



עפ"ג 54910/04/21 - מדינת ישראל נגד אושר בן עזרי

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פלייליים

עפ"ג 54910-04-21 מדינת ישראל נ' בן עזרי 19 יולי 2021

בפני הרכב כב' השופטים:

י. גריל, שופט עמית [אב"ד]

ע. ורבנר, שופט

מ. דאוד, שופט

המערערת:

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז חיפה

ע"י ב"כ עוה"ד שרון איל

נגד

המשיב:

אושר בן עזרי

ע"י ב"כ עוה"ד שי לוי

הודעת ערעור מיום 26.4.2021 על גזר-דינו של בית משפט השלום בחדרה (כב' השופט אהוד קפלן) מיום 16.3.21 ב-
ת"פ 40019-04-19

פסק דין

א. בפנינו ערעור המדינה על גזר-דינו של בית משפט השלום בחדרה (כב' השופט א' קפלן) מיום 16.3.2021 בת"פ 40019-04-19, לפיו נדון המשיב, יליד 1973, לארבעה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות בניכוי הימים בהם היה המשיב במעצר מאחורי סורג ובריח, מאסר על-תנאי של שבעה חודשים והתנאי הוא שהמשיב לא יעבור במשך שלוש שנים ממועד גזר הדין עבירה מסוג פשע על פקודת הסמים המסוכנים, [נוסח חדש] תשל"ג-1973 (להלן: "הפקודה") וכמו כן צו מבחן ל-18 חודשים.

ב. הנסיבות הצריכות לעניין הן בתמצית אלה:

בכתב-האישום המתוקן שהגישה המדינה כנגד המשיב נטען, שבמועדים הרלוונטיים לכתב האישום החזיק המשיב במבנה בגודל 70 מ"ר שנמצא בתוך מתחם לפינוי פסולת באזור התעשייה בפרדס חנה. כחודשיים עובר לתאריך 15.4.2019 ייעד המשיב את המקום לצורך מעבדה לגידול שתילי סם מסוכן מסוג קנאביס, והמשיב גידל קנאביס בתוך המעבדה שלא כדין ומבלי שהיה ברשותו רישיון כנדרש.

נמצאו במעבדה 100 שתילי קנאביס במשקל נטו כולל של 17.35 ק"ג.



כמו-כן, בתאריך 15.4.19 נמצא המשיב מחזיק בתוך המעבדה רשתות לבנות ועליהן סם מסוכן מסוג קנאביס במשקל נטו כולל של 5.80 ק"ג וזאת שלא לצריכתו העצמית.

עוד צוין בכתב-האישום המתוקן, שהמשיב נמצא מחזיק בתוך המעבדה שק ובתוכו סם מסוכן מסוג קנאביס במשקל נטו כולל של 2.5 ק"ג וזאת שלא לצריכתו העצמית.

בנוסף, החזיק המשיב בכלים המשמשים להכנת סם מסוכן בתוך המעבדה, וזאת בניגוד לדין, דהיינו, 2 שנאים לבנים, 48 נורות מסוג "הלוגן", 10 יחידות של 9 נורות מסוג "הלוגן", מכונת סינון, מפוח, 9 אדניות, 2 רשתות לייבוש, 4 מיכלי דישון ובקבוקי ריסוס.

בנוסף צוין, שהמשיב נטל חשמל במזיד ושלא כדין בכך שביצע חיבורים חשמליים באופן "פיראטי" לארון החשמל במעבדה בהיקף כספי הנאמד בסכום של 178,601 ₪.

המדינה מייחסת למשיב בכתב-האישום המתוקן עבירה של גידול, ייצור והכנת סמים מסוכנים לפי סעיף 6 של הפקודה, החזקה/שימוש בסמים שלא לצריכה עצמית לפי סעיף 7 (א) + סעיף 7(ג) רישא של הפקודה וכן נטילת חשמל בגניבה לפי סעיף 400 של חוק העונשין, התשל"ז-1977.

ג. בישיבת בית משפט קמא מיום 9.9.2019 הודה המשיב באמצעות סנגורו בעובדות כתב-האישום המתוקן והוסיף, כי ידאג לסלק את החוב כלפי חברת החשמל עד למועד הטיעונים לעונש. נוכח הודאת המשיב הרשיע אותו בית משפט קמא בעובדות המיוחסות לו בכתב-האישום המתוקן.

לבקשת הסנגור, הורה בית משפט קמא על הזמנת תסקיר שירות המבחן.

ד. מעיון בתסקיר שירות המבחן מיום 5.2.20 עולה, כי המשיב השלים 12 שנות לימוד ולדבריו שירת שירות צבאי מלא בתפקיד נהג. לדבריו המשיב, הוא סובל מפריצת דיסק ומטופל תרופתית. בגין התיק מושא הדיון הוא היה עצור מספר ימים ולאחר מכן היה במשך כחודשיים בתנאים מגבילים. לאורך השנים עבד המשיב בתחום הבניין, ולאחר מכן בעסק עצמאי שהיה בבעלותו בתחום המסעדות, שנסגר בשנת 2018 עקב חובות, ובמשך שנה וארבעה חודשים (עובר לתאריך התסקיר) עבד כשכיר בחברה לפינוי פסולת.

שירות המבחן התרשם מנטייתו של המשיב להציג את עצמו באופן אידיאלי וכן מנטייתו לצמצום רגשי, קשיי חשיפה וחשדנות.

לחובת המשיב חמש הרשעות קודמות בגין עבירות אלימות, האחרונה משנת 2013 ובגין עבירות אלה נדון בין היתר לשני מאסרים בפועל האחרון בשנת 2017.

באשר לעבירות מושא הדיון הודה המשיב במיוחס לו בכתב-האישום וטען, שגידל סמים לשימוש עצמי כדי להפיק שמן קנאביס להקלה על כאבי הגב מהם הוא סובל וכן טען, שגידל את הסמים מתוך רצון לחסוך בעלות צריכת



הסמים. המשיב שלל את העבירה של נטילת חשמל וציון, שהחוב לחברת החשמל שולם והוא יציג אישור על-כך לבית המשפט.

בפני שירות המבחן שלל המשיב שימוש בסמים ובאלכוהול לאורך השנים וטען, שלפני כשנה החל להשתמש בשמן קנאביס כדי להקל על הכאבים מהם סובל עקב פריצת הדיסק ומשהטיפול התרופתי לא עזר.

לטענת המשיב, הוא חדל מן השימוש בקנאביס מאז העבירה מושא הדיון מתוך הבנה כי מדובר בהרגל שגרם למעורבותו בפלילים. לדבריו לא היה לו קושי להימנע מן השימוש בקנאביס וכיום נעזר הוא להפחתת הכאבים בטיפול תרופתי נרקוטי. כמו-כן שלל המשיב פיתוח דפוסים התמכרותיים לסמים. המשיב לא פעל בעבר להסדרת רישיון רפואי לשימוש בקנאביס, אך מבין כיום שמדובר בהתנהלות בעייתית על רקע העמדתו לדיון.

התרשמות שירות המבחן היא, שהמשיב מציג את עצמו כפי שפעל להשגת הקלה בכאביו, אך מצמצם את חומרת העבירה ואת מעורבותו בפלילים וכן נוקט בצמצום בנוגע לדפוסי השימוש שלו בחומרים ממכרים.

הגם שהמשיב ביטא חרטה על מעורבותו בעבירות, התרשם שירות המבחן, שעמדתו של המשיב מבטאת נשיאה באחריות חלקית לביצוע העבירות וכמו כן ההתרשמות היא שהמשיב חווה תחושות אשמה ובושה כלפי משפחתו מה שמקשה על התבוננות ביקורתית במעשיו.

המשיב ציין בפני שירות המבחן, שהוא מודע כיום למחירים הכרוכים בהתנהלותו הבעייתית והדבר מהווה עבורו הרתעה משמעותית מפני ביצוע עבירות בעתיד. לטענת המשיב, הוא ערך שינוי משמעותי בהתנהלותו מאז העבירה וחדל מלהשתמש ומלגדל סמים.

שירות המבחן מעריך, שהתנהלותו של המשיב בעבירות מבטאת את נטייתו להגמשת גבולות פנימיים וחיצוניים ולטשטוש המציאות בהתאם לצרכיו. עוד התרשם שירות המבחן, כי לאורך השנים חווה המשיב קשיים רגשיים ומשפחתיים שיתכן ועמדו ברקע לשימוש בסמים שסיפקו עבורו צרכים רגשיים בנוסף להקלה בכאבים.

לאחר ששקל את גורמי הסיכון והסיכוי הגיע שירות המבחן למסקנה שקיים סיכון אצל המשיב להישנות עבירות בעתיד, אך נוכח חוסר הבהירות במצבו ומחמת חוסר הזמן טרם עלה בידי שירות המבחן לבחון עם המשיב את מצבו בנוגע לשימוש בסמים. לכן, המליץ שירות המבחן על דחיית המשך הדיון בעניינו של המשיב.

ה. בתסקיר נוסף של שירות המבחן מיום 10.5.2020 צוין, כי נוכח מגבלות משרד הבריאות עקב הקורונה נמנע משירות המבחן להיפגש עם המשיב בחודשי מרץ ואפריל 2020 והתקיים עם המשיב קשר טלפוני. בשיחות מסר המשיב, שהוא הוצא לחופשה כפויה עקב הקורונה וחלה נסיגה במצבו הכלכלי. כמו-כן שלל המשיב שימוש בסמים.

שירות המבחן שב והתרשם מאי-בהירות במצבו של המשיב בתחום הסמים למרות ששתי בדיקות שתן שביצע היו



נקיות. שירות המבחן הנחה את המשיב להשתלב בהליך אבחון ביחידה להתמכרויות והגם שהמשיב ביטא נכונות מילולית לעשות כן הוא טען שאינו חש צורך בקבלת סיוע בתחום זה.

שירות המבחן ביקש גם הפעם את דחיית הדיון בעניינו של המשיב כדי לעקוב אחר מידת שיתוף הפעולה של המשיב עם הליך האבחון.

1. בתסקיר שירות המבחן מיום 6.9.20 צוין, כי לפי מידע שהתקבל מן היחידה לטיפול בנפגעי סמים התברר, שהמשיב מוכר לגורמי הטיפול ביחידה משנת 2018 כשהמשיב שולב אז בטיפול במסגרת תכנית שיקום לאסירים בשחרור מוקדם. לפי מידע זה הגיע המשיב לפגישות כנדרש, אך היה מונע ממוטיבציה חיצונית, נקט בעמדה פסיבית ובסיום התהליך דאז הייתה התרשמות שהמשיב לא עבר תהליך שינוי פנימי. מן ההיכרות עם המשיב נראה שלא עלתה התרשמות מקיומה של בעייתיות בתחום הסמים.

במפגש שהתקיים ביום 1.9.20 בין המשיב לבין שירות המבחן מסר המשיב, מאז חודש מרץ 2020 הוא אינו משולב בעבודה, ומתקיים מסיוע של בני משפחתו. לדבריו הוא מתכנן בעתיד לפתוח עסק עצמאי בתחום מכירת כלי רכב.

המשיב שלל שימוש בסמים ושלל נזקקות טיפולית בתחום זה, אך ביטא נכונות מילולית להשתלב באבחון בהתאם להנחיית שירות המבחן. צוין בתסקיר, כי ההתרשמות היא שהמשיב נוקט דפוסי הסתרה באשר למידת מעורבותו בהתנהלות פורצת גבולות, וקיומו של ההליך המשפטי הנדון אינו מסייע בהצבת גבולות להתנהלותו שהרי הוגש כנגדו בינואר 2020 כתב אישום בגין עבירת איומים. עמדותיו של המשיב, כך סבור שירות המבחן, מבטאות קשיים משמעותיים לשאת באחריות למעורבותו החזרתית בפליליים.

המשיב אינו מבטא מצוקה על רקע התנהלותו, ודיווחיו אודות התנהלותו בתחום התעסוקתי מבטאים, לדעת שירות המבחן, קושי משמעותי לנהל אורח חיים נורמטיבי ועצמאי בהתאם לחוק ומדובר אפוא בגורם סיכון נוסף בעניינו.

שירות המבחן מציין, שקיים פער בין ההצהרות המילוליות של המשיב אודות רצונו בשינוי ובשיקום לעומת התנהלותו בפועל המבטא העדר נכונות פנימית לשנות את אורח חייו, והגם שנטל חלק בהליכים טיפוליים שונים במסגרת שב"ס וברשות לשיקום האסיר לא חל שינוי בעמדותיו ובהתנהלותו.

שירות המבחן הוסיף, שיש לו ספק באשר למידת המוטיבציה של המשיב לערוך שינוי משמעותי בהתנהלותו וזאת למרות הצהרותיו המילוליות שהוא מעונין להשתלב בטיפול, אך הצהרות אלה נועדו, כך לדעת שירות המבחן, להיטיב את מצבו המשפטי. שירות המבחן סיכם את תסקירו בציינו, כי ההתרשמות היא שקיים אצל המשיב סיכון להישנות העבירה ונוכח העדר מוטיבציה וחוסר בשלות להליך טיפולי, סבר שירות המבחן, שאין מקום להמלצה טיפולית או כל המלצה אחרת שתפחית את הסיכון בעניינו של המשיב.

2. מתסקיר שירות המבחן מיום 18.11.20 עולה, שהמשיב השתלב בשיחות קבועות בשירות המבחן,



וההתרשמות היא שיש למשיב יכולת חשיפה מצומצמת ונטייה להציג את עצמו באור חיובי וכן נטייה להפגין עמדות מגוננות באשר למעורבותו בהתנהלות עוברת חוק לאורך השנים.

חרף כל זאת, התרשם שירות המבחן שבמהלך הקשר עם המשיב חלה תזוזה ראשונית הדרגתית בעמדותיו לגבי מעורבותו בפלילים. המשיב עובר מעמדה של צמצום חומרת העבירות להרחבה מסוימת ביכולתו לשאת באחריות ולזהות את המניעים שעמדו ברקע מעשיו. ככל שהקשר העמיק הצליח המשיב לבטא הכרה במחירים בהם נשא בגין אורח החיים העברייני בתחום התעסוקתי, המשפחתי, הזוגי, והחברתי.

שירות המבחן הוסיף, שהתנהלותו של המשיב במהלך תקופת הדחייה מבטאת יכולת שיתוף פעולה עם שירות המבחן והגעתו לפגישות שנקבעו לו באופן קבוע והתנהלותו במהלך השיחות מצביעה על נכונות ראשונית לערוך התבוננות בעצמו ובהתנהלותו ולזהות את הגורמים שהביאו למעורבותו בהתנהגות הפורצת הגבולות.

כיום מכיר המשיב באופן חלקי בדפוסיו העברייניים ובצורך בטיפול, ורואה בשירות המבחן גורם מסייע. המשיב מבטא רצון ונכונות לרכוש כלים לפיתוח יכולת לקבל גבולות חיצוניים וכן לבסס גבולות פנימיים.

נוכח המוטיבציה הראשונית של המשיב לשינוי בחייו **ממליץ שירות המבחן לנקוט בענישה משולבת שתכלול רכיב שיקומי לצד ענישה מוחשית חינוכית** ומכאן ההמלצה על הטלת צו מבחן לתקופה של כשנה ומחצה על-מנת שהמשיב ימשיך השתתפותו במערך הטיפול בשירות המבחן וכמו כן צו של"צ בהיקף של 250 שעות כעונש מוחשי וחינוכי.

ח. מעיון בתסקיר נוסף מיום 28.2.21 עולה, כי במהלך פברואר 2021 השתלב המשיב בקבוצה טיפולית בשירות המבחן, נכח בשלושה מפגשים, והפגין מחויבות והגעה סדירה למפגשים. שירות המבחן התרשם, שהמשיב חווה תחושת הקלה ושחרור והוא מגלה שביעות רצון, וכן התרשם שירות המבחן שהמשיב מצליח לגעת בחלקים המוחלשים באישיותו ומצליח לזהות את קשיי התקשורת בעולם הפנימי והחיצוני והצורך ביצירת דפוסי התקשורת מיטיבים במערכות היחסים השונות.

המשיב ביטא נכונות להמשיך ולהסתייע בהליך טיפולי לטווח ארוך נוכח הבנתו שמדובר במרחב המאפשר לו צמיחה במצבו.

בשים לב לתקופה הממושכת של קיום הקשר בין המשיב לבין שירות המבחן, והתנהלותו של המשיב המבטאת שיתוף פעולה ויכולת לראות בשירות המבחן גורם סמכותי, וליישם בפועל את הצהרותיו בדבר נכונותו להשתלב בהליך טיפולי, **חוזר שירות המבחן על המלצתו להטיל על המשיב צו מבחן במהלכו ימשיך בהליך הטיפול במסגרת השירות וכן יוטל עליו צו של"צ כעונש מוחשי וחינוכי.**

ט. בית משפט קמא גם הפנה את המשיב לממונה על עבודות שירות ובחוות הדעת מיום 21.2.21, נמצא המשיב מתאים לביצוע עבודות שירות.

י. בטענות לעונש מיום 3.3.21 טען ב"כ המדינה בפני בית משפט קמא, כי הפגיעה בערכים החברתיים



המוגנים עקב מעשיו של המשיב קשה מאוד, והוסיף, כי מתחם הענישה נע בין 12 חודשי מאסר ל - 24 חודשי מאסר בפועל וביקש, שהעונש שייגזר על המשיב יהא מאסר ברף העליון. בהמשך תיקן את עצמו ב"כ המדינה וטען, כי מתחם הענישה נע בין 18 חודשים ל- 36 חודשי מאסר בפועל, והפנה לפסיקה בתמיכה לטיעונו.

יצוין, שהמשיב היה עצור מיום 15.4.19 עד 18.4.19.

ב"כ המדינה הוסיף, כי לחובת המשיב 5 הרשעות קודמות, האחרונה משנת 2014 בגין עבירות אלימות, ובנוסף לכך לחובתו 92 הרשעות בעבירות תעבורה.

ב"כ המדינה הוסיף, שתסקירי שירות המבחן לאורך זמן לא היו חיוביים והמשיב אף שלל נזקקות טיפולית. רק בנובמבר 2020 (מספר חודשים לפני הטיעונים לעונש) הפך התסקיר לחיובי משנוכח המשיב לדעת שחרב מונחת על צווארו. ב"כ המדינה טען עוד, שאין לקבל את המלצת שירות המבחן באשר לענישה (דהיינו, צו מבחן וענישה מקלה) כשהמלצה זו מבוססת על שלושה מפגשים בלבד בין המשיב ובין שירות המבחן, וכאשר המשיב מבטא מוטיבציה ראשונית בלבד. לטעמו של ב"כ המדינה, לא עבר המשיב תהליך טיפולי משמעותי, ובגין העבירות בהן הודה יש להטיל עליו עונש מאסר מאחורי סורג וברית, כשהאינטרס הציבורי גובר על האינטרס האישי שלו. בנוסף ביקש ב"כ המדינה, שהמשיב יוכרז כסוחר סמים, וזאת לצורך חילוט הרכב. עוד הפנה ב"כ המדינה לנזק שנגרם לחברת החשמל מחמת נטילת החשמל על ידי המשיב (לעניין זה הוגש מטעם המשיב לבית משפט קמא אישור תשלום על סך 34,995 ₪ מיום 18.9.19).

יא. הסנגור חלק מכל וכל על טיעונו הנ"ל של ב"כ המדינה וציין, שיש לאבחן בין נסיבות המקרה שבפנינו לבין שניים מפסקי הדין אליהם הפנה ב"כ המדינה בטיעונו (שניהם רע"פ).

במקרה האחד מדובר היה בגידול של 18 ק"ג שתילי קנאביס ובית המשפט הטיל שם 10 חודשי מאסר, אך שם בוצעה העבירה בצוותא ומדובר בנסיבה מחמירה, ומה גם שמדובר היה שם בתיק שתחילתו הייתה בשנת 2016 והרי אין להתעלם מכך שחל שינוי בפסיקה מאז 2016 בגין העבירות של גידול קנאביס.

הסנגור המשיך וטען, שגם בתיק הנוסף שאליו הפנה ב"כ המדינה מדובר היה בעבירה משנת 2016 וכאמור הפסיקה בנוגע לעבירות קנאביס השתנתה לאין ערוך מאז שנת 2016. כמו-כן בתיק השני שאליו הפנה ב"כ המדינה, מדובר היה בגידול של 39 ק"ג שתילי קנאביס ומכאן שמתחם הענישה הוא מדעיקרא שונה ממתחם הענישה אשר בתיק שבפנינו.

באשר לעבר התעבורתי של המשיב טען הסנגור, שאין לכך כל קשר לעבירה מושא הדיון. עוד הוסיף, שלאורך השנתיים שחלפו מאז ביצוע העבירה, נמצא המשיב בהליך טיפולי במסגרת שירות המבחן והוגשו חמישה תסקירים של שירות המבחן. ניכר שבהליך הטיפול היו עליות וירידות, אך בסופו של יום, מתוך שני התסקירים האחרונים העוקבים, ניתן ללמוד על כיוון של עלייה ועל רצונו של שירות המבחן לשלב את המשיב בהליך טיפולי



ובצו מבחן לאחר שיינתן גזר הדין.

הסנגור הוסיף, כי מדובר באדם בן 47 (כיום בן 48) שעבד קשה כל חייו, הייתה לו מסעדה מצליחה, אך עקב משבר נגיף הקורונה הוא איבד את פרנסתו. עליו לשלם מזונות לבתו, והוא מתמודד עם הקושי הכלכלי והחובות על ידי עבודה קשה ומשתלב בעסק של אחיו.

הסנגור הדגיש, שכבר בחקירתו במשטרה הודה המשיב וסיפר, שגידל את הסמים משום שהוא סובל מפריצת דיסק, ולכן ניסה לגדל קנאביס כדי לייצר את שמן הקנאביס כתרופה או כמשכך כאבים.

הסנגור הוסיף ששירות המבחן מצא את המשיב מתאים לטיפול ושיקום ארוך טווח, לרבות צו של"צ בהיקף נרחב, כעולה משני התסקירים האחרונים.

הסנגור הפנה בטיעונו לגזרי דין בהם ניתנה ענישה מקלה יותר (של"צ ומאסר מותנה) כשבמקרה אחד מדובר היה ב- 13 ק"ג ובמקרה אחר כשמדובר היה ב- 40 ק"ג, והוסיף, שהענישה תלויה בנסיבותיו של כל תיק בנפרד.

כמו-כן הפנה הסנגור לדו"ח ועדת דורנר באשר לחשיבות השיקול של שילוב נאשם בהליכי שיקום וציין, כי בענייננו אין זה ראוי להטיל על המשיב עונש מאסר לריצוי בפועל כשמדובר באדם שהסדיר את חובו הכספי כלפי חברת החשמל וזאת לאחר שביצע עבירה של נטילת חשמל.

עוד הוסיף הסנגור, שמתחם הענישה הראוי נע בין 6 חודשי מאסר ל - 18 חודשי מאסר וכן ציין, שיש תיקים שבהם מדובר בשתילי קנאביס במשקל גבוה ולמרות זאת מסתיימים תיקים אלה בהטלת עונש מאסר על דרך עבודות שירות, גם כשמדובר במבצעים בצוותא.

הסנגור הדגיש, שהליכי השיקום אינם קלים והמשיב עושה מאמצים רבים כדי להשתקם וכן הוסיף, ששירות המבחן המליץ, בין היתר, על הטלת צו מבחן על המשיב, בנוסף לשל"צ, מה שיאפשר לתביעה, במידת הצורך, "לפתוח" את התיק מחדש.

יב. בגזר הדין, שניתן ביום 16.3.21, ציין בית משפט קמא, שבתי המשפט ציינו פעמים רבות את החומרה בה יש להתייחס לעבירות הסמים ולהילחם בהם מלחמת חורמה. בענייננו מדובר בגידול שתילי קנאביס וכן בסם קנאביס בכמות גדולה ולכן הפגיעה בערך המוגן היא גבוהה.

באשר למדיניות הענישה, הפנה בית משפט קמא לשורה של פסקי דין כשבחלקם הוטלו עונשי מאסר לריצוי בפועל מאחורי סורג ובריא ובחלקם הוטלו עונשי מאסר לריצוי בעבודות שירות וכן הפנה למקרה שבו בית-המשפט הסתפק במאסר מותנה, של"צ וקנס.



בעניינו, ציין בית משפט קמא, כי המשיב גידל והחזיק סמים בכמות גדולה ומתחם הענישה נע בין 8 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ועד שנת מאסר בפועל. בית משפט קמא הביא בחשבון שהמשיב הודה בהזדמנות הראשונה וחסך מזמנו של בית-המשפט והוסיף, כי הוא מייחס משקל רב לאמור בתסקיר לפיו קיים אופק להצלחת ההליך הטיפולי. בית משפט קמא ציין בסעיף 8 לגזר הדין: **"הדברים חשובים שבעתיים כשמדובר בנאשם שיש לו עבר פלילי וריצה מאסר - ואולי הפעם עדיף ללכת במתווה שיקומי"**.

עוד הוסיף בית משפט קמא, כי התלבט באשר לענישה ההולמת והגיע לכלל מסקנה שיש לתת משקל רב להליך השיקומי וניתן לחרוג לקולא ממתחם הענישה כשקיים הליך שיקומי אותו עובר הנאשם.

בית משפט קמא ציין בסעיף 9 לגזר הדין: **"לטעמי, יש לתת לנאשם הזדמנות אחרונה ותקווה אני שהנאשם לא יחמיץ הזדמנות נוספת זו שניתנה לו - ואם לא יתמיד בהליך הטיפולי, ניתן יהיה להפקיע את צו המבחן ולגזור עליו מאסר"**.

בד בבדהוסיף בית משפט קמא, שהואיל וההליך הטיפולי רק בתחילתו ונוכח כמות הסם וגניבת החשמל, אין להתעלם לחלוטין מעיקרון ההלימה ולכן יש להטיל על המשיב עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות. בנסיבות העניין, סבר בית משפט קמא שאין מקום להטיל קנס וכן לא ראה מקום לפסול את רישיון הנהיגה של המשיב, מה שעלול לפגוע ביכולת השתכרותו, ומה גם שהנהיגה אינה קשורה לביצוע העבירה.

נוכח האמור לעיל הטיל בית משפט קמא על המשיב את העונשים אותם פירטנו בפתח דברינו.

יג. המדינה ממאנת להשלים עם גזר הדין של בית משפט קמא וערעורה מונח בפנינו. לטעמה של המדינה יש להחמיר בענישה ולהטיל על המשיב עונש מאסר בפועל במסגרת המתחם לו עתרה המדינה ואין להסתפק בעונש שניתן לרצותו בעבודות שירות. המדינה גם סבורה, כי שגה בית משפט קמא משקבע שמתחם הענישה ההולם בנסיבות העניין מתחיל ברף תחתון של 8 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. לטעמה של המדינה, הענישה ההולמת אמורה להיות גבוהה באופן משמעותי לנוכח כמות השתילים ומשקל הסם (25 ק"ג ביחד), ולרבות התכנון הקפדני, ההשקעה הרבה, התחכום של המעשים והנזק הגבוה שיכול היה להיגרם מן העבירות בהן הורשע המשיב ושאותן ביצע להשגת רווח כלכלי קל. המדינה מדגישה, שמדובר במעבדה משוכללת שכללה מגוון של כלים ואביזרים וכן כללה חיבור "פיראטי" לארון החשמל שממנו גנב המשיב חשמל בשווי של ₪ 178,000 (המשיב הסדיר את החוב לחברת החשמל והציג אישור על תשלום ₪ 35,000 כגמר חשבון).

לטעמה של המדינה שגה בית משפט קמא משלא נתן את המשקל הראוי לכמות הסם שהוחזקה על ידי המשיב והכמות הגבוהה של השתילים.

המדינה סבורה, שמתחם הענישה הראוי נע בין 18 חודשי מאסר ל - 36 חודשי מאסר והוא תואם את מדיניות הענישה הנהוגה. המדינה מפנה בנימוקי ערעורה לשורה של פסקי דין שבהם הוטלו על נאשמים עונשי מאסר



לריצוי בפועל מאחורי סורג ובריה.

המדינה טוענת, שגזר הדין של בית משפט קמא אינו משקף כהלכה את החומרה הרבה הגלומה במעשיו של המשיב, את הערכים החברתיים שנפגעו ואת האינטרס הציבורי בענישה ממשית ומרתיעה בעבירות סמים בכלל, ובמיוחד בעבירות של ייצור סמים, המהווה תחילת שרשרת הסם.

יש ליתן משקל בכורה לאינטרס הציבורי נוכח החשש מהפצת סם לכלל המגזרים בחברה ומה גם שהמשיב ביצע את העבירות בצורה מתוכננת ללא התחשבות בציבור הנפגע ממעשיו.

לחובת המשיב 5 הרשעות קודמות בעבירות אלימות והוא ריצה בעברו מאסרים. המדינה מפרטת בנימוקי ערעורה את המלצות חמשת התסקירים של שירות המבחן וטוענת, שהתסקירים הראשונים היו שליליים ורק בשני התסקירים האחרונים הביע המשיב מוטיבציה ראשונית לשינוי ועד כה השתלב בשלושה מפגשים עם שירות המבחן. מכאן טענת המדינה שההליך הטיפולי נמצא בראשיתו בלבד וניתן בנקל לראות שהמשיב לא היה מעוניין בטיפול מלכתחילה ורק לאחר ניסיונות רבים של שירות המבחן הסכים לשתף פעולה ולהיכנס לטיפול.

לטענת המדינה שגה בית משפט קמא כשהסתפק בענישה של עבודות שירות בלבד ולתקופה קצרה, הואיל ומדובר בהליך טיפולי שספק רב אם יצליח והוא נמצא רק בתחילתו ולמעשה הסכים המשיב לטיפול רק כשחרב המאסר הייתה מונחת על צווארו.

מוסיפה המדינה, שהמשיב ביצע את העבירה מתוך כסף ולא מתוך התמכרות לסם ולכן יש להחמיר עם המשיב ולהטיל עליו עונש בדמות מאסר בפועל וכמו כן קנס ופסילת רישיון הנהיגה הואיל ורכיבי ענישה אלה משמעותיים ויש להטיל ענישה הכוללת קנס ופסילת רישיון נהיגה על כל עבירה לפי פקודת הסמים, גם אם העבירה אינה קשורה לנהיגה ברכב.

יד. בדיון שהתקיים בפנינו ביום 24.6.2021, חזרה ב"כ המדינה על הטענות שפורטו בנימוקי הודעת הערעור. עוד הוסיפה: **"גם אם בית-המשפט חשב ללכת בדרך שיקומית, היה עליו לפחות לתת את התקופה המקסימלית של תשעה חודשים עבודות שירות"**. לטעמה של ב"כ המדינה, הסתפקות בארבעה חודשי מאסר בעבודות שירות משמעותה עונש קיצוני לקולא גם אם מתלווה לכך מבחן של 18 חודשים.

טו. הסנגור (בעמ' 2 רישא לפרוט') הביע נכונות להעלאת תקופת עבודות השירות והעמדתה על תשעה חודשים, ואולם ב"כ המדינה הבהירה, שאין הסכמה לריצוי העונש בעבודות שירות.

הסנגור בטיעוניו הדגיש, שטענת המדינה, בסעיף 25 של ערעורה, על-כך שהאינדיקציות בתיק הינן שהעבירה בוצעה לשם בצע כסף, איננה נכונה עובדתית. כמו-כן הדגיש, שהמשיב הסדיר את החוב כלפי חברת החשמל בעזרת משפחתו שנרתמה לעזור לו, מבלי שהיה כל הסדר עם המדינה לגבי גזר הדין.



הסנגור הוסיף, שהמשיב בתקופת הקורונה סגר את המסעדה ושקע בחובות, והתגייסותו של המשיב להליכי שיקום ראוייה להערכה ולהתחשבות רבה. באשר להליך השיקום שעובר המשיב, ציין הסנגור, שהמשיב עתיד להיכנס לקבוצה טיפולית נוספת במסגרת שירות המבחן, וכפי שציין בית משפט קמא, אם יפר המשיב את צו המבחן, ניתן יהיה לחזור לשפוט אותו ולגזור עליו עונש אחר בתיק זה. בנוסף ציין הסנגור, שערכאת הערעור תתערב בגזר דין של הערכאה הדיונית רק מקום בו נפלה טעות קיצונית ולא זה המקרה שבפנינו.

באשר לעובדה שבית משפט קמא לא הטיל קנס על המשיב טען הסנגור, שקנס היה דווקא פוגע בהליכי השיקום שהרי המשיב שרוי בחובות לאחר שנסגרה המסעדה עקב משבר הקורונה ועל המשיב, שהוא אב לילדה, לשלם מזונות.

טז. לאחר שנתנו דעתנו לכתב האישום המתוקן שבעובדותיו הודה המשיב ועל פיהן הורשע, לתסקירי שירות המבחן שהוגשו, להרשעותיו הקודמות של המשיב (הן בתחום הפלילי והן בתחום התעבורה), לחוות דעתו של הממונה על עבודות שירות, לטיעוניהם של באי כוח הצדדים בפני בית משפט קמא, לגזר הדין של בית משפט קמא, לכתב הערעור של המדינה על נימוקיו, ולטיעוניהם של באי כוח הצדדים בישיבה שהתקיימה בפנינו ביום 24.6.21, הגענו, לאחר התלבטות, למסקנה לפיה יש אמנם מקום להחמיר ברכיבי הענישה שהטיל בית משפט קמא על המשיב, אך בנסיבות העניין שבתיק זה ראוי להימנע מלהטיל על המשיב עונש מאסר לריצוי בפועל מאחורי סורג ובריח.

יז. אין ספק שהעבירות בהן הורשע המשיב לפי כתב-האישום המתוקן הן עבירות חמורות. לצד העבירה של ייצור, הכנה והפקה (סעיף 6 של הפקודה), שהיא עבירה מסוג פשע, קבע המחוקק עונש של עד 20 שנות מאסר, וכך גם לצד העבירה של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית לפי סעיף 7 (ג) רישא של הפקודה. לצד העבירה של נטילת חשמל, במזיד או במרמה, לפי סעיף 400 של חוק העונשין, שהיא עבירה מסוג עוון, קבע המחוקק עונש של עד 3 שנות מאסר.

יח. בפסיקת בתי המשפט ניתן למצוא מנעד רחב של פסיקה באשר לענישה הנוהגת בעבירות של גידול סם מסוכן.

כך, למשל, ברע"פ 8563/18 **שרפוב נ' מדינת ישראל** (12.12.18), שם מדובר היה בגידול 18 ק"ג קנאביס על-פני 8 חודשים נקבע מתחם ענישה שבין 10 חודשי מאסר עד 30 חודשי מאסר, והנאשם נדון ל - 10 חודשי מאסר בפועל בהתחשב בנטילת אחריות, היעדר עבר פלילי, נסיבות אישיות והמלצת שירות המבחן.

יט. ברע"פ 6889/17 **פילברג נ' מדינת ישראל** (11.9.17) מדובר היה בגידול 19 ק"ג קנאביס, ונקבע מתחם ענישה של 12 עד 36 חודשי מאסר בפועל. בית משפט השלום הביא בחשבון את גילו הצעיר של הנאשם, היעדר עבר פלילי, הודאתו, ותסקירים חיוביים וגזר עליו, מטעמי שיקום, 6 חודשי מאסר בעבודות שירות, ואילו בית-המשפט המחוזי החמיר בענישה וגזר על אותו נאשם 9 חודשי מאסר בפועל, ובקשת רשות הערעור לבית המשפט העליון נדחתה.



כ. בעפ"ג (מחוזי חיפה) 39972-07-17 **מדינת ישראל נ' ירושלמי** (10.10.19), מדובר היה בנאשם ללא עבר פלילי, שהפעיל בדירתו מעבדה לגידול קנאביס. נמצאו בדירתו 900 שתילים בשלבי צמיחה שונים, במשקל 23.25 ק"ג ובנוסף נטל חשמל בגניבה בשווי 65,828 ₪. בית משפט השלום הטיל עליו 9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות ואולם ערעור המדינה התקבל ונגזרו עליו 12 חודשי מאסר בפועל.

כא. עוד ובנוסף מפנים אנו לפסיקתו של בית-המשפט העליון בע"פ 2599/18 + ע"פ 2656/18 **זנזורי נ' מדינת ישראל** (12.8.18) שם נקבע: **"יידע כל מי שמהרהר בדרכים לעשיית כסף קל, כי מדיניות הענישה לא השתנתה ובית המשפט רואה בחומרה עבירות של סחר והפצה של סמים מסוכנים, גם סמים "קלים", תוך הטלת ענישה משמעותית ומרתיעה"**.

כב. ברע"פ 4512/15 **אברהם הרוש נ' מדינת ישראל** (6.7.15) (להלן: **"עניין הרוש"**) הקים הנאשם מעבדה לייצור סם מסוג מריחואנה במרתף בית פרטי אותו שכר, ובחיפוש שנערך אצלו נמצאו 378 שתילי צמח קנאביס במשקל כולל של 283 גרם נטו. בית משפט השלום גזר על אותו נאשם 10 חודשי מאסר לריצוי בפועל, ואילו בית-המשפט המחוזי הפחית את עונשו והעמידו על 7 חודשי מאסר בפועל ובקשת רשות הערעור נדחתה.

בפסקה 8 של החלטתו (שם), ציין כב' השופט (בדימוס) א. שוהם: **"ניתן לקבוע, אפוא, כי עונשו של המבקש נגזר, בסופו של יום, על בסיס כלל נסיבות המקרה, ובכללן, אופן הקמת המעבדה; אבזורה של המעבדה; שטחה מתוך שטח המרתף; היקף הייצור; כמות השתילים ומשקל הסם. נסיבות אלו נשקלו לצורך קביעת עונשו של המבקש, ובדין נעשה כן על ידי הערכאות הקודמות"**.

בעניין **הרוש** נפסק עוד, שאינטרס השיקום אינו יכול להצדיק מנייה וביה הקלה בעונש, וכי העונש שנגזר על אותו נאשם ראוי ומידתי, ובעבירות סמים על בית המשפט לנקוט יד קשה כדי להרתיע עבריינים פוטנציאליים (ע"פ 211/09 **אזולאי נ' מדינת ישראל** (22.6.10)).

כג. לצד זאת קיימת פסיקה שבה נמנעו בתי משפט מלמצות את הדין עם נאשמים בעבירות מסוג זה והסתפקו בהטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, זאת כמובן כשהתקיימו נסיבות שהיה בהן כדי להצדיק הימנעות מהטלת עונש מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח.

כד. למשל, בעפ"ג (מחוזי חיפה) 45010-01-20 **מדינת ישראל נ' סטולרו** (12.7.20) (להלן: **"עניין סטולרו"**) סקר בית-המשפט המחוזי את הפסיקה הרלוונטית (פסקה 22 של פסק הדין) וציין, שקיים מנעד של ענישה והעונש הקונקרטי תלוי בנסיבותיו של כל מקרה, סוג הסם, כמותו, נסיבות החזקתו, ונסיבותיו של הנאשם כשהעונש נגזר לאחר שקלול של מלוא הנתונים, ועיינו:



"... מסקירת פסיקת בתי המשפט העוסקים בעבירות הסמים, מצאנו - כבכל מקרה - כי הענישה מגוונת ותלויה בנסיבות כל מקרה, זאת בעיקר על פי סוג וכמות הסם, נסיבות אחזקתו, כמו גם נסיבותיו של הנאשם (גיל, מצב אישי, עבר פלילי, שיקום, תסקיר חיובי וכו'), כשבסופו של דבר על בית המשפט לשקלל את מלוא הנתונים ובכל מקרה להגיע לתוצאה על פי הנסיבות הספציפיות. כך, עולה כי בנסיבות דומות של גידול סם מסוג קנבוס בדירה בכמות שבין 4 ועד 19 ק"ג, נקבעו מתחמי ענישה בין 8 ועד 24 חודשי מאסר, כאשר ניתן להסיק כי ריצוי העונש הוא בדרך כלל במאסר בפועל, אלא באותם מקרים בהם הסתפק בית המשפט במאסר בעבודות שירות ברף התחתון של המתחם, או בחריגה ממשית ממתחם הענישה כאשר שוכנע כי הנאשם עבר שיקום ושינוי ממש, ולדעתנו, ומבלי להידרש למתחם המדויק שהיה ראוי לקבוע במקרה דנן, מתחמי הענישה לעיל משקפים בצורה נאותה יותר את הענישה הנדרשת..." (ההדגשה במקור).

בעניין **סטולרו הנ"ל** גידל הנאשם ביחידת דיור ליד ביתו סם מסוכן מסוג קנאביס במשקל נטו של 14.45 ק"ג והחזיק בצידוד ובכלים שונים לצורך זה. בית משפט השלום הטיל על הנאשם צו מבחן של 12 חודשים, של"צ בהיקף של 500 שעות ומאסר מותנה. לחובת הנאשם בעניין **סטולרו** לא היה עבר פלילי, ובית המשפט המחוזי אף הביא בחשבון את הודאתו, נטילת האחריות והמאמצים שהוא עושה כיום כדי לשקם את עצמו, ולפיכך הוחלט שלא למצות עמו את הדין והוטלו עליו **4 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות**. צו המבחן נותר בעינו.

גם בת"פ (מחוזי חיפה) 65264-01-20 **מדינת ישראל נ' מנחם ואח'** (5.1.21) (להלן: "**עניין מנחם**") נמנע בית-המשפט מלהטיל על הנאשמים עונשי מאסר לריצוי בפועל.

באותו מקרה הורשעו הנאשמים בעבירה לפי סעיף 6 לפקודה (ייצור, הכנה והפקה של סמים), החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, החזקת חצרים לצורך הכנת סמים, החזקת כלים וכן נטילת חשמל שלא כדין. נותר חוב בגין צריכת החשמל בסך של 80,000 ₪, שלגביו הושג הסדר עם חברת החשמל.

לנאשמת מס' 2 בעניין **מנחם** יוחסה החזקה של 289 שתילים במשקל נטו של 34.6 ק"ג וכן החזקת סם קנאביס במשקל נטו של 4.5 ק"ג.

לנאשם מס' 1 בעניין **מנחם** יוחסה החזקה של 67 שתילים במשקל נטו של 2.25 ק"ג וכן החזקת סם קנאביס במשקל נטו של 2.4 ק"ג.

כמו-כן לשני הנאשמים ביחד יוחסה החזקה של 200 שתילים במשקל נטו של 19.15 ק"ג.

בית-המשפט המחוזי קבע בעניין **מנחם**, שמדיניות הענישה בעניין גידול קנאביס כוללת מנעד רחב החל ממאסר לריצוי בעבודות שירות ועד 36 חודשי מאסר בפועל, אך הענישה הקונקרטית שהטיל בית-המשפט המחוזי על עמוד 12



הנאשמת מס' 2 היה מאסר של 9 חודשים בעבודות שירות ומאסר מותנה בן 6 חודשים בשים לב להודאתה המוקדמת, קבלת אחריות, חייה הנורמטיביים טרם ביצוע העבירות, והמלצת שירות המבחן שבחן לעומק את מצבה.

על הנאשם מס' 1 בעניין **מנחם** הוטלו 6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות וכן מאסר מותנה בן 6 חודשים, בשים לב לשיקולים שפורטו ביחס לנאשמת מס' 2 ובהתחשב בכמויות הסמים, היקף העבירות, העובדה שלחובתו עבר פלילי קודם, אם כי ישן יחסית, ועוד צוין, שהנאשם רשאי ליהנות מכלל אחדות הענישה בשים לב לעונש שהוטל על שותפתו הנאשמת מס' 2.

כה. נוסף בהקשר זה, שבקביעת עונשו של נאשם יש לעולם להביא בחשבון לצד נסיבות ביצוע העבירה גם את נסיבותיו האישיות של הנאשם בהתאם לתורת הענישה האינדיווידואלית (ע"פ 433/89 **אטיאס נ' מדינת ישראל** פ"ד מ"ג (4) 170 בעמ' 174-175).

כו. המשיב בענייננו כבן 48 כיום. מתוך חמשת תסקירי שירות המבחן שהוגשו בעניינו, שלושה לא היו חיוביים ואולם, בתסקיר הרביעי, מיום 18.11.2020, עמד שירות המבחן על-כך שהמשיב מבטא מוטיבציה ראשונית לשינוי בחייו וכמיהה לקשר מיטיב ומשמעותי שיסייע לו בכך, ולכן המליץ שירות המבחן בתסקיר זה לנקוט כלפי המשיב בענישה משולבת שתכלול רכיב שיקומי לצד ענישה מוחשית חינוכית. מכאן ההמלצה להטיל על המשיב צו מבחן לתקופה של שנה ומחצה במהלכה ישתתף במערך הטיפול שבשירות המבחן וכן יוטל עליו של"צ בהיקף של 250 שעות.

מגמה זו נמשכת בתסקיר החמישי מיום 28.2.21, שם ציין שירות המבחן, כי המשיב ביטא נכונות להמשיך ולהסתייע בהליך טיפולי לטווח ארוך לאור הבנתו כי מדובר במרחב המאפשר לו תמיכה במצבו וכן ציין שם שירות המבחן, כי נוכח התקופה הממושכת בה נמצא השירות בקשר עם המשיב, כולל שילובו בשיחות ולאחרונה בהליך טיפולי קבוצתי במסגרת שירות המבחן, והתנהלותו המבטאת שיתוף פעולה, חזר שירות המבחן על המלצתו להטיל על המשיב, כאמור כבר לעיל, צו מבחן במהלכו ימשיך בהליך הטיפול במסגרת השירות לצד צו של"צ בהיקף של 250 שעות.

כז. ערים אנו לכך שהענישה הקונקרטית שהטיל בית משפט קמא על המשיב נוטה לקולא, וכמצוין לעיל, התלבטנו באשר לתוצאת פסק הדין, ואולם, לאחר ששקלנו בדבר, ובשים לב לתסקירי שירות המבחן (ובמיוחד התסקיר הרביעי והתסקיר החמישי) ונימוקיו של בית משפט קמא בגזר-דינו, החלטנו, שאין להתערב בהחלטת בית משפט קמא שלא להטיל על המשיב עונש מאסר לריצוי מאחורי סורג ובריח.

כח. נקדים ונציין, שלא נעלמו מעינינו הרשעותיו הקודמות של המשיב, כשהראשונה בהן היא משנת 1997 והאחרונה משנת 2014 (העבירה משנת 2013) וזאת בעבירות אלימות שונות, ולרבות איומים והעלבת עובד ציבור. בגין שתיים מן ההרשעות נדון המשיב לעונשי מאסר לריצוי בפועל: בשנת 1997 ל-6 חודשי



מאסר, ובשנת 2014 ל- 6 חודשי מאסר, כשעונש מאסר מותנה הופעל שם בחופף, ועל כך יש להוסיף את 92 עבירות התעבורה של המשיב.

בית משפט קמא היה ער לעברו הפלילי של המשיב, ולכך שאף ריצה שני מאסרים בעברו, אך ציין, כי הוא מעניק משקל רב לתסקיר שירות המבחן, לפיו קיים אופק להצלחת ההליך הטיפולי במשיב וכפי שנכתב בגזר הדין: **"הדברים חשובים שבעתיים כשמדובר בנאשם שיש לו עבר פלילי וריצה מאסר - ואולי הפעם עדיף ללכת במתווה השיקומי"**, ובהמשך: **"לטעמי יש לתת לנאשם הזדמנות אחרונה, ותקווה אני שהנאשם לא יחמיץ הזדמנות זו"**.

כט. בית משפט קמא סבר, שבנסיבות העניין, כמתואר לעיל, יש מקום לסטות לקולא ממתחם הענישה. איננו סבורים שנפלה שגגה בעמדתו זו, ואיננו רואים הצדקה להתערבותנו בהחלטתו של בית משפט קמא לתת סיכוי, נוכח האמור בתסקיר הרביעי ובתסקיר החמישי של שירות המבחן, להליך השיקומי - טיפולי שהמשיב עובר, ולבכר דרך זו על-פני הטלת עונש מאסר לריצוי בפועל על המשיב, ענישה שעלולה בסופו של יום לסכל את המסלול השיקומי בו מצוי המשיב כיום, כשהצלחתו של התהליך השיקומי- טפולי תשרת לא רק את האינטרס האישי של המשיב אלא גם את האינטרס הציבורי.

ל. בצדק לא אימץ בית משפט קמא את המלצת שירות המבחן באופן מלא, ובשים לב לכך שההליך השיקומי-טיפולי מצוי אך בתחילתו, וכן בשים לב לכמות הסם והעבירה של גניבת החשמל, ערך בית משפט קמא איזון מתאים בין העיקרון המנחה בענישה - עיקרון ההלימה לפי סעיף 40ב של חוק העונשין - לבין המלצת שירות המבחן ללכת בנתיב השיקומי- טיפולי וגזר על המשיב עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, ולא הסתפק בצו של"צ.

בעניין זה סבורים אנו, שבית משפט קמא הקל עם המשיב יתר על המידה בכך שהסתפק בארבעה חודשי מאסר בלבד לריצוי בעבודות שירות ולטעמנו, בשים לב לחומרת העבירות, ועיקרון ההלימה, יש להטיל על המשיב עונש של **9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות** ובהתאם לכך אנו מתקנים את גזר הדין של בית משפט קמא.

לא. זאת ועוד, יש להביא בחשבון שבית משפט קמא הטיל על המשיב צו מבחן לתקופה של 18 חודשים (החל ממועד גזר הדין של בית משפט קמא - 16.3.21), ולפיכך, ככל שהמשיב יכזיב, ולא יתמיד בהליך הטיפולי-שיקומי, או לא ימלא אחר הוראה מהוראותיו של צו המבחן, ניתן יהיה להפקיע את צו המבחן ולהטיל עליו עונש נוסף על העבירה המקורית, במקום צו המבחן, הכל כאמור בסעיף 20(4) של פקודת המבחן [נוסח חדש] התשכ"ט-1969.

לב. עוד סבורים אנו, שיש להחמיר בעונש המאסר המותנה שהטיל בית משפט קמא על המשיב ככל שיעבור במשך 3 שנים ממועד גזר הדין עבירה מסוג פשע על פקודת הסמים המסוכנים. בהתאם לכך אנו קובעים שחלף שבעת חודשי המאסר על-תנאי שקבע בית משפט קמא, תבוא תקופה של **12 חודשי**



מאסר למקרה והמשיב יעבור עבירת פשע לפי פקודת הסמים, ויורשע בה, ומובהר בזאת למשיב שבמקרה כזה לא ניתן יהיה להמיר את עונש המאסר בעבודות שירות.

עוד ובנוסף, רואים אנו לנכון להטיל על המשיב גם עונש מאסר מותנה של **6 חודשים** למשך 3 שנים למקרה והמשיב יעבור עבירת עוון לפי פקודת הסמים, ויורשע בה.

לג. לא ראינו הצדקה להתערב בהחלטתו של בית משפט קמא להימנע מלהטיל קנס על המשיב בהתחשב בנסיבותיו, וכן לא ראינו הצדקה להתערב בהחלטתו של בית משפט קמא להימנע מלפסול את רישיון הנהיגה של המשיב, מה שעלול היה לפגוע ביכולת השתכרותו.

לד. התוצאה מכל האמור לעיל היא שאנו מקבלים את ערעור המדינה חלקית בלבד כדלקמן:

1. אנו מעמידים את עונש המאסר לריצוי בעבודות שירות שהטיל בית משפט קמא על המשיב על **תשעה חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות.**

על המשיב להתייצב **ביום ראשון 15.8.2021 עד השעה 08:00 בבוקר** במשרדי הממונה על עבודות שירות, מפקדת מחוז צפון, סמוך למתחם כלא מגידו לצורך קליטה והצבה.

המשיב מוזהר בזאת כי מדובר בתנאי העסקה קפדניים המצריכים התייצבות רציפה, ולפי הנחיות החוק והממונה, וכל חריגה מכללים אלה יש בה כדי להביא להפסקת ריצוי העונש בדרך זו ונשיאת יתרת העונש במאסר בפועל.

כמו-כן **מוזהר המשיב** שלא להגיע לעבודה כשהוא בהשפעת אלכוהול או בהשפעת סמים, ולא לצרוך חומרים אלה במהלך העבודה, הואיל והתנהגות מסוג זה היא עילה להפסקה מיידית של עבודות השירות וריצוי העונש במאסר בפועל.

2. אנו מחליטים להחמיר בתקופת המאסר על-תנאי שהטיל בית משפט קמא על המשיב.

לפיכך, חלף עונש המאסר המותנה שהטיל בית משפט קמא על המשיב אנו מטילים בזאת על המשיב **12 חודשי מאסר על-תנאי** והתנאי הוא שהמשיב לא יבצע במשך 3 שנים עבירת פשע לפי פקודת הסמים המסוכנים ויורשע בה.



עוד ובנוסף, אנו גם מטילים על המשיב **6 חודשי מאסר על-תנאי** והתנאי הוא שהמשיב לא יבצע במשך 3 שנים עבירת עוון לפי פקודת הסמים המסוכנים ויורשע בה.

3. צו המבחן בן 18 החודשים שהטיל בית משפט קמא על המשיב נותר בעינו ללא שינוי ומובהר למשיב, שאם לא יתמיד בהליך הטיפול-שיקומי, או אם לא יקיים אחר הוראה מהוראותיו של צו המבחן, ניתן יהיה להפקיע את צו המבחן ולהטיל עליו עונש נוסף על העבירה המקורית במקום צו המבחן בהתאם לסעיף 20(4) של פקודת המבחן.

על מזכירות בית המשפט להמציא את העתק פסק הדין אל:

1. שירות המבחן למבוגרים.

2. הממונה על עבודות שירות.

ניתן היום, י' אב תשפ"א, 19
יולי 2021, במעמד הנוכחים.

י' גריל, שופט עמית
[אב"ד]

ע.ורבנר, שופטת

מ. דאוד, שופט