוצעה על ידו העבירה שבמוקד כתב האישום, תוך שהוא מסר כי הוא משקיף כיום על עצם השימוש בסמים באור שלילי, הן מבחינה חוקית והן בשל השפעתו השלילית של הסם על תחושותיו ופוטנציאל ההתמכרות הטמון בו.
14. אשר **למדיניות הענישה הנוהגת**, סקירת הפסיקה מלמדת כי במקרים שבהם דובר בנאשמים שהחזיקו לצריכתם העצמית, הן סם מסוג חשיש והן סם מסוג קוקאין, נקבעו מתחמי ענישה הנעים בין מאסר מותנה לבין עונשי מאסר שאורכם נמדד בחודשים, וראו בעניין זה, למשל, ע"פ (מחוזי מרכז) 18937-02-16 **אלמסימי נ' מדינת ישראל** [טרם פורסם במאגרים המשפטיים] (14.06.2016); ת"פ (שלום ראשון לציון) 11342-09-15 **מדינת ישראל נ' גונן** [פורסם בנבו] (24.03.2016); ת"פ (שלום ראשון לציון) 2147-04-15 **מדינת ישראל נ' פרץ** [טרם פורסם במאגרים המשפטיים] (16.07.2015); ת"פ (שלום תל אביב יפו) 41105-10-10 **מדינת ישראל נ' אלמגרי** [פורסם בנבו] (03.12.2014); ת"פ (שלום תל אביב) 53788-02-16 **מדינת ישראל נ' קלוורי** [פורסם בנבו] (16.07.2018); ת"פ (שלום קריית שמונה) 4603-02-15 **מדינת ישראל נ' אלמוג**, [פורסם בנבו] (23.11.2016); בת"פ (קריית גת) 15873-11-13 **מדינת ישראל נ' כהן** [פורסם בנבו] (01.10.2017); ת"פ (שלום ירושלים) 16926-04-16 **מדינת ישראל נ' כף** [פורסם בנבו] (03.07.2016); ות"פ (שלום רחובות) 48281-08-18 **מדינת ישראל נ' אבו עדרה** [פורסם בנבו] (04.02.2019).
15. על כל פנים, וזאת חשוב להדגיש, נהיר לבית המשפט כי קיימים מקרים שבהם הושתו עונשים החורגים, לכאן או לכאן, ממנעד הענישה שהוצג לעיל, ועדיין, דומני כי הפסיקה שהוזכרה היא-היא המייצגת נכונה את מדיניות הענישה הנוהגת. עוד ראוי להזכיר, כי ממילא גם לאחר תיקון 113 הענישה נותרה אינדיווידואלית ו"אין עסקינן בשיטת ניקוד, או באריתמטיקה. ענישה היא מלאכת מחשבת - ולא מלאכת מחשב" (ראו לעניין זה, ע"פ 5768/10 **פלוגי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (08.06.2015)). לעולם אין לגזור עונשו של נאשם על סמך כותרות העבירות שבהן הוא הורשע, ויש להתחשב במכלול הנסיבות בכל מקרה לגופו (ראו והשוו, ע"פ 433/89 **אטיאס נ' מדינת ישראל**, פ"ד מג(4) 170, (1989); ורע"פ 3173/09 **פראגין נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (05.05.2009)). לבסוף, ראוי להזכיר כי השיקול של "מדיניות הענישה" הינו אך שיקול אחד מבין מכלול השיקולים אותם ישקול בית המשפט בטרם קביעת מתחם העונש ההולם וגזירת הדין (ראו בעניין זה, ע"פ 1903/13 **עיאשה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (25.06.2013)).
16. באיזונו של דברים, ומשנתתי דעתי למכלול השיקולים הרלוונטיים, כפי שפורט לעיל, נדמה כי **על מתחם העונש ההולם במקרה הנדון לנוע בין מאסר מותנה לבין כמה חודשים מאסר שניתן לרצותם בעבודות שירות.**

ד. גזירת העונש המתאים לנאשם ושאלת ביטול

ההרשעה

17. על פי ההלכה הפסוקה, אשר לא שונתה בעקבות תיקון 113 לחוק העונשין, משהוכח ביצועה של עבירה יש להרשיע את הנאשם, וסיום ההליך המשפטי ללא הרשעה ייעשה רק במקרים חריגים שבחריגים, שבהם קיים יחס שאינו סביר בין חומרת העבירה לבין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה (ראו בעניין זה, למשל, רע"פ 11476/04 **מדינת ישראל נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ** [פורסם בנבו] (14.04.2010); רע"פ 5100/14 **מסארווה נ' מדינת**



ישראל [פורסם בנבו] (28.07.2014); ורע"פ 7224/14 **פרנסקי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (10.11.2014). זאת ועוד, בפסיקה המנחה בשאלת הימנעות מהרשעה נקבע כי זו מותנית בהצטרף שני גורמים: האחד, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם והשני, סוג העבירה מאפשר ביטול ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה אחרים (לעניין זה ראו, ע"פ 2083/96 **כתב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337 (1997) (להלן: "**הלכת כתב**" או "**פרשת כתב**"; ע"פ 2513/96 **מדינת ישראל נ' שמש**, פ"ד נ(3) 682 (1996); וע"פ 2669/00 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פ"ד נד(3) 685, 690 (2000)). כן ראו את מבחני העזר בעניין זה, כפי שאלו פורטו ב**פרשת כתב** (בפסק דינו של כב' השופט ש' לוי) (וע"פ 2669/00 **מדינת ישראל נ' פלוני**, פ"ד נד(3) 685, 690 (2000)).

18. לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים ועיינתי בתסקירי שירות המבחן אשר הוגשו בענייניו של הנאשם, שוכנעתי כי מקרה זה נמנה בגדר אותם מקרים חריגים עליהם מדברת **הלכת כתב** כמצדיקים סטייה מן הכלל, לפיו נאשם שעבר עבירה יורשע בדינו. מצאתי כי עניינו של הנאשם נופל לגדר אותם "חריגים שבחריגים" וכי מתקיימות בו אותן נסיבות מיוחדות המצדיקות הימנעות מהרשעתו, ואנמק.

19. **ראשית**, חלק ניכר ממסקנתי לפיה יש מקום בזו הפעם לחרוג מהכלל ולהורות על ביטול הרשעתו של הנאשם, נשען על התרשמותי כי הנאשם שיתף פעולה באופן מלא עם שירות המבחן והוכיח כהצהרתו כי הוא אכן הפסיק את השימוש בסם מסוכן.

20. הדברים אמורים בשים לב לאמור בתסקירים שהוגשו בענייניו של הנאשם מהם נלמד כי הנאשם לקח אחריות על מעשיו והביע עליהם חרטה ובושה; שיתף פעולה באופן חיובי עם שירות המבחן; ולהערכת השירות לפיה חרף קשייו של הנאשם להציב לעצמו גבולות פנימיים והעדר יכולת לשתף בעבר בקשייו הרגשיים שהובילו אותו לביצוע העבירה, הרי שבענייניו קיימים **סיכויי שיקום**. בעניין זה פירט שירות המבחן את המאמצים שעשה ועושה הנאשם לשמור על יציבות במסגרות חייו השונות; ההתרשמות לפיה הנאשם אוחז במערכת ערכים נורמטיבית בבסיסה; שאיפתו של הנאשם לנהל אורח חיים יצרני ומתפקד בעתיד; הצהרתו של הנאשם לפיה הוא הפסיק את השימוש בסם והתרחק מחברה שולית צורכת סם; והנכונות שהביע הנאשם להגיע באופן עקבי לבדיקות שתן עתידיות לגילוי שרידי סם. בסופו של יום, ובשל עמידתו של הנאשם בכל הנדרש הימנו במסגרת הקשר הטיפולי עם שירות המבחן, ובשים לב לבדיקות השתן שהלה מסר במסגרת הבדיקות המעקביות שנערכו לו בתדירות של פעמיים בשבוע שנמצאו נקיות משרידי סם (6 מתוך 7 בדיקות, שכן לבדיקה האחרונה הלה הגיע באיחור וחרף ניסיונותיו לבצע את הבדיקה בעיר מגוריו על מנת לשמור על רצף מעקבי הדבר לא עלה בידו) - המליץ שירות המבחן (כאמור בראשית הדברים) להורות על ביטול הרשעתו, ולהטיל עליו ענישה שיקומית בדמות צו של"צ בהיקף של 140 שעות לצד בדיקות מעקביות לאיתור שרידי סם.

21. הנה כי כן, יוצא כי הנאשם משתף פעולה באופן מלא עם שירות המבחן ועומד בכל המוטל עליו במסגרת הקשר הטיפולי עם השירות. אכן, ייתכן כי עוד מצפה לנאשם דרך עד לשיקומו באופן מלא ומוחלט. אולם, כבר בשלב הזה בהחלט ניתן לומר כי אין עסקין ב"ניצני שיקום" או בשיקום ראשוני בלבד, אלא בנאשם שעבר זה מכבר כברת דרך ומקפיד לשתף פעולה עם שירות המבחן ועם הבדיקות המעקביות לגילוי שרידי סם שנערכו לו. למעשה, התרשמתי כי כיום עומד לפניי נאשם בדרכו להיות אדם "חדש", אשר מבקש לחזור ולנהל אורח חיים נורמטיבי, כך שבשלב זה ניתן לומר, לכל הפחות, כי הנאשם ישתקם בצורה מלאה בעתיד, וכי יש בכך כדי להצדיק סטייה לקולה ממתחם העונש אשר קבעתי בענייניו. על חשיבותם של שיקולי השיקום ועל יכולתם לגבור על שיקולים של הרתעה וגמול, ראו למשל, רע"פ 262/14 **נאשף נגד מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (22.01.2014).

22. במצב דברים כגון דא, השתכנעתי כי הרשעת הנאשם בדין עלולה לפגוע פגיעה חמורה בהליך שיקומו, לרפות את ידיו, ולפגוע במוטיבציה אותה הוא מביע להמשיך ולהתמיד במאמציו לשקם את חייו. מה עוד, שאם כך יקרה, הרי שגם האינטרס הציבורי יצא נפסד. משכך, לידי, על בית המשפט לשלוח לנאשם מסר מחזק ותומך, ליתן בו אמון בזו הפעם, ולהעניק משקל בכורה לשיקול השיקום.

23. לא יהיה זה מיותר להוסיף, כי אף מעבר לאמור בתסקירי שירות המבחן, הרי שגם בית המשפט התרשם באופן בלתי אמצעי מהנאשם ומדבריו בשלב הטיעונים לעונש. שוכנעתי כי הוא מביע מוטיבציה כנה ואמתית לחזור למוטב



ולקיים אורח חיים נורמטיבי, וכי הוא משקיע בכך מאמצים.

24. **שנית**, ובשים לב לאמור עד כה, שוכנעתי כי ניתן במקרה הנדון להימנע מהרשעתו של הנאשם גם מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי ענישה אחרים. בית המשפט אינו מקל ראש בחומרת מעשיו של הנאשם, כאשר ברי כי המדובר בעבירה שיש להוקיעה ולגנותה. דא עקא, עם כל הסלידה מהשימוש שעשה הנאשם בסם מסוכן, אין המדובר בעבירה שהינה מהחמורות ביותר שבספר החוקים, ולא השתכנעתי כי מדובר בעבירה מהסוג ומהנסיבות ששוללות מניה וביה את האפשרות להימנע מהרשעתו של מבצעה מבלי לפגוע באינטרס הציבורי. במקרה דנן יש להעיר כי על אף שמדובר בעבירת שימוש בסמים מסוג קוקאין לצריכה עצמית, שכאמור זה מכבר, אין להקל בחומרתה, הרי **שהנסיבות המיוחדות של ביצועה** ובהן העובדה שמדובר באירוע בודד ונקודתי ובכמות סם שאינה גבוהה - מחלישות במידת מה מחומרת מעשיו של הנאשם.
25. **ושלישית**, גם בחינת הפרמטרים שהותוו ב**פרשת כתב** על ידי המשנה לנשיא, כב' השופט ש' לזין (ככל שהם רלוונטיים לעניינו של הנאשם), מלמדת כי הוא עומד ברובם ככולם. כך למשל, לא ניתן להתעלם מכך שהנאשם חף מהרשעות קודמות ומכך שהתנהגות כגון דא אינה מאפיינת את אורחות חייו ואינה מהווה דפוס פעולה כרוני (ויער, כי בניגוד לאמור בתסקיר שירות המבחן המאשימה לא ציינה במעמד טיעוניה לעונש כי תלוי ועומד כנגד הנאשם תיק פלילי בעבירת ניהול עסק ללא רישיון); כפי הניתן ללמוד מהאמור בתסקירי שירות המבחן הסיכון להישנות ביצוע של עבירות מצדו של הנאשם הוא נמוך; הנאשם קיבל אחריות מלאה על מעשיו, הביע עליהם חרטה כנה וצער ואף ביטא מוטיבציה להשתלב בהליך מעקבי לבחינת ניקיונו מסמים במסגרת שירות המבחן, כפי שאכן הלה עשה בסופו של יום.
26. לכל אלו אף יש להוסיף את התרשמותו של שירות המבחן ואת המלצתו להורות על ביטול הרשעתו של הנאשם, כאשר הנימוקים להמלצה זו נטועים לדידי בנכונותו של הנאשם להמשיך בשיקומו ובשאיפות חייו הנורמטיביות, ובהשלכות שעלולות להיות להרשעה על הנאשם בדגש על המישור התעסוקתי.
27. עוד יוער, כי כעולה מדברי הנאשם בשלב הטיעונים לעונש, הוא הקים לאחרונה את חברת הבניין "מ.ה. בנין ופיתוח בע"מ" שמתמחה בהרכבת פיגומים ומבצעת עבודות גמר וכי כחלק מעבודתו הוא נדרש לבצע עבודות לגופים ממשלתיים. מהמסמך שהוצג לעיוני (נ/1) ומהודעת ההבהרה שהוגשה על ידי ההגנה ביום 02.11.2022, עולה כי על מנת לקשור יחסי עבודה עם חברת "נועה פיגומים" (שעובדת עם גופים ממשלתיים), הנאשם נדרש להציג הצהרה בדבר העדר הרשעות קודמות ובדבר הליכים התלויים ועומדים כנגדו. ברוח דברים אלו, הנאשם שיתף כי הרשעה עלולה לפגוע במשלח ידו.
28. מהודעת ההבהרה נמסר עוד כי הנאשם הוא הבעלים של חברת "רוטשילד" שאף היא מתעתדת לעבוד אל מול גופים ממשלתיים.
29. אכן, לא נעלמה מעיני העובדה כי למעט האמור במסמך האמורומוהבהרות ההגנה הנאשם לא הוכיח ברמת ההוכחה הנדרשת קיומו של נזק קונקרטי אשר עלול להיגרם לו אם יורשע בדינו. על פניו, בשלב זה ובהינתן העובדה כי לא מן הנמנע לסבור כי הנאשם אינו עובד באופן בלעדי עם גופים ממשלתיים היה על בית המשפט לעצור הילוכו ולקבוע כי אין מקום להורות על ביטול הרשעתו של הנאשם. ואולם, וכידוע, פרמטר זה שעניינו, הוכחת נזק קונקרטי, אינו נבחן בתוך ואקום אלא מושפע פעמים רבות מיתר הנסיבות שאופפות את המקרה. וכאן אפנה לאותה "**מקבילית כוחות**" שבין הדרישה להוכחת קיומה של פגיעה קונקרטית לבין חומרת העבירות, עליה עמד בית המשפט המחוזי בע"פ (מחוזי מרכז) 24457-03-15 **גוטרמן נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (30.08.2015); בת"פ (מחוזי ירושלים) 36771-11-15 **מדינת ישראל נ' פנש ואח'** [טרם פורסם במאגרים המשפטיים] (14.06.2016); וכן ראו והשוו, את דעת המיעוט שהובעה על ידי שופט בית המשפט המחוזי (כתוארו אז) כב' השופט ע' גרוסקופף בע"פ"ג (מחוזי מרכז) 44406-12-11 **שואהנה נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (16.02.2012), המטעים כי יש ליתן פרשנות מרחיבה לתנאי הראשון **בהלכת כתב** בשעה שיוכח כי לנאשם תגרם פגיעה חמורה וברורה **מעצם הטלת הסטיגמה של הרשעה פלילית**.
30. עוד ובהמשך לכך לדידו, פרשנות דווקנית לתנאי זה עלולה ליצור חוסר שוויון מובנה בין נאשמים, בהתלותו את



- האפשרות לפטור אדם נורמטיבי מהסטיגמה של הרשעה פלילית ביכולתו של הלה להוכיח פגיעה קונקרטית בתעסוקתו - פגיעה אותה ניתן להוכיח הלכה למעשה רק ביחס למספר מוגדר ומצומצם של עיסוקים והיוצר אבחנה בלתי מוצדקת בין העוסקים במקצועות טעוני רישוי (שיעלה בידם לשכנע כי הרשעה תפגע פגיעה קונקרטית בתעסוקתם) למי שעוסקים במקצועות שאינם טעוני רישוי (שיתקשו לעשות כן) - דבר שעלול להגביר את עשיית בתי המשפט בפיקציות מיותרות על מנת להתגבר על הפער בין הרטוריקה המשפטית לפרקטיקה השיפוטית.
31. ברוח הדברים האמורים ראו והשוו, "**החלטה על ביטול הרשעה לאור תיקון 113 לחוק העונשין - משיח חסד לשיח של מידתיות**", ד"ר שי ווזנר ועו"ד משה קשלס ("הסנגור" גיליון 257, אוג' 2018, עמ' 4), שם מציינים המחברים כי בשלה העת לאמץ מודל שייתן מענה לפער עמו נאלצים כיום בתי המשפט להתמודד בין כלליה הנוקשים של **הלכת כתב** לבין המציאות המורכבת, התומכת בהימנעות מהרשעה, גם במצבים שאינם עונים לדרישות הפורמליות שנקבעו בהלכה זו, מודל שבמסגרתו תבחן שאלת ההרשעה בהתאם לשיקולי הענישה שהותוו בתיקון 113 לחוק העונשין (שיקולי ההלימה והמידתיות), כחלק מקביעת מתחם העונש ההולם (כאשר לשיטתם בהחלט ייתכנו מקרים בהם ראוי כי החלטת בית המשפט להימנע מהרשעת נאשם לא תיתפש כחריג וכעשיית חסד, אלא כהכרעה השיפוטית הראויה המתבקשת בקביעת העונש ההולם, שבמסגרתה יהא זה מוצדק לקבוע כי הרף התחתון של מתחם הענישה יחל באי-הרשעה (ובסנקציות הנלוות לה)). בהמשך לכך, לדעת המחברים, מודל זה, ייתן מענה בין היתר לבעייתיות העולה כיום מהצורך להוכיח פגיעה קונקרטית בנאשם ובשיקומו, שהינה גישה מצמצמת, שפעמים רבות מתעלמת מכך שיש בהרשעה כשלעצמה, מעצם טבעה, פוטנציאל פגיעה לא מידתי בנאשם מבחינה חברתית, בשמו הטוב ובמעמדו (עוד בעניין זה ראו, ע"פ 8173/18 באיחוד דיון עם ע"פ 8242/18 פלוני נ' **מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (06.06.2019)), שם בית המשפט העליון הורה על ביטול הרשעת הנאשמים בעבירת שוד בנסיבות מחמירות, על אף שלא הוכח קיומו של נזק קונקרטי וזאת לאור התסקירים החיוביים שהוגשו בעניינם של הנאשמים).
32. בהתאם לכל האמור לעיל, השתכנעתי כי בעניינו של הנאשם קיימת **הצטברות של נסיבות ייחודיות וחריגות**, אשר יש בהן כדי להטות את הכף לכיוון הימנעות מהרשעתו הגם שלא עלה בידו להוכיח ברמת ההוכחה הנדרשת קיומה של פגיעה ממשית וקונקרטית שעלולה להיגרם, במקרה שההרשעה תיוותר על כנה.
33. לבסוף, ובאשר **לעקרון האחידות בענישה** לו טענה ההגנה, כפי הידוע המדובר בשיקול אחד בלבד לעניין העונש ובוודאי שעקרון זה איננו חזות הכול, ועם כל חשיבותו, הוא אינו שיקול עונשי העומד לעצמו, ואינו עקרון בלעדי שלעולם אין לסטות הימנו. הוא עקרון שיש לשקלו בין מכלול שיקולים שיש להעריכם ולאזנם באיזון ראוי כדי להגיע לתוצאת ענישה שקולה אשר תגשים את תכלית ההגנה על עניינו של הפרט ושל הציבור, המשולבים זה בזה (ראו לעניין זה, ע"פ 10370/02 **סוויסה נ' מדינת ישראל**, תק-על 2003 (2) 2168 פסקה 4). לצד האמור והגם שכאמור מדובר בשיקול אחד בלבד, הרי שעקרון האחידות בענישה מקבל משנה חשיבות מקום שבו מדובר בנאשמים אשר הורשעו בביצוע עבירות דומות במסגרת אותה פרשה (ראו לעניין זה, ע"פ 2580/14 **חסן נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (23.09.2014)). אשר על כן, וחרף העובדה כי המדובר בנאשמים שהורשעו בביצוע עבירה זהה שנסיונותיה זהות ושנעברו במסגרת אותה פרשה, הרי שבאיזון הראוי בין מכלול השיקולים נדמה כי אין מקום להשית על הנאשם ענישה זהה לזו שהוטלה על הנאשם האחר, עת כמות הסם המיוחסת לו הינה פחותה יותר.
34. אכן, עריכת האיזון בין האינטרס הציבורי בהרתעה, הגנה על בטחון הציבור וההכרח להילחם ביד קשה בעבירות הסמים, לבין האינטרס הציבורי והאישי בשיקומו של הנאשם איננה מלאכה קלה כלל ועיקר. עם זאת, בנסיבות הייחודיות של המקרה המונח לפניי, לאור השינוי המשמעותי שערך הנאשם באורחות חייו וניקיונו מסמים, בהתחשב בעובדה כי עסקין בנאשם אשר לוקח אחריות מלאה ומביע חרטה כנה על מעשיו, לאור התרשמות שירות המבחן כי **המדובר באדם נורמטיבי** ולאור התסקירים ה"חיוביים" אשר הוגשו בעניינו - סבורתני כי מן הראוי לאפשר לנאשם לפתוח דף חדש בחייו ויש מקום בזו הפעם לתת לנאשם הזדמנות אמיתית לחזור למוטב ולערוך שינוי בחייו לעבר שיקומו, ולהסתפק בקביעה כי הנאשם ביצע את המיוחס לו בכתב האישום ולהורות על ביטול הרשעתו - בכך יהיה כדי למנוע צמצום אפשרויותיו התעסוקתיות של הנאשם וליתן לו כוח נוסף להמשיך בדרכו השיקומית.



35. עם זאת, הרי שפטור בלא כלום אי אפשר, ועל כן מצאתי להשית על הנאשם צו של"צ בהיקף נרחב יותר מזה שהומלץ על ידי שירות המבחן, בתקווה שהדבר יחדד עבור הנאשם את הבעייתיות שבמעשיו, ולמען לא ישנו מצדו מעשים דומים בעתיד. כפי הידוע המלצתו של שירות המבחן, כשמה כן היא - המלצה בלבד, ובכל הכבוד הראוי, בית המשפט איננו מחויב לה. כפי הידוע, ככלל, שוקל שירות המבחן ומביא בחשבון בעת גיבוש המלצתו בעיקר את האינטרס האישי של הנאשם. לעומתו, אמון בית המשפט על שקילת אינטרסים שונים ורחבים יותר, ושומה עליו להביא בחשבון אף את אינטרס הציבור בכללותו. לשירות המבחן תרומה חשובה ביותר להליך השיפוט, אך המלצתו של שירות המבחן מבטאת פן אחד בלבד מתוך שיקולי הענישה שבית המשפט מחויב לשקול (ראו והשוו, דבריו של כב' השופט (כתוארו אז) מ' שמגר בע"פ 344/81 מדינת ישראל נ' שחר סגל, פ"ד לה(4) 313, 318 (1981); בע"פ 1472/15 שעשוע נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (17.05.2015); ברע"פ 7389/13 טייטלבוים נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (17.12.2013); וברע"פ 5212/13 שמעון נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (29.08.2013)).

36. לאור כל האמור לעיל אני נמנעת מלהרשיע את הנאשם וגוזרת עליו את העונשים הבאים:

א. צו של"צ בהיקף של 180 שעות.

העבודות תבוצענה במסגרת עמותת "כולנו למען כולנו" בקריית גת בתפקיד אריזת וחלוקת חבילות מזון למשפחות נזקקות.

ב. צו מבחן של שירות המבחן למשך שנה מהיום.

הובהרה לנאשם חשיבות שיתוף הפעולה עם שירות המבחן בביצוע עבודות השל"צ וצו המבחן ומשמעות היעדר שיתוף הפעולה.

העתק מגזר הדין בדחיפות לשירות המבחן.

ג. הנאשם יצהיר על התחייבות כספית על סך 7,500 ₪ שלא לעבור כל עבירה בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים וזאת לתקופה של שנה מהיום.

ניתן בזאת צו להשמדת המוצג - סמים-בכפוף לחלוף תקופת הערעור.

לנוכח נסיבותיו האישיות של הנאשם ומצבו הכלכלי, הריני פוטרת את הנאשם מתשלום אגרת הסנגוריה הציבורית. העתק הפרוטוקול יישלח לסנגוריה הציבורית.

זכות ערעור כחוק.

הנאשם:

אני מתחייב שלא לעבור כל עבירה בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים וזאת למשך שנה מהיום.



הובהר לי, כי ככל שאעבור עבירה בניגוד לפקודת הסמים המסוכנים, במשך שנה מהיום, אזי יושת עלי סך של 7,500 ₪.

החלטה

רשמתי לפניי את התחייבות הנאשם להימנע מביצוע העבירות כמפורט בגזר הדין.

ניתנה היום, ג' טבת תשפ"ג, 27 דצמבר 2022, בהעדר הצדדים.