

ת"פ 33839/04/18 - מדינת ישראל נגד מיכאל מנשרוב

בית משפט השלום בקריות

ת"פ 33839-04-18 מדינת ישראל נ' מנשרוב

בפני כבוד השופט יוסי טורס
בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

מיכאל מנשרוב

הנאשם

גזר דין

כתב האישום וההליכים

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירות של גידול, ייצור, הכנת סמים מסוכנים, לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), תשל"ג-1973 (להלן - פקודת הסמים) ובעבירה של החזקת כלים להכנת סם שלא לצריכה עצמית, לפי סעיף 10 רישא לפקודת הסמים. בהתאם לעובדות כתב האישום, ביום 5.9.17 שכר הנאשם מחסן ושילם עבורו דמי שכירות בעלות של 2,500 ₪ לחודש. כחודשיים עובר ליום 11.4.18 ייעד הנאשם את המחסן לצורך הקמת מעבדה לגידול סם מסוכן מסוג קנבוס. במעמד זה גידל הנאשם 45 שתילים שהכילו סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל כולל של 3714.86 גרם. כן נמצאו במקום כלים להכנת הסם, ובהם - 15 מנורות חימום; 10 שנאי חשמל; 2 מאווררים גדולים; 21 מאווררים קטנים; פילטרים; מפוחי אוויר; שעוני שבת; מד לחות; מזגן גדול; מיכלי דיזון; מחשב השקיה ומיכל מים.

2. הודאת הנאשם באה על רקע הסדר טיעון, לפיו הוסכם על הפנייתו לשירות המבחן לצורך עריכת תסקיר בעניינו. כן הגבילה עצמה המאשימה לטעון לעונש מקסימלי בן 8 חודשי מאסר, תוך שההגנה מצידה תוכל לטעון באופן חופשי.

תסקירי שירות המבחן

3. שירות המבחן הגיש 3 תסקירים בעניינו של הנאשם ומטעמים של צנעת הפרט לא אפרט בהרחבה את שכתב בהם. בתמצית ייאמר כי הנאשם כבן 33, נעדר עבר פלילי, גרוש ועובד למחיתו כמנהל אירועים ובעל עסק לממכר אלכוהול לסיטונאים. ביחס לביצוע העבירות הביע הנאשם צער וחרטה. שירות המבחן העריך כי שילוב הנאשם בהליך טיפולי עשוי לסייע במזעור רמת הסיכון להישנות עבירות, והמליץ על דחיית הדיונים מעת לעת לצורך כך. הנאשם שולב בהליך טיפולי במסגרת היחידה להתמכרויות והדיווח שהתקבל בעניינו היה חיובי. ניכר כי הוא החל לערוך שינוי

בהתנהלותו ושירות המבחן התרשם כי נסיבות ביצוע העבירות היו לסיפוק צרכיו ההתמכרותיים בלבד. ברוח דברים אלו המליץ שירות המבחן להעמיד את הנאשם בצו מבחן למשך שנה ולהטיל עליו ענישה חינוכית בדמות צו של"צ.

4. עם זאת, ראוי להדגיש כבר עתה כי בכתב האישום בו הודה הנאשם צוין במפורש כי החזקת הכלים הייתה לצורך הכנת סמים שלא לצריכה עצמית וסעיף העבירה בו הורשע הנאשם תאם זאת. ציינתי עובדה זו שכן הליכי השיקום להם נדרש שירות המבחן, כמו גם המלצתו העונשית, יצאו מנקודת הנחה שהעבירה מקורה בהתמכרותו של הנאשם לסם בלבד, כאשר כתב האישום מציין אחרת. לנושא זה אתייחס בהמשך.

טיעוני הצדדים לעונש והראיות

5. ב"כ המאשימה הדגיש את חומרת העבירות ואת התכנון המוקדם שקדם לביצוען (הוגשו תמונות של המעבדה - ע/1). כן נטען כי קיימת סתירה בין הדברים שנכתבו בתסקיר שירות המבחן בנוגע לנסיבות ביצוע העבירות, לבין עובדות כתב האישום, בהן הודה הנאשם. ביחס למתחם העונש ההולם נטען כי בעבירות מסוג זה עותרת המאשימה למתחם שנע בין 8 חודשי מאסר בפועל ועד 24 חודשי מאסר בפועל, ובמקרה זה, לאור הסדר הטיעון שבין הצדדים והתסקיר החיובי בעניינו של הנאשם, עותרת היא לעונש מאסר למשך 8 חודשים, שיכול וירוצה בדרך של עבודות שירות, וזאת על מנת שלא לגדוע את הליך הטיפול בו החל הנאשם. כן עתרה המאשימה להעמיד את הנאשם בצו מבחן, כהמלצת שירות המבחן ולהטיל עליו מאסר על תנאי, קנס, פסילה על תנאי והתחייבות.

6. ב"כ הנאשם הפנה לגילו הצעיר של הנאשם, לעברו הפלילי הנקי, ולכך שהודה בהזדמנות הראשונה וקיבל אחריות למעשיו. כן נטען כי הנאשם היה עצור למשך 4 ימים ולאחר מכן שהה במעצר בית למעלה מ-7 חודשים. נטען כי הנאשם נמצא בעיצומו של הליך טיפולי המסייע לו, ויש חשיבות להמשיך בדרך זו. ההגנה ביקשה לאמץ את המלצות שירות המבחן ולאפשר לנאשם להמשיך בשיקום חייו.

7. הנאשם בדברו האחרון הצר על מעשיו, הביע בושה וחרטה. כן ציין כי הוא נתרם רבות מהטיפול במסגרת שירות המבחן וביקש לאפשר לו להמשיך בטיפול.

דין והכרעה

קביעת מתחם הענישה

8. בהתאם לתיקון 113 לחוק העונשין על בית המשפט לקבוע את מתחם הענישה ההולם את העבירה בנסיבותיה. לאחר קביעת המתחם יש להחליט אם ראוי לסטות ממנו, לקולה או לחומרה, שאחרת ייגזר העונש בגדרי המתחם שנקבע. בעת קביעת מתחם העונש ההולם מתחשב בית המשפט בעקרון המנחה בענישה - הלימה, בערך

החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנוהגת ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, על פי סעיף 40ט' לחוק העונשין.

9. טרם דיון, יש להכריע בשאלה האם יש בעובדה שהצדדים הציגו הסדר טיעון הכולל מגבלה עונשית, כדי לפטור את בית המשפט מדיון בשאלת מתחם הענישה. בנושא זה הובעו דעות שונות בבית המשפט העליון ו"נראה שטרם נקבעה הלכה מחייבת בנדון" (ע"פ 8109/15 **אהרון אביטן נ' מדינת ישראל** (9.6.16)). עם זאת, ברי כי "אין בית המשפט כבול לעונש או לטווח ענישה שהוסכם בין הצדדים בהסדר טיעון, ועליו להחליט בהתאם לשיקול דעתו אם לכבד הסכמות אלה אם לאו. זאת, בהתחשב עם סבירות ההקלות שניתנו לנאשם בהסדר הטיעון והשיקולים שעמדו ביסוד הקלות אלה, מבחינת התאמתם לאינטרס הציבורי ולקידום תכליות המשפט הפלילי" (ע"פ 4301/15 **יאשיהו יוסף פינטו נ' מדינת ישראל** (5.1.16)). אציין כי בשל הצורך לבחון את סבירות ההקלה לה זכה הנאשם, בעטיו של הסדר הטיעון, נומקה העמדה המצדדת בצורך בקביעת מתחם ענישה גם במקרה של הסדר טיעון, בכך שהדבר יוצר שקיפות, כך שהציבור זוכה לדעת בבירור את מידת ההקלה לה זכה הנאשם בשל הסדר הטיעון (עמדת השופט מלצר בע"פ 512/13 **פלוגי נ' מדינת ישראל** (4.12.13)). כמו כן נומקה עמדה זו בכך שהדבר מעמיד בפני בית המשפט כלי מדידה יעיל לבחינת סבירות הסדר הטיעון "לפחות במקרים בהם סבירות הסדר הטיעון אינה ברורה על פניה" (עמדת השופט מזוז בע"פ 4301/15 **יאשיהו יוסף פינטו נ' מדינת ישראל** (5.1.16)). וראו גם: אורן איל-גזל "**העונש ההולם לא תמיד יהלום**", עורך הדין 70 (אוקטובר 2013).

10. כאמור, אין מדובר בהלכה מחייבת והנושא טרם הוכרע. עם זאת, בשל עתירת הסנגור לשקול חריגה ממתחם הענישה עד כדי הסתפקות בצו של"צ, ראיתי לנכון להתייחס לשאלת מתחם הענישה.

11. **הערכים המוגנים בבסיס העבירות:** במעשיו פגע הנאשם בערכים של בטחון הציבור ושלומו. הסכנות הטמונות בהחזקת סם, לצורך גידולו 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 הן הרות אסון לשלומה של החברה, לבריאותה ולביטחונה.

נסיבות הקשורות לביצוע העבירות -

12. **התכנון שקדם לביצוע העבירות:** גידול סמים מחייב תכנון מוקדם, לימוד, רכישת ציוד, היערכות והתמדה. הנאשם שכר מחסן אותו ייעד לצורך גידול הסמים ושילם עבורו דמי שכירות חודשים בסך 2,500 ש"ח. הוא הצטייד בכלים רבים, כמפורט בכתב האישום וכעולה מעיון בתמונות שהוגשו (ע/1). ניכר אפוא שהושקעו מאמצים וכספים רבים "במיזם" זה.

הנסיבות שהביאו את הנאשם לביצוע העבירות - מטרת גידול הסמים: בשונה מעבירת החזקת סם, עבירת גידול סמים לפי סעיף 6 לפקודת הסמים, אינה כוללת חלופה עונשית קלה יותר במקרה בו מוכח שמטרת הגידול הייתה לשימוש עצמי. עם זאת, ברי שמדובר בנסיבה משמעותית לעונש (ראו סעיף 40ט'(5) לחוק העונשין, לעניין הסיבה

שהביאה לביצוע העבירה; ולעניין הנזק הצפוי ראו סעיפים 40ט' (3)-(4) לחוק העונשין).

בכתב האישום יוחסה לנאשם עבירה של החזקת כלים להכנת סם שלא לצריכה עצמית. הכלים הם אלו ששימשו לגידול הסם וכפועל יוצא מכך גידול הסמים היה שלא למטרת שימוש עצמי בלבד. נסיבה זו הוכחה אפוא מעבר לספק סביר באמצעות עובדות כתב האישום עצמו. אעיר כי העמדתי את הסנגור במפורש על חשיבותה של נסיבה זו (ראו פרוטוקול מיום 3.6.18) והנאשם בחר להודות בכתב האישום כפי שהוא בישיבה שלאחר מכן. לדידי, לנסיבה זו משקל לא מבוטל בקביעת מתחם הענישה, שכן לא הרי מי שמגדל סם לשימוש עצמי בלבד, כהרי מי שעושה כן למטרות מסחריות. במקרה זה מדובר אף בשכירת מחסן בעלות כספית חודשית לא מבוטלת, כך שהתמונה הכללית כוללת נסיבה ברורה לחומרה בדבר מטרת הגידול.

הנזק שנגרם וכן שהיה צפוי להיגרם מביצוע העבירה - המדובר בכמות שתילים גדולה יחסית (45 במספר), ולאור כך פוטנציאל הנזק גדול. כמות סם גדולה עתידה הייתה לעשות דרכה אל הרחובות (ראו מטרת הגידול שנקבעה לעיל) ומכאן הנזק שצפוי להיגרם מביצוע העבירה גדול אף הוא.

13. מדיניות הענישה:

מדיניות הענישה בעבירות של גידול וייצור סמים מסוכנים משתנה ממקרה למקרה ותלויה בין היתר בסוג הסם, כמותו ובנסיבותיו של הנאשם (עבר פלילי, שיקום, תסקיר חיובי וכיוצא''). עם זאת נקבע לא אחת כי יש להחמיר עם אלו שמגדלים סמים (ע"פ 1987-04-10 **מדינת ישראל נ' אלוני** (28.6.2010)). בע"פ 972/11 **מדינת ישראל נ' יניב יונה** (4.7.12) נקבע כך:

"אתנגעהסמיםשלעקורמןהשורש. ייצור, הפצה, סחרוכמובןגםשימושבסמים - כלאלומסביםנזקעצום. הנזקנגרםלארקלמעגלהסגורשלהמעורביםהישריםביצועהעבירות, ללאגםלחברהבכללותה... למאבקבנגעהסמיםיששותפיםרבים... אףביתהמשפטנוטלחלקחשובבמאבק, באמצעותהטלתעונשמרתיעלמישהורשעבעבירותסמים... זוהשעההואלהחמירבענישהבעבירותסמים..."

בתי המשפט נדרשים לדון בעבירות מסוג זה על בסיס יומי ואף הגדירו את התופעה כ"מכת מדינה".

"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 לנפוצה. נפוצות העבירה מחייבת אמירה ברורה ונורמטיבית של בתי המשפט העוסקים בתחום זה." (עפ"ג 42358-10-14 **אבי גיא נ' מדינת ישראל** (18.2.15)).

"נראה כי התופעה של מעבדות סמים הפכה להיות "להיט". העבירה הפכה להיות נפוצה ומצדנו נוסף, גם נפיצה שהרי גלום בה פוטנציאל סיכון רב ביותר. גידול הסמים כנראה הוא קל ופשוט יחסית ושמה עובדה זו מעודדת אנשים רבים לעסוק בגידול הסם" (עפ"ג 24376-07-14 **עמר נ' מדינת ישראל** (18.2.15)).

לעניין הענישה הנוהגת בעבירות דומות ניתן להפנות לפסקי הדין הבאים: רע"פ 314/16 **בן צבי נ' מדינת ישראל** (22.2.16), בו הוחמר עונשו של נאשם ל-10 חודשי מאסר, בשל גידול תשעה שתילי קנבוס במשקל של 2.5 קילו; עפ"ג 62171-05-17 **אסי חן נ' מדינת ישראל** (10.7.17), 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); עפ"ג 10700-11-16 **מדינת ישראל נ' טולידו** (17.01.17), בו הוטלו על נאשם 4 חודשי מאסר בעבודות שירות בגין גידול 93 שתילים של קנבוס וזאת לאחר שהנאשם עבר הליך טיפולי משמעותי; ת"פ 1969-02-17 **מדינת ישראל נ' אלישיב** (21.2.18), בו הוטלו על נאשם 6 חודשי מאסר בעבודות שירות בגין גידול 52 שתילי קנבוס במשקל 1.2 ק"ג וכן החזקת כלים להכנת סם שלא לצריכה עצמית; עפ"ג 30085-01-19 **יוסף נ' מדינת ישראל** (17.7.19, לא פורסם), בו הורשע הנאשם בעבירות גידול סמים, החזקת סם שלא לצריכה עצמית והחזקת כלים להכנת סם, ונידון ל-3 חודשי מאסר מאחורי סורג ובריח. הנאשם גידל במעבדה שבדירתו שבעה שתילי קנבוס במשקל 2.21 גרם נטו. ערעור הנאשם התקבל באופן זה שריצוי המאסר הומר לעבודות שירות; עפ"ג 55950-07-14 **אורי קרן נ' מדינת ישראל** (2.11.14), בו הורשע הנאשם בגידול 27 שתילי קנבוס ובהחזקת 565.7 גרם קנבוס אותם החזיק לשימוש עצמי. בית המשפט גזר על הנאשם 3 חודשי מאסר לנשיאה בדרך של עבודות שירות, מאסר מותנה, פסילת רישיון נהיגה בפועל ועל תנאי, וקנס.

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

14. אקדים ואומר כי סבור אני שלאור נתוני האישיים של הנאשם, ראוי לחרוג במקרה זה ממתחם הענישה ולהעדיף את שיקולי השיקום כהמלצת שירות המבחן. עם זאת, לא אאמץ את המלצת שירות המבחן במלואה, אלא תוך שינוי מסוים. אנמק להלן עמדתי.

15. הנאשם שלפני הוא בחור צעיר ועברו נקי. הנאשם הודה בהזדמנות הראשונה וקיבל אחריות מלאה למעשיו. שירות המבחן התרשם כי הוא החל לערוך שינוי בהתנהלותו. הוא שולב בטיפול במסגרת היחידה לטיפול בהתמכרויות והדיווח שהתקבל בעניינו היה חיובי. ניכר היה שחל בו שינוי מסוים והבדיקות העידו על ניקיון מסוים. עם זאת, ראיתי להדגיש כי אין מדובר בנרקומן והנאשם עצמו ציין בפני שירות המבחן כי אינו מגדיר עצמו כמכור.

16. שירות המבחן המליץ להעדיף את הפן השיקומי. ראוי בעיני לעודד את הנאשם להתמיד במגמת השיפור.

והשיקום ולכן המלצת שירות המבחן בנוגע להעדפת הפן השיקומי מקובלת עלי. 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 (דוד פרלמן נ' מדינת ישראל (23.2.14)). בעניין זה הדגיש בית המשפט העליון כי "את התשתית העובדתית להוכחת סיכוי השיקום ניתן לגבש באמצעים ראייניים שונים, ובראשם התסקיר של שירות המבחן... במקרים קודמים שבהם נדרש בית המשפט להעריך את סיכוי 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 אליזבט קרינדל נ' מדינת ישראל (18.4.18)).

17. יישום דברים אלו על הנאשם שלפני מביא למסקנה לפיה הוכחו בעניינו סיכויי שיקום ממשיים.

עם זאת, כידוע, גם בהתקיים סיכויי שיקום "לא מתפוגגים מאליהם שיקולי ההלימה גם כאשר חלים שיקולי השיקום. אולם, יש להקפיד על כך שהבחירה בעונש לא תפגע באופן ממשי בסיכויי השיקום" (ע"פ 6637/17 אליזבט קרינדל נ' מדינת ישראל (18.4.18)); וראו גם אורן גזל-אייל "חריגה ממתחם העונש ההולם" ספר דורית ביניש 539, 550). אכן, עונש מאסר בכליאה אינו הולם את נתוני המקרה ויש להימנע ממנו. בהקשר זה אציין כי אף המאשימה אינה עותרת לעונש בכליאה אלא בעבודות שירות (להשפעותיו השליליות של עונש מאסר ראו דו"ח הועדה הציבורית לבחינת מדיניות הענישה והטיפול בעבריינים, 2015 (המכונה "דו"ח ועדת דורנר"); כן ראו, בג"צ 1892/14 האגודה לזכויות האדם בישראל ואח' נ' השר לבטחון פנים ואח' (13.6.17), פסקה קכו' לפסק דינו של המשנה לנשיאה רובינשטיין).

18. השאלה היא אפוא מהו העונש הראוי במקרה זה, אף בהינתן סיכויי השיקום. האם מאסר בעבודות שירות כעתירת המאשימה, או צו של"צ כעתירת ההגנה והמלצת שירות המבחן. לדידי, צו של"צ אינו נותן ביטוי נכון לחומרת העבירה ואינו הולם אותה, וזאת חרף סיכויי השיקום. צו של"צ הוא עונש חינוכי, אשר הגם שיש בו פן אופרטיבי, הוא אינו בעל חומרה ממשית ואף אינו כולל את הסטיגמה המחמירה שבמאסר בדרך של עבודות שירות, שהוא עונש מאסר לכל דבר ועניין, למעט בעניין אופן ריצויו (ראו 10002/17 מדינת ישראל נ' ניסים מור (18.7.18)). אין מדובר בסמנטיקה אלא במהות. עבירה של גידול סמים, בוודאי שלא לשימוש עצמי בלבד, מבטאת פעילות עבריינית במדרג חומרה ממשי וראוי להתייחס אליה בהתאם בשאלת הענישה (ראו לעניין זה עפ"ג 10700-11-16 מדינת ישראל נ' טולידו (17.1.17)). בנסיבות מקרה זה, עונש בדמות צו של"צ לא יבטא נכונה את מכלול נסיבות המקרה ובהן כמות הסמים ומטרת הגידול. אדגיש כי מסקנתי הייתה שונה לו היה מוכח שהנאשם אינו יכול לבצע עונש בעבודות שירות, בין בשל מצב רפואי ובין בשל כך שעונש זה יפגע משמעותית בסיכויי השיקום. לא זה המצב בעניינו של הנאשם.

19. אציין כי לא התעלמתי מעפ"ג 26985-08-19 **שטנפר נ' מדינת ישראל** (21.11.19) שם הוטלו (במסגרת ערעור) על נאשם בגידול סמים 240 שעות של"צ וצו מבחן. עניינו שונה בשני נושאים מהותיים. ראשית, כמות השתילים שגידל הנאשם שבפני גדולה יותר משמעותית. בעניין **שטנפר** צוין בכתב האישום כי מדובר "בעשרות שתילים" ונקבע כי בהיעדר פירוט יש להניח לטובת הנאשם כי מדובר בשתי עשרות לכל היותר (ת"פ 47492-07-18 **מדינת ישראל נ' שטנפר** (1.7.19)). בעניינו גידל הנאשם 45 שתילים. (הערה: בפסק הדין בערעור נפלה טעות סופר והמשקל הנכון הוא 13 ק"ג ולא כפי שנרשם). שנית, בעניין **שטנפר** צוין שירות המבחן כי עונש בעבודות שירות עלול לגרום לרגרסיה במצבו ולחבל בהליכי השיקום. בעניינו, לא צוין כך שירות המבחן.

20. ביחס לסיבות שהביאוני שלא לאמץ את מלוא המלצת שירות המבחן ראיתי להדגיש גם כי המלצת שירות יצאה מנקודת הנחה לפיה הנאשם ביצע את העבירות רק בשל הצורך בסם ("הערכתנו כי נסיבות ביצוע העבירה הינן לסיפוק צרכיו ההתמכרותיים בלבד"; תסקיר מיום 21.8.19). דומה כי שירות המבחן לא שת לבו לעבירה בה הודה והורשע הנאשם, בה מצוין במפורש כי הנאשם עשה כן "לא לצריכה עצמית". כמו כן שירות המבחן קיבל את טענת הנאשם לפיה המחסן ששכר לצורך גידול הסמים שימש אותו גם כמחסן לצרכי עבודתו. עובדה זו לא צוינה בכתב האישום וממילא שלא הוכחה (כנסיבה מקלה, לפי סעיף 40 לחוק העונשין), כך ששירות המבחן הניח עבור הנאשם הנחות עובדתיות מקלות ובלתי מבוססות ומכאן שמסקנתו התבססה על תשתית עובדתית רעועה ואף בלתי נכונה. כמו כן, אציין כי בניגוד לדברים שצוינו בשירות המבחן, בבית המשפט לא ביקש הנאשם להוכיח כי גידל את הסמים לשימוש עצמי וכאמור הודה בעבירה ובה יסוד של מטרה שונה. הדבר אף מעמיד את נטילת האחריות שביטא הנאשם בפני שירות המבחן באור שונה (ראו בהשוואה עפ"ג 62171-05-17 **אסי חן נ' מדינת ישראל** (10.7.17)).

21. סיכומי של דבר. ראוי להעדיף בעניינו של הנאשם את סיכויי השיקום, אך העונש הראוי הוא מאסר בעבודות שירות. עם זאת, תקופת המאסר תהא קצרה יחסית ובכך תבוא לידי ביטוי העדפת סיכויי השיקום והחריגה ממתחם הענישה. בנוסף, יוטל צו מבחן כדי לסייע לנאשם להמשיך בהליך השיקומי (ראו למשל עפ"ג 10700-11-16 **מדינת ישראל נ' טולידו** (17.1.17)). לצורך קביעת אורך התקופה הבאתי בחשבון גם כי הנאשם היה נתון בתנאים מגבילים משך כ-6 חודשים, אך לא מדובר היה במעצר בית מלא, אלא חלקי בלבד. כן הבאתי בחשבון את העבר הנקי, ההודאה בהזדמנות הראשונה והגיל הצעיר.

22. אשר על כן, לאחר שבחנתי את מכלול השיקולים, הן לחומרה והן לקולה, אני גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר למשך 4 חודשים. הנאשם יישא בעונש זה בדרך של עבודות שירות בהתאם לחוות דעת הממונה. הובהר לנאשם שעליו לבצע את עבודות השירות לשביעות רצון הממונה וכי אם לא יעשה כן ניתן יהיה להפקיע את העונש והוא יישא ביתרת התקופה בכליאה. **מועד תחילת עבודות השירות - 16.1.20 וביום זה עליו להתייצב במשרדי הממונה.**

ב. מאסר על תנאי למשך 6 חודשים והתנאי הוא שהנאשם לא יעבור

עמוד 7

במשך שלוש שנים כל עבירה על פקודת הסמים שהיא פשע.

ג. אני מעמיד את הנאשם בפיקוח שירות המבחן למשך 12 חודשים. הובהר לנאשם, בלשון פשוטה, כי עליו למלא אחר הוראות שירות המבחן וכי אם לא יעשה כן ניתן יהיה להפקיע את הצו להטיל עליו ענישה נוספת.

ד. קנס בסך של 5,000 ₪. הקנס ישולם ב- 5 תשלומים חודשיים רצופים ושווים החל מיום 1.1.20 ובכל אחד לחודש שלאחריו. היה והקנס או שיעור משיעוריו לא ישולם במועד - תעמוד יתרת הקנס לתשלום מידי.

זכות ערעור בתוך 45 ימים.

המוצגים - סמים והציוד, להשמיד/לחלט בחלוף תקופת הערעור.

המזכירות תשלח את גזר הדין לשירות המבחן וכן לממונה על עבודות השירות.

ניתן היום, י"ח כסלו תש"פ, 16 דצמבר 2019, במעמד הצדדים.