

ת"פ 38574/12/18 - מדינת ישראל נגד מוטי מנשרוב, מרדכי בוחבוט, אבי קורן, ניקיטה ליברמן, בן סבג, אסף יוסף

בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 38574-12-18 מדינת ישראל נ' מנשרוב(עציר) ואח'

לפני כבוד השופטת חנה מרים לומפ

בעניין: מדינת ישראל - המאשימה

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)

על ידי ב"כ עו"ד מלכה גרוס

נגד

1. מוטי מנשרוב

2. מרדכי בוחבוט

3. אבי קורן

4. ניקיטה ליברמן

5. בן סבג

6. אסף יוסף - הנאשמים

על ידי ב"כ עו"ד אריאל הרמן

גזר דין בעניינו של נאשם 6

רקע

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו במסגרת הסדר טיעון בכתב אישום מתוקן, בעבירה של גידול סם מסוכן לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) התשל"ג-1973 (להלן: **הפקודה**).
2. יצוין, כי עניינם של חמשת הנאשמים האחרים טרם הוכרע, שכן רק הנאשם שלפנינו (נאשם 6) הורשע במסגרת הסדר טיעון, בעוד שיתר הנאשמים כפרו בעובדות כתב האישום ובעניינם נקבעו מספר מועדים לשמיעת ראיות החל מיום 11.9.19.
3. מעובדות כתב האישום המתוקן עולה, כי במהלך מספר חודשים עובר לחודש נובמבר 2018 ובמהלכו, במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה ניהל נאשם 1 (להלן: **הנאשם האחר**) יחד עם נאשם 6 (להלן: **הנאשם**) מעבדה לגידול סם מסוכן מסוג קנבוס (להלן: "**הסם**") בדירה ברחוב יואל הנביא 3 באשדוד (להלן: "**מעבדה 3**"). הנאשמים 1 ו-6 עשו כן במטרה להפיק רווח מגידולו. במהלך התקופה הרלבנטית, רכשו והחזיקו הנאשמים 1 ו-6 במעבדה 3 ציוד לצורך גידול, ייצור, הפקת והכנת הסם, לרבות מנורות ומערכות חשמל, אדניות, מיכלי מים וצינורות, חומרי דישון, רשתות ייבוש, משאבת מים, מערכות אוורור ומזגנים.

הנאשמים 1 ו-6 שתלו במעבדה 3 עשרות שתילים של קנבוס בעציצים (להלן: "השתילים") וגידלו אותם במהלך התקופה הרלוונטית.

בהתאם לחלוקת העבודה ביניהם, הנאשם דאג לטיפול שוטף בשתילים ולתפעול המעבדה 3, בהתאם להנחיות שקיבל מהנאשם האחר, בעוד שהנאשם האחר שימש כ"מנהל על" של המעבדה. במסגרת זו הורה הנאשם האחר לנאשם כיצד לתפעל את המעבדה 3, כיצד לדאוג לגידול השתילים ולתנאי הגידול המיטביים, כיצד יש להכין את הסם לצורך הפקת רווח כספי ממנו ואיזה ציוד יש לרכוש לצורך גידול והפקת הסם.

הנאשם היה דואג לתפעול השוטף של המעבדה 3, כאשר הנאשם האחר הגיע גם הוא למעבדה 3 במספר הזדמנויות לשם בדיקת השתילים, טיפול בהם ובעבודה השוטפת במעבדה ובקרה על עבודת הנאשם.

ביום 28.11.18 במסגרת פשיטה של המשטרה על המעבדה נתפסו 70 שתילי קנבוס בשלבי גידול שונים. סך כל משקל הקנבוס אשר נתפס במעבדה הינו 32 ק"ג.

4. כאמור, הנאשם הודה בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום המתוקן בדיון מיום 23.6.19, ובאותו המעמד נערך דיון לשמיעת הטיועונים לעונש. במסגרת הסדר הטיעון לא הייתה הסכמה לעניין העונש והצדדים טענו לעונש באופן חופשי. כמו כן לא התבקש תסקיר שירות מבחן עבור הנאשם.

טיעוני הצדדים לעונש

5. ב"כ המאשימה טענה שהערכים המוגנים שנפגעו כתוצאה ממעשי הנאשם הם מלחמה בעבירות הסמים וההגנה על בריאות הציבור, שלשיטתה נפגעה בעוצמה שאיננה נמוכה, עקב פוטנציאל הנזק שבא לידי ביטוי בכמות שנתפסה במועד הפשיטה, 32 ק"ג מ-70 שתילים, וכן מהטעם שגידול הסמים נועד להפקת רווחים ולא לשימוש עצמי.

6. אשר לנסיבות ביצוע העבירה, ב"כ המאשימה הדגישה את שיתוף הפעולה של הנאשם ביחד עם הנאשם האחר לצורך מזימה עבריינית משותפת, אשר מגביר את חומרת המעשים, ואת חלוקת התפקידים הברורה שביניהם.

7. אשר למדיניות הענישה הנוהגת, ב"כ המאשימה הגישה מספר פסקי דין, ועתרה לקביעת מתחם עונש הנע בין מאסר של 20 חודשים ועד שלוש שנות מאסר בפועל בצירוף מאסר על תנאי וקנס, בהתאם לפסיקה שהציגה.

8. אשר לעונש המתאים סברה ב"כ המאשימה, כי יש לשים דגש על עברו הפלילי של הנאשם הכולל ארבע הרשעות קודמות בעבירות סמים וכן עבירות נוספות, אשר בגינן ריצה כבר מספר מאסרים. מאידך, המאשימה הכירה בכך שיש לזקוף לזכות הנאשם את הודאתו שחסכה זמן שיפוטי יקר, ולכן ביקשה למקם את העונש באמצע המתחם, לצד מאסר על תנאי וקנס כספי.

9. מנגד טען ב"כ הנאשם, כי לאור המטרה המעורפלת של גידול הסמים ("לשם הפקת רווחים", להבדיל ממטרת הסחר או המכירה שנמחקו מכתב האישום), אשר יכולה לכלול גם מטרות בלתי מזיקות כמו יצירת שמן קנביס, לא ניתן להעריך את הנזק הפוטנציאלי מן הסמים ולמעשה הנזק שנגרם בפועל הוא אפס, והנזק הפוטנציאלי מעורפל. יתרה מכך, ב"כ הנאשם טוען שמשקלם בפועל של הסמים שנתפסו נמוך משמעותית, שכן בשקילה נלקחו בחשבון כל חלקי הצמח, כולל ענפים ושורשים שרובם אינם משמשים להכנת הסם.

10. בנוסף גרס ב"כ הנאשם, כי כמות הסם שנתפסה היא אקראית מאחר שמועד תפיסת השתילים היתה אקראית. לשיטתו, אם היו פושטים על המעבדה במועד מאוחר יותר אזי הצמחים היו גדולים יותר ולהיפך. דבר זה מלמד על נזק צפוי קטן יותר, מאחר שטרם "קצרו את השדה".

11. אשר לנסיבות ביצוע העבירה, ב"כ הנאשם הדגיש את חלקו היחסי השולי של הנאשם בהיותו "פועל" של הנאשם האחר ולא מנהל, מה שמפחית את חומרת מעשיו.

12. אשר למדיניות הענישה הנוהגת, ב"כ הנאשם סבר כי הפסיקה שהגישה ב"כ המאשימה אינה תואמת למתחם אותה היא מבקשת, ואחד מפסקי הדין עליו הסתמכה עדיין אינו חלוט. ב"כ הנאשם הגיש מספר פסקי דין לתמיכה בטענותיו ועתר לקבוע את מתחם העונש ההולם בין 6 ל-18 חודשי מאסר.

13. אשר לעונש המתאים, ב"כ הנאשם סובר שיש לתת משקל רב ללקיחת האחריות בהודאתו של הנאשם, שחסכה זמן שיפוטי רב בתיק מורכב עם עדים רבים. בנוסף, ב"כ הנאשם הדגיש את חרטת הנאשם ונסיבות חייו הטרגיות. הנאשם הוא בן למשפחת מהגרים מוסלמית מעיראק שהתגלגלה לישראל, עם 'בעיות בזהות'. לשיטת ב"כ הנאשם, עברו הפלילי מגיל צעיר של הנאשם, שאינו קצר, מעיד על נסיבות חיים לא קלות, ואין לתת לעבר משקל רב מאחר שזו נסיבה אחת מתוך 13 שנקבעו בסעיף 40'א לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: **החוק**). עוד טען ב"כ הנאשם, כי יש צורך בראיות שאינן מן הנמצא באשר לצורך בהרתעת היחיד. לכן, לדעתו יש למקם את העונש ברף הנמוך של המתחם.

14. הנאשם בדברו האחרון הביע חרטה על מעשיו וכן רצון להשתלב בתוכניות טיפול ושיקום במטרה לשוב אל משפחתו ולעבוד במסגרת נורמטיבית בכדי לעזור למשפחתו. הנאשם סיפר על תפקודו בבית המעצר וביקש מביהמ"ש להתחשב בו.

מתחם העונש ההולם

15. העובדה שהמחוקק קבע לצד עבירת גידול סם מסוכן עונש מאסר של עד 20 שנה, מלמדת על כך שמדובר בערך חברתי ממעלה ראשונה. בית משפט העליון חוזר ועומד על החומרה הטמונה בעבירות הקשורות בסמים והנזק הרב אשר הן גורמות לחברה כפי שהדבר בא לביטוי בשורה ארוכה של פסקי דין. כך למשל בע"פ 211/09 **אזולאי נ' מדינת ישראל** (22.6.2010) נאמר בפסקה 10:

"הענישה בעבירות מסוג זה נועדה, קודם לכל, לשרת את מטרת הגמול לעברין על עיסוק בסם העלול לסכן חיי אדם ולפגוע בבריאות המשתמשים בו; שנית, על העונש להעביר מסר חד-משמעי של הרתעה ביחס לעבריינים פוטנציאליים, ולשמש אות אזהרה אפקטיבי לכל מי שמתכוון לקחת חלק במערכת ההעברות והסחר בסמים, תהא אשר תהא הפונקציה אותה הוא ממלא בשרשרת זו של העברת הסם מיד ליד" (שם, בפיסקה 10, וראו גם, ע"פ 9482/09 ביטון נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 24.7.2011); ע"פ 5765/10 פלוני נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 5.6.2011); ע"פ 3570/09 אבו עמרה נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 3.5.2010))."

16. סעיף 40 ג' לחוק קובע, כי בעת קביעת מתחם העונש ההולם על בית המשפט להתחשב בנסיבות הקשורות בביצוע העבירה בהתאם לסעיף 40 ט' לחוק. מנסיבות ביצוע העבירה בהן הודה הנאשם עולה, כי מדובר בעבירה מתוכננת היטב שבוצעה בצוותא, תוך ניצול שטח של דירה באשדוד לשם הקמת מעבדה לגידול סמים, רכישת ציוד נרחב ושתילת עשרות שתילים. הנאשם היה מי שדאג לטיפול שותף בצמחים ולתפעול המעבדה וקיבל את הוראותיו מהנאשם האחר ופעל תחתיו. מסקנה זו אף עולה מחלקיו האחרים של כתב האישום, שעל פיהם נטען שהנאשם האחר ניהל 2 מעבדות נוספות ופיקח עליהן, תוך שהוא מעסיק את יתר הנאשמים בטיפולן השוטף ובמכירתו.

17. ב"כ הנאשם טען שאין להתחשב במשקל הסם שנתפס בעת הפשיטה, שכן נשקלים כל חלקי הצמח לרבות חלקים שאינם משמשים להפקת הסם וכי מועד התפיסה אקראי. במקום זאת, טען ב"כ הנאשם שיש להתייחס לכמות השתילים שנתפסה כאומדן לכמות הסמים שניתן היה להפיק מהם. דין הטענה להתקבל בחלקה.

עמד על כך כב' השופט ס' ג'ובראן בע"פ 8988/16 אשר בן סימון נ' מדינת ישראל (פ' 08.03.2017) בפסקה 8:

"פרשנותו המוצעת של המערער, לפיה יש להתייחס דווקא לכמות הסם שניתן היה להפיק מהשתילים שהיו קיימים בביתו ולא למשקלם של השתילים, אינה הולמת את לשון הפקודה. סעיף 6 לפקודה אוסר על גידול, ייצור הפקה הכנה או מיצוי של סם מסוכן; התוספת הראשונה לפקודה קובעת כי הקנבוס הוא סם מסוכן, וכן כי התיבה "קנבוס" מתייחסת ל"כל צמח מהסוג קנבוס (Cannabis) וכל חלק ממנו, לרבות שרשיו...". (ההדגשות הוספו). לפיכך, דומה שלשון הפקודה מצביעה בפשטות על כך שמשקל הסם המסוכן הוא המשקל של כל חלקי צמח הקנבוס, ואינה מתייחסת לכמות הסם לצריכה שניתן היה להפיק מהצמח. על כן, אין להלום את פרשנותו המוצעת של המערער לפיה יש לחשב את משקל הסם שניתן היה להפיק מהצמחים לצורך צריכה. סבירה יותר בעינינו הפרשנות המתייחסת בפשטות לכמות הסם שנתפסה וצוינה בכתב האישום (והשוו התייחסות לכמות לפני עיבוד לשם צריכה במקרים אחרים של מעבדות לגידול קנבוס: ע"פ 6180/16 אלחרומי נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (26.10.2016); ע"פ 2194/14 בן שמעון נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (10.9.2014))."

18. סבורני, שיש קושי בטענת ב"כ הנאשם שכן נראה שהוא טוען לדבר ולהיפוכו: מחד, שכמות הסם בפועל נמוכה מן הכמות שנשקלה, ומאידך, שניתן היה לתפוס כמות רבה יותר של סמים לו הפשיטה נערכה במועד מאוחר יותר.

ייתכן, כי במכלול השיקולים שתי הטענות מאזנות זו את זו, ודרך השקילה הנהוגה באה לבטא זאת. מכל מקום, ברי מהודאת הנאשם ומהכמות שנתפסה, כי הסמים נועדו לשם הפקת רווחים, אשר גם אם דרך הפקת הרווחים אינה ברורה, די בכך כדי לעמוד על החומרה שבגידול הסם בלבד, ועוד באופן מסחרי. עם זאת, יש ליתן משקל לאיכות הסם ויכולת הפקת הסם ממנו, בקביעת מדרג הפגיעה בערכים המוגנים, שבמקרה זה תהא בינונית (זאת בניגוד למקרים בהם נתפסת סולית חשיש או עלים מיובשים שכל גרם מהם נועד לצריכה ללא פסולת).

19. אשר לענישה הנוהגת - בתיקי "מעבדות" הענישה הנוהגת היא ככלל לעונשי מאסר שבין מספר חודשי מאסר ועד ל-36 חודשי מאסר, וזאת בהתחשב בכמות הסם שנתפסה, טיב המעבדה ומשך פעולתה וכן מידת מעורבותו של הנאשם בגידול או עבירות קשורות נוספות בהן הואשם. לא נעלם מעיני, כי בפסקי הדין אותם הביאה ב"כ המאשימה, העונש המקסימלי שניתן היה 18 חודשי מאסר והם אינם תומכים במתחם העונש אותו דרשה. מנגד, ב"כ הנאשם הציג פסיקה בה נגזרו חודשי מאסר בודדים או מאסר שרוצה בעבודות שירות ועד 36 חודשי מאסר. פסיקה זו תומכת הן במתחם העונש שביקש והן ברף העליון למתחם העונש ההולם לו עתרה ב"כ המאשימה.

20. לאור כל זאת ולאחר עיון בפסיקה נוספת (ר' למשל רע"פ 8563/18 **אנטון שרפוב נ' מדינת ישראל** (פורסם בנוב, 12.12.2018); ת"פ (שלום קריות) 49472-07-18 **מדינת ישראל נ' ארטיוס שטנפר** (פורסם בנוב, 01.07.2019) וההפניות לשורה ארוכה של גזרי דין המאוזכרים שם; ת"פ (מחוזי מרכז) 46662-04-15 **מדינת ישראל נ' ערן סגל** (פורסם בנוב, 03.02.2016) וההפניות לשורה ארוכה של גזרי דין המאוזכרים שם), ובשים לב לטיבו המצומצם של האירוע בו היה מעורב הנאשם בגדרי כתב האישום המתוקן, וחלקו שהוא פחות מחלקו של הנאשם האחר באירוע שהוגדר בכתב האישום המתוקן "כמנהל על", אני סבורה, כי מתחם הענישה ההולם בנסיבותיו של תיק זה נע בין עונש של 10 ועד 30 חודשי מאסר בפועל, בתוספת ענישה נלווית.

העונש המתאים

21. לחומרה, אשקול את הצורך בהרתעת הנאשם וכן את הצורך בהרתעת הרבים ולעניין זה יפים דבריו של בית המשפט העליון בדבר הצורך במלחמה בתופעה ובמיגורה, תוך הטלת עונשים מרתיעים, שנאמרו מפי כב' השופט ס' ג'ובראן בע"פ 9482/09 **שמעון ביטון נ' מדינת ישראל** (פורסם בנוב, 24.07.2011) בפסקה 24:

"אכן, נגע הסמים הפוגע קשות בחברתנו מחייב מלחמת חורמה והעונשים שיגזרו על ידי בתי המשפט בשל עבירות סמים צריכים להשתלב במאבק הכולל להדברת הנגע. על כן, יש ליתן משקל ממשי לשיקול ההרתעת אל מול השיקולים האישיים, אשר משקלם יהיה נמוך יותר במקרים כגון אלה".

22. לקולא, אשקול את נסיבותיו האישיות של הנאשם, שהוא בן 27 רווק המסייע בפרנסת משפחתו, לקח אחריות מלאה למעשיו, והביע חרטה עליהם. אומנם לא התבקש תסקיר שירות מבחן בעניינו, אולם יש להתחשב בנסיבות חייו הלא פשוטים של הנאשם וברצונו להשתקם ולעזור למשפחתו. הנאשם מתפקד באופן תקין בעת מעצרו, הוא משמש כעובד חוליה, משתתף בשיחות פרטניות עם העובדת הסוציאלית ומעוניין לעבור הליך של שיקום.

23. אשר לעברו הפלילי של הנאשם, בין השנים 2010-2014 הורשע הנאשם במספר עבירות סמים של שימוש עצמי וכן עבירה אחת של החזקת סמים שלא לשימוש עצמי, אשר בגינה ריצה 8 חודשי מאסר ו-18 חודשי מאסר. בנוסף, בין השנים 2009-2010, בהייתו קטין, הנאשם הורשע במגוון רחב של עבירות שונות בתחום הרכוש, הסמים, הסדר הציבורי, והאלימות ואף נדון כנער לעונש מאסר של 8 חודשים. בהתחשב בגילו הצעיר, מדובר בעבר פלילי משמעותי, הכולל עבירות לא קלות ורלבנטיות, וזהו מאסרו הרביעי, ואין כל אופק שיקומי בעניינו, כך שיש ליתן דגש גם לצורך להגן על הציבור מפניו. מנגד, זו עבירה ראשונה של הנאשם, שאינה קשורה בשימוש עצמי, שבגינה הוא מורשע לאחר תשע שנים ואף לכך יש לתת משקל.

24. לאחר ששקלתי את הנסיבות לחומרה ולקולא, החלטתי להטיל על הנאשם את העונשים כדלהלן:

א. 18 חודשי מאסר, אשר ירוצו מיום מעצרו.

ב. 9 חודשי מאסר. הנאשם לא ירצה עונש זה אלא אם יעבור בתוך שנתיים מיום שחרורו מהמאסר על כל עבירת סמים מסוג פשע.

ג. קנס כספי בסך 5,000 ₪ או 30 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם בעשרה תשלומים שווים ורצופים החל מיום 1.7.20 ובכל ה-1 לחודש שלאחריו. לא ישולם תשלום במועדו או במלואו תעמוד יתרת הקנס לפירעון מידי.

זכות ערעור לבית המשפט העליון תוך 45 יום מהיום.

ניתן היום, י"ד תמוז תשע"ט, 17 יולי 2019, במעמד ב"כ הצדדים והנאשם.