

עפ"ג 20/27388 - מדינת ישראל נגד פלוני

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 20-03-27388 מדינת ישראל נ' פלוני

בפני כבוד השופט מרשק מרום
כבוד השופט העמית צלקובניק
כבוד השופט טרסו
מערערת מדינת ישראל - באמצעות פמ"מ (פלילי) וע"י עו"ד עוז
לייטרסדורף
נגד פלוני - באמצעות עו"ד קהן
משיב

פסק דין

השופט מרשק-מרום, אב"ד:

1. ערעור המדינה על גזר דין של בית המשפט השלום בפתח תקווה (כב' השופט אליאנה דניאל)
בת"פ 68700-11-18 מיום 30.1.20, שנitin לאחר שהמשיב הורשע על פי הודהתו, במסגרת
הסדר דין, בביצוע עבירות של **יצור, הכנה והפקה** לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים,
התשל"ג- 1973 [להלן: "פקודת הסמים"] **והחזקת סם שלא לצורך עצמית** לפי סעיף 7(א)
ו-7(4) לפקודת הסמים.

בית-המשפט קמא הטיל על המשיב **תשעה חודשים מאסר לנשיאה בעבודות שירות, מאסרים על תנאי,**
זו מבחן לשנה וקנס על סך 20,000 ₪.

2. הערעור נסוב על קולות העונש, כאשר לגישת המדינה שגה בית-המשפט קמא משוחר לבקר את
ההליך הטייפולי שעבר המשיב על פני יתר שיקולי הענישה.

3. עסקינו dabei שהחל מחודש Mai 2017, או בסמוך לכך, שכרשתי יחידות ומחסן הצמודים לבית
קרקע בכפר ברך, תמורה תשולם חודשי של 3,000-4,000 ₪ (להלן: "החדרים"). במועד שאינו
ידוע, הקים המשיב בחדרים מעבדה לגידול קנבוס תוך שימוש לצורך השקיה ותאורה, מדחום, שעון
שבת, ומכלי פלסטיים לגידול עציצים. החל ממועד הקמת המעבדה ועד ליום ה- 20.11.18, הפיק
המשיב במעבדה סם מסוכן מסווג קנבוס. ביום 20.11.18, פשט צוות משטרתי על החדרים, ובאותו
מועד נתפסו במעבדה 420 מקלים בהם סם מסווג קנבוס במשקל כולל של 37.95 ק"ג נטו.

תסקרי שירות המבחן

עמוד 1

.4. על-פי תסקירות שירות המבחן שהוגש לבית-המשפט קמא, המשיב בן 33, אב ל חמישה ילדים צעירים, המתגורר עם משפחתו בבני ברק. תקופת לימודיו התאפינית במוגן קשיים, כשהברקע בעיות קשב ורכיב והיפראקטיביות, והוא סיים שמונה שנות לימוד. במהלך השנים עבר המשיב בעבודות מזדמנות והתקשה לשמר על תפקיד תעסוקתי יציב.

לאורך שנים ילדותו סבל מאילימות פיסית מצד אביו, ובהתאם לכך היה קורבן לאירוע קשה, בעקבותיו מצאו הנפשי והתפקודי הדרדר, הוא חבר לחברת שלoit, החל להשתמש בסמים מסוג קנבים ולהסתבר בפליליים. המשיב קיבל פטור משרות צבאי על רקע אי התאמה.

המשיב נישא בשנת 2009, והוא תiar קשיים במערכות הזוגית בעקבות מעורבותו בפליליים, שימושו המתמשך בסמים וחוסר תפקיד הצד. בשנת 2010 היה בטיפול ובמעקב פסיכיאטרי אולם לא תמיד בו. לאחר שנעצר, פנה שוב לטיפול פסיכיאטרי בעקבות קשיי התארגנות ותחששות של דיכאון, ומחוות-דעת גורמי הטיפול במסגרת (העדכנית לספטמבר 2019) עולה כי המערער סובל מפוסט טראומה, הפרעת אישיות ציקלומית, המאפיינת בשינוי מצב הרוח בין היפנו ומאניה לדיכאון, נוטל טיפול רפואי ומגיע לטיפול מעקבי אחת לחודש.

שירות המבחן עימת את המשיב עם מגון הרשעותיו, אותן הסביר על רקע התמכרותו לסמים.

בהתייחסותו לעבירות נושא הערעור, התרשם שירות המבחן, כי המערערלקח אחריות על מעשיו. עין בגרסהו אותה מסר לשירות המבחן מעלה, כי את העבירות ביצע עקב התמכרותו לסמים, וכי על אף שמדובר בנסיבות גדולות של סמים בהם החזיק, הם נועדו לצריכה עצמית. ביטה צער וחרטה בגין מעשיו, וניכר כי כוונת מעצרו והמחיר הכבד שמשלם, מגלת תובנה באשר לחומרתם.

המעערער שולב בטיפול ביחידת התמכרוות מינואר 2019. בתחילת מסר בדיקות שתן שהיעדו על שימוש בקנבים, ובהמשך לאורך כל התקופה מסר בדיקות שתן נקיות והשתתף בטיפול פרטני ובקבוצות שונות.

שירות המבחן התרשם, כי מדובר באדם פגוע מאוד, אשר גדול במערכות משפחתיות מורכבות ואלימה ובעקבות הפגיעה והטראות שעבר בילדות, במשפחה ומוצאה לה, פנה לשימוש בסמים וחבר לחברת שלoit. ניכר כי חוויות קשות אלו לא עובדו, וכי גם ביום, בחלווף זמן רב, הזיכרונות המכאיים מציפים ומשיליכים על תפקידו ועל מצבו הרגשי והנפשי, לרבות במסגרת יחסיו הזוגיים. במהלך השנים המערער אימץ דפוסים מכשילים, הן בפני הרתמכרוות, הן בפני העברייני; יחד עם זאת, נראה כי מעצרו וההלים הנוכחיים נגדו העמידו אותו מול חומרת מעשיו. השתלבותו של המשיב בטיפול (למשך מעל שנה וחצי בעת מתן גזר-דין) מהווה גורם ממtan ומפחית סיכון להישנות ביצוע עבירות דומות. ההתרשםות היא, כי מדובר באדם בעל מודיעות עצמית גבוהה ואב מסור לילדיו אשר מחויב לשיקום. על כן, המליץ שירות המבחן להטיל על המשיב עונש של עבודות שירות לצד צו פיקוח אשר יאפשר המשך טיפול ביחידת התמכרוות ולמנוע רגرسיה במצבו - בעיקר נוכח טראומות שחוותה בעבר.

גור-הדין של בית-המשפט קמא

.5. בית-המשפט קמא קבע, כי במעשהיו פגע המשיב בערכיהם של הגנה על שלום הציבור ובריאותו

מן נגע הסמים והשלכותיו הרסניות על החברה. נכון כמוות הסם שנתפסה בחדרים, אבחן המעבדה, והתכןון שקדם למשעו - שבא לידי ביטוי, בין השאר, בהשיקעת מאמצים ומשאים כספיים במעבדה, הפגיעה בערכיהם המוגנים היא מוחשית.

.6. בית-המשפט קמא עמד על חשיבות המאבק בעבריות הסמים ועל הצורך להעניש בחומרה גם מגדלי סמים אשר עברו הליך שיקומי משמעוני, וקבע כי בכלל, נסוגות נסיבותו האישיות של העבריין מפני האינטראס שבמיגור נגע הסמים.

.7. בהתחשב בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, בערכיהם המוגנים שנפגעו וב מידות הענישה הנוהגה, קבע בית-המשפט קמא כי **מתחם העונש ההולם נע בין 10 ל-28 חודשים מאסר, לפחות עונשים נוספים.**

.8. אשר לגזרת העונש בגדרי המתחם ולנסיבות שאין קשורות בביצוע העבירות, התחשב בית-המשפט קמא בקבלת האחריות על ידי המשיב, בחסxon בזמן שיפוטו, ובמיוחד בנסיבות האישיות כפי שבאו לידי ביטוי בתסקיר שירות המבחן ובטעוני המשיב ובא כוחו.

.9. בית-המשפט חזר וציין, כי יש לזכור לחומרה את העבירות אותן ביצע המשיב, על נסיבותהן, ועיקרן בנסיבות הסם אותה גידל לאחר תכנון מדויקך. מנגד, קבע כי מדובר בנאשם שנסיבות חייו קשות ומורכבות, והיה בהן כדי להביא להתרדרות בהתנהלותו, חברתו לחברה שלילית ושימוש בסמים לאורך שנים. עוד נקבע, כי כיום מצוי הוא במקום בו חרף קשיי המתmeshכים, הצליח לטפל בעצמו והוא החל בדרך טיפול ושיקומית ארוכה. על כן, נראה כי שליחתו למאסר של ממש תחול במאמצים אלו, ואני עולה בקנה אחד עם האינטראס הציבורי. התסקיר שהוגש מלמד כי המשיב מצוי תחת טיפול שירות המבחן מזה כשנה, הפנים את הצורך בטיפול ובשיקום, נראה שמעצרו בתייק זה גרם לו לטלטה בהבינו את ההשלכות הקשות של מעשו, וכעת הוא אינו משתמש עוד בסמים, ואף נסוג מכוכנותו לבקש לקבל רישיון לשימוש בהם.

.10. בית-המשפט קמא הינה לפסיקה המלמדת כי במקרים הולמים,חרגו בתו המשפט מתחם העונש ההולם, גם כאשר מדובר היה בגידול סם בכמות רבה מזו אותה גידל המשיב. נכון דברים אלו, בהתחשב באופי ההליך השיקומי אותו עבר המשיב, בנסיבות חייו המורכבות מאד, בנסיבות ההליך בו החל, וברושם כי המשיב מצוי בעיצומו של שינוי ממשי, קבע בית-המשפט קמא, כי בנסיבות תיק זה אינטראס השיקום גובר, גם על רקע החשש כי ההליך הטיפולי כלו ירד לטמיון כל שיושת על המשיב מאסר ממש.

בימוקי הערעורים

11. שגה בית-המשפט קמא בקביעת מתחם עונש הולם נמוך בעניינו של המשיב, ומתן משקל קיצוני להליך הטיפול שuber על פני יתר שיקולי העונשה. מתחם העונש ההולם שקבע בית- המשפט קמא אינו עומד בהלימה עם נסיבות ביצוע העבירה החמורות, עם מספר השתלים הגבוה ועם כמות הסם שנתפסה.
12. המעים שבוצעו על-ידי המשיב היו לשם השאת רוח כספי, וזאת בשים לב להשקעה הכספי הדורשה לצורך כך. מדובר למי ששכר על פני תקופה ארוכה מקום ייעודי לגידול הסם המסתוכן, וזאת בהוצאה כספית של 3,000 ₪ לפחות מדי חודש, כאשר לצד זאת המשיב נשא בהוצאות עבור הציג שמשת להפעלת המעבדה, וכן לשם תפוקלה השוטף.
13. ב"כ המערערת פירטה בכתב הערעור מגוון פסק דין מכל הערכאות על בסיסו מבקשת היא לקבע, כי נסיבות ביצוע העבירות, העובדה שמדובר ב"מכת מדינה" והפגיעה המוחשית בערכיהם המוגנים, מביאים למתחם עונש הולם שנע בין 15 - 34 חודשים מאסר בפועל.
14. עוד עולה מהפסקה מסר ברור ולפיו, הצורך בהרתקה, הן כלפי מבצע העבירה והן כלפי מבצעי עבירה פוטנציאליים, מחיב עונשה חמירה יותר, הכוללת עונשה דמוית מאסר מאחרוי סORG ובריח, לצד עונשה כספית ממשמעותית.
15. אין חולק כי להליך הטיפול שuber המשיב יש מקום בעת גזירת עונשו. אולם, בשים לב לנסיבות ביצוע העבירה, מדובר בנanton שיש בו כדי להקל במידה מסוימת בעונשו של המשיב אל מול אדם אשר לא נטל כל חלק בהליך טיפולו, וזאת בתוך מתחם העונש ההולם. על נאשם אשר פועל להקמת מעבדת סם באופן ייעודי ומתקדם, על פני תקופה ממושכת, לדעת כי מעשים אלו יובילו לגזירת עונשו מאחרוי סORG ובריח, במיוחד כאשר מדובר למי שלחוותו הרשות קודמות.
16. שגה בית-המשפט קמא עת לא נתן משקל מספק לעובדה כי חרף נסיבות ביצוע העבירה, עמדת המשיב בפני שירות המבחן היא כי מדובר בגידול סם מסוכן לשימושו העצמי. לשיטת ב"כ המערערת, אין אינדיקציה טוביה מזו להיעדרו של הליך שיקומי של ממש, כאשר השלב הראשון של הפנמת חומרת העבירה לוקה בחסר. מדובר למי שלא קיבל אחריות על מעשיו ומטשטש את המנייע האמתי לביצוע העבירות - עשיית רוח כספי. נתון זה היה צריך לקבל משקל בעת גזירת העונש, ובוואדי בעת הדיון בשאלת חריגה מהמתחם מטעמי שיקום.
17. לאור כל האמור בכתב הערעור, מבקש לקבל את הערעור ולהטיל על המשיב עונש מאסר בפועל מאחרוי סORG ובריח בגין מתחם העונש ההולם.

טענות ב"כ המשיב

.18. לביקשת ב"כ המשיב, התקבל לעיונו תסקירות נוספת, אשר ממחיש - לטענתו, כי אכן המשיב לoked אחראות על מעשיו ועובד עמוק מעמיק יותר של העבירות שביצוע תוך שהמשיב בהליך הטיפולי המעמיק.

.19. ב"כ המשיב חזר והציג את נסיבותו חייו הקשות של המשיב ואת הטראות שחווה וטعن, כי יש לעודד אדם בנ庭ו אשר מחויב לשיקום ונתרם מהליך שיקומי וטיפולו לאורך תקופה ממושכת.

.20. ב"כ המשיב סמרק ידיו על כל קביעותו של בית-המשפט כמו וטعن, כי לא זה הוא המקרה שמצדיק התערבות של ערצת הערעו.

דין והכרעה

.21. כפי שקבע בית-המשפט כמו, הקמת "מעבדות" לגידול קנבים בדירות מגורים הפכה ל"מכת מדינה", וכן יש להעביר מסר הרתעתי ברור ולא סלחני. עניין זה ראו, למשל, קביעותו של כב' השופט עמית בע"פ 2596/2018 **כפר זנזרי נגד מדינת ישראל** [12.8.18]:

"**ריבוי המקרים המובאים לפנינו בעת האחרונה - של גידול, ייצור והפקת קנבים לשם הפצה ומ兜ה, כמו גם הפצה ומ兜ה של קנבים תוך שימוש באפליקציית היטגראס'**, מעוררים את התחששה, הגם שאינה גבוהה בסטטיסטיקה או במחקר אמפירי, כי המדיניות שבאה לידי ביטוי בחוק הסמים המסוכנים (עבירת קנס מיוחדת - הוראת שעה), התשע"ח-2018 (שთחולתו ביום 1.4.2019) - ולגה שלא בטובתה למוחוזות אחרים. צרכנים ומשתמשים ואנשים נורטטיבים, שב吃过 לא היו נכוונים ליטול על עצם סיכון להסתבר בועלם הפלילי, נכוונים כוון לילך צעד נוסף ולהפוך למגדלים ולסוחרים בסטם. זאת, מתוך תפיסה שגואה כי מדובר ב'סמים קלים', ובהינתן הטכנולוגיה המאפשרת מכירה והפצה קלה ו'סטרילית' של סמים. ברם, סחר בסמים הוא סחר בסמים. ידע כל מי שמהරר 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 עונישה ממשועית ומרתיעה. צרכנים ומשתמשים - ראו הוזהרתם." (פסקה 8).

עוד - ההחלטה הנוגעת, לרבות זו של ערacades הערעו, הביעה עמדתה באשר למקוםו "הערci" של המגדל בשרשראת הפצת הסם:

"**גידול סמים לשיטותנו כמווו, מבחינת החומרה, כסחר והפצת סמים. לא זו בלבד, אלא שבהינתן המיציאות הנוכחיות שבה גידול הסמים הפך להיות מכת מדינה יש להילחם בו בחומרה כאשר הביטוי לכך יהיה בהרמת רף העונישה. המגדלים והמפיצים מצויים באותו מקום עצמו מבינה ערכית ומעשית גם יחד. שניהם גורמים לכך שכמותם סם מוצאת דרכה לשוק הסמים הרווי מAMILA. הגידול, הסחר והיבוא, תהא הדרך לכינוסו לשוק של הסם אשר תהא - המכורים לסמים עושמים בעורתו צעד נוסף במדדון הסמים ומם שאינם מכור**

עדין, יכול ויעשה את הצעד הראשון והקריטי בדרך להתמכרות לשם. הפגיעה בערך המוגן היא אותה פגעה. ספציפית באשר למעבדות סמיים: לצערנו, שוב ושוב אנו נתקלים במקרים כדוגמת המקרה הנוכחי...". (עפ"ג (מחוזי ת"א) 46738-09-14 **מדינת ישראל נגד צקבאשווili** [31.12.14]).

22. עניינו של המשיב מחייב ישום דזוקני של עקרונות הענישה הללו. עסוקין בכך שגידל כמהות גדולה מכך של סם מסוכן, על פני תקופה ממושכת של מספר חדשניים, וזאת במסגרת שכירתי מקום ייעודי לשם גידול הסם, תוך איבזרו ה"מעבדה" בצד ימין רב ומגוון והשകעת משאים רבים לצורך הקמתה ותפעולתה השוטף. תכנון המיזם, פעילותו הממושכת, וכמויות הסם שנתפסה בעקבות פעילות משטרתית מבוססים פגעה מוחשית בערכיהם המוגנים, כפי שגם קבע בית-המשפט קמא.

23. סקירת הפסיקה - לרבות פסקין-דין שפורטו בגזר-דיןו של בית-המשפט קמא - מעלה, כי אכן נקבע מתוך עונשי מקל ושאינו מצוי בהלימה לנטיות ביצוע העבירות, כפי שנטען על-ידי המערערת. לאחר שעיננו בפסקין-דין שהובאו לעיינו עלי-ידי ב"כ הצדדים (ובמרכזם: עפ"ג 19-12-1508-71508 (מחוזי חיפה) **מדינת ישראל נגד חיים** [27.2.20]), שם החמירה ערכאת הערעור את עונשו של המשיב, אשר גידל 38 ק"ג קנבוס מ-10 חודשים מאסר בפועל ל-15 חודשים מאסר בפועל; עפ"ג (מחוזי מרכז) 33120-05-19 **מדינת ישראל נגד שחיר** [28.1.20], שם אושר מתחם ענישה של 18 - 36 חודשים מאסר בפועל למי שגידל 203 שתלים במשקל 45 ק"ג ונintel חשמל; כן ראו ע"פ 2194/14 **בן שמעון נגד מדינת ישראל** [10.9.14] ו- עפ"ג (מחוזי מרכז) 971-05-10 **עדוי נגד מדינת ישראל** [1.6.10], אשר נסיבותיהם פורטו בעמ' 9 לגזר-דיןו של בית-המשפט קמא), נראה שnitן לא מאמץ רוח המתחם המוצע על-ידי המערערת, והוא קובעים שהוא נע בין 30 - 15 חודשים מאסר בפועל לצד עונשים נלוויים.

24. פסיקת בית-המשפט העליון מתחוה מדיניות ענישה המחייבת, ככלל, השתת מאסר בפועל גם במקרים בהם מדובר בנאים שנטלו חלק בהיליך שיקומי, כשהודגש כי האינטראס השיקומי מהווה רק שיקול אחד מבין כלל השיקולים העומדים בפני בית-המשפט בבואו לגזר את עונשו של הנאשם בעבירות כגון אלו (ראו, למשל: רע"פ 7819/15 **סלור נגד מדינת ישראל** [22.5.16], בפסקה 12, ובعينינו של מי שהורשע בגין 7 ק"ג קנבוס בלבד).

25. לא נעלם מעניini, כי בשנים האחרונות, ניתנו לא מעט פסקין-דין של בית-המשפט העליון וגזר-דין של בית-המשפט המוחזים, במקרים של "מעבדות" לגידול קנבוס, שבהם נגזר-דיןם של נאים או הוקל עונשם של מערערים למאסר לנשיאה בדרך של עבודות שירות, גם כשכמות הסם שנתפסה הייתה גבוהה באופן משמעותי. עם זאת, עיון בפסקה הנ"ל מצביע על כך, כי ענישה מוקלה זו אינה בגדיר הכלל, אלא אושרה במקרים של שיקום "ויצא דופן" או "דרמטי" בעניינים של נאים נדרדי עבר פלילי או עבר פלילי מינורי (ראו, למשל: ברע"פ 5293/18 **אלון חכים נגד מדינת ישראל** [12.7.18]; ע"פ 4285/17 **שרה יצחקי נגד מדינת ישראל** [11.6.18]; ת"פ (מחוזי מרכז-לוד) 8843-02-15 **בוז'רנו נגד מדינת ישראל** [6.4.17]).

משיקולים של אחידות הענישה (ע"פ 861/18 סבן נגד מדינת ישראל [2.4.19], שופטו של אותו בוד'רנו) או שגوبة הסכמה על רקע מצב רפואי או משפחתי מורכב (ראו, למשל: בעפ"ג (מחוזי מרכז) 33945-12-18 מדינת ישראל נגד אלון דרוו [16.4.19]).

.26. לגישתי, בית-המשפט קמא שגה משקבע כי עניינו של המשיב הוא מואותם מקרים חריגים המצדיקים סטייה מהכלל, עד כדי הטלת עונש שניין בו מימד של מאסר בגין סורג וברית.

.27. אציג, כי כמו בית-המשפט קמא וב"כ המשיב, התרשםתי גם אני כי המדבר באדם שחווה טראומות קשות במהלך חייו, עבר משבורים רבים, ובמסגרת ההליך הפלילי הוכח הוכח מחייבות להליך הטיפול.

.28. עם זאת, לא ניתן להטעם מהמציאות לפיה, ניצב לפניינו אדם אשר לחובתו שיש הרשעות קודמות בין השנים 2003 - 2015, רובן בעבירות סמיים וכן בעבירות איומיים. המשיב קיבל במהלך השנים מספר הזדמנויות לאחר שהורשע ביצוע עבירות סמיים, בדמות הטלת מאסרים מותניים בתחילת וכן הארכת מאסר על תנאי בשילוב עם צו מב奸 ממושך של שנתיים בשנת 2011.

.29. חרב ההליכים המשפטיים, חזר המשיב והסלים פעילותו בעולם הסמיים. במסגרת עיבוד העבירות עם שירות המבחן לקרה גזר-הדין שניית בבית-המשפט קמא, מסר המשיב גרסה, שבאופן מובהק אינה עומדת בהלימה לנסיבות ביצוע העבירות, ולפיה הקים את המעבדה לצורכי צריית הסמיים העצמית שלו. לטעמי, בית-המשפט קמא שגה בכך שייחס למשיב נטילת אחריות, ואני מקבלת את גישת המערערת לפיה, עמדה מצמצמת זו מחייבת טשטוש הרקע לביצוע העבירות והטלת ספק בכנות המשיב ובאפקטיביות של ההליך הטיפול.

.30. לבקשת ב"כ המשיב, נשלח המשיב לקבלת תסקרי משלים על-מנת לקבל תמונה עדכנית אודות מצבו. המשיב, שמצוין כמעט שנתיים בטיפול ביחיד להתמכרות, ממשיר לשטאף פועלה, מגיע לשיחות פרטניות ומוסר בדיקות שטן נקיות. עם זאת, נראה כי הוא מצוי בשלב ראשוני של לקיחת אחריות על מעשיו, שהוא הנדרש הבסיסי של כל הליך הטיפול. שירות המבחן מצין, כי כוון המשיב מצליח לקחת יותר אחריות על מעשיו ומסר, כי את העבירות ביצע יחד עם אחרים - הן לצורך שימושו העצמי שהעמיק עם השנים, הן לצורך עשיית רוח. לצד האמור, עולה כי נפתחו תיקים חדשים כנגד המשיב שעיניים אליו, ככלברי המשיב, מקרים ביחסים מתחשים בתוך התא המשפחת.

.31. נסיבות ביצוע העבירות לצד עברו הפלילי של המשיב, העובדה שקיבל הזדמנויות בעבר וחזר להסתבר בפלילים, והבעיתיות העולה מצמצום וטשטוש הרקע לביצוע העבירות, מביאות לכך שאי מתקשה לאמץ את מסקנתו של בית-המשפט קמא לפיה המשיב מצוי בעיצומו של שינוי

ממשי. מכלול הנתונים מוביל לקביעה לפיה, אין זה המקירה החרג המצדיק סטייה ממדייניות הענישה הבוראה עד כדי הימנעות משילוח המשיב אל מאחורי סורג ובריח.

32. מקובל עלי שיש מקום ליתן ביטוי מסוים להליך השיקום בו מצוי המשיב, אך לא באופן שנקבע בית-המשפט קמא. באופן רגיל, ראוי היה לגוזר על המערער עונש מאסר בפועל בן 18 חודשים לצד ענישה נלווה. עם זאת, לאור נסיבותו של המשיב, התמדתו בהליך טיפולו כמעט כשנתיים, ולאחר הכלל לפיו ערכאת הערעור אינה מצאה את הדין - לו דעתו תשמע, יש מקום לקבל את הערעור באופן חלקו, ולאחר רכיב המאסר לנשיאה בעבודות שירות יש להטיל על המשיב עונש מאסר בפועל בן 12 חודשים לצד העונשים הנלוויים שנקבעו (למעט צו המבחן).

דנה מרשק-מרום, שופטת

השופט טרסי:

1. בין לבון חברי להרכב לא נתועה כל מחלוקת עקרונית. שותף מלא אני לעמדה לפיה דין של אלו העוסקים בגידול מסחרי של סם מסוכן, במערכות ייעודיות, להישלח, ככל, לריצוי מאסר ממשי מאחורי סורג ובריח. גם אני סבור כי בשים לב כמות הסם שגידל המשיב ולהיקף המשאבים שהשקייע במיוזם עברייני זה, שגה בהם"ש קמא בעיצוב גבולות מתחם העונש ההולם, וכי המתחם הנכוון נע בין 15 ל-30 חודשים מאסר בפועל. עוד אני מסכים לעמדה לפיה לא כל הליך שיקום ראוי שיביא לסתיה לפחות מתחם העונש ההולם, אך ככל וכך בפרט בעבירות מסווג זה, בהן נסוג דרך כלל האינטרס האישי מפני האינטרס הציבורי.

2. על אף האמור לעיל אני סבור כי בנסיבות הקונקרטיות של המשיב שלפנינו ובשים לב להליך הטיפול הממושך ולתוצאותיו, כמו גם להתרומות שירות המבחן ולהמלצאותו, לא שגה בית המשפט קמא בקביעתו כי מדובר באחד מאותם מקרים חריגים שבהם ראוי לסתות לפחות למתחם העונש ההולם מטעמי שיקום ולהסתפק בעונש מאסר שנינת לנשיאה בעבודות שירות. לפיכך, לו תשמע דעתו, ידחה ערעור המדינה על קולת העונש, ותינתן למשיב ההזדמנות להמשיך בדרך השיקומית בה בחר, בהתאם להמלצת שירות המבחן.

3. תסקיiri שירות המבחן שהתקבלו בעניינו של המשיב מעידים על אדם אשר "נתוני הפתיחה" שלו קשים ומורכבים. כבר במסגרת הتفسיר הראשון הובהר כי מדובר באדם **"פגוע מאד, אשר גדול והתפתח במערכת משפחתית מורכבת... כשהוא חסוף לאלימות קשה מצד אביו"**. עוד עולה מהتفسיר כי **"בילדותו חוותה פגיעה מינית מחוץ למשפחה עליה נאלץ לשמור בסוד במשך שנים רבות, כפי שילדים רבים נפגעים תקיפה מינית נוהגים לעשות"**.

4. שירות המבחן אף חיווה דעתו לפיה קיים קשר ישיר בין הפגיעה והטראות שעבר המשיב בילדותו, לבין פניויתו

לשימוש בסמיים וחברתו לחברה שולית. עוד הובהר כי המשיב מאובחן כמי שסובל **מפוסט טראומה** וכי החוויות הקשות שחווה לא עובדו ומשפיעות עד היום על מצבו הרגשי והנפשי. בשים לב לחסור היציבות הנפשית, לדפוסים המכשילים שפיתח לאורך השנים ולהתמכרוו לסמיים, סבר שירות המבחן, בסמוך לאחר מעצרו של המשיב, כי קיימ סיכון ממשועוט להמשך התנהלות שולית ושימוש בסמיים.

5. והנה, על אף נקודת הפתיחה הקשה, אשר נדמה היה כי לא הותירה סיכוי של ממש לשינוי, מעדים תסקרי שירות המבחן על שינוי מרחיק לכת באורחותו של המשיב, אשר לטעמי בהחלט ראיו לכינוי "דרמטי".

6. מזה כשנתיים משולב המשיב בטיפול ביחידה העירונית להתמכרות בבני ברק. בתום תקופה קצרה בה מסר בדיקות שثان שהיעידו על שימוש בקנאביס, החל המשיב למסור בדיקות שני נקיות, וכך הוא עושה מזה תקופה ארוכה, לראשונה מאז התדרדר לשימוש בסמים בהיוותו נער צער. לאורך תקופה ארוכה זו נוטל המשיב חלק הן בטיפול פרטני והן בקבוצות טיפוליות ושיקומיות רבות ובקורסי העשרה. על פי התרשםות גורמי הטיפול המשיב מחויב להליך הטיפול, ונעזר בו תוך שnier כי הוא שואף לנחל אורח חיים תקין, ללא מעורבות נוספת עם החוק.

7. גם בהיבט הנפשי חל שינוי ממשי במצבו של המשיב. לאחר שחררו מהמעצר פנה המשיב לטיפול פסיכיאטרי. בעקבות זאת הוא נוטל כוֹם טיפול רפואי ומגע לטיפול מעקבי אחת לחודש במרפאה לבריאות הנפש. שירות המבחן מתרשם כי בהשפעת ההליכים המשפטיים והטיפוליים מכיר כוֹם המשיב בחומרת מעשי. הוא מיתק לחלוון את קשריו השוליים ומשקיע הרבה בשיקום חייו. על רקע זה רואה שירות המבחן חשיבות רבה בהמשך הליכי השיקום ואף מעריך כי אם ההליך י��ע על רקע שליחתו של המשיב למאסר, עלול הדבר לגרום לריגרסיה במצבו ובתפקודו, בעיקר נוכח הטראות שחווה בעבר.

8. בהתייחס לחלק מהניסיונות שצינו חברי, אבהיר כי אני ער לעברו הפלילי של המשיב, אשר כולל מספר בלתי מבוטל של הרשעות, לרבות בעבירות סמיים. עם זאת, ככל, עניין של אותן הרשעות בעבירות מסווג עווון בדבר החזקת סם לצריכה עצמית, עבירות אשר משקפות את אורח החיים ההתמכרתי שניהל בעבר. אין מדובר בעבירות מרף החומרה הגבוה, המחייבת כוֹם מצוי הדין עם המשיב, והראיה כי בכל אותן מקרים קודמים נמנעו בבית המשפט מההשתתע עונשי מאסר בפועל, כך שמדובר במילוי ישיא את מאסרו הראשון ככל שתיקבל ערעור המדינה, עם כל המשמעות הקשות הכרוכות בכך, ובמיוחד לנוכח נתוני הרקע של המשיב.

9. עוד אציין, באשר לנימוק הנוגע ללקיחת האחריות, כי לאחר נשמעה בהרחבה טענת המערערת בדבר המנייע לגידול, וניסינו של המשיב לטשטש את המנייע הכספי על בסיס הטענה כי גידל את הסם לשימושו העצמי בלבד, החלטיט הרכב של בית משפט זה ביום 27.7.20 להעניק למשיב הזדמנות נוספת לעבד את הרקע לעבירות מול שירות המבחן, ולהפנותו לצורך כך לתסקיר משלים.

10. בעקבות זאת התקבל לקראת הדיון לפנינו תסקייר מיום 9.11.20, אשר במסגרת תיארה קצינת המבחן כיצד הפעם שיתף המשיב בכך שביצע את העבירות ביחיד עם אחרים, הן לצורך שימושו העצמי והן לצורך עשיית רוחה. בנסיבות אלה, ובשים לב להתרשםות החביבית של שירות המבחן בכלל היבטים שפורטו, דומני כי המשיב עמד בנסיבות וניתל

את ההזדמנות שניתנה לו במסגרת ההפניה לתסקير המשפטים, ואין עוד לזקוף נושא זה לחובתו.

11. אם א███ם, הרי שמדובר במשיב שנדרש, שלא בטובתו, להתמודד, הילד וכנער צער, עם חוויות טראומטיות, אשר הותירו בו את חותמן הן בהיבט הנפשי, הן בהיבט החברתי והן בתחום ההתמכרות לסמים. על אף נתוני פתיחה קשים אלה עליה בידי במהלך השנתיים האחרונות לעורו, בעזרת גורמי הטיפול, שניי מكيف ודרמטי בכל תחומי חייו. הוא אינו עושה עוד שימוש בסמים, הוא מקבל את הטיפול הנפשי לו הוא זוקק, הוא משתף פעולה באופן מלא עם כל הלि�כי הטיפול ושירות המבחן מעיריך כי בעזרת ליווי טיפול מתמשך יוכל והוא להימנע ממגוון שלויות נוספת בעתיד.

12. מכלול נתונים אלה אינם מקהה כהוא זה מחומרת מעשי של המשיב ומהעונש ההולם דרך כלל מעשים כגון אלה שביצע, אך לטעמי, בשים לב לנטיות המיחודות שהtauורו במקרה זה, לא קמה הצדקה להתערב בשיקול דעתו של ביהם"ש קמא אשר מצא ליתן משקל בכורה להליכי השיקום, בהתאם לסמכות המקנית לו בחוק.

13. לפיכך, לו תישמע דעתך, ידחה הערעור.

חגי טרס, שופט

השופט צלקובסקי:

חזרתי וشكלה את עמדותיהם של חברי, ואולם הגעתו לכלל שכנו כי לא ניתן לפטור את המשיב מעונש מאסר ממשי, מאחורי סוג וברית, חרף כברת הדרכ שיקומית המרשימה למדוי בה פסע המשיב בעת האخונה.

שותף אני למלא נימוקיה של חברתי, האב"ד, כי חומרת מעשי של המערער באה לידי ביתו מדאי נוכח ההיקף וההשקעה העברינית שגילה המערער בהקמת "מעבדת" הסמים, שיש עימם תכנון מדויק, השקעת כספים ואמצעים, וטיפול מאות שתלי סם שכמותם מעידה על כוונה להפיצם; כפי שאף צינה חברתי, טענת המערער כי הסם נועד לשימוש עצמי, ממשיכה כי בהיבט זה, המערער לא טרח לגלות צפונתו ויש להניח כי היו לו טעימים לכך, הקשורים באותו "ميزם", ואולם אלה אינם בעלי בקינה אחד עם נכונות לשיתוף פעולה מלא עם שירות המבחן.

עוד יש לשקל לחובת המשיב את הרשותי הקודומות, הלא מועטות, בעבורות סמים, ובולטת ביניהן הרשעה בבית משפט השלום בתל אביב בתיק 10-41760-03 (מיום 1.6.2011), שבגדירה הורה בית משפט השלום על הארכת שני מאסרים מותניים שהיו מוטלים על המערער באותה ימים, תוך מתן ביתוי להליך טיפול בו היה נתון המערער תחת פיקוח שירות המבחן; הבתחתו של המערער שלא לחזור לסورو, והעמדתו של המערער בצו מבחן לתקופה של שנתיים ימים.

עמוד 10

נמצא, כי בביצוע העבירות שבפנינו, חמורות כאמור, כארבע שנים לאחר שהמערער עבר כבר הליך טיפול משמעותי במשכו, חזר המערער לבצע עבירות בסמים מסוכנים, ללא שהפיק את לקחיו ממשכו, ובאופן שיש בו כדי להמעיט מתקפות הצהרותיו כיום.

אכן, כפי שתואר בהרחבה, ואין אני מתעלם לכך, מתקיימות בעניינו של המשיב נסיבות אישיות ומשפחתיות לא מבוטלות, והכפּ נוטה להתחשבות משיקולי שיקום נוכח היררכיותו של המערער להליכים טיפולים לאורך תקופת. עם זאת, נוכח האמור, אין ליתן לשיקולים אלה משקל בכורה, הגם שיש עימם כדי להטוט לחירגה מסוימת לקולא בנסיבות העונש, זאת גם תוך מתן הדעת לשינוי המשמעותי בהחומרת העונשה בגין שהוטל בבית משפט קמא, העובדה כי מדובר במסרו הראשוני של המערער, ומושאון דרכו של ערעור ערעור במיצוי הדיון.

לאור האמור לעיל, אני מצטרף להנמקה ולתוצאה הסופית בחוות-דעתה של השופטת מרשק-מרום,

יורם צלקובניק, שופט עמית

התוצאה היא, לכן, כי לפי דעת הרוב של השופטים מרשק-מרום וצלקובnick, ובניגוד לדעתו החולקת של השופט טרס, הערעור מתתקבל באופן חלק, אך שחלף רכיב המאסר לנשיאה בעבודות שירות, ישא המשיב עונש מאסר בפועל בין 12 חודשים בגין ימי מעצרו (20.11.18 - 26.11.18). כפועל יוצא, צו המבחן מבוטל בזאת, אך שאר רכיבי גזר-הדין (המאסרים על תנאי והקנס) ינותרו על כנמו.

המשיב יתיצב לנשיאות מאיסרו בבית סוהר הדרים, ביום 21.5.4. עד השעה 10:00, או על פי החלטת שב"ס, כשברשותו תעוזת זהה, גזר-הדין של בית-המשפט קמא ופסק דין זה.

על ב"כ המשיב לחתם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס, טלפונים: 08-9787377, 08-9787336.

התנאים שנקבעו לעיקוב ביצוע עונש המאסר יעדמו בתוקף עד להתייצבויות המשיב לנשיאות עונשו.

ניתן היום, כ"ח כסלו תשפ"א, 14 דצמבר 2020, במעמד המשיב וב"כ הצדדים.

דנה מרשק מרום, שופטת

יורם צלקובnick, שופט עמית

חגי טרס, שופט