

## ת"פ 67069/03/19 - מדינת ישראל נגד שני מנטין

בית משפט השלום בחדרה

ת"פ 67069-03-19 מדינת ישראל נ' מנטין  
תיק חיצוני: 463063/2018

בפני	כבוד השופטת רקפת סגל מוהר
מאשימה	מדינת ישראל
נגד	
נאשמים	שני מנטין

### החלטה

**לפני בקשה לביטול כתב אישום מן הטעם שהוגש שלא בהתאם להנחיית ראש חטיבת התביעות בדבר "מדיניות העמדה לדין בעבירות של גידול סם מסוכן".**

### רקע

1. בתאריך 28.3.19 הוגש כנגד הנאשמת כתב אישום המייחס לה עבירות של גידול סמים מסוכנים והחזקת סמים לצריכה עצמית, לפי סעיפים 6 ו- 7(א)+(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג-1973.
2. בכתב האישום נטען כי בתאריך 18.10.18 סמוך לשעה 10:25, במהלך חיפוש שנערך בביתה שברח' הנגב 37 בחדרה, נמצא כי הנאשמת גידלה 3 שתילים של סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל של 219.55 גרם נטו, ללא היתר כדין. עוד נטען כי באותן נסיבות החזיקה הנאשמת בסם מסוכן מסוג קנבוס במשקל של 0.15 גר' נטו, לצריכה עצמית.
3. עת נדרשה הנאשמת להשיב לכתב האישום, טען בא כוחה כי לנוכח הנחיית ראש חטיבת התביעות בדבר "מדיניות העמדה לדין בעבירות של גידול סם מסוכן" מיום 10.7.17, שעודכנה ביום 30.11.17 (להלן: "ההנחיה"), לא היה מקום להעמידה לדין בתיק זה, וכן כי פנייתו אל המאשימה בעניין זה נענתה בתשובה לפיה מדובר בהנחיה שבוטלה (ר' תשובת סגנית ראש לשכת התביעות בחדרה - נ/2), אלא שהחלטת הביטול לא הועברה לעיונו על אף שבקש לקבלה.
4. במצב דברים זה נדחה מתן תשובת הנאשמת לכתב האישום לצורך המצאת ההחלטה בדבר ביטול ההנחיה לידי בא כוחו ולתיק בית המשפט ולאחר שזו הומצאה - ר' נ/1 וגם נ/3, הסתבר כי המועד בו עמוד 1

בוטלה ההנחיה (1.4.19) מאוחר למועד בו הוגש כתב האישום בתיק זה (28.3.19).

5. משכך, מיקד ב"כ הנאשמת את טיעוניה בהחלטת המאשימה להגיש את כתב האישום שכן לשיטתו מדובר בכתב אישום שהוגש שלא בהתאם להנחיה. עם זאת ולצד טיעוניה אלה, חזר ב"כ הנאשמת וטען כי נפל פגם באופן התנהלות המאשימה כלפיו, שכן זו טענה תחילה כי ההנחיה אליה מכוונת טענותיו בוטלה, ורק לאחר מכן שינתה טעמה וטענה כי כתב האישום הוגש בהתאם להנחיה.

6. המאשימה מבקשת לדחות את טענות ב"כ הנאשמת, כולן.

### טענות ב"כ הנאשמת

7. הטענות בנוגע להחלטת המאשימה להגיש את כתב האישום

א. בהנחיה (4/נ) נקבעו מספר תבחינים וקריטריונים, שבבחינת נסיבות המקרה נושא תיק זה לאורם היה על המאשימה לקבוע כי הנאשמת עומדת בהם, ולכן צריכה היתה היא לייחס לה עבירה של החזקת סמים לצריכה עצמית ולא מעבר לכך.

ב. כפועל יוצא מכך ומאחר שהיתה זו הפעם הראשונה בה נתפסה הנאשמת כשהיא מחזיקה סמים מסוכנים לצריכה עצמית, היה על המאשימה להמנע מהגשת כתב האישום נגדה וליתן לה את ברירת הקנס בסך של 1,000 ₪, זאת בהתאם להוראות חוק הסמים המסוכנים (עבירת קנס מיוחדת - הוראת שעה), התשכ"ח-2018 - להלן: "**חוק הסמים המסוכנים**".

8. הטענות בדבר הפגם שנפל באופן התנהלות המאשימה

א. בתשובתה מיום 9.9.19 למכתבו אליה מיום 27.8.19 בבקשה לביטול כתב האישום (ר' **התשובה - 2/נ**), טענה המאשימה כי ההנחיה בוטלה, ולא העלתה כל טענה או "חצי טענה" ממנה ניתן היה ללמוד כי עמדתה היא שמדובר בכתב אישום שהוגש בהתאם להנחיה.

ב. רק לאחר שהסתבר כי ההנחיה בוטלה אחרי המועד בו הוגש כתב האישום, טענה המאשימה כי הגישה אותו בהתאם להנחיה. משכך מדובר בטענה מלאכותית ולא אמיתית, ש"אי אפשר להאמין לה".

### תגובת המאשימה

9. בתגובתה בכתב לטענות ב"כ הנאשמת, סקרה המאשימה את השתלשלות העניינים מאז הוגש כתב האישום ועד כה, לרבות פניית ב"כ הנאשמת אליה בבקשה לביטולו, שנדחתה. בהקשר זה בקשה המאשימה להבהיר כי החלטתה לדחות את בקשת ב"כ הנאשמת בשעתה, לא היתה קשורה לשאלה האם מדובר במקרה שהוראת ההנחיה תקפות לגביו או שמא פג תוקפן, אלא בהתאם לנסיבות המקרה בכללותן. דבר ביטול ההנחיה הובא לידיעת ב"כ הנאשמת ללא כל קשר להחלטה, ובעיקר על מנת להבהיר לו כי לאחר שהמחוקק נתן דעתו לנושא הנדון, הוא החליט שלא לכלול את מגדלי הסמים המסוכנים בקבוצת המחזיקים בהם לצריכה עצמית בלבד, בכלל.

10. לגופו של עניין טענה המאשימה כי:

א. הבחירה בסעיף האישום שיש לייחס לנאשם באשר הוא, מהווה פירוטגטיבה שלה - ר' סעיף 62(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1972 ופסק הדין

שניתן בבג"צ 3405/12 פלונית נ' מדינת ישראל.

ב. החלטתה לייחס לנאשמת בתיק זה עבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית התקבלה בהתאם לקריטריונים שנקבעו בהנחיה אשר היתה תקפה באותה עת. זאת מאחר שהראיות מלמדות על כך שהנאשמת גידלה 3 שתילי קנבוס במשקל כולל של כ- 220 גר' - כמות שהיא פי 14 מהכמות הקבועה בחזקה הנוגעת לצריכה עצמית.

ג. אף בהנחה כי שגתה באופן יישום ההנחיה, הרי שגם אז לא ניתן היה להנות את הנאשמת מהחלופה של ברירת הקנס, שכן סעיף 4 לחוק הסמים המסוכנים קובע כי חוק זה יחול רטרואקטיבית אך ורק על מי שביום כניסתו לתוקף (1.4.19) **טרם הוגש נגדו כתב אישום** בגין עבירה שבוצעה לפני כן. לפיכך ומאחר שבמקרה זה הוגש כתב האישום ביום 28.3.19, דהיינו לפני כניסת החוק הנ"ל לתוקף, כי אז הוראותיו אינן חלות עליו.

### התייחסות ב"כ הנאשמת לתגובת המאשימה

11. בהתייחסותו לתגובת המאשימה דלעיל, חזר ב"כ הנאשמת וטען בשנית כי הן בתשובתה לפנייתו מיום 9.9.19, והן ב- 3 הזדמנויות נוספות לאחר מכן (פעמיים בבית המשפט ופעם נוספת בהודעתה **נ/3**), הסבירה המאשימה את החלטתה לדחות את בקשתו לביטול כתב האישום בכך שההנחיה אינה בתוקף, ורק לאחר מכן שינתה את טעמיה. בהקשר זה הוסיף ב"כ הנאשמת וטען כי פירוטגטיבת המאשימה בהגשת כתבי אישום כפופה לכללי המשפט המינהלי ו"אין היא רשאית לעשות בתחום זה ככל העולה על רוחה".

12. לגופו של עניין טען ב"כ הנאשמת כי פנייתו אל המאשימה בבקשה לביטול כתב האישום נעשתה בהתאם להנחיה אשר התוותה אמות מידה לבדיקת אופי גידול הסמים, אשר לפיהן יכולה היתה היא להימנע מהאשמת הנאשמת בעבירה של גידול סמים - זאת לנוכח העובדה שמדובר היה בגידול של 3 שתילים שנשתלו באדמה וטופלו בהשקיה בלבד, ומאחר שבמקרים שנסיבותיהם דומות לנסיבותיו של המקרה נושא כתב האישום שהוגש בתיק זה, החליטה המאשימה לחזור בה מכתבי האישום שהגישה - ר' למשל ת"פ (עכו)

54088-08-17 מדינת ישראל נ' קרלוס סיני.

13. אשר לטענות המאשימה בנוגע למשקל הסמים שנתפסו, טען ב"כ הנאשמת כי מדיניות המאשימה בהקשר זה משתנה ממקרה אחד למשנהו שכן בהליך אחר (ת"פ 51508-16-18 מדינת ישראל נ' אבו חצירא) טענה נציגתה כי "לא אחת נפסק וכך גם טוענת המאשימה כי הנכון הוא לקחת בחשבון את מספר השתילים ולא את המשקל...". ואילו כאן התבססה החלטתה על משקל הסמים שנתפסו תוך התעלמות משאר הנסיבות המלמדות על גידול לצריכה עצמית.

14. בכל הנוגע לטענה החלופית של המאשימה לפיה גם אם שגתה באופן יישום ההנחיה, כי אז לא היה בידיה להנות את הנאשמת מברירת הקנס, טען ב"כ הנאשמת כי הוראות חוק הסמים המסוכנים אומצו על ידי המחוקק רק בחלקן ובאופן שבו ההוראה שנקבעה בסעיף 4(ג)1 אליה התייחסה המאשימה בתגובתה, לא הוכנסה לפקודת הסמים המסוכנים ולכן אינה בתוקף. זאת ועוד - הוראת סעיף זה לא יצרה הסדר שלילי המונע מנאשם שכתב האישום נגדו הוגש לפני כניסת החוק לתוקף, לבקש את ביטולו, ובכלל - ההוראה הרלבנטית למקרה זה קבועה דווקא בסעיף 5 לחוק העונשין תשל"ז - 1977 הקובעת כי בכל מקרה שבו שונה החוק באופן המיטיב עם הנאשם, כי אז יש להחיל עליו את השינוי גם בדיעבד.

15. מפני כל אלה בקש ב"כ הנאשמת כי אורה על ביטול כתב האישום ואחייב את המאשימה בתשלום הוצאות.

### דין והכרעה

16. לאחר שנתתי דעתי לטענות הצדדים, להוראות החוק וההלכה הפסוקה להוראות ההנחיה הנדונה גם כן, מסקנתי היא כין דין הבקשה להידחות.

ואלה הם טעמי:

א. עוד בבג"צ 724/83 **מדינת ישראל נ' כב' השופט זפט ואח'**, הביע בית המשפט העליון את עמדתו הברורה לפיה ההחלטה בשאלה איזו עבירה לייחס לנאשם בכתב אישום המוגש נגדו, צריכה להיות נתונה לסמכותה הבלעדית של התביעה:

**"בהעדר חשש של חוסר תום לב, חוסר סבירות קיצוני**

**או משגה מהותי אין בדרך כלל סיבה לכך מדוע לא יטה**

**בית המשפט אוזן קשבת לעמדת התביעה המבקשת**

**לנקוט בדרך פלונית ומדוע לא יאמץ אותה. שיטת המשפט**

**שלנו הקנתה לתביעה הכללית מעמד לענין הגדרת האישום**

**מעיקרו ושיקוליה הם בגדר נתון חשוב ובעל משקל כאשר**

**בית המשפט מגבש דעתו. מבחינה זו אין גם נפקא מינה**

**אם המדובר בעבירה בה התכוונה התביעה להאשים במודע**

**ותוך בחירת החלופה הקלה לבין עבירה המתגלית במהלך**

**המשפט מבלי שהתביעה צפתה זאת מראש: בשני המקרים**

**יש מקום לכך שבית המשפט יתן משקל ותשומת לב**

**לעמדתה של התביעה..."**

(ר' גם בע"פ 42054-08-13 **מדינת ישראל נ' קסטיאל**;

בג"צ 7195/08 **אבו רוחמה נ' הפרקליט הצבאי הראשי**).

ב. בהתאם להנחיה שאליה הפנה ב"כ הנאשמת את טענותיו, ואשר אין חולק על כך שנכון למועד בו הוגש כתב האישום בתיק זה היתה בתוקף, היה על המאשימה לבחון את מספר השתילים שגודלו, משקל הסם, התכנון שקדם לביצוע העבירה, היקף האמצעים ששימשו לביצועה, עבר פלילי רלוונטי וקיומו של מידע מודיעיני.

בפנייתו אל המאשימה בבקשה לביטול כתב האישום (ר' **מכתבו מיום 27.8.19**),

התבסס ב"כ הנאשמת על הוראות ההנחיה וטען כי מספר השתילים שנמצאו אצלה קטן, אמצעי הגידול היו מוגבלים ועברה נקי. לאחר בחינת פנייה זו השיבה המאשימה לב"כ הנאשמת כי "**בנסיבותיו של התיק אין בידה לקבל את בקשתו**" ובכל הנוגע להנחיה שעליה ביסס את טענותיו כאמור, ציינה כי ההנחיה בוטלה (ר' נ/2).

**כאן המקום להבהיר כי לטעמי, אופן ניסוחה של תשובת המאשימה דלעיל, נראה על פניו ככזה המכוון לכך שבעת בחינת בקשתו של ב"כ הנאשמת לביטול כתב האישום ראתה המאשימה לנגד את עיניה את מצב הדברים שהיה נכון לאותה עת - דהיינו שההנחיה אינה בתוקף עוד, ואולם אין בציון עובדה זו בלבד כדי בכדי ללמד על כך שגם בעת הגשת כתב האישום היתה נקודת המוצא שלה דומה.**

ג. בבחינת נסיבות המקרה האחר אליו הפנה ב"כ הנאשמת בטיעונו ומקרים אחרים נוספים שנדונו בפסיקה, מצאתי כי:

• בת"פ (עכו) 54088-08-17 **מדינת ישראל נ' קרלוס סיני**, בו הודיעה המאשימה על חזרתה מכתב האישום, מדובר היה בגידול מספר שתילים באדנית, ומשקל הסם היה 19.58 גר'.

• בת"פ (חדרה) 51508-06-18 **מדינת ישראל נ' אבו חצירה** מדובר היה בגידול באדניות של 19 שתילים במשקל כולל של 58.84 גר' (הנאשם הורשע בעבירה של גידול סם).

• בת"פ (נתניה) 28748-02-18 **מדינת ישראל נ' ארביב** מדובר היה בגידול 4 שתילים בחצר, במשקל 1,602 גר' (בקשת ב"כ הנאשם לביטול כתב האישום מטעמים דומים לאלה שהועלו ע"י ב"כ הנאשמת כאן, נדחתה).

• בת"פ (נתניה) 45612-06-18 **מדינת ישראל נ' סבאן**, מדובר היה בגידול 13 שתילים במשקל כולל של 14.36 גר'. טענת ב"כ הנאשם לפיה מדובר היה בנסיבות שבהן מן הראוי ובהתאם להנחיה היה על המאשימה לייחס לו את העבירה הקלה יותר של החזקת סמים לצריכה עצמית, התקבלה, בין השאר משום שמשקל הסמים לא עבר את רף ההחזקה לצריכה עצמית של סם הקנאביס העומד על 15 גר'.

• בת"פ (חדרה) 13024-10-15 **מדינת ישראל נ' סמואלוב** (שנדון בפני והסתיים בסופו של דבר באי הרשעה) יוחסה לנאשם עבירה של גדילו סמים בגין גידול ביתי, בעציץ, של מספר שתילים במשקל כולל של כ- 217 גר'.

עינינו הרואות אם כן שכמות הסם ו/או מספר השתילים, מהווים שיקולים מכריעים בהחלטות המאשימה בדבר העבירה אותה יש לייחס לנאשמים במקרים מסוג זה.

**17. לנוכח כל אלה ולאור עמדת המאשימה בכל הנוגע לכמות הסם במקרה זה - כ- 220 גר',**

רכיב המהווה את אחד מהשיקולים אותם היה עליה לשקול בהתאם להנחיה בטרם התקבלה החלטתה בדבר הגשת כתב האישום, לא מצאתי כי נפל בשיקול דעתי פגם של חוסר תום לב, חוסר סבירות קיצוני או משגה מהותי. משכך, גם לא מצאתי מקום להידרש לטענות בדבר תחולת או אי תחולת הוראות חוק הסמים המסוכנים על סניבות המקרה.

**18. סוף דבר, הבקשה נדחית.**

**תשובת הנאשמת לכתב האישום תינתן ביום 22.6.20 בשעה 10:00.**

**המזכירות תזמן את הצדדים, תמציא להם ההחלטה ותעדכן את יומני.**

ניתנה היום, י"ז סיוון תש"פ, 09 יוני 2020, בהעדר הצדדים.

ניתנה היום, י"ז סיוון תש"פ, 09 יוני 2020, בהעדר הצדדים.

חתימה