

## ת"פ 57657/03/23 - מדינת ישראל נגד עידו בן משה

בית משפט השלום באשקלון

ת"פ 57657-03-23 מדינת ישראל נ' בן משה

לפני כב' השופטת זהר דולב להמן

המאשימה מדינת ישראל

ע"י ב"כ עוה"ד אריאל סטרול

נגד

הנאשם עידו בן משה

ע"י ב"כ עוה"ד עידו פורת

### גזר דין

#### כתב האישום, הסדר הטיעון, הכרעת הדין והשתלשלות ההליך

1. ב-4.7.23 הוצג בפני כב' הש' משעלי ביטון הסדר טיעון, במסגרתו הוגש כתב אישום מתוקן (להלן: **כתב האישום**), הנאשם הודה בעובדותיו ולאחריו הופנה לשירות המבחן לעריכת תסקיר בעניינו, ללא הסכמה לעונש. התיק נקבע לשמיעת הטיעונים לעונש ב-5.2.24, אולם מאחר שהנאשם התייצב בבית משפט השלום בבאר שבע - לא היה מנוס מדחיית הטיעונים לעונש ל-6.3.24. במועד זה העיד אחיו של הנאשם והוגש מסמך המלמד על פגיעתו העתידית של הנאשם בתעסוקתו, ככל שהוא יורשע בדין (**טל/1**). בהתאם לכך ולהמלצת שירות המבחן, עתר ב"כ הנאשם לביטול ההרשעה ואילו ב"כ המאשימה עתר להותירה על כנה ולהשית על הנאשם עונש במסגרת המתחם.

2. הנאשם הורשע, על פי הודאתו ב-**גידול סם מסוכן**, בהתאם לסעיף 6 ל-**פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש]**, התשל"ג-1973 (להלן: **פקודת הסמים**), ב-**החזקת סם שלא לצריכה עצמית**, בהתאם לסעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא ל-**פקודת הסמים** וב-**החזקת סם לצריכה עצמית**, בהתאם לסעיפים 7(א) ו-7(ג) סיפא ל-**פקודת הסמים**.

3. על פי עובדות כתב האישום בהן הודה והורשע, במשך כשנה וחצי עובר ל-26.3.23, בחדר ההורים בבית בקיבוץ דורות (להלן: **הבית**), הנאשם החזיק וגידל קנבוס בשני אוהלים שחורים, אשר כללו 17 שתילי קנבוס במשקל כ-2 ק"ג, כ-500 גרם קנבוס בקופסאות שקופות, 19.72 גרם קנבוס במתקן שחור תלוי בכניסה לחדר וכלים המשמשים להכנת סם, שכללו מנורות; שנאים; מזגן; מצננים; חומרי דשן; מאווררים; מדי טמפרטורה; גורס; רשת יבוש; משקלים; מרחיק יתושים; שרוול צינור אוויר; שקיות איטום; אדניות ומסנן. בנוסף החזיק הנאשם על השולחן בחדר 0.6730 גרם פסילוצין; 2 יחידות LSD ו-1.40 מ"ל LSD בבקבוק פלסטיק.

#### בקשת הנאשם לבטל הרשעתו

4. נפסק לא אחת, כי "אי הרשעה אינה עונש" ו-"שאלת אי הרשעה היא שאלה עצמאית ונפרדת אשר נבחנת במחוזותינו בהתאם לתנאי הלכת כתב" [ראו רע"פ 3195/19 אגוזי נ' מדינת ישראל (4.7.19)]. ההדגשות במקור - זד"ל] - ומשכך אדון בה תחילה. בסעיף 7 לפסק דינה ב-ע"פ 2083/96 כתב נ' מדינת ישראל (21.8.97) (להלן: הלכת כתב), קבעה כב' הש' דורנר, כי "הימנעות מהרשעה אפשרית אפוא בהצטבר שני גורמים: ראשית, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם, ושנית, סוג העבירה מאפשר לוותר בנסיבות המקרה המסוים על ההרשעה בלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים המפורטים לעיל" [ההדגשות לא במקור - זד"ל].

5. בסעיף 9 לפסק דינו ב-ע"פ 8690/15 מדינת ישראל נ' פלוני (6.6.16), עמד כב' הש' ג'ובראן על המתח בין שני השיקולים העיקריים בנושא - "האינטרס הציבורי, הכולל את הצורך להגשים את מטרות המשפט הפלילי ולמצות את הדין באמצעות הרשעת העבריין; והאינטרס הפרטי, הכולל את הנזק הצפוי לנאשם מהרשעתו תוך התחשבות בנסיבותיו האישיות". זוהי למעשה "מקבילית הכוחות" עליה עמדו כב' הש' דינו ב-ע"פ"ג (מחוזי-ב"ש) 66903-07-20 אבו מדיעם נ' מדינת ישראל (30.12.20) (להלן: פס"ד אבו מדיעם) וכב' הש' ברסלר-גונן ב-ע"פ"ג (מחוזי-ב"ש) 27326-12-21 קיזר נ' מדינת ישראל (9.3.22) (להלן: פס"ד קיזר).

6. נפסק לא אחת, כי שיקולי שיקום מהווים לא רק "אינטרס אישי פרטני" של העבריין "אלא אינטרס של הציבור בכללותו, אשר יקבל אל שורותיו אזרח משוקם, בעל יכולת אמיתית להותיר את העבר מאחוריו" (פס"ד פלוני, סעיף 11; ענין שניידרמן, סעיף 8) - אולם במתח בין שני שיקולים אלו, לרוב ניתן משקל רב יותר לעניין הציבורי "ככל שעסקינן בעבירה חמורה יותר". כאשר "הכלל הרחב" בכל הנוגע לנאשמים בגירים הוא "מקום שהוכחה אשמתו של אדם יש להרשיעו בדין, שכן האינטרס הציבורי הוא שגובר, והוא ידחה במקרים חריגים בהם עלול להיווצר יחס בלתי סביר בין הנזק הצפוי מההרשעה לבין האינטרס הציבורי שבהרשעת מי שעבר עבירה..." [פס"ד פלוני, סעיף 9 וראו גם ע"פ 8528/12 צפורה נ' מדינת ישראל (3.3.13) (להלן: ענין צפורה); ע"פ 5102/03 מדינת ישראל נ' קליין (4.9.07); ע"פ 3301/06 ביטי נ' מדינת ישראל (31.10.06) ו-ע"פ 7211/04 מדינת ישראל נ' פלוני (13.3.06)].

7. נוכח האמור לעיל ובהינתן כי גם לגבי קטינים, "לעתים שיקולים של הרתעה, מניעה וגמול עולים במשקלם על השיקול השיקומי" (פס"ד פלוני, סעיף 9) והקביעה לפיה, "על בית המשפט לבחון, בראש ובראשונה, את השאלה האם סוג העבירה וטיבה, על רקע הנסיבות הקונקרטיות של המקרה, מאפשרים להימנע מהרשעה. בשלב השני, יש להידרש לשאלה, האם עצם ההרשעה עלול לפגוע "פגיעה חמורה" בשיקומו או בעתידו של הנאשם" [סעיף 11 לפסק דינו של כב' הש' שהם ב-ענין צפורה. ההדגשה במקור - זד"ל] - אדון תחילה בשיקול הציבורי.

#### סוג העבירה, נסיבות ביצועה ושיקולי ענישה אחרים, לרבות הפסיקה הנוהגת

8. מקובלת עלי טענת ב"כ המאשימה, כי במעשיו פגע הנאשם בערכים מוגנים של שמירה על שלום הציבור ובריאותו וכי נגע הסמים הוא אחד ממחוללי הפשיעה. בשים לב לנסיבות ביצוע העבירות, שכוללות תכנון,

השקעת משאבים, פוטנציאל הנזק הטמון בגידול, נפיצות עבירת הגידול, כמות הסמים וסוגיהם, מקובלת עלי גם טענת ב"כ המאשימה כי מידת הפגיעה לא מבוטלת.

9. עיון בפסיקת שלוש הערכאות מלמד כי בענישה בתחום הסמים קיים מנעד רחב וכך גם בנושא יישום **הלכת כתב** וסיום הליכים ללא הרשעה. במהלך הטיעונים לעונש הפנה ב"כ המאשימה לפסיקה התומכת בעמדתו לפיה נוכח חומרת העבירה יש לקבוע מתחם 10-24 חודשי מאסר בפועל בצירוף ענישה נלווית. ב"כ הנאשם הפנה לפסיקה התומכת בעמדתו, לפיה בתי המשפט ביטלו הרשעות בעבירות סמים ואף בעבירות חמורות מזו שלפני. ברי כי כל מקרה לנסיבותיו וניתן לאבחן המקרים השונים. לצד זאת, ראיתי לנכון להתייחס לפסקי הדין מהם ניתן לגזור אמת-מידה מתאימה ולפסיקה אליה הפנו הצדדים -

(א) רע"פ 7166/23 **אמסלם נ' מדינת ישראל** (28.9.23), אליו הפנה ב"כ המאשימה - נדחתה בקשת רשות ערעור על פסק דין שקיבל ערעור המדינה. נקבע מתחם 10-36 חודשי מאסר בפועל לכל אירוע של גידול קנבוס והחזקתו. במעבדה שהקים בביתו גידל המבקש 99 שתילי קנבוס במשקל 240 גרם והחזיק כ-34.14 גרם קנבוס וכ-33 גרם חשיש. במהלך ניהול ההליך באירוע הראשון, גידל במעבדה בביתו 98 שתילי קנבוס במשקל 9.9 ק"ג, והחזיק כ-3.26 ק"ג קנבוס נוספים. נקבע כי בהינתן המלצת שירות המבחן, הודאת המבקש וניהול אורח חיים נורמטיבי, יש לחרוג לקולא מהמתחם ומשכך הושתו 9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, צו מבחן, מאסרים מותנים ו-50,000 ₪ קנס. בית המשפט המחוזי החמיר עונשו ל-10 חודשי מאסר לריצוי בפועל בגין 2 האירועים, חרף הליך שיקומי שעבר.

(ב) רע"פ 513/21 **יהושע נ' מדינת ישראל** (4.3.21), אליו הפנה ב"כ המאשימה - נדחתה בקשת רשות ערעור על פסק דין בעפ"ג (מחוזי-ב"ש) 20592-10-20 **מדינת ישראל נ' יהושע** (5.1.21), שגם אליו הפנה ב"כ המאשימה. בערעור נקבע, כי מתחם 6-24 בגין גידול 60 שתילים במשקל 10 ק"ג במחסן בחצר ביתו הוא מתחם שלא משקף את חומרת המעשה בנסיבותיו, מידת אשמו של המבקש ומדיניות הענישה הנהוגה. כן נקבע כי לא די בהודאתו, היותו אדם נורמטיבי, שירותו הצבאי, התנדבותו, שיתוף הפעולה עם שירות המבחן והתסקיר החיובי כדי להצדיק חריגה כה משמעותית לקולא. העונש הוחמר וחלף 150 שעות של"ץ - הושתו 10 חודשי מאסר בפועל, בניכוי ימי מעצרו. יתר רכיבי הענישה נותרו על כנם.

(ג) רע"פ 6819/19 **סרוסי נ' מדינת ישראל** (28.10.19) (להלן: **ענין סרוסי**), אליו הפנה ב"כ המאשימה - נדחו ערעור ובקשת רשות ערעור של אב ובנו, שהורשעו בתקיפה שגרמה חבלה ממשית בצוותא. מבקש 1 הורשע גם באיומים. המבקשים וסבו של מבקש 2 תקפו את המתלונן, על רקע אי-תשלום בגין עבודה שביצעו. נקבע כי אמנם למבקש 2 "**אחריות פחותה**" לביצוע המעשים, מאחר ש-"**נגרר במידה רבה**" אחר אביו (משיב 1) וסבו בעת ביצוע העבירות, ואף לא איים על המתלונן כאביו - אולם אין לבטל הרשעתו, משלא הוכח כי ההרשעה תגרום לפגיעה "**קונקרטי של ממש**". עוד נקבע כי "**הלכת כתב שרירה וקיימת**", אין לשנות מאמות המידה שהותוו בה ולא די בהמלצת שירות המבחן כדי לבטל הרשעה.

(ד) רע"פ 5261/18 **דוידוף נ' מדינת ישראל** (12.7.18), אליו הפנה ב"כ הנאשם - נדחו ערעור ובקשת רשות ערעור של מי שגידל 16 שתילי קנבוס במשקל 1.9 ק"ג והחזיק 127 גרם קנבוס. הושתו 4 חודשי מאסר מותנה ו-150 שעות של"צ. הבקשה לביטול הרשעה נדחתה, משלא הוכח נזק קונקרטי, שכן מדובר במי שעובד כתסריטאי ומוזיקאי, אשר מתעתד לעסוק בהוראה במוסד חינוכי, אולם התוכניות לא גובשו באופן קונקרטי.

(ה) רע"פ 8146/17 **אבישלום נ' מדינת ישראל** (14.11.17), אליו הפנה ב"כ המאשימה - נדחתה בקשת רשות ערעור של מי שהורשע בגידול 17 שתילי קנבוס במשקל כ-310 גרם נטו. נקבע מתחם החל ממאסר קצר שניתן לרצותו בעבודות שירות עד 12 חודשי מאסר בפועל. מתוך התחשבות במצבו הרפואי, בכך שגידול הסם היה מיועד לשימוש עצמי, ובכך שהנאשם לא נמצא מתאים לריצוי מאסר בעבודות שירות - הושתו חודשיים מאסר בפועל לצד ענישה נלווית. בית המשפט המחוזי קבע שיש הצדקה לחרוג מהמתחם והמאסר הופחת ל-50 ימים, בניכוי ימי מעצרו.

(ו) רע"פ 8237/15 **בן זקן נ' מדינת ישראל** (2.12.15), אליו הפנה ב"כ הנאשם - נדחו ערעור ובקשת רשות ערעור. נקבע מתחם הנע משל"צ וענישה צופה פני עתיד עד 24 חודשי מאסר בפועל בגין גידול 26 שתילי קנבוס במשקל 8.4 ק"ג בחורשה בעיר יבנה. על מי שלחובתו עבר פלילי, אשר עבר הליך שיקומי ושירות המבחן המליץ להימנע מהשמתו במאסר - הושתו 7 חודשי מאסר בפועל וענישה נלווית.

(ז) רע"פ 314/16 **בן צבי נ' מדינת ישראל** (22.2.16), אליו הפנה ב"כ המאשימה - נדחתה בקשת רשות ערעור על עפ"ג (מחוזי-ת"א) 12819-11-15 **מדינת ישראל נ' בן צבי** (16.12.15), שגם אליו הפנה ב"כ המאשימה, במסגרתו התקבל ערעור המדינה, הושתו 10 חודשי מאסר בפועל, חלף 6 חודשי מאסר בעבודות שירות, וענישה נלווית, בגין גידול 9 שתילים במשקל 2.05 ק"ג. באשר למתחם, נקבע כי **"המתחם הנכון, ..., צריך לעמוד על תקופה שתחילתה במאסר שיינשא מאחורי סורג ובריח ולא במאסר שיינשא בעבודות שירות"**.

(ח) רע"פ 1787/15 **עמר נ' מדינת ישראל** (24.3.15), אליו הפנו שני ב"כ הצדדים - נדחו ערעור ובקשת רשות ערעור. בגין גידול 9 שתילי קנבוס, במשקל 4.38 ק"ג והחזקת כלים ששימשו לגידול - נקבע מתחם 8-20 חודשי מאסר לריצוי בפועל. הושתו 8 חודשי מאסר לריצוי בפועל בניכוי ימי מעצרו, מאסרים מותנים, 3,000 ₪ קנס, שנת פסילה מותנית וחילוט רכוש וכסף מזומן, חרף המלצת שירות המבחן להימנע מהשתת מאסר בפועל.

(ט) ת"פ (מחוזי-נצרת) 32879-04-21 **מדינת ישראל נ' מוסאלי** (2.11.23), אליו הפנה ב"כ הנאשם - בגין הקמת מעבדה לגידול קנבוס בבית ששכר לצורך כך, בה גידל 280 שתילי קנבוס, במשקל 85 ק"ג והתחבר לרשת החשמל באופן בלתי חוקי, נקב מתחם 22 - 48 חודשי מאסר בפועל לצד ענישה נלווית. נוכח הליך טיפול ממושך נקבע כי יש לחרוג מהמתחם והושתו 9 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, מאסרים מותנים, 24 חודשי מבחן, קנס וחילוט כל הציוד שנתפס בדירה.

(י) עפ"ג (מחוזי-ב"ש) 22218-07-22 **אבו כף נ' מדינת ישראל** (23.11.22) - התקבל ערעור על גזר הדין בת"פ 1950-05-20 **מדינת ישראל נ' אבו כף** (7.6.22), אליו הפנה ב"כ המאשימה. בגין הרשעתו בגידול 580 שתילים במשקל 2.5 ק"ג נקבע מתחם 12-36 חודשי מאסר והושתו 13 חודשי מאסר בפועל, לצד ענישה נלווית. בקבלו ערעור הנאשם, הפחית בית המשפט המחוזי עונשו ל-12 חודשי מאסר בפועל ורכיב הפסילה בפועל הומר לפסילה מותנית.

(יא) עפ"ג (מחוזי-ב"ש) 54998-03-21 **טלקר נ' מדינת ישראל** (26.5.21), אליו הפנה ב"כ הנאשם - התקבל ערעור הנאשם. בגין הרשעתו בגידול 950 גרם קנבוס נקבע מתחם 8-9 חודשי מאסר. הערעור התקבל והמאסר הופחת מ-9 ל-4 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות וענישה נלווית, בהסכמת המדינה. בהסכמת המדינה בוטלה הרשעת נאשם 2, צעיר כבן 26, נעדר עבר, בתחילת דרכו המקצועית.

(יב) עפ"ג (מחוזי-ב"ש) 40826-12-18 **זני נ' מדינת ישראל** (23.1.19), אליו הפנה ב"כ הנאשם - בגין הרשעתו בגידול 4 ק"ג קנבוס והחזקת 300 גרם קנבוס, שלא לצריכתו העצמית. נקבע מתחם 8-18 חודשי מאסר בפועל. נוכח הליך השיקום שעבר הופחת עונשו מ-6 ל-4 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות, בצירוף ענישה נלווית.

(יג) עפ"ג (מחוזי-ב"ש) 27326-12-21 **קיזר נ' מדינת ישראל** (9.3.22) (להלן: עניין **קיזר**), אליו הפנה ב"כ הנאשם - בית המשפט המחוזי בבאר שבע ביטל הרשעה במסירת ידיעה כוזבת על עבירה מסוג פשע. המערער הודה בכך שהשאיר משאיתו במקום ממנו נלקחה זמן קצר לאחר מכן על ידי אחר, בתיאום עמו ובהמשך מסר תלונה במשטרה, כי החנה את המשאית במקום בשל תקלה בבלמים וגילה שנגנבה, ביודעו שהתלונה כוזבת. הגם שפס"ד **קיזר** עסק בעבירה שונה מזו שלפניי, קביעות בית המשפט המחוזי בנוגע ל"**מקבילית הכוחות**" בין שני התנאים שנקבעו ב-**הלכת כתב**, רלוונטיות לענייננו, כפי שיבואר להלן.

(יד) עפ"ג (מחוזי-ב"ש) 66903-07-20 **אבו מדיעם נ' מדינת ישראל** (30.12.20) (להלן: עניין **אבו מדיעם**), אליו הפנה ב"כ הנאשם - בוטלה הרשעה והושתו 10,000 ₪ התחייבות, 140 שעות של"ץ, 2,000 ₪ פיצוי ו-12 חודשי מבחן על מי שיחד עם שניים אחרים ביצע תקיפה הגורמת חבלה ממשית, שכללה המטומה בקרקפת, פצעים שטחיים, נפיחות בלסת ורגישות מעל הכתף. בעקבות דין ודברים בין המתלונן לאחיו של המערער (להלן: **האח**), דחף האח את המתלונן, המערער תפס את המתלונן וחנק אותו. האח בעט במתלונן והתוקף השלישי היכה בגבו של המתלונן מכת אגרוף. המערער, בן 26, נעדר עבר פלילי, נשוי בשנית. חש צורך להגן על אחיו. בדיעבד הבין, כי ראוי היה להפריד בין הניצים ולא לנהוג באלמות. שירות המבחן התרשם כי למערער מערכת ערכים נורמטיבית ותפקד באופן תקין במישורי חייו השונים. סיים לימודי רפואה ועתיד לגשת למבחן הרישוי ברפואה. חלפו כ-4 שנים מהאירוע.

(טו) עפ"ג (מחוזי-ים) 67452-12-18 **מדינת ישראל נ' בוזגלו** (7.4.19) - נדחה ערעור על ביטול הרשעה בהספקת סם, סחר וסיוע לסחר בכמויות של 0.5835, 10.26 ו-9.33 גרם MDMA והחזקת סם לשימוש עצמי. נקבע כי "**סקירת פסקי הדין בסוגיית אי ההרשעה מוליכה למסקנה כי קיימת קשת רחבה**

**מאוד של אירועים חמורים שהסתיימו ללא הרשעה וקשת דומה של מעשים חמורים פחות שהסתיימו בהרשעה. בסופו של דבר, המבחן הנו פרסונאלי ולגופו של עניין".** ובמקרה זה העדיפו בתי המשפט שיקול שיקום המשיב, צעיר כבן 21, שנסיבות חייו הביאו להתמכרות לסמים מגיל צעיר, אשר עבר הליך שיקום וטיפול, שינה אורחותיו, התנדב באגודה למלחמה בסרטן, למד לימודי שיווק נדל"ן ותיווך בנדל"ן.

(טז) עפ"ג (מחוזי-חי') 28110-10-15 **מדינת ישראל נ' דוד** (17.12.15) (להלן: **ענין דוד**), אליו הפנה ב"כ הנאשם - נדחה ערעור גזר הדין במסגרתו בוטלה הרשעה בגידול בצוותא של 21 שתילי קנבוס במשקל כ-3.6 ק"ג, אשר גודלו בתוך עציצים וכדים במעבדה. המעבדה הכילה 3 חדרונים מאולתרים ובה ציוד שכלל: מאווררים, תאורה מיוחדת, צינורות השקייה, גופי חימום, מד חום, חומרים לעידוד גדילה, שנאי חשמל, מצננים ורשת לייבוש העלים. בסעיף 19 לפסק דינה, קבעה כב' הש' בטינה טאובר, כי הגם שעל פי ההלכה "**המלצת שירות המבחן הינה בבחינת המלצה בלבד**", אין לאיינו כליל, שכן "**תסקיר שירות המבחן הוא כלי חשוב, באמצעותו ניתן לרדת לעומקן של נסיבותיו האישיות של הנאשם ולעמוד על הגורמים, שהביאו להידרדרותו לביצוע העבירות, כמו גם לבחינה מעמיקה ומקצועית של סיכויי השיקום ודרכי השיקום. מכאן עולה, כי בנסיבות המתאימות נכון לתת להמלצות שירות המבחן משקל משמעותי ולעתים אף לאמצם**". חרף חומרת העבירה הוחלט פה אחד להותיר את פסק דינו של בית משפט השלום, תוך העלאת גובה הפיצוי והארכת משך תקופת המבחן, נוכח נסיבותיו האישיות של המשיב והירתמותו להליך הטיפול.

(יז) ת"פ (שלום-ק"ג) 31876-05-22 **מדינת ישראל נ' שוורץ** (15.3.23), אליו הפנה ב"כ הנאשם - בוטלה הרשעה בהחזקת 135 גרם קנבוס, שלא לצריכה עצמית. נקבע כי מתקיימים שני התנאים שנקבעו ב-**הלכת כתב**.

(יח) ת"פ (שלום-ב"ש) 24772-02-20 **מדינת ישראל נ' אל עקבי** (16.1.22), אליו הפנה ב"כ הנאשם - בגין החזקת 55 ק"ג קנבוס נקבע מתחם 18-36 חודשי מאסר וענישה נלווית. נוכח הליך טיפול שעבר מי שלחובתו 7 הרשעות קודמות, לברות בעבירות סמים, ואשר ביצע את העבירה חרף מאסר מותנה - הוארך המאסר המותנה בן 9 חודשים והושתו 300 שעות של"ץ ו-18 חודשי מבחן.

(יט) ת"פ (שלום-אילת) 9933-08-20 **מדינת ישראל נ' טדלה** (9.6.21), אליו הפנה ב"כ המאשימה - בגין הרשעתו, לאחר ניהול הוכחות, בהחזקת 1.3 ק"ג קנבוס באוטובוס ליד מחסום הכניסה לאילת, נקבע מתחם 6-18 חודשי מאסר בפועל. חרף גילו הצעיר הושתו 12 חודשי מאסר בפועל והופעל מאסר מותנה במצטבר, כך שסך הכל הושתו 18 חודשי מאסר בפועל, מאסרים מותנים, 5,000 ₪ קנס ושנת פסילה בפועל.

10. עולה מהמקובץ כי **בנסיבות מסוימות, גם בגידול והחזקת סמים - ניתן לסיים הליך בביטול ההרשעה.** אשר על כן, **סוג העבירה, בנסיבותיה, מאפשר סיום ההליך ללא הרשעה.**

## פגיעה חמורה בשיקום הנאשם

11. מבלי להקל ראש בחומרת המעשים, מקובלת עלי טענת ב"כ הנאשם, כי מקרהו של הנאשם נופל לפתחם של אותם מקרים חריגים בהם יש מקום להורות על ביטול הרשעה. הבחינה אם יש מקום לחרוג ממתחם העונש ההולם בשל שיקולי שיקום, בהתאם לסעיף 40ד לחוק העונשין, לפיו משבית המשפט "מצא כי הנאשם השתקם או כי יש סיכוי של ממש שישתקם, רשאי הוא לחרוג ממתחם העונש ההולם" והבחינה אם הנאשם עומד בתנאי הנוסף שנקבע ב-הלכת כתב, כי "על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם" כרוכות במידה רבה זו בזו ומשכך אדון בהן במאוחד, תוך התייחסות לנסיבות שלא קשורות בביצוע העבירה, כמפורט בסעיף 40יא ל-חוק העונשין, כעולה מהתסקיר מיום 28.1.24, מטיעוני הצדדים לעונש, מעדות אחי של הנאשם ומדברי הנאשם עצמו:

(1) **נתונים כללים ומשפחתיים** - הנאשם כבן 52, גרוש פעמיים, ומקיים קשר זוגי מזה 14 שנה עם בת זוגי הנוכחית. לנאשם שתי בנות - הראשונה כבת 27, מנישואיו הראשונים, והשנייה כבת 12 מהקשר הזוגי העכשווי. הנאשם מתגורר בעוטף ישראל (קיבוץ דורות). הנאשם הוא הבכור מבין 3 אחים, ומשפחתו מונה זוג הורים פנסיונרים - אביו, חשמלאי במקצועו ומוכר כהלום קרב, ואמו עבדה כמורה. תיאר יחסים מורכבים עם הוריו לאורך השנים, אך בשל מעצר הבית בו שהה בתחילת ההליך עיבדו קשיים מהעבר וחל שיפור ביחסיהם. משפחתו מנהלת אורח חיים נורמטיבי.

(2) **נסיבות חייו של הנאשם שהייתה להן השפעה על ביצוע העבירה** - הנאשם סיים 12 שנות לימוד ללא תעודת בגרות, למד בכיתה י"א-י"ב בפנימייה קדם צבאית ושירת שירות צבאי מלא בחיל האוויר. לאחר שירותו הצבאי עבד בתחום החשמל עד שנת 2015, שאז נפצע בתאונת עבודה בגינה עבר השתלת פלטינה בעמוד השדרה והוכר כנכה על ידי המוסד לביטוח לאומי בשיעור 40%. לאחר תהליך השיקום הופנה למרפאת כאב והחל טיפול אופיאטי. משהתברר כי הוא אלרגי לחומרים אופיאטיים החל טיפול בקנבוס רפואי. בהמשך, השפעת הקנבוס הצטמצמה, והוא נזקק לכמויות גדולות יותר על מנת להקל על כאבו, אך נמסר לו כי הכמות אשר אושרה לו היא הכמות המירבית המותרת לחולה בהתוויה שלו. לדבריו, מטעמים אלו ועל מנת שלא לרכוש "סמי רחוב" גידל את הסמים בביתו.

(3) **נטילת האחריות של הנאשם על מעשיו** - הנאשם הודה בשלב מוקדם של ההליך, ב-4.7.23, חודשים בודדים לאחר הגשת כתב האישום וביצוע העבירות. הנאשם הביע חרטה הן בפני בית המשפט והן בפני שירות המבחן. להתרשמות שירות המבחן הנאשם לקח אחריות מלאה על ביצוע העבירה ובחירותיו השגויות. הנאשם בעל יכולת להתבוננות עצמית ביקורתית ומסוגל להתייחס לבחירותיו ולהתנהגותו הבעייתית - ואף לפעול בכדי להימנע מהן. כן ציין שירות המבחן כי הנאשם נעדר דפוסים עברייניים, מחזיק בעמדות נורמטיביות, חש בושה על מעשיו. ההליך הפלילי מהווה גורם מרתיע עבורו.

(4) **מאמצי הנאשם לחזור למוטב** - במסגרת הקשר הגיע הנאשם לכל הבדיקות אליהן זומן ומסר 7 בדיקות שנמצאו נקיות משרידי סם. במסגרת צו פיקוח המעצר שולב הנאשם בטיפול קבוצתי לעצורי בית בתאריכים 26.9.23-11.7.23, הגיע לכל 12 המפגשים שהתקיימו, היה משתתף אותנטי, הביע תובנות

משמעותיות על ההתמכרות, על השימוש בסמים, על הנזקים שבשימוש בסמים, והביע עמדות נורמטיביות.

בהקשר זה חשוב לציין, כי הנאשם אף הגדיל לעשות ונמנע מצריכת קנבוס רפואי, ויתר על הקנבוס אותו קיבל ברישיון, עקב מודעותו להשלכות האפשריות של הסם בכל הקשור לתפקודו התקין וכלשונו "מריחואנה זה לא סמים קלים אלא סמים קשים מאוד ולהיפרד מזה זה גיהנום".

מדברי אחיו של הנאשם במסגרת דיון הטיעונים לעונש עלה כי לא רק שהנאשם עבר כברת דרך בכל הקשור לשימוש בסמים וכי הנאשם "לקח את עצמו בידיים והלך להליך שיקומי עצמאי ועשה מה שצריך", אלא אף הפך למטיף בתחום ומסביר מדוע אסור לעשות שימוש בכל סם, לרבות קנבוס. לדבריו, ההליך הנוכחי שהתנהל נגדו היווה גורם מרתיע בעבורו - אשר גרם לו לשנות את חייו ולקחת אחריות על מעשיו, כאשר האח העיד כי דווקא בשל מעצרו בתיק "קיבלנו את עידו במתנה... בזכות מה שקרה וזו ההזדמנות לומר לכם תודה".

(5) **שיתוף הפעולה של הנאשם עם הרשויות** - הנאשם הודה בביצוע העבירות ואף מספר פרטים בנוגע למשך זמן גידול הסם.

(6) **הנזקים שנגרמו לנאשם מביצוע העבירות** - מעבר לכך שהנאשם היה עצור מספר ימים, בהמשך היה הנאשם בתנאים מגבילים. כל אלו, ועצם ניהול ההליך הפלילי מהווים עבורו גורם מרתיע ומציב גבול, כפי שעלה הן מהתסקיר והן מדברי אחיו.

(7) **תרומתו של הנאשם לחברה** - הנאשם שירת שירות צבאי מלא בחיל האוויר ושירת בשירות מילואים מלא. הנאשם שמר על יציבות תעסוקתית במשך שנים רבות וניהל אורח חיים תקין ויצרני. הגם שהנאשם נפגע בעמוד השדרה - בחר להמשיך לעבוד ולקיים אורח חיים יצרני. לכל אלו יש להוסיף, כי מעבר להיותו תושב העוטף, במסגרת עבודתו כיום עובד הנאשם, בין היתר, בשיקום בסיסים צבאיים שנפגעו לאחר 7.10.23.

(8) **חלופי הזמן** - חלפו כשלוש שנים מתחילת ביצוע העבירות ולמעלה משנה מיום מעצרו. במהלך התקופה לא הורשע הנאשם בעבירות נוספות, לא נפתחו נגדו תיקים חדשים והוא שיתף פעולה עם שירות המבחן.

(9) **הנאשם נעדר עבר פלילי.**

12. בפסיקה לא נקבעו מסמרות באשר לצורך להצביע על פגיעה קונקרטיה במקום העבודה. התכלית היא שלא לשים מכשול בפני נאשמים ולאפשר להם להשתלב בחברה יצרנית ובקהילה, גם באותם



מקרים בהם לא הוכח נזק קונקרטי [ראו לדוגמה ע"פ 3554/16 יעקובוביץ' נ' מדינת ישראל (11.6.17)]; רע"פ 8215/16 יצחק נ' מדינת ישראל (29.3.17) (להלן: רע"פ יצחק); ע"פ 4466/13 פורטל נ' מדינת ישראל (22.5.14); רע"פ 3446/10 אלחלים נ' מדינת ישראל (6.4.11) ו-ע"פ 9090/00 שניידרמן נ' מדינת ישראל (22.2.01) וכן ראו פסק דינה של כב' הש' דינה כהן ב-ענין עטיה שהובא לעיל]. כך גם אם לא הוכחה פגיעה קונקרטית בתעסוקה, אין בכך כדי ללמד שלא הוכחה פגיעה בשיקום הנאשם. ב-רע"פ יצחק קבע בית המשפט העליון כי אף בעבירה חמורה מזו שלפניי, כאשר מדובר היה במי שהורשע בעבירות סיוע לאחר מעשה ושיבוש מהלכי משפט בפרשת רצח קשה וכואבת - בהינתן ש"עשויה להיות השפעה שלילית להרשעתו של המערער על עבודתו המקצועית ועל סיכויי להיקלט בעבודה..." יש מקום להורות על ביטול הרשעה. ב-ענין קיזר קבע כב' הש' ברסלר-גונן -

"...גם בהקשר של הנזק הקונקרטי מצאנו בשנים האחרונות אפשרויות הגמשה במקרים המתאימים, כאשר כאמור עוצמתה של הפגיעה בערכים המוגנים אפשרה זאת, על מנת לאפשר לעבריין להשתקם ולחזור להשתלב בחברה היצרנית ובקהילה..."

בהקשר של הנזק הקונקרטי, נכון להתבונן על כל נאשם ונאשם. לכל אדם קיימים מאפיינים אחרים, הוא נמצא בסביבה מסויימת ואורח חייו ייחודי. על כן, נזקו יהיה לא אחת תלוי בנתוניו האישיים, בנתוני סביבתו, הקהילה, התרבות וכיוצ"ב נתונים המשפיעים על יכולת התקדמותו והתפתחותו של אדם בסביבתו..."

כך, הסתייעות ב"מקבילית הכוחות" ב-ענין קיזר הובילה למסקנה כי גם באותם מקרים בהם לא הוכח נזק קונקרטי, אולם מדובר במי שנעדר עבר פלילי, אשר תרם לחברה במהלך שנים רבות, נכון וראוי להורות על ביטול ההרשעה, כשהעבירה, בנסיבותיה, לא הובילה לפגיעה חמורה בערכים המוגנים, וכלשונו של כב' הש' ברסלר-גונן -

"ההליך אינו נקמני, וכאמור יש לעודד אפשרויות חרטה במהלך מעשה עבריני. האופן שבו פעל המערער במהלך חייו והתנדבותו ושירותו בקהילה, בהחלט צריכים לעמוד לזכותו בעת שהוא נותן את הדין על עבירה שביצע. המקרה שלפנינו מדגים לטעמי את האיזון הנכון במקבילית הכוחות שבה יינתן משקל רב יותר לכך שמדובר באירוע חד פעמי שאינו מאפיין את אורח חייו של המערער, לחרטה המוכחת במהלך האירוע. כך יש לתת משקל לדימוי העצמי של המערער בעיני עצמו ובעיני קהילתו, ... הכל מבלי להקל ראש מחומרת העבירה עצמה. לטעמי לא יהיה בביטול ההרשעה כדי לפגוע בהרתעה הנדרשת ובמסר הנובע מראיית בית המשפט את חומרת האירוע ואת הפגיעה בערכים המוגנים הנובעים מהמעשה אלא, מתן ביטוי קונקרטי גם לשיקולים האישיים בנסיבות העניין".

13. גם ב-ענין אבו מדיעם קבע כב' הש' דנינו, כי קיימים מקרים בהם ניתן "לבחון את הפגיעה בשיקומו של הנאשם בפריזמה מרוככת יותר, במובן זה שגם אם לא מוכח נזק קונקרטי או אף מידת וודאות קרובה לקיומו של נזק קונקרטי, אלא אך 'השפעה שלילית להרשעתו של המערער על עתידו המקצועי ועל סיכויי להיקלט בעבודה, לפחות במגזר הציבורי'...", הרי העולה מהמקובץ יניב מסקנה כי בנסיבות מקרה נתון, על מאפייניו, יהא בכוחו של בית המשפט לשקול את ביטול ההרשעה". כך, די בקיומה של "הסתברות קרובה למדי" שנאשם "ייתקל בקושי ממשי" להתקבל

לעבודה או לקבל רישיון "על רקע הרשעתו. למצער, ניתן לומר כי להרשעתו תהא 'השפעה שלילית' על עתידו המקצועי ועל סיכוייו להיקלט בעבודה, לפחות במגזר הציבורי" כדי להוביל למסקנה שניתן לסיים את התיק בביטול הרשעה.

14. הנאשם עובד כראש צוות בחברת "ספיר מדידות", כמנהל תחום הרחפנים - במסגרתו נותן שירות לבסיסי חיל האוויר ולמפעלים בתחום הבטחון. הרשעתו עלולה להוביל לכך שיאבד את מקום עבודתו. בגיל 52 למצוא עבודה קשה ומורכב יותר מאשר בגילי 20-30 ולאבדן מקור הפרנסה תהיה השלכה לא רק על הנאשם ועל המשך הליך שיקומו, אלא גם על בני ביתו, זוגתו, בנותיו, אחיו והוריו.

15. עולה מן המקובץ כי עלה בידי ההגנה להראות שבעניינו של הנאשם מתקיימים שני התנאים שנקבעו ב-**הלכת כתב**. ראשית, כפי שקבעתי לעיל, מהפסיקה עולה כי בנסיבות מסוימות, גם בעבירה של גידול סם מסוכן והחזקת כלים לגידולו - ניתן לסיים הליך הביטול ההרשעה. בנוסף, הנאשם הראה קיומה של הסתברות קרובה למדי שהוא עלול להיתקל בקושי ממשי להמשיך לעבוד בשל הרשעתו ולאור אופי עבודתו המחייב היעדר רישום פלילי - נזק החורג מהנזק "הרגיל" שנגרם לנאשמים מהרשעתם, בעיקר בהינתן גילו ונסיבותיו האישיות.

## סוף דבר

16. מכל המקובץ לעיל, מצאתי כי האיזון בין האינטרס הציבורי בהרתעה היחיד והרבים, כמו גם הוקעת עבירות סמים - לבין אינטרס הנאשם, נוכח הנסיבות הייחודיות של הנאשם, שיתוף הפעולה שלו אל מול גורמי הטיפול, החשש הממשי שהרשעה תפגע בעבודתו, בהתחשב בעברו הנקי, בשירותו הצבאי, בקיום אורח חיים תקין ויצרני, ומעל הכל - ההודאה, הבעת החרטה ושיתוף הפעולה הן עם רשויות החוק והן עם ההליך הטיפולי במסגרת שירות המבחן - מצאתי שיש להורות על **ביטול הרשעת הנאשם, כך שההליך יסתיים ללא הרשעה ובנוסף יושתו על הנאשם:**

(א) **5,000 ₪ התחייבות** למשך שנה מהיום, שלא יעבור כל עבירה על **פקודת הסמים**.

**על הנאשם להצהיר על ההתחייבות היום**. לא יצהיר על ההתחייבות היום - יהיה על הנאשם לרצות 30 ימי מאסר בפועל לשם כפיה.

(ב) הנאשם יבצע 340 שעות שירות לתועלת הציבור בהתאם לתכנית אותה יגבש שירות המבחן (להלן: **צו של"ץ**). שירות המבחן יגיש תכנית של"ץ עד ליום 11.6.24.

(ג) הנאשם יעמוד בפיקוח שירות המבחן למשך שנה מהיום (להלן: **צו מבחן**).

(ד) **הנאשם ישלם פיצוי בסך 5,000 ₪ לעמותת אל - סם**. הפיצוי ישולם עד ליום 28.6.24.

(ה) **6 חודשי פסילה על תנאי מלקבל או מהחזיק רישיון נהיגה.** התנאי הוא שבמשך שנה מהיום לא יעבור עבירה על **פקודת הסמים.**

**מובהר לנאשם כי אם לא יבצע את צו השל"צ כנדרש או לא יעמוד בצו המבחן - יוחזר עניינו לדיון בבית המשפט, הוא יורשע ודינו ייגזר מחדש.**

**ניתן לשלם את הפיצוי באחת הדרכים הבאות:**

- בכרטיס אשראי - באתר המקוון של רשות האכיפה והגבייה [www.eca.gov.il](http://www.eca.gov.il).
  - מוקד שירות טלפוני (בשרות עצמי) מרכז גבייה - במספר \*35592 או 073-2055000
  - במזומן בכל סניף של בנק הדואר - בהצגת תעודת זהות (אין צורך בשובר תשלום).
- לא תשמע טענה שהנאשם לא קיבל שובר תשלום בדואר.**

**המזכירות מתבקשת להעביר עותק גזר הדין לשירות המבחן.**

**זכות ערעור לבית-המשפט המחוזי תוך 45 יום.**

**ניתן היום, ד' אייר תשפ"ד, 12 מאי 2024, במעמד הצדדים.**