ע"פ 9839/05/17 – מדינת ישראל נגד עופר שמעון דהאן

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 9839-05-17 מדינת ישראל נ' דהאן

לפני:	כבוד הנשיא אברהם טל - אב"ד כבוד השופטת זהבה בוסתן כבוד השופטת נאוה בכור
המערערת נגד	מדינת ישראל
המשיב	עופר שמעון דהאן

<u>פסק דין</u>

1. לפנינו ערעור על גזר דינו של בית המשפט השלום בנתניה מיום 26.03.17**,** בת"פ 27069-12-14, לפיו הורשע המשיב בעקבות הודייתו בגידול ייצור והכנת סמים מסוכנים, בהחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית ובהחזקת כלים להכנת סם מסוכן.

הערעור מופנה כנגד קולת העונש.

על המשיב נגזרו 500 שעות של"צ, מתוכן ביצע 288 שעות, 12 חודשי מאסר על תנאי ו-6 חודשי מאסר על תנאי בתנאים המפורטים בגזר הדין והוא הועמד בפיקוח שירות המבחן למשך 18 חודשים.

2. על פי עובדות כתב האישום המשיב הפעיל מעבדת "הידרו" בדירה ששכר לצורך גידול מריחואנה, כאשר נתפסו במקום לא פחות מ-267 שתילים של מריחואנה במשקל כולל של קרוב ל-32 קילוגרם נטו.

<u>גזר הדין:</u>

1. כאשר מדובר על המשקל, הרי שהדבר מתייחס למשקל הכולל של החומר הצמחי, והמשקל של החומר הפעיל, שהוא רלבנטי לעבירה, נמוך עשרות מונים.

יחד עם זאת הכמות של השתילים שגידל המשיב הינה כמות משמעותית גדולה יחסית לתיקים רבים ומלמדת על הפוטנציאל המשמעותי של הפצת הסמים כתוצאה ממעשי המשיב.

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

2. אין חולק כי לא מדובר במי שגידל סמים לצריכה אישית, בכדי לחסוך לעצמו עלויות והיבטים נוספים של רכישת הסם מאחרים, אלא מדובר במי שגידל את הסמים לצורך הפצתם לאחרים.

3. אילו היה מדובר רק בנסיבות שתוארו עד כה, היה מקום לקבוע מתחם ענישה שהרף התחתון שלו הינו מאסר בפועל מעבר לתקופה המאפשרת ריצוי על דרך עבודות שירות בהתאם לפסיקה הנוהגת. כאשר מדובר בהיקף כה גדול של שתילים, גם אם של סם קל, ולמטרות הפצה הקביעה העקרונית הינה שרכיב הענישה העקרוני צריך להיות מאסר בפועל אחרי סורג ובריח.

לצד זאת הפסיקה הכירה במקרים מסוימים באפשרות לסטות מאותו עיקרון כך שהמאסר בפועל יהיה במקרים המתאימים גם על דרך עבודות שירות, כאשר לנסיבות הקשורות לעבירה עצמה על מאפייניה נוספו נסיבות רקע שהם הגורמים לביצוע העבירה.

כך למשל בעניינם של מי שעסקו בגידול סמים לצריכה פרטית עקב מכאובים קשים או חוליים אשר הצריכו אותם לצריכה בהיקף משמעותי ונרחב של סמים.

4. במקרה זה לא מדובר במי שגידל את הסם לצרכים פרטיים, אך מנגד לא מדובר במי שגידל את הסם כדי שיפיק רווחים מהפצתו לאחרים. ברור מהנתונים כי המשיב גידל את הסם במצוות אחרים, אשר זהותם לא ידועה, שמטבע הדברים היו אמורים לגרוף לידיהם את הרווחים הכלכליים ממעשי המשיב, כאשר בתמורה לכך המשיב היה מפיק לכל היותר תועלת באופן של הקטנת חובותיו לאותם גורמים. ברור מהנתונים שתחום פעילות זה לצורך הקטנת חובותיו של המשיב לאותם גורמים שוליים לא היה פרי בחירת המשיב אלא פרי מצוות אותם גורמים שהטילו עליו את אימתם, ולא רק במלל אלא בהמחשת האיום במעשי אלימות כלפיו.

הדברים עולים כבר מכתב האישום שבו נאמר במפורש שהמשיב הפעיל את המעבדה ביחד עם אחרים, שזהותם אינה ידועה למאשימה, ולצורך החזרת חובות לשוק האפור. ייתכן שאם היה די בכך הרי שניתן היה לקבל את אמירת התביעה לפיה העיסוק נבחר על ידי המשיב חלף עיסוקים לגיטימיים להחזרת חובותיו אולם ללא קרבה לסייג הכורח. אולם מהנתונים עולה בבירור, כפי שצוין, שהעיסוק האמור לא נבחר על ידי המשיב אלא הוא חויב לעשותו על ידי אותם גורמים שוליים להם היה חייב כספים ולצורך תועלתם.

הדברים עולים באופן ברור מדברי המשיב בפני שירות המבחן ומעדותה של בת זוגו, אשר הבהירה מדוע המשיב בחר לפעול כפי שפעל, וציינה אף את מסכת הלחצים הקשה שבה היה נתון, כולל הפעלת אלימות כלפיו.

עיון בגיליון הרשעות קודמות של המשיב מגלה שאין לו כל רקע לשימוש בסמים. הוא מסר דגימות שתן שליליות והרושם הוא שמדובר באדם שעולם הסמים זר לו, וברור שהגיע אליו רק במצוותם של אותם גורמים שוליים.

הדברים מסבירים מדוע זהות אותם גורמים שהפעילו עם המשיב את המעבדה לא נודעה למאשימה, שכן מטבע הדברים החשש של המשיב מאותם גורמים מנע ממנו למסור את פרטיהם.

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

5. לאור כל האמור, ההגנה הצליחה להצביע על כך שבמקרה זה קיימת קרבה לסייג של הגנת הכורח באשר לנסיבות שהובילו את המשיב לבצוע מעשיו, ומשכך בהחלט ניתן לקבוע רף תחתון שמאפשר הטלת מאסר בפועל על דרך עבודות שירות.

6. לגבי העונש הראוי למשיב, לאחר קביעת המתחם, יש להביא בחשבון את הודאת המשיב, המהווה נטילת אחריות. אמנם למשיב עבר פלילי אך הוא ישן, בעבירות שאינן רלבנטיות לענייננו ולא מלמדות על דפוס עברייני .

חירות המשיב נפגעה מההליך שכן הוא היה כחודשיים במעצר ממש, בהמשך כחודשיים במעצר בית מלא, ובהמשך כשנה במעצר בית חלקי.

7. דווקא על רקע העובדה שהמשיב נעדר יכולת לאורך זמן לבחור בעיסוק כלכלי שיאפשר יציבות בחייו, דבר שהוביל אותו לצבירת חובות ולהתרועעות עם גורמים שוליים, קיימת חשיבות של ממש לכך שהמשיב מתמיד מזה זמן בעיסוק בעבודה מסודרת, כאשר הוא מפעיל כעצמאי מעדניה ובזכיינות לרשת ידועה של סופרמרקטים.

עיסוק עצמאי כזה לא יהיה רלבנטי ככל שהמשיב, גם בתקופה קצרה יחסית, יעזוב אותו על דרך ניצול זמנו לעבודות שירות.

8. במצב דברים זה, יש לקבל את עמדת שירות המבחן לפיה רכיב הענישה העיקרי צריך להיות של"צ בהיקף משמעותי ויוצא דופן של 500 שעות, שהוא שווה ערך מבחינת הקדשת הזמן למספר חודשי עבודות שירות.

לצד זאת, כמובן, שיש מקום להטלת צו מבחן משמעותי, כפי ששירות המבחן ממליץ, כדי לאפשר למשיב המשך הליווי הנדרש להתמדה בארגון הכלכלי הנכון של חייו. בנוסף על כך, כדי להוות ריסון משמעותי למשיב מלשוב לעבור עבירות קלות כחמורות בתחום הסמים, יש מקום למאסר מותנה משמעותי.

<u>נימוקי הערעור:</u>

1. בית משפט קמא לא נתן את המשקל הראוי והמתבקש לחומרת העבירות בהן הורשע המשיב, בסתירה לעקרון ההלימה.

2. בית משפט קמא השית עונש הסוטה סטייה קיצונית עד מאוד לקולא מהענישה הנוהגת.

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

3. בית משפט קמא שגה בקביעתו בפתח גזה"ד ביחס לכמות הסם.

המשיב הודה בגידול 267 שתילי מריחואנה במשקל כולל של 31.9 ק"ג נטו. ההגנה כלל לא טענה דבר בעניין המשקל הכולל של החומר הצמחי והמשקל של החומר הפעיל מתוכו וביהמ"ש קבע את שקבע בעניין זה מבלי שהתבקש, ובניגוד לעובדות כתב האישום המתוקן (ראה ע"פ 8988/16 **אשר בן סימון**).

4. נקודת המוצא של ביהמ"ש קמא בגזה"ד כי "החומר הפעיל שהוא רלבנטי לעבירה נמוך עשרות מונים" היא שגיאה מהותית שהשליכה באופן ישיר על העונש המקל באופן קיצוני.

5. בכתב האישום המתוקן צוין כי המשיב הקים מעבדת סמים לצורך החזרת חובות לשוק האפור ביחד עם אחרים שזהותם אינה ידועה, ותחזק והפעיל את מעבדת הסמים ביחד עם אחרים שזהותם אינה ידועה, אך מסגרת כתב האישום המתוקן אינה כוללת הסכמה לפיה נכפה על המשיב להקים מעבדת סמים על ידי נושי השוק האפור לצורך החזרת חובותיו.

6. בית משפט קמא שגה בקביעתו כי: "**במקרה זה לא מדובר במי שכאמור גידל את הסם לצרכים פרטיים, אך מנגד לא מדובר במי שגידל את הסם כדי שיצור רווחים מהפצתו לאחרים. ברור מנתונים שאפרט עוד מעט כי הנאשם גידל את הסם במצוותם של אחרים אשר זהותם לא ידועה ואשר הם אלה שמטבע הדברים היו אמורים לגרוף לידיהם את הרווחים הכלכליים ממעשי הנאשם כאשר בתמורה לכך הנאשם היה מפיק לכל היותר תועלת באופן של הקטנת חובותיו לאותם גורמים . לא זו אף זו ברור הוא מהנתונים שאפרט עוד מעט שתחום פעילות זה לצורך הקטנת חובותיו של הנאשם לאותם גורמים שוליים לא היה פרי בחירת הנאשם אלא פרי מצוותם של אותם גורמים שהטילו עליו את אימתם ולא רק במלל אלא בהמחשת האיום במעשי אלימות כלפיו.**"

בדבריו אלה קבע ביהמ"ש קמא ממצאים שלא בא זכרם בכתב האישום המתוקן וקבע עובדות שאף לא נטענו על ידי ההגנה, למשל, שהמשיב היה מפיק לכל היותר תועלת של הקטנת חובותיו לאותם גורמים.

7. באשר לכלל הידוע בנוגע לטיעון לנסיבות ביצוע העבירה בהתאם לעובדות המוסכמות בכתב האישום המתוקן נקבע בע"פ 7349/14 **מ"י נ' פלונית** שעל כתב האישום לכלול את כל העובדות והנסיבות הרלוונטיות לביצוע העבירה.

כלל זה נועד לתחום את הדיון בענייננו של נאשם. במיוחד קיימת הצדקה לכלל זה שעה שמדובר בכתב אישום שתוקן במסגרת הסדר טיעון שמשקף את ההסכמות אליהן הגיעו הצדדים והנאשם מודה בעובדות ובנסיבות במסגרת הסדר הטיעון וכתב האישום המתוקן. על הערכאה הדיונית להביא בחשבון רק את העובדות והנסיבות שפורטו בכתב האישום המתוקן בהם הודה הנאשם לצרכי הסדר טיעון.

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

8. בית משפט קמא שגה בקביעתו ש"**העיסוק האמור לא נבחר על ידי הנאשם אלא חוייב לעשות על ידי אותם גורמים שוליים להם היה חייב כספים ולצורך תועלתם.**" המשיב לא הוכיח שבמקרה זה קיימת קירבה לסייג הכורח.

דברי המשיב בפני שירות המבחן אינם יכולים להוות בסיס עובדתי לקביעה משפטית של קירבה לסייג הכורח.

סייג הכורח בסעיף 34יב לחוק העונשין חל בהתקיים 3 תנאים מצטברים, שאינם מתקיימים ולא הוכחו במקרה זה: שהמשיב היה תחת איום מוחשי, שנשקפה ממנו סכנה ממשית לפגיעה חמורה בחיים, בחירות, בגוף או ברכוש שלו או של זולתו, שבשל האיום או הסכנה שנשקפה ממנו היה אנוס לבצע את המעשה ושהמעשה שנעשה לשם מניעת הסכנה היה סביר.

הקלה בעונש בנסיבות של קירבה לסייג יוחדה למקרים גבוליים, בהם המבצע ניצב על סיפה של ההגנה.

עובדות כתב האישום המתוקן והמוסכם, בו הודה המשיב, לא מגלות קירבה להגנת הכורח ושגה בימ"ש קמא משנתן משקל של ממש לטענת הקירבה לסייג הכורח.

9. בימ"ש קמא לא נתן במקרה זה משקל בכורה לאינטרס הציבורי של מניעת הפצת הסם והצורך להילחם במי שמגדלים סמים באופן עצמאי, ובמיוחד אלה המקימים מעבדות (ראה עפ"ג (ת"א) 24376-07-14 **עמר** ועפ"ג (מחוזי ת"א) 42358-10-14 **גיא**).

10. בימ"ש קמא לא קבע מתחם הולם כמתחייב מסעיף 40ג(א) לחוק העונשין והסתפק בקביעת הרף התחתון של המתחם בריצוי מאסר בעבודות שירות, בהתבסס על מספר קביעות שגויות.

המתחם הנכון הוא 26-38 חודשי מאסר בפועל, שתואם את מדיניות הענישה הנהוגה.

11. בימ"ש קמא שגה כשלא השית על המשיב קנס כספי שכן העבירות בהן הורשע המשיב הן בעלות אופי כלכלי מובהק וביהמ"ש קמא אף קבע שמדובר במי שגידל את הסמים לצורך הפצתם לאחרים.

הפסיקה הנוהגת בעבירות גידול סמים כוללת השתת קנסות משמעותיים שיהלמו את אופי העבירות.

12. בימ"ש קמא שגה כשסטה סטייה לקולא ממתחם העונש ההולם בעבירות בהן הורשע המשיב וייחס משקל רב לנתוניו האישיים של המשיב מבלי לתת משקל משמעותי לאמור בתסקירים ולעובדה שהמשיב לא עבר הליך טיפולי או שיקומי המצדיק חריגה כה קיצונית ממתחם העונש ההולם.

מהתסקירים עולה שמדובר במשיב שבמהלך השנים התנהל בצורה שלילית בפן האישי והכלכלי וצבר חובות לשוק האפור, ומגלה הבנה ראשונית בדרך שבה הוא מנהל עד כה את חייו.

13. בימ"ש קמא שגה כשאימץ את המלצת שירות המבחן, החורגת קיצונית מהענישה הנוהגת בעבירות בהן

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

הורשע המשיב. לא מדובר בהליך שיקומי משמעותי המצדיק סטייה כה חריגה ולא מדובר במכור לסם או אלכוהול אשר עבר כברת דרך טיפולית והשתקם, אלא במי שהתנהל לא נכון כלכלית, צבר חובות לשוק האפור וכיום מגלה יציבות תעסוקתית.

14. במהלך הדיונים בפנינו טען ב"כ המערערת שהתסקיר שהתקבל הוא אמנם חיובי אך יש להתחשב בכמות הסם, שגודל במשך 10 חודשים במעבדה לייצור סמים בדירה ששכר עם כל הכלים שנועדו לכך. יתכן שהמשיב נסחט ע"י אחרים אך הוא גידל את הסם כדי להחזיר חובות לשוק האפור.

לטענתו, המשיב לא מסר את גרסתו במשטרה כדי שתוכל לבדוק אותה.

אמנם השיקול הוא של שיקום המשיב אך לא ניתן לחרוג בגללו ממתחם הענישה.

<u>תסקיר שירות המבחן שהוגש לצורך הדיון בערעור</u>

1. מאז מתן גזה"ד המשיב המשיך להשתתף בקבוצה ייעודית לעוברי חוק מבוגרים, הוא השתלב בקבוצה מיוני 2016 ומשתף פעולה כנדרש. הוא בוחן את תולדות חייו ואת הנסיבות שעומדות בבסיס עבירותיו תוך זיהוי מצבי סיכון עבורו.

2. המשיב סיים בהצלחה את לימודי מבוא למשפטים ב"אוניברסיטה לעם" וצפוי להתחיל את שנתו השנייה בתחום מנהל עסקים.

המשיב מבצע של"צ בחלוקת מזון לנזקקים, לשביעות רצון מעסיקיו, ולא נפתחו נגדו תיקים חדשים.

3. שירות המבחן ער לחומרת מעשי המשיב אך בשל עבודתו האינטנסיבית, שמהווה גורם משמעותי בחיי המשיב, מומלץ לא להטיל עליו מאסר בכל דרך, אלא להותיר את צו השל"צ על כנו כדי לחזק את השינוי שערך המשיב בחייו ולאפשר לו להמשיך בתפקודו התעסוקתי ובהליך השיקום.

<u>תגובת ב"כ המשיב</u>

1. המשיב לא שכר את הדירה להקמת המעבדה, הוא גר בקומה התחתונה של הדירה.

2. גידול הסמים נעשה להחזרת חובות לגורמים בשוק האפור שאיימו עליו ועל משפחתו, כפי שהעידה בת זוגו, והוא פחד למסור את שמותיהם.

בדירה נמצא בדל סיגריה שנבדק וחזר עם שמו של מי שעישן אותה אך המשטרה לא המשיכה

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

בבדיקה.

3. מתחם העונש במקרה זה צריך להיות נמוך ממתחם העונש של 12-36 חודשים שנקבע בפסיקה בגלל נסיבות גידול הסם, גם אם הן לא מגיעות כדי הגנת הכורח.

4. המשיב נמצא בטיפול אינטנסיבי במשך שנתיים ו-7 חודשים, ממשיך לעבוד בעסוקו במשך כל שעות היום כבוחן מזון במרכולים, הוא היה עצור במשך חודש וריצה 280 מתוך 350 שעות השל"צ שהוטלו עליו בבית המשפט קמא (בינתיים ועל פי הודעת ב"כ המשיב הוא השלים 409 שעות של"צ).

<u>דיון והכרעה</u>

1. אנו מקבלים את טענת ב"כ המערערת לפיה בית משפט קמא שגה בקביעתו באשר להשפעת כמות הסם על מתחם הענישה שכן אמנם המשקל של החומר הפעיל נמוך עשרות מונים מהמשקל הכולל, אך כפי שנקבע בע"פ 8988/16 **בן סימון נ' מ"י**, פרשנות זו לא הולמת את לשון סעיף 6 לפקודה שאוסר על גידול, ייצור, הפקה, הכנה או מיצוי של סם מסוכן.

סעיף זה מצביע על כך שמשקל הסם המסוכן האסור לגידול הוא המשקל של כל חלקי הצמח ואינו מתייחס לכמות הסם שניתן היה להפיק ממנו. לכן אין להלום את הפרשנות של בית משפט קמא לפיה יש לחשב את משקל הסם שניתן היה להפיק מהצמח לצורך צריכתו ולא לקבל את עמדת המערערת לפיה יש להתייחס לכמות הסם שנתפסה וצוינה בכתב האישום, כפי שצוינה בכתב האישום במקרה זה.

2. בכתב האישום המתוקן נכתב בסע' 4-5 כי:

4. "במועד שאינו ידוע במדויק למאשימה, במהלך התקופה, ולצורך החזרת חובות לשוק האפור, הקים הנאשם <u>ביחד עם אחרים שזהותם אינה ידועה למאשימה</u> בקומה השנייה של הבית, בשני חדרים, מעבדה לגידול ולהכנת מריחואנה, בה הותקן והופעל ציוד רב הכולל תאורה, מנורות חימום, מערכת סינון והשקיה אוטומטית, נייר כסף על קירות החדרים, חומרי דשן ויתר הציוד הנדרש לגידול המריחואנה בשיטת הידרו.

5. במהלך התקופה תיחזק והפעיל הנאשם את המעבדה <u>ביחד עם אחרים שזהותם אינה ידועה למאשימה</u>".

3. מהאמור לעיל עולה כי גם אם נכתב בכתב האישום, אשר תוקן במסגרת הסדר טיעון שאינו מתייחס לעניין העונש, כי המשיב הקים את המעבדה ביחד עם אחרים והפעיל אותה ביחד איתם, כאשר לא מסר את זהותם לחוקריו וגם לא לבית משפט קמא, אין בכך כדי להוכיח את טענת המשיב לפיה התנהגותו

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

בקשר להקמת והפעלת המעבדה נעשתה תחת הגנת הכורח או קרוב אליה.

4. איננו מתעלמים מעדותה של בת זוגו של המשיב באותו זמן, כפי שהעידה בעמ' 15 לפרוטוקול הדיון ומהדברים שמסר המשיב לשירות המבחן, אך אין בדברים אלה, אשר לא ניתנים היו לבדיקה בשל הימנעות המשיב ובת זוגו מלמסור אותם למשטרה, כדי להקים למשיב את הגנת הכורח או כדי להשפיע על עונשו של המשיב עד כדי חריגה משמעותית מהרף התחתון של מתחם הענישה שקבע בית משפט קמא (6 חודשי מאסר בעבודות שירות), שלא רק מטעמי שיקום.

כך במיוחד כאשר המערערת טוענת, ומסתמכת על פסיקה שהביאה בסעיף 28 להודעת הערעור, כי מתחם הענישה בעבירות של גידול סמים במעבדה, כמו זו שהקים והפעיל המשיב, נע בין 28-38 חודשי מאסר.

5. כך במיוחד הם פני הדברים כאשר הפסיקה קובעת, בכל הקשור לטיעון הנוגע לנסיבות ביצוע העבירה בהתאם לעובדות המוסכמות בכתב אישום מתוקן, כי על כתב האישום המתוקן לכלול את כל העובדות והנסיבות הרלוונטיות לביצוע העבירה, במיוחד כאשר מדובר בתיקון כתב אישום לצורך הסדר טיעון, כפי שנעשה הדבר במקרה שבפנינו, שאז הסדר הטיעון וכתב האישום המתוקן משקפים את ההסכמות אליהן הגיעו הצדדים (ראה ע"פ 7349/14 **מ"י נ' פלונית**, ניתן ביום 14.5.15 והאסמכתאות המצוטטות שם).

6. אף אנו, כמו בית משפט קמא, איננו מתעלמים מתסקירי שירות המבחן שהוגשו בפניו ומתסקיר שירות המבחן שהוגש לצורך הדיון בערעור.

מהתסקירים עולה שהמשיב התנהל בצורה שלילית בפן האישי והכלכלי, דבר שגרם לו לצבור חובות לשוק האפור.

משכך, אין לומר שהמשיב לא הפיק רווח כספי מהקמת המעבדה ומהפעלתה, שלא נועדה לצריכה עצמית אלא לצורכי סחר בסם שגידל בה, שכן גם אם לא הפיק את הרווח הכספי במישרין, הרי הקטין את חובותיו לשוק האפור, ולטענתו מנע ממנו ומאשתו איומים והפעלת כוח, וגם בכך יש לראות רווח.

7. מתסקירי שירות המבחן שהיו בפני בית משפט קמא ומהאמור בתסקיר שהוגש לצורך הדיון בערעור עולה כי מאז מעצרו של המשיב בגין העבירות נושא גזר הדין הוא הצליח לקיים שגרת חיים תקינה, תפקד בתחום התעסוקתי באופן יציב, המשיך להשתתף בקבוצה ייעודית לעוברי חוק מבוגרים, הגיע בהתמדה למפגשי הקבוצה ושיתף פעולה כנדרש, תוך זיהוי מצבי סיכון והצבת מטרות לניהול אורח חיים נורמטיבי ושומר חוק.

כמו כן סיים המשיב לימודי מבוא למשפטים בפרויקט אונבירסיטה בע"מ והוא צפוי להתחיל את שנתו השנייה בפרויקט במנהל עסקים.

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

כך גם ביצע המשיב 409 שעות של"צ לשביעות רצון הממונים עליו ולא נפתחו כנגדו תיקים חדשים. נתונים אלה צריכים כמובן לעמוד לזכותו בקביעת העונש הראוי.

חרף האמור לעיל, כאשר מדובר בגידול כמות כה משמעותית של קנביס במעבדה מאובזרת, כפי שהייתה המעבדה שהפעיל המשיב ביחד עם אחרים, חל האמור בפסק דינו של כב' השופט ג'ובראן בע"פ 452/14 **דבוש נ' מ"י** לפיו שיקום אינו מחליף את עיקרון ההלימה ולא בכל מקרה הוא מצדיק חריגה לקולא ממתחם הענישה, במיוחד כפי שחרג בית משפט קמא בקביעת עונשו של המשיב (ראה גם רע"פ 7996/12 **יוסף נ' מ"י**).

8. לאור כל האמור לעיל, ומבלי צורך להתייחס למתחם הענישה המבוקש על ידי המערערת, אך בהתחשב בעובדה שהמשיב ביצע חלק נרחב מעבודות השל"צ, אין הצדקה להטלת 500 שעות של"צ על מי שעבר עבירה כפי שעבר המשיב על פי כתב האישום המתוקן.

9. המערערת עותרת להטיל על המשיב קנס שכן מדובר בעבירות בעלות אופי כלכלי מובהק ובמי שגידל את הסמים לצורך הפצתם לאחרים.

המערערת צודקת בטענתה זו, אך לאור מצבו הכלכלי הקשה של המשיב, אשר על פי הטענה גרם לו ליצור חובות לשוק האפור, גם אם לא הופעלו כלפיו או כלפי משפחתו אמצעי אלימות המצדיקים את קביעת בית משפט קמא כי פעל תחת כורח או בקרוב לסייג זה. הקנס שיוטל על המשיב במקרה זה יהיה מתון ביותר.

10. לאור כל האמור לעיל, ובהתחשב בהלכה שבית המשפט המחמיר את העונש שהוטל על נאשם בבית משפט קמא אינו ממצה עמו את העונש, ובהתחשב בכך שהמשיב ביצע חלק ניכר מעבודות השל"צ, אנו מקבלים את הערעור ומטילים על המשיב 8 חודשי מאסר בפועל בניכוי ימי מעצרו.

אנו מטילים על המשיב קנס כספי בסך של 5,000 ₪ שישולם ב-10 תשלומים חודשיים שווים ורצופים החל מיום 1.2.18.

המערער יתייצב לריצוי מאסרו בבית סוהר הדרים, ביום 1.2.18 עד השעה 10:00, או על פי החלטת שב"ס, כשברשותו תעודת זהות וגזר הדין של בית משפט קמא.

על ב"כ המערער לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיון מוקדם, עם ענף אבחון ומיון של שב"ס, טלפונים: 08-9787377, 08-9787336.

התנאים שנקבעו לעיכוב ביצוע עונש המאסר יעמדו בתוקפם עד להתייצבות המערער לריצוי עונשו.

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©

ניתן היום, כג' חשון תשע"ח (12 נובמבר 2017) במעמד ב"כ הצדדים והמשיב.

אברהם טל, נשיא אב"ד	**זהבה בוסתן, שופטת**	**נאוה בכור, שופטת**

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©