



ת"פ 4435/07/19 - מדינת ישראל נגד דוד אליהו

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד
ת"פ 4435-07-19 מדינת ישראל נ' אליהו

בפני
בעניין: כבוד השופט עמי קובו
מדינת ישראל

המאשימה

נגד

דוד אליהו

הנאשם

ב"כ המאשימה: עו"ד איריס פיקר

ב"כ הנאשם: עו"ד נס בן נתן

גזר דין

רקע

1. הנאשם הורשע בהתאם להודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן בעבירות כדלקמן:
א. **"יצור, הכנה והפקת סם מסוכן**, לפי סעיף 6 בפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973.
ב. **נטילת חשמל במרמה**, לפי סעיף 400 בחוק העונשין, תשל"ז-1977.
2. על פי המתואר בעובדות כתב האישום המתוקן, **החל מיום 1.1.19 ועד ליום מעצרו, 23.6.19, שכר הנאשם בית ביהוד תמורת תשלום חודשי בסך של 11,000 ₪. במועד שאינו ידוע למאשימה, הנאשם הקים בבית מעבדה לגידול סם מסוג קנאביס ולשם כך רכש שתילי קנאביס וצייד את המעבדה במספר רב של אדניות, מסננים, מאיידים, מנועים, מנורות, שנאים ומשאבת מים.**
החל מחודש ינואר '19 ועד ליום 23.6.19 הפיק הנאשם במעבדה סם מסוג קנאביס. ביום 23.6.19 **פשט צוות משטרה על הבית בו נתפס סם מסוג קנאביס בתפזורת ומספר רב של שתילים במשקל של 54 ק"ג נטו.**
מחודש מרץ '19 ועד לחודש יוני '19 **הנאשם נטל חשמל ללא רשות מרשת החשמל בשווי של 36,818 ש"ח.**
3. הצדדים הגיעו להסדר דיוני, לפיו הנאשם הודה והורשע בכתב האישום המתוקן והופנה לקבלת תסקיר שירות המבחן, ללא הסכמה לעונש.

4. על פי תסקירי שירות המבחן, הנאשם בן 31, נשוי ואב לשני ילדים בגילאי 6-4. סיים 12 שנות לימוד עם תעודת בגרות מלאה, **שרת שרות צבאי מלא כלוחם בצנחנים, ולאחר שחרורו מהצבא התגייס למערך הכבאות ועבד ככבאי וביחידת ימ"ר כבאות במשך 4 שנים**. בשנת 2014 הושעה מתפקידו נוכח מעורבותו בתאונת דרכים עת היה תחת השפעת אלכוהול. פוטר באופן סופי בשנת 2016 ומאז עבד בעבודות מזדמנות למשך תקופות קצרות והתקשה לגלות יציבות תעסוקתית. **בחודש נובמבר 17' נפגע בתאונת דרכים** כרוכב אופנוע בעת עבודתו כשליח ומאז סובל מכאבים כרוניים, מצוי בטיפול רפואי, נוטל תרופות נגד כאבים וכן **צרך קנאביס באופן בלתי חוקי**.

הנאשם נעדר הרשעות קודמות. מוכר לשירות המבחן מאבחון וצו מבחן משנת 2015 אז הופנה בגין עבירות של נהיגה בקלות ראש, נהיגה בהיותו שיכור, אי הגשת עזרה לנפגע בתאונה ואי עצירה במקום תאונה. שירות המבחן התרשם אז מהנאשם כאדם מתפקד ואחראי שהעבירה אינה מאפיינת את התנהלותו. במסגרת צו מבחן שולב בקבוצה טיפולית המיועדת לנהגים שפצעו בתאונות דרכים. הנאשם התמיד בהגעתו לקבוצה, שיתף בכנות בקשייו והתמודדותו עם התאונה ונעזר כפי יכולתו.

במסגרת הליך המעצר בתיק דנן, **התרשם שירות המבחן מאדם בכל יכולות טובות המתמודד בשנים האחרונות עם משבר תעסוקתי, קשיים זוגיים ובעיות בריאותיות ומצוי בתהליך הדרדרות**, מעורב בחברה שולית ומצבי משבר ודחק רגשי ועלול לפעול באופן שולי. **הנאשם שולב בקבוצת עצורי בית מחודש ספטמבר 19' ועד לחודש פברואר 20', שיתף פעולה, שיתף בפתיחות אודות חייו וקשייו תוך התייחסות לבחירותיו הבעייתיות והצליח לבחון באופן ביקורתי את דרכי התמודדותו במצבי דחק**.

ביחסו לעבירה, תיאר כי ברקע לביצוע משבר אליו נקלע לאחר פיטוריו משירותי הכבאות ורגרסיה שחוזה בתחומי חייו השונים, כאשר הוא התקשה בתפקוד תעסוקתי יציב, ובהמשך לאחר שנפצע בתאונת דרכים בשנת 2018 סובל מכאבים. בנוסף לכך תיאר משבר בקשר הזוגי ופרידה זמנית מאשתו ועל רקע המתואר החל לצרוך סמים מסוג קנאביס. מסר שבמשך מספר חודשים רכש סמים לשימוש העצמי, ובהמשך בשל רצונו להימנע ממעורבות עם חברה שולית במסגרת רכישת הסמים החליט לגדל את הסמים בעצמו לשם צריכתו העצמית, על אף שהשקיע בהקמת המעבדה סכום כספי רב. הנאשם שלל כוונה לסחר או למכירת הסמים. ביטא חרטה והבנה באשר לחומרת מעשיו ורצון לשקם את אורחותיו. לדבריו החל לצרוך סמים רק לאחר פציעתו בשנת 2018, תחילה באופן הדרגתי ובהמשך צריכה יומיומית. כיום הוא בעל אישור רפואי לצריכת קנאביס רפואי ולדבריו נוטל בהתאם למינון שניתן לו.

בסיכום התרשם שירות המבחן שהנאשם גדל במסגרת משפחתית תקינה, הוא בעל כישורים ויכולת הסתגלות למסגרות חיו ולינהול אורח חיים תקין עד לתקופה בה פוטר מעבודתו ככבאי, בה חווה שייכות וכוח. לאחר פיטוריו איבד את תחושת ערך ומשמעות וחווה פגיעה בביטחון העצמי. הנאשם ערך ניסיונות להשתלב בתעסוקה, עד לפציעתו בתאונת דרכים ומאז חלה הדרדרות במצבו הפיזי והנפשי והוא החל לצרוך סמים, תחילה לשם התמודדות עם כאביו ובהמשך הפיק רווחים רגשיים משניים ופיתח תלות בסם. **להערכת שירות המבחן הנאשם ביצע את העבירות על רקע ההידרדרות במצבו הפיזי והנפשי והפרידה מאשתו, כאשר הוא פעל באופן אימפולסיבי ומתוך תסכול כדרך להשגת תחושת שליטה על חייו**. הנאשם הפנים את חומרת מעשיו, כיום מתמודד עם כאביו באופן חוקי לאחר שקיבל אישור לצריכת קנאביס רפואי ולהערכת שירות המבחן ההליך המשפטי מהווה גורם מרתיע ומציב גבול. כגורמי סיכון מנה שירות המבחן את חומרת העבירה, צריכת סמים באופן לא חוקי, קשייו למתן הסבר מניח את הדעת באשר לגודלה של

המעבדה שהקים וכמויות הסם שנתפסו, התנהלותו האימפולסיבית והיותו נעדר יציבות ממשית בתחום התעסוקה. כגורמי סיכוי לשיקום מנה שירות המבחן את האחריות שמגלה בתפקידו המשפחתי, קבלת אישור לשימוש בקנאביס רפואי, הבנתו את חומרת מעשיו, ההרתעה שבאה בעקבות ההליך המשפטי וגילוי מוטיבציה להשתלב בטיפול. לפיכך שירות המבחן המליץ להטיל עליו צו מבחן למשך שנה לצד עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות.

במסגרת תסקיר משלים שהוגש בחודש ספטמבר 20' ציין שירות המבחן שהנאשם השתלב בעבודה קבועה החל מחודש פברואר 20' כמפקח עבודה בחברה הנותנת שירותי ניקיון לעירייה, והחזרה למעגל העבודה מקנה לו תחושת סיפוק וערך. הנאשם ביטא הכרה באחריותו לחומרת התנהלותו בעבירות, לצד תחושת בושה, צער וחרטה כנים. למעצרו הייתה השפעה מרתיעה ומציבת גבול. הנאשם ביטא רצון להתמודד עם קשייו באופן מקדם ובריא יותר מאשר בעבר, ולהמשיך ולהעמיק בהליך השיקומי בו החל, ונכונות להשתלב בתכנית טיפולית במסגרת שירות המבחן. על רקע התפרצות הקורונה, התכניות הטיפוליות הקבוצתיות הפסיקו באופן גורף את פעילותן, וטרם חזרו לפעול. לפיכך, טרם היה בידי שירות המבחן לשלב את הנאשם בטיפול המותאם לצרכיו. שירות המבחן שב והתרשם מנכונותו של הנאשם להשתלב בטיפול ולערוך שינוי חיובי במצבו ושב על המלצתו לענישה של עבודות שירות וצו מבחן.

בתסקיר המסכם שהוגש בחודש ינואר 21' עלה שהנאשם השתלב בשיחות פרטניות שבועיות עם מתמחה לעבודה סוציאלית בשירות המבחן ביום 30.11.20 וכי התקיימו עד אז שישה מפגשים, אליהם הגיע באופן סדיר, גילה מחויבות ואמון להליך הטיפול, התחיל לשתף בעולמו הרגשי, הפגין יכולת להתבוננות עצמית והעלה תכנים משמעותיים, כל זאת באופן מותאם לשלב ראשוני בו מצוי. מתוארת יכולתו לקחת חלק פעיל בשיח הטיפולי, להתחיל לשתף בעולמו הפנימי הרגשי, תוך הפגנת יכולת הקשבה, התבוננות עצמית, גם ביחס להתנהלותו, לצד דפוסים בעייתיים שפיתח בשנים האחרונות, אשר עמדו ברקע לביצוע העבירה. הנאשם העלה תכנים משמעותיים בהם עסוק מאז מעצרו, כמו תעסוקה, פרנסה ומשפחה, ומבטא רצון לערוך שינוי חיובי במישורי חייו אלו. הנאשם מגלה יכולת לנהל שיח רגשי באופן מעמיק, פתוח וביקורתי יותר ביחס לעבר. הנאשם שב וביטא חרטה כנה על מעשיו והחל להכיר ולזהות את התנהלותו הבעייתית והאימפולסיבית מצדו. לצד זאת הנאשם שב וטוען שברקע לביצוע העבירה הוא הרצון לגדל סם לשימושו העצמי בלבד ולהתרשמות שירות המבחן גם כיום הנאשם עדיין מתקשה לבחון באופן ביקורתי ומעמיק את השלכות מעשיו לטווח הארוך והסיכון הקיים. הנאשם ביטא חשש מפני תוצאות ההליך והשלכותיו על עתידו התעסוקתי ועל משפחתו כאשר אשתו נמצאת בחודשי הריון מתקדמים.

שירות המבחן התרשם בסיכום שהנאשם מצוי כיום בהליך טיפולי ראשוני בו משתף פעולה ומביע מוטיבציה פנימית להמשך קשר ארוך טווח עם שירות המבחן ועם ההמלצות הטיפוליות, וכי הוא בעל יכולות, כוחות ובשלות להעמיק בהליך שיקומי משמעותי אשר יכלול בהמשך הקשר הטיפולי, בין היתר, העמקה והתבוננות פנימית בגורמים שעמדו ברקע לביצוע העבירות וגורמי סיכון עתידיים. כיום קיימת הפחתה ברמת הסיכון במצבו להישנות הסתבכות חוזרת עם החוק. שירות המבחן התרשם מהליך של התבוננות עצמית ביקורתית ואחראית בו החל הנאשם, וקיימת חשיבות להמשך הטיפול אשר יוכל לתרום לקידום מצבו ושיקומו ולהפחתת הסיכון להישנות ביצוע עבירות בעתיד. להערכת שירות המבחן לטיפול עשויה להיות השפעה מטיבה ומחזקת את חלקיו מתפקדים, שתסייע בפיתוח תובנות לגבי דפוסיו, תעצים את דימויו העצמי ותתרום לפיתוח דרכים יעילות להתמודדות במצבי דחק. שירות המבחן העריך כי עונש מאסר בפועל מאחורי סורג ובריוח עלול להוביל לרגרסיה במצבו הנפשי והתפקודי, ולקטוע את הליך השיקום בו החל.

שירות המבחן התרשם ממאמציו של הנאשם בניהול אורח חיים תקין ומתפקד, בפרט במישור התעסוקתי והמשפחתי, אשר מהווים נדבכים משמעותיים בהמשך שיקומו. **לפיכך, הומלץ על צו מבחן לצד מאסר לריצוי בעבודות שירות.**

ראיות לעונש

5. **גב' מורן אליהו -** אשת הנאשם העידה שהנאשם ביצע את העבירה בתקופה בה הם היו פרודים. לאחר העבירה הם שבו להיות ביחד והשיקום שעבר שיקם אותם כמשפחה. יש להם שני ילדים קטנים, הנאשם הוא אב פעיל ונוכח. כניסתו לכלא תהרוס את כל מה שבנו ביחד. כל עוד זה תלוי בה, הנאשם חוזר לתלם, הוא עובד, חרוץ, קם בכל בוקר לעבודה ועוזר בבית. השיקום מאוד עזר לבית. היא צפויה ללדת ומאוד רוצה שהוא יהיה לצדה.
6. פסק דין בתביעה של חברת החשמל נגד הנאשם בתא"מ 18960-05-20 מיום 8.9.20 (נ/1) - ממנו עולה שפסק הדין ניתן בהיעדר הגנה. הנאשם חויב לשלם לחברת החשמל סך של 62,842 ₪, הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.

טיעוני הצדדים

7. לטענת ב"כ המאשימה, עו"ד איריס פיקר, מדובר במעבדה של מעל 50 ק"ג. מי שעומד בראש המעבדות הללו הם ארגוני פשיעה, והם שמים אחרים להיות "מעין קופים". הערך החברתי שנפגע הוא הגנה על הציבור גם מפני הנזקים העקיפים של מכורים המבצעים עבירות כדי להשיג את הסם. בגניבת החשמל יש פגיעה במשאב ציבורי והפגיעה היא בציבור כולו. הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה כוללות תכנון שכן הקמת מעבדה דורשת ידע, תכנון מוקדם והשקעה כספית ניכרת. המעבדה עבדה למשך תקופה ממושכת. הנאשם שכר מקום ייעודי ששכר הדירה אינו נמוך. הנזק הפוטנציאלי בניהול מעבדה לזמן ארוך הוא בחשש מזליגת הסמים לרחוב. המאשימה עתרה למתחם עונש הנע בין 18 ל-36 חודשי מאסר בפועל.

הנאשם נטל אחריות והוא נעדר עבר פלילי. הוגשו שלושה תסקירים בעניינו החל מחודש אפריל 20'. צוין שמדובר באדם שגדל במסגרת משפחתית מתפקדת, לוחם ששירת בצנחנים, נפגע בתאונת דרכים ומאז מתמודד עם כאבים כרוניים. הנאשם טען שהוא גידל את הסמים למטרת צריכה עצמית ושירות המבחן התרשם שהנאשם אינו נותן הסבר מניח את הדעת לכמות הסמים שנמצאה וגודל המעבדה. הנאשם עמד בקשר עם שירות המבחן אך בשל מגבלות הקורונה הוא לא שולב בהליך טיפולי. בתסקיר האחרון עלה שהנאשם קיים שש שיחות ושירות המבחן התרשם שהוא בשלב ראשוני של הטיפול. מכאן עולה שהנאשם נמצא בראשיתו של הליך שיקומי ולא עבר הליך שיקומי חריג. טענת הנאשם שהסמים היו לצריכה עצמית, שאינה כנה, מצביעה על כך שאין המדובר בשיקום. בית המשפט העליון קבע לאחרונה שמדיניות הענישה בעבירות גידול סם במעבדה מחייבת ענישה של מאסר בפועל גם למי שעבר הליך שיקום.

המאשימה עתרה למקם את עונשו בתחתית מתחם העונש, נוכח הטיפול בו השתלב ולהטיל עליו עונש של 18 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס. כן עתרה להכריז על הנאשם סוחר סמים ולחלט את ציוד המעבדה וסך של 1,190 ₪.

8. לטענת ב"כ הנאשם, עו"ד נס בן נתן, הנאשם קיבל פסק דין אזרחי בגין גניבת החשמל ונדרש לשלם פי שניים מהסכום שנטל. מדובר באדם בשנות ה-30 לחייו, נשוי ואב לשני ילדים קטנים ואשתו

בהריון. לא מדובר בחומר מיובש, שאז משקלו היה נמוך מהכמות שנתפסה. כתב האישום אינו מייחס לנאשם החזקת סם שלא לצריכה עצמית, אלא רק גידול סם, ומכאן שלא ניתן לקבוע שהחזיק את הסם שלא לצריכה עצמית. הנאשם מודה ולוקח אחריות על גידול הסמים ומביע חרטה. שירות המבחן בשלושת תסקיריו מתרשם מהכנות של הנאשם ומאמיתות דבריו. התמכרותו של הנאשם לסמים, היא שהובילה אותו לביצוע העבירה. הוא הסביר שגידל את הסמים לשימושו העצמי והוא לא צריך להודות בדבר שהוא לא הואשם בו. כתב האישום אינו מפרט את מספר השתילים. בכתב האישום נכתב שהחל מחדש מרץ הנאשם החל ליטול חשמל אך לא ידוע מתי החל לגדל את הסמים.

הנאשם בעל תעודת בגרות מלאה, שירות כלוחם בצה"ל והיה מפקד בחטיבת הצנחנים. בהמשך שירת בימ"ר הכבאות. מדובר באדם שהיה "על גג העולם" ואז הגיעה התאונה שמוטטה את הכל עבורו. הוא נותר ללא עבודה, ללא הערכה, ללא תחושת שייכות, הרגיש כמו אפס עם שני ילדים וכאבי תופת. הוא לקח כדורים רבים ביום כדי למנוע את הכאב והתמכר לסמים. לבסוף קיבל רישיון לקנאביס רפואי. הנאשם הפך לאדם המכור לסמים, נפרד מבת זוגו, ודווקא המעצר החזיר אותם לחיים משותפים. שירות המבחן מציין שהטיפול יביא להפחתת הסיכון וכי הנאשם צריך להמשיך בטיפול ומכאן שהאינטרס הציבורי הוא שהנאשם ימשיך בטיפול בו החל. הנאשם ממשיך בטיפול מאז הוגש התסקיר המסכם בחודש ינואר 21'. חלפה תקופה ארוכה מאז ביצוע העבירה, שירות המבחן מעודד אותו וכך גם אשתו. ילדיו רואים אב מתפקד ויש להשית עליו עבודות שירות ולא מאסר בפועל.

9. הנאשם אמר שהוא במקום אחר היום כך ביחס לאשתו וביחס לעצמו.

דין - קביעת מתחם העונש ההולם

10. כתב האישום מתאר אירוע אחד, ומכאן שיש לקבוע בגינו **מתחם עונש הולם אחד**.

הערכים החברתיים שנפגעו מביצוע העבירה הם הגנה על הציבור מפני הנזקים הישירים והעקיפים הנגרמים עקב השימוש בסמים. לעבירות הסמים פוטנציאל נזק רב, שכן השימוש בסמים גורר במקרים רבים אף ביצוע עבירות נלוות, אם כי במקרה הנוכחי מדובר בסם מסוג קנבוס, אשר חומרתו פחותה בהשוואה לסמים אחרים. לא בכדי קבע המחוקק לצד העבירה של גידול, הפקת והכנת סמים, עונש מרבי של עד עשרים שנות מאסר.

תופעת המעבדות או המשתלות לגידול סמים הפכה בשנים האחרונות לתופעה נפוצה, אשר טמון בחובה פוטנציאל נזק רב, בשל החשש שהסם אשר מגודל במקום יתגלגל לשוק הסמים, לגורמים עבריינים ומשם לציבור. עם זאת, קיים שוני משמעותי בין תיקים שונים של מעבדות, בהתאם למספרן, לגודלן, לכמות הסמים שנתפסה בהם ולפרמטרים נוספים.

במישור העקרוני ראוי להדגיש כי מדיניות האכיפה והענישה המקלה אשר ננקטת בשנים אחרונות כלפי המשתמשים בסמים מסוג קנבוס, כפי שהיא באה לידי ביטוי בסעיף 7(ג1) לפקודת הסמים (תיקון מס' 15 [הוראת שעה], תשע"ח-2018), אינה חלה בהתאמה על מי שמגדל לשם הפצה או סוחר בסמים מסוג זה. אמנם, דרגת חומרתו של הסם מסוג קנבוס היא פחותה בהשוואה לסמים אחרים, ויש לנקוט בגישה שמאבחנת בין סוגי הסמים השונים, בהתאם למידת חומרתו של כל סם (ראו דברי כב' השופט ע' גרוסקופף בבש"פ 8640/20 **אבו קרינאת נ' מדינת ישראל** [23.12.20]). עם זאת, מדיניות הענישה הנוהגת לגבי מגדלי המעבדות והסוחרים בסם זה, לא נועדה להקל עם מי שנמצא בשלבי הייצור או ההספקה של הסמים, אלא נותרה משמעותית ומרתיעה (ראו דברי כב' השופט י' עמית בע"פ 2596/18 **זנזורי נ' מדינת ישראל** [12.8.18], דברי כב' השופט נ' הנדל בע"פ 5807/17 **דרחי נ' מדינת ישראל** [18.6.18], דברי כב' הש' קרא

ברע"פ 174/21 סויה נ' מדינת ישראל [25.2.21] וכן ראו ע"פ 6299/20 חן נ' מדינת ישראל [4.2.21].

11. בחינת **מידת הפגיעה בערך המוגן** מובילה למסקנה כי הפגיעה היא ברף בינוני-נמוך וזאת בהתייחס לכמות הסם שנתפס במעבדה, בהיקף של כ-54 ק"ג, אשר אינה גבוהה באופן יחסי לתיקים דומים אשר נדונים בבית-המשפט המחוזי.

12. במסגרת **הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה**, יש לתת את הדעת לכך שהנאשם שכר בית לשם הקמת מעבדה לגידול סם מסוג קנבוס בתמורה לשכ"ד של 11,000 ₪, החזיק בציד הכולל מסננים, מאיידים, שנאים ועוד, וכן נטל חשמל ללא רשות מרשת החשמל. מכאן מובן שקדם תכנון לעבירות של הכנת והפקת סם ונטילת חשמל. במעבדה נמצאו סמים במשקל של 54 ק"ג. הנזקים שצפויים היו להיגרם מביצוע עבירת גידול והפקת סם נוגעים לחשש שהסמים יופצו בציבור על-ידי גורמים עבריינים. עבירות סמים מסוג זה הן בגדר מחולל פשיעה. הנזק שנגרם מגניבת החשמל הוא בסך של 36,818 ₪. הסיבות שהביאו את הנאשם לבצע את העבירות קשורות למשבר תעסוקתי, משפחתי ואישי שעבר באותה עת, לצריכת סמים על-ידו בעקבות תאונה שעבר, ולקושי בהתמודדות מקדמת במצבי דחק.

בהקשר זה יודגש, כי לא ניתן לקבל את טענתו של הנאשם, אשר נטענה בפני שירות המבחן, לפיה הנאשם גידל את הסמים לצורך צריכה עצמית. מדובר בטענה אשר אינה עולה בקנה אחד עם היקף המעבדה (54 ק"ג), ועם שכירת הבית לשם הקמת המעבדה בתמורה לשכר דירה חודשי של 11,000 ₪, וציד המעבדה שנתפס במקום. זאת על אף שהנאשם לא הורשע בעבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית.

13. בחינת **מדיניות הענישה הנוהגת** מעלה כי במקרים דומים הוטלו על נאשמים עונשי מאסר במנעד רחב כמפורט להלן:

א. בע"פ 2194/14 **בן שמעון נ' מדינת ישראל** (10.9.14) התקבל ערעור נאשם אשר הורשע בהתאם להודאתו בעבירות של גידול סמים. הנאשם גידל בדירה שכורה סם מסוג קנבוס במשקל של **33.5 ק"ג**. בית המשפט המחוזי קבע **מתחם שבין 18 ל-30 חודשי מאסר בפועל**, והשית על הנאשם 23 חודשי מאסר (27 חודשים כולל הפעלת מאסר על תנאי). בית-המשפט העליון הקל בעונשו לעונש של **20 חודשי מאסר בפועל** (והפעלת התנאי בן 8 חודשים בחופף).

ב. ברע"פ 6041/18 **כהן נ' מדינת ישראל** (2.10.18), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירות של ייצור והפקת סם, וגניבת חשמל. הנאשם הקים מעבדה לגידול סם מסוג קנאביס וביצע שינויים במערכת החשמל. במעבדה נתפסו סמים מסוג קנאביס במשקל של **כ-40 ק"ג**. בית המשפט קבע **מתחם עונש הנע בין 18 ל-36 חודשי מאסר בפועל**. הנאשם צעיר ללא עבר פלילי, אשר שולב בטיפול ושירות המבחן המליץ על עבודות שירות, נדון לעונש של **20 חודשי מאסר בפועל**.

ג. ברע"פ 8095/17 **סטרוסטה נ' מדינת ישראל** (26.10.17), נדחתה בקשת רשות ערעור של נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירות של ייצור סם. הנאשם החזיק במספר רב של עציצים ובהם סם מסוג קנאביס במשקל של **52.3 ק"ג** וכן מספר עציצים קטנים ובהם קנאביס במשקל של 611 גרם. בית המשפט קבע **מתחם עונש הנע בין 20 ל-32 חודשי מאסר**. הנאשם ללא עבר פלילי ונסיבות חייו קשות. בית המשפט חרג ממתחם העונש משיקולי שיקום והשית עליו עונש של **16 חודשי מאסר בפועל**.

ד. ברע"פ 174/21 סויה נ' מדינת ישראל (25.2.21), דחה בית המשפט העליון בר"ע של

נאשם אשר הורשע בעבירת ייצור סם. הנאשם הקים מעבדה וגידל בה סם מסוג קנאביס במשקל של כ-**38 ק"ג**. בית משפט השלום קבע מתחם עונש שבין 10 ל-28 חודשי מאסר, חרג מהמתחם, והשית על הנאשם 9 חודשי עבודות שירות. בית המשפט המחוזי קבע כי **מתחם עונש נע בין 15 ל-30 חודשי מאסר בפועל**, והעמיד את עונשו של הנאשם, משיקולי שיקום, על **12 חודשי מאסר בפועל**.

ה. בת"פ (מח' מר') 14488-04-19 **מדינת ישראל נ' וקנין** (23.2.21), הורשע נאשם על פי הודאתו בעבירות של ייצור והפקת סם, נטילת חשמל, החזקת נשק ועוד. הנאשם שכר בית והקים בו מעבדה לגידול סם מסוג קנאביס, במשקל של **51.15 ק"ג** וכן נמצא אקדח ללא הנוקר. בית המשפט קבע **מתחם עונש לעבירות הסמים ונטילת החשמל הנע בין 14 ל-36 חודשי מאסר בפועל** (ולאירוע כולו 17 עד 40 חודשים). הנאשם ללא עבר פלילי, נדון לעונש של **18 חודשי מאסר בפועל**.

ו. בת"פ (מח' חי') 16958-01-14 **מדינת ישראל נ' חייק** (30.4.14), הורשע נאשם על פי הודאתו בעבירה של ייצור סמים ועבירות נלוות. הנאשם גידל סמים מסוג קנבוס במשקל של **60 ק"ג**. בית המשפט קבע מתחם שבין **12 ל-36 חודשי מאסר בפועל**, והשית על הנאשם, שעברו הפלילי אינו משמעותי, עונש של **18 חודשי מאסר בפועל**.

ז. בעפ"ג (מח' מר') 45104-03-20 **מעידי נ' מדינת ישראל** (20.7.20), נדחה ערעור נאשם אשר הורשע על פי הודאתו בעבירות של גידול סמים ונטילת חשמל. הנאשם הקים מעבדה לייצור סם, צייד אותה בצידוד רב, וגנב חשמל. במעבדה נמצאו סמים מסוג קנאביס במשקל של **40 ק"ג**. בית המשפט קבע **מתחם עונש הנע בין 18 ל-30 חודשי מאסר בפועל**, וחרג מהמתחם משיקולי שיקום לעונש של **15 חודשי מאסר בפועל**.

ח. בעפ"ג (מח' מר') 33120-05-19 **מדינת ישראל נ' שחר** (28.1.20), קיבל בית המשפט את ערעור המדינה על קולת עונשו של נאשם שהורשע על פי הודאתו בעבירות של גידול סם וגניבת חשמל. הנאשם הקים מעבדה לגידול סם, ובה נתפסו סמים מסוג קנאביס במשקל של **45.8 ק"ג**. בית משפט השלום קבע **מתחם עונש הנע בין 18 ל-36 חודשי מאסר בפועל**, חרג מהמתחם משיקולי שיקום והשית על הנאשם 9 חודשי עבודות שירות. בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש נכון, ואולם השיקום אינו מצדיק חריגה משמעותית, וקבע את עונשו על **15 חודשי מאסר בפועל**.

ט. בעפ"ג (מח' חי') 71508-12-19 **מדינת ישראל נ' בן חיים** (27.2.20), קיבל בית המשפט ערעור המדינה בעניינו של נאשם אשר הורשע על פי הודאתו בעבירות של ייצור, הכנה והפקת סם, ועבירות נלוות. הנאשם הקים מעבדה לגידול סם במשקל של **38.6 ק"ג** וחלקי צמח במשקל של **49.4 ג'**. בית משפט השלום קבע מתחם עונש הנע בין 8 ל-24 חודשי מאסר בפועל והטיל עונש של 10 חודשי מאסר בפועל. בית המשפט המחוזי העמיד את עונשו של הנאשם על **15 חודשי מאסר בפועל**.

י. בת"פ (מח' ב"ש) 53517-08-15 **מדינת ישראל נ' קלר** (28.9.17) הורשע נאשם על פי הודאתו בעבירה של ייצור והפקת סם. הנאשם הקים מעבדה וגידל סם מסוג קנביס במשקל של **48 ק"ג**. בית המשפט קבע מתחם שבין **12 ל-30 חודשי מאסר בפועל**, וגזר על הנאשם **14 חודשי**

מאסר בפועל.

יא. בעפ"ג (מח' מר') 66585-03-19 **מדינת ישראל נ' אבו עלאן** (18.6.19) התקבל ערעור המאשימה על קולת עונשו של נאשם שהורשע בהתאם להודאתו בעבירות של גידול סמים. הנאשם הקים מעבדה לגידול סמים מסוג קנאביס, במשקל של **42.5 ק"ג**. נאשם ללא עבר פלילי. בית המשפט המחוזי קבע כי המתחם אינו נופל **מ-14 עד 36 חודשי מאסר בפועל** (חלף 10 עד 36 שקבע בית-משפט השלום), והעמיד את עונשו של הנאשם על **10 חודשי מאסר בפועל** (חלף 6 חודשי עבודות שירות).

14. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין (סעיף 40 יג'), אני קובע כי **מתחם העונש ההולם הוא החל מ-14 ועד ל-36 חודשי מאסר בפועל**.

חריגה מהמתחם

15. כידוע, בית המשפט רשאי לחרוג לקולה ממתחם העונש ההולם משיקולי שיקום. ככלל, הפרמטרים המרכזיים אשר ממצביעים על סיכויי שיקום הם המוטיבציה שהפגין הנאשם 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 (במקרה שבו קיים נפגע עבירה). בהקשר זה נקבע בפסיקה כי שילוב בין שינוי מהותי בהתייחסות הרגשית לאירוע העבירה המתבטא בנטילת אחריות, כפרה והבעת אמפתיה לנפגעי העבירה לבין אינדיקציות אובייקטיביות לקיומו של תהליך שיקומי-טיפול מוצלח וחזרה לדרך הישר, עשויים להצביע על "סיכוי של ממש לשיקום" כלשונו של סעיף 40ד(א) לחוק. דברים אלה זוכים למשנה תוקף מקום בו מדובר באדם צעיר ונעדר עבר פלילי (ראו דברי כב' השופט ד' ברק ארז בע"פ 6637/17 **קרנדל נ' מדינת ישראל** [18.4.18]). בכל הנוגע למידת החריגה מהמתחם, ככלל קיימת קורלציה בין מידת השיקום, לבין מידת החריגה מהמתחם.

במקרה הנוכחי, לא ניתן לקבוע כי הנאשם עבר הליך שיקומי משמעותי, לרבות שינוי עמוק בהתנהגותו ובדרך חשיבתו, באופן שיצדיק חריגה משמעותית לקולה ממתחם העונש, עד כדי הסתפקות בעונש של עבודות שירות, ואולם ניתן לחרוג במידה מסוימת מהמתחם.

הוגשו בעניינו של הנאשם שלושה תסקירי שירות המבחן, החל מחודש מאי 2020 ועד ינואר 2021. התסקירים מתארים את הרקע הנורמטיבי של הנאשם, ואת תהליך הידרדרותו. הנאשם שירת שירות צבאי כלוחם בצנחנים, ולאחר מכן עבד ככבאי. הנאשם עבר שתי תאונות דרכים, אשר הראשונה הובילה לסיום העסקתו, לאחר שנדון בגין נהיגה בשכרות ואי הגשת עזרה לנפגע בתאונה. בעקבות התאונה השנייה הנאשם סבל מכאבים, והחל לצרוך קנאביס באופן בלתי חוקי, תחילה באופן הדרגתי ובהמשך בצריכה יומיומית עד שהנאשם פיתח תלות בסם. בעקבות התאונות, הנאשם התמודד עם משבר תעסוקתי וקשיים בזוגיות שכללו אף פרידה מרעייתו.

בתיק הנוכחי, שולב הנאשם בקבוצת לעצורי בית מחודש ספטמבר 19' עד לחודש פברואר 2020. הוא שיתף פעולה, שיתף בפתיחות אודות חייו וקשייו תוך התייחסות לבחירותיו הבעייתיות, והצליח לבחון באופן ביקורתי את דרכי התמודדותו במצבי דחק.

הנאשם נטל אחריות למעשיו, אם כי טען שמטרת הגידול הייתה לצריכה עצמית - טענה אשר לא ניתן לקבלה לנוכח נסיבות ביצוע העבירה, לרבות העובדה שהנאשם שכר בית תמורת תשלום חודשי של 11,000 ₪, ובו

הקים את המעבדה, צייד אותה בציוד מתאים, וגידל סמים במשקל של כ-54 ק"ג. נסיבות אלה אינן מתיישבות עם טענתו של הנאשם בדבר מטרת גידול לצריכה עצמית, וזאת גם אם הנאשם לא הורשע בעבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית. שירות המבחן ראה בקשייו במתן הסבר מניח את הדעת באשר לגודל המעבדה וכמות הסמים שנמצאה, כגורם סיכון במצבו.

הנאשם הפנים את חומרת מעשיו, כיום מתמודד עם כאביו באופן חוקי לאחר שקיבל אישור לצריכת קנאביס רפואי ולהערכת שירות המבחן ההליך המשפטי מהווה גורם מרתיע ומציב גבול.

במסגרת התסקיר השני שהוגש בחודש ספטמבר 20' ציין שירות המבחן שהנאשם השתלב בעבודה קבועה החל מחודש פברואר 20', והחזרה למעגל העבודה מקנה לו תחושת סיפוק וערך. הנאשם ביטא הכרה באחריותו לחומרת התנהלותו בעבירות, לצד תחושת בושה, צער וחרטה. הנאשם ביטא רצון להתמודד עם קשייו באופן מקדם יותר מאשר בעבר, להמשיך בהליך השיקומי בו החל, ונכונות להשתלב בתכנית טיפולית במסגרת שירות המבחן. הסיבה שבאותה עת לא שולב בתכנית טיפולית קבוצתית טמונה בכך שבשל התפרצות הקורונה התכניות הטיפוליות הקבוצתיות הפסיקו באופן גורף את פעילותן.

בתסקיר המסכם שהוגש בחודש ינואר 21' עלה שהנאשם השתלב בשיחות פרטניות שבועיות עם מתמחה לעבודה סוציאלית בשירות המבחן ביום 30.11.20, וכי התקיימו עד אז שישה מפגשים, אליהם הגיע באופן סדיר, ובהתאם לשלב הראשוני בו מצוי גילה מחויבות להליך הטיפולי, התחיל לשתף בעולמו הרגשי, הפגין יכולת להתבוננות עצמית והעלה תכנים משמעותיים. מתוארת יכולתו לקחת חלק פעיל בשיח הטיפולי. הנאשם ביטא רצון לערוך שינוי חיובי בחייו, וגילה יכולת לנהל שיח רגשי באופן מעמיק, פתוח וביקורתי יותר, ביחס לעבר. הנאשם שב וביטא חרטה על מעשיו. לצד זאת הנאשם שב וטען שהרקע לביצוע העבירה הוא הרצון לגדל סם לשימוש העצמי בלבד ולהתרשמות שירות המבחן גם כיום הנאשם עדיין מתקשה לבחון באופן ביקורתי ומעמיק את השלכות מעשיו לטווח הארוך והסיכון הקיים.

שירות המבחן התרשם בסיכום שהנאשם מצוי כיום בהליך טיפולי ראשוני בו משתף פעולה ומביע מוטיבציה פנימית להמשך קשר ארוך טווח עם שירות המבחן, וכי הוא בעל יכולות, כוחות ובשלות להעמיק בהליך שיקומי משמעותי אשר יכלול בהמשך הקשר הטיפולי, בין היתר, העמקה והתבוננות פנימית בגורמים שעמדו ברקע לביצוע העבירות וגורמי סיכון עתידיים. כיום קיימת הפחתה ברמת הסיכון במצבו להישנות הסתבכות חוזרת עם החוק. שירות המבחן התרשם שקיימת חשיבות להמשך הטיפול אשר יוכל לתרום לקידום מצבו ושיקומו ולהפחתת הסיכון להישנות ביצוע עבירות בעתיד. שירות המבחן העריך כי עונש מאסר בפועל מאחורי סורג ובריח עלול להוביל לרגסיה במצבו, ולקטוע את הליך השיקום בו החל. שירות המבחן התרשם ממאמציו של הנאשם בניהול אורח חיים תקין ומתפקד, בפרט במישור התעסוקתי והמשפחתי, אשר מהווים נדבכים משמעותיים בהמשך שיקומו. לפיכך, המליץ שירות המבחן על צו מבחן לצד מאסר לריצוי בעבודות שירות.

כפי שעלה אף מעדות רעייתו של הנאשם, העבירות בוצעו בעת שבני הזוג היו פרודים. בעקבות ההליך הטיפולי שעבר הנאשם במסגרת שירות המבחן, בני הזוג חזרו לחיים משותפים, היא הרה, וצפויה ללדת. חזרתו של הנאשם למסגרת המשפחתית, אף היא חלק מהליך שיקומו.

16. המסקנה אשר עולה מתסקירי שירות המבחן היא שהנאשם מצוי בשלב ראשוני בטיפול, מבטא מוטיבציה להמשך הטיפול ושירות המבחן מצא חשיבות בהמשך הטיפול אשר יוכל לתרום לשיקומו. נתתי דעתי לעמדת שירות המבחן ולהמלצתו להטלת צו מבחן לצו עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות וסבורני כי הנאשם טרם השתקם, אך יש לקבוע שקיים סיכוי של ממש לשיקומו של הנאשם, כנדרש בסעיף

40ד(א) בחוק. בעת קביעת מידת החריגה ממתחם העונש בשל שיקולי שיקום יש לבחון את השלב בו מצוי הנאשם בהליך השיקומי - האם בראשיתו, בעיצומו או בסופו, מידת התקדמותו בטיפול בכל הקשור בגורמי הסיכון במצבו והאם הטיפול נותן מענה לגורמי הסיכון הקשורים בביצוע העבירה.

במקרה זה, הנאשם מצוי בראשיתו של הליך טיפולי, ובהתאם לשלב הראשוני הוא משתף פעולה, מצליח לקיים שיח רגשי פתוח וביקורתי יותר במעבר ומתחיל להכיר ולזהות את התנהלותו הבעייתית. לצד זאת הנאשם עדיין מתקשה לבחון באופן ביקורתי את השלכות התנהלותו ומתקשה לספק הסבר מניח את הדעת לנסיבות ביצוע העבירה בכל הקשור לגודל המעבדה ולשכירת המקום ביחס לגרסתו שמדובר בגידול לשם שימוש עצמי. גורמי הסיכון כללו בין היתר את חוסר היציבות שאפיינה את חייו, אימפולסיביות וצריכת הסמים. כיום הנאשם נוטל קנאביס ברשיון, החל לעבוד והטיפול צפוי לעסוק בהעמקת התבוננות פנימית וגורמי סיכון עתידיים.

נוכח האמור, כאשר נקבע כי קיים סיכוי של ממש לשיקומו של הנאשם, הנמצא בתחילתו של הליך טיפולי בשירות המבחן, יש לאפשר חריגה מסוימת ממתחם העונש, זאת בלי שיהיה בכך כדי לוותר על עקרונות ענישה נוספים, לרבות הלימה והרתעת הרבים. עונש של עבודות שירות המבחן במקרה זה, יובל לפגיעה בלתי מידתית בעקרונות אלה. זאת בהתחשב בהיקף המוגבל של ההליך השיקומי שעבר הנאשם. לפיכך, לא מצאתי לקבל את המלצת שירות המבחן להטלת עונש מאסר לריצוי בעבודות שירות, ואולם סבורני כי יש לחרוג במידת מה לקולה ממתחם העונש ההולם.

17. עיינתי בפסיקה שאותה הגיש ב"כ הנאשם וכן בפסיקה נוספת, שבה חרגו בתי המשפט ממתחם העונש בעבירות דומות ובחלקן אף כאשר היקף הסמים היה רב יותר, והשיתו על נאשמים עונשי מאסר לריצוי בעבודות שירות. ברם במקרים אלה, דובר בנאשמים אשר שולבו בטיפול גמילה משמעותי, חלקם סיימו קהילות טיפוליות והמשך טיפול בהוסטל וחלקם טופלו לאורך זמן ביחידות לטיפול בהתמכרויות, לאחר שנמצא שהתמכרותם היתה בבסיס העבירה שביצעו. כך למשל, ברע"פ 5293/18 **חכים נ' מדינת ישראל** (12.7.18) - גידול במעבדה סם במשקל 33 ק"ג, הנאשם סיים טיפול בקהילה טיפולית וטיפול המשך בהוסטל, נדון ל-6 חודשי עבודות שירות; בע"פ 4285/17 **יצחקי נ' מדינת ישראל** (11.6.18) - גידול במעבדה סם במשקל של 100 ק"ג, הנאשמת טופלה ביחידה לטיפול בהתמכרויות במשך שנתיים, נדונה ל-6 חודשי עבודות שירות; בת"פ (מח' חי') 74036-12-19 **מדינת ישראל נ' צוריאל** (11.3.21) - גידול במעבדה סם במשקל 68 ק"ג, הנאשם טופל שנה ביחידה בטיפול בהתמכרויות ונדון ל-9 חודשי עבודות שירות; בת"פ (מח' מר') 8843-02-15 **מדינת ישראל נ' בוז'רנו** (6.4.17) - גידול במעבדה סם במשקל 92 ק"ג, הנאשם סיים טיפול בקהילה טיפולית וטיפול המשך בהוסטל, נדון ל-6 חודשי עבודות שירות.

בהשוואה למקרים הללו, עניינו של הנאשם שונה. הנאשם לא עבר הליך טיפולי ארוך ומשמעותי סביב גורמי הסיכון במצבו. ההליך שעובר הנאשם, שיש להניח שנמשך אף לאחר הגשת התסקיר המסכם, נמצא רק בשלב ראשוני, ואינו דומה בהיקפו ובעומקו לאותם מקרים שבהם בתי המשפט חרגו ממתחם העונש לכדי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות.

גזירת העונש המתאים לנאשם

18. בגזירת העונש המתאים לנאשם, יש להתחשב **בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה**. במסגרת זו מן הראוי לתת את הדעת לכך שהנאשם כבן 33, נעדר עבר פלילי, נשוי ואב לשני ילדים צעירים בגילאי 4-6 ואשתו נמצאת בחודשי הריון מתקדמים. הוא החל לעבוד באופן יציב מזה כשנה,

לאחר תקופה ממושכת בה נעדר מסגרת תעסוקתית רציפה. הנאשם תפקד באופן תקין במסגרות חייו, סיים 12 שנות לימוד, שירת כלוחם בחטיבת הצנחנים ובהמשך התגייס למערך הכבאות שם שירת למשך 4 שנים. מאז פוטר ממערך הכבאות, הנאשם התקשה לגלות יציבות תעסוקתית ובשנת 2017 נפצע בתאונה ומאז סובל מכאבים כרוניים. עקב כך החל לצרוך סמים מסוג קנאביס באופן אינטנסיבי וביצע את העבירה בה הורשע. עונש מאסר לנשיאה מאחורי סורג ובריח, בוודאי לתקופה ממושכת, עלול להוביל לרגרסיה במצבו ולקטוע את הליך השיקום שבו החל. כמו כן משפחתו תתקשה בהתמודדות עם עונש מאסר בפועל לתקופה ממושכת, נוכח הריחוק מהנאשם ובפרט שאשתו עתידה ללדת. הנאשם הודה ונטל אחריות לביצוע העבירה והביע חרטה על מעשיו. כמו כן נתתי דעתי לכך שהנאשם שהה במעצר לתקופה בת כחודש ימים.

באיזון בין השיקולים השונים, סבורני כי יש לגזור על הנאשם עונש החורג במידה מסוימת ממתחם העונש ההולם וזאת לצד מאסר מותנה וקנס כספי משמעותי.

סוף דבר

19. אשר על-כן, הנני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. **10 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו**, מיום 23.6.19 ועד ל-25.7.19
- ב. 10 חודשי מאסר על תנאי, לבל יעבור הנאשם במשך 3 שנים מיום שחרורו כל עבירת סמים מסוג פשע.
- ג. קנס כספי בסך של 10,000 ₪ או 100 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם ב-5 תשלומים חודשיים שווים ורצופים, שהראשון שבהם ביום 1.7.21 אם לא ישולם תשלום כלשהו במועדו, תעמוד היתרה לפירעון מיידי.
- ד. אני מכריז על הנאשם כסוחר סמים ומורה על חילוט ציוד המעבדה וסך של 2,190 ₪ אשר נתפסו ושימשו לביצוע העבירות.

מזכירות בית המשפט תמציא העתק גזר דין לשירות המבחן.

זכות ערעור לבית-המשפט העליון תוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"ב אייר תשפ"א, 04 מאי 2021, בנוכחות הצדדים.