

עפ"ג 21/22262 - מדינת ישראל נגד ת' ק'

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"ג 21-05-2021 מדינת ישראל נ' ק' (אסיר) 29 יוני 2021

בפני הרכב כב' השופטים:

ו. גריל, שופט עמידת [אב"ד]

א. אלון, שופט

מ. דוד, שופט

מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז חיפה
ע"י ב"כ עווה"ד שרן איל

המעוררת:

ת' ק'
ע"י ב"כ עווה"ד רן שחם
מטעם הסגנוגיה הציבורית

נגד

המשיב:

פסק דין

(nimokim)

א. בפנינו ערעור המדינה על גזר-דין של בית משפט השלום בחיפה (כב' השופט זאייד פלאח) מיום 6.4.21 ב-ת"פ 20-03-33006, לפיו נדון המשיב,olid שנת 1977, לארבעה חודשי מאסר בפועל בגין וכי מעצרו, שישה חודשים מאסר על-תנאי שיופעלו אם יעבור תוך שלוש שנים ממועד גזר הדין עברה כלשוי לפי פקודות הסמים, והתחייבות כספית על סך 20,000 ל"ל להימנע מביצוע העבירה בה הורשע למשך שלוש שנים ממועד גזר הדין.

ב. בכתב-האישום המתוקן שהגישה המדינה כנגד המשיב נטען, שעובר ליום 10.3.20 הקים המשיב מעבדה לגידול סמים בדירה שאotta שכר בחיפה (להלן: "הדירה") ויחד אותה לגידול סם מסוכן מסווג קנאביס. למטרה זו רכש המשיב זرعים של סם מסוכן מסווג קנאביס וכן כן כלים ומכתירים שונים ובכלל זה 17 מנורות חימום, שני מפוחים, שלושה מאוררים, חומרה דישון, שירות אדרניות ועוד (להלן: "המכשירים").

במהלך תקופה כבת שmonoח חודשים, עובר לתאריך 10.3.20, גידל המשיב בדירה סם מסוכן מסווג קנאביס באופן שהקים בשני מחדרי הדירה מעבדה לגידול סמים בה הוצבו המכשירים באופן שנועד ליצור את התנאים הדרושים לגידולם, ובתחום מעבדת הגידול צמחו שתילים של סם מסוכן מסווג קנאביס בתוך אדרניות.

ביום 10.3.20 בוצע חיפוש דין בדירה, ובמסגרתו נתפסו 28 שתילים של סם מסוכן מסווג קנאביס במשקל כולל

עמוד 1

של 14.660 ק"ג נטו, כמו כן קופסאות המכילות את תוכרת הגידול, דהיינו, סמ מסוכן מסווג כנאביס במשקל כולל של 1.153 ק"ג נטו.

המדינה ייחסה למשיב בכח-האישום המתוקן עבירה של גידול סמים מסוכנים לפי סעיף 6 של פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973.

ג. בישיבת בית משפט קמא מיום 24.6.20 כפר המשיב בעובדות כתב-האישום והתיק נקבע לשימוש ההורחות. ואולם, בישיבת בית משפט קמא מיום 17.9.20, ולאחר שכטב האישום תוקן, הודה המשיב (בחיותו מוצג) בעובדות כתב-האישום המתוקן והורשע בהתאם.

בישיבה נוספת מיום 25.10.20 הורה בית משפט קמא לבקשת הסגנו, על הזמנת תסקير שירות המבחן.

מעיון בתסקיר מיום 25.2.21 עולה, שההרשעה האחורה של המשיב היא משנת 2007 ומאז לא הורשע בפליליים. המשיב מקבל אחריות על העבירה מושא הדיון ואולם לצד זאת, התרשם שירות המבחן, שלמשיב דפוס ממושך של שימוש בחומרים ממקרים והוא אינו מבטא מוטיבציה אמיתית לשיקום ולשינוי דפוסי התנהגותו בתחום זה. המשיב, כר וכטב, מתנהל בחשדנות ובשיתוף פעולה מצומצם עם גורמי הטיפול, ובשירות המבחן סירב למסור מידע מסוים אודוטויו, והוא אף אינו פועל לפי המלצות גורמי הטיפול הרפואיים.

צין עוד בתסקיר, שביחידה לטיפול בהתכרכויות הוחלט לסיים את הטיפול במשיב לאחר שהוא צור בו מן הבקשה לשוב לקשר טיפול. בשתי בדיקות שתן מדצמבר וינואר נמצאו שרידי כנאביס. ארבע בדיקות נוספות שמספר המשיב היו נקיות.

שירות המבחן התרשם, שהמשיב מגלה קשיים ביכולתו להשלים מטרות שהציב לעצמו, ופיתח חשדנות כלפי הממסד. עוד התרשם שירות המבחן, מאדם בעל תפיסת תפקיד מקובעת המביטה קונפליקט ביחס לתפקיד זה כפי שהוא לידי ביטוי בזנחת מחויבויותיו בילדות וחברה לתרבות שלולים, לביצוע עבודות ולשימוש בסמים.

בشكلו גורמי הסיכון מול גורמי הסיכון, ובשים לב להתרשומות שירות המבחן מאדם בעל דפוסי שימוש בסמים ממושכים וمتמשכים, לצד מרכיבתו האישוויתית, מסknת שירות המבחן היא שקיים סיכון להישנות עבירות דומות בעתיד.

שירות המבחן **במנע** מלבוֹא בהמלצה טיפולית בעניינו של המשיב במסגרת הקהילה שיש בה כדי להפחית את גורמי הסיכון לביצוע עבודות דומות בעתיד.

. ד. ביום 30.12.20 עטרה הסגנoria הציבורית לשחרורה מייצוג המשיב.

בדיון שהתקיים ביום 12.1.21 ניסה בית משפט קמא לשכנע את המשיב להסכים להמשך ייצוגו על ידי הסגנoria

עמוד 2

הציבורית, אך המשיב עמד על-כך שהוא מבקש לייצג את עצמו ולפיכך שחרר בית משפט קמא את הסגנoria
הציבורית מהמשר יציגו של המשיב.

בישיבת בית משפט קמא, שבה ייצג המשיב את עצמו, הוגש טיעונה של המדינה בכתב, אשר עמדה על עינויה מחמירה במטרה להילחם בנגע הפטת הסמים המסתוכנים, והפניה לפסיקה רלוונטית. המדינה טענה למתחם עינויה שבין רף תחתון של 10 חודשים מאסר בפועל לבין רף עליון של 24 חודשים מאסר בפועל ונוסיפה, כי אין מקום לסתות לקולא ממתחם העינויה, וביקשה שהעונש שיוטל על המשיב לא יפחות מ-12 חודשים מאסר בפועל.

בית משפט קמא חזר ופנה אל המשיב, הפנה את תשומת לבו לעינויה שדורש ב"כ המדינה ושאל את המשיב האם הוא ממשיר לעמוד על שחרור הסגנoria הציבורית מייצגו, ותשובה המשיב הייתה, כי בדעתו לייצג את עצמו.

ה המשיב טען, שצריך הקנאביס הייתה לצרכתו העצמית ולSHIPOR מצב רוחו ונוסיף: "**נכון להיום אני זקוק לטיפול רפואי שזה לדעתי גם סוג של סמים, אפילו יותר כבדים**" (עמ' 14 לפורת'). המשיב הוסיף, שאינו מבצע עבירות מזה שנה ונמצא ברגע בית לפי החלטות בית-המשפט.

בתשובה לשאלת בית משפט קמא ציין המשיב, שיכול לרצות את העונש במאסר על דרך עבודות שירות. בהחלטתו מאותו יום הורה בית משפט קמא על הזמנת חוות דעת של הממונה על עבודות שירות, בציינו, כי הדבר נעשה על-מנת שההתמונה המלאה תהיה בפני בית-המשפט ומבליל להפיח תקווה בלבו של המשיב.

בחווות דעת הממונה על עבודות שירות מיום 25.3.21 ציין, כי לא נמצא מקום להשתתת המשיב בעבודות שירות בשם לב למצבו הרפואי-נפשי. המשיב אינו נוטל טיפול רפואי, אינו במעקב רפואי מתאים ומסרב לטיפול או מעקב וכן אינו כשיר רפואי לעבודות מבחינה نفسית.

. בישיבה נוספת של בית משפט קמא ביום 6.4.21 חזרה ב"כ המדינה על עמדתה באשר לעינויה שיש להטיל על המשיב.

ה המשיב טען, כי הופתע מחוות חוות דעת הממונה על עבודות שירות הויאל והוא עובד כל השבוע יומם עבודה מלא, אינו מוכר כנכח בביטוח הלאומי, ומעולם לא היה בבית סוהר. לדבריו, הוא מנהל מאז האירוע אורך חיים שונה. המשיב הוסיף, כי בשנה האחרונות נפגעה יכולתו לעבוד במקצוע, וכן נפגע בכך החברתי. עוד ציין המשיב, שהוא מתקיים מהבטחת הכנסתה מן הביטוח הלאומי, ומעזירה של בני משפחתו וחברתו, ובחודש האחרון החל לעבוד כמתלמיד בתפקיד טבח במסעדת. המשיב הביע חרטה על מעשייו ונוסיף, כי הוא מסרב לטיפול רפואי נוכח תופעות הלואן של התרופות שהביאו, לדבריו, עד כדי הרמת יד על בת זוגו.

כמו-כן ציין שהיה כמחצית השנה ברגע בית מלא ולאחר מכן בתנאים מגבלים.

. בגזר הדין צין בית משפט קמא, כי התרשם שהחרטה של המשיב כנה אמיתית וכי המשיב, למרות מצבו הרפואי, החל להשתקם, ולמעשה מפרנס את עצמו, וקיים סיכוי שישתקם וייצא מחובותיו.

את מידת הפגיעה בערכיהם המוגנים רואה בית משפט קמא כחמורה. את מתחם הענישה ההולם העמיד בית משפט קמא על 6 חודשים מאסר שנייתן לרצות בעבודות שירות ועד 24 חודשים מאסר.

בית משפט קמא הביא בחשבון את הودאותו של המשיב בעבודות כתב-האישום לאחר שתוקן, את פגיעת העונש במשיב, לרבות נוכח גילו (olid 1977), ופגיעה העונש במשפחותו של המשיב. עוד הביא בית משפט קמא בחשבון את נסיבות חייו של המשיב כעולה מדבריו וכעולה מן התסקיר, וכן התחשב בחילוף הזמן מאז ביצוע העבירה. בית משפט קמא נתן דעתו גם לעברו הפלילי: שלוש הרשעות קודמות בגין עבירות אלימות, עבירות כנגד הרכוש ועבירות סמיים שבגין הוטלו עליו מאסרים מותניים בלבד, והוא לא ריצה מעולם עונש מאסר (הרשעה אחרתה בسنة 2007).

בית משפט קמא התרשם שהמשיב, חרף התנגדותו לקבלת טיפול רפואי, נמצא בהליך שיקומי וזאת נוכח שלובו בעבודה, הودאות המידית, ורצוינו שלא לחזור לבצע עבירות. גם נוכח העובדה שהרשעתו الأخيرة של המשיב היא מלפני כ-14 שנה סבר בית משפט קמא שהמשיב מסוגל להשתקם, אם יחליט לעשות כן.

בית משפט קמא הוסיף, שהעונש הראווי למשיב הוא מאסר בעבודות שירות ולא עונש מאסר בפועל, אך כאמור כבר לעיל נמצא המשיב בلتוי כשיר לריצו עונש המאסר בעבודות שירות נוכח מצבו הרפואי . לכן, לא יותר אלא להטיל עליו עונש מאסר מחורי סורגי ובריח, אך בשים לב לכך שבית משפט קמא סבור שיש סיכוי לשיקום המשיב (בניגוד לעמדת שירות המבחן), העובדה שהרשעתו الأخيرة היא מלפני כ-14 שנה, הצלחתו להתמיד בעבודה ובוחים רגילים במשך שנים רבות ללא הסתמכות בפלילים, ונטיילת האחריות המלאה לביצוע העבירה מושא הדיון, החייבת בית משפט קמא לחרוג לפחות מן הרף תחתון של מתחם הענישה וגזר על המשיב ארבעה חודשים מאסר בפועל בגין ימי מעצרו, מאסר מותנה והתחייבות כספית, וכן הכנסתו הדלה נמנע מהטיל עליו קנס.

ט. המדינה ממאנת להשלים עם גזר הדין של בית משפט קמא וערעורה מונח בפנינו.

נטען בערעור, שאין להסתפק בארבעה חודשים מאסר בפועל ושהга בית משפט קמא משקבע כי בנסיבות העניין מתחילה מתחם הענישה ברף תחתון של 6 חודשים בעבודות שירות.

נוכח כמות השתילים (28) ומשקל הסם (כ-15 ק"ג), התכוון הקפדי וההשקעה שקדמו לביצוע העבירה, הנזק העצום שעלול היה להיגרם מן העבירה, העובדה שהמשיב ביצע את העבירה כדי להשיג רווח קל, סבורה המדינה, שמתחם העונש ההולם צריך להיות גבוה באופן משמעותי, דהיינו, בין 10 חודשים מאסר בפועל ועד 24 חודשים מאסר בפועל.

המדינה מפנה בערעורו לפסיקה רלוונטית לתמיכת העמדתה.

לטעמה של המדינה, גזר הדין של בית משפט קמא אינו משקף כהלה את החומרה הרבה הגלומה במעשי של המשיב, ולטענתה, דווקא בעבירות סמים, ובוקר בנסיבות של יצור סמים, יש ליתן משקל בכורה לאינטראס הציבורי נוכח החשש מהפצת הסם לכל המגזרים בחברה, כשהם גורר להתקרכויות קשות ולכינסה למעגל המשפט.

עוד נטען בערעור, שהמשיב ביצע את העבירה בצורה מתוכננת ללא התחשבות הציבור הנפגע מעשייו, ומה גם שהعبارة בוצעה על ידי המשיב על-פני פרק זמן ממושך של 8 חודשים ולכן הסוף התחתון של מתחם הענישה אמרור היה להיות גבוה יותר מזה שהציב בית משפט קמא.

עוד נטען, שבית משפט קמא סטה באופן משמעותי מטעם שירות המבחן תוך התעלמות מקביעות הבדיקה לפיהן קיימת מסוכנות להישנות עבירות דומות כשהמשיב אינו מבטא מוטיבציה אמיתי לשיקום ולשינוי דפוסי התנהגות בתחום השימוש בחומרים ממacrims.

בנוסף נטען בערעור, שגגה בית משפט קמא משנסמרק על דברי המשיב במעמד הדין לפיהם החל להשתתקם, מקרים זוגיות, עובד במסעדת, מפרנס עצמו וקיים סיכון שישתתקם, כל זאת מוביל שהובאה ראייה כלשהי התומכת בטיעוני.

ואולם, כך מוסיפה המדינה, גם בהנחה שבית משפט קמא שוכנע שהרים סיכון ממש לשיקום, לא היה מקום לסתיה ממשמעותית ממתחם הענישה תוך התעלמות מעקרון הגמול ומוביל לסתה ביטוי להגנה על שלום הציבור והرتעת המשיב וחולתו. בכך החтиיא בית משפט קמא, כך לטענת המדינה, את ההלימה שיש לעשות בין שיקול הגמול לבין שיקומו של המשיב.

מוסיפה המדינה, שהתקיר השלייל של שירות המבחן לא היה אמור להיות סיבה לסתיה מרף הענישה שקבע בית משפט קמא, מה גם שהעונש שהטיל בית משפט קמא הוא ברף נמוך מזה שבית המשפט עצמו קבע. לטעמה של המדינה, העובדה שהמשיב לא נמצא מתאים לרצוי העונש בעבודות שירות אינה הצדקה להטלת עונש מאסר הנמוך מן המתחם שבית משפט קמא קבוע, שהרי סיבת אי-התאמתו של המשיב נעוצה בו עצמו ובシリבו לקבל את הטיפול התרופתי שהומלץ לו.

ו". נוכח העובדה שהמדינה עתרה בערעורו להחמיר עונש המאסר בפועל שהוטל על המשיב ניתנה החלטה על-ידי האב"ד למנוע את הסניגוריה הציבורית ליציגו של המשיב בערעור, ולפיקר היה המשיב מיוצג בדיון בפניינו על ידי עוזה"ד רן שHAM מטעם הסניגוריה הציבורית.

"א. מדברי ב"כ המדינה בדיון שהתקיים בפניינו ביום 21.6.24, כמו גם מדברי הסניגור עליה, כי המשיב החל לרצות את ארבעת חודשי המאסר בפועל לפני כחודשיים, ובינתיים זכה המשיב בניכוי שליש ובקייזור

מנהל ועומד בפני שחרורו מן המאסר.

יב. ב"כ המדינה חזרה בפנינו על הטענות שבהודעת הערעור, ולעיצומו של עניין טענה, כי העונשה שהוטלה על המשיב קלה יותר הויאל והتسיקיר היה שלילי וצוין בו כי קיימת מסוכנות להישנות עבירות בעתיד ושאין למשיב מוטיבציה לשינוי דפוסי התנהגותו, ובכלל זה שימוש בחומרים מכרים.

בית משפט קמא, כך נטען, עשה מעשה חריג כאשר בהעדר המלצה לשיקום המשיב עבר למעשה שיקום פרטיו בדרכו שלו. כמו-כן, קיבל בית משפט קמא את אמירותיו של המשיב כי החל להשתקם, עובד במסעדת מפרנס עצמו, וכי קיים סיכוי שיצליח להשתקם ולצאת מן החובות שרובצים עליו. דברים אלה, כך הטעימה ב"כ המדינה, נאמרו מפי המשיב ובית משפט קמא קיבל אותם ללא בדיקה ולא גיבוי על ידי שירות המבחן שהרי הتسويיר היה שלילי. שום גורם לא בדק האמנם משתמש המשיב בסמים, אם לאו.

עוד צינה ב"כ המדינה, כי הגם שבית משפט קמאקבע שמתחם העונשה נע בין 6 חודשים מאסר בעבודות שירות ועד 24 חודשים מאסר הטיל הוא על המשיב מאסר של 4 חודשים בלבד, למטה מן הרף התיכון. לטענתה, המתחם שקבע בית משפט קמא שגוי הויאל והוא-Amor לנوع בין 10 חודשים מאסר לבין 24 חודשים מאסר.

כמו-כן טענה ב"כ המדינה שהמשיב הופנה לממונה על עבודות שירות ונמצא לא כשיר לריצוי העונש בעבודות שירות. גםتسويיר שירות המבחן היה שלילי וחיף זאת הטיל עליו בית משפט קמא על המשיב מאסר לתוקפה קצרה בלבד, וכך לא הייתה כל הצדקה.

ב"כ המדינה הפניה לפסיקה שצינה בנימוקי הودעת הערעור וטענה, שנוכח פסיקה זו המאסר שעל המשיב לרצות אמרו היה להיות ממושך, הויאל ומדובר בכמות משמעותית של גידול סמים.

יג. הסגנור עתר לדוחית הערעור וטען, שגזר הדין של בית משפט קמא מבוסס ומתייחס לכל הטענות שהועלו מטעם המדינה, ואין הצדקה להתערבות הרכבת הערעור. בית משפט קמא סבר, שהעונש ההולם שעל המשיב לרצות הוא מאסר בעבודות שירות והמאסר אחורי סורג ובריח הוטל משקבע הממונה שהמשיב אינו כשיר לריצוי העונש בעבודות שירות.

הסגנור ציין, כי מעיון בפסקין דין שאליהם הפניה המדינה עולה, כי מדובר היה שם בנאים שגידלו סמים שלא לשימוש עצמו, אלא למטרות מסחר או אספקה. מוסף הסגנור, שבחלק מפסקין דין אליהם הפניה המדינה מדובר היה בכמות של 900 שתילים, ועובדות נוספות של גניבת חשמל בשווי של עשרות אלפי שקלים, ובאחד מפסקין דין מדובר היה בסחר בkokain, בנוסף לגידול סמים.

הסגנור הפנה לפסיקה בה מדובר היה בעבודות של גידול והחזקת סם שלא לשימוש עצמי ומתחמי העונשה שם התחילה בעבודות שירות, כגון, תא"פ (מחוזי חיפה) 20-65264 מדינת ישראל נ' נחמן מנחים ואח' (5.1.21), שם מדובר היה בגידול סמים ובהחזקת סם שלא לשימוש עצמי וగניבת חשמל. הנואשם האחד שגידל 267 שתילים במשקל 21 ק"ג ועוד 6-7 חודשים מאסר בעבודות שירות, ואילו הנואשם שגידלה 489 שתילים במשקל

58 ק"ג נדונה ל-9 חודשים מסר לריצוי בעבודות שירות, שניהם, ללא הליך טיפול.

הסגור הדגיש, שבנינוינו העבירה של החזקת סמ שלא לשימוש עצמי נמחקה מכתב-האישום, וכך גם העבודות הרלוונטיות לעבירה זו. טענת המשיב שגדול הסמים שלא לצרכיו מסחר לא נשלחה ולכן אין להשווות בין המקרים אליהם הפעטה המדינה לבין המקירה מושא הדיון כאן.

הסגור ציין, שגם בעבורות של החזקה וגידול סמים יש מתחמי ענישה שהרף התחתון שלהם הוא מסר לריצוי בעבודות שירות.

באשר לטענת המדינה כי המשיב ביצע את העבירות לצורך רווח כלכלי תוך פגעה באינטרס הציבורי וקיומו של פוטנציאל לנזק חמוץ מחמת הפטת סמים סבור הסגור, שטענות אלה אמורות להיזחות נוכח מחיקת העבירה של החזקת סמים שלא לשימוש עצמי, וכלל היותר משקלן של טענות אלה נמור מאד.

באשר לעברו הפלילי של המשיב ציין הסגור, כי העבירות שביצע המשיב בעברו התיישנו לפני שש שנים והוא מעולם לא נדון למסר.

הסגור טען, שאין להגדיר את תפקיד השירות המבחן כתפקידו שלילי אלא כתפקידו שאינו בו המלצה טיפולית שהרוי הכספי מפרט את הקשיים והבעיות של המשיב, ואין להתעלם מן הנקודות החשובות שבתקופת המבחן.

הסגור הוסיף, שהמשיב היה תחילה במעטץ מאחורי סוג ובריח ולאחר מכן כמחצית השנה במעטץ בית מלא ובמעטץ בית חלקי. לטעמו של הסגור, העונש שהטיל בית משפט קמא על המשיב סביר בהחלט (בהתחשב גם בתקופת הקורונה) ובוודאי אין זו ענישה מצדיקה התרבות, מה גם שהמשיב ניהל חלק משפטו בכוחות עצמו ללא יציג, ובית משפט קמא שמע אותו בשלב הティיעונים לעונש, התרשם מדבריו, והוא לבית משפט קמא נתנו דיו הצורך כדי הגיעו למסקנה שהקיים אופק טיפול.

עוד ציין הסגור, שבית משפט קמא התרשם מנטיילת האחריות על ידי המשיב, החרטה הכנה, ומתקיר שירות המבחן המצין אתILDOTו הקשה של המשיב וכן בעיותו הנפשיות, כשהלמרות זאת עלה בידו לשמור על אורח חיים תקין. שירות המבחן אף ציין את הכוחות באישיותו של המשיב הפועל בשיקול דעת ויודע לשמור על אורח חיים יציב. לפיכך טען הסגור, שאין להתערב במסקנה הנכונה אליה הגיע בית משפט קמא.

הסגור הגיש לעיונו במסמכים שונים ובהם: אישור המכינה האוניברסיטאית של אוניברסיטת חיפה מיום **7.3.10**, תעודה בוגר היחידה לטיפול בהתמכרות של עיריית חיפה ותעודת סיום מרכז יומ של היחידה לטיפול בנפגעים סמים חיפה מיום **23.10.08**, אישור סיום קורס אופיס משנהת **2009**, תעודה סיום סדנת העצמה אישית משנת **תשס"ט**, ותעודת הוקהה של התנדבות ביחידה לטיפול בנפגעים סמים לתקופה **יוני 2009 - אפריל 2010**, ותלוší משכורת של המשיב מינואר + פברואר 2020. כמו כן הגיש הסגור את מכתבו של בעל מסעדה מיום

23.6.21 המציג, כי העסיק את המשיב כתבה למשך חדש ניסיון טרם מעצרו והוא מעונין לקבלו לתפקיד קבוע כתבה ראשית החל ממועד שחרורו וכוכח שביעות רצונו ממנו. כמו כן ציין בעל המסעדה, כי הוא מכיר את המשיב מעל 15 שנה כאדם אחראי, ישר ונורמלי.

הסגור הוסיף, כי יש להתחשב גם בכך שהמשיב נמצא ביום סיום מסרו.

בהתיחס לכך שהמשיב נמצא בלבתי כשיר לריצוי עונשו בעבודות שירות טען הסגור, שקיים "יחס המרה" בין ריצוי המשר בעבודות שירות לבין ריצוי המשר מאחוריו סורג ובריח (בין אם לפי מחיצת התקופה ובין אם לפחות שליש התקופה) והפנה להחלטה שניתנה בעפ"ת (מחוזי תל-אביב) 16-03-25366 ברבי נ' מדינת ישראל (22.6.17).

ו"ז. נציין, כי בדיעו שהתקיים בפנינו ביום 24.6.21 הפניה ב"כ המדינה את תשומת לבנו לכך שהמשיב החל לרצות את ארבעת חודשי מסרו לפני בחודשים (2.5.21). בינהם, נוכה שליש מתקופה מסרו של המשיב, ובשים לב לשחרורו המינרלי עומדת הוא בפניו שחרור מן המשר.

בנסיבות אלה קיימו הפסיקת התיעצות ולאחריה הודענו לצדים את תוצאת פסק דיןנו ולפיה מקבלים אנו חלקית את ערעור המדינה, וממעדים את עונש המשר בפועל של המשיב על 6 חודשים, בניכי ימי מעצרו. הוספנו שהנימוקים לפסק הדין ישלוו בשבוע שלאחר מכן.

ט"ו. בפסק דיןנו זה אנו מבאים את נימוקינו לקבלת ערעור המדינה באופן חלקי, כאמור לעיל.

העבירה של גידול סם מסוכן לפי סעיף 6 של פקודת הסמים המסוכנים היא עבירה מסווג פשע שהמחוקק קבע לצדעה עונש של עד עשרים שנות מאסר.

קיימים מנעד רחב של פסיקה באשר לענישה הנוגעת בעבירות של גידול סם מסוכן.

כך, למשל, מצבייה המדינה על רע"פ 18/18 8563 **شرופ נ' מדינת ישראל** (12.12.18) ומצינית כי מדובר היה שם, בגידול 18 ק"ג קנאביס במשך שלושה חודשים. נקבע, מתחם עונשה בין עשרה וחמשי מאסר ועד 30 חודשים מאסר ועל הנאשם הוטלו 10 חודשים מאסר בפועל נוכח נתילת האחריות, העדר עבר פלילי, נסיבות אישיות והמלצת שירות המבחן.

ברע"פ 6869/17 **פילברג נ' מדינת ישראל** (11.9.17) גידל הנאשם (שם) 19 ק"ג קנאביס, נקבע מתחם עונשה של 12-36 חודשים מאסר בפועל, הובאו בחשבון גילו הצעיר, העדר עבר פלילי, הוודאותו ותסקרים חיוביים. בית משפט השלום גזר 6 חודשים מאסר בעבודות שירות מטעמי שיקום ואילו בית-המשפט המחוזי החמיר

בענישה וגזר 9 חודשים מאסר בפועל ובקשה רשות העreau נדחתה.

הסגור טוען לעומת זאת, כי אף אחד מ בין 12 פסקי הדין עליהם הצביעה המדינה מתאים למקורה שבפניו, הוαι וباותם מקרים גידול הסמים לא היה לשימוש עצמו כי אם לשחר, וחילק מפסקין הדין אף מתייחס למקרים חמורים בהרבה מן המקורה שבפניו, כשלעבירה מתלווה גניבת חשמל, וכן שחר בקוקאין.

הסגור הצביע על ת"פ (מחוזי חיפה) 65269-01-20 **מדינת ישראל נ' נחמן מנחם ואח'** (5.1.21), (להלן: "ענין מנחם") שכבר הזכרנו לעיל, בו נגזרו דין על הנאשם ועל הנואמת עונשי מאסר לריצוי בעבודות שירות (6 חודשים ו-9 חודשים בהתאם) כשباءותו מקרה הורשו הנואמים בנוסף לגידול סמים גם בהחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, החזקת חצרים והחזקת כלים להכנת סמים, Nutzung חשמל ובכמות העולה על זו של המשיב.

ט"ז. העיר, כי מעון בפסק דין שבענין **מנחם** עולה, שבית המשפט התחשב, בין יתר הדברים, גם במצבה של הנואמת, בהיותה אם לבן הסובל מקשישים רגשיים ובעיות התפתחות, והערכות שירות המבחן הייתה שכלייה של ממש תגרום לה נזק ממשמעותי.

באשר לנאים באותו עניין ציין בית-המשפט, כי הוא רשאי ליהנות מכלל אחות הענישה בגין עונש שיוטל על שותפותו לעבירה, אך שהשיקולים שהנחו את בית-המשפט בענין **מנחם** שונים מעוניינו של המשיב.

ו"ז. בעפ"ג (מחוזי חיפה) 45010-01-20 **מדינת ישראל נ' סטולרו** (12.7.20) (להלן: "ענין סטולרו") הורשע המשיב בגידול סמים והחזקת כלים להכנת סם שלא לצריכה עצמית לפי סעיפים 6 ו-10 רישא לפוקודת הסמים המטוכנים, משנמצא כי גידל ביחיד דיר ליד ביתו קנאביס במשקל 14.45 ק"ג נטו והחזיק בכך לשם קר. בית משפט השלום הסתפק בכך מב奸, צו של"צ, ומאסר מותנה.

ערעור המדינה התקבל וחלף השל"צ נגזרו על המשיב בענין **סטולרו** 4 חודשים מאסר לריצוי בעבודות שירות ועונשים נלוויים. בית המשפט ציין, שם, כי בנסיבות דומות של גידול קנאביס בדירה בכמות שבין 4 ק"ג ל-19 ק"ג מתחם הענישה נע בין 8 חודשים ועד 24 חודשים מאסר כשרצוי העונש הוא בדרך כלל במאסר בפועל, וזאת מקרים בהם שוכנע בית המשפט שהנאשם עבר שיקום ושינוי ממשי.

עוד ציין בענין **סטולרו** בפסקה 22, כי הענישה העוסקת בעבירות הסמים מגוננת ותלויה בנסיבות של כל מקרה. בנוסף, כי באותו מקרה הונח בפני בית-המשפט תסקיר שהמליץ על הטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, ובתקיר נוסף אף הומלץ על 500 שעות של"צ. בענין **סטולרו** סברבית המשפט המחייב לנוכח האמור לעיל, שראוי להטיל על המשיב ארבעה חודשים מאסר לריצוי בעבודות שירות. לモתר לצין, שעמדת שירות המבחן בענינו של המשיב שונה בהחלט מעמדתו בענין **סטולרו**.

ו"ח. בעפ"ג (מחוזי חיפה) 19-07-39972 **מדינת ישראל נ' ירושלמי** (19.10.19) (להלן: "ענין ירושלמי") שאותו צינה המדינה בנימוקי הערעור, הורשע המושב בעירה של גידול סם לפי סעיף 6 לפקודת הסמים, החזקת סם שלא לצורך עצמית, החזקת כלים להכנת סם שלא לצורך עצמית ונטילת חשלב בגיןה. המושב (שם) גידל בדירת מגורים שהפעיל כמעבده סם מסוכן מסוג קנאביס. נמצא בדירה 900 שתיים בשלבי צמיחה שונים במשקל 23.25 ק"ג. כמו כן נטל המושב בענין ירושלמי חשלב בגיןה בשווי 65,828 ל"נ.

שירות המבחן המליך על ענישה מוותנית ומסר לריצוי בעבודות שירות, ובית משפט השלים גזר על המושב (שם) 9 חודשים מסר בעבודות שירות, מאסר מוותנה וקנס.

ערעור המדינה בענין **ירושלמי** התקבל. בפסק-דיןו של בית-המשפט המחוזי צוין, בין היתר, שיש לעשות הכל כדי למגר את עבירות הסמים.

בית-המשפט המחוזי הפנה שם, ל-ע"פ 2596/18 + ע"פ 2656/18 **זנורי נ' מדינת ישראל** (12.8.18) שם נכתב, בין היתר: "ידע כל מי שמהרhar בדרכים לעשיית כסף קל, כי מדיניות הענישה לא השנתה ובית המשפט רואה בחומרה עבירות של סחר והפצה של סמים מסוכנים, גם סמים "קלים" תוך הטלת ענישה ממשוערת ומרתיעה".

בסוף של יום נגזו על המושב בענין **ירושלמי**, שהיה נעדר עבר פלילי, 12 חודשים מסר בפועל.

ו"ט. בעפ"ג (מחוזי חיפה) 17-05-62171 **אסי יוסף חן נ' מדינת ישראל** (10.7.17) (להלן: "ענין חן") עד המערער שני חדרים מDIRTOU לגידול שתלי קנאביס ונמצאו בדירה 18 שתלי קנאביס במשקל 3.85 ק"ג נתו, 162 ג' קנאביס הוחזק במקומות שונים בדירה, ו- 2.46 ג' נתו חשש הוחזק גם כן בדירה, לרבות כלים המשמשים להכנת סמים. בנוסף, שכר המערער דירה נוספת בכתובת אחרת והקים בה מעבדה לייצור סמים מסוג קנאביס והחזיק בה כלים המשמשים למטרה זו.

בית משפט השלים גזר על המערער בענין חן, 12 חודשים מסר בפועל לרבות מאסר מוותנה, קנס, התחייבות ופסילת רישון נהיגה.

בפסק-דיןו של בית-המשפט המחוזי בענין חן נקבע, כי מתחם הענישה ההולם נע בין 8 חודשים מסר בפועל לבין 20 חודשים מסר בפועל.

באוטו מקרה השירות המבחן על תהליך טיפול ביחידה לטיפול בהתכרכויות ואולם, בית-המשפט המחוזי ציין בפסק-דיןו, ששיעורן שיקום אינם השיקולים הבלעדיים אף במקרים בהם יש אפיק שיקומי. בסופו של יום נדחה הערעור בענין חן כך שהענישה שהטיל בית משפט השלים (12 חודשים מסר בפועל) נותרה בעינה.

כ. נכון כל האמור לעיל סבורים אנו, שיש לתקן את מתחם הענישה שקבע בית משפט קמא (6 חודשים

מאסר שניין לרצות בעבודות שירות ועד 24 חודשים מאסר) ולהעמידו על סף תחthon של 8 חודשים מאסר (שבנסיבות המתאימות ובהתקיים סיכוי שיקום ניתן לשקלם להמירם לעבודות שירות) בין רף עליון של 24 חודשים מאסר, וודגש, שהענישה הקונקרטית מוכתבת בכל מקרה ומקרה לפי נסיבותו של מבצע העבירה ונסיבות ביצוע העבירה.

כ"א. בעניינו, סבורים אנו, שבית משפט קמא הקל עם המשיב יתר על המידה.

העבירה שביצع המשיב - גידול סמים - היא עבירות פשע, שהמחוקק קבע לצדה ענישה של עד 20 שנות מאסר, ופסיקת בית-המשפט קובעת, שיש להחמיר בענישה בעבירות אלה כדי להביא למיגורן.

יען בכתב-האישום המתוקן, שבעובדותיו הודה המשיב, מעלה כי העבירה בוצעה על-פני פרק זמן לא קצר של שמונה חודשים במהלך המשיב קנאביס בדירה אותה שכר.

המשיב השקיע בביצוע העבירה **תכוון ומשאבים** שהרי דאג לרכוש למטרה זו זרעי קנאביס, כלים ומכשירים שונים: 17 מנורות חיים, שני מפוחים, שלושה מאווירים, חומרה דישון ועשרות אדרניות.

28 השטילים שנתפסו היו במשקל כולל של 14.66 ק"ג נטו ובנוסף קופסאות המכילות את תוכרת הגידול (סכום מסוכן מסוג קנאביס) במשקל כולל של 1.1538 ק"ג נטו.

כ"ב. תסקיר שירות המבחן מיום 25.2.21 הוא שלילי. ציין, כי המשיב הוא בעל דפוס ממושך של שימוש בחומרים ממכרים, אינו מבטא מוטיבציה אמיתית לשיקום ולשינוי דפוסו התנהגותו, מתנהל בחשדנות כלפי גורמי הטיפול **ואינו** פועל לפי המלצות גורמי הטיפול הרפואיים. התרשומות שירות המבחן היתה, כי המשיב הוא אדם בעל דפוסי שימוש ממושכים בסמים, וקיים סיכון להישנות עבירות דומות בעבר, ובשים לב להתנהגותו כמתואר בתסקיר נמנע שירות המבחן מלכוא בהמלצת טיפולית במסגרת הקהילה.

מצוין כבר לעיל, קבע הממונה על עבודות שירות, שהמשיב אינו כשיר לריצוי העונש בעבודות שירות נכון מצבו הרפואי של המשיב, שאינו מטופל, אינו נוטל טיפול רפואי, ומסרב לקבל טיפול או להיות במעקב.

כ"ג. בנסיבות אלה יש קושי באימוץ המסקנה אליה הגיע בית משפט קמא ולפיה נמצא המשיב בהליך שיקומי, גם אם יש כМОן לאחל ולקיים עם שחררו מן המאסר ישתלב המשיב בהליך טיפול-шиקומי.

נוסיף, כי מרבית המסמכים עליהם הצבע הסגור בטיעונו בפניינו (עמ' 4 לפרט) הם מן השנים 2008-2010, ולא מן התקופה הנוכחית, זולת שני תלושים משcookies מינואר + פברואר 2020, מהם עולה, כי מועד תחילת העבודה היה ינואר 2020 (העבירה הנדונה בוצעה ביום 10.3.20), וכן הוגש מכתבו של בעל מסעדה מיום

23.6.21 (אשר נכח בדין שהתקיים בפנינו) המוכן להעסיק את המשיב, וצוין במכתבו כי הוא העסיק את המשיב **חודש אחד טרם מעצרו לניסיון.**

כ"ז. מכל האמור לעיל יש קושי להסיק כי המשיב כבר מצוי בהליך שיקומי, אך ניתן בהחלט לקוות שיעלה בידיו המשיב להשתלב בתהליך שיקומי מתאים עם שחרורו מן המאסר.

עונש המאסר (4 חודשים) שהטיל בית משפט קמא על המשיב אינו מסקף את חומרת העבירה ולכן הגענו למסקנה לפיה יש להתערב בגזר הדין ולהחמיר בענישה.

לצד זאת הבנו בחשבון את נסיבות חייו של המשיב, כמתואר בתסוקיר שירות המבחן, את מצבו הכלכלי, את מצבו הרפואי, את הוודאותו שחשכה זמן שיפוטי, את החרטה שהביע בפני בית משפט קמא בטעון לעונש, את העובדה שהוא מסטרו הראשון, ואת תקופת היוטו במעצר בית.

מתוך רצון לפתח למשיב צוהר של תקווה, ומshaion זו דרך של ערכאת הערעור למצות את הדיון עם הנאשם כשותה של ערעור המדינה על קולות העונש החלטנו לקבל חלקיות את ערעור המדינה ולהטיל על המשיב - חלף תקופת המאסר שהטיל בית משפט קמא - **6 (שישה) חודשים בפועל** בגין ימי מעצרו (10.3.20 עד 18.3.20).

עונש המאסר המותנה שהטיל בית משפט קמא וכן ההתחייבות נשארים בעינם ללא שינוי.

מציאות בית-המשפט תמציא את העתק פסק הדין אל:

1) ב"כ המדינה: עו"ד שרון איל, פמ"ח (פלילי).

2) ב"כ המשיב: עו"ד רן שחם, הסנגוריה הציבורית, חיפה.

3) המשיב: ת' ק' - באמצעות שב"ס.

נתן היום, י"ט תמוז תשפ"א, 29 יוני 2021, בהעדר הצדדים.

