



רע"פ 8759/21 - אלעד קסלר נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

רע"פ 8759/21

לפני: כבוד השופט י' אלרון

המבקש: אלעד קסלר

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו ב-עפ"ג 6291-09-21 מיום 1.12.2021 שניתן על ידי השופטים העמיתים ד' ברלינר ו-ק' ורדי, והשופט י' טופף

בשם המבקש: עו"ד אמיר נבון

החלטה

1. לפניי בקשה למתן רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו ב-עפ"ג 6291-09-21 (השופטים העמיתים ד' ברלינר ו-ק' ורדי, והשופט י' טופף) מיום 1.12.2021, במסגרתו נדחה ערעור המבקש על גזר דינו של בית משפט השלום בתל אביב-יפו ב-ת"פ 34266-09-18, אליו צורף ת"פ 72063-03-19 (השופטת ע' יעקובוביץ) מיום 19.7.2021.

2. כעולה מכתב האישום ב-ת"פ 34266-09-18 (להלן: התיק העיקרי), ביום 28.3.2018 המבקש החזיק 229.35 גרם סם מסוכן מסוג קנבוס בביתו; וכעולה מכתב האישום ב-ת"פ 72063-03-19 (להלן: התיק המצורף), ביום 11.9.2018 בסמוך לשעה 02:30 המבקש החזיק אגרופן מחוץ לתחומי חצריו, שלא כדין.

בשל מעשיו אלו יוחסו למבקש עבירות של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) לפקודת

עמוד 1

הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: הפקודה), והחזקת אגרוֹפן שלא כדין לפי סעיף 186(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

3. ביום 24.9.2019 חתמו המשיבה והמבקש על הסדר טיעון, לפיו האחרון יודה ויורשע בעובדות שני כתבי האישום וישלח לקבלת תסקיר שירות המבחן. המשיבה הודיעה כי תעתור בתיק העיקרי לענישה של "מאסר ורכיבים נלווים" ואילו בתיק המצורף תעתור לעונש של מאסר על תנאי והתחייבות.

שישה תסקירים הוגשו בעניינו של המבקש, מהם עולה תמונה לא עקבית - לעיתים משתקפת "מוטיבציה כנה" ונכונות של המבקש לקחת חלק בהליך טיפולי, ולעיתים מצוינים קשיים ו"רגרסיה" בשיתוף פעולתו עם הטיפול. בתסקיר האחרון נכתב כי המבקש המשיך להשתלב במסגרת הטיפולית, אך מתייצב למפגשים באופן לא סדיר, וכן "מסתיר ומטשטש" את הקשיים עמם הוא מתמודד. כן הודגש כי המבקש לא הגיע לביצוע חלק מבדיקות השתן ללא הודעה מוקדמת, וכי בחלק מן הבדיקות שמסר נמצאו שרידי סמים מסוג קוקאין וקנבוס. לבסוף, שירות המבחן המליץ על הרשעת המבקש, השתת צו מבחן וכן צו שירות לתועלת הציבור.

4. בגזר דינו, בית משפט השלום קבע שני מתחמי ענישה הולמים לעבירות בהן הורשע המבקש, בהתאם לתיקון 113 והקווים המנחים המצוינים בו.

אשר לעבירת הסמים בתיק העיקרי, נקבע כי מיוחסת חומרה רבה לעבירות אלו, הפוגעות בשמירה על בריאותו ושלומו הפיזי והנפשי של הציבור. לצד זאת, בית המשפט נתן דעתו לגילו הצעיר של המבקש, סוג ומסוכנות הסם שנמצא בחזקתו, אשר "אינו נמנה עם הסמים הקשים יותר", וכן האפשרות כי רכש את הסמים כדי לסייע לאחותו להתמודד עם מצבה הרפואי - באופן המוביל למסקנה כי מידת הפגיעה בערכים המוגנים במקרה דנן אינה ברף הגבוה.

ביחס להחזקת האגרוֹפן, הודגש כי "פוטנציאל הנזק" גובר בנוכחות נשק זה, אך בנסיבות המתוארות בעניינו של המבקש, מידת הפגיעה בערכים המוגנים היא ברף הנמוך - בינוני.

5. עוד שקל בית המשפט את הודיית המבקש ונטילת אחריות על מעשיו באופן שהוביל לחיסכון בזמן שיפוטי; גילו הצעיר; הפגיעה האפשרית בעיסוקו; חלופי הזמן; העדר עבר פלילי; והאינטרס השיקומי בעניינו. לצד זאת, הודגש כי המבקש טרם מיצה את ההליך הטיפולי; התרשמות שירות המבחן ממנו כי הוא בעל "דפוסי חשיבה בלתי בשלים וילדותיים"; סירובו למסור דגימות שתן תקופה ארוכה, וכן הימצאות שרידי סם בשתי דגימות שתן שביצע במועדים שונים.

לאור "מכלול הנסיבות", סבר בית המשפט כי יש מקום להשית על המבקש עונש מאסר בפועל קצר שירוצה בדרך של עבודות שירות. עוד קבע, כי מאחר שמדובר בעבירות שבוצעו בשנת 2018, היותו נעדר עבר פלילי וכן צירוף שני כתבי האישום בעניינו - יש לגזור עליו עונש כולל אחד.

משכך, בית משפט השלום גזר על המבקש 30 ימי עונש מאסר בפועל בדרך של עבודות שירות; צו מבחן למשך שנה וחצי; 6 חודשי עונש מאסר על תנאי לבל יעבור עבירת סמים מסוג "פשע", למשך 3 שנים; 4 חודשי עונש מאסר על תנאי לבל יעבור עבירת סמים מסוג "עוון", למשך 3 שנים; 3 חודשי מאסר על תנאי לבל יעבור עבירה של החזקת סכין

או אגרוֹפן שלא כדוין, למשך שנתיים; קנס כספי בסך 2,000 ש"ח או 30 ימי מאסר תמורתו; והתחייבות כספית בסך 5,000 ש"ח לבל יעבור אחת מהעבירות בהן הורשע, למשך שנה.

6. המבקש ערער על גזר דינו, וערעורו נדחה על ידי בית המשפט המחוזי. הודגש, כי מאחר שהוגשו שישה תסקירים בעניין המבקש, כאשר האחרונים מבניהם לא היו "אופטימיים במיוחד", ונראה כי חלה רגרסיה בשיתוף פעולתו עם ההליך הטיפולי, כמו גם הימצאותם של שרידי סם בבדיקות השתן שסיפק - אין כל מקום לקבל את הערעור.

בית המשפט המחוזי שב והדגיש כי כמות הסם שנתפסה בחזקתו של המבקש היא "משמעותית", וקבע כי עמדת באי כוחו כי "לא ראוי" בעבירות מסוג זה להמשיך ולאכוף את החזקה הקבועה בפקודה לאור התמורות שחלו בחברה - אינה באה לידי ביטוי בחוק. כן צוין כי הגדרת סם הקנבוס בחוק ברורה ואינה טעונה פרשנות, שכן כפי שנקבע בפקודה, מדובר בסם מסוכן. על כן, העונש שנגזר על המבקש מידתי וראוי, זאת בפרט משהורשע גם בעבירה נוספת של החזקת אגרוֹפן.

7. מכאן הבקשה שלפניי, בד בבד עמה הוגשה בקשה לעיכוב ביצוע העונש שהושת על המבקש.

במסגרת בקשת רשות הערעור, המבקש טוען כי עניינו מעורר סוגיה עקרונית, המצדיקה התערבות ערכאת ערעור "בגלגול שלישי" - האם ישנו מקום להמשיך לאכוף "ולהכתיים שמם של אזרחים מן השורה בביצוע עבירה בצמח הקנביס", כאשר צמח זה הופך חוקי במדינות מערביות, ושעה שאף בישראל "ישנן תמורות מהותיות בהתייחסות החברתית 'והרשותית' לקנאביס". בא כוח המבקש סבור כי "התנגשות" רעיונית זו אף באה לידי ביטוי בפסיקת בית משפט זה, באופן המצדיק את קבלת רשות הערעור וקביעת הלכה מפורשת לעניין.

לגישת המבקש, על מערכת בתי המשפט לתת ביטוי לשינוי תפיסת העולם החברתית בכל הקשור לצמח הקנביס, ואין מקום להמשיך ולהחמיר עם צרכנים באופן בלתי מידתי, שאינו תואם להלך הרוח החברתי - ובפרט בענייננו, משמדובר באדם "נורמטיבי", שזוהי עבירתו הראשונה. על כן, לא ניתן להמשיך ולעשות שימוש בחזקה הקבועה בפקודה, ואין עוד לשלוח צרכני קנביס בנסיבות המיוחדות למבקש לריצוי עונש מאסר בפועל.

8. לאחר שעיינתי בבקשה ובנספחיה, הגעתי לכלל מסקנה כי דינה להידחות.

9. הלכה היא כי רשות ערעור "בגלגול שלישי" תינתן במקרים חריגים בלבד החורגים מעניינו הפרטי של המבקש ומעוררים סוגיה עקרונית רחבת היקף, או כאשר נגרם למבקש אי צדק קיצוני או עיוות דין. זאת ועוד, רשות ערעור על חומרת העונש תינתן רק במקרים נדירים בהם ניכרת סטייה מהותית ממדיניות הענישה הנוהגת בנסיבות דומות (רע"פ 7570/21 אבו סוילם נ' מדינת ישראל (11.11.2021)).

הבקשה שלפניי אינה עומדת באמות המידה האמורות, ודי בכך כדי לדחותה, משהבקשה נטועה היטב בעניינו הפרטי. בנסיבות אלו, אין הצדקה למתן רשות ערעור "בגלגול שלישי".

10. אף לגופו של עניין, לא מצאתי ממש בטענותיו העקרוניות של המבקש. הפקודה מגדירה את צמח הקנבוס כסם מסוכן, אשר צריכתו מהווה עבירה. כפי שנקבע שם, אדם המחזיק מעל ל-15 גרם קנבוס, חזקה כי הוא מחזיק כמות זו שלא לצריכתו העצמית (סעיף 31(3) לפקודה). בעניינינו, המבקש החזיק כמות העולה פי כמה וכמה מהכמות המתוארת, ולא עלה בידו לסתור חזקה זו.

המבקש החזיק בביתו מעל ל-200 גרם סם המוגדר כסם מסוכן - כמות המספיקה למנות רבות. אין כל הצדקה בדין להוסיף ולהקל עם המבקש, אשר הושת עליו עונש מאסר בפועל "קצר", כלשון בית משפט השלום, לריצוי בדרך של עבודות שירות. בנסיבות אלו איני סבור כי העונש שנגזר עליו חמור, וודאי שלא במידה המצדיקה מתן רשות ערעור (ראו רע"פ 3084/21 יאגודאייב נ' מדינת ישראל (12.5.2021)).

11. גם בהחלטת בית משפט זה בבש"פ 8640/20 אבו קרינאת נ' מדינת ישראל (23.12.2020) לה הפנה המבקש אין כדי לסייע לו בטענותיו. החלטה זו עוסקת בשאלת מעצרו של נאשמים בעבירות סמים מסוג קנבוס, ואילו עניינינו עוסק בשאלת עונשם של אלו שהורשעו בעבירות אלו - ועל כן מדובר בחזקות, עקרוניות ושיקולים אחרים שעל בית המשפט לשקול בכל מקרה, ולא ניתן להקיש מהקביעות שם למקרה דנן.

וידגש, כי אף לאחר ההחלטה אליה מפנה בא כוח המבקש, שב בית משפט זה על הקביעה כי כפי שמוגדר בפקודה, סם הקנבוס הוא סם מסוכן, והוראת המחוקק לעניין זה היא הדין הנוהג והמחייב. כל עוד לא נקבע אחרת, התפיסה לפיה קנבוס הוא בגדר "סם קל" ודינו שונה מדינם של סמים אחרים נעדרת אחיזה בדין, ואין בה כדי לבטל את החזקה הקבועה בפקודה (ראו ע"פ 6299/20 חן נ' מדינת ישראל (4.2.2021); בש"פ 6789/21 מדינת ישראל נ' שצ'רבקוב (17.10.2021); רע"פ 174/21 סויסה נ' מדינת ישראל (25.2.2021)).

12. לאור כל האמור, הבקשה נדחית. ממילא מתייתרת הבקשה לעיכוב ביצוע עונשו של המבקש.

עם זאת, מצאתי להורות, לפני משורת הדין, על דחיית מועד התייצבותו של המבקש לריצוי עונש המאסר בפועל בדרך של עבודות שירות, על מנת לאפשר לו פרק זמן נאות להתארגנות. המבקש יתייצב לשאת בעונשו ביום 2.1.2022 עד השעה 10:00.

ניתנה היום, י"ט בטבת התשפ"ב (23.12.2021).

שׁוֹפֵט