

ע"פ 50675/12/16 - אריה ברוכיאן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 50675-12-16 מדינת ישראל נ' אריה ברוכיאן

עפ"ג 50607-12-16 אריה ברוכיאן נ' מדינת ישראל

לפני כב' השופטים: י' נועם - סגן נשיא, ר' פרידמן-פלדמן וא' אברבנאל

המערער	אריה ברוכיאן על-ידי ב"כ עו"ד ארז בר-צבי
נגד המשיבה	מדינת ישראל באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

פסק דין

סגן הנשיא י' נועם:

1. לפנינו ערעורים הדדיים (ערעור הנאשם וערעור המאשימה) על גזר-דינו של בית-משפט השלום בירושלים (סגן הנשיא מ' כדורי), מיום 9.11.16 בת"פ 41482-08-14. בהכרעת-דין מיום 1.6.15 הורשע הנאשם (להלן - המערער), על-פי הודאתו, בעבירת החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית בלבד - לפי סעיף 7(א) ו-(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973. בגזר-דין, שניתן ביום 9.11.16, נידון המערער לעשרה חודשי מאסר בפועל, להפעלה בחופף של עשרה חודשי מאסר על תנאי, למאסר על-תנאי של שנה ולהפעלת התחייבות כספית להימנע מעבירה בסך 1,500 ₪.

יצוין, כי המערער הודה בעובדות כתב-האישום המתוקן לאחר שמיעת הראיות, ובטרם נשמעו הסיכומים בתיק.

המערער מלין בערעורו על חומרת העונש, ואילו המדינה מערערת על קולת גזר-הדין.

2. על-פי עובדות כתב-האישום המתוקן, העומדות ביסוד ההודאה וההרשעה, ביום 14.8.14, בשעה 17:40, בתחנת האוטובוסים המרכזית בירושלים, החזיק המערער בכיס מכנסיו סם מסוכן מסוג הירואין במשקל 29.9 גרם נטו, זאת שלא לצריכתו העצמית.

3. המערער הנו יליד 1956, גרוש ואב לשלושה ילדים בוגרים. הוא מתגורר בגפו בירושלים ועובד באופן חלקי כעוזר בחנות של אחיו. לחובתו עבר פלילי עשיר הכולל 40 עבירות קודמות, רבות ומגוונות, ובהן, בין-השאר, עבירות סמים רבות, שתי עבירות הריגה, וכן עבירות אלימות ועבירות רכוש. לאורך השנים הוא התקשה לצאת ממעגל הסמים והעבריינות, וריצה תקופות מאסר ממושכות, כאשר תקופת המאסר הארוכה ביותר שהוטלה עליו הייתה למשך 15 שנים. הרשעתו האחרונה היא משנת 2014 בגין החזקת סמים לשימוש עצמי בלבד. בגין עבירה זו הוטלו עליו עשרה חודשי מאסר על-תנאי שלא יעבור כל עבירת סמים מסוג פשע, ושלושה חודשי מאסר על-תנאי שלא יעבור עבירת סמים מסוג עוון. את העבירה בתיק הנדון ביצע המערער כשלושה חודשים לאחר הטלת המאסר על-תנאי. בעניינו של המערער הוגשו לבית-משפט קמא מספר תסקירים משירות המבחן, אשר תיארו כיצד מגיל צעיר קיים אורח חיים עברייני והתמכרות.

מתסקיר שירות המבחן מיום 21.12.15 עולה, כי מגיל צעיר היו למערער בעיות התנהגותיות, ועל-רקע זה הוצא למסגרות חוץ ביתיות, ובין-השאר למעונות חסות הנוער. בהמשך הדרדר למעגל הפשע, החל להשתמש בסמים ונידון פעם אחר פעם למאסרים בגין עבירות סמים, רכוש ואלימות. לאחר שחרורו מהמאסר האחרון בשנת 2011, בגין עבירות אלימות כלפי אביו ואחיו על-רקע שימוש בסמים, לא היה למערער מקום מגורים קבוע, ואף היה "דר רחוב". הוא הופנה ל"אשפוזית" לגמילה מסמים, ובהמשך - לקהילה טיפולית, אז נתגלה כי הוא חולה בסרטן הריאות. הוא עבר טיפולים שכללו, בין-השאר, כריתת חלק מהריאה, ונמצא במעקב אחר מחלתו. בשל מצבו הרפואי לא אופשרה כניסתו לטיפול גמילה במסגרת כוללנית. בהמשך, בשנת 2014, שולב המערער במרפאה המטפלת במכורים לסמים באמצעות תחליפי סם. בתקופה זו חידש המערער את הקשר עם משפחתו, והסתייע באחיו, המפרנסים אותו. באשר להליכים הנדונים בתיק זה, ציין המערער באוזני קצינת המבחן, כי זמן קצר לפני ביצוע העבירה חזר להשתמש בהרואין, לאחר שחש כי תחליפי הסם "אינם מרגיעים אותו פיסית". הוא ביטא מצוקה בשל השימוש בסמים, והלין על מר גורלו, בכך שבעקבות התמכרותו לסמים - אביו, ילדיו ונכדיו, חזרו וניתקו עמו את הקשר. ניכר באותה העת, כי המערער חש בושה כלפי בני משפחתו וכן חש חוסר תוחלת בחייו. לאור העובדה, כי העבירה הנדונה בוצעה זמן קצר לאחר שהוטל על המערער מאסר על-תנאי, ובהיעדר אפיק שיקומי, המליץ שירות המבחן בתסקירו הראשון להטיל על המערער מאסר בפועל, בצד המלצה לשלבו בהליך גמילה במסגרת הכלא.

בתסקיר משלים מיום 1.9.16, אשר הוזמן לבקשת ההגנה, תואר המשך המעקב אחר המערער. צוין, כי הוא נמצא במעקב רפואי פסיכיאטרי, מתמיד להגיע לפגישות בשירות המבחן ומוסר בדיקות שתן המעידות על ניקיון מסמים. שירות המבחן התרשם באותה העת, כי מאז תחילת הטיפול חלה הטבה משמעותית במצבו של המערער, קיימת הפחתה במעורבות השולית הפלילית, וכי ניכר כי הלה עושה מאמצים להפסיק לחלוטין את השימוש בסמים לא חוקיים, אם כי קיימים מקרים שבהם הוא מתקשה בכך. שירות המבחן ציין בתסקירו המשלים, כי לאור התהליך השיקומי, נשקלה אפשרות להמליץ לבית-המשפט להאריך את המאסר על-תנאי ולהטיל על המערער ענישה שיקומית בדרך של צו מבחן, בנוסף לשירות לתועלת הציבור "בהיקף סמלי". בהקשר זה ציין שירות המבחן, כי על-רקע כישוריו הדלים של המערער, הוא יוכל לעמוד בביצוע שירות לתועלת הציבור בהיקף מצומצם בלבד. עם זאת, ציין שירות המבחן, כי על-רקע נסיגה במצבו של המערער בחודש שקדם להכנת התסקיר המשלים, כמו-גם אי-איתורו של המערער עובר לכתיבת התסקיר, לא עלה בידי הליפגש עם המערער להכנת התכנית השיקומית, וביקש לדחות את הדיון בעניינו לחודש נוסף.

בתסקיר מסכם מיום 6.11.16, דיווח שירות המבחן כי במהלך תקופת הדחייה המשך המערער את הטיפול במסגרת "מרכז המתדון בירושלים", הגיע באופן סדיר לקבלת תחליפי סמים והשתתף אחת לשבוע בקבוצות טיפוליות. עם זאת, דווח כי מזה כחודשיים לא מסר המערער בדיקות שתן במסגרת "מרכז המתדון", ועלה חשד כי הוא נוטל תרופות פסיכיאטריות ללא מרשם, בנוסף לתחליף סם. שירות המבחן התרשם בתסקיר המשלים, כי הטיפול "במרכז מתדון" הביא לשיפור משמעותי במצבו של המערער; כי המערער מגלה מוטיבציה להמשך הטיפול והשיקום; וכי הוא הפסיק להשתמש בהירואין ואף שיפר את הקשרים עם בני משפחתו והתרחק ממעורבות בפלילים. למרות אי-הבהירות ביחס לשימוש בתרופות פסיכיאטריות במקביל לטיפול, העריך שירות המבחן, כי טיפול ב"מרכז המתדון", בצירוף העמדה בפיקוח של שירות המבחן, יאפשרו למערער "להתייבב על השימוש במתדון ולנהל סדר יום מצומצם, בהתאם ליכולותיו, תוך התרחקות ממעורבות עבריינית". לאור האמור, המליץ שירות המבחן להטיל על המערער שירות לתועלת הציבור בהיקף של 60 שעות, בצד צו מבחן לשנה.

4. בערכאה קמא, ביקשה המשיבה להטיל על המערער עונש מאסר ממושך, ולהורות על הפעלת המאסר על-תנאי של עשרה חודשים, במצטבר למאסר המוטל.

ב"כ המערער ביקש מהערכאה הדיונית לאמץ את המלצת שירות המבחן, ולהטיל על המערער צו שירות לתועלת הציבור בצד צו מבחן; ובנוסף, להורות על הארכת המאסר המותנה התלוי ועומד נגדו. ב"כ המערער היה ער למשמעות עברו הפלילי של מרשו, אך ביקש שתינתן עדיפות לשיקולי השיקום, לאור ההליכים הטיפוליים-שיקומיים

שבהם השתלב המערער לאחר שחרורו מהמעצר בתיק זה, אשר לדבריו הועילו רבות, הן למערער והן לחברה. עוד התייחס למצבו הרפואי של המערער, לגילו ו"למלחמת ההישרדות" שאותה הוא מנהל במשך שנים ארוכות. הוא ביקש להעניק למערער הזדמנות ראשונה לעלות על דרך המלך.

המערער, במסגרת דבריו האחרונים בבית-משפט קמא, ציין כי הוא מעורב בעולם הפשע עוד מגיל צעיר. הוא פירט את נסיבות התמכרותו לסמים ואת מעורבותו באירועים פליליים; אך טען, כי עלה על דרך המלך, חדל להשתמש בסמים והחל להשתלב באורח נורמטיבי בחברה.

5. בגזר-דינו, הדגיש בית-משפט קמא את חומרת העבירה שבה הורשע המערער, בציינו כי עבירות הסמים פוגעות באורח קשה הן בצרכן הסמים המתמכר, הן במשפחתו ובסביבתו הקרובה והן בחברה בכללותה. בהקשר זה הוסיף, כי עבירות הסמים מגבירות את "הנזקים הנלווים" לשימוש בהם, שכן המשתמשים בסמים מבצעים עבירות אחרות בכדי לממן את צריכתם. על-רקע האמור, ציין בית-משפט קמא, כי על בתי-המשפט ליתן ידם "במלחמת החורמה אותה הכריזה החברה על נגע הסמים, תוך כדי גזירת עונשים הולמים".

בקביעת מתחם הענישה ההולם, הביא בית-משפט קמא בחשבון את הערכים המוגנים שביסוד העבירה; ואת נסיבות ביצוע העבירה - עת החזיק המערער סם מסוג הירואין - שהוא "סם קשה אשר פגיעתו רעה", כאשר הוא מחולק למספר רב של מנות המוסלקות בתוך קופסת סיגריות, בכמות העולה "כמעט פי מאה" על הכמות המרבית, שביחס אליה נקבעה חזקה כי הסם לא נועד לצריכה עצמית. בצד זאת, הכיר בית-משפט קמא בכך שהעבירה בוצעה על-רקע התמכרותו רבת השנים של המערער לסמים. על-רקע האמור, ואגב הפנייה למדיניות הענישה הנוהגת (רע"פ 5354/12 קובר נ' מדינת ישראל; וע"פ (מרכז) 28435-02-13 אל עביד נ' מדינת ישראל), קבע בית-משפט קמא, כי מתחם העונש ההולם למעשה העבירה שביצע המערער נע בין 12 חודשי מאסר לבין 30 חודשי מאסר בפועל.

באשר לעונש המתאים למערער, התחשב בית-משפט לקולא - בהודאתו של המערער, אם כי זו ניתנה בשלב מאוחר; בנסיבות חייו הקשות, כפי שעולה מתסקירי שירות המבחן; בהליכי השיקום שבהם השתלב המערער, כמפורט בתסקירי שירות המבחן; וכן בתנאים המגבילים שבהם המערער היה נתון במשך תקופה ממושכת, אשר כללו "מעצר בית" עם אפשרות יציאה בליווי במהלך היום. לחומרה התייחס בית-משפט קמא, לעברו המכביד של המערער, הכולל כאמור 40 הרשעות קודמות רבות ומגוונות; לכישלון ההרתעה בהליכים המשפטיים שהתנהלו נגדו בעבר; ולכך שהעבירה בוצעה כאשר עונש מאסר מותנה תלוי ועומד נגדו, בשל הרשתתו בעבירת סמים. בצד זאת, החליט בית-משפט קמא לסטות לקולא ממתחם הענישה משיקולי שיקום. בית-המשפט סבר, כי "יש לתת משקל של ממש להליכי

שיקומו של הנאשם", אף אם "אין מדובר בהליכי שיקום מהפכניים"; אם כי, היה ער לאי-הבהירות בעניין נטילת התרופות הפסיכיאטריות, ולעובדה שהמערער נמנע מליתן בדיקות שתן למשך תקופה של כחודשיים. במצב דברים זה, לא מצא בית-משפט קמא מקום לקבל את המלצת שירות המבחן ולהסתפק בצווי מבחן ושירות לתועלת הציבור, אגב הארכת המאסר המותנה התלוי ועומד נגד המערער. עם זאת, הואיל וסבר שתסקיר שירות המבחן "מצביע על סיכוי של ממש בכך שהנאשם ישתקם", חרף עברו הפלילי העשיר, והיות שהלה הפסיק להשתמש בהרואין, שיפר את הקשר עם בני משפחתו, התרחק ממעורבות בפלילים ומביע מוטיבציה להמשיך בטיפול - מצא בית-משפט קמא הצדקה לסטות לקולא ממתחם הענישה האמור, ולהפעיל את עונש המאסר המותנה בחופף למאסר שיוטל עליו. בצד זאת, העיר בית-משפט קמא, כי יש לקוות ולצפות שהמערער ימשיך בהליכי השיקום בין כותלי הכלא.

לפיכך, גזר בית-משפט קמא על המערער, כאמור, עשרה חודשי מאסר בפועל, הפעלה בחופף של עשרה חודשי המאסר על-תנאי, הטלת מאסר על-תנאי וחילוט התחייבות כספית קודמת.

6. בהודעת הערעור הלין המערער על חומרת העונש. לטענת ב"כ המערער, לנוכח ההליך השיקומי שהמערער השתלב בו, לראשונה, לאחר שנים רבות שבהן התמכר לסמים ובא ויצא בין כותלי הכלא (בתקופות מאסר המצטברות ל-32 שנים), היה מקום להיעתר להמלצת שירות המבחן להמשיך בהליך השיקומי אגב הטלת צו שירות לתועלת הציבור וצו מבחן, בצד הארכת המאסר על-תנאי. לגרסתו, ההיענות להמלצה מתחייבת - הן לאור ההליך השיקומי הממושך שעבר המערער מזה כשנתיים, כאשר לא נפתחו נגדו תיקים חדשים מזה שלוש שנים; הן לנוכח נסיבות ביצוע העבירה, אשר נעברה על-רקע של התמכרות קשה להירואין, ושעה שהמאסר על-תנאי של עשרה חודשים הוטל בגין עבירה של שימוש בסמים (לצריכה עצמית בלבד); והן בשל מכלול נסיבותיו האישיות, וביניהן - מצבו הבריאותי הקשה, אשר בגינו עבר ניתוח להסרת ריאה עקב גידול ממאיר. לטענת ב"כ המערער, כליאתו של מרשו לעשרה חודשים לא תואיל במאום, לא למערער ולא לחברה, ויש ליתן עדיפות למיצוי הליך השיקום והטיפול, כאשר המערער אינו מהווה עוד סכנה לעצמו, לסובבים אותו ולסביבה. לטענתו, נסיבותיו של המערער אף מאפשרות הטלת צו מבחן ללא הרשעה, ככל שתלוי ועומד נגדו מאסר על-תנאי, בהתאם לסעיף 82 לחוק העונשין, המתייחס לטיפול שיקומי למשתמשים בסמים; וטעה בית-משפט קמא בכך שלא הפעיל בעניינו של המערער את הסעיף האמור. אשר על-כן, ביקש ב"כ המערער בהודעת הערעור לאמץ את המלצת שירות המבחן במלואה.

7. המשיבה הלינה, בהודעת הערעור מטעמה, על קולת העונש. היא טוענת, כי בעבירות סמים יש להעדיף את האינטרס הציבורי על-פני האינטרס האישי של הנאשמים; וגורסת כי מתחם הענישה ההולם בנסיבות העניין הוא עונש

מאסר לתקופה הנעה בין שנתיים לבין חמש שנים. לטענתה, לא הוכח שהמערער נגמל מסמים או מחומרים ממכרים אחרים, בפרט לאור התסקיר האחרון. בנסיבות אלו, גורסת המשיבה, כי לא היה מקום לקבוע שהמערער עבר הליך שיקומי; ומכל מקום, גם אם עבר המערער הליך שיקומי כלשהו, הרי שאין בכך כדי להצדיק חריגה לקולא ממתחם העונש ההולם בנסיבות העניין. בנוסף, מלינה המשיבה על החלטתו של בית-משפט קמא להורות על חפיפת כל תקופת המאסר על-תנאי המופעלת, למשך עשרה חודשים, למאסר המוטל; וגורסת, כי היה מקום להורות על הצטברות מלאה של המאסר המותנה לעונש המוטל, לנוכח העובדה שהעבירה בוצעה כשלושה חודשים לאחר הטלת המאסר על-תנאי.

8. בדיון המקדמי בערעור מיום 7.3.17, הוזמן תסקיר משירות המבחן במסגרת הערעור, כדי לקבל תמונה עדכנית ומלאה אודות המשך הליכי הטיפול והשיקום, זאת לנוכח דברי המערער, לפיהם הוא מתמיד בקבלת טיפול יומי "במרכז המתדון", ומגיע למפגשים שבועיים קבועים בשירות המבחן.

9. בתסקיר מיום 2.6.17, שהוגש במסגרת הערעור, צוין כי על-אף התגייסותו של אחיו של המערער לסייע לו, מתקשה המערער ליצור מסגרת חיים בסיסית תקינה; כי המערער משתמש בכדורי "קלונקס" (תרופות הרגעה פסיכיאטריות) שאותם הוא משיג "בשוק השחור" או באמצעות רופא המשפחה, ללא פיקוח של "מרכז המתדון"; כי שירות המבחן מתקשה לקבל תמונה מלאה של החומרים שבהם משתמש המערער ולבחון את דרכי הטיפול המתאימות לו; וכי המערער אף התקשה לשתף פעולה עם שירות המבחן, המשיך להשתמש בחומרים נוספים ללא מעקב ופיקוח ולא מסר בדיקות שתן סדירות. בעניין בדיקות השתן צוין, כי הבדיקה האחרונה, מחודש פברואר 2017, הצביעה על שימוש בחומרים אופיאטים ובנזואידים, בנוסף לתחליפי הסם; וכי ביתר הפעמים שבהן התבקש המערער למסור דגימות שתן, לא עשה זאת באמתלות שונות, או שלא הגיע לבדיקות מבלי שהודיע על-כך. שירות המבחן התרשם, כי התנהלותו של המערער הנה על-רקע התמכרותו הקשה והתלות הפיסית והרגשית ל"חומרים שונים"; כי התנהלות זו מהווה עבורו דפוס הישרדותי; וכי המערער מתקשה לבחון "דרכי התנהגות חלופיות להתייצבות על שימוש בתחליף סם וליטול תרופות רק תחת מעקב רפואי מצד 'מרכז המתדון'". על-רקע האמור, התרשם שירות המבחן כי כיום אין למערער את הכלים לערוך שינו בחייו, וכי הלה התקשה להירתם להליך טיפולי כלשהו. לאור האמור, ולנוכח ההתרשמות כי הטיפול במסגרת "מרכז המתדון" לא סייע למערער לשקם את חייו, נמנע שירות המבחן מהמלצה להטיל על המערער צו מבחן; ובאשר לעונש - המליץ כי בית-המשפט יביא בחשבון את גילו של המערער ומכלול נסיבותיו האמורות.

10. בדיון המשלים בערעור ציין ב"כ המערער, כי לדידו של המערער, על-רקע התמכרותו ומחלתו הקשה - "מאסר הוא גזר דין מוות"; ובהקשר זה הדגיש, כי מאז שנת 2014 לא ביצע המערער כל עבירה נוספת.

ב"כ המשיבה טען בדיון המשלים, כי לאור העובדה שהתסקיר העדכני אינו ממליץ עוד על שיקום, אין מנוס מהחמרה בעונשו של המערער.

בדיון האמור תיאר המערער את קורות חייו העגומים, כאשר השתמש בסמים 50 שנה וחזר לכלא פעם אחר פעם. הוא שב והביע משאלתו להיגמל מסמים. אחיו של המערער ציין, כי השתדל לעזור למערער; והוסיף, כי הוא חרד לכך שהמערער "לא ישרוד" את תנאי המאסר לנוכח מצבו הבריאותי הקשה, לאחר כריתת ריאה.

בתום הדיון ביקש ב"כ המערער בקשה "לא סטנדרטית" (כלשונו), ולאור העובדה שמדובר ב"תיק מיוחד ואדם מיוחד", ביקש להפנות את עניינו של המערער לשירות המבחן פעם נוספת, לבחינת אפשרות של שיקום במסגרת סגורה, שבה יש מענה לאנשים כמו המערער הסובלים מ"תחלואה כפולה".

לבקשה האחרונה לא נענינו, משום שאם הייתה מסגרת סגורה לגמילה מסמים לסובלים מ"תחלואה כפולה", ולוהיה המערער מתאים למסגרת שכזו, יש להניח כי שירות המבחן מתייחס לכך בתסקירו, ולא היה נמנע מכל המלצה, כפי שנהג.

11. כלל הוא, כי ערכאת הערעור לא גוזרת מחדש את העונש, אלא בוחנת את סבירות גזר-הדין של הערכאה הדיונית; וכי התערבותה בעונשים שנגזרו על-ידי הערכאה הדיונית שמורה למקרים חריגים בלבד שבהם נפלה טעות מהותית, או שהעונש שנגזר סוטה באופן קיצוני מרמת הענישה הראויה (ע"פ 2422/15 איתן סרור נ' מדינת ישראל - (7.11.16)).

לאחר בחינת טיעוני הצדדים, הגענו לכלל מסקנה שדין הערעורים ההדדיים להידחות.

נקודת המוצא היא, כי העבירה שביצע המערער, קרי - החזקת סם שלא לצריכה עצמית בלבד, הנה חמורה בטיבה ובנסיבותיה. הנסיבות חמורות לנוכח מהות הסם - הרואין, משקלו - 29.9 גרם נטו, וכן נסיבות החזקתו כשהוא מחולק למנות רבות. עם זאת, כפי שציין בית-משפט קמא, העבירה בוצעה על-רקע התמכרותו הקשה של המערער לסם זה. אין לנו אלא להצטרף לדבריו של בית-משפט קמא על הנזקים שמסבות עבירות הסמים, ובכללן העבירה הנדונה, הן למשתמשים בסמים, הן למשפחתם ולסביבתם הקרובה והן לחברה בכללותה, וכן על הפועל היוצא מכך - של צורך במאבק בעבירות אלו באמצעות הטלת ענישה מחמירה ומכבידה.

על-רקע האמור, אין עילה להתערב במתחם הענישה ההולם שקבע בית-משפט קמא, קרי - מאסר הנע בין 12 חודשים לבין 30 חודשים; אם כי, מתחם הענישה יכול להיות בעל מנעד רחב יותר, הן ברף התחתון והן ברף העליון.

המחלוקת בין הצדדים, בשני הערעורים, התמקדה, כאמור, בשאלת העונש המתאים למערער לאור הנסיבות לחומרה ולקולא; ובכלל זה בשאלה - האם המאסר על-תנאי המופעל אמור להיות מרוצה בחופף למאסר המוטל, או במצטבר לו (בין באופן מלא ובין באופן חלקי).

באשר לערעור המערער, לפיו ביקש לאמץ את המלצת שירות המבחן, להאריך את המאסר על-תנאי ולהסתפק בצו שירות לתועלת הציבור, הרי שהוא אינו רלבנטי עוד, משנתחוויר - במסגרת התסקיר המשלים בערעור שהוזמן לבקשתו - כי שיתוף הפעולה בהליך הטיפולי היה חלקי, וכי שירות המבחן אינו ממליץ עוד על הליך שיקומי-טיפולי באמצעותו. משכך, דין ערעור המערער להידחות.

בכל הנוגע לערעור המשיבה, אכן, ניכר כי המאסר שהוטל על המערער נוטה לקולא, ולכאורה היה גם מקום להורות על הצטברות חלק מהמאסר על-תנאי המופעל למאסר המוטל, אם-כי מדובר במאסר על-תנאי ממושך שהוטל בגין עבירה של החזקת סם לצריכה עצמית בלבד. ואולם, לנוכח הכלל לפיו ערכאת הערעור אינה ממצה את הדין עם נאשמים, ולפנים משורת הדין, בפרט לנוכח מצבו הבריאותי הקשה של המערער (אשר, כאמור, עבר כריתת ריאה עקב גידול ממאיר), כמו-גם העובדה שמאז העבירה הנדונה לא ביצע הלה כל עבירה נוספת במשך שלוש שנים עד היום, החלטנו, לא בלי לבטים, לדחות גם את ערעור המדינה נגד קולת העונש.

12. על-יסוד האמור לעיל נדחים הערעורים ההדדיים.

המערער יתייצב לריצוי המאסר ביום 18.2.18 בשעה 10:00 בבית המעצר "ניצן" שבמתחם כלא "איילון"; ומחמת מצבו הרפואי יועבר בתכוף לאחר התייצבותו לבדיקת רופא במרכז הרפואי של שירות בתי-הסוהר (מר"ש), לשם קביעת תנאי המאסר ומקום המאסר.

בשולי פסק-הדין אמליץ לרשויות הכליאה לשלב את המערער בטיפול שיקומי מתאים, על-רקע מצבו שתואר לעיל, ככל שיימצא מתאים לכך.

המזכירות תמציא עותקים מפסק-הדין לב"כ הצדדים, לשירות בתי-הסוהר ולשירות המבחן.

ניתן היום, ו' בטבת התשע"ח, 24 בדצמבר 2017, בהיעדר הצדדים (על-פי הסכמתם).

אלי אברבנאל, שופט

רבקה פרידמן-
פלדמן, שופטת

יורם נועם, סגן נשיא