



ת"פ 52165/12/17 - מדינת ישראל, המאשימה נגד עמית פינקלשטיין, שלמה ברייר, הנאשמים

בית משפט השלום ברחובות

ת"פ 52165-12-17 מדינת ישראל נ' פינקלשטיין(עצור/אסיר בפיקוח) ואח'

בפני כבוד השופטת אושרית הובר היימן
בעניין: מדינת ישראל - המאשימה

נגד

1. עמית פינקלשטיין (עצור/אסיר בפיקוח)
2. שלמה ברייר - הנאשמים

גזר דין - לנאשם 1

הנאשם הורשע, עפ"י הודאתו, בביצוע עבירת גידול, יצור והכנת סמים מסוכנים בצוותא חדא, לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג 1973 (להלן - "**פקודת הסמים המסוכנים**") + 29(א) לחוק העונשין תשל"ז 1977 (להלן - "**חוק העונשין**"), עבירה של נטילת חשמל בצוותא חדא לפי סעיף 400 לחוק העונשין _ סעיף 29(א) לחוק העונשין ועבירה של קשירת קשר לעשות פשע לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין.

רקע דיוני:

1. במסגרת התיק שבכותרת, הגישה המאשימה כתב אישום כנגד שני נאשמים.
2. עפ"י החלק הכללי של כתב האישום (המתקן, שהוגש ביום 11.03.19), קשרו שני הנאשמים קשר להקמת מעבדה לגידול סם מסוכן מסוג קנבוס. עוד נכתב, כי לצורך הקשר ולשם קידומו, שכר הנאשם 1 דירת מגורים ברח' נורדאו 47, בעיר נס ציונה.
3. האישום הראשון בכתב האישום מייחס לשני הנאשמים עבירות של גידול, יצור והכנת סמים מסוכנים **בצוותא חדא**, נטילת חשמל **בצוותא חדא**, וקשירת קשר לעשות פשע, בכך שהחל מיום 15.10.17 ועד ליום 19.12.17, הקימו הנאשמים בדירה מעבדה לגידול סם מסוכן מסוג קנבוס, התחברו לארון חשמל חיצוני של חברת החשמל ונטלו חשמל במרמה בסכום כולל של 19,609 ₪, החזיקו בדירה ציוד לצורך הקמת המעבדה והחזיקו 223 שתילים של סם מסוג קנבוס, במשקל כולל של 22.3 ק"ג נטו.
4. במסגרת אישומים מס' 2 - 4, יוחסו לנאשם 2 עבירות סחר בסמים.

עמוד 1



5. בתשובתם לאישום, הנאשמים כפרו והתיק נקבע לשמיעת ראיות.

6. בפתח ישיבת ההוכחות, ביקש הנאשם 1 לחזור בו מכפירתו ולהודות במיוחס לו בכתב האישום, היינו בפרט האישום הראשון המיוחס לו, כלשונו, ועל כן הורשע הנאשם 1 עפ"י הודאתו.

7. בהסכמת הצדדים, נשלח הנאשם 1 למתן תסקיר שירות המבחן ומתן חוות דעת הממונה על עבודות שירות בעניינו.

8. שמיעת הראיות החלה בעניינו של הנאשם 2 בלבד.

9. לאחר שהתקיימו שני ימי הוכחות, הודיעו הצדדים כי הגיעו להסדר טיעון, הכולל תיקון כתב האישום בדמות מחיקת אישומים מספר 1 ו- 2 והפניית הנאשם 2 לתסקיר שירות המבחן. בהמשך לכך, הנאשם 2 הודה בכתב האישום המתוקן (כלומר, בסעיפי אישום 3 - 4), הורשע ונשלח לתסקיר שירות המבחן.

טיעוני המאשימה לעונש:

10. ב"כ המאשימה עמדה בטיעוניה על הפגיעה בערך החברתי של שמירה על בטחון הציבור בתחום נגע הסמים וכן פגיעה בערך השוויון ובניהול הסחר התקין כתוצאה מביצוע עבירת גניבת החשמל. נטען, כי הנאשם תכן וקשר קשר עם אחר, חתם על הסכם שכירות לדירה לצורך הקמת מעבדה, וכי הנאשמים עמלו יחד להקמתה והפעילו אותה יחד עד לתפיסתם ע"י המשטרה.

11. ב"כ המאשימה טענה באשר לחומרת העבירות, למספר השתילים וכמות הסם שנתפסה ולנזק הצפוי מהפצתו.

12. לעניין מתחם הענישה, הפנתה ב"כ המאשימה בהרחבה לפסיקה, כפי שפורטה בפרוטוקול הדיון, וטענה למתחם ענישה הנע בין 18 - 36 חודשי מאסר בפועל.

13. לעניין נסיבות שאינן קשורות בעבירה, טענה כי לנאשם עבר פלילי ותעבורתי מכביד. כן נטען, כי אמנם הנאשם הודה ונטל אחריות על מעשיו ושולב בהליך טיפולי, עפ"י תסקירי שירות המבחן, אך הוא אינו מגויס להליך לחלוטין. לטענת ב"כ המאשימה, אין נסיבות אלו מהוות עילה לסטייה ממתחם הענישה לקולא.

14. ב"כ המאשימה טענה, כי העבירות בהן הורשע הנאשם הן מן הרף הגבוה בפקודת הסמים המסוכנים, כי עסקין בהתארגנות עבריינית חמורה לאורך זמן ממושך, במסגרתה נעשו פעולות מתוכננות להפקת רווחים כספיים מהקמת מעבדת סמים.

15. סופו של דבר, עתרה ב"כ המאשימה, כי בית המשפט יגזור על הנאשם עונש של 32 חודשי מאסר בפועל, מאסרים על תנאי על עבירות לפי פקודת הסמים המסוכנים, במדרג של פשע ועוון, מאסר על תנאי על עבירה של קשירת קשר לעשות פשע, פסילת רישיון נהיגה בפועל ועל תנאי, פיצוי לחברת החשמל, קנס גבוה והתחייבות כספית.

טיעוני ב"כ הנאשם לעונש:

16. בפתח טיעוניו לעונש, עמד הסניגור על כך שהמאשימה טענה לעונש בהתייחס לביצוע עבירות בצוותא ע"י שני הנאשמים, בעוד שהיא יודעת שהאישום הראשון בכתב האישום נמחק בעניינו של הנאשם 2, וכי בכך יש בכדי לפגוע בהוגנות ההליך בעניינו של הנאשם 1. ב"כ הנאשם ציין את העובדה שמרשו הודה באישום הראשון בטרם נשמעו הראיות, ועוד בטרם נמחק אישום זה מעניינו של הנאשם 2. עם זאת, הדגיש ב"כ



- הנאשם 1, כי אין לנאשם 1 כוונה לחזור בו מהודאתו אין בכוונתו לעתור לביטול כתב האישום כנגדו.
17. לעניין העונש, טען הסניגור, כי הענישה בעבירות בהן הורשע הנאשם 1 הינה משתנה ומתחילה ברף הנמוך מעבודות שירות, וכי יש ליתן דגש על נסיבות הנאשם בכל מקרה לגופו.
18. לעניין נסיבותיו של הנאשם, נטען כי הוא בן 55, רווק, עירי ובודד, ללא כל משפחה וחולה במחלת הסכרת. נטען כי הנאשם היה נתון במעצר החל מיום 19.12.17 ועד יום 30.1.18, ולאחר מכן היה נתון באיזוק אלקטרוני למשך כשלושה וחצי חודשים ואז בתנאים מגבילים, עד ליום 21.07.19. נטען, כי במהלך התקופה האמורה, הנאשם עבר הליך שיקומי משמעותי, הוא משתף פעולה באופן מלא עם היחידה לטיפול בהתמכרויות, עובר טיפול פרטני ומוסר בדיקות שתן נקיות. הסניגור טען, כי התרשמות גורמי הטיפול היא, כי הנאשם החליט לקחת עצמו בידים ולהיגמל משימוש בסם, ועל כן ניתנה על ידי שירות המבחן המלצה עונשית הנותנת בכורה לאינטרס השיקום, הכוללת צו מבחן ועבודות שירות.
19. לעניין מתחם ענישה, הפנה ב"כ הנאשם לפסקי דין שפורטו בפרוטוקול. עוד נמסר, כי הנאשם שילם את מלוא חובו לחברת החשמל.
20. יצוין, כי לאחר הדיון, הוגש ברשות לתיק בית המשפט מסמך מאת חברת החשמל, לפיו הנאשם שילם את מלוא החוב, בסך 12,475 ₪ בגין שימוש בלתי חוקי בחשמל, בכתובת נורדאו 47, נס ציונה.

הנאשם בדברו האחרון:

21. בדברו האחרון, הביע הנאשם חרטה על מעשיו. הנאשם סיפר, כי לפני מעצרו עבד בחקלאות, ולא ידע שהוא חולה בסכרת. הנאשם סיפר, כי ירד במשקל, נכנס לדיכאון ואיבד את שמחת החיים שלו וכי זה הרקע לחזרתו לשימוש בסמים, לאחר תקופה בת 13 שנים בה חדל משימוש זה. בשל היותו מכור לסמים, כך סיפר הנאשם, הביא אותו השימוש בקנאביס לשימוש בקוקאין. הנאשם מסר, כי הוא חולה בסכרת, יש לו בעיות בכבד וכי הוא מטופל בכדורים. עוד סיפר, כי הוא חי לבדו, כי הבדידות קשה לו עד כדי שאימץ שתי חתולות שישמשו לו לחברה. הנאשם ציין את בדיקות השתן הנקיות שמסר ועתר כי בית המשפט יקבל את המלצת שירות המבחן.

תסקירי שירות המבחן:

22. בעניינו של הנאשם ניתנו במסגרת הליך זה שלפניי שני תסקירים.
23. בתסקיר מיום 03.07.19, צוינו נסיבותיו האישיות של הנאשם, כי הינו בן 55, רווק המתגורר בבית אימו בראשון לציון. צוין, כי הנאשם מטופל במסגרת היחידה להתמכרויות בראשון לציון, החל מחודש מאי 2019, וכי החל מחודש אוגוסט 2019 הוא עובד כמתקין מערכות מיזוג.
24. הנאשם גדל ללא אב, ועבר במהלך ילדותו בין מסגרות, לרבות מסגרת חוץ ביתית בהיותו בן 9, ומעון נעול בהיותו בן 15. לדברי הנאשם, כבר בשנות התבגרותו החלה מעורבותו בפלילים לצד התמכרות לסמים שונים. הנאשם שוחרר משירותו הצבאי על רקע אי התאמה. עוד מסר, כי בשנת 2005 עבר הליך של גמילה, וחזר לשימוש בסמים כעשור לאחר מכן על רקע אבחנו כחולה במחלת הסכרת. לטענתו, את העבירות נשוא כתב אישום זה ביצע כניסיון לפתור מצוקות כלכליות.
25. שירות המבחן עמד בתסקירו על עברו הפלילי המכביד של הנאשם, לאורך השנים, בגינו נדון בין היתר למאסרים בפועל.
26. באשר לעבירות נשוא כתב אישום זה, הנאשם תאר את התלות שפיתח בסם וטען כי הקים את מעבדת הסם כדי להגביר נגישותו אליו. הנאשם התקשה להתייחס לשאיפותיו ליצר רווח כלכלי ממכירת הסם ולכמויות הסם ושירות המבחן התרשם כי הנאשם ממוקד במצבו הבריאותי ומצמצם מחומרת העבירות.



27. במסגרת התסקיר צוין, כי הנאשם שולב, בתקופה בה היה נתון בתנאים מגבילים, בקבוצה לעצורי בית, התמיד בהגעתו לקבוצה ונטל בה חלק פעיל. במקביל, ביום 27.05.18, השתלב במסגרת היחידה להתמכרויות בראשון לציון בטיפול, וכן במהלך חודש מאי 2019, החל הנאשם בטיפול פרטני ומסר בדיקות שתן נקיות משרידי סם.

28. בסופו של דבר, נמסר ע"י שירות המבחן, כי טרם בשלו התנאים לגיבוש המלצה בעניינו של הנאשם ובית המשפט התבקש להורות על דחיית מועד גזר הדין, במסגרתם תיבחן התקדמות הקשר הטיפולי אצל הנאשם.

29. לאחר שנעתרתי לבקשת שירות המבחן, ביום 10.10.19, ניתן תסקיר משלים בעניינו של הנאשם. עפ"י התסקיר, במהלך תקופת הדחייה, המשיך הנאשם להתמיד בטיפול במסגרת היחידה להתמכרויות ובמסירת בדיקות שתן המעידות על הימנעותו משימוש בסמים. התרשמות שירות המבחן הינה, כי הנאשם מפגין לאות ממעורבותו בפלילים ונוכח מצבו הרפואי. כיום, הנאשם מביע מוטיבציה לניהול שגרת חיים נורמטיבית ומתפקדת, להמשך קשר עם שירות המבחן ולהמשך טיפול. לצד זאת, הנאשם נעדר מערכות תמיכה בחייו ומתמודד עם מצב רפואי בעייתי המשפיע לרעה על מצבו הנפשי.

30. עוד נכתב, כי במסגרת טיפולו, הנאשם משתף פעולה בצורה טובה, מקפיד על הגעה סדירה למפגשים, משתף אודות קשייו על רקע מצבו הבריאותי ומצבו הכלכלי הירוד, ומצוי בעיצומו של תהליך במסגרתו הוא מעבד רגשית השלכות התנהלותו השולית על עצמו ועל סביבתו. גורמי הטיפול ציינו הכרעתם כי הנאשם זקוק להמשך מעורבותם הטיפולית.

31. בהערכת הסיכון לעבריינות וסיכויי השיקום, נכתב בתסקיר כי עניינו של הנאשם הינו מורכב, שכן מחד הוא משתף פעולה באופן מלא עם גורמי הטיפול ומביע מוטיבציה להמשך טיפול ורצון לשיקום ולחיים נורמטיביים, ומאידך, עדיין נוטה להשליך התנהגותו בעת ביצוע העבירות על קשייו הכלכליים ומצבו הבריאותי ובכך מצמצם מחומרת מעשיו. נשקלו גם מעורבותו הפלילית לאורך השנים חרף העונשים שהוטלו עליו בעבר, דפוסיו השוליים, היעדר מקורות תמיכה ובדידותו, כגורמים המגבירים סיכון. מאידך, נשקלו שיתוף הפעולה על ידו, התמדתו בקשר עם שירות המבחן ועם היחידה להתמכרויות למשך תקופה ארוכה, הימנעותו מצריכת סמים בתקופה זו ואת העייפות שמבטא ממעורבותו בפלילים לאורך השנים.

32. בשקלול כלל הגורמים, ממליץ שירות המבחן ליתן עדיפות לענישה שיקומית בעניינו של הנאשם, שתאפשר המשך טיפול במסגרת היחידה להתמכרויות לצורך הפחתת הסיכון ממצבו, וזאת בדמות צו מבחן לשנה במהלכו יעקוב שירות המבחן על המשך הטיפול והתקדמותו, וכן מאסר שירוצה בדרך של עבודות שירות.

חוות דעת הממונה על עבודות שירות:

33. עפ"י חוות דעת הממונה על עבודות שירות שניתנה ביום 27.06.19, הנאשם נמצא מתאים לבצע עונשו בדרך של עבודות שירות.

דין והכרעה:

34. בבואי לגזור את דינו של הנאשם שלפניי, מצאתי ליתן משקל רב לפער שנוצר בעניינם של שני הנאשמים שלפניי.



35. כאמור לעיל, הנאשם 1 - שבחר להודות מראשית הדרך (היינו, עובר לתחילת שמיעת הראיות), הורשע בביצוע עבירות גידול הסם וגניבת החשמל, בצוותא חדא עם הנאשם 2, ובקשירת קשר עימו לביצוע פשע. ואילו, הנאשם 2, בעניינו החלה שמיעת הראיות, כלל לא הורשע בעבירות אלו, שכן עבירות אלו נמחקו מכתב האישום בעניינו, במסגרת הסדר טיעון עם המאשימה.

36. נשאלת השאלה, האם לא נמצאנו במצב של הכרעות סותרות במקרה של שותפים לעבירה?

37. נפנה בהקשר זה, ל - ע"פ 4391/03 אבו ריא נ' מדינת ישראל, שדן במקרים בהם שותפים לעבירה מועמדים בנפרד לדין, וההכרעות המשפטיות שניתנות בעניינן שונות. וכך נפסק:

"...בהקשרה פלילי קיומן של הכרעות סותרות בנוגע לאנשים שונים עלול להעלות קשימים אחדים... 'הדיבור ב"שניקולות" עלול ליצור אי-התאמה בין שתיהן הכרעות דין הנוגעות לאותה הפרשה עצמה שלא ניתן ליישבה על פי דרישות השכלה הישורו שכלות חיים בסיסיים. התאמה כאמור עלול להביא לתוצאות בלתי צודקות ולעורר תחושת אי-אמון במערכת המשפט והצדק (ע"פ 3427/91 אבוסאלחנ' מדינת ישראל [16], 12.8.1993) כך למשל תוצאה שיפוטית של פיהא אחד מורשע בשותפות לדבר עבירה עם אחר שהנימוק מאותה עבירה, עלולה להיות דיבור "שתיל שונות" שהוא בלתי רצוי (שם); בעבירת הקשר, אשר מטיבה מחייבת היא קיום התקשרות בין שני אנשים או יותר, קשה להלום מצב שבאדם אחד יורשע בקשר פלילי ואילו שאר הנאשמים בקשריזו, והוא יוותר יחיד בהרשעתו בעבירה המחייבת מעצם טיבה מעורבות פלילית של כמה אנשים; כדבריו של השופט זוסמן בע"פ 573/72 חבורה נ' מדינת ישראל, בעמ' 60 [16]:

"העובדה שעבירת הקשר, לפיה גדרתה, אינה ניתנת לביצוע על-ידי אדם אחד, היא המחייבת את הכלל שאם הורשע פלוני בעשיית קשר עם אלוני, ואלמוניזו כלאחר מכן מעבירת אותו קשר עם פלוני, מבטלים גם את הרשעתו של פלוני, שאם לאתא מרכן, דיברה הרשות השופטת בשתי לשונות, קבעה במשפט אחד שהעבירה בוצעה ובמשפט אחר שאותה עבירה לא בוצעה. הכלל האמור חל לשם מניעת סתירה בין שני פסקי-דין הדנים באותה הפרשה, ולפיכך אין נוהגים על-פיו אלא סטעמו" (ראו גם ע"פ 144/92 קבלרון' מדינת ישראל (להלן - פרשת קבלרון)) [18]. מנגד חשוב לזכור כי אמן הציבור עלול להיפגע גם מקום שבעבריון שהובאו במשפטוראיות מוצקות להפיל תומשול לחופשי מן הטעם ששותפותו בליך אחר נמצא זכאי. וכך קיוס אי-התאמה בין הכרעות דין אינו, כשלעצמו, ובכל מקרה, עילה לשינוי כדילתא ימזולזו. חשוב לסווג אוראיות אתם מצבים שבהם קיימת סתירה מהותית וממשית בין שתיהן הכרעות שאינה ניתנת ליישוב וכשהכרעה סותרת בעניינו של אחד מעל הספק סביר בדבר אשמתו של האחר, ולהגביל את ההתערבות לאותם מצבים". (ההדגשות אינן במקור - א.ה.ה.).



38. במסגרת פסק הדין, נקבע כי במקרה של הכרעות סותרות, ההתערבות בפסיקה תיעשה במשורה ולא בכל מצב של אי התאמה.
39. זה המקום להדגיש, כי הנאשם שלפני לא טען להגנה מן הצדק ולא עתר לביטול כתב האישום בעניינו, אך כן טען לפגיעה בהוגנות ההליך.
40. מכל מקום, ומבלי להרחיב יתר על המידה, סבורני כי אין עסקין באי התאמה מהותית וממשית בין הכרעות של בית המשפט, מן הטעם הפשוט שבעניינו של הנאשם 2 כלל לא ניתנה הכרעת דין לפיה הוא זוכה בקשירת קשר עם הנאשם 1. למעשה, בין המשפט כלל לא נדרש לשאלת הרשעתו של הנאשם 2 בפרט אישום זה, הואיל והוא נמחק מכתב האישום בעניינו במסגרת הסדר טיעון עם המאשימה.
41. ואולם, בנסיבותיו של המקרה, התוצאה המשפטית הינה כזו הפוגעת בתחושת הצדק וההגיונות - שהרי מדובר בשני נאשמים שהועמדו לדין, במסגרת **אותו הליך**, בקשירת קשר בינם לבינם - האחד מורשע עפ"י הודאתו אשר ניתנה לפני שמיעת ראיות, ואילו בעניינו של השני מוחקת המאשימה את סעיף האישום באמצע פרשת התביעה. ניתן רק להניח כי בין יתר שיקולי המאשימה בהגיעה להסדר הטיעון, היו גם שיקולים ראיתיים, שהתגלו בעת שמיעת עדות, להוכחת קשירת קשר שבעניינו של הנאשם 2 עם הנאשם 1.
42. כפי שתואר לעיל, במסגרת טיעוניה לעונש בעניינו של הנאשם 1, המשיכה המאשימה להחזיק בכך שיש להחמיר בעניינו של הנאשם 1 משום שהתארגן בהתארגנות עבריינית, וקשר קשר וביצע בצוותא את העבירות **יחד עם הנאשם 2**.
43. ואולם, הכיצד זה יתכן? האמנם יכולה המאשימה לטעון בשני קולות - פעם, כי יש להחמיר עם הנאשם 1 משזה קשר קשר עם הנאשם 2 לביצוע העבירות, ופעם לעמוד מאחורי הסדר המוחק עבירות אלו בעניינו של הנאשם 2?
- לדידי, התשובה לכך הינה שלילית.
44. התביעה המשטרית הינה רשות מנהלית וככזו הינה מחויבת להתנהל בסבירות, בהגיונות ובתם לב כלפי הנאשמים.
45. לעניין זה, אפנה למשל לפסק הדין של בית המשפט העליון ב - **ע"פ 6675/95 בן יצחק נ' מדינת ישראל** (פ"ד נ(2), 672), שעסק בנסיבות שבהן בית המשפט לא כיבד הסדר טיעון אליו הגיעה המאשימה עם הנאשם והמאשימה נדרשה לנקוט עמדה לפני ערכאת הערעור, וכך נפסק:
- "אין התביעה יכולה להישמע בשני קולות - הגנה על גזר הדין והגנה על עסקת הטיעון בנשימה אחת ומוטל עליה לבוא אחת משתי הדרכים הללו. הווי אומר: באם הנמקת בית המשפט שכנעה אותה, כי הסכמתה לעסקת הטיעון הייתה מוטעית, תודה בפני ערכאת הערעור על טעותה ותגן על גזר הדין נושא הערעור; אך אם עודנה סמוכה ובטוחה, שעסקת הטיעון ראויה היה להתאשר ע"י בית המשפט כמות שהיא, תתמוך בערעור הנאשם"** (שם, עמ' 681).
46. ראה עוד, למשל **עמ 7752/12 אסל נ' מינהלי מקרקעי ישראל [פורסם בנבו]** שם קבע בית המשפט העליון, כי :



"אין הרשות המינהלית יכולה "לדבר בשני קולות" בהקשר דומה...התנהלות זו קשה להלום נוכח חובת ההגינות וחובת תום הלב המוטלת על הרשות הציבורית: "חובת ההגינות היא ברום הערכי של חובותיה של הרשות הציבורית...כאמור הרשות הציבורית אינה פועלת למען עצמה, אלא פועלת כנאמן הציבור...מהנאמנות של הרשות הציבורית לציבור נגזרת חובת ההגינות..." (ע"א 7726/10 מדינת ישראל נ' מחלב [פורסם בנבו]...)

47. עמדתה של התביעה בעניינם של כל אחד מהנאשמים, מעלה תחושת אי נוחות קשה, ונראה כי דרישתה להחמרה עם הנאשם 1 על התארגנותו העבריינית בחבירה יחד עם הנאשם 2, אינה יכולה לדור בכפיפה אחת עם עמדתה כפי שהובעה במסגרת הסדר הטיעון עם הנאשם 2. לגישתי, לאורה של תקנת הציבור וכעניין שבמדיניות שיפוטית ראויה, אין לאפשר דיבור שכזה "בשני קולות". מידת ההגינות השלטונית מחייבת, כי המדינה תדבר בקול אחד צלול וברור וכי התוצאה המשפטית לא תיצור פגיעה בתחושת הצדק וההגינות ובאמון הציבור במערכת אכיפת החוק ובבית המשפט.

48. יחד עם כל האמור, התוצאה במקרה דנן אינה יכולה להיות ביטול כתב האישום - ראשית, כי אין עסקינן במקרה של הכרעות משפטיות סותרות, שנית - לאור העובדה שביטולו כלל לא התבקש ע"י הנאשם, ושלישית - הואיל ונראה כי תוצאה זו תפגע יתר על המידה באינטרס הציבורי שבקיום הוראות החוק ובאמון הציבור שבית המשפט ירשיע ויגזור דינו של מי שהודה בביצוע עבירות חמורות.

49. אם כן, אין מדובר במקרה קיצוני המקים "הגנה מן הצדק" ומצדיק ביטול כתב האישום, אולם לנאשם קמה מעין "הגנה מן הצדק" בכל הנוגע **למידת העונש** אשר תיגזר עליו.

קביעת מתחם העונש ההולם:

50. בקביעת מתחם העונש ההולם את מעשי העבירות אותם ביצע הנאשם יתחשב בית המשפט **בערך החברתי** הפגע מביצוע העבירות, **במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה** הנוהגת **ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירות.**

51. פקודת הסמים המסוכנים נועדה, בכללותה, להגן על ערכים חברתיים של שמירה על בריאותו ושלומו הפיזי והנפשי של הציבור מפני הנזקים הנגרמים כתוצאה משימוש בסמים והשפעתם הממכרת וההרסנית. לצד זאת, עומדים ההגנה על הציבור מפני נזקים עקיפים הנגרמים כתוצאה מעבריינות הנלווית לשימוש בסמים, ובכלל זה ההגנה על ביטחון האישי ורכוש הציבור (ע"פ 972/11 **מדינת ישראל נ' יונה** (4.7.12); ע"פ 6029/03 **מדינת ישראל נ' שמאי** (פ"ד נח(2), 734); ע"פ 575/88 **עודה נ' מדינת ישראל** (פ"ד מב(4) 242).

52. עבירת גניבת החשמל נועדה להגן על ערכים מוגנים של שמירה על ניהול הסחר התקין, זכות הקניין ושוויון בין צרכני החשמל.

53. במקרה דנן, מידת הפגיעה בערכים המוגנים הינה ברמה גבוהה, וזאת לאור כמות הסם שנתפסה (223



שתילים, 22.3 ק"ג נטו סם מסוכן מסוג קנבוס ועל כן פוטנציאל הנזק שצפוי היה מהפצתו הינו רב. כמו כן, המדובר בעבירה מתוכננת, אשר לשם ביצועה, שכר הנאשם דירה, והצטייד בצידוד אשר נתפס במקום. גם גניבת החשמל הינה בשיעור גבוהה, של כ - 20,000 ש"ח).

54. על רמת הענישה הנוהגת למדתי מן הפסיקה שהגישו לעיוני הצדדים וכן מפסקי דין נוספים אותם קראתי. ר' למשל:

א. ע"פ 2194/14 **בן שמעון נ' מדינת ישראל** (10.9.14) - בית המשפט המחוזי הרשיע את הנאשם, לפי הודאתו, בעבירות של גידול סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל של **33.5** ק"ג, והחזקת כלים המשמשים להכנת סם מסוכן. בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם כולל מאסר הנע בין **18 - 30** חודשים וגזר על המערער מאסר בפועל לתקופה של 27 חודשים, מאסר על תנאי וקנס בסכום של 5,000 ₪. בית המשפט העליון הפחית את עונשו של הנאשם וגזר עליו עונש של מאסר לתקופה של 20 חודשים וזאת לאור הליך שיקום שעבר הנאשם.

ב. עפ"ג (מרכז) 34383-10-16 **מדינת ישראל נ' קדר** (12.2.17) - בית משפט השלום הרשיע את הנאשם, לפי הודאתו, בעבירות של ייצור סם, החזקת כלים המשמשים להכנת סם והחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית בלבד, בכך שגידל שתילי סם מסוג קנבוס במשקל של **25** ק"ג. בית המשפט השלום גזר עליו מאסר בפועל לתקופה של 6 חודשים בדרך של עבודות שירות, בחריגה מהמתחם מטעמי שיקום, מאסר על-תנאי וקנס בסכום של 7,000 ₪. בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם כולל מאסר הנע בין **10 - 26** חודשים וגזר על הנאשם עונש של מאסר לתקופה של 8 חודשים בשל הליך השיקום שעבר הנאשם.

ג. עפ"ג (מרכז) 34467-04-17, 25930-04-17 **נעמן נ' מדינת ישראל** (18.7.17) - בית משפט השלום הרשיע את הנאשם, לפי הודאתו, בעבירה של גידול סמים, בכך שגידל קנאבוס במשקל 17.6 ק"ג. בית משפט השלום הטיל על הנאשם מאסר לתקופה של 8 חודשים. בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם שקבע בית משפט השלום שכולל מאסר הנע בין 12 - 36 חודשים הוא ראוי, ודחה את הערעור על רכיב המאסר, תוך שהוא מגדיל הקנס שהוטל.

(ראו, גם: עפ"ג (מרכז) 1559-02-17 **מדינת ישראל נ' פילברג** (18.7.17); ת"פ (ראשל"צ) 54373-08-16 **פרקליטות מחוז מרכז נ' לוי** (12.7.17); ת"פ (ת"א) 44986-07-15 **פרקליטות**

מחוז תל אביב פלילי נ' סופר (23.4.17); ת"פ (פ"ת) 17462-06-14 **מדינת ישראל נ' אסולין** ואח' (15.3.16)).

55. בשקלול מדיניות הענישה ונסיבות ביצוע העבירות, הגעתי למסקנה כי מתחם העונש ההולם לעניין רכיב המאסר בפועל הנע בין 12 - 36 חודשים.

נסיבות שאינן קשורות לעבירה:

56. שקלתי את הנסיבות הבאות שאינן קשורות לביצוע העבירה:
57. לחובתו של הנאשם, יש לציין בעיקר את עברו הפלילי והתעבורתי. בעברו הפלילי הרשעות רבות, החל משנות השמונים של המאה הקודמת ועד שנת 2010, בין היתר בעבירות אלימות, סמים ורכוש. בנוסף, לנאשם הרשעה משנת 2016 בעבירה של ניהול עסק ללא רישיון. כמו כן, לנאשם 18 הרשעות בעבירות תעבורה, רובן עבירות קנס.

58. לזכותו של הנאשם נזקפות הודאתו ונטילת האחריות על מעשיו, בטרם החלה שמיעת הראיות בתיק מרובה עדים, באופן שהיה בו גם בכדי לחסוך בזמן שיפוטי ובזמנם של עדי התביעה. בדבר האחרון, הביע הנאשם



חרטה על מעשיו ורצון לנהל אורח חיים נורמטיבי.

59. כן, יש לשקול בעניינו לקולא את נסיבות חייו המורכבות, כפי שפורטו בתסקירי שירות המבחן, ואת נסיבותיו האישיות, הכלכליות והבריאותיות נכון להיום.

60. זאת ועוד, הנאשם היה עצור למשך כ- 40 ימים מאחורי סורג ובריח, לאחר מכן היה נתון כשלושה וחצי חודשים באיזוק אלקטרוני ועוד שנה וחודשיים לאחר מכן בתנאים מגבילים. הנאשם לא הפר את התנאים שנקבעו ע"י בית המשפט למשך כל התקופה הארוכה בה היה נתון תחתם. כמו כן, מאז נעצר הנאשם, לא הסתבך הסתבכות פלילית נוספת. כל אלו, מהווים שיקולים שיש לזקוף לזכותו.

61. בנוסף, הנאשם הגיש לתיק בית המשפט אסמכתא מחברת חשמל, לפיה שילם את חובו המלא בגין גניבת החשמל בכתובת נשוא כתב האישום. גם פעולה זו, מלמדת על הכאה על חטא ע"י הנאשם, נטילת אחריות ורצונו לכפר על מעשיו.

62. זה המקום להתייחס להליך הטיפולי שעובר הנאשם מאז חודש מאי 2018, במסגרת קבוצתית ופרטנית, ביחידה לטיפול בהתמכרויות ומול גורמי שירות המבחן השונים. הנאשם מתמיד בהתייבבויותיו לפגישות, משתף פעולה באופן מלא ומוסר בדיקות שתן נקיות משרידי סם. שירות המבחן התרשם ממוטיבציה גבוהה לשיקום, מהירתמותו להליך ומרצונו להמשיך בטיפול במטרה לנהל אורח חיים נורמטיבי, על אף העובדה שהנאשם משליך את ביצוע העבירות על מצבו הכלכלי והבריאותי באופן שמצמצם אחריותו למעשיו.

63. לאור הליך השיקום המוצלח אותו עובר הנאשם ומאחר ושירות המבחן סבור כי הנאשם נזקק להמשך תוכנית טיפולית על מנת לצמצם את הסיכון להישנות פעילות עבריינית, המליץ כאמור על סיום ההליך בצו מבחן ובעבודות שירות.

64. על כן, השאלה הנשאלת היא, האם יש לחרוג בעניינו של הנאשם שלפניי ממתחם העונש ההולם, ולסיים את ההליך ללא מאסר מאחורי סורג ובריח?

65. כזכור, עסקינן בעבירות חמורות, שעניינן בהקמת מעבדה לגידול סם בכמות גדולה של למעלה מ- 22 ק"ג קנבוס וגניבת חשמל בהיקפים ניכרים.

66. ואולם, ראוי לזכור כי סיום ההליך תוך חריגה ממתחם העונש ההולם, תוך מתן דגש על שיקומו של הנאשם משרת אינטרסים מצטברים: הן אינטרס הנאשם לשיקום וחזרתו להיות פרט מועיל בחברה, והן האינטרס הציבורי למנוע הישנות עבירות ולעודד לנאשמים לבחור בדרך השיקום.

67. במקרה דנן, לאינטרס השיקום המובהק של הנאשם שלפניי, מצטרפת אותה מעין "הגנה מן הצדק" בעניינה פירטתי בפתח הכרעתי זו. על מנת לאזן את התוצאה המשפטית שבה נאשם 1 מורשע בקשירת קשר לביצוע פשע ובעבירות גידול סם וגניבת חשמל בצוותא עם הנאשם 2, בעוד שהנאשם 2 אינו מואשם בעבירה זו כלל כתוצאה מהסדר טיעון, יש ליתן לכך ביטוי משמעותי וברור בגזירת העונש על הנאשם 1. מסקנה זו נדרשת, כדי לצמצם את הפגיעה בהוגנות ההליך בעניינו של הנאשם 1 וכדי לשמור על עיקרון השוויון ואמון הציבור בגורמי אכיפת החוק ובית המשפט.

68. מכאן, באיזון בין האינטרסים השונים ובנסיבותיו המיוחדות של המקרה שלפניי, הגעתי לכלל מסקנה, כי יש לחרוג ממתחם העונש ההולם לקולא, באופן שבו ירצה הנאשם את מאסרו בדרך של עבודות שירות, מאסר



על תנאי, קנס ופסילת רישיון, תוך מתן צו מבחן לתקופה ארוכה מזו שהמליץ עליה שירות המבחן והכל על מנת למקסם את סיכויי שיקומו של הנאשם. בקביעת הקנס התחשבתי במצבו הכלכלי של הנאשם, ומאחר והוצגה כאמור ראייה לתשלום החוב לחברת החשמל במלואו, לא גזרתי עונש של פיצוי כספי.

69. אשר על כן, אני גוזרת על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל לתקופה של 9 חודשים אותם ירצה בדרך של עבודות שירות, בהתאם לחוות דעת הממונה מיום 27.6.19. את עבודות השירות יחל הנאשם ביום **15.12.19 הנאשם נדרש להתייצב בשעה 08:00 במועד האמור, ביחידת עבודות שירות, מפקדת מחוז מרכז, רמלה**. מובהר בזאת לנאשם, כי כל חריגה מתנאי עבודות השירות עלולה להוביל לנשיאת המאסר בפועל בכליאה ממשית;

ב. מאסר על תנאי לתקופה של 9 חודשים, והתנאי הוא שבמשך 3 שנים מהיום לא יעבור כל עבירה מסוג פשע לפי פקודת הסמים המסוכנים;

ג. מאסר על תנאי לתקופה של 5 חודשים, והתנאי הוא שבמשך 3 שנים מהיום לא יעבור כל עבירה מסוג עוון לפי פקודת הסמים המסוכנים;

ד. מאסר על תנאי לתקופה של 9 חודשים והתנאי הוא שבמשך 3 שנים מהיום לא יעבור עבירה של קשירת קשר לפשע;

ה. קנס בסכום של ₪ 4,000 או 40 ימי מאסר תמורתו. את הקנס ישלם הנאשם ב-10 תשלומים שווים ורצופים, הראשון ביום 10.01.20 והיתרה ב-10 לכל חודש שלאחר מכן;

ו. אני פוסלת את הנאשם מלקבל או מלהחזיק רישיון נהיגה לתקופה של 10 חודשים מהיום.

ז. אני פוסלת את הנאשם מלקבל או מלהחזיק רישיון נהיגה לתקופה של 6 חודשים, אם בתוך תקופה בת שלוש שנים מהיום יעבור עבירה מהסוג בה הורשע בתיק זה.

ח. הנאשם יעמוד בפיקוח של קצין מבחן, כאמור בפקודת המבחן [נוסח חדש], התשכ"ט-1969, לתקופה של 18 חודשים, שתחילתה היום, ויפעל בהתאם לתוכנית הטיפולית, להנחיות ולפיקוח שירות המבחן וגורמי הטיפול מטעמו.

הנאשם מוזהר על-ידי בית-המשפט כי אם לא ימלא אחר צו המבחן מכל בחינה שהיא או יעבור עבירה נוספת בתקופת המבחן, בית-המשפט רשאי לגזור את עונשו מחדש.

המזכירות תעביר העתק של גזר הדין לשירות המבחן לממונה על עבודות שירות.

הסמים, הכלים והציוד שנתפס כמפורט בכתב האישום יושמדו.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי-לוד בתוך 45 ימים.

ניתן היום, כ"ו חשוון תש"פ, 24 נובמבר 2019, בהעדר הצדדים.

