|  |  |
| --- | --- |
| **בית משפט השלום בירושלים** | |
| ת"פ 34925-03-14 מדינת ישראל נ' טרמבובלר |  |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כבוד השופטת חנה מרים לומפ** | |
| **בעניין:** | **מדינת ישראל באמצעות עו"ד דינה דוד** |  |
|  |  | **המאשימה** |
|  | **נגד** | |
|  | **זאב טרמבובלר באמצעות עו"ד מיכאל עירוני** |  |
|  |  | **הנאשמים** |

חקיקה שאוזכרה:

[פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973](http://www.nevo.co.il/law/4216): סע' [6](http://www.nevo.co.il/law/4216/6)

[חוק העונשין, תשל"ז-1977](http://www.nevo.co.il/law/70301): סע' [40ב'](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b), [40ד'(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d.a), [40ד'(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d.b)

|  |
| --- |
| **גזר דין** |

**רקע**

1. הנאשם הורשע על פי הודאתו בעבירה של גידול, ייצור והכנת סמים לפי [סעיף 6](http://www.nevo.co.il/law/4216/6) ל[פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) (נוסח חדש), התשל"ג- 1973 (להלן: **"פקודת הסמים"**).

1. מעובדות כתב האישום עולה כי ביום 17.7.12 בשעה 15:40 או בסמוך לכך, גידל הנאשם בביתו ברחוב אילת בירושלים, סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל 472.78 גרם נטו, שהוא סם מסוכן על פי [פקודת הסמים המסוכנים](http://www.nevo.co.il/law/4216) וללא היתר מאת המנהל או מטעמו. הנאשם גידל את הסם בביתו לאחר שבנה מעבדה לצורך גידול הסם אשר הכילה מנורות לדים פלסטיק, מאוורר ומזגן נייד.
2. בתשובתו לאישום מסר ב"כ הנאשם כי הגידול היה לצריכה עצמית בלבד ומשקל הסם אשר צוין בכתב האישום היה משקל ברוטו וכלל בתוכו גם אדמה ושורשים. ב"כ המאשימה לא בקשה להביא ראיות לסתור תשובה זו וביקשה להרשיע את הנאשם, והצדדים הסכימו כי הנאשם ישלח לשירות המבחן על מנת לקבל תסקיר בעניינו. כן הוסכם כי המאשימה תעתור להטלת עונש של מאסר שירוצה בעבודות שירות וב"כ הנאשם יהיה חופשי לטעון הן בשאלת ביטול ההרשעה והן בשאלת העונש.

**תסקיר שירות המבחן**

1. מתסקיר שירות המבחן מיום 11.3.15 עולה כי הנאשם בן 30, רווק אשר נולד בברית המועצות לשעבר, ועלה עם אמו לארץ כאשר היה בן 6. תחילה, התגוררו לתקופה קצרה בבית השיטה ובהמשך עברו להתגורר בירושלים. הנאשם עבר מספר מסגרות לימודיות, בין היתר בשל מעברי הדירה של משפחתו. בגיל תיכון עברה משפחתו לראשון לציון, שם סיים הנאשם 12 שנות לימוד עם תעודת בגרות מלאה. בסיום לימודיו, התגייס הנאשם לשירות מלא בחיל האוויר ומסר לפני קצינת המבחן כי כיום הוא משרת במילואים באופן פעיל, ואף הציג לפניה תעודת הערכה על השתתפותו במבצע "צוק איתן". לאחר שירותו הצבאי עבד הנאשם תקופה ובהמשך טס לטיול במזרח. לאחר חזרתו לארץ, החל לעבוד בעבודות מזדמנות וללמוד תחומים שונים באוניברסיטה לצורך השכלה כללית ולא על מנת לקבל תעודה או תואר. כיום, הנאשם לומד לקבלת תואר בהיסטוריה באוניברסיטה העברית ועובד מזה כשנתיים בניהול הפקות של אירועי תרבות בעיר.
2. קצינת המבחן התרשמה כי הנאשם הוא בחור צעיר, אינטליגנט, המקיים בדרך כלל אורח חיים תקין, ובעל שאיפות נורמטיביות. עוד התרשמה קצינת המבחן כי הנאשם חווה אירועים קשים בילדותו, ויחד עם זאת הוא מציג חזות חזקה וחיובית ונמנע מלתת ביטוי לקשיים שחווה במהלך השנים.
3. הנאשם תיאר לפני קצינת המבחן כי הוא בן יחיד להוריו אשר התגרשו כאשר היה בן 6. הנאשם מסר כי כאשר הוריו התגרשו, הם ביקשו ממנו לבחור עם מי הוא רוצה להישאר. הנאשם בחר לעלות עם אמו לישראל לאחר הגירושין והקשר עם אביו נותק. קצינת המבחן התרשמה כי הנאשם חש אחריות לנתק עם אביו והדבר יצר אצלו תחושת אשמה וכאב. אביו של הנאשם נהרג בתאונת דרכים כאשר הנאשם היה בן 18, אך הוא מסר כי לא קיים עמו קשר כל השנים.

בהמשך מסרה קצינת המבחן על הקשר הנוסף שהיה לאמו של הנאשם, שבשל צנעת הפרט לא ארחיב בעניין, אך אציין כי במהלך תקופה זו התגורר הנאשם בפנימייה וחווה מצוקה רגשית.

אמו של הנאשם נשואה היום בשנית ולבני הזוג בת משותפת. הנאשם שומר על ריחוק מהמשפחה החדשה של אמו על מנת לאפשר לה לבנות את משפחתה, יחד עם זאת מסר כי מקיים איתה ועם בן זוגה קשרים תקינים וחש מחובר לאחותו הצעירה. נוכח זאת, קצינת המבחן התרשמה כי הנאשם חש כמי שצריך להגן על אמו ולאפשר לה לחיות את חייה כפי שרואה לנכון, מבלי להתייחס לצרכיו האישיים. כמו כן התרשמה כי לתחושתו אמו עשתה ככל יכולתה בגידולו והוא הציג גישה מפויסת לאופן בו גידלה אותו, ולחוסר מעורבותה בחייו. עוד עולה מהתסקיר כי אמו של הנאשם אינה מודעת להיותו נתון בהליך פלילי, לדבריו בשל רצונו לשמור על רגשותיה, נוכח צרותיה ודאגות שחווה כיום.

לאור האמור, קצינת המבחן התרשמה כי הנאשם הציג עצמו כבחור ללא קשיים או מורכבות אישית, אולם בהמשך התגלו קשייו הרגשיים של הנאשם הקשורים לחוויות שעבר כילד ונער. עוד התרשמה קצינת המבחן כי אמו אינה מהווה גורם תמיכה רגשי עבורו, אך מספקת לו תמיכה כלכלית, כשצריך. הנאשם חש עצמו כאחראי בלעדי לחייו, וכאדם שלא זקוק לתמיכה. עוד התרשמה קצינת המבחן כי מגיל צעיר חווה עצמו הנאשם כשורד ובודד, ופיתח במשך השנים דפוסי התמודדות, ביניהם גם משמעת עצמית גבוהה ויכולות גבוהות של למידה והסתגלות.

1. אשר לביצוע העבירה, מסרה קצינת המבחן כי הנאשם לא נטל אחריות מלאה למעשיו והתרשמה כי הנאשם מטשטש מחומרת העבירה ומצמצם את אחריותו, אולם סברה כי ההליך הפלילי היווה גורם מרתיע ומציב גבולות עבורו. לדבריו הוא ביצע את העבירה על רקע מחקר שערך על גידול צמחים אופטימלי והציג לפני קצינת המבחן תעודת זכייה בתחרות בה השתתף בתחום. במסגרת המחקר הוא גידל בתנאים ביתיים עגבניות שרי, מרווה, נענע וכן קנאביס מכיוון שמדובר בעתיד התעשייה והוא לא העריך את ההשלכות של גידול הצמח בביתו. הנאשם הביע צער על מעורבותו בהליך פלילי, ומסר כי הדבר הסב לו נזק כספי משמעותי ואף גרם להפסקת מחקרו, לאחר שהוחרמו כלי הייצור שלו.
2. הנאשם מסר לפני קצינת המבחן כי הוא צורך קנאביס באופן מזדמן ולא קבוע בשנים האחרונות. בדיקות שתן שעשה בשירות המבחן נמצאו נקיות משרידי סמים. עוד מסר כי אינו מסכים עם החוק אשר אוסר על צריכה עצמית של סם מסוג קנאביס, אך מודע להשלכות הבעייתיות שיכולות להיווצר משימוש בסם.
3. אשר להערכת סיכון לעבריינות והסיכוי לשיקום, סברה קצינת המבחן כי צמצום אחריותו של הנאשם, טשטושו את חומרת העבירה והקושי שלו לראות בעייתיות בעישון וחוסר בתמיכה משפחתית וחברתית בו מהווים גורמי סיכון להישנות העבירה. מנגד, ציינה קצינת המבחן כי מדובר בבחור צעיר, המתפרנס בעצמו ומקיים בדרך כלל אורח חיים נורמטיבי, זוהי עבירתו הראשונה והיחידה, ונראה כי ההליך הפלילי מהווה גורם מרתיע ומציב גבולות עבורו. כל אלו מהווים להערכתה גורמי סיכוי לשיקום הנאשם והימנעות מהישנות העבירה.
4. שירות המבחן שקל להמליץ על הימנעות מהרשעה ועל הטלת צו שירות לתועלת הציבור ועל כן הופנה הנאשם לראיון קבלה במסגרת האגודה לצער בעלי חיים ירושלים להכנת תוכנית לביצוע הצו. אולם, על אף תזכורת טלפונית לנאשם, הוא לא הגיע לראיון ושירות המבחן ראו התנהלותו זו כמשקפת חוסר בשלות. על כן, שירות המבחן לא בא בהמלצה בתסקירו זה וציין כי במידה ויביע הנאשם התחייבותו לפני בית המשפט לעמוד בביצוע צו השירות לתועלת הציבור, ימליצו על דחיית הדיון בחודשיים, לצורך מתן הזדמנות נוספת עבורו.
5. בדיון שנערך לפני ביום 16.3.15 הביע הנאשם התחייבות לעמוד בביצוע צו השירות לתועלת הציבור והדיון נדחה לצורך קבלת תסקיר משלים.
6. תסקיר משלים התקבל ביום 12.5.15 וממנו עולה כי הנאשם הגיע לראיון במסגרת ההשמה וכן לבקשת שירות המבחן הגיע גם ביום 26.4.15 לבדיקה לשלילת שימוש בסמים ובבדיקה התגלו ממצאים המעידים על שימוש בסמים. כאשר הנאשם עודכן בתוצאות הבדיקה, הוא שב והכחיש שימוש בסמים. לאור הכחשתו, הנאשם הוזמן לבדיקה נוספת ביום 3.3.15 ובבדיקה זו לא נמצאו שרידי סם.

אשר לשאלת ההרשעה, קצינת המבחן המליצה לבטל את ההרשעה לאור העובדה כי מדובר במעורבות פלילית ראשונה, ולאור חששו כי הרשעה תפגע בעתידו התעסוקתי.

שירות המבחן המליץ, להטיל על הנאשם עונש של צו שירות לתועלת הציבור בהיקף נרחב של 250 שעות וכן המליץ להטיל עליו צו מבחן בעל אופי פיקוחי, במהלכו ימשיך הנאשם למסור בדיקות שתן לשלילת שימושו בסמים.

1. בדיון שנערך לפני ביום 20.5.15 טען ב"כ הנאשם כי בבדיקה היחידה בה התגלו ממצאים המעידים על שימוש בסמים מדובר בתקלה טכנית ולכן ביקש ב"כ הנאשם ששירות המבחן יבצע שלוש בדיקות שתן נוספות על מנת להוכיח כי מדובר בתקלה טכנית. לאור בקשתו של ב"כ הנאשם ומאחר ומדובר בבדיקה אחת מני רבות שנמצאה לא נקיה וכדי שהתמונה תהיה שלימה לפני בית המשפט, הנאשם נשלח לשירות המבחן על מנת לקבל תסקיר משלים בעניינו.
2. תסקיר שירות מבחן משלים התקבל ביום 19.10.15 וממנו עולה כי נערכו לנאשם בדיקות שתן נוספות לשלילת שימוש בסמים בימים 26.6, 19.7, שיצאו ללא שרידי סמים. לבדיקה נוספת שנקבעה ליום ה-23.8 לא הגיע הנאשם, לדבריו בשל עומס עבודה, ועל כן הוזמן לבדיקה נוספת ביום ה- 2.9 אשר ממנה עלה כי היא מכילה שאריות סם מסוג קנבואידים. משיחה שערכו שירות המבחן עם הנאשם לאחר הבדיקה, הנאשם הופתע ממצאי הבדיקה ומסר כי לא עישן ומדובר בטעות. לאור האמור, הנאשם זומן לבדיקה נוספת ביום ה-7.10, בה לא נתגלו שאריות סם. נוכח האמור בתוצאות, שירות המבחן לא בא בהמלצה על ביצוע צו שירות לתועלת הציבור ומסר כי במידה ובית המשפט ייתן הזדמנות נוספת לנאשם להוכיח ניקיונו מסמים, תידרש תקופת ניסיון נוספת של חודשיים לנאשם במהלכה ימסור הנאשם בדיקות שתן נוספות. לפיכך נקבע דיון נוסף לאחר קבלת תסקיר משלים.
3. תסקיר משלים התקבל ביום 16.2.16 וממנו עלה כי הנאשם מסר מספר בדיקות, שנמצאו נקיות משרידי סם. לסיכום, שירות המבחן חזר על ההמלצה כי תבוטל ההרשעה בדין וכן המליץ להטיל על הנאשם צו שירות לתועלת הציבור בהיקף של 300 שעות בפיקוח שירות המבחן לאור העובדה שמדובר בבחור צעיר ששומר על ניקיון משימוש בסמים, עובד לפרנסתו ולומד באוניברסיטה כך שהרשעתו בדין עלולה לפגוע בעתידו התעסוקתי וכן בדימויו העצמי החיובי.
4. בחוות דעת שנערכה על ידי הממונה לעבודות שירות מיום 20.12.15 נמצא הנאשם מתאים לביצוע עבודות שירות ללא מגבלות.

**טיעוני הצדדים לעונש**

1. ב"כ המאשימה עמדה על חומרת העבירה שביצע הנאשם אשר מתבטאת בהכנסת מאות אנשים להרס עצמי שמקורו בשימוש הסם והדגישה את הצורך במלחמה בנגע הסמים באמצעות ענישה מרתיעה ומחמירה, וזאת נוכח ההשפעות הקשות של עבירות אלה אשר מאפשרות את הפצת הסמים.
2. אשר לנסיבות ביצוע העבירה, ב"כ המאשימה הדגישה את הנסיבות המחמירות במעשיו של הנאשם, אשר גידל את הסם המסוכן מסוג קנביס במשקל 472.78 גרם בביתו, לאחר שבנה לשם הגידול מעבדה אשר הכילה ציוד הכולל מנורות ומאוורר, ולדידה יש לשקול לחומרה את התכנון המוקדם והיוזמה של הנאשם, שכן הנאשם למד ורכש השכלה רלוונטית כדי לממש את גידול הסמים, ותירץ זאת בניסיון לקדם מחקר כללי בנושא גידול צמחים. ב"כ המאשימה עתרה למתחם עונש הולם שנע בין 6 חודשי מאסר ועד ל-20 חודשי מאסר והפנתה לפסיקה לתמיכה בטענותיה.
3. אשר לעונש המתאים, ציינה ב"כ המאשימה כי עולה מתסקיר שירות המבחן שמדובר בנאשם אשר צמצם מאחריותו וטשטש את חומרת העבירה. עוד עולה כי הנאשם צורך סם באופן מזדמן ומתקשה לראות את הבעייתיות שבהתנהלותו. מאידך מדובר בנאשם ללא עבר פלילי, אשר לקח אחריות למעשיו וכן בשל חלוף הזמן והסכמות הצדדים עתרה המאשימה לעונש ברף התחתון של המתחם, קרי שישה חודשי מאסר בפועל שיכול וירוצו בעבודות שירות, מאסר על תנאי, פסילה בפועל ופסילה על תנאי וכן ביקשה להשמיד את המוצגים.
4. אשר לשאלת ההרשעה, ב"כ המאשימה התנגדה לביטול ההרשעה וטענה כי יש להותיר את ההרשעה על כנה מאחר שלא התקיימו תנאי הלכת כתב, שכן הנאשם לא הציג מסמכים שיש בהם כדי להצביע על נזק קונקרטי. לדבריה, מלבד בדיקות השתן אשר נמצאו נקיות, הנאשם לא החל בהליך שיקום ולא הוכיח פוטנציאל לשיקום. ב"כ המאשימה הגישה פסיקה לתמיכה בטענותיה אף בסוגיה זו.
5. ב"כ הנאשם ביקש לבטל את הרשעתו של הנאשם ולאמץ את המלצת שירות המבחן שכן לדידו עניינו של הנאשם עונה על התנאים שנקבעו בהלכת כתב, מאחר שנסיבות ביצוע העבירה כפי שהוכחו בבית משפט הן מקלות, מדובר בגידול של צמחים המגיעים למשקל כולל של עד שלושים גרם, הנאשם לא עשה שימוש בסמים למטרות סחר אלא לשימושו העצמי בלבד, ובנוסף הנזק מההרשעה יגרום לפגיעה משמעותית וקונקרטית בשיקומו של הנאשם, שכן הוא סטודנט באוניברסיטה העברית ומנהל פרויקט גדול ובעל פוטנציאל ממשי ואמיתי להתקדם בחייו. כך שאם יורשע יפגעו המשך לימודיו לתואר ראשון ורצונו להתקדם וכן מקום עבודתו יהיה בסיכון. עוד הדגיש ב"כ הנאשם את חלוף הזמן מעת ביצוע העבירה בשנת 2012, כאשר המאשימה הגישה את כתב האישום רק לאחר שנתיים מעת ביצוע העבירה.
6. הנאשם בדברו האחרון מסר כי המחקר שביצע על ידי גידול קנאביס זיכה אותו במקום הראשון בתחרות של האו"ם, כאשר נסע לייצג את ישראל וכן קיבל על כך מלגת לימודים. לדבריו התעודה נמצאת בביתו והוא הראה את האישור לקצינת המבחן ולמשטרה. הנאשם הוסיף ומסר כי במהלך ארבעת השנים מעת ביצוע העבירה נגרם לו נזק ממשי: הוא הפסיד סמסטר מהלימודים, היה צריך לקחת הלוואות על מנת לשלם לעורך דין. עוד הוסיף הנאשם כי הוא מעוניין להתקבל לקורס צוערים של משרד החוץ, ולכן חשובה שאלה ההרשעה.

**שאלת ההרשעה**

1. בבוא בית המשפט לחרוג מהכלל לפיו יש להרשיע בפלילים על בית המשפט לבחון על פי הלכת כתב, [**רע"פ 2083/96**](http://www.nevo.co.il/case/%205810781)  **כתב נ' מדינת ישראל,** הצטברותם של שני תנאים. התנאי הראשון הוא כי סוג העבירה ונסיבות ביצועה מאפשרים לחרוג מהכלל לפיו יש להרשיע נאשם בפלילים, וזאת מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים. שנית, על ההרשעה לפגוע פגיעה חמורה בשיקום הנאשם. על הלכה זו חזר כב' השופט שוהם **ב**[**ע"פ 7109/14**](http://www.nevo.co.il/case/18107808)  **סייג נ'** **מדינת ישראל** (ניתן 20.11.14). בהקשר זה יוער כי לדידי ככל שמדרג העבירה ונסיבותיה חמורים יותר, כך גם על היקף הראיות הנדרשות כדי לבסס את הטענה לפגיעה חמורה בשיקום להיות משמעותי יותר.
2. ביהמ"ש העליון קבע, בשורה ארוכה של פסקי דין כי רק בנסיבות יוצאות דופן, בהן אין יחס סביר בין הנזק הצפוי מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה, ינקוט בית המשפט בחלופה של הטלת ענישה ללא הרשעה. ההימנעות מן ההרשעה הופכת לקשה יותר ככל שהעבירה חמורה יותר, שכן ניצבת השאלה בכל עוצמתה – האם, בנסיבות המיוחדות של העניין, השיקול האינדיבידואלי, על היבטיו השונים, גובר על השיקול הציבורי-מערכתי הכללי. (ר', [ע"פ 2513/96, 3467 מדינת ישראל נ' שמש ואח' , פ"ד נ](http://www.nevo.co.il/case/17916229) (3) 682), [ע"פ 2669/00 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד נד](http://www.nevo.co.il/case/5849797)(3) 685, וכן [ע"פ 9893/06](http://www.nevo.co.il/case/6161385) **אסנת אלון-לאופר נ' מדינת ישראל**, (מיום31/12/07)).
3. לאחר שבחנתי את עניינו של הנאשם שלפניי, אני סבורה כי התנאים הנדרשים לצורך חריגה מן הכלל וביטול ההרשעה לא התקיימו, מהנימוקים כדלהלן.
4. אשר לסוג העבירה ונסיבות ביצועה - הנאשם גידל בביתו סם מסוג קנביס אשר לפי הודאתו בדיון שלפניי המשקל שצוין בכתב האישום 472.78 היה במשקל ברוטו וכלל גם אדמה ושורשים. זאת ועוד, לא צוין בכתב האישום מספר העציצים בהם גידל הנאשם את הסם ולכן פוטנציאל הגידול אינו ידוע, ועלי להניח כי מדובר בכמות מינימלית של סם פעיל. עוד התחשבתי כי מדובר בסם הנחשב כ"קל" ובכמות שאינה גדולה במיוחד. זאת ועוד, לא מדובר במעבדה שהוסתרה על-ידי קירות או אמצעים אחרים, או בדירה שהושכרה לשם כך, אלא עסקינן בגידול קנאביס בביתו. אוסיף כי לא נטען בכתב-האישום כי הנאשם גידל סם על מנת לסחור בסם, אלא גידל את הסם לשם צריכתו העצמית ואף לא נטען כי נתפס בחזקתו של הנאשם סם המחולק ל"מנות", או סכומי כסף היכולים ללמד על סחר בסם.
5. לצד כל אלה, לא ניתן להקל ראש בכך שמעשיו של הנאשם לוו בתכנון מוקדם, במאמצים ובמחשבה, שכן הנאשם הצטייד מראש בידע מתאים, רכש מבעוד מועד את הציוד הנדרש לגידול הסמים. חלקו של הנאשם בביצוע העבירה הוא מרכזי שכן הוא המעורב היחיד בעניין. על חומרתה של העבירה הנדונה ניתן ללמוד מהעונש המרבי שהמחוקק ראה לקבוע בצידה - 20 שנות מאסר. בתי-המשפט עמדו על הצורך לבלום את התפשטות נגע הסמים בחברה, בין היתר על-ידי אכיפת הדין כנגד העוסקים בגידול סמים. כמו כן לא הוכח כי הסיבה שהובילה את הנאשם לביצוע העבירה הייתה לשם מחקר אישי לפי טענתו של הנאשם לפני קצינת המבחן ובטיעונים לעונש והוא לא הביא ראיות לכך. אך לאחרונה, שב וחזר בית המשפט העליון ב[רע"פ 1670/16](http://www.nevo.co.il/case/21015132) **מוחמד עוידה נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 6.3.16) על הכלל לפיו הנתונים העולים מהתסקיר אינם יכולים לשמש בסיס ראייתי: **"יש להזכיר, בראש ובראשונה, כי האמור בתסקיר שירות המבחן משמש ככלי המסייע לבית המשפט בהקשר למידת המסוכנות של הנאשם, ולסיכויי שיקומו. שירות המבחן אינו בוחן את אמיתות טענותיו של הנאשם ובאיזו מידה הן מתיישבות עם חומר הראיות בתיק, ועל כן, ככלל, אין לקבוע ממצאים עובדתיים על יסוד טענות הנבדק שהועלו בפני שירות המבחן, ואשר אינן מגובות בראיות".**
6. אני סבורה כי מדובר במקרה גבולי מבחינת חומרת העבירה וניתן לומר כי הנאשם עומד בתנאי הראשון של הילכת כתב. אך יש צורך בהוכחת פגיעה ממשית וקונקרטית בשיקומו של הנאשם, כדי לשקול חריגה מהכלל לפיו יש להרשיע נאשם בפלילים.
7. אשר לתנאי השני בהלכת כתב , נקודת המוצא היא כי על ההגנה לשכנע כי הרשעה בדין תוביל ליצירת נזק קונקרטי וממשי לשיקומו או לעתידו של הנאשם. ובלשונו של כב' השופט שהם:

**"...יש להתייחס לנזק המוחשי-קונקרטי העלול להיגרם למבקש, ואין להידרש לאפשרויות תיאורטיות, לפיהן עלול להיגרם לו נזק כלשהו בעתיד. קבלת גישתו זו של המבקש, תחייב את בית המשפט להידרש לתרחישים תיאורטיים, שאין לדעת אם יתממשו בעתיד, ולא ברור כלל עד כמה תהיה להרשעה בדין השפעה על היתכנותם של אותם תרחישים".** ([רע"פ 9118/12](http://www.nevo.co.il/case/5611948) פריגין נ' מדינת ישראל, פיסקה 10 (1.1.2013)).

1. הנאשם לא עמד בנטל זה להוכיח את הפגיעה הקונקרטית בו, שכן מלבד דבריו ודברי ב"כ בעת הטיעונים לעונש כי נוכח ההרשעה תיפגע עבודתו בניהול הפקות של אירועי התרבות בעיר וכן יפגעו לימודי התואר הראשון בהיסטוריה באוניברסיטה העברית, כך שתיפגע יכולתו להתקדם וכן עלולה להיפגע השתלבותו של הנאשם בקורס צוערים אשר עתיד להיפתח בקרוב, לא הוצגה לפניי ולפני שירות המבחן כל תשתית ראייתית לתמיכה בטענות הגנה אלו. אציין כי הנאשם עוד לא עובד במקצוע בתחום לימודיו, אלא עבודתו הנוכחית היא עבודה זמנית ולכן לא צפויה פגיעה קונקרטית בעתיד פרנסתו. לעניין הפגיעה באפשרות הנאשם להשתלב בקורס צוערים הנזק הוא עתידי ולא קונקרטי. ההתייחסות האמורה לאפשרויות השתלבות בקורס הינה כללית ותיאורטית באופייה, ואין די בה לצורך ביטול ההרשעה.
2. בהקשר זה יוער כי תמיד קיימת אפשרות של וועדת חריגים בעת קבלה לקורס, כך שהנאשם יוכל לנסות להשתלב בתחום זה בעתיד. מכל מקום, בשלב זה אין וודאות אם הנאשם יוכל להשתלב בקורס או לאו, ואף אין וודאות מה תהא החלטת הגורמים המקצועיים המוסמכים להכריע בעניין בהתאם לשיקול דעתם. מה גם שכלל לא ברור כי אכן הרשעה תוביל לפגיעה בתחום לימודיו של הנאשם באוניברסיטה, שכן חזקה על מוסדות הלימוד שישקלו את כישוריו של הנאשם והניסיון המעשי שצבר, אל מול מעידתו החד פעמית ויוצאת הדופן. ממילא, לא הוכח באופן ברור וממשי נזק קונקרטי וחמור בשיקומו או בעתידו של הנאשם, במידה שיש בה כדי להצדיק את העדפת השיקולים האינדיבידואליים, על-פני האינטרסים הציבוריים המצדדים בכלל ההרשעה כאמור לעיל.
3. אכן יש להניח כי הרשעת הנאשם עלולה לפגוע בו ובדימויו העצמי, אלא שסבורני כי מדובר בפגיעה שהיא חלק בלתי נפרד מהענישה בפלילים ככלל, אך משמעות ההימנעות מהרשעת הנאשם כמוה כאמירה סלחנית להתנהלותו. לדידי חומרת נסיבות ביצוע העבירות אינן מאפשרות לוותר על ההרשעה מבלי לפגוע באופן מהותי בשיקולי הענישה האחרים ובאינטרסים ציבוריים חיוניים הכוללים שיקולי גמול והרתעה.
4. הנסיבות לקולא בעניינו של הנאשם ובהן: גילו הצעיר של הנאשם, הודאת הנאשם, העדר הרשעות קודמות, הרתעתו האישית בעצם ניהול ההליך הפלילי, ומכלול הנסיבות האישיות כמפורט בתסקיר וכן חלוף הזמן ממועד ביצוע העבירה, כל אלה יקבלו משקל מהותי במלאכת גזירת הדין. עם זאת, לא שוכנעתי כי יש בהם כדי להצדיק חריגה מכלל לפיו יש להרשיע נאשם בפלילים.
5. אשר על כן החלטתי להותיר את הרשעת הנאשם על כנה.
6. בשולי הדברים אוסיף כי לא נעלמה מעיניי המלצת שירות המבחן לביטול הרשעת הנאשם. אף שבית-המשפט מייחס משקל מהותי לעמדת שירות המבחן, מדובר בהמלצה בלבד שאינה מחייבת. בעוד ששיקול מרכזי של שירות המבחן הוא שיקום, הרי מתפקידו של בית-המשפט לבחון את התמונה הכוללת ולייחס משקל מתאים למכלול שיקולי הענישה בנסיבות העניין. כאמור, במקרה הנדון דעתי היא כי בכל הנוגע לסוגית ההרשעה, שיקולי הענישה - ובהם הלימה, גמול והרתעה הם השיקולים המרכזיים אותם יש לשקול בנסיבות מקרה זה.

אפנה בענין זה לפסק דינו של בית המשפט העליון (הש' א' גרוניס­, הש' מ' נאור והש' נ' הנדל):

**"המלצת שירות המבחן בענייננו הייתה כי יש להימנע מהרשעת המערערת. אך כידוע, בית המשפט איננו מחויב לאמץ את המלצת שירות המבחן. מתפקידו של בית המשפט להעריך ולשקול נסיבות רבות ומגוונות, כמו למשל, חומרת העבירה ונפיצותה בציבור, הגנה על שלום הציבור ובטחונו, הרתעת העבריין ועבריינים בכוח, וכיוצא באלה. כמובן, שיקולים אלו אינם מתחום שיקוליו של קצין המבחן. השופט היושב בדין הוא אשר ישים במאזני שיקוליו, כאחד השיקולים החשובים, גם את המלצתו של קצין המבחן...הכלל הוא כי מי שהובא לדין ונמצא אשם, יורשע בעבירות שיוחסו לו ואילו "חריג שבחריגים לכלל זה" מותיר בידי בית המשפט סמכות להימנע מהרשעה...",** [**ע"פ 333/10**](http://www.nevo.co.il/case/5675799) **קרן סרנקו נגד מדינת ישראל.**

1. למעלה מן הצורך אציין כי התנהלותו של הנאשם מול שירות המבחן היתה בעייתית בלשון המעטה, וזאת נוכח מציאת שתי בדיקות "מלוכלכות" תוך כדי ניהול ההליך וכן הנאשם לא התייצב למסור מספר בדיקות נוספות, ורק בתסקיר המשלים מיום 16.2.16 עלה כי לא נמצאו בבדיקות שנעשו לו שרידי סם. על כן, למרות האמור בתסקיר נראה כי הליך השיקום אינו ברור דיו והקשר עם שירות המבחן לא מיטבי.

**מתחם העונש ההולם**

1. על פי [סעיף 40ב'](http://www.nevo.co.il/law/70301/40b) לחוק העיקרון המנחה בענישה הוא הלימה, קרי: יחס הולם בין חומרת מעשה העבירה ונסיבותיו ומידת אשמו של הנאשם, לבין סוג ומידת העונש המוטל עליו. בקביעת מתחם העונש ההולם, על בית המשפט להתחשב בערך החברתי שנפגע, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות לביצוע העבירה.
2. עמדת בית המשפט העליון וכן העובדה שהמחוקק קבע לצד עבירות הגידול עונש מאסר של עד 20 שנה, מלמדים על כך שמדובר בערך חברתי ממעלה ראשונה. במקרה שלפני כתב האישום הוגש בבית משפט השלום ולכן העונש הקבוע לצד העבירה הוא עד 7 שנות מאסר, אולם גם כך מדובר במדרג החומרה הגבוה ביותר בבית משפט השלום.
3. תכליתן של העבירות האוסרות על גידול סמים, היא למנוע הכנסת סם חדש למערכת הסחר או ההפצה של הסם, בשים לב לכך שלעולם אין לדעת לאילו ידיים יתגלגל הסם שיופק מהצמחים ומה יהיה ייעודו. נראה שמטעם זה, לא הבחין המחוקק בין גידול סם לצריכה עצמית לבין גידול סם שלא לצריכה עצמית, בניגוד להבחנה הקיימת בשימוש והחזקה של סמים.
4. על נסיבות ביצוע העבירות במקרה דנן עמדתי בהרחבה בפסקאות 26-27 לעיל, ואיני רואה צורך לחזור על הדברים.
5. אשר לענישה הנוהגת במקרים דומים, בתיקי "מעבדות" הענישה הנוהגת היא ככלל לעונשי מאסר שבין חודשי מאסר קצרים ועד ל-30 חודשי מאסר. חומרת הענישה משתנה ממקרה למקרה בהתאם לכמות הסם שהנאשם הורשע בגידולו, מידת התחכום שנדרשה לשם גידול הסם, מטרת הגידול, טיב המעבדה ומשך הגידול (ר' [27605-04-11](http://www.nevo.co.il/case/2791796)  וההפניות לשורה ארוכה של גזרי דין המאוזכרים שם, [ת.פ. 46662-04-15](http://www.nevo.co.il/case/20235191) וההפניות לשורה ארוכה של גזרי דין המאוזכרים שם, [ת.פ. 36709-11-15](http://www.nevo.co.il/case/20732676), [עפ"ג 24376-07-14](http://www.nevo.co.il/case/17045282), עפ"ג 24358-10-14, [ת.פ.16958-01-14](http://www.nevo.co.il/case/11237056) , [ת.פ. 58475-09-14](http://www.nevo.co.il/case/18069059), [ת.פ. 7041-01-16](http://www.nevo.co.il/case/20968935), [ת.פ 21712-09-15](http://www.nevo.co.il/case/20568310)).
6. המחוקק ראה בחומרה את גידול הסם, שכן קיים פוטנציאל למכירת הסם אולם במקרה שלפני בהשוואה למקרים לעיל מדובר בנסיבות במדרג שאינו גבוה, שכן הנאשם גידל את הסם לצריכתו העצמית בלבד, כמויות סם הקנביס הפעיל שגידל היו קטנות ולא היה טמון במיזם אותו הקים הנאשם פוטנציאל גידול רב (ראיה לכך היא כי לא עולה מעובדות כתב האישום אשר עליהם לא חלקו הצדדים שהנאשם השתמש בעציצים קטנים לצורך גידול הסם ופוטנציאל הגידול אינו ידוע), לא נדרשה מידת תחכום לשם גידול הסם ונראה כי המעבדה אותה הקים הנאשם לא הייתה מעבדה גדולה.
7. בהתחשב בכל אלה אני סבורה כי מתחם הענישה ההולם, בנסיבותיו של תיק זה נע בין עונש של מאסר קצר בפועל אשר במקרים מתאימים יכול וירוצה בעבודות שירות ועד 6 חודשי מאסר בפועל.

**חריגה ממתחם העונש ההולם והעונש המתאים**

1. המחוקק קבע [בסעיף 40ד'(ב)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d.b) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301) כי גם במקרה בו מעשה העבירה ומידת אשמו של הנאשם הם בעלי חומרה יתירה, אם הנאשם השתקם, או שיש סיכוי של ממש שישתקם, בנסיבות מיוחדות ויוצאות דופן יכול בית המשפט לקבוע כי העונש שיוטל על הנאשם יחרוג ממתחם העונש ההולם, וזאת מטעמי שיקום. אני סבורה שמקרה זה אינו נמנה על המקרים שיש להגדירם כבעלי חומרה יתרה, ועל כן הנאשם נכנס בגדרי [סעיף40ד'(א)](http://www.nevo.co.il/law/70301/40d.a) ל[חוק העונשין](http://www.nevo.co.il/law/70301), ודי בכך שהנאשם השתקם או שיש סיכוי של ממש שישתקם, כדי לחרוג מהמתחם ולקבוע את עונשו של הנאשם לפי שיקולי שיקום ללא נסיבות חריגות ויוצאות דופן.
2. אני סבורה כי הליך השיקום אשר עבר הנאשם במסגרת ההליך שלפניי נכנס בגדר חריג זה, וזאת, נוכח הסיכוי הממשי שהנאשם ישתקם, שכן הנאשם עבר שינוי משמעותי בארבע השנים האחרונות, הוא עובד באופן מסודר ולומד.לכך מצטרף חלוף זמן משמעותי מאז ביצוע העבירה של כארבע שנים, חלוף הזמן נובע אף מהתנהלותה של המאשימה, שכן כתב האישום הוגש לאחר כשנתיים ממועד ביצוע העבירה, ללא שניתן הסבר לשיהוי. לסיכום, המלצת שירות המבחן היא לענישה שיקומית וכאמור אין מדובר בנסיבות במדרג חומרה גבוה.
3. עוד עומדות לנאשם נסיבות רבות לקולא ובהן עברו הפלילי הנקי, תרומתו לחברה בשירות מילואים, לקיחת האחריות למעשיו וחסכון בזמן שיפוטי. עוד שקלתי לקולא את נסיבותיו האישיות של הנאשם אשר עלו מתסקיר שירות המבחן וכי ההליך הפלילי מהווה גורם מרתיע עבורו, וכי במהלך החודשים האחרונים הוא מסר בדיקות נקיות משרידי סמים והוא מתחייב במסגרת צו השל"צ לבצע בדיקות לשלילת שימוש בסם.
4. 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.

**"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 ההרתעתי אל מול השיקולים האישיים, אשר משקלם יהיה נמוך יותר במקרים כגון אלה".** ר'[ע"פ 9482/09](http://www.nevo.co.il/case/5726579) ‏**שמעון ביטון נגד מדינת ישראל** ([טרם פורסם] מיום 24.7.11)

1. בנסיבות אלה ובהתחשב בכך שהעבירה אינה במדרג חומרה גבוה, בהתחשב בהמלצת שירות המבחן ובסיכויי שיקומו של הנאשם, החלטתי לחרוג ממתחם העונש ההולם מטעמי שיקום, ולהיעתר להמלצת שירות, אך להפחית משעות השל"צ נוכח הרשעת הנאשם והטלת עונשים נוספים לצד צו השל"צ.
2. לפיכך אני מטילה על הנאשם את העונשים כדלהלן:
   1. שירות לתועלת הציבור בהיקף של 200 שעות בעמותת צער בעלי חיים. אם יהא צורך לשנות את מקום ההשמה, יבצע שירות המבחן את השינוי, וידווח על כך לבית המשפט. הנאשם מוזהר כי אם לא ישלים את צו השירות לתועלת הציבור, ידון עונשו מחדש.
   2. 4 חודשי מאסר. הנאשם לא ירצה עונש אלא אם יעבור בתוך שנתיים מהיום, על כל עבירת סמים מסוג פשע.
   3. חודש מאסר. הנאשם לא ירצה עונש אלא אם יעבור בתוך שנתיים מהיום, על כל עבירת סמים מסוג עוון.
   4. 6 חודשי פסילה, הנאשם לא ירצה עונש זה אלא אם יעבור בתוך שנתיים מהיום על כל עבירת סמים.

ניתן צו להשמדת המוצגים.

המזכירות תשלח את גזר הדין לשירות המבחן.

5129371

**54678313זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום מהיום.**

ניתן היום, ו' ניסן תשע"ו, 14 אפריל 2016, במעמד ב"כ הצדדים והנאשם.

5129371

54678313

חנה מרים לומפ 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](http://www.nevo.co.il/advertisements/nevo-100.doc)