

## עפ"ג 5568/11/22 - אילון חאדג נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

08 מרץ 2023

לפני כבוד הנשיאה רויטל יפה-כ"ץ - אב"ד  
כבוד השופט יואל עדן  
כבוד השופטת פאני גילת כהן  
עפ"ג 5568-11-22 חאדג נ' מדינת ישראל

**המערער:** אילון חאדג  
ע"י ב"כ צפריר יגור

**נגד**  
**המשיבה:** מדינת ישראל  
ע"י ב"כ רותם חזן גרימברג - פמ"ד

**מהות הערעור:** ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בבאר-שבע (כב' השופט רי סולקין) בת"פ 3503-09-20 מיום 21.9.22.

### פסק דין

#### השופט יואל עדן:

ערעור כנגד חומרת עונשי המאסר ופסילת רישיון הנהיגה שנגזרו על המערער בגין הרשעתו בביצוע עבירה של גידול סמים מסוכנים.

#### האישום והסדר

1. המערער הורשע על פי הודאתו בעבירה של ייצור הכנה והפקה של סמים מסוכנים לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש).

על פי כתב האישום המתוקן, בעובדותיו הודה המערער, בתאריך 30.8.20 בסמוך לשעה 18:30 וכשלושה חודשים עובר לכך, גידל הנאשם בדירה 600 שתילים של סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל כולל של 1935.6 גרם מבלי שהדבר הותר לו בתקנות או ברישיון מאת המנהל, בכך ששכר את הדירה והתקין בה מערכת השקיה, תאורה, ואוורור וגידל את הסמים.

על פי הסדר הטיעון בין הצדדים, תוקן כתב האישום, הנאשם הודה והורשע במיוחס לו לפיו, ולעניין העונש אין בין הצדדים הסדר, תוך שצוין כי עמדת המאשימה הינה למאסר בפועל, וכי היא אינה מחויבת להמלצות תסקיר.

עמוד 1

## **עברו הפלילי של המערער, המאסר המותנה והפסילה המותנית**

2. המערער, יליד 1996, ולחובתו עבר פלילי הכולל הרשעה בחמש עבירות של אספקת סם מסוכן משנת 2015, ועבירת החזקת סם מסוכן לצריכה עצמית משנת 2015, בגין הרשעה זו הוטל על המערער מאסר מותנה בן 3 חודשים שלא יעבור כל עבירה על פקודת הסמים למשך שנתיים, קנס בסך 7,000 ₪, פסילה על תנאי מלקבל או להחזיק רישיון נהיגה לתקופה של 30 ימים, בתנאי שלא יעבור במשך שנתיים כל עבירה על פקודת הסמים או נהיגה תחת השפעת אלכוהול או סמים. המאסר המותנה בר הפעלה בהליך זה, וכך גם הפסילה המותנית.

## **תסקירי שירות המבחן**

3. המערער נשלח לקבלת תסקיר שירות מבחן והוגשו בעניינו שני תסקירים.

על פי התסקיר הראשון, מיום 12.10.21, המערער היה נתון תחת צו פיקוח מעצרים ובמסגרת הקשר עם שירות המבחן שיתף פעולה כאשר הגיע לשיחות פרטניות ומסר בדיקות לגילוי שרידי סם ללא ממצאים, והשתתף בקבוצה טיפולית אשר במהלכה החל לבחון את התנהלותו העבריינית.

עם זאת, נכתב כי לאחרונה ניתק המערער את הקשר עם שירות המבחן.

שירות המבחן ביקש דחייה על מנת להזמין את המערער לפגישה ולבחון את מצבו.

התסקיר השני הוגש ביום 23.11.21, לפיו המערער, כבן 25, שף במקצועו, טרם מעורבותו בהליך פלילי זה לא עבד והתגורר בגפו בדירה שכורה. כיום הוא עובד כטבח במסעדות בת"א, ובמקביל באירועים פרטיים.

לאחר שחרורו מהצבא חזר להתגורר בת"א והחל לעבוד בתחום המסעדנות, ובמקביל למד לימודי שף במשך שנתיים, ולפני 4 שנים פתח עם אחיו מסעדה איטלקית מצליחה בת"א, ובהמשך פתחו מסעדה נוספת, ובשלב מסוים עבר להתגורר בלונדון והיה חלק מצוות הקמת מסעדה של אחד מהשפים המובילים בארץ.

לדבריו, לאורך תקופת הקורונה נפגעו עסקיו וכך גם מצבו הכלכלי, והוא מצא את עצמו ללא תעסוקה.

שירות המבחן מתייחס לעברו הפלילי של המערער, וכי הוא מוכר לשירות המבחן מאבחונים שנערכו בעניינו בין השנים 2018-2019, ובאותה תקופה הוא שיתף פעולה ומסר בדיקות סמים בהן לא נמצאו שרידי סם, באותה תקופה הביע שאיפות להתקדמות בתחום המסעדנות, ועם תום הקשר עם שירות המבחן עזב את הארץ לטובת התפתחות בתחום זה.

ביחס לעבירה תיאר המערער כי לאחר חזרתו לארץ ועל רקע התמודדותיו עם ההשלכות של נגיף הקורונה על חייו, הוא שב לשימוש בסמים, וביחס לגידול הסם המסוכן, לדבריו **"גידל את הסמים לצורך שימוש מזדמן וללא חשיבה על סחר בהם ולמכירה לעוד אנשים. הוא תיאר כי לרוב נהג לצרוך את הסם עם אותם חברים בנסיבות חברתיות"**.

לאחר שבחן את גורמי הסיכוי לשיקום אל מול גורמי הסיכון, התרשם שירות המבחן כי המשך שילוב המערער בטיפול עשוי ליתן מענה לגורמי הסיכון.

שירות המבחן המליץ על צו מבחן למשך שנה, כשבתקופה זו ימשיך המערער להשתתף בקבוצת צעירים בשירות המבחן, ענישה צופה פני עתיד, הארכת המאסר המותנה, והטלת עונש שיקומי של 500 שעות של"צ.

### הראיות לעונש

4. במסגרת הראיות לעונש הוגשו גיליון ההרשעות הקודמות של המערער (ת/1), צילומים של מעבדת הסמים (ת/2-א'-ב'), וגזר הדין מיום 18.7.19 במסגרתו הוטל המאסר המותנה (ת/3).

מטעם המערער העיד בראיות לעונש בעלה של אחותו, מר אברהם, חקלאי, אשר אמר כי הם התוודעו לתהליך שהמערער נמצא בו, והחליטו להתגייס לעניין מתוך הבנה שהסיטואציה שהוא הגיע אליה אינה מתיישבת עם הפוטנציאל שיש לו, והמערער שהה אצלם בחלופת מעצר, ואמר עוד, כי למערער פוטנציאל גבוה, הוא השתתף בתוכנית בישול, וחשיפה זו הביאה אותו **"למקום שהוא מדבר בליגה של הגדולים"**. לשלוח אותו למאסר יהיה בעיניו לא טוב, הוא אינו חושב שהמערער סיים את התהליך אך יש התקדמות גדולה ביחס למקום שהוא היה בו ובין זה שהוא מצוי בו בעת הזו. העד נשאל מדוע לא השתלב המערער בטיפול מוסדי, והשיב כי הוא הגיע לפגישות אך לא השלים את הטיפול, והוא חושב שצריך לאפשר לו לסיים זאת ולהגיע לשיקום מלא, וזו לא אשמתו שהוא לא סיים את זה.

### טענות הצדדים בבית משפט השלום

5. ב"כ המאשימה טענו ביחס לחומרת העבירה, כי בתי המשפט חזרו רבות על הצורך במיגור עבירות אלו בכל שלבי מערך הפצת הסם, והתייחסו לנזק הטמון בהפצת סמים אלו, אשר אינו מתמצה רק בפגיעה בצורכים אותם אלא כי נגע זה עומד מאחורי עבריינות הרכוש, כדי להשיג את הממון לרכישת הסם.

נטען כי מידת הפגיעה בערכים המוגנים הינה גבוהה בשים לב לכמות הגדולה של השתילים ולמשקלם, כאשר הם גודלו בדירה שיועדה לכך, והתנהלות המערער מלמדת על תעוזה רבה, ועל מי שמורא החוק לא חל עליו מחייבת ענישה מחמירה בדמות מאסר ממושך בפועל.

לאחר סקירת הפסיקה ומדיניות הענישה, עתרו ב"כ המאשימה לקביעת מתחם עונש הולם הנע בין 12-24 חודשי מאסר בפועל.

ב"כ המאשימה הפנו למאסר המותנה העומד לחובתו של המערער, ולכך שלחובתו הרשעות קודמות רלבנטיות. נטען כי המלצת שירות המבחן אינה מתיישבת עם חומרת העבירות, לא קיימים בעניינו של המערער שיקולי שיקום המצדיקים חריגה מהמתחם, וגם בהליך הטיפול שיעבר המערער אין כדי להצדיק סטייה מהמתחם.

התבקש למקם את עונשו של המערער ברף הבינוני של המתחם, להפעיל את המאסר המותנה במצטבר, להפעיל את הפסילה המותנית, ולהטיל בנוסף מאסר על תנאי, קנס משמעותי, פסילה בפועל, פסילה מותנית והתחייבות.

6. ב"כ המערער טען בבית משפט השלום כי מתחם העונש ההולם נע בין 6 ל - 15 חודשי מאסר.

נטען כי המאשימה מפריזה בנוגע לנזק שנגרם מהסמים.

נטען כי על פי התסקיר המערער בעל מוטיבציה לשינוי סיים קבוצה טיפולית לעצורי בית וביקש להמשיך והעיד על כך שהטיפול מסיעים לו, והוא בעל מוטיבציה גבוהה לטיפול בסמים.

נטען כי המערער עבר לעבוד בת"א והפנו אותו לבית חוסן בת"א, והמערער עשה כל שביכולתו להשתקם, הביע רצון ומוטיבציה, שיתף פעולה באופן מלא, היה בטיפול קבוצתי ובשיחות אישיות במשך שנה וחצי, מסר בדיקות סמים נקיות, התנתק מסביבתו, עובד כשף, פתח לאחר מסעדה במקסיקו, אשר עקב התפשטות נגיף הקורונה נסגרה באופן זמני והוא חזר לארץ. נטען כי המערער היה בחוסר מעש, התדרדר ביצע את העבירה ומאז מכה על חטא, היה עצור מעל חודשיים לראשונה, והבין את המסר, ולאחר מכן היה באיזוק אלקטרוני חמישה חודשים, שוחרר לעבודה ועבד במשק של אחותו וגידל ירקות, ומינף את העסק המשפחתי.

התבקש לאמץ את המלצות שירות המבחן.

המערער עצמו אמר כי עשה שטות וטעות, ועומד מאחוריה ומוכן לשלם, הבין המון. מאז שתוכנית הטלוויזיה עלתה הוא עומד במקום אחר, והוא רואה את עתידו קדימה ואת העסק שלו, והוא "עובד עם שפים חזקים", לדבריו הוא עושה אירועים פרטיים ותפריטים למסעדות, ומתחייב לא לחזור על זה, ואינו בקשר עם האנשים שעזרו לו והיום הוא בקבוצה של אנשים איכותיים.

יצוין כי בית משפט השלום הורה על קבלת חוות דעת מאת הממונה על עבודות שירות, המערער זומן שלוש פעמים על ידי הממונה אך לא התייצב.

7. בגזר הדין, לאחר בחינת נסיבות ביצוע העבירה, נסיבותיו של המערער, תסקירי שירות המבחן וטענות הצדדים, נקבע בית משפט השלום כי מדובר בעבירות חמורות.

נקבע כי מדובר במעורבות בגידול והחזקת סם מסוכן בהיקף המצביע על כך שהסם גודל ויוצר למטרה מסחרית.

בית המשפט קיבל את טענת התביעה על כי מדובר באופרציה המצריכה תכנון מוקדם, נשכר בית שלם, בלב שכונת מגורים, והוקמה מעבדה בסדר גודל גדול מאוד עם 600 שתילים תוך שימוש בציוד ייעודי רב, והתמונות אשר הוגשו ת/א'-ב' מעידות על היקף האופרציה שנדרשה כדי להקים את המעבדה.

בית המשפט התייחס למספר השתילים, וקבע כי הוא בעל משמעות רבה "שכן, גם אם - בשלב בו נתפסה המעבדה - שקלו השתילים 1,935.6 גרם, הרי בכמות כזו של שתילים היה פוטנציאל לייצור סם מסוכן בכמות רבה בהרבה". והוסיף כי ניתן לראות בתמונות "כי חלק לא מבוטל מהשתילים היו בראשית התפתחותם ממש".

נקבע כי יש לייחס משקל גם לכמות השתילים ולשלב בו נתפסה המעבדה, וכי בית המשפט אינו מוצא לקבל את עמדת ההגנה על כי התביעה מפריזה בנזקים שעלולים להיגרם מעבירות סמים, וכי המחוקק לא מצא להחריג את הקנבוס מפקודת הסמים המסוכנים, ולא בכדי.

בית משפט השלום התייחס לכך שנתקלים בתיקים מסוג זה חדשות לבקרים, וכי מדובר במכת מדינה.

נקבע כי על בית המשפט לפעול להרתעת היחיד והרבים, אשר סבורים כי מדובר בעשיית כסף קל ומתוך בצע כסף פוגע פגיעה של ממש בציבור.

לאחר התייחסות לענישה הנוהגת, נקבע כי בשקלול הנסיבות, התכנון, ההיערכות הלוגיסטית, כמות השתילים משקל השתילים פוטנציאל הנזק והפסיקה הנוהגת, ראוי היה לקבוע מתחם עונש הולם גבוה יותר מזה שאליו עתרה התביעה, אך בית המשפט פסק כי אינו שם את עצמו כקטגור וקיבל את מתחם העונש ההולם אליו עתרה התביעה, והנע בין 12 ל-24 חודשי מאסר בפועל.

ביחס לענישה, התייחס בית המשפט להרשעה הקודמת, בגינה הוטל מאסר מותנה, ופסילה על תנאי, ברי הפעלה, וכי בכל אלה לא היה כדי להרתיע את המערער מלעבור שוב עבירות בתחום הסמים.

בית המשפט הוסיף כי בהתנהגות זו יש כדי ללמד על יחסו של המערער למערכת אכיפת החוק, וכי המערער בחר שלא

לאחוז ביד שהושטה לעברו במסגרת התיק הקודם, בהסדר המקל שנערך עימו.

**בית המשפט ציין כי "מתסקיר שירות המבחן למבוגרים עולה, כי הנאשם אינו מוצא צורך בטיפול ייעודי בתחום הסמים ולדבריו, יכול להפסיק עצמאית את השימוש בהם כאשר הוא מרוכז בפרויקטים".**

לזכות המערער הובאה הודאתו ולקיחת האחיות, הפרוגנוזה החיובית מטעם שירות המבחן ואי איתור שרידי סמים בבדיקות שערך שירות המבחן, וכן העובדה שהמערער עובד בעסק המשפחתי, ואף עורך אירועים פרטיים כשף.

בשקלול הגורמים האמורים, נקבע כי ראוי להעמיד את עונשו של המערער ברף הבינוני של המתחם הענישה, אך לאור ההתקדמות שהציג המערער וניסיונו לשקם את עצמו, תינתן לו הקלה מסוימת ועונשו יהיה בחלק התחתון של המתחם אך לא בתחתיתו, והמאסר המותנה יופעל חלקו בחופף.

לאור המניע הכלכלי והיקף הרווחים הפוטנציאליים נקבע כי יש מקום לחייב את המערער בקנס משמעותי, חרף טענות ההגנה בדבר מצבו הכלכלי המוצהר של המערער, ובנוסף לאור הטענות בדבר שימוש בסם, נקבע יש להורות על פסילת רישיון נהיגה בפועל ועל תנאי, ולהפעיל את הפסילה המותנת במצטבר.

לאור כל האמור, נגזרו על המערער 14 חודשי מאסר בפועל, הופעל המאסר המותנה בן 3 חודשים, כך שחודשיים מתוכו בחופף וחודש במצטבר, ובסה"כ הוטלו 15 חודשי מאסר בפועל, ובנוסף 12 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים, ובנוסף מאסרים מותנים, קנס בסך 12,000 ₪, פסילה בפועל לשנה, והפעלת פסילת רישיון נהיגה מותנית בת חודש במצטבר, וכן הוטלה פסילה מותנית.

## **טענות הצדדים בערעור:**

### **8. לטענת המערער:**

שגה בית משפט קמא כאשר לא ייחס משקל ראוי לעובדה כי על אף שמדובר בעבירות גידול סם מסוכן, מדובר בעבירות ברף הנמוך של עבירות הסמים, לאור סוג הסם, ונטען כי הוא אינו במדרג הסמים הקשים כלל, ואף נעשה בו שימוש בנסיבות רפואיות.

מדובר במשקל של 1,935 גרם בלבד, והיותו של המערער מנהל אורח חיים יצרני ויציב, בעת הזו, הכנסתו לבית האסורים תיפגע באופן ממשי ביציבות הנפשית, הכלכלית והמקצועית, וביכולתו להמשיך בחייו ולמעשה להתחיל את חייו הבוגרים כאסיר על כל המשתמע מכך.

שגה בית משפט קמא כאשר לא ייחס משקל ראוי לעובדה שהמערער משוחרר עוד מיום 26.10.20, ללא שהפר תנאי מתנאי שחרורו, ועשה כל שביכולתו להוכיח כי מדובר באירוע שאינו מתאים לאורחות חייו.

שגה בית משפט קמא כאשר לא ייחס את המשקל הראוי לעולה מתסקיר שירות המבחן בדבר ההשתתפות בקבוצה טיפולית, ונמנע מלתת משקל ותוכן ממשי לאמור בתסקיר.

נטען כי הפוטנציאל השיקומי גבוה, ושגה בית משפט קמא משלא נתן משקל לנסיבות השיקום ולעובדה כי משפחת המערער תומכת בו עד מאוד, והטענה של המאשימה כי המערער לא עבר כל הליך טיפולי אינו נכון עובדתית, שכן המערער עבר דרך שיקומית יוצאת דופן למעלה משנתיים ונעזר בכל אפיק טיפולי.

הנסיבות האישיות של המערער חריגות לכל הדעות, הענישה אינדיווידואלית ועל העונש להלום את הנסיבות האישיות של המערער ולא ניתן משקל ראוי להבעת הצער והחרטה בפני בית המשפט כמו גם בפני הגורמים הטיפוליים.

ביחס לפסילת רישיון הנהיגה, נטען כי שגה בית המשפט בהטלת הפסילה של 13 חודשים, ולאור נתוניו של המערער רצוי שלא להכביד עליו יתר על המידה, ולפסילת הרישיון משמעויות רחבות והיא פוגעת במערער ובמשפחתו ויש בה מעין שלילת חירותו, דבר שעלול להציבו אל מול קשיים נוספים.

חל שינוי משמעותי בדפוסי התנהגותו וחשיבתו של המערער, חלף זמן רב, שיתף פעולה עם שירות המבחן, לשירות המבחן המלצה חיובית לענישה צופה פני עתיד, ובכל אלו לצד ההודאה והבעת החרטה וחיסכון בזמן שיפוטי, יש כדי להביא לסטייה ממתחם העונש ההולם.

ההליך השיקומי אותו עבר המערער אינו מובן מאליו, בשים לב לנקודת השפל בה החל בתחילת הדרך, ושליחתו למאסר ממוטטת את מקור פרנסתו ומפסיקה את הקריירה הקולינרית האמיתית אותה הוא מפתח ושנים ומצוי בחברת שפים מהמובילים בארץ.

מכל האמור, התבקש לקבל את הערעור, לבטל את עונש המאסר בפועל ולשלוח את המערער לקבלת חוות הדעת של הממונה על עבודות שירות, לצד הטלת צו מבחן לפי המלצת שירות המבחן.

עוד נטען לנטיעת ציפיה ותקווה בלב המערער, בכך שבית המשפט קמא החליט לשלוח את המערער לקבלת חוות דעת מאת הממונה על עבודות שירות, וכי כאשר נותנים 9 חודשי עבודות שירות זה צריך להיות 6 חודשים בפועל.

נטען כי המערער התקבל לתוכנית טלוויזיה, ומאז שהשתתף באותה תוכנית עבר להתגורר בת"א והיום הוא עובד.

ביחס לאי ההתייצבות בפני הממונה על עבודות שירות, נטען כי המערער מצר על כך, פעם אחת הוצג אישור רפואי, פעם נוספת הגיע ללא תעודת זהות, ופעמיים נוספות לא התייצב, ונטען כי גם להם יש הסברים.

המערער עצמו אמר בדיון בפניו, כי הגיש את הערעור היות שאינו באותם מקומות ואינו באותה סביבה והוא סו שף באחת המסעדות בת"א ועלה על דרך המלך ולא יהיה נכון להחזירו לבית סוהר, שעה שהוא בתקופה של התקדמות והצלחה.

## 9. **לטענת ב"כ המשיבה:**

הטיעון של ב"כ המערער היה שובה לב אלמלא היתה הרשעה קודמת.

קיימת הרשעה קודמת במספר עבירות של הספקת סמים והיה תלוי ועומד מאסר על תנאי.

אם מעיינים בגזר הדין רואים שבמסגרת ההליך שם נטען, ועל בסיס זה הקלו בעונשו של המערער, שהוא היה בקשר טיפולי עם גורמי רווחה ועבר שיקום ועבר גמילה ולא משתמש בסמים, שיקום משמעותי, הבין ועשה דרך.

נטען כי אנו רואים כעת שהדרך שעשה הסתיימה והוא החליט לבצע את העבירה שלפניו.

הבחירה לבצע עבירה היא בחירה מודעת לגבי כל ההשלכות של ביצוע העבירה.

לגבי המתחם שנקבע, בית המשפט מציין ובצדק שהמתחם שלו עתרה המאשימה הוא נמוך והוא צודק, ובעצם העובדה שבית המשפט קמא כותב שהוא לא שם עצמו קטגור וילך בהתאם למתחם המדינה למרות שנמוך, כבר כאן יש הקלה עם המערער.

בשקלול כל הגורמים לרבות הצורך בהתרעת היחיד, יש מישהו ששב וחוזר ומבצע עבירות, יש צורך בהרתעת הרבים, ובשקלול של העבר הפלילי בית המשפט מציין שהיה מקום לגזור ברף הבינוני במחציתו של המתחם, הוא מקל איתו פעמיים וגוזר את דינו ברף התחתון וזאת כשהוא שוקל את הנתונים החיוביים ונתוני שיקום.

גם אחרי גזר הדין שניתן בתיק הקודם גם שם המערער היה במקום אחר, המערער דווקא מגיע ממשפחה תומכת, זה לא אדם שגדל ברחובות, בלי לחם ובלי מים, דווקא הבחירה של אדם כזה לבצע עבירות עוד יותר חמורה, החיים לא הובילו אותו לשם, הוא בחר במודע.



הענישה שהוטלה היא מקלה מאוד ביחס לעבירות ויודעים מהו רף הענישה שנוהג במחוזנו, הפסיקה אליה הפנה ב"כ המערער ישנה יחסית, ואנו מכירים פסיקה עדכנית ומחמירה הרבה יותר.

ביחס לפסילת רישיון נהיגה, עולה דפוס חוזר בשימוש בסמים, המערער לא רואה בכך פסול, ובית המשפט כשקבע את הפסילה הוא התייחס לכך שמהתסקיר עולה שהוא משתמש בסמים.

4 פעמים לא התייצב המערער בפני הממונה. בכל מקרה זה תיק שלא מצדיק ענישה בעבודות שירות. מדובר במכת מדינה.

ביחס לסוג הסם, הפנו ב"כ המשיבה לפיסקה 8 ברע"פ זנזורי, ונטען כי המחוקק לא מבחין בסמים קלים.

## דין והכרעה

10. לאחר שבחנו את נסיבות ביצוע העבירה, נסיבותיו של המערער, תסקירי שירות המבחן, וגזר הדין, ולאחר שנשמעו ונשקלו טענות הצדדים, כמו גם מכלול הנסיבות, באנו למסקנה כי דין הערעור להידחות, וכי הענישה אשר הוטלה על ידי בית משפט קמא לא רק שאין בה חומרה המחייבת התערבות ערכאת הערעור, אלא שיש בה אף כדי להקל עם המערער בנסיבות החמורות של ביצוע העבירה, כאשר מאסר מותנה אינו מרתיעו מלבצעה.

תחילה לעבירה ונסיבות ביצועה, והטענות אשר מבקשות להקל בהתייחסות לסם המסוכן, כמו גם לכמות ולמשקל של הסמים המסוכנים שגידל המערער.

המערער שוכר דירה, ומתקין בה מערכת השקיה, תאורה ואוורור, ומגדל 600 שתילים של סם מסוכן מסוג קנבוס, אשר היו במשקל של 1,935.6 גרם עת נתפסה המעבדה שהקים המערער.

עיון בתמונות ת/א', ת/ב', ממחיש את ההצטיידות וההיערכות המקיפה לגידול הסמים המסוכנים. מדובר בצידוד רב לגידול, להשקיה וככלל, בתשתית למעבדת סמים בהיקף גדול ותוך שימוש באמצעים רבים.

לא יכול להיות חולק כי זהו גידול בכמות גדולה ביותר אשר מטרתו ברורה - הפצה.

אין מדובר במעשה המבוצע אגב אורחה או בזמן קצר, אלא התמונה העולה הינה של תכנון מוקפד, תוך השקעת משאבים להקמת מעבדה לגידול סמים מסוכנים בהיקף גדול ביותר ברגע התפיסה.

יש לדחות את הטענות המבקשות לצמצם מחומרת המעשים ואת המשתמע מהטענה כי מדובר "במשקל של 1,935

## גרם בלבד".

מדובר ב-600 שתילים, ופוטנציאל הנזק מכמות כה גדולה של שתילים, הינו גדול עד מאוד, והמשקל של הסמים, במועד בו נתפסו, אינו הנתון המכריע, אלא זה אחד הנתונים במארג הנסיבות.

חומרת המעשה נקבעת לאור מכלול הנסיבות, ולא באופן טכני הקשור במשקל השתילים. יש להתייחס לתכנון, לאמצעים, לתשתית שהוקמה, לאופן הגידול, מקום הגידול, מספר השתילים, המשקל, וכל הנתונים הרלבנטיים.

סעיף 40ט(א)(3) לחוק העונשין, בהתייחס לנסיבות הקשורות לעבירה, לצורך קביעת מתחם העונש ההולם, קובע כי יש להתחשב בנזק שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה, ועל הענישה לבטא מענה עונשי ההולם את פוטנציאל הנזק.

פוטנציאל הנזק נקבע על פי כמות השתילים לצד המשקל, והמשקל אשר היה לשתילים בעת שנתפסה המעבדה, לעיתים אינו מבטא את פוטנציאל הנזק לאור מספר השתילים.

מספר גדול של שתילים, ובעניינו של המערער מדובר ב-600 שתילים, מקים פוטנציאל נזק גדול ביותר.

ברע"פ 4512/15 הרוש נ' מ"י (6.7.2015), נפסק: **"ניתן לקבוע, אפוא, כי עונשו של המבקש נזר, בסופו של יום, על בסיס כלל נסיבות המקרה, ובכללן, אופן הקמת המעבדה; אבזורה של המעבדה; שטחה מתוך שטח המרתף; היקף הייצור; כמות השתילים ומשקל הסם. נסיבות אלו נשקלו לצורך קביעת עונשו של המבקש, ובדין נעשה כן על-ידי הערכאות הקודמות"**.

באותו עניין הורשע המבקש בעבירה של גידול סמים מסוכנים והחזקה שלא לצריכה עצמית, בכך שהקים מעבדה לייצור הסם במרתפו של בית פרטי אותו שכר, ונמצאו 378 שתילי צמח קנבוס, במשקל כולל של 283.34 גרם נטו, בית משפט השלום גזר, לאור הירתמות של המבקש להליך שיקומי 10 חודשי מאסר בפועל, בית המשפט המחוזי דחה טענה אשר ביקשה להסתמך על המשקל הנמוך של הסמים, תוך שקבע כי **"אין לייחס למשקל הקנבוס משמעות מעבר למה שייחס לה בית משפט השלום לאור פוטנציאל הנזק שהיה אמור להיגרם אילו נתפסה המעבדה זמן לא רב לאחר שנתפסה בפועל, דהיינו כחודשיים לאחר הקמתה"** ונוכח נסיבותיו האישיות של המבקש וההליך השיקומי שהוא מצוי בעיצומו, הפחית בית המשפט המחוזי את עונשו ל-7 חודשי מאסר לריצוי בפועל, והבקשה לרשות ערעור נדחתה.

בעניינו של המערער מדובר בכמות כמעט כפולה מכמות השתילים שם, ובמשקל למעלה מפי חמישה מהמשקל שם.

לאור האמור, אין אלא לדחות את הטענה המבקשת לראות באופן מקל את כמות הסמים המסוכנים אשר נתפסו במעבדה שהקים המערער.

11. אשר לטענה המבקשת להתייחס באופן מקל לסוג סם זה, אין אלא להפנות לשורת פסקי דין אשר בהם הודגשה חומרת עבירת גידול סמים מסוכנים, תוך שנקבע כי התפיסה לפיה מדובר ב"סמים קלים" הינה שגויה.

על הצורך בענישה מחמירה ומרתיעה בעבירות מסוג זה, כדי למגר את מעבדות הסמים נפנה לע"פ 126/22 מ"י נ' פלוני (27.4.2022), שם הורשע המשיב בעבירות של ייצור הכנה והפקה של סם מסוכן לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים, החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, החזקת כלים להכנת סם מסוכן, וגניבת חשמל ונפסק כי: **"הלכה מושרשת היא שבעבירות של ייצור והפקת סם מסוכן בכמות משמעותית, על הענישה להיות מחמירה ומרתיעה ... עבירות כאלו מעוררות "צורך בהטלת ענישה ממשית אשר תרתיע עבריינים פוטנציאליים מביצוען. זאת, בין היתר במטרה למגר את מעבדות הסמים הפועלות במדינה, המתפשטות כאש בשדה קוצים" ... כוחם של דברים אלו יפה גם ביחס לסם מסוג קנבוס..."** (סעיף 11 לפסק הדין).

בע"פ 126/22 מדובר היה בגידול 286 שתילים במשקל 63.23 ק"ג, תוך שכירת דירה וגניבת חשמל. מחד מדובר במספר שתילים קטן באופן משמעותי מזה אשר גידל המערער כאן, ומנגד המשקל בעת תפיסת הסמים היה גבוה משמעותית, וכן היתה שם גם עבירת גניבת חשמל.

בית המשפט המחוזי קבע מתחם עונש הולם הנע בין 18 ל - 48 חדשי מאסר בפועל ומשיקולי שיקום סטה מהמתחם לקולא והטיל 9 חודשי מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות. בערעור נקבע כי הן המתחם והן הענישה מקלים עם המשיב - **"יישום הלכות אלה על עניינו מוליך למסקנה כי בית המשפט המחוזי הקל יתר על המידה עם המשיב - הן בקביעת המתחם והן בענישה הסופית - באופן שמצדיק את התערבותנו"**. צוין הצורך בענישה מחמירה ומרתיעה, ובאיזון בין השיקולים והואיל ואין מדרכה של ערכאת הערעור למצות את הדין, והוחמרה הענישה ל - 18 חודשי מאסר. נפסק כי **"הלכה מושרשת היא שבעבירות של ייצור והפקת סם מסוכן בכמות משמעותית, על הענישה להיות מחמירה ומרתיעה... כוחם של דברים אלו יפה גם ביחס לסם מסוג קנבוס..."**.

בעניין זה התייחס בית המשפט העליון להחלטת בית המשפט המחוזי לחרוג ממתחם העונש שנקבע לנוכח שיקולי שיקום, וקבע: **"...ואולם, כפי שעולה בבירור מהוראות החוק, לא בכל מקרה שבו תהליך טיפולי מתקדם בכיוון חיובי, יש להפעיל את הסמכות הקבועה בסעיף 40 לחוק העונשין. אחרת, נמצא כי החריג מרוקן מתוכן את הכלל, שלפיו יש לגזור את העונש בתוך מתחם הענישה בהלימה לחומרת המעשה ולמידת האשם של העושה ... לא בכדי אפוא, נקבע כי יש לנקוט זהירות רבה בהפעלת סעיף 40 לחוק העונשין, וכי סטייה ממתחם הענישה תיעשה אך במקרים חריגים, בבחינת יוצא מן הכלל, כאשר סיכויי שיקום מובהקים מצדיקים זאת ... עוד נקבע בפסיקה, כי על מנת להעריך את סיכויי השיקום יש לשקול, בין היתר, את "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 אמתיה כלפי נפגעי העבירה" ... לצד זאת, הובהר כי "התקיימותו של שיקול זה או אחר אינה מצדיקה בהכרח חריגה ממתחם העונש משיקולי שיקום. ... ואכן, חרף חשיבותו של אינטרס השיקום - לנאשם עצמו, לסביבתו הקרובה ולחברה כולה - שיקול זה אינו עומד לבדו ..."**.

בעניינו של המשיב שם צוין כי הוא משתף פעולה עם גורמי הטיפול, ניכר שיפור ביכולתו לשתף בקשיים רגשיים ויש שינוי באופן התמודדותו עם קונפליקטים, אך בית המשפט לא ראה כי מהתסקיר העדכני קיימות אינדיקציות ממשיות לשינוי עמוק ומובהק בדרך החשיבה של המשיב ובהתנהגותו באופן המבסס ברמה המספקת הצדקה להעדיף את הפן השיקומי על פני ענישה הולמת. מכל האמור, התקבל הערעור על קולת העונש כך שהוטלו על המשיב 18 חודשי מאסר בפועל.

ביחס למאבק בנגע הסמים ר' ע"פ 2000/06 מ"י נ' ויצמן ואח' (20.7.2006): **"המאבק בנגע הסמים צריך להיות מכוון גם נגד השימוש בסמים קלים ובפגיעתם של אלה ביחידים ובחוסנה של החברה כולה אין להמעיט. העובדה שסמים אלה הפכו אולי נפוצים גם בקרב מי שהעבריינות אינה להם דרך חיים ובעיקר בקרב צעירים אינה צריכה להביא להתייחסות מקלה עם אלה המבקשים לעשות רווח מנפוצות השימוש בסמים אלה ותורמים להגעת הסם אל קהל ה"צרכנים".**

עוד ר' ע"פ 407/97 אמויאל יניב נ' מ"י (15.4.1997) בו נפסק: **"המאבק בהפצת הסמים כולל גם הפצתם של סמים קלים יחסית, דוגמת הקנבוס; ולמיותר יהיה לחזור ולהזכיר את המעבר הקל - והטבעי - מצריכתם של סמים קלים לכבדים יותר".**

וכן ר' ע"פ 170/07 ליאור מטיס נ' מ"י (19.11.2007) בו נפסק: **"לרוע המזל, סמים קלים מהווים לעיתים קרובות את יריעת הפתיחה להתמכרות לסמים קשים יותר, שלא לדבר על כך שגם בשימוש בהם עצמם טמונה סכנה. בבש"פ 442/96 מ"י נ' יריב טולדנו (לא פורסם) אמר השופט מ. חשין כי: "סם מסוכן הוא סם מסוכן גם אם אינו מן הסמים ה"קשים"...".**

לאור ריבוי העבירות של גידול סם מסוכן מסוג קנבוס, ר' הדברים הבאים המדגישים את התפיסה השגויה ביחס לסמים מסוכנים אלו, בע"פ 2596/18 2656/18 זנזורי נ' מ"י (12.8.2018): **"לפני סיום, ארשום הערת אזהרה לפני הצרכנים והמשתמשים. ריבוי המקרים המובאים לפנינו בעת האחרונה - של גידול, ייצור והפקת קנבוס לשם הפצה ומכירה, כמו גם הפצה ומכירה של קנבוס תוך שימוש באפליקציית ה'טלגראם', מעוררים את התחושה, הגם שאינה מגובה בסטטיסטיקה או במחקר אמפירי, כי המדיניות שבאה לידי ביטוי בחוק הסמים המסוכנים (עבירת קנס מיוחדת - הוראת שעה), התשע"ח-2018 (שתחולתו ביום 1.4.2019) - זלגה שלא בטובה למחוזות אחרים. צרכנים ומשתמשים ואנשים נורמטיביים, שבעבר לא היו נכונים ליטול על עצמם סיכון להסתבך בעולם הפלילי, נכונים כיום לילך צעד נוסף ולהפוך למגדלים ולסוחרים בסם. זאת, מתוך תפיסה שגויה כי מדובר ב"סמים קלים", ובהינתן הטכנולוגיה המאפשרת מכירה והפצה קלה ו"סטרילית" של סמים. ברם, סחר בסמים הוא סחר בסמים. ידע כל מי שמהרהר 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 ענישה משמעותית ומרתיעה. צרכנים ומשתמשים - ראו הוזהרתם".**

ובאותו עניין וביחס לחומרת גידול סמים מסוכנים, ושלילת משמעות מקלה למה שמכונה לעיתים **"סמים קלים"**, ר' ע"פ

6299/20 שחר חן נ' מ"י (4.2.2021): "לצד האמור, נוכח ניסיונו של ב"כ המערער להיבנות מן האמור בבש"פ 8640/20 אבו קרינאת נ' מדינת ישראל (23.12.2020), ראינו לנכון להעיר הערה, ולהבהיר: פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973, קובעת במפורש כי קנאביס הריהו "סם מסוכן" (שם, סעיף 1 והתוספת הראשונה). כך קבע המחוקק. קביעתו זו - היא הדין הנוהג והמחייב. "סחר בסמים הוא סחר בסמים", ותפיסה שלפיה סחר בסמים 'קלים' איננו סחר בסמים מסוכנים - משוללת יסוד; אין לה אחיזה לא בדין המצוי, לא בדין הראוי: "צרכנים ומשתמשים - ראו הוזהרתם".

בע"פ 6299/20 בעניינו של שחר חן, הקים המערער מעבדה לגידול והפקת סם מסוכן מסוג קנבוס בדירה ששכר, ובה גידל והפיק כ-600 שתילים במשקל כולל של 90 ק"ג במשך 4 חודשים, בבית המשפט המחוזי נקבע מתחם עונש הולם בין 29 ל-54 חודשי מאסר. המערער היה נעדר עבר פלילי, בן 41, נשוי ואב לשלושה ילדים, המעשה לא אפיין את אורחות חייו ועונשו נגזר ל-29 חודשי מאסר בפועל. בהמלצת בית המשפט העליון המערער חזר בו מהערעור.

המערער כאן גידל את אותה כמות של שתילים, כפי שבעניינו של שחר חן, אך המשקל של השתילים בעת שנתפסו היה קטן יותר משמעותית, 1.935 ק"ג, לעומת 90 ק"ג. פוטנציאל הנזק בעבירה שביצע המערער אשר כללה אותו מספר שתילים, הינו גבוה ביותר, גם בהינתן המשקל הנמוך יותר מהמקרה האחר, ויש להוסיף כי הענישה אשר הוטלה לבסוף על המערער כאן, 14 חודשי מאסר, נמוכה משמעותית, למרות העבר הפלילי הרלבנטי בשורת עבירות סמים חמורות שביצע המערער.

12. יש לקבל את מסקנת בית משפט קמא על כי מתחם העונש ההולם לו עתרה המאשימה, ואשר לבסוף נקבע על ידו, הינו מקל עם המערער. אם כי אין לקבל עמדתו שבכל מקרה אינו יכול לקבוע מתחם הולם מחמיר מזה שביקשה המאשימה (וראו דעת הרוב בע"פ 5611/14 **מנצור אבו עוואד נ' מדינת ישראל**, מיום 8.5.2016).

בחינת הענישה הנוהגת, בנסיבות דומות של ביצוע עבירה זו, מביאה למסקנה כי הן הרף התחתון והן הרף העליון של המתחם צריך היה להיות גבוה משמעותית. כפי שמפורט בפסיקה דלעיל, בעניין ע"פ 126/22 וע"פ 6299/20, הענישה הנוהגת גבוהה, כמו גם מתחמי העונש ההולם, גבוהים משמעותית מאלו אשר נקבעו בעניינו של המערער.

נפנה בנוסף לפסיקה להלן, למתחמים ולענישה בעבירה זו:

בע"פ 871/20 **אברהם אברג'יל נ' מ"י** (30.3.2020) הורשע המערער בעבירות של ייצור, הכנה והפקה של סם מסוכן ובהחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית. המערער הקים והפעיל מעבדה לגידול סם מסוכן מסוג קנבוס בדירה, לשם כך צייד את הדירה בנורות, מאווררים, מזגנים, שנאים, מסנני פחם, מדי טמפרטורה, דשנים וצינורות השקיה. בדירה נתפסו מאות שתילים שהגיעו למשקל של 80 ק"ג. הצדדים הגיעו להסדר טיעון, שלפיו הוסכם כי המאשימה תעתור לעונש ראוי של 27 חודשי מאסר, לצד מאסר על תנאי וקנס. בית המשפט המחוזי קבע **מתחם העונש ההולם הניע מ-22 ועד ל-46 חודשי מאסר בפועל**, והשית על המערער 26 חודשי מאסר בפועל לצד עונשים נלווים. הערעור נדחה תוך שצוין כי העונש שהושת על המערער אינו חורג כלל מרף הענישה הנוהג במקרים כגון דא.

בע"פ 5093/17, 5103/17 **לזר בקשט נ' מ"י** (1.1.2018)- הורשעו המערערים בעבירות של קשירת קשר לפשע, וייצור, הכנה והפקה של סם מסוכן. המערערים קשרו קשר להקמת מעבדה לגידול סם מסוג קנבוס, ביצעו פעולות רבות לצורך הקמת המעבדה, ובמועדים שונים הנאשמים או מי מטעמם רכשו או שכרו ציוד רב ונתפסו שתילים במשקל כולל של 131 ק"ג וכן ציוד, חומרי דישון, סלילי מתכת ועוד, אשר שימשו לצורך גידולו השיטתי של הסם במעבדה והפקתו. בית המשפט המחוזי קבע **מתחם עונש הולם בין 30 עד 48 חודשי מאסר בפועל** והשית על המערער בע"פ 5103/17 מאסר בפועל של 34 חודשים וקנס בסך 50,000 ₪ ועל המערער בע"פ 5093/17 מאסר בפועל של 30 חודשים, וקנס של 50,000 ₪. בית המשפט העליון קבע כי לאור העדר העבר הפלילי של הנאשמים, נסיבות אישיות, ונוכח התסקירים החיובים שהוגשו בעניינם ועל מנת לעודדם להמשיך בדרך השיקום כפי שמשתקף בתסקיר, יש להפחית בעונש המאסר בפועל שהושת על המערערים ב-6 חודשים, כך שתקופת המאסר בפועל שהושתה על המערערים הועמדה על 28 ו-24 חודשים בהתאמה. גובה הקנס לשני המערערים נותר בעינו.

בע"פ 863/18 **לירן סבן נ' מ"י** (15.11.2018) הורשע המערער, יחד עם שניים אחרים בעבירות של קשירת קשר לפשע, ייצור, הכנה והפקת סמים מסוכנים, החזקת סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית, והחזקת חצרים לשם הכנת סם מסוכן. במסגרת הקשר שכרו השלושה דירה, ובה גידלו סם מסוכן מסוג קנבוס, תוך שחיבלו במונה החשמל של הדירה והתחברו במישרין למערכת החשמל, והחזיקו בדירה שתילי קנבוס במשקל כולל של 92 ק"ג. **בית המשפט המחוזי קבע כי מתחם העונש ההולם בעניינו של המערער נע בין 28 ל-52 חודשי מאסר בפועל**, והשית על המערער 36 חודשי מאסר בפועל, והפעיל מאסר מותנה שהוטל עליו - חציו בחופף וחציו במצטבר, כך שהוטלו על המבקש 42 חודשי מאסר בפועל, מאסרים מותנים וקנס כספי בסך של 5,000 ש"ח. על רקע שיקולי אחדות הענישה ובהינתן תסקירים חיוביים בעניינו של המערער, ועל מנת לעודדו להמשיך בדרך השיקומית, העמיד בית המשפט העליון את תקופת המאסר בפועל שירצה המערער על 36 חודשים חלף 42 חודשים.

בע"פ 5807/17, 5963/17 **משה דרחי נ' מ"י** (18.6.2018), הורשע המערער 1 בעבירות של גידול סם מסוכן והחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, המערער 2 הורשע בעבירות של סיוע לגידול סם מסוכן וסיוע בהחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית, ובעבירות של נהיגה בשכרות, בכך שהמערער 1 הקים בסיוע מערער 2, מעבדה לגידול סם מסוכן מסוג קנבוס במספר חדרים בדירה בחזקתו. המעבדה הכילה ציוד טכני רב, לרבות מערכת סינון אוויר שמטרתה למנוע מריח הסם לדלוף החוצה, וכן שתילים, עציצים, חומרי גידול, כלים ייעודיים ועוד. במעבדה נמצאו 76.85 קילוגרם של סם נטו. בית המשפט המחוזי קבע **מתחם עונש הולם בעניינו של הנאשם 1 הנע בין 24 ל-48 חודשי מאסר בפועל**, מאסר מותנה וקנס כספי והשית עליו 30 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו, מאסרים מותנים וקנס. הערעור נדחה תוך שצויין כי אופן הקמת בית הגידול לסמים מעיד על תכנון מוקדם משמעותי ועל כוונה להרחיב את שרשרת הפצת הסמים, והנזק הפוטנציאלי עשוי היה להיות עצום.

בע"פ 8988/16 **אשר בן סימון נ' מ"י** (8.3.2017), הורשע המערער, בביצוע עבירות ייצור הכנה והפקה של סם מסוכן, סחר והספקת סם מסוכן, ונטילת חשמל במרמה, המערער הקים מעבדה לגידול סם מסוכן מסוג קנבוס במספר חדרים בביתו, והמערער גידל בה 282 שתילים, בכמות כוללת של 87.25 קילוגרם נטו. עוד באותו המועד סיפק המערער לאדם אחר סם מסוכן מסוג קנבוס בכמות של 5.43 גרם נטו. בית המשפט המחוזי השית על המערער 36 חודשי מאסר בפועל, קנס בסך 40,000 ₪ ועונשים נלווים. הערעור נדחה.

חלק מהנסיבות בפסיקה דלעיל חמורות יותר וחלק חמורות פחות, אך התמונה הברורה העולה הינה כי מתחם העונש ההולם אשר נקבע בעניינו של המערער מקל עימו משמעותית, ויש לומר כי המתחם הראוי צריך היה להיות מחמיר הן ברף התחתון והן ברף העליון.

13. למערער עבר פלילי בעבירות סמים חמורות, חמש עבירות של הספקת סם מסוכן, ובהליך הקודם הגיעו הצדדים להסדר טיעון מקל אשר הביא במסגרת השיקולים שיקום וטיפול שעבר המערער.

גזר הדין ניתן ביום 18.7.19, ובתאריך 30.8.20 נתפסה מעבדת הסמים, אשר במשך שלושה חודשים עובר לתאריך זה גידל בה את הסמים המסוכנים. דהיינו, כ-10 חודשים לאחר גזר הדין כבר החל המערער לגדל את הסמים המסוכנים - ב-30.5.20.

עולה מכאן שהמסקנות ביחס להליך שיקומי קודם לצד ענישה מקלה עד מאוד כפועל יוצא מהליך נטען זה, לא באו לידי ביטוי בפועל והמערער תוך תכנון והצטיידות מקיפה באמצעים הנדרשים, מקים מעבדה לגידול סמים מסוכנים בהיקף גדול ביותר - 600 שתילים.

המאסר המותנה אינו מרתיע את המערער.

מתסקירי שירות המבחן לא ניתן ללמוד על הליך שיקומי משמעותי. התמונה העולה היא כי ברצותו מקיים המערער קשר עם שירות המבחן, ומשאינו מעוניין בכך מנתק את הקשר. כך, כאמור בתסקיר מיום 12.10.21 מציין שירות המבחן כי המערער ניתק עימו קשר.

התסקיר הבא הוגש כחודש ומחצה לאחר מכן, וקיים קושי ללמוד ממנו על תהליך טיפולי שיקומי משמעותי, וכל אשר ניתן ללמוד הוא על דברים של המערער בדבר רצונו לחזור לתעסוקה בתחום הקולינרי.

המערער אף אומר מפורשות לשירות המבחן כי אינו רואה צורך בטיפול ייעודי בתחום - הכוונה לשימוש בסמים.

מכל האמור, העולה מהתסקירים הינו כי המערער משתף פעולה באופן חלקי בלבד עם שירות המבחן, השתתף בקבוצה טיפולית הנותנת מענה לעצורי בית, וזאת במסגרת צו פיקוח מעצרים, לא ראה צורך בהליך טיפולי ייעודי לעניין סמים, ובשלב מסוים מנתק קשר עם שירות המבחן.

התנהלות זו של המערער, כמו גם הטיפול המסוים במסגרת קבוצתית, אינם בבחינת הליך שיקומי המצדיק סטייה ממתחם העונש ההולם.

אין מדובר בהליך טיפולי משמעותי, והמערער אינו מתמיד ומנתק קשר עם שירות המבחן, והסברים של ממש לכך לא נשמעו.

אם לא די בכך, הרי שמהתסקיר מיום 23.11.21 עולה כי גם קבלת האחריות ע"י המערער בעייתית ולוקה בחסר רב. כך, מעמ' 3 לתסקיר זה עולה כי המערער אמר לשירות המבחן כי **"גידל את הסמים לצורך שימוש מזדמן וללא חשיבה על סחר בהם ומכירה לעוד אנשים. הוא תיאר כי לרוב נהג לצרוך את הסם עם אותם חברים בנסיבות חברתיות"**.

אין אלא לצפות בתמונות ת/א'-ב', ולהפנות לעובדות כתב האישום המתוקן על גידול של 600 שתילים, תוך הצטיידות במערכת השקיה, תאורה ואוורור אשר הותקנו בדירה אותה שכר, כדי להגיע למסקנה ברורה על כי המערער אינו נוטל אחריות מלאה למעשיו.

יש לדחות מכל וכל את ניסיונו של המערער לצמצם מחומרת מעשיו על דרך העמדת המטרה בהקמת מעבדת סמים גדולה תוך השקעה כספית והקמת תשתית, ברצון לגידול הסמים **"לצורך שימוש מזדמן"**.

טענה על גידול 600 שתילי סם מסוכן לצורך **"שימוש מזדמן"**, מעלה בעייתיות של ממש בקבלת האחריות ע"י המערער.

גידול כמות כה גדולה של סמים מסוכנים, תוך תכנון והקמת תשתית מקיפה, מעידים כי מדובר בגידול הצופה פני הפצה וסחר בסם המסוכן.

משכך, ניתן להניח, כי מדובר בעבירה אשר בוצעה מתוך מניע כלכלי, כפי העבירות מסוג זה, לא רק שאין כל אינדיקציה אחרת, אלא שכל הנתונים מביאים למסקנה ברורה זו.

שילוב של שורת נתונים אלו, מביא למסקנה כי לא רק שלא היה מקום לחרוג אל מתחת לרף התחתון של מתחם העונש ההולם, אלא שנכון היה להטיל את הענישה לפחות באמצעו של המתחם, אשר גם הוא כאמור מקל באופן משמעותי. הטלת הענישה בחלק התחתון של המתחם, אינה מביאה לידי ביטוי את ניתוק הקשר עם שירות המבחן, העדר הליך טיפולי משמעותי, עבר פלילי רלבנטי מהתקופה האחרונה בשורת עבירות סמים חמורות, והעובדה שמאסר מותנה בר הפעלה אינו מרתיע את המערער.

המלצת שירות המבחן לענישה הכוללת צו מבחן ושל"צ, אינה כזו הנותנת מענה לעבירה וחומרתה, ולשיקולי הענישה הראויים.

למעלה מן הצורך נוסף כי גם אם ניתן היה לומר שהמערער עבר הליך שיקומי משמעותי, וכאמור קיים קושי של ממש



לקבוע קביעה שכזו, הרי שגם מקום בו יש לתת משקל לשיקולי שיקום, אין משמעות הדבר אין שיקולי ענישה אחרים. בעבירה אשר ביצע המערער, בנסיבות ביצועה, יש לתת משקל של ממש לשיקולי הרתעת היחיד והרתעת הרבים. זאת כאמור בפסיקה דלעיל, ובפרט לאור כך שמערער זה מבצע שורת עבירות סמים חמורות ביותר, טוען להליך שיקומי משמעותי, בעקבותיו מגיע להסדר טיעון מקל ביותר בו לא מוטל עליו עונש מאסר בפועל, ופחות משנה לאחר מכן מבצע עבירת סמים חמורה תוך תכנון, הצטיידות והשקעת משאבים, כאשר מאסר מותנה אינו מרתיע אותו.

נפנה לאמור לעיל בע"פ 126/22 על הזהירות שיש לנקוט בירידה אל מתחת למתחם העונש ההולם.

עוד נפנה לרע"פ 4512/15 הרוש נ' מ"י (6.7.2015): **"ראוי להזכיר כי אינטרס השיקום אינו יכול להצדיק, מניה וביה, הקלה בעונש, ולצידו של שיקול זה שומה על בית המשפט ליתן את הדעת ליתר שיקולי הענישה"**.

עוד נפנה לרע"פ 4062/17 אלקואעין נ' מ"י (19.6.2017) בו נפסק כי גם לאחר תיקון 113 "שיקול השיקום אינו חזות הכול", ולע"פ 1167/21 טארק חוג'יראת נ' מ"י (31.5.2021): **"עוד ראוי להדגיש כי אמנם שירות המבחן הוא גורם חשוב בהליך הפלילי, והמלצתו מספקת חוות דעת מקצועית ומשמעותית באשר לתמונת מצבו של נאשם, אך בית משפט זה קבע לא אחת כי תסקיר שירות המבחן על המלצותיו מהווים רק שיקול אחד ממכלול השיקולים המונחים בפני בית המשפט טרם מתן גזר הדין, והסמכות הסופית בהכרעה נתונה לבית המשפט ... לבסוף, יש לברך על מאמצי השיקום של המערער, וניתן רק לקוות כי יתמיד בהליך הטיפול בו החל. עם זאת, בדומה לנסיבותיו האישיות, שיקולי שיקומו נסוגים למול חומרת מעשיו ומידת אשמתו הגבוהה - כמו גם למול הצורך בהרתעת עבריינים פוטנציאליים, במיוחד מפני עבירות קלות לביצוע, המאיימות על ביטחון הציבור כולו"**. שם מדובר היה בעבירת שוד, אך הדברים הללו רלבנטיים לעניינו של המערער.

כאמור, ההתייחסות לאפשרות לירידה אל מתחת למתחם העונש ההולם הינה למעלה מן הצורך, הואיל ואין בעניינו של המערער הליך שיקומי של ממש, אשר יכול היה להצדיק ירידה אל מתחת למתחם.

עוד יש להוסיף כי הענישה המקלה של 14 חודשי מאסר בפועל הינה ענישה אשר ניתן לראות בה הקלה אשר במסגרתה מוטלת ענישה הנמוכה ממתחם העונש ההולם לעבירה בנסיבות ביצועה.

בנוסף, למרות שחלפה פחות משנה מהטלת המאסר המותנה ועד לתחילת ביצוע העבירה וגידול הסמים המסוכנים, בית משפט קמא הלך עוד לקראת המערער ואת המאסר המותנה הפעיל כך שמרביתו (חודשיים מתוך שלושה), מרוצה בחופף למאסר בפועל, והעונש הכולל אשר הוטל על המערער הינו 15 חודשיים. בכך יש הקלה נוספת עם המערער.

נתנו דעתנו לעובדה שהמערער כעת עובד, כמו גם לחלוף הזמן, ואולם איננו מוצאים כי יש בכך כדי להביא לירידה אל מתחת למתחם העונש ההולם, או להביא להקלה נוספת על ההקלה שהקל בית משפט קמא עם המערער.

העובדה שהמערער עובד, אינה שוללת את הצורך במענה עונשי לעבירה החמורה שביצע. הטענה כי שינה את דרכי הינה טענה אשר בהליך הקודם ולאור הליך שיקומי נטען, הביאה לענישה מקלה ביותר, ובכך לא היה כדי למנוע מהמערער לחזור ולבצע עבירת סמים חמורה תוך תכנון והקמת תשתית מתאימה בתוך זמן קצר. נפנה לדברי המערער עצמו פחות משנה בטרם החל לבצע את העבירה הנוכחית, דברים אשר אמר בטרם ניתן גזר הדין אשר כיבד את הסדר הטיעון בתיק הקודם, והטיל את המאסר המותנה - "לא אחזור על זה שוב".

העונש ההולם ושיקולי הרתעת היחיד והרתעת הרבים צריכים לקבל ביטוי, ולא מצאנו בנסיבות האמורות כדי להביא להקלה נוספת בענישה.

14. אשר לעונש הפסילה בפועל, התמונה העולה מתסקירי שירות המבחן הינה כי בתקופות שונות עושה המערער שימוש בסמים מסוכנים, ולפיכך יש לקבל את המסקנה של בית משפט קמא כי יש מקום גם להטלת פסילה בפועל, והפעלת הפסילה המותנת במצטבר.

15. אשר לטענת הציפייה כפועל יוצא משליחת המערער לקבלת חוות דעת מאת הממונה על עבודות שירות - לא מצאנו כי יש בעצם העובדה שבית משפט קמא החליט לשלוח את המערער לקבלת חוות דעת, כדי להוות שיקול מכוחו טוטל ענישה הנמוכה מהרף העליון של אפשרות ריצוי מאסר בעבודות שירות.

יתירה מכך, וכזכור, המערער זומן אך לא התייצב, מספר פעמים, בפני הממונה על עבודות שירות.

בעצם שליחת המערער אל הממונה אין כדי ליצור ציפייה או הסתמכות, ומכל מקום, אין בציפייה זו כדי להוות שינוי מצבו של המערער לרעה. התנהלותו של המערער, ואי התייצבותו, שוללים ציפייה שכזו.

ב"כ המערער עותר להורות על שליחת המערער כעת אל הממונה על עבודות שירות - גם אם סבורים היינו כי על הענישה להיות ברף המתאים לכך, לא היה מקום להורות שוב על קבלת חוות דעת ממונה, כאשר המערער שוב ושוב בהליך בבית משפט קמא לא התייצב בפני הממונה.

16. לאור כל האמור, אנו מוצאים כי הענישה אשר הוטלה על המערער מקלה עימו, לאור העבירה, חומרתה, חומרת נסיבות ביצועה, עברו הפלילי הרלבנטי של המערער, המאסר המותנה אשר אינו מרתיעו, והעדר הליך שיקום של ממש, תוך בעייתיות בקבלת האחריות וניתוק קשר עם שירות המבחן.

אשר על כן, הערעור נדחה.

המערער יתייצב לתחילת ריצוי מאסרו ביום 19.4.23 בשעה 08:00 במתקן הכליאה דקל.

מוצע למערער לעבור הליך מיון מוקדם במסגרת שב"ס.

נוסיף, כי ככל שהמערער מעוניין בהליך שיקומי, יפנה בקשתו זו לגורמים הטיפוליים בשב"ס, ויש לקוות כי במסגרת זו יערוך הליך מתאים.

**ניתנה היום, ט"ו אדר תשפ"ג, 08 מרץ 2023, במעמד  
הצדדים.**

פאני גילת כהן, שופטת

יואל עדן, שופט

רויטל יפה כץ, נשיאה