



ת"פ 14573/01/15 - פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נגד מוריס אבוהי

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 14573-01-15 פרקליטות מחוז תל אביב פלילי
נ' אבוהי

לפני כבוד השופט נעה תבור
המאשימה פרקליטות מחוז תל אביב פלילי
ע"י ב"כ עו"ד לילך שטיבל והגב' ענבר
גולדשטוף
נגד
הנאשמים מוריס אבוהי
ע"י ב"כ עו"ד חיים כהן

גזר דין

כללי

1. הנאשם, יליד 1959, רוקח במקצועו, הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון בכתב אישום מתוקן הכולל שני אישומים. על פי כתב האישום המתוקן בזמן הרלוונטי לשני האישומים היה הנאשם הבעלים והרוקח האחראי של בית מרקחת ברחוב נצח ישראל בתל אביב.

על פי האישום הראשון, במהלך שנת 2009, מכר הנאשם לבני זוג שהגיעו לבית המרקחת בהסתמך על מרשם רופא משחה בשם "CREAM 60G" עבור בנם הקטן שסבל באותה עת מאסטמה של העור. לאחר מכן בשתי הזדמנויות נוספות עד לחודש מרץ 2011, מכר הנאשם לבני הזוג כמויות נוספות של המשחה הנ"ל, מבלי שהוצג לו מרשם. כן צוין כי על האריזה לא צוין שהמשחה מכילה חומר תרופתי פעיל מסוג BETAMETHASONE VALERATE המסוכן לשימוש ללא פיקוח מבוקר וללא מרשם רופא.

במסגרת האישום הראשון הורשע הנאשם במעשי פזיזות ורשלנות (מכירה והספקה של חומר מסוכן) עבירה לפי סעיף 338(א)(8) לחוק העונשין, תשל"ז-1977, במכירת תרופות התכשירים ללא מרשם רופא, עבירה לפי סעיף 26(א)+ 60 לפקודת הרוקחים (נוסח חדש), התשמ"א-1981 ועבירה על תקנות הרוקחים (תכשירים), התשמ"ו-1986, תקנה 20 ותקנה 23 ביחד עם סעיף 60 לפקודת הרוקחים הנ"ל.

על פי האישום השני, ביום 12.04.11 החזיק הנאשם בבית המרקחת ביודעין תכשירים שאינם טבעיים, המכילים חומרים פעילים תרופתיים, ללא ציון הרכב וללא ציון מספר אצווה כנדרש בתקנות הרוקחים (תכשירים) וכמפורט בכתב האישום המתוקן. הנאשם החזיק תכשירים אשר הכילו בין היתר חומר תרופתי פעיל שנאסר לשימוש בישראל משנת 2010 עקב תופעות לוואי קשות היכולות לגרום למקרי מוות. כן החזיק תכשירים אשר הכילו חומרים פעילים המחייבים מרשם רופא ותכשירים שהכילו חומרים פעילים המצריכים אישור מאגף הרוקחות כדי לשווקם ולנאשם לא היה אישורים כאמור. צוין בכתב האישום כי הנאשם עשה כן לאחר שבעבר



נמכרו אותם תכשירים ללקוחות על פי מרשם רופא וביום האמור החזיק בהם ללא מרשם רופא עדכני. במסגרת האישום השני הורשע הנאשם במכירת תכשירים ללא מרשם רופא בהתאם לסעיף 26(א) + 60 לפקודת הרוקחים (נוסח חדש), התשמ"א-1981 ובעבירה על תקנות 4, 5א, 20 ו-23 לתקנות הרוקחים הנ"ל יחד עם סעיף 60 לפקודת הרוקחים.

2. בהתאם להסדר טרם טיעונים לעונש הופנה הנאשם לשירות המבחן לעריכת תסקיר בעניינו לבחינת אפשרות ביטול ההרשעה כאשר המאשימה הצהירה כי תעמוד על הרשעה ותגביל את עתירתה לעונש לשישה חודשי מאסר שיכול וירוצה בעבודות שירות. כמו כן הופנה הנאשם לממונה על עבודות השירות אשר מצא אותו כשיר לריצוי מאסר בדרך של עבודות שירות (חוות דעת מיום 14.11.17).

3. לשם השלמות יצוין כי טרם ההגעה להסדר הטיעון בין הצדדים וערב שמיעת הראיות בתיק התגלו חומרי חקירה רבים רלוונטיים לכתב האישום המקורי שהוגש בעניינו של הנאשם בשנת 2015.

התסקיר

4. שירות המבחן התייחס בתסקיר מיום 26.11.17 לנסיבותיו האישיות והמשפחתיות של הנאשם, בן 58 נשוי ואב לחמישה ילדים. הנאשם עלה לארץ לבדו מאיראן בהיותו בן 18. למרות שהיה חסר גורמי תמיכה השתלב בלימודי רוקחות, קיבל רישיון לעסוק במקצוע ופתח את בית המרקחת בשנת 1997 והיה בעליו ומנהלו עד לאירועים מושא הדיון. כיום עובד הנאשם כמשווק תוספי מזון ובנוסף מפתח מוצרי טבע שאותם משווק לדבריו באישור משרד הבריאות לבתי מרקחת שונים.

5. הנאשם התייחס בשירות המבחן לעבירות בהן הודה וטען כי בשנת 2009 שינה משרד הבריאות את יחסו לבתי מרקחת פרטיים ופעל מולם ביד קשה במטרה להביא לסגירתם. ביחס לאישום הראשון טען שמכר לבני הזוג את המשחה פעמיים נוספות בתום לב. ביחס לאישום השני טען שלהבנתו החזקתם של התכשירים היתה מותרת בארץ וכי מכירתם היתה אפשרית בכפוף להצגת מרשם רופא.

6. שירות המבחן התרשם כי הנאשם מודה בעובדות אך מתקשה להתייחס באופן ביקורתי להתנהלותו ולסיכון בו העמיד את לקוחותיו. עוד התרשם שירות המבחן שהנאשם השליך את האחריות על מצבו על גורמים חצויניים והתמקד בנזק שנגרם לו כתוצאה מפעילות האכיפה של משרד הבריאות והמחירים ששילם כתוצאה מההליכים המשפטיים - סגירת בית המרקחת ושלילת האישור לשמש כרוקח אחראי.

7. בשים לב לקושי בקבלת אחריות ולאחר שהנאשם שלל בעייתיות במצבו לא מצא שירות המבחן לבוא בהמלצה טיפולית בעניינו.

8. הנאשם הביע חשש כי הותרת ההרשעה על כנה תפגע בזכאותו לרישיון הרוקחות אותו הוא מחזיק משנת 1989. שירות המבחן היה ער לעברו הנקי של הנאשם ולנזק הצפוי לפרנסת הנאשם כתוצאה מאובדן רישיון הרוקחות. עם זאת נוכח חומרת העבירות אשר בוצעו במסגרת תפקידו כרוקח העדר נטילת אחריות ונטייתו להקל ראש בהתנהלותו ובסיכון בו עלול היה להעמיד את לקוחותיו, התקשה שירות המבחן לבוא בהמלצה לביטול הרשעת הנאשם.

טיעוני הצדדים

9. ב"כ המאשימה הפנתה לאמור בתסקיר וביקשה להותיר את ההרשעה על כנה. התובעת התייחסה לקושי



בקבלת אחריות ולכך שאין אינדיקציה לכך שהרשעתו של הנאשם תוביל לשלילת רשיונו. המאשימה עתרה לקביעת מתחם שנוע בין מאסר על תנאי לבין 6 חודשי מאסר בעבודות שירות וביקשה למקם את הנאשם במרכז המתחם ולגזור בנוסף עונש של מאסר על תנאי וקנס.

10. הסנגור תיאר את המצוקה רבת השנים בה חי הנאשם מאז נפתחה החקירה לפני כתשע שנים. לדבריו לאחר החקירה קרס מפעל חייו, שני בתי מרקחת שהקים נסגרו והוא ספג מהלומה קשה מבחינה כספית ונפשית. הסנגור הדגיש תחושת הנאשם כי הוא נרדף על ידי משרד הבריאות בשל מעשי שחיתות שקשורים לרוקחת המחוזית ויחסו של משרד הבריאות לבתי מרקחת פרטיים. הסנגור טען כי בפועל שילם הנאשם מחיר אישי כבד בגין החקירה שכן משרד הבריאות התייחס אליו לאורך תשע שנים כאל מי שהורשע ולכן התעלמו מבקשותיו לחידוש הרישיון כרוקח אחראי. לפיכך עד היום ולמרות העדר כל הרשעות קודמות, לא יכול היה לחזור לפעילות אף שאין לו הרשעה ולא ננקטו נגדו הליכים משמעתיים כלשהם. אשר לנסיבות האישיות ציין הסנגור כי הנאשם אב לחמישה ילדים והוסיף כי אשתו אובחנה בשנת 2011 כחולת סרטן. בעקבות פרסום הודעת משרד הבריאות בענין מכירת חומרים המכילים סטרואידים בבית המרקחת של הנאשם הוגשה נגדו תובענה ייצוגית אשר נמחקה בסופו של דבר לאחר התדיינויות והליכים נוספים. הסנגור ציין כי מרכז חייו של הנאשם בתחום הרוקחות ושם ייעודו והעיסוק בתוספי מזון ממנו מתפרנס היום אינו הולם את כישוריו. הסנגור הדגיש כי כתב האישום תוקן באופן משמעותי לקולה ולמעשה העבירות שנותרו הן טכניות בעיקרן. כן התייחס לגילוי חומר ראיות רב היקף ערב שמיעת הראיות ולקושי הראייתי שעמד בבסיס הסדר הטיעון. לאור כל אלו והמחיר שהנאשם שילם משך שנים רבות ביקש להימנע מהרשעה. לחילופין, אם תידחה בקשתו עתר להסתפק בהתחייבות ולכל היותר בעונש צופה פני עתיד.

11. הנאשם בדבריו חזר על תחושת העוול העצום שנגרם לו ופירט אודות תחושת הנרדפות שהביאה אותו למשבר אישי קשה. הנאשם תיאר פגיעה ברוקחים אחרים ובבתי מרקחת פרטיים נוספים. בשלב מסוים של דבריו, אמר שאינו מודה במיוחס לו. נערכה הפסקה במהלכה התברר כי הנאשם אינו מודה בכתב האישום המקורי אך לאחר התיקון ובפרט תוספות עליהן הצביע בסיפא לאישום השני, הודה ואישר את הדברים. למען הסר כל ספק הוקרא כתב האישום המתוקן פעם נוספת סעיף סעיף והנאשם אישר והודה מפורשות כל אחת מן העובדות המפורטות. הנאשם הדגיש כי הוא יעץ לאנשים רבים משך שנים רבות ועשה זאת מתוך תחושה של שליחות ורצון לסייע ולא לצורך רווח כלכלי.

12. מטעם הנאשם העידו שני בני זוג אשר היו לקוחות קבועים בבית המרקחת ברחוב נצח ישראל. העדים סיפרו על עבודת הנאשם מתוך רצון לעזור, על התקשורת הבלתי רשמית איתו ועל יחסו החם וכן על שביעות רצונם ממוצרים שרכשו לרבות משחות לטיפול בעור. העדה סיפרה כי לא התייחסה לפרסומים אודות חומרים פעילים במשחות שרקח ועל כך שאין לה ספק שנמכרה לה גרסה טבעית של המשחה ואין היא מאמינה שהיה חומר אגרסיבי כלשהו בין חומרי המשחה שרכשה. שני העדים דיברו על תחושתם כי מאן דהוא ניסה להתנכל לבית המרקחת ולנאשם. גם העד מטעם הנאשם חזר על האמון הרב שהוא רוחש לנאשם ועל טיב המוצרים שרכש ממנו לאורך השנים.

13. בסיום הטיעונים ביקשו הצדדים לבחון הסכמה להגשת מסמכים נוספים ולשם בחינת הדברים ניתנה ארכה נוספת בת שבוע ונקבע מועד לשימוע ההחלטה להיום. אמנם עד למועד שנקבע לא הוגש דבר אולם הבוקר הציגו הצדדים בהסכמה 5 מסמכים נוספים. מדובר במרשם חוזר למשפחה הנזכרת באישום הראשון הנושא תאריך 30.3.11 ונכתב עליו "repeater" כלומר מרשם חוזר (7/0). כן הוגש מכתב של אותה משפחה שפירט כי רכשו את התרופה מבית המרקחת של הנאשם במשך שנתיים בהסתמך על



מרשם חוזר וחדלו מכך בעקבות פרסום הודעת משרד הבריאות בדבר איסור שימוש במוצרים שהוכנו באותו בית מרקחת. על המכתב מצוינת הערה בכתב יד כי בשיחה טלפונית עם המשפחה מסרו שנאמר להם בבית המרקחת כי מדובר במשחה טבעית (9/ס). כן צורפו מכתבים אל הרופא שכתב את המרשם ובהם התבקש ליידיע את המטופלים להם נכתב המרשם כי הוא מכיל חומר סטירואידלי ולוודא כי המטופלים אינם משתמשים בתכשיר בצורה כרונית (10/ס, 11/ס)

דין והכרעה

שאלת ביטול ההרשעה

1. ברע"פ 654/13 אבו בכר נ' מדינת ישראל (מיום 26.02.13) דן בית המשפט העליון במקרה דומה מאד לעניינינו והתייחס לבקשת הנאשם לביטול הרשעתו. הנאשם באותו ענין הודה כי במסגרת עבודתו כרוקח מכר כדורי ויאגרה מזויפים בבית מרקחת שבבעלותו בשני מקרים וזאת אף מבלי שהוצג לו מרשם, במקרה הראשון 5 כדורים ובמקרה השני - שני כדורים. באותו ענין המליץ שירות המבחן על ביטול ההרשעה והתייחס לקבלת אחריות מלאה ולהבעת חרטה עמוקה של הנאשם. כמו כן ציין מגבלות רפואיות מהן סבל הנאשם וחשש כי הרשעתו ומצבו הרפואי ימנעו ממנו לעבוד במקצוע אחר. גם באותו ענין, שאלת ההרשעה נבחנה בחלוף שש שנים מאז בוצעו העבירות. למרות כל אלו, נדחתה בקשתו לסיים את ההליך ללא הרשעה והושת עליו מאסר על תנאי וקנס. בית המשפט המחוזי דחה את ערעור הנאשם וכן נדחתה בקשת רשות הערעור לבית המשפט העליון. כב' השופט שוהם התייחס לחומרת העבירות ופסק בפסקה 13 לפסק הדין כדלקמן:

"חומרתן של העבירות אשר ביצע המבקש, נהירה ובולטת, וברור כי פוטנציאל הפגיעה בציבור אינו מבוטל ובנסיבות מסוימות הוא אף מסכן חיים. דומני, כי הצורך במיגור תופעות מסוכנות מסוג זה, אינו מתיישב עם אי-הרשעה, כפי שאף קבעו הערכאות הקודמות, אשר דנו בעניינו של המבקש. המסקנה המתבקשת היא, אפוא, כי העניין שלפנינו איננו עומד בדרישות שנקבעו בפסיקה, באופן המצדיק הימנעות מהרשעתו של המבקש. לפיכך, דין הבקשה להידחות, אף מטעם זה."

2. מאז הלכת כתב הידועה (ע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל (21.8.97) פ"ד נב(3) 337) חזרו בתי המשפט וקבעו כי האינטרס הציבורי ועיקרון השוויון בפני החוק מחייבים כי מי שנמצא אשם בדין יורשע בעבירות שיוחסו לו. אי הרשעה היא חריג השמור למקרים מיוחדים ויוצאי דופן. באותם מקרים חריגים צריכים להתקיים שני תנאים מצטברים: האחד - נסיבות העבירה מאפשרות להימנע מהרשעה מבלי לפגוע יתר על המידה באינטרס הציבורי ובשיקולי הענישה האחרים; האינטרס הציבורי במקרה שלפני אינו מאפשר להימנע מהרשעה. דווקא משום כך שמדובר ברוקח נותן בו הציבור אמון ומצופה ממנו להקפיד כי ישמור על בריאות הציבור ועל האמון שניתן בו. מכירת חומרים תרופתיים ללא מרשם רופא עלולה להזיק ללקוחות, גם אם הם עצמם אינם מודעים לכך ומעדיפים "לקצר הליכים" ולקבל תרופה ללא מרשם ואף אם בעבר ניתן מרשם קודם לאותו אדם. עיסוק בתרופות מחייב הקפדה על הכללים, רישום החומרים הפעילים על האריזה ומסירתם בכפוף להצגת מרשם כדי לוודא שהם ניתנים לאדם הנכון לצורך הנכון ובעיתוי הנכון. מרשם קודם אינו ערובה לצורך רפואי בעיתוי אחר וההקפדה היא צורך חיוני בעבודת הרוקח. אמנם מן המסמכים שהוגשו עולה שהנאשם פעל על פי מרשם רופא בתקופה שקדמה לכתב האישום וככל הנראה גם אחריו, ועדיין אינני סבורה כי מדובר בענין טכני, שכן הרוקח אינו זבן בחנות אלא אדם המופקד על בריאות לקוחותיו



ואחראי לשמור על שלומם בגזרה המופקדת בידיו. גם החזקת חומרים כמתואר באישום השני אינה ענין של מה בכך, בעיקר בשים לב לכך שאחד התכשירים נאסר לשימוש שנה קודם לכן, בשל תופעות לוואי קשות שיכולות לגרום למקרי מוות ותכשיר אחר דרש אישור לשיווק מאגף הרוקחות, אישור שלא היה בידי הנאשם. גם בענין זה העובדה כי בעבר אחז הנאשם רישיונות והיתרים אינה מספקת הגנה לעתיד. על הרוקח לשמור על עדכון והתאמה בכל רגע ורגע בין המוצרים המצויים בחזקתו לבין הרישיונות לבל יסכן אחרים. שני העדים מטעם הנאשם העידו על האמון הרב שהם רוחשים לנאשם והמחישו מה חשובה עבודתו ועד כמה לא ניתן לוותר ולדלג על שלבים שכן החובה היא על איש המקצוע ולא על הקונה שסומך עליו ומפקיד בידיו דאגה לבריאותו. הצירוף של אמון רב לכך שלא צוינה על אריזה תכולתו הפעילה של חומר הוא המלמד על סיכון למשתמשים.

3. אינני מתעלמת מחשש להתקיימות התנאי השני שנקבע בענין **כתב** היינו שהרשעה תסב נזק קונקרטי וממשי לסיכוי שיקומו של הנאשם (ראו רע"פ 8453/15 **פלוני נ' מדינת ישראל** [פורסם במאגרים] (03.01.16), רע"פ 8663/15 **לונזאנו נ' מדינת ישראל** [פורסם במאגרים] (22.12.15), רע"פ 9118/12 **פריגין נ' מדינת ישראל**, [פורסם במאגרים] (01.01.13). כמו כן נתתי דעתי לטיעוני הסנגור כי בפועל נשא הנאשם בתוצאות כאילו הורשע בשים לב להימנעות משרד הבריאות מחידוש רישונו כרוקח אחראי. עם זאת, לא נפרשה מלוא התמונה בפני ושיקולי משרד הבריאות לא הוצגו כך שלא ניתן לקבוע בוודאות כי יחסו של משרד הבריאות מבוסס על ההליך דן או על ראיות ושיקולים נוספים. מכל מקום, גם לאחר הרשעה, לא מדובר בוודאות לנזק, שכן שיקול הדעת נותר בידי שר הבריאות בהתאם לסעיף 56 לפקודת הרוקחים. חזקה על הגורם המקצועי ששיקול את מלוא השיקולים הצריכים לענין, ויראה את התמונה הרחבה ולא בקלות ישלול רישונו של הנאשם ובוודאי שלא באופן אוטומטי. אציין בהקשר זה כי תחושת הנאשם שהוא נרדף באופן אישי וזוכה להתנכלות לא גובתה בראיות, לא עמדה להכרעה בהליך שלפני ולא אוכל לקבוע כי הדברים התרחשו כתחושת הנאשם. יצוין כי גם לדברי הנאשם עצמו, הנפשות הפועלות העיקריות אליהן התייחס אינן נמצאות עוד במשרד הבריאות.

4. יצוין כי בענייננו (ולהבדיל מענין **אבו בכר** שצוטט לעיל) התרשם שירות המבחן מקושי בקבלת אחריות והתקשה לבוא בהמלצה לביטול ההרשעה.

5. אני דוחה את בקשתו של הנאשם לביטול הרשעתו.

גזר הדין

מתחם העונש ההולם

6. **הערכים המוגנים** - מכירת תרופות ללא מרשם וללא ציון החומרים הפעילים על האריזה מסכנת את בריאות הציבור. החזקת חומרים מסוכנים ללא פירוט הרכיבים על האריזות, ללא פיקוח וללא האישורים הנדרשים לשיווק מגדילה את הסיכון כי יגיעו אל הציבור למרות שהשימוש בהם מסוכן.

7. **נסיבות הקשורות בביצוע העבירה ומידת הפגיעה בערכים המוגנים** - בענייננו מרכז הכובד מונח על הנזק שהיה צפוי להיגרם כתוצאה מביצוע העבירות. הנאשם הודה בהחזקת תכשירים בבית המרקחת שהכילו חומרים תרופתיים פעילים מבלי שעובדה זו סומנה על גבי האריזות וכאשר באחד התכשירים היה חומר פעיל מסוכן שעלול לגרום למוות. כמו כן הודה במכירת משחה ללא מרשם רפואי ומבלי שצוין על גבי האריזה כי המשחה מכילה חומר תרופתי פעיל הדרוש פיקוח. במעשיו הפר את חובתו כרוקח ואת האמון



שניתן בו על ידי הציבור המצפה ממנו לשמור על בריאותו ולהקפיד על קיום הנהלים והוראות החוק. ריכוך מסוים לעוצמת הפגיעה נמצא בכך שבשני המקרים הוסכם גם על המאשימה כי בעבר אחז הנאשם מרשמים כדן. בנסיבות הייחודיות המפורטות לעיל, מידת הפגיעה בערכים אינה מהגבוהות.

8. **מדיניות הענישה -** הענישה משתנה בין השאר בהתאם לטיב החומרים המסוכנים ולהיקף ההחזקה או המכירה של החומרים המסוכנים. סקירת הפסיקה מלמדת על טווח ענישה רחב החל מצו מבחן ללא הרשעה ועד מאסר בפועל שיכול וירוצה בעבודות שירות.

א. בעפ"ג (מח' חי') 13579-10-14 **שושנה נ' מדינת ישראל** (25.11.14), נדחה ערעור של נאשם אשר הורשע במכירה בכ- 15 הזדמנויות של כדורים מזויפים מסוג ויאגרה, סיאליס ולוטרסה בחנות שבבעלותו ובהחזקה של כ- 100 כדורים כאמור. הנאשם יליד 1939, נעדר עבר פלילי, עבד בהתנדבות במשטרה, **נידון ל- 3 חודשי עבודות שירות וקנס כספי בסך 20,000 ₪.**

ב. בעפ"ג 18820-07-13 (מח' חי') **מדינת ישראל נ' דעדוש** (מיום 07.11.13) - התקבל ערעורה של המדינה ונקבע שיש להרשיע בדין את הנאשם - רוקח שמכר בבית מרקחת שבבעלותו שני כדורי סיאליס ושני כדורי ויאגרה ללא מרשם רופא ושיוצרו לא על ידי בעל סימן המסחר או באישורו. כן החזיק הנאשם שם 154 כדורים דומים ללא אישור כאמור. לאחר שעניינו הוחזר לבית המשפט קמא נגזרו עליו **6 חודשי מאסר על תנאי, קנס ו- 250 שעות של"צ.** בית המשפט נתן משקל גם לזמן שחלף מאז ביצוע העבירות (6 שנים) ולשיהוי בהגשת כתב אישום (3 שנים).

ג. ת"פ (תא) 3187/08 **מדינת ישראל נ' עודי** (27.5.10) הנאשם הורשע על פי הודאתו בהחזקה והפצה של כדורי ויאגרה וסיאליס מזויפים, הנאשם אף מכר כדורים מזויפים לשוטר סמוי ונתפס כאשר הוא מחזיק בדירתו קרוב ל- 18,000 כדורי ויאגרה מזויפים. **נידון ל- 6 חודשי עבודות שירות וכן קנס בסך 20,000 ₪.**

ד. בת"פ (ת"א) 10037-07-11 **מדינת ישראל נ' פטלביץ** (12.9.13), הורשע נאשם בהחזקה והפצה של כדורי סיאליס וויאגרה מזויפים. בית המשפט קבע מתחם שנע בין מספר חודשי מאסר בעבודות שירות לבין מאסר בפועל למשך 12 חודשים. עם זאת בשל שיהוי בלתי סביר בהגשת כתב האישום (4 שנים) העמיד בית המשפט את הרף התחתון של המתחם על של"צ ומאסר על תנאי וגזר על הנאשם **מאסר על תנאי וצו של"צ בהיקף של 200 שעות.**

9. פסקי הדין אליהם הפנתה באת כוחה מאשימה אינם מצדיקים החמרה עם הנאשם. כך למשל ברע"פ 8797/14 **שושנה נ' מדינת ישראל**, נדון אדם לענישה של 3 חודשי מאסר בעבודות שירות, אך זאת מקום שבו היו לפחות 15 מקרים של מכירת חומרים במשך תקופה ממושכת. ברע"פ 9102/15 **פאר נ' מדינת ישראל**, נדון מקרה חמור לאין ערוך בו נגזרו 10 חודשי מאסר על אדם שפיתח מנגנון שיטתי לשיווק שכלל שליחים ועל מי שעזב מקום עבודה חוקי לטובת פיתוח עסק בלתי חוקי. מדובר היה בכמויות מסחריות שנתפסו ועל מספר רב של מכירות.

10. אני קובעת **שמתחם העונש ההולם** בגין האירוע מושא האישום נע **בין מאסר על תנאי ועד 6 חודשי מאסר שיכול וירוצו בעבודות שירות.**

העונש המתאים לנאשם

11. לא קיימים שיקולים המצדיקים סטייה מהמתחם. מול חומרת העבירות והקושי בקבלת
עמוד 6



אחריות לביצוען כמפורט בתסקיר, לנגד עיני עברו הנקי ותפקודו הנורמטיבי דרך כלל ובמשך שנים רבות. כן נתתי דעתי לפגיעה של העונש בעצם ההרשעה בנאשם ובמשפחתו ולנזקים הכלכליים שנגרמו לו מביצוע העבירות. בנוסף נתתי משקל של ממש למחיר האישי ששילם הנאשם משך שנים רבות וניהול ההליכים ארוכי השנים.

12. משקל של ממש לקולה יש ליתן לחלוף הזמן מאז ביצוע העבירות. העבירות בוצעו בשנת 2011, כתב האישום הוגש בחודש ינואר 2015. מדובר בשיהוי ניכר ובלתי מוסבר. השיהוי האמור מטה את הכף לטובת עתירת ההגנה שלא להטיל על הנאשם עונש מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריה ואף לא בעבודות שירות, מה גם שבחלוף השנים לא שב הנאשם על מעשיו ולא הסתבך בעבירות נוספות. בית-המשפט העליון חזר ושנה כי לשיהוי בהגשת כתב האישום קיימת השפעה מהותית על העונש המושת על הנאשם. במקרים קיצוניים יעלה הדבר עד כדי "הגנה מן הצדק" לכל הפחות לעניין הענישה. כך למשל, בע"פ 4434/10 **יחזקאל נ' מדינת ישראל** (8.3.11) קבע כב' השופט ס' ג'ובראן כדלקמן:

"שאלה מורכבת יותר ורבת פנים היא מהי הנפקות של שיהוי משמעותי בניהול ההליך הפלילי, ובמקרה דנן, בהגשת כתב אישום, ללא כל הצדקה עניינית והסבר מניח את הדעת. כיום נראה בית קיבול משפטי אפשרי לסוגיה זו הוא בדמות המוסד המשפטי של "הגנה מן הצדק"... ברור הוא שאין בפנינו מקרה המצדיק את ביטולו של כתב האישום... אולם לשיהוי ממושך בהליך הפלילי, ובין היתר בהגשת כתב האישום, יש לתת משקל בשלב גזירת הדין, ודברים אלו נקבעו במשפטנו מקדמת דנא (ראו ע"פ 1/52 דויטש נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד ח, 456, 472 (1954)). "יש להבחין בין מישור קביעת האחריות למישור גזירת העונש" (פרשת הורוביץ, פסקה 336). "בית משפט זה כבר פסק לא אחת, כי עינוי דין כגון זה יש בו כדי להשפיע במידה ניכרת על העונש, המושת על הנאשם" (ע"פ 786/84 מדינת ישראל נ' הלוי, פ"ד לט(2), 714, 717 (1987). ראו גם ע"פ 3821/08 **שלומוב נ' מדינת ישראל, פסקה 33 לפסק הדין (טרם פורסם, 27.11.2008)**."

13. בנוסף לאלו יש לתת משקל של ממש לתיקון המשמעותי ביותר בעובדות כתב האישום ולכך שהאישומים בהם הודה בסופו של יום אינם ברף חומרה גבוה.

14. לשיהוי יש להוסיף תקלה נוספת שהביאה לדחייה ערב שמיעת הראיות, אז התברר שקיים חומר חקירה נוסף בהיקף רב שלא הועבר לידיעת ההגנה. חומר זה התגלה תוך כדי הכנת העדים לעדות והתברר כרלוונטי לאישומים.

15. לכל אלו יש להוסיף את העובדה שמן המכתבים שהוצגו היום עולה כי מדובר היה במכירת משחה שבעבר נמכרה על פי מרשם חוזר וכן משתמע מן המכתבים שצורפו כי הרופא עצמו לא סבר שיש בחומר הפעיל שבמשחה לסכן את הציבור.

16. באיזון שבין השיקולים לחומרה ולקולה אשר פורטו לעיל מצאתי כי ראוי למקם את הנאשם בתחתית מתחם הענישה.

סוף דבר

17. **אני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:**

א. 6 חודשי מאסר על תנאי והתנאי הוא שבמשך שלוש שנים מהיום לא יעבור עבירה מהעבירות בהן עמוד 7



הורשע בתיק זה.

ב. קנס בסך 2,000 ₪. הקנס ישולם ב-4 תשלומים חודשיים שווים ורצופים שהראשון בהם ביום 15.02.18 והבאים בכל 15 לחודש שלאחר מכן. לא ישולם תשלום במועדו, תעמוד יתרת הקנס לפירעון מיד.

ג. התחייבות כספית על סך 10,000 ₪ להימנע מעבירה בה הורשע למשך שנתיים מהיום. הנאשם יחתום על התחייבות בתוך 7 ימים שאם לא כן יאסר למשך 30 יום או עד שיחתום על ההתחייבות לפי המוקדם.

ככל שהופקד פיקדון בתיק על ידי הנאשם, ובהיעדר מניעה על פי דין, יש להחזירו לידיו או לידי גורם אחר לפי בקשת הנאשם.

ניתן צו כללי למוצגים לפי שיקול דעתו של הקצין הממונה על החקירה.

המזכירות תשלח העתק מגזר הדין לשירות המבחן.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 45 יום.

ניתן היום, ל' שבט תשע"ח, 15 פברואר 2018, במעמד הצדדים.