



ת"פ 68454/05/18 - מדינת ישראל נגד אשר מלכה, בן צפריר- נדיון

בית משפט השלום בקריות

ת"פ 68454-05-18 מדינת ישראל נ' מלכה ואח'

בפני כב' השופט יוסי טורס, סגן הנשיא
מדינת ישראל
בעניין:

המאשימה

נגד

1. אשר מלכה
2. בן צפריר- נדיון

הנאשמים

גזר דין- נאשם 1

כתב האישום

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בכתב אישום מתוקן בעבירה של **גידול, יצור והכנת סמים מסוכנים**, לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), תשל"ג- 1973 (להלן - פקודת הסמים) + סעיף 31 לחוק העונשין, תשל"ז- 1977 (להלן - חוק העונשין) ובעבירה של **החזקת כלים להכנת סם**, לפי סעיף 10 רישא לפקודת הסמים. על פי כתב האישום המתוקן, גידל הנאשם במבנה שהיה בעבר לול תרנגולות, 120 שתילי סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל כולל של 17.15 ק"ג נטו, וכן החזיק בכלים להכנת הסם ובהם - חומרי דישון; מכלי מים; 2 מפוחים; 15 בתי מנורה ומנורות; 17 שעוני טיימר; מזגנים ניידים; ומפוחים.

2. להשלמת התמונה יצוין כי ביום 5.6.19 נגזר דינו של נאשם אחר בפרשה זו והוטל עליו צו מבחן, של"צ ועונשים נוספים. אציין כי הנאשם האחר הואשם בעבירות של סיוע בלבד (למעשיו של הנאשם כאן) וגזר הדין נקט בעניינו דרכי שיקום.

תסקירי שירות המבחן

3. שירות המבחן הגיש שלושה תסקירים על אודות הנאשם ובהם פירט בהרחבה את נסיבות חייו. מטעמים של צנעת הפרט לא אפרט יתר על המידה את הדברים, ובתמצית ייאמר כי הנאשם רווק כבן 24 ונעדר עבר פלילי. הנאשם סיים 12 שנות לימוד ושירת בצבא כחודש בלבד בשל קשיי הסתגלות. לאחר ששוחרר עבד במפעל אשר בבעלות משפחתו ועובר למעצרו בגין העבירות מושא תיק זה, עבד כשרת בבית ספר. ביחס לביצוע העבירה, קיבל הנאשם אחריות למעשיו וביטא נכונות להשתלב בהליך טיפולי. הנאשם ציין בפני שירות המבחן כי העבירות בוצעו על רקע התמכרות להימורים וחיפוש אחר דרך להרוויח סכום כסף גדול בזמן קצר. הנאשם הכיר בפסול שבמעשיו וביטא חרטה, הן ביחס להסתבכותו והן בשל שסיבך את חברו (הנאשם 2) בפלילים.

עמוד 1



4. שירות המבחן התרשם כי לנאשם גורמי סיכון משמעותיים ואולם סבר כי יש בתכנית שיקום מתאימה בכדי לסייע בהפחתתם. לאור כך, שולב הנאשם בהליך טיפולי ונמסר הוא משתף פעולה עם גורמי הטיפול ומגלה מוטיבציה גבוהה לערוך שינוי באורחות חייו. ואולם, לאחר תקופה הפסיק הנאשם לשתף פעולה עם גורמי הטיפול והטיפול הופסק. עם זאת, בשל גילו הצעיר ועברו הנקי, ראיתי לאפשר לו, לבקשתו, הזדמנות נוספת להשתלב בטיפול. בתסקיר המשלים צוין כי בתקופת הדחייה עבר הנאשם וועדת אבחון במרכז לטיפול בהימורים והחל בהליך טיפולי. צוין כי הנאשם מקפיד להגיע למפגשים ולטיפולים ומבטא מוטיבציה כנה לערוך שינוי בדפוסי חשיבתו והתנהגותו, במטרה להימנע מפנייה להימורים בעתות משבר וכן על מנת להימנע מביצוע עבירות נוספות. לאור השינוי שחל בהתנהלותו ושיתוף הפעולה עם הטיפול, כמו גם הרושם כי הטיפול יעיל עבורו, המליץ שירות המבחן להעמידו בצו מבחן לתקופה של 18 חודשים במהלכה ימשיך שירות המבחן לעקוב אחר מצבו והתקדמותו בטיפול. בנוסף, לאור חומרת העבירות, הומלץ להטיל עליו בנוסף מאסר בדרך של בעבודות שירות למשך תקופה קצרה.

טיעוני הצדדים והראיות לעונש

5. אמו של הנאשם העידה לעונש. היא ביקשה להודות לבית המשפט על ההזדמנות שניתנה לנאשם-בנה, וסיפרה כי התקופה בה בוצעו העבירות הייתה קשה עבור הנאשם, וכי עתה הוא מצר על טעותו, חי חיים נורמטיביים בביתה, עובד ואף עומד להינשא.

6. ב"כ המאשימה הפנה לעובדות כתב האישום וטען כי מדובר בעבירות חמורות במסגרתן ייעד הנאשם מבנה לצורך בניית מעבדה משוכללת ומקצועית לייצור סמים בהיקף ניכר. נטען עוד כי מעשים אלו מעידים על תחכום וידע רב בתחום. ביחס לתסקירי שירות המבחן, נטען כי הנאשם לא שיתף פעולה עם הטיפול תקופה ארוכה וכי רק בתקופת הדחיה האחרונה שינה דרכיו, אך מדובר בפרק זמן של כחודשיים בלבד שאינו מלמד על שינוי משמעותי. ביחס למתחם העונש ההולם, נטען כי הוא נע בין 8 חודשי מאסר ועד 24 חודשי מאסר וביחס לעונש שיש להשית על הנאשם, עתרה המאשימה לעונש במסגרת המתחם שהוצע, בהתחשב בעברו הנקי, זאת לצד ענישה נלווית והטלת קנס משמעותי.

7. מנגד, טען ב"כ הנאשם כי בנסיבות העניין ראוי לסטות ממתחם העונש ההולם וזאת משיקולי שיקום. הסניגור הפנה לכך כי הנאשם הודה בהזדמנות הראשונה, עברו נקי וכי נטל אחריות למעשיו. הסניגור הפנה להמלצות שירות המבחן ולהתרשמותו שהנאשם מחויב כיום להליך השיקום. עוד צוין כי הנאשם עתיד להינשא בקרוב. לצורך גזירת העונש, ביקש הסניגור להתחשב בעובדה כי הנאשם שהה בתנאים מגבילים למשך תקופה משמעותית וביקש שלא להטיל עליו עונש מאסר כלשהו וזאת על מנת שלא לפגוע ביכולתו לעבוד ולהסתפק בצו של"צ.

8. הנאשם בדברו האחרון הודה על ההזדמנות שניתנה לו. הוא הסביר כי בעת ביצוע העבירות סבל מבעיות כלכליות ושיתף כי עתה הוא עובד וחוסך על מנת להבטיח עתיד טוב יותר. עוד שיתף הנאשם כי הוא נתרם מהטיפול.

דין והכרעה

קביעת מתחם הענישה



9. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין על בית המשפט לקבוע את מתחם הענישה ההולם את העבירה בנסיבותיה. בעת קביעת מתחם העונש ההולם מתחשב בית המשפט בעקרון המנחה בענישה - הלימה, בערך חברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, על פי סעיף 40ט' לחוק העונשין. לאחר קביעת המתחם יש להחליט אם ראוי לסטות ממנו, לקולה או לחומרה, שאחרת ייגזר העונש בגדרי המתחם שנקבע.

10. **הערכים המוגנים בבסיס העבירה:** במעשיו פגע הנאשם בערכים של בטחון הציבור ושלומו. הסכנות הטמונות בהחזקת סם לצורך גידול והפצתו ידועות ואין צורך להכביר מילים על הנזקים שעלולים להיגרם לחברה ולפרט ממעשים אלו. פעם אחר פעם נפסק כי יש לראות בחומרה רבה את עבירות הסמים אשר הפכו מכת מדינה וכי תוצאותיהן הישירות והעקיפות הוות אסון לשלומה של החברה, לבריאותה ולביטחונה.

11. **נסיבות הקשורות בביצוע העבירה:**

א. **התכנון שקדם לביצוע העבירה -** גידול סמים מחייב תכנון מוקדם, לימוד, רכישת ציוד, היערכות והתמדה. הנאשם הצטייד בכלים רבים כמפורט בכתב האישום, וניכר כי תכנון רב עמד מאחורי ביצוע העבירה.

ב. **הנזק שנגרם וכן שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה -** כמות הסמים שגידל הנאשם משמעותית ביותר. מדובר בכ-120 שתילים אשר שקלו במועד התפיסה מעל 17 ק"ג. מכמות זו יש להסיק את הנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה.

ג. **הנסיבות שהביאו את הנאשם לביצוע העבירה -** מטרת גידול הסמים לא צוינה בכתב האישום ואולם, כידוע, לפי נוסחו של סעיף 6 לפקודת הסמים אין לכך חשיבות לצורך השתכללות יסודות העבירה. עם זאת, הנאשם הורשע גם בעבירה של החזקת כלים שלא לשימוש עצמי בלבד ומכאן מתחייבת הזהות שבמטרות ההחזקה שבין הכלים והסמים. עוד בעניין זה אפנה לדבריו של כב' השופט שהם ברע"פ 314/16 **בן צבי נ' מדינת ישראל** (22.02.2016), אשר שב וציין את קיומה של חזקת הכמות: "החזקת כמויות נכבדות של סמים, מהווה נסיבה לחומרה, גם כאשר בעבירת הגידול עסקינן, ומהווה ראיה חשובה לכך שגידול הסמים נעשה שלא לצריכתו העצמית של המבקש". עוד באשר לאפשרות הסקת מסקנות בדבר כוונת העבריין מנסיבות החזקת הסם והכמות ראו למשל: דנ"פ 10402/07 **מטיס נ' מדינת ישראל** (29.1.2008). אפנה בעניין זה גם לדבריו של הנאשם בפני שירות המבחן על כי גידל את הסמים למטרת רווח מהיר לכיסוי חובותיו.

ד. **חלקו היחסי של הנאשם בביצוע העבירה ומידת ההשפעה של אחר על הנאשם בביצוע העבירה -** הנאשם נעזר בחברו לצרכי ביצוע העבירה וחלקו שלו בביצוע העבירות מרכזי.



12. **מדיניות הענישה:** הענישה המוטלת בעבירות מסוג זה משתנה ממקרה למקרה והיא תלויה בין היתר בכמות הסם (מספר השתילים והמשקל) ובנסיבותיו האישיות של הנאשם (עבר פלילי, שיקום, תסקיר חיובי וכיוצא בזה). נקבע לא אחת כי "על מנת להילחם נגד תופעת הפצת סמים מסוכנים, המוצאת ביטוייה בקבוצות חברתיות רבות ומגוונות - נדרש עונש שכולל ממד הרתעתי. לצד זאת, הגישה האינדיבידואלית בענישה היא השולטת בשיטת משפטנו" (ע"פ 5807/17 דרחי ואח' נ' מדינת ישראל (18.6.2018)). ביחס לעבירות גידול נקבע כי:

"דומה שמעבדות הסם הפכו למכת מדינה. נראה שהקלות שבגידול הסם, הבטחון היחסי באי חשיפת העבירה כאשר מדובר בפעילות בתוך תחומי הבית והפוטנציאל הגלום בה משמשים קרקע נוחה להפיכתה לפופציה. נפוצות העבירה מחייבת אמירה ברורה ונורמטיבית של בתי המשפט העוסקים בתחום זה." (ע"פ ג' 42358-10-14 **גיא נ' מדינת ישראל** (18.2.2015))

וכן:

"גידול סמים לשיטתנו כמוהו, מבחינת החומרה, כסחר והפצת סמים. לא זו בלבד, אלא שבהינתן המציאות הנוכחית שבה גידול הסמים הפך להיות למכת מדינה יש להילחם בו בחומרה כאשר הביטוי לכך יהיה בהרמת רף הענישה. המגדלים והמפצים מצויים באותו מקום עצמו מבחינה ערכית ומעשית גם יחד. שניהם גורמים לכך שכמות סם מוצאת דרכה לשוק הסמים הרווי ממילא. הגידול, הסחר והיבוא, תהא הדרך לכניסתו לשוק של הסם אשר תהא - המכורים לסמים עושים בעזרתו צעד נוסף במדרון הסמים ומי שאינו מכור עדיין, יכול ויעשה את הצעד הראשון והקריטי בדרך להתמכרות לסם. הפגיעה בערך המוגן היא אותה פגיעה. ספציפית באשר למעבדות סמים: לצערנו, שוב ושוב אנו נתקלים במקרים כדוגמת המקרה הנוכחי, הגם שהתיק הנוכחי חריג הן בהיקף הסם שנתפס והן בתכנון ובהשקעה, כפי שפורט לעיל. [...] מעבדת סם היא בסיס לכמויות בלתי נדלות של סם שעשויות למצוא דרכן כאמור לשוק הסמים, והחובה להילחם בנגע זה מחייבת אמירה עונשית ברורה." (ע"פ ג' 46738-09-14 **מדינת ישראל נ' צקבאשווילי** (31.12.2014); וראו גם ע"פ ג' 24376-07-14 **עמר נ' מדינת ישראל** (18.2.2015)).

13. לענין הענישה הנוהגת בעבירות דומות ניתן להפנות לפסקי הדין הבאים: רע"פ 314/16 **בן צבי נ' מדינת ישראל** (22.2.2016), בו הוחמר עונשו של נאשם ל-10 חודשי מאסר בשל גידול תשעה שתילי קנבוס במשקל של 2.5 קילו; **מדינת ישראל נגד טולידו** (17.1.2017), בו הוטלו על נאשם 4 חודשי מאסר בעבודות שירות בגין גידול 93 שתילים של קנבוס וזאת לאחר שהנאשם עבר הליך טיפול משמעותי; ע"פ ג' 62171-05-17 **חן נ' מדינת ישראל** (10.7.2017), בו הוטלו על נאשם שגידל 19 שתילים 12 חודשי מאסר. אציין כי בית המשפט המחוזי אישר במסגרת ערעור הנאשם את מתחם הענישה שקבע בית משפט השלום (8-20 חודשי מאסר); ע"פ 6180/16 **אלחרוני נ' מדינת ישראל** (26.10.2016), שם נקבע מתחם ענישה שבין 12 חודשי מאסר ועד 24 חודשי מאסר לעבירה של גידול סם בהיקף של 275 שתילים במשקל של כ-80 ק"ג. על הנאשם הוטל עונש מאסר בן 20 חודשים (וכן הופעל מע"ת במצטבר). הערעור לבית המשפט העליון נדחה; רע"פ 7819/15 **סלור נ' מדינת ישראל** (22.5.2016), בו הוטלו על הנאשם 9 חודשי מאסר בפועל בשל גידול 45 שתילי קנבוס במשקל של 7.4 ק"ג. בית משפט השלום קבע כי מתחם העונש ההולם נע בין 7 לבין 18 חודשי מאסר בפועל. ערעור הנאשם על חומרת העונש נדחה הן בבית המשפט המחוזי והן בבית המשפט העליון; רע"פ 6987/13 **אברמוב נ' מדינת ישראל** (21.10.2013), בו הוטלו על הנאשם 12 חודשי מאסר בפועל בשל גידול סם מסוג קנביס במשקל כולל של 10 ק"ג.



14. לאור כל זאת, אני בדעה כי מתחם הענישה ההולם את העבירות בנסיבותיו של מקרה זה, נע בין 8 חודשי מאסר בפועל ועד 20 חודשי מאסר בפועל.

קביעת עונשו של הנאשם

15. אקדים ואומר כי הוכחו לדעתי בעניינו של הנאשם סיכויי שיקום באופן המצדיק התחשבות בעונש וסטייה ממתחם הענישה, אם כי לא עד כדי הימנעות מעונש מאסר כלל. האיזון הראוי ימצא בענישה לריצוי בעבודות שירות בשילוב צו מבחן, כהמלצת שירות המבחן. אנמק עמדותי.

16. כידוע, בהתאם לסעיף 40ד' לחוק העונשין רשאי בית המשפט לחרוג לקולה ממתחם הענישה שקבע, אם מצא כי "הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם". בעניין זה נקבע כי "על קיומו של פוטנציאל זה, ניתן ללמוד, בין היתר, מעברו של הנאשם; משיתוף הפעולה שלו עם רשויות החוק ועם שירות המבחן; ומקיומה של תמיכה והתגייסות משפחתית לצידו של הנאשם." (רע"פ 7683/13 **פרלמן נ' מדינת ישראל** (23.2.2014)). כן נקבע כי "את התשתית העובדתית להוכחת סיכויי השיקום ניתן לגבש באמצעים ראייניים שונים, ובראשם התסקיר של שירות המבחן... במקרים קודמים שבהם נדרש בית המשפט להעריך את סיכויי השיקום במסגרת סעיף 40ד' לחוק העונשין הובאו בחשבון, בין היתר, השיקולים המרכזיים הבאים: המוטיבציה שהפגין האדם שהורשע 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... מבלי לקבוע מסמרות, ניתן לציין ששילוב 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, עשוי להצביע על "סיכוי של ממש לשיקום" כלשונו של סעיף 40ד(א). דברים אלה זוכים למשנה חיזוק מקום בו מדובר באדם צעיר נעדר עבר פלילי" (ע"פ 6637/17 **קרינדל נ' מדינת ישראל** (18.4.2018)).

17. עניינו של הנאשם מביא למסקנה לפיה הוכחו סיכויי שיקום ממשיים. אכן, בתחילה התקשה הנאשם בשיתוף פעולה ואולם בסופו של דבר שינה אורחותיו והתגייס להליך הטיפול. יש לזכור שמדובר בבחור צעיר, כבן 24, נעדר עבר פלילי, אשר מעד לראשונה בחייו וכי להליך הפלילי הייתה השפעה מרתיעה עבורו. שירות המבחן התרשם מנכונות ממשית מצדו לשינוי אורחות חייו והרושם הכללי היה שהנאשם מסוגל לעבור שינוי ולנהל חיים תקינים ונורמטיביים. לדברים האמורים ניתן להוסיף את התמיכה לה זוכה הנאשם מהוריו, כפי העולה מעדות האם בפניי וממצאי התסקיר.

18. עם זאת, אף בהינתן סיכויי שיקום ממשיים, לא מחויב בית המשפט לסטות ממתחם הענישה שנקבע, אלא מדובר בסמכות שברשות. בעניינו, בשים לב לחומרת האישומים; להיותו של ההליך הטיפולי בראשיתו; ולדרך בה נקט הנאשם בקשר עם שירות המבחן, סברתי כי הסטייה ממתחם הענישה אמורה להיות מתונה ולהתבטא בעיקר במתן אפשרות לנאשם לשאת את עונשו בדרך של עבודות שירות ולא בכליאה (להשפעות השליליות שבעונש מאסר בכליאה ראו: **דו"ח הועדה הציבורית לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים, 2015** (המכונה "דו"ח ועדת דורנר"); רע"פ 356/14 **קפרוב נ' מדינת ישראל** (3.10.2017)). בדומה לעמדת שירות המבחן, הנני סבור כי עונש מוחשי בעבודות שירות, שלצדו יוטל צו מבחן, מבטא תמהיל עונשי ראוי. ברי כי הנאשם אינו מסיים כיום את ההליך, אלא אם ימעד ולא ישתף פעולה בהליך הטיפול, או חלילה יעבור עבירות נוספת, ישוב ויתן את הדין בגין עבירות אלו. מנגד, אם



ינצל את היד המושטת, יוכל לנהל חיים תקינים כפי שהעיד שהוא מבקש לעצמו. מודע אני לקושי שמציב עונש בעבודות שירות על היכולת לעבוד ואולם אינני סבור שצו של"צ משקף נכונה את מכלול השיקולים במקרה זה ואזכיר כי שירות המבחן עצמו לא המליץ לנהוג כך.

19. אציין עוד כי לצורך קביעת העונש הבאתי בחשבון את הודאת הנאשם, את גילו הצעיר, את העבר הנקי, ואת התקופה בה שהה במעצר (שהייתה קצרה יחסית) ובתנאים מגבילים.

20. לאור כך, אני מחליט לסטות ממתחם הענישה מטעמי שיקום ומטיל על הנאשם את העונשים הבאים:

א. **6 חודשי מאסר**. הנאשם יישא בעונש זה בעבודות שירות בהתאם לחוות דעת הממונה החל מיום 15.9.20. מובהר לנאשם כי עליו לבצע את עבודות השירות לפי הוראת הממונה וכי אם לא יעשה כן ניתן יהיה להפקיע את העונש והוא יישא ביתרת התקופה בכליאה.

ב. **צו מבחן למשך 18 חודשים**. מובהר לנאשם כי עליו לקיים אחר הוראות שירות המבחן וכי אם לא יעשה כן ניתן יהיה להפקיע את הצו ולהטיל עליו ענישה נוספת.

ג. **מאסר על תנאי למשך 6 חודשים** והתנאי הוא שלא יעבור בתוך שלוש שנים כל עבירה על פקודת הסמים שהיא פשע.

ד. **קנס בסך 6,000 ₪**. הקנס ישולם בעשרה תשלומים שווים ורצופים החל ביום 1.8.2020 ובכל 1 לחודש. לא ישולם אחד התשלומים במועדו, תועמד היתרה פירעון מיידי.

המזכירות תמציא את גזר הדין לממונה וכן לשירות המבחן.

הודעה זכות ערעור בתוך 45 ימים.

ניתן היום, ב' אב תש"פ, 23 יולי 2020, במעמד הצדדים.