



עפ"ג 37531/07/21 - יעקב קפלן נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים
לפני כב' השופט רפי כרמל, סגן נשיא, אב"ד
כב' השופט אריה רומנוב
כב' השופטת מרים ליפשיץ-פריבס

יעקב קפלן
ע"י ב"כ עו"ד חן הולנדר

המערער

מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

נגד
המשיבה

פסק דין

ערעור על גזר דינו של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט דוד גבאי ריכטר) מיום 6.6.21 בת"פ

266-06-18.

כללי

1. המערער הורשע, על יסוד הודאתו בעובדות כתב אישום מתוקן, בעבירות של סחר בסם מסוכן בצוותא (10 עבירות); סחר בסם מסוכן (2 עבירות); החזקת סם שלא לצריכה עצמית (3 עבירות); ניסיון סחר בסם מסוכן; ושידול לסחר בסם מסוכן. המערער נדון ל-6 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות בניכוי תקופת מעצרו, שני מאסרים מותנים, קנס בסך 2,000 ₪, וצו מבחן למשך 12 חודשים. הערעור מופנה כנגד ההרשעה וחומרת העונש.

2. כתב האישום המתוקן, שבו הודה המערער, אוזז 7 אישומים, המתייחסים לחודש נובמבר 2017 ולחודשים פברואר עד מאי 2018. ואלה המעשים: המערער סחר בסם מסוג מריחואנה, אותו הוא מכר לרוכשים שונים במשקלים הנעים בין גרם אחד לשלושה גרם בכל עסקה, תמורת סכום של 100 ₪ לכל גרם אחד של סם. העסקאות תואמו מראש בטלפון או ביישומונים טלגרם ווטסאפ, ובשלושה מקרים, לאחר שהרוכש שלח למערער, על פי דרישתו, צילום של תעודת הזהות שלו. ארבעה אישומים מתייחסים גם לסחר בצוותא שביצע המערער ביחד עם אחר, כאשר בשני מקרים שידל המערער את הרוכש לסחור עבורו בסם תמורת חלק מהתמורה המתקבלת עבורו, והרוכש סחר בסם חמש פעמים. שלושה אישומים מתייחסים להחזקת סם שלא לצריכה עצמית שבוצעה פעמיים בתוך תקופה של כחודשיים. ביום 21.3.18 נתפס המערער במכונית כאשר בתוכה נמצא סם מסוג קנבוס במשקל 28.88 גרם, שהוחזק בין שני המושבים הקדמיים, 1.76 גרם קנבוס, שהוחזקו בתא האחורי ברכב, ו-4.69 גרם קנבוס שהוחזקו בתוך קופסת סיגריות בתא



הכפפות. בנוסף, בתא הכפפות נמצא סכין. ביום 20.5.2018 נתפס המערער במכונית, שבה החזיק 21 גרם קנבוס בשקית, וכן 4.65 גרם קנבוס שנתפסו בשקית אחרת.

טענות הצדדים

3. ב"כ המערער עותר לביטול הרשעתו של המערער ולנקוט עמו בדרכי טיפול. לחלופין, עותר הסנגור להקל בעונשו, כך שיבוטל עונש המאסר שהושת עליו או לקצרו. הסנגור מסכים כי גזר הדין אינו חורג באופן קיצוני מרמת הענישה הנוהגת בעבירות דנן, אך הוא סבור כי בנסיבותיו של תיק זה ונוכח נסיבותיו האישיות של המערער, לרבות ההליך השיקומי האינטנסיבי המוצלח שעבר, ישנה הצדקה לביטול הרשעתו, על מנת להימנע מפגיעה הרסנית בו ובעתידו, ועל מנת לאפשר לו להמשיך לשקם את חייו. נטען, כי המערער הינו אדם צעיר, נעדר עבר פלילי, הוא גדל בנסיבות חיים שלא סיפקו לו כלים להצלחה והוא עבר פגיעות רבות, כמפורט בתסקירי שירות המבחן. במהלך הקשר עם שירות המבחן, נרתם המערער להליך טיפולי ממושך והצליח להשתקם עד שפרצה מגפת הקורונה ונוצר נתק ברצף הטיפול. למרות זאת, המערער המשיך לבדו בהליך השיקומי וביחד עם רעייתו לה הוא נישא בינתיים, הוא עבד תקופה ארוכה כמדריך נוער בכפר לנוער בסיכון. כמו כן, הוא נרשם ללימודים אקדמאיים באוניברסיטה העברית לאחר שהשלים בגרויות. לטענת ב"כ המערער, די בנתונים אלה כדי להבין כי המערער עבר שינוי משמעותי מאז שביצע את העבירות בתיק זה, והותרת הרשעתו על כנה תפגע במסלול התקדמותו. הוסף, כי היו מספר הסתבכויות בתקופה קצרה של חיי המערער. בתחילה, עובר לקורונה, שירות המבחן המליץ להימנע מהרשעה, אולם לאחר מכן התרופף הקשר עם שירות המבחן עקב משבר הקורונה. עם זאת, המערער שינה, כאמור, כיוון בחייו. ניתן, אולי, כבקשה חלופית, לבקש תסקיר מעודכן של שירות המבחן.

ב"כ המשיבה הפנה אף הוא לכך שפסק דינו של בית משפט קמא נמצא עמוק במתחם הסבירות בכלל, ובעניינו של המערער בפרט, דבר שאינו שנוי במחלוקת. נטען, כי לבסוף שירות המבחן המליץ על הרשעה וענישה מוחשית. אין מקום לקבל את הערעור נוכח כתב האישום, בעבירות בהן הורשע והתנהגות המערער מאז הורשע. שכן, המערער נשלח למאסר עם הרשעתו בתיק אחר בבית משפט לתעבורה בעבירה של נהיגה בפסילה. בכך, יש כדי להביא לדחיית הערעור. לטענת המשיבה, העונש מתאים מאוזן ואין מקום להתערב בו, לא בשאלת ההרשעה ולא בשאלת מידת העונש. אשר לקבלת תסקיר מעודכן, נטען, שגם אם כך יעשה נגיע בסופו של דבר לתוצאה דומה, וניתן לראות תמיכה לכך בתסקירים האחרונים שבאו בעניינו של המערער.

תסקיר שירות המבחן

4. מתסקירי שירות המבחן שנערכו בעניינו של המערער עולה כי הינו כבן 20 שנים ללא הרשעות קודמות עד לביצוע העבירות מושא כתב האישום שלפנינו. הוא גדל במשפחה חרדית של חוזרים בתשובה, ואחר כך יצא בשאלה. המערער מסר, כי גדל בצל אלימות במשפחה. המערער נשר מלימודיו בגיל 16 ועזב את אורח החיים הדתי, חבר לחברה עבריינית והחל לצרוך סמים באופן תדיר. הוא מסר כי חווה תקיפה מינית בגיל זה ע"י אדם זר ולאחר מכן ביצע ניסיון אובדני ואושפז בבי"ח איתנים. אותה טראומה לא טופלה מאז. במסגרת ההליך נשוא הערעור שולב המערער,



בסוף חודש אוגוסט 2018 בהליך טיפולי במסגרת מכינה קדם צבאית, ובמקביל המשיך לקבל טיפול בשירות המבחן ולמסור בדיקות שתן שנמצאו נקיות מסמים. לפני שירות המבחן המערער קיבל אחריות מלאה למעשיו וסיים את הטיפול במכינה בהצלחה כשנה לאחר מכן, והחל לשמש שם כמדריך מתנדב במסגרת שירות לאומי. בנוסף, הוא נשא לאישה את חברתו, בחודש מרץ 2020. התברר כי המערער היה מעורב בשני תיקי תעבורה ומהתסקיר האחרון שהוגש בעניינו של המערער בחודש יוני 2020, עולה כי גורמי הטיפול סבורים כי מוצה הטיפול במסגרת המכינה, בעיקר נוכח מעורבות המערער בפלילים ושהותו במעצר בית במסגרת אותו תיק. כמו כן, שירות המבחן התרשם מקיומם של דפוסי התנהגות מניפולטיביים ומגמתיים. הומלץ, להטיל עליו עונש מאסר קצר לריצוי בעבודות שירות וענישה נלווית.

דין

5. דין הערער להידחות.

הכלל הוא כי משהוכחה אשמת נאשם בביצוע עבירה, יש להרשיעו. עם זאת, ניתן להימנע מהרשעה או לבטלה במקרים חריגים, בהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה. ביסוד ההחלטה שלא להרשיע נאשם עומדים בעיקרם שיקולים שעניינם בשיקום הנאשם וכשמדובר בסוג עבירה שמאפשר לוותר על הרשעה בלי לפגוע בשיקולי הענישה האחרים (ר': ע"פ 3301/06 **יעקב ביטי נ' מדינת ישראל** (2006); ע"פ 2083/96 **כתב נגד מדינת ישראל**, פ"ד נב(3) 337 (1997), להלן - "**פרשת כתב**"). ההימנעות מהרשעה או ביטולה תיעשה במקרים חריגים: "**רק במקרים יוצאי דופן, שבהם אין יחס סביר בין הנזק הצפוי לנאשם מן ההרשעה לבין חומרתה של העבירה**" (עמ' 341 בפרשת כתב, שם).

6. עבירות הסמים שביצע המערער הינן עבירות חמורות, באשר הן גורמות להתפשטות הסמים בחברה. הפסיקה קוראת להילחם בעבירות אלו באמצעות הטלת ענישה מרתיעה, ובכלל זה גם בדרך של הרשעה בדין כביטוי להוקעת המעשים ולקידום אינטרס ההרתעה. העבירות במקרה שלפנינו בוצעו לאחר תכנון ותיאום ביישומנים שונים, באופן חוזר ונשנה על פני תקופה. חלקן בוצעו בצוותא ולאחר שידול לסחר מצדו של המערער. במקרה זה סוג העבירות וחומרתן אינם מאפשרים להימנע מהרשעה מבלי לפגוע באופן בלתי מידתי ביתר שיקולי הענישה, וביניהם, גמול, הלימה והרתעה. כמו כן, במקרה זה לא הוכח כי הרשעתו של המערער תוביל לנזק קונקרטי ולפגיעה חמורה בו באופן הגובר על האינטרס הציבורי שבהרשעה בעבירות דנן, שכן אין די בחשש כללי וערטילאי לפגיעה בעתידו, אלא יש להוכיח פגיעה ממשית וספציפית שעלולה להיגרם לנאשם בגין הרשעתו (ר': ע"פ 8528/12 **צפורה נ' מדינת ישראל** (2013); רע"פ 9118/12 **פריגין נ' מדינת ישראל** (2013)). פגיעה זו לא הוכחה ואין די בטענה לנזק עתידי בעלמא. הפגיעה הנטענת גם אינה עולה מתסקיר שירות המבחן. ההליך הטיפולי שעבר המערער היה ממושך וחיובי בעיקרו, אך אין הוא מצדיק הימנעות מהרשעה במקרה דנן. בעניין זה נתנו דעתנו, בין היתר, לכך, שלמערער נפתחו שני תיקים נוספים בשלהי הטיפול ובמהלך ניהול משפטו בתיק דנן בבית משפט קמא, באופן המלמד על כך שאלמנט ההרתעה, לרבות בדרך של מעצר ממושך, לא הושג במלואו. במקרה דנן, נסיבותיו האישיות של המערער וההשלכה האפשרית הכללית של הרשעתו על עתידו נסוגות מפני נסיבות לחומרה ומני אינטרסים אחרים, הגוברים על שיקולי השיקום של המערער. הן מחמת הסתבכות המערער בפלילים במהלך ניהול ההליך והן, בהתחשב באינטרס הציבורי שבגינוי המעשים, אינטרס ההרתעה מפני הישנותם, עקרון ההלימה בענישה והאחידות בענישה ביחס נאשמים אחרים בעבירות נפוצות אלה.



8. באשר לערעור על חומרת העונש, לזכות המערער עומדת הודאתו במיוחס לו, שהביאה לחיסכון בזמן שיפוטי ולייעול ההליכים, גילו הצעיר, נסיבות חיים קשות שפורטו בתסקיר שירות המבחן, הירתמות להליך טיפולי ממושך והעדר הרשעות קודמות במועד ביצוע העבירות. עם זאת, משקלו של נתון זה קטן בשים לב למעורבותו החוזרת של המערער בפלילים תוך כדי ניהול תיק זה ובשלב האחרון של ההליך הטיפולי. כמו כן, העבירות שביצע המערער בתיק דנן הינן חמורות, כפי שנדון לעיל, ודי אם נאמר כי המערער כבר זכה לעונשים המקלים שהושתו עליו, ואין מקום להקלה נוספת בעניינו.

נבהיר, כי לא נעלם מעיננו התהליך החיובי בעיקרו שהמערער עבר בעת שהליך זה התנהל בבית משפט קמא. גם לא נעלם מעיננו רצונו של המערער לתרום מעצמו בעתיד לטובת אחרים. המערער הוא אדם צעיר והחיים לפניו. יש יסוד סביר מאד להניח - וכך אנו מקווים - שאם המערער יתמיד בדרך הטובה שבה הלך עד כה, התיק הנוכחי לא יעמוד לו למכשול.

אשר-על כן, הערעור נדחה.

המערער יחל בביצוע עבודות השירות בהתאם לחוות דעת הממונה ביום 13/2/22.

ניתן היום, י' בשבט, תשפ"ב, 12 בינואר, 2022, במעמד ב"כ המערער, המערער וב"כ המשיבה.

מרים ליפשיץ פריבס, שופטת

אריה רומנוב, שופט

השופט רפי כרמל, אב"ד, סגן נשיא