

## עפ"ג 6484/01/17 - מדינת ישראל נגד דניאל בר קדם

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עפ"ג 6484-01-17 מדינת ישראל נ' בר קדם  
לפני כבוד הנשיא אברהם טל - אב"ד  
כבוד השופטת זהבה בוסתן  
כבוד השופטת נאוה בכור  
המערערת מדינת ישראל  
נגד דניאל בר קדם  
המשיב

### פסק דין

1. לפנינו ערעור על החלטתו של בית משפט השלום ברמלה בת"פ 12282-10-15 מיום 20.11.2016 שניתנה לאחר שהמשיב הודה והורשע בכתב אישום מתוקן בביצוע 6 עבירות של הספקת קנאבוס, לפי סעיפים 19 ו-13א לפקודת הסמים המסוכנים, לבטל את הרשעתו.

ביום 20.11.2016 ביטל בית משפט קמא את הרשעת המשיב, קבע שהמשיב ביצע את העבירות והשית עליו 350 שעות של"צ; חתימה על התחייבות בסך 5,000 ₪ לבל יעבור במשך שנה עבירה לפי פקודת הסמים; 6 חודשי פסילה על תנאי מלקבל או להחזיק ברישיון נהיגה, לבל יעבור במשך שנה עבירה לפי פקודת הסמים וצו מבחן למשך שנה.

2. על פי המתואר בעובדות כתב האישום המתוקן, בין החודשים נובמבר 2014 ועד ליולי 2015, בשש הזדמנויות שונות, סיפק המשיב לאחרים קנאבוס תמורת 100 ₪ בכל פעם.

### תסקירי שירות המבחן

1. על פי תסקירי שירות המבחן, המשיב הוא בן 28, רווק המתגורר עם אימו, סיים 12 שנות לימוד, שירת שירות צבאי מלא, עם שחרורו עבד בתחום המחשוב, הינו סטודנט לתואר ראשון במדעי המחשב ועובד כמורה למתמטיקה.

המשיב לקח אחריות על ביצוע העבירות, הביע צער וחרטה על ביצועו.

לדבריו, הוא התחיל לצרוך סמים על רקע חברתי ולקח על עצמו לספק סמים לחבריו. באותה תקופה חווה בלבול באשר לתחום לימודיו, היה נוח להשפעה סביבתית שלילית והתקשה להציב גבולות לחבריו. מאז מעצרו הוא הפסיק להשתמש בסמים ובדיקות שתן שנערכו לו נמצאו נקיות משרידי סם.

שירות המבחן התרשם שהמשיב השתמש בסם על רקע צומת דרכים בו היה מצוי ותחושות בלבול ביחס לעתידו וכן על רקע מצוקה רגשית.

שירות המבחן התרשם גם שהמשיב אמנם אינו מאופיין בדפוסים עבריינים ולא פיתח התמכרות לסמים, אך במצבי לחץ ומשבר הוא מצוי בסיכון לבחירת פתרונות בעייתיים. הליך טיפולי יכול לסייע לו אך הוא סירב לטיפול ולכן לא הייתה המלצה לצו מבחן אך הומלץ להטיל עליו של"צ בהיקף גבוה.

2. בתסקיר משלים נכתב שתחילה סירב המשיב לקחת חלק בהליך טיפולי במסגרת שירות המבחן ואולם בהמשך השתלב בטיפול פסיכולוגי פרטי ושירות המבחן התרשם שהוא משתף פעולה ומגלה מחויבות להליך הטיפולי. המשיב בעל יכולת טובה להפקת תועלת באופן שיאפשר לו לזהות גורמי סיכון ולהימנע מביצוע עבירות.

שרות המבחן המליץ בתסקיר המשלים לבטל את הרשעתו של המשיב ולהטיל עליו צו לביצוע של"צ ולהעמידו בפיקוח שירות המבחן.

## **החלטת בית משפט קמא**

1. מחוות דעתו של דר' ויינבלט, פסיכולוגי קליני מומחה, מיום 24.8.2016 עולה שהמשיב טופל אצלו כחודשיים ולהתרשמותו עבר שינוי עמוק בשנה שחלפה מביצוע העבירה, הוא מזהה את הטעויות וההחלטות השגויות שעשה, מבין את המצבים בהם הוא נעשה פגיע ונמצא במסלול חיים פרודוקטיבי וחיובי.

2. הימנעות מהרשעה מהווה חריג לכלל לפיו מקום שהוכחה אשמתו של אדם, יש להרשיעו בדיון, אולם במצבים חריגים מיוחדים ויוצאי דופן, כאשר עלול להיווצר פער בלתי נסבל בין עוצמת פגיעתה של ההרשעה הפלילית בנאשם האינדיבידואלי לבין תועלתה של ההרשעה לאינטרס הציבורי-חברתי הכללי, קיימת אפשרות כי חרף אשמתו של הנאשם, הוא לא יורשע בדיון.

3. יישום המבחנים של הלכת כתב בדבר אי הרשעת המשיב האמורים למקרה דנן, מעלה כי ניתן להסתפק באי הרשעת המשיב.

4. מעשיו של המשיב אינם ממוקמים ברף העליון של עבירות הסמים, הן באשר לגבי סוג הסם (קנבוס) ולכמותו וכן לאור נסיבות ביצוע העבירה, כשמדובר באספקת קנבוס בנסיבות חברתיות תוך שימוש משותף בו עם חבריו וחלוקת עלות רכישת הסם ולא בעבירת סחר או בעבירה שבוצעה למען בצע כסף.
5. נסיבות ביצוע העבירה המתוארות לעיל, כמו גם נסיבותיו של המשיב, שהוא נעדר עבר פלילי, סיים 12 שנות לימוד, שירת שירות צבאי מלא, ניהל אורח חיים נורמטיבי, ביצוע העבירה הינו חריג לאורח חייו ואינו מאפיין את התנהגותו וכאשר הודה באשמה ונטל אחריות למעשיו, מביאים למסקנה שניתן להימנע מהרשעתו בדין מבלי לפגוע בשיקולי הענישה האחרים.
6. המשיב הצליח להוכיח באמצעות מכלול המסמכים כי הרשעתו תביא בסבירות גבוהה לאיבוד עבודתו ומקור פרנסתו. נוכח העובדה כי המשיב מועסק כמורה בכפר הנוער ויצ"ו והחשש המשמעותי שהרשעתו תביא לפיטוריו, הרי שעמד בנטל להוכיח כי יש חשש ממשי שהרשעתו תפגע במטה לחמו ובשיקומו.
7. באיזון הראוי בין חומרת העבירה לבין הפגיעה בשיקומו של המשיב, ובהתחשב ביתר הנסיבות, יש מקום להימנע מהרשעתו.

## נימוקי הערעור

1. בית משפט קמא לא ייחס את החומרה הראויה המתבקשת לעבירות שעבר המשיב, ולא נתן משקל ראוי בהחלטתו למספרן ולנסיבות ביצוען. מספר העבירות וסמיכותן זו לזו, מעיד כי אין מדובר בכשל חד פעמי.
2. בית משפט קמא לא בחן את עתירת המשיב שאפשרית בהצטבר שני גורמים.
- בהתייחס לגורם לפיו ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקום המשיב - המשיב, סטודנט למחשבים, רק בחודש מרץ 2016 החל לעבוד כמורה למתמטיקה ומשתמע מכך שעבודתו משמשת אותו בימיו כסטודנט ואינה מהווה את עבודתו הקבועה, שכן הוא אינו לומד הוראה.
- לרשות קיים שיקול דעת רחב באשר לפיטורי עובד שהורשע בנסיבות אלה. המשיב לא ביסס טענותיו בתשתית ראייתית מתאימה, לפיה ההרשעה תפגע פגיעה חמורה בשיקומו.
- בהתייחס לסוג העבירה - שגה בית משפט קמא כשהעדיף את האינטרס הפרטי של המשיב על פני האינטרס הציבורי. כשמדובר במשיב שעוסק בהוראה, האינטרס הציבורי נוטה להרשעתו ויש להימנע מהרשעה רק בנסיבות יוצאות דופן.

3. שרות המבחן בחן את שיקולי המשיב בלבד, בעוד בית משפט קמא בהחלטתו היה צריך ליתן דעתו לשיקולים נוספים.

קיים פער בין שני התסקירים שהתקבלו בעניינו של המשיב, בהפרש של חודשיים מהם עולה כי למרות שבתסקיר הראשון, המשיב לא מצא פסול במעשיו, החזיק בעמדות מקלות בכל הנוגע לצריכת סמים, שלל נזקקות טיפולית, ולא הייתה המלצה של שרות המבחן אולם חודשיים לאחר מכן, משהיה המשיב מטופל כחודשיים אצל פסיכולוג פרטי, המליץ שרות המבחן על ביטול ההרשעה. חודשיים של טיפול פרטי, שטיבו אינו ידוע, אינם יכולים להטות את הכף בצורה כה משמעותית.

4. בית משפט קמא לא קבע מתחם עונש ראוי, בהתייחס לנסיבות המקרה ונסיבות המשיב, בצד הערך המוגן והפסיקה הנוהגת ולכן שגה כשהטיל עונש מקל שאינו תואם ענישה נהגת.

מדובר במעשים חמורים, מתמשכים ואין להקל בהם ראש.

5. במהלך הדיון בפנינו טען ב"כ המערערת שבימ"ש קמא הסתמך על טענת המשיב שסיפק את הסם למטרות חברתיות שאינה נכללת בכתב האישום.

עוד טוען ב"כ המערערת כי קשה לייחס למשיב נורמטיביות והוא לא הלך לטיפול שהוצע לו ע"י שירות המבחן אלא למטפל פרטי.

### **תגובת ב"כ המשיב**

1. בימ"ש קמא שקל את כל השיקולים והתייחס לטענות ב"כ הצדדים ולתסקיר המבחן, אותם לא קיבל במלואם, אלא הוסיף שעות של"צ, פסילה על תנאי והתחייבות.

2. בימ"ש קמא לא התכוון לפגוע במשיב, שעבד כמורה פרטי וכמורה במוסדות משנת 2013. המשיב הוא סטודנט למחשבים על מנת להיות מורה למתמטיקה, ללא קשר להליך המשפטי.

3. המשיב ביצע את המעשים, שיש לראותם כאירוע אחד ומעידה חד פעמית, בתקופה משברית בגלל גירושי הוריו כשהיה בחו"ל והיה לו דימוי עצמי נמוך.

4. המשיב לא הרוויח כסף כתוצאה מהספקת הסמים לשני חבריו שכן שלושתם התחלקו בעלויות קניית הסמים ועישנו בצוותא.

5. המשיב היה תלמיד מצטיין, לאחר שחרורו מצה"ל היה שליח הסוכנות בארה"ב ומתנדב גם היום.

6. המשיב פנה לפסיכולוג פרטי על חשבונו ולא השתלב בקבוצה טיפולית בשירות המבחן בגלל שהיא מיועדת למתמכרים לסמים והוא אינו רואה עצמו מכור לסמים.
7. המשיב לקח אחריות על מעשיו והודה מיד במשטרה, לפני שהתייעץ עם עו"ד.
8. הרשעת המשיב תפגע בעיסוקו כמורה, גם אם משרד החינוך ידע על החקירה וכתב האישום, שאותם לא יעלים המשיב ממנו. הרשעה בעבירות סמים פוסלת קבלת אשרות לחו"ל ועבודה.

## דין והכרעה

1. לאחר שעיינו בכתב האישום המתוקן, בפרוטוקול הדיון בפני בימ"ש קמא, במסמכים שהוצגו בפניו ובפנינו, בהחלטת בימ"ש קמא נושא הערעור, בהודעת הערעור ושמענו טיעוני הצדדים בפנינו, הגענו למסקנה שגם אם בימ"ש קמא שקל את כל השיקולים שיש לשקול על פי הפסיקה שהובאה ע"י ב"כ הצדדים, המסקנה אליה הגיע באשר לאי הרשעת המשיב מצדיקה התערבות של ערכאת ערעור.
2. איננו מקבלים את קביעת בימ"ש קמא ואת עמדת ב"כ המשיב לפיה המעשים נושא כתב האישום המתוקן מצדיקים את אי הרשעתו של המשיב, שכן ההרשעה תיצור יחס בלתי סביר בין המעשים נושא כתב האישום לבין הפגיעה הצפויה במשיב כך שהאינטרס הציבורי לא ייפגע מאי הרשעת המשיב.
3. גם אם מדובר בסם קנאבוס, שהוא סם קל ביחס לסמים אחרים וגם אם כמויות הסם שסיפק המשיב לאחרים לא היו גדולות והתמורה הכספית שקיבל לא הייתה גדולה הרי מדובר בשש הזדמנויות שנמשכו על פני שמונה חודשים.
- קביעת בימ"ש קמא לפיה אספקת הקנאבוס הייתה בנסיבות חברתיות של שימוש בצוותא, המתבססת על טענת המשיב ובא כוחו, שטענו אותה גם בפנינו, איננה מעוגנת במה שנכתב בכתב האישום, גם לאחר שתוקן, שבו הודה המשיב ללא הסתייגות, ושבו אוחדו כל המכירות תחת קורת גג של אישום אחד.
4. איננו מקלים ראש בנסיבותיו האישיות של המשיב, כפי שנטענו בפני בימ"ש קמא ובפנינו, וכפי שתוארו בתסקירי שירות המבחן, אך אין בהן כדי להצדיק חריגה מהכלל לפיו מי שביצע עבירה יורשע בביצוע שכן לא מדובר בכישלון חד פעמי אלא בשש הזדמנויות במהלכן סיפק המשיב קנאבוס במהלך מספר חודשים.
- לא למותר לציין שהמשיב סיפק את הסמים כאשר, על פי אישור מעמותת חינוך פסגות שהציג בפנינו, שימש כמדריך במתמטיקה לתלמידי בי"ס יסודי בלוד בהיקף 72 שעות.

5. איננו מתעלמים מההליך הטיפולי הפרטי שעבר המשיב ולאמור בתסקירי המבחן, אך מהתסקירים עולה שהמשיב לא השתלב בטיפול בשירות המבחן, והגם שבתסקיר המשלים, שלא כמו בתסקיר הראשון, המליץ שירות המבחן על ביטול הרשעתו, אין מקום לקבל את המלצתו בכל הקשור לביטול הרשעתו, להבדיל מהמלצתו לביצוע של"צ, לאור יחסו של המשיב למעשים נושא הרשעתו ולהעדר נזקקותו לטיפול בהתמכרותו לסמים.

6. המשיב לא הוכיח במידה שמוטלת עליו שהרשעתו תפגע בעתידו המקצועי ובשיקומו במידה שמצדיקה את ביטול הרשעתו.

גם אם נקבל את טענתו שהוא סטודנט למחשבים על מנת להכשיר אותו להוראת מתמטיקה, אין בכך להצדיק את אי הרשעתו שכן מדובר בעניין שמסור לשיקול דעתו של הגורם המוסמך, שייקח בחשבון את כל השיקולים הראויים, לרבות מעשיו של המשיב, שירותו בצה"ל, היותו שליח מטעם הסוכנות בארה"ב בשנת 2010 ותכונותיו החיוביות כפי שעולות מהתעודות שהוצגו בפניו.

יתרה מכך, אנו סבורים כי דווקא עיסוקו של המשיב, כמורה, מחייב שהעובדה כי השתמש בעבר בסמים ואף סיפק לאחרים סמים יעמוד בפני מי שמבקש להעסיקו. אין בכך כדי להביע דעה כי המשיב פסול מלשמש כמורה לאחר שיסיים את ההליך הטיפולי, אלא כדי להבהיר כי מדובר בנתון שיש להביאו בפני המעסיק לשיקול דעתו.

7. לאור כל האמור לעיל, אנו מקבלים את הערעור ומרשיעים את המשיב בשש עבירות של הספקת סם מסוכן לפי סעיף 19 יחד עם סעיף 13א לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), תשל"ג-1973.

בנוסף לעונשים שהוטלו על המשיב ע"י בימ"ש קמא, אנו מטילים על המשיב 3 חודשי מאסר על תנאי שלא ירצה אלא אם יעבור עבירה על פקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), תשל"ג-1973 תוך 3 שנים מהיום.

**ניתן היום, כד' תמוז תשע"ז (18 יולי 2017) במעמד ב"כ הצדדים והמשיב.**

**נאוה בכור, שופטת**

**זהבה בוסתן, שופטת**

**אברהם טל, נשיא  
אב"ד**