



ת"פ 63997/02/19 - מדינת ישראל/פרקליטות מחוז חיפה נגד נסים אלביליה

בית משפט השלום בקריות

ת"פ 63997-02-19 פרקליטות מחוז חיפה - פלילי נ'
אלביליה

בפני כב' השופט יוסי טורס, סגן הנשיא

בעניין: מדינת ישראל/פרקליטות מחוז חיפה
נגד המאשימה

נסים אלביליה הנאשם

גזר דין

כתב האישום וההליכים

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו, במסגרת הסדר טיעון שלא כלל הסכמה עונשית, בעבירות של החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיף 7(א)+(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן - פקודת הסמים).

2. לפי עובדות כתב האישום המתוקן, ביום 18.2.2019 יצא הנאשם מביתו כשהוא מחזיק על גופו שקית ניילון שקופה ובתוכה מספר שקיות שהכילו סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל כולל נטו של 3.76 גרם; סם מסוכן מסוג MDMA במשקל כולל נטו של 0.75 גרם; ו-48 טבליות המכילות סם מסוכן מסוג MDMA (להלן - שקית הסמים). הנאשם נכנס לרכב ומשהבחין שניגשים לרכב שוטרים ששהו באותה עת בקרבת מקום, השליך מכיס מכנסיו את שקית הסמים בתוך הרכב. בהמשך, בחיפוש שנערך בביתו, נמצאו מספר שקיות שהכילו סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל כולל נטו של 31.86 גרם; סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל כולל נטו של 71.04 גרם; ו-50 טבליות של סם מסוכן מסוג MDMA, וזאת שלא לשימושו האישי בלבד.

סך הכל החזיק הנאשם בסמים מסוכנים מסוג קוקאין במשקל כולל נטו של 35.63 גרם; קנבוס במשקל כולל נטו של 71.04 גרם; MDMA במשקל כולל נטו של 0.75 גרם; ו-98 טבליות MDMA, כל זאת שלא לצריכתו העצמית בלבד.

(כתב אישום זה יכונה להלן - התיק העיקרי).



3. הנאשם צירף תיק נוסף (ת"פ 52922-12-19) והורשע בו, על סמך הודאתו, בעבירה של החזקת סם שלא לשימוש עצמי בלבד, לפי סעיף 7(א)+(ג) רישא לפקודת הסמים (להלן - התיק המצורף). בהתאם לעובדות כתב האישום בתיק המצורף, ביום 4.9.2018 החזיק הנאשם בדירתו סם מסוג קוקאין, מחולק ל-11 שקיות, במשקל נטו כולל של כ-8.8 גרם, שלא לצריכתו העצמית בלבד, וכן משקל אלקטרוני ושקית ניילון לחלוקה

תסקירי שירות המבחן

4. בעניינו של הנאשם נערכו שני תסקירים מהם עולה שהנאשם כבן 56, גרוש, אב לשמונה ילדים ולאחרונה אף נולד לו נכד. בתסקירים פורטו בהרחבה נסיבות חייו המורכבות, אשר מטעמים של צנעת הפרט לא אפרטן, אך אציין כי הנאשם גדל במציאות חיים מורכבת; החל לצרוך סמים מגיל צעיר; בהמשך נחשף להימורים ולסוגי סמים שונים וניהל אורח חיים התמכרותי ועברייני. עם זאת, הנאשם סיים שירות צבאי מלא, שירת במילואים כעשרים שנה ואף עבד תקופה ארוכה. עברו של הנאשם כולל מספר עבירות סמים ורכוש והוא ריצה מספר מאסרים, האחרון לשלוש שנים, בשנת 2015. לאחר שחרורו מהמאסר האחרון פנה הנאשם מיוזמתו ליחידה לטיפול בהתמכרויות בנהריה, אך הטיפול לא צלח. במסגרת מעצרו בתיק הנוכחי ובהתאם להמלצת שירות המבחן, נקלט הנאשם ביום 19.5.19 בקהילה הטיפולית מלכישוע לצורך הליך טיפול אינטנסיבי. מדיווח שהתקבל מהצוות המקצועי בקהילה הטיפולית עולה שהנאשם סיים בהצלחה את ההליך הטיפולי (שמשכו כעשרה חודשים) וזאת לאחר שהצוות הטיפולי בקהילה התרשם כי הוא הצליח להיפרד מהשימוש בחומרים ממכרים. גורמי הטיפול במלכישוע המליצו על המשך טיפול במסגרת היחידה להתמכרויות במקום מגוריו ואולם הדבר לא התאפשר בתחילה בשל סגירת המקום על רקע משבר הקורונה. בשלב זה התגורר הנאשם בבית גרושתו בתנאים מגבילים ובהמשך נקלט ביחידה לטיפול בהתמכרויות. שירות המבחן ציין כי העבירות בוצעו על רקע התמכרותי וכי קיים סיכון גבוה להמשך עבירות, אך באם ימשיך בהליך הטיפולי וישמור על ניקיון מסמים, יופחת הסיכון ויגבר הסיכוי לשיקום. לאור כך דחיתי לבקשת שירות המבחן את המשך הדיון בארבעה חודשים.

5. בתסקיר המשלים ציין שירות המבחן כי בתקופת הדחייה שולב הנאשם במסגרת היחידה להתמכרויות בנהריה, הן בטיפול קבוצתי והן בטיפול פרטני. צוין כי הוא מקפיד להגיע למפגשים, נוטל בהם חלק פעיל ומוסר בדיקות שתן נקיות מסמים. הנאשם הביע שביעות רצון מההליך הטיפולי וציין כי הוא אף מקפיד להגיע למפגשי N.A, חש נתרם מהטיפול, העמיק את קשריו עם משפחתו ומרגיש בשינוי החיובי באורחות חייו. הנאשם הביע בפני קצינת המבחן רצון עז להמשיך ולהעמיק בהליך הטיפולי לצורך ביסוס תהליך השינוי אותו החל. שירות המבחן התרשם כי יש בהמשך ההליך הטיפולי פוטנציאל להקטין באופן משמעותי את הסיכון להישנות עבירות, ומשכך סבר שנכון במקרה זה לנקוט בהליך שיקומי, ולהעמיד את הנאשם בצו מבחן למשך 18 חודשים, במהלכם ימשיך בטיפול. שירות המבחן ציין עוד כי ראוי להטיל על הנאשם עונש מאסר שניתן לשאת בעבודות שירות. בעניין זה אעסוק בהמשך, שכן כנגד הנאשם תלוי ועומד עונש מאסר מותנה בן 12 חודשים, שלא ניתן לרצותו בדרך של עבודות שירות.

טיעוני הצדדים והראיות לעונש

6. ב"כ המאשימה הפנתה בטיעוניה לחומרת מעשיו של הנאשם, הנובעת בין היתר מכמויות הסמים שנתפסו ברשותו. עוד הפנתה המאשימה לערכים המוגנים שנפגעו כתוצאה ממעשיו ובהם ההגנה על בריאות הציבור מפני



הנזקים הישירים והעקיפים הנגרמים משימוש בסמים וכן ההגנה על הביטחון האישי ורכוש הציבור. בהתייחסה למתחם העונש ההולם, טענה ב"כ המאשימה כי האירועים במסגרת שני כתבי האישום מהווים שני אירועים שונים, בין היתר נוכח פרק הזמן הממושך שחלף בין שני המעשים, ועל כן יש לקבוע מתחם עונש הולם לכל אחד מהם בנפרד. באשר לאירוע מושא כתב האישום העיקרי, ביקשה המאשימה לקבוע מתחם הנע בין 30 חודשי מאסר ל-48 חודשי מאסר, ובגין האירוע מושא כתב האישום המצורף ביקשה המאשימה לקבוע מתחם הנע בין 6 חודשי מאסר ל-12 חודשי מאסר. המאשימה טענה שאין לאמץ את המלצת שירות המבחן ונוכח חומרת העבירות, עברו הפלילי העשיר של הנאשם והעובדה שריצה מאסרים מאחורי סורג ובריא, יש להעדיף את הפן ההרתעתי על פני נסיבותיו האישיות. לפיכך ביקשה המאשימה לגזור את עונשו של הנאשם בחלקו האמצעי-עליון של כל אחד מהמתחמים וכן להפעיל עונש מאסר מותנה בן 12 חודשים באופן מצטבר. כן ביקשה המאשימה להטיל על הנאשם ענישה נלווית הכוללת מאסר על תנאי מרתיע, קנס ופסילת רישיון נהיגה לתקופה משמעותית.

7. יצוין עוד כי בהסכמה הוכרז הנאשם סוחר סמים בהתאם להוראות סעיף 36א(ב) לפקודת הסמים והצדדים הסכימו על חילוט סך של 12,940 ₪ מכלל הכספים שנתפסו ברשותו, ועל השבת היתרה לבני משפחתו, והכל כמפורט בהודעה המוסכמת מיום 5.8.20.

8. ב"כ הנאשם הפנה לנסיבות חייו הקשות של הנאשם, כפי שהובאו בתסקיר, וציין כי הנאשם עבר הליך גמילה משמעותי ואינטנסיבי והוא ממשיך ומתמיד בטיפול ומוסר בדיקות שתן תקינות מזה תקופה ארוכה. צוין כי הנאשם נטל אחריות למעשיו והצר עליהם, ובשים לב להליך הטיפולי ראוי לאמץ את המלצת שירות המבחן ולהעדיף את האפיק השיקומי בעניינו. בעניין זה טען הסניגור כי השמת הנאשם מאחורי סורג ובריא בנקודת זמן זו תוריד לטמיון את מאמציו והירתמותו לתהליך הגמילה ותפגע בשיקומו. לגופו של עניין, ביקש הסניגור כי בית המשפט יאריך את עונש המאסר המותנה התלוי ועומד נגד הנאשם ויטיל עליו עונש שיקומי כהמלצת שירות המבחן.

9. הנאשם בדברו האחרון הביע חרטה על מעשיו וציין כי הוא מבין כיום את הנזקים שגרם לעצמו ולסביבתו במהלך השנים. עוד צוין כי במהלך הטיפול בקהילת מלכישוע העמיק לראשונה בתכנים שעד עתה נמנע מלעסוק בהם. הנאשם ציין כי חייו עברו תפנית, הוא מצוי בקשר יומי עם מדריך, מוסר בדיקות שתן נקיות ומשתתף בקבוצת N.A. הנאשם תאר כי הוא משקם כיום את יחסיו עם ילדיו, משפחתו תומכת בו והוא מנסה להתפרנס במגבלות המצב. על כן ביקש הנאשם כי בית המשפט יתן לו הזדמנות להמשיך בתהליך השיקום.

דין והכרעה

10. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין, על בית המשפט לקבוע את מתחם הענישה ההולם את העבירה בנסיבותיה. בעת קביעת מתחם העונש ההולם מתחשב בית המשפט בעקרון המנחה בענישה - הלימה, בערך חברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, על פי סעיף 40ט' לחוק העונשין. לאחר קביעת המתחם יש להחליט אם ראוי לסטות ממנו, לקולה או לחומרה, שאחרת ייגזר העונש בגדרי המתחם שנקבע. טרם דיון יש לקבוע האם לפנינו אירוע אחד או שמא מספר אירועים. בנסיבות עניינו מדובר בשני כתבי אישום שונים המהווים שני אירועים נפרדים לצורך קביעת מתחמי הענישה, וזאת הגם שבשני המקרים החזיק הנאשם



סמים בביתו. מדובר בעבירות שבוצעו בהפרש זמנים ניכר והקשר הענייני ביניהם הוא נטייתו של הנאשם לעסוק בעבירות סמים, כך שהוא אינו מקיים את מבחן הקשר ההדוק (ע"פ 4910/13 ג'אבר נ' מדינת ישראל (29.10.2014)). עם זאת, בכוונתי להטיל על הנאשם עונש אחד, שכן ענישתו בנפרד נראית בעיני מלאכותית במקרה זה.

11. **הערכים המוגנים בבסיס העבירות** ברורים ועניינים שמירה על בריאות הציבור מפני נזקי השימוש בסמים והשפעתם הממכרת וההרסנית. כמו כן הוכרה בפסיקה גם ההשפעה העקיפה הנגרמת כתוצאה משימוש בסמים, ובכלל זה ביצוע עבירות פליליות לצורך השגת הסם, וכפועל יוצא מכך פגיעה בביטחון הציבור, שלומו ורכושו. בשל היקף הסמים שהחזיק הנאשם מידת הפגיעה במקרה זה משמעותית.

12. **נסיבות הקשורות בביצוע העבירות:** בהערכת חומרת נסיבות ביצוע עבירות סמים ישנה חשיבות, מטבע הדברים, לבחינת סוג הסם וכמותו (ע"פ 1654/16 שרר נ' מדינת ישראל (27.2.2017)). בתיק העיקרי מדובר בכמות סם גדולה יחסית של קוקאין שהוא סם קשה אליו התייחס בית המשפט העליון כ"סם מוות סדרתי שכוחו עמו לגרום רע, בחינת "כי רבים חללים הפילה ועצמים כל הרוגיה" (משלי ז', כ"ו) (ע"פ 7952/15 מדינת ישראל נ' שץ (15.02.2016)). גם כמות טבליות ה-MDMA משמעותית. לכך יש להוסיף שמדובר אף כאן בסם קשה (להשפעתו הרעה של סם זה ראו עפ"ג 29138-07-17 מדינת ישראל נ' גית (17.8.2017)). הנאשם אף החזיק במשקל אלקטרוני עובדה המחזקת את המסקנה בדבר מטרת החזקת הסמים. בתיק המצורף מדובר במשקל לא מבוטל של קוקאין אשר הוחזק כשהוא מחולק לאריזות, עובדה המלמדת על מטרת ההחזקה ומהווה נסיבה מחמירה.

13. **ביחס למדיניות הענישה הנוהגת** בעבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, הרי שהיא משתנה ממקרה למקרה ותלויה בין היתר בסוג הסם וכמותו וכן במכלול הנסיבות ובהן נסיבותיו האישיות של הנאשם (עבר פלילי, מצב רפואי ומשפחתי, סיכויי שיקום וכו'). עם זאת, ככלל, מדיניות הענישה בעבירות הקשורות לשרשרת הפצת הסם מחמירה ונועדה להרתיע מפני ביצוע, על מנת להגן על הציבור מפני השפעותיו הקשות של הסם (רע"פ 4512/15 הרוש נ' מדינת ישראל (6.7.2015); ע"פ 211/09 אזולאי נ' מדינת ישראל (22.6.2010)).

14. בעניין מדיניות הענישה בעבירות של החזקת קוקאין אפנה לרע"פ 894/16 פרץ נ' מדינת ישראל (10.2.2016), בו הוטלו על נאשם 15 חודשי מאסר בגין החזקת 31.05 גרם נטו של סם מסוכן מסוג קוקאין שלא לצריכה עצמית. יצוין כי בית המשפט המחוזי אישר את מתחם העונש שקבע בית משפט השלום, הנע בין 15 ל-36 חודשי מאסר בפועל. בקשת רשות ערעור נדחתה; ע"פ 6277/14 משלטי נגד מדינת ישראל (2.2.2015), בו נידון עניינו של נאשם שהורשע בהחזקת סם מסוג קוקאין במשקל 51.36 גרם, שלא לצריכה עצמית והחזקת כלים. בית המשפט המחוזי קבע מתחם ענישה הנע בין 3 שנות מאסר ועד 5 שנות מאסר ולאור עבר פלילי מכביד ושיקולים נוספים נגזרו על הנאשם 4 שנות מאסר בפועל וכן הופעל מאסר על תנאי, כך שסה"כ הוטלו 5 שנות מאסר. הערעור לבית המשפט העליון נדחה, תוך שנקבע כי המתחם שנקבע והעונש אינם חמורים יתר על המידה; ע"פ 5374/12 אברגיל נגד מדינת ישראל (9.1.2013), בו נידון עניינו של נאשם שהורשע בהחזקת סם מסוג קוקאין במשקל של 43 גרם, שלא לצריכה עצמית, ונידון ל-36 חודשי מאסר בפועל. ערעורו נדחה ובית המשפט העליון קבע שהעונש אינו חורג ממדיניות הענישה; רע"פ 5354/12 קובר נ' מדינת ישראל (12.7.2012), בו נידון עניינו של נאשם שהחזיק כ-38 גרם סם מסוג קוקאין ל-14 חודשי מאסר חרף הליך שיקומי מוצלח. בית משפט השלום קבע מתחם עונש הנע בין 18 חודשי מאסר בפועל



ועד 36 חודשי מאסר, וכאמור, חרג משיקולי שיקום לכדי עונש מאסר בן 14 חודשים. בית המשפט המחוזי דחה את ערעורו וכך גם בית המשפט העליון; ע"פ 7196/11 **ביזאוי נ' מ"י** (19.6.2012), בו נדחה ערעור המדינה על גזר דין שבו הטיל ביהמ"ש המחוזי מאסר בעבודות שירות על נאשם שהורשע בהחזקת קרוב ל-120 ג' קוקאין וארבע טבליות MDMA. צוין כי מדובר בגזר דין מקל, המצוי בטווח הענישה התחתון, וניתן משקל רב לנסיבות אישיות וסיכויי שיקום; עפ"ג 65932-02-20 **מדינת ישראל נ' לולו** (16.6.2020), בו הוחמר עונשו של נאשם והועמד על 32 חודשי מאסר בשל החזקת 15.8 גר' קוקאין ובתיק אחר כ-34 גר' קוקאין וכ-5 גר' קנבוס; עפ"ג 7474-09-17 **מדינת ישראל נ' שגב** (26.2.2017), בו הורשע נאשם בעבירה של החזקת סם מסוג קוקאין במשקל של 31.37 גרם. לאור הליך שיקום משמעותי שעבר הנאשם הוא נידון ל-6 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות; ת"פ 51354-02-17 **מדינת ישראל נ' אבירן בן חמו** (18.07.2018), בו הוטלו על נאשם 18 חודשי מאסר בפועל בגין החזקת סם מסוג קוקאין במשקל כולל של כ-30 גרם נטו כשחלק מהכמות מחולק ל-21 אריזות.

15. בעניין מדיניות הענישה בעבירות של החזקת סם מסוג MDMA אפנה לרע"פ 5170/09 **אבוטבול נ' מדינת ישראל** (6.9.2009), בו אושר עונש של 9 חודשי מאסר בפועל לנאשם שהחזיק 150 כדורי MDMA; ע"פ 7318/06 **שריקי נ' מדינת ישראל** (11.07.2007), בו אושר עונש בן 8 חודשי מאסר בגין החזקת 18 טבליות מסוג MDMA, שלא לצריכה עצמית, וכן במועד אחר החזיק הנאשם סם מסוג קנבוס במשקל נטו של 504.6 גרם, שלא לצריכה עצמית; ע"פ 9979/08 **בודרם נגד מדינת ישראל** (21.04.2009), בו אושר עונש בן 24 חודשי מאסר בפועל בגין אחזקת 242 טבליות סם מסוג MDMA וכ-1.98 גרם חשיש, שלא לצריכה עצמית; עפ"ג 29138-07-17 **מדינת ישראל נגד ג'ית** (17.08.2017), בו הוחמר עונשו של נאשם והועמד על 14 חודשי מאסר בפועל בגין החזקת 12 פלטות חשיש במשקל 1.199 ק"ג וכן 408 טבליות סם מסוג MDMA, שלא לצריכה עצמית. בערעור נקבע שמתחם העונש ההולם נע בין 10-32 חודשי מאסר; ת"פ 15744-01-19 **מדינת ישראל נ' עואודה** (18.11.2019), בו נגזר עונש של 300 שעות של"צ, לצד עונשים נלווים, על נאשם שהורשע בהחזקת 20 יחידות סם מסוג MDMA בביתו; עפ"א 369/08 **עוטייה נ' מדינת ישראל** (31.3.2009), בו הוטלו על נאשם 10 חודשי מאסר בפועל בגין החזקת סם מסוג חשיש במשקל 0.3984 גר' נטו וכן 12 טבליות סם מסוג MDMA.

16. לאור כך, אני בדעה כי מתחם הענישה ההולם את העבירה בתיק העיקרי נע בין 24 חודשי מאסר ועד 40 חודשי מאסר. מתחם הענישה בתיק המצורף נע בין מספר חודשי מאסר, שניתן לשאת בהם בעבודות שירות, ועד 15 חודשי מאסר בפועל.

קביעת עונשו של הנאשם

17. קביעת עונשו של הנאשם מעמדת בין שני השיקולים המנחים בענישה - הלימה ושיקום. המעשים שביצע הנאשם חמורים וככלל ראויים לתגובה עונשית הולמת. עברו של הנאשם מכביד וכולל עבירות סמים, אלימות ורכוש. בהקשר זה אציין כי עיקר העבירות הן מתחום הסמים, ובעשרים השנים האחרונות מדובר אך ורק בעבירות אלו. נגד הנאשם תלוי ועומד אף מאסר מותנה ארוך. נתונים אלו אמורים להוביל, בהיעדר נסיבות חריגות, להטלת עונש מאסר ארוך תוך העדפת שיקולי ההלימה.



18. עם זאת, לא ניתן להתעלם מהשינוי המשמעותי שעבר ועודנו עובר הנאשם; מההליך הטיפולי בו הוא נתון; מגמילתו מסמים; וכן מכך שלא נפתחו נגדו תיקים חדשים מאז ביצוע העבירות שבנדון, תקופה של כשנה וחצי. השאלה היא אפוא האם די בכך על מנת להעדיף את שיקולי השיקום, או שמא חרף סיכויי שיקומו, העונש ההולם כולל מאסר בכליאה. אקדים מסקנה לדיון ואציין כי לדידי ראוי במקרה זה להעדיף את סיכויי שיקומו של הנאשם על פני שיקולי ההלימה ולהימנע מכליאת הנאשם, וזאת כהמלצת שירות המבחן. אנמק להלן עמדותי.

19. כידוע, בהתאם לסעיף 40ד' לחוק העונשין, רשאי בית המשפט לחרוג לקולה ממתחם הענישה שקבע, אם מצא כי "הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם". בעניין זה נקבע כי "במקרים קודמים שבהם נדרש בית המשפט להעריך את סיכויי השיקום במסגרת סעיף 40ד' לחוק העונשין הובאו בחשבון, בין היתר, השיקולים המרכזיים הבאים: המוטיבציה שהפגין האדם שהורשע להשתקם; הליך של גמילה מהתמכרות שהוא עובר; השתלבות מוצלחת בהליכים טיפוליים שונים; אינדיקציות לשינוי עמוק בהתנהגות ובדרך החשיבה; הבעת חרטה כנה על המעשים והפגנת אמפתיה כלפי נפגעי העבירה... מבלי לקבוע מסמרות, ניתן לציין ששילוב בין שינוי מהותי בהתייחסות הרגשית לאירוע העבירה המתבטא בנטיית אחריות, כפרה והבעת אמפתיה לנפגעי העבירה לבין אינדיקציות אובייקטיביות לקיומו של תהליך שיקומי-טיפולי מוצלח וחזרה לדרך הישר, עשוי להצביע על "סיכוי של ממש לשיקום" כלשונו של סעיף 40ד'(א)" (ע"פ 6637/17 אליזבת קרנדל נ' מדינת ישראל (18.4.18), פסקאות 23-25 לפסק דינה של כבוד השופטת ברק-ארז).

20. נסיבות עניינו מלמדות בבירור על קיומם של סיכויים ממשיים לשיקום הנאשם. מדובר באדם לא צעיר, אשר שנים רבות מצוי בעולם הסמים. אכן, עברו מלמד על עיסוק בהפצת סמים ואולם לא ניתן להתעלם מהעובדה שהנאשם היה מכור לסמים שנים רבות ופעל באופן הישרדותי הנובע מאורח חיים התמכרותי. הנאשם עשה ניסיון להיגמל מסמים טרם ביצוע העבירות מושא תיק זה אך כשל. במסגרת הליכי המעצר שוחרר הנאשם להליך גמילה בקהילה סגורה, בה שהה תקופה ארוכה, וסיים את ההליך בהצלחה. לאחר מכן המשיך בטיפול ביחידה לטיפול בהתמכרויות, וגורמי הטיפול סבורים כי הוא עבר שינוי משמעותי, הוא מצליח להבין את מקור בעיותיו, הוא שואף לקיים חיים נורמטיביים, והוא אף נקי מסמים תקופה ארוכה של כ-15 חודשים ומפגין מוטיבציה רבה לשינוי ושיקום. הנאשם אף חידש את קשריו עם בני משפחתו והפך לאחרונה לסב.

21. בעיני, אין להקל ראש בהליך שעבר הנאשם. הנאשם שהה כעשרה חודשים בקהילה טיפולית סגורה. לאחר מכן החל טיפול ביחידה להתמכרויות. כאמור, הנאשם נקי מסמים תקופה משמעותית. מדובר הליך טיפולי קשה ותובעני. אין מדובר בעניין של מה בכך וכל העוסקים במלאכה יודעים עד כמה קשה היא גמילה מסמים. אכן, לעיתים חומרת העבירה תביא למסקנה לפיה יש להעדיף את עקרון ההלימה על פני שיקומו של נאשם, שכן שיקומו של נאשם אינו חזות הכל ויש שנכון להעדיף שיקולים אחרים (ע"פ 5376/15 ניסים ביטון נ' מדינת ישראל (11.2.2016)). עם זאת, במקרה זה נראה כי מדובר בנאשם המצוי כיום "במקום אחר". מזה תקופה ארוכה הוא מתמיד בהליך טיפולי קשה, אשר הביא לשינוי חשיבה והתנהגות. גורמי הטיפול התרשמו שהוא מפגין מוטיבציה עזה לשינוי ולבניית אורח חיים נורמטיבי ויציב. נתונים אלו תומכים בבירור במסקנה לפיה קיימים בעניינו סיכויי שיקום משמעותיים, אשר מצדיקים חריגה ממתחם הענישה. ודוק: כידוע, תמיכה בהליך שיקומו של הנאשם תניב תוצאה חיובית לא רק עבורו אלא גם עבור החברה. ראו:



"הישג שיקומי זה הוא נדיר במקומנו, במיוחד מקום שמדובר בגמילה מסמים. על שום נדירותו וייחודו, בולט הצורך לתת לו משקל נכבד במסגרת שיקולי הענישה, וזאת מכמה בחינות: ראשית, מבחינת האינטרס הציבורי בהגנה על שלום הציבור ובטחונו, שיקומו של עבריין מועד תורם לקיומה של ציפייה כי לא יחזור לעולם הפשע. ציפייה זו מקדמת את טובת הציבור ומתיישבת עם אינטרס חברתי רחב. שנית, מבחינת העבריון, השיקום המוצלח פותח בפניו אופקי-חיים חדשים... ושלישית, מבחינת שירותי השיקום והרווחה, חשוב לטעת את התודעה כי יש טעם ותוחלת בהשקעת משאבים חומריים ואנושיים בפעולות שיקום עבריינים, וכי מקום שפעולות אלה מניבות פרי, ישנה התחשבות בכך בתהליך הענישה... בנסיבות האמורות, הצורך לשמר את תוצאות שיקומו של המערער בשל מיגוון ההיבטים האמורים עשוי להכריע אף את שיקולי הענישה המסורתיים - הגמול וההרתעה; עם זאת, בכל מקרה, יש לשלב את השיקולים הנוגדים בענישה לנוסחה מאוזנת ומידתית שתייחס את המשקל היחסי הראוי למיגוון השיקולים וההיבטים מבחינת אינטרס הציבור ואינטרס הפרט כאחד". (ע"פ 8092/04 **ישראל חביב נ' מדינת ישראל** (10.9.2006)).

22. אינני סבור כי עמדת המאשימה לעונש מאסר (ואף ממושך) ראויה במקרה זה, לאור הליך השיקום שעבר הנאשם. אכן, הנאשם נשא בעברו עונשי מאסר, ואולם, דעתי היא שבנקודת זמן זו בחייו, תהא לעונש מאסר השפעה הרסנית על סיכויי שיקומו והיא תוריד לטמיון את הישגיו עד כה, תוצאה ממנה ראיתי להימנע. עונש מאסר עלול להחזיר את הנאשם לעולם הסמים ולחיי עבריינות. הוא ימנע אפשרות לחייב את הנאשם להמשיך בהליך הגמילה ובקשר עם שירות המבחן. תוצאה זו אינה ראויה לדעתי ונסיבות המקרה תומכות במתן הזדמנות לנאשם להמשיך בהליך הגמילה, להפוך לאדם יצרני התורם לחברה וזאת תחת פגיעה בה (ע"פ 4944/15 **חסדי חן שרעבי ואח' נ' מדינת ישראל** (4.2.2016)); (ע"פ 779/15 **פלוני נ' מדינת ישראל** (12.4.2015)).

23. המלצת שירות המבחן לנקוט באפיק שיקומי מקובלת עלי אפוא. כידוע, שירות המבחן הוא הגוף המקצועי האמון על שיקום נאשמים ועל הערכת הסיכויים לכך, וקצין המבחן משמש כזרועו הארוכה של בית המשפט לעניין זה. אכן, בית המשפט אינו חייב לאמץ את המלצת שירות המבחן, אך ברי כי להמלצתו משקל של ממש בבואו של בית המשפט לגזור את דינו של נאשם (ע"פ 3472/11 **פלוני נ' מדינת ישראל** (3.9.12)). כאמור לעיל, במקרה זה קיימים שיקולים בעלי משקל רב לקבלת ההמלצה. אציין עוד כי באם אאמץ את המלצת שירות המבחן, הנאשם אינו מסיים את ההליך, אלא יוצא לדרך קשה (או שמא, ממשיך בה) ואם ימנע חלילה, הוא ישוב לבית המשפט ויענש במלוא חומרת הדין.

24. כאן המקום להדגיש כי שירות המבחן המליץ להטיל על הנאשם עונש מאסר שניתן לשאת בו בעבודות שירות, ואולם הדבר בלתי אפשרי בשל קיומו של מאסר מותנה בן 12 חודשים. דומה כי המלצה זו באה בשל היעדר מודעות למשמעות המשפטית של מאסר מותנה זה ומובן שאין להבין את המלצת שירות המבחן כי אם אין אפשרות להטיל על הנאשם עבודות שירות, מתחייבת שליחתו למאסר ממש. לדעתי, שירות המבחן סבר כי נוכח חומרת האישומים ראוי לחייב את הנאשם בנוסף לצו המבחן גם בענישה ממשית, אך הוא בוודאי לא סבר שבהיעדר אפשרות לעשות כן יש להטיל עונש בכליאה, העומד בניגוד גמור לתכלית ההמלצה. מסקנה זו ברורה בעיני ומשכך לא ביקשתי את עמדת שירות המבחן בנושא חרף בקשת הסנגור. עם זאת, אציין כי בהיעדר אפשרות להטיל על הנאשם עונש מוחשי בעבודות שירות, ראוי לעשות כן לדעתי על דרך צו של"צ בהיקף משמעותי.



25. בעניין המאסר המותנה אציין עוד כי המאשימה טענה שמדובר במאסר מותנה בר הפעלה ולא התייחסה לכך שהנאשם הורשע בשני כתבי אישום שונים, אשר כל אחד מהם מפעיל את המאסר המותנה. לדידי, מדובר במאסר מותנה חב הפעלה שכן העבירות שבשני כתבי האישום הן עבירות שונות לצורך סעיף 56(ב) לחוק העונשין ואין להשקיף עליהן כפרשה אחת בשל ריחוק הזמן שבין ביצוען (בר"ע 717/85 **קונפורטי נ' מדינת ישראל**, פ"ד לט(4), 806; רע"פ 6857/07 **שע"מ מהנדסים ואדריכלים חברה בע"מ נ' מדינת ישראל** (21.8.2017); רע"פ 5953/08 **עתאמלה נ' מדינת ישראל** (22.10.2008)). עם זאת, לנושא זה אין חשיבות מעשית כפי שיפורט להלן.

26. שוכנעתי, כאמור, כי לא יהא זה צודק (ונכון) להורות על כליאת הנאשם. מסקנה זו מצדיקה את הארכת המאסר המותנה. ראו: "על-פי מצוות החוק, הארכת תקופת תנאי אפשרית 'מטעמים שיירשמו... אם שוכנע בית המשפט שבנסיבות הענין לא יהיה זה צודק להפעיל את המאסר על תנאי' [...] שיקול הדעת הניתן לבית המשפט בהארכת עונש מאסר מותנה מתמקד במצבים שבהם מוצדק לתת לנאשם הזדמנות נוספת לחזור לדרך הישר, כאשר הוא מראה סימנים המניחים יסוד לציפייה כי כך יהיה" (רע"פ 7391/08 **מחאג'נה נ' מדינת ישראל** (14.9.2009)). כמו כן, בשל העובדה שהמאסר המותנה הוא חב הפעלה, ראוי אף לעשות שימוש בסעיף 85 לחוק העונשין ולהורות על הארכתו פעם נוספת וזאת בשל סיכויי שיקומו של הנאשם, והעובדה שהפעלת המאסר המותנה תסב לו נזק חמור, וכן בהתקיימות יתר תנאי הסעיף.

19. אשר על כן, לאחר שבחנתי את מכלול השיקולים, הן לקולה והן לחומרה, אני מחליט לחרוג ממתחם הענישה מטעמי שיקום ומטיל על הנאשם את העונשים הבאים:

א. אני מורה על הארכת המאסר המותנה בן 12 חודשים מת"פ 17781-08-14 וזאת למשך שנתיים.

ב. **אני מעמיד את הנאשם בפיקוח שירות המבחן למשך 18 חודשים.** הובהר לנאשם, בלשון פשוטה, כי עליו למלא אחר הוראות שירות המבחן וכי אם לא יעשה כן ניתן יהיה להפקיע את הצו ולהטיל עליו ענישה נוספת.

ג. **אני מחייב את הנאשם לבצע 240 שעות של"צ על פי תכנית שיגיש שירות המבחן בתוך 45 ימים.** הובהר לנאשם, בלשון פשוטה, כי עליו למלא אחר הוראות שירות המבחן בנושא זה וכי אם לא יעשה כן ניתן יהיה להפקיע את הצו ולהטיל עליו ענישה נוספת. שירות המבחן יגיש תכנית של"צ בתוך 45 ימים.

ד. אני פוסל את הנאשם מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה לתקופה של 12 חודשים. מובהר לנאשם שעליו להפקיד את רישיון הנהיגה שברשותו, או תחליף.

ה. אני מורה על חילוט סך של 12,940 ₪ מתוך הכספים שנתפסו ברשות הנאשם ועל השבת היתרה במתווה המפורט בהודעה המוסכמת מיום 5.8.20.

הודעה זכות ערעור בתוך 45 ימים.



בחלוף תקופת הערעור, אני מורה על השמדת המוצג - סמים.

יש להמציא את גזר הדין לשירות המבחן.

ניתן היום, י"ח אלול תש"פ, 07 ספטמבר 2020, במעמד הצדדים.