



ת"פ 37825/05/15 - מדינת ישראל נגד טטיאנה קרבצ'נקו (עצירה) - בעצמה

בית משפט השלום בבאר שבע

ת"פ 37825-05-15 מדינת ישראל נ' קרבצ'נקו (עצירה) 29 בפברואר 2016

לפני כבוד השופט דניאל בן טולילה

המאשימה מדינת ישראל

ע"י בא-כוחה מר מארון מנצור (פמ"ד)

נגד

טטיאנה קרבצ'נקו (עצירה) - בעצמה

הנאשמת

ע"י באת-כוחה עו"ד אפרת צרפתי

[פרוטוקול הושמט]

גזר-דין

הנאשמת הורשעה ביום 19.1.16 לאחר שמיעת ראיות בעבירות של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית (2 עבירות) וכן עבירה של החזקת סם לצריכה עצמית.

על פי המתואר באישום הראשון ביום 5.4.15, סמוך לשעה 14:15, הגיעה הנאשמת למרכז גילת, ברח' אברהם אבינו בב"ש, כשהיא נושאת עמה תיק ובו לפחות 11 אריזות ובתוכן סם מסוג AB-CHMINACA שלא לצריכתה העצמית. משהבחינה הנאשמת בניידת משטרתית שנכחה במקום, החלה מיד להתרחק מהמקום בהליכה מהירה. התנהגות זו עוררה את חשדו של השוטר מירצקי יבגני אשר היה בניידת, ומשכך ניגש אל הנאשמת וביקש ממנה לפתוח את התיק. בהסכמת הנאשמת, פתח יבגני את התיק ואיתר בו את האריזות.

על פי המתואר באישום השני ביום 4.5.15, סמוך לשעה 15:00, ביצעו השוטרים ארגמן אדם ומירצקי יבגני (להלן: "השוטרים") תצפית על כניסת בניין המגורים של הנאשמת, ברח' האיסיים 3, בב"ש. במהלך התצפית הבחינו השוטרים בנאשמת מתקרבת למונית שהגיעה לכניסת הבניין, ומקבלת מנהג המונית שקית ניילון שחורה. מיד עם קבלת השקית מיהרה הנאשמת להיכנס לביתה. בעקבות כך, ומשעוררה השקית את חשדם של השוטרים, נכנסו השוטרים לדירתה של הנאשמת וביצעו חיפוש במקום, בנוכחותה. בחיפוש בתיק של הנאשמת נמצאו 18 אריזות ובתוכן סם מסוג AB-CHMINACA. בהמשך שאל השוטר את הנאשמת אם יש בדירתה סמים נוספים, וזו השיבה בשלילה. בהמשך החיפוש אותרה שקית שחורה נוספת, בתוך המקרר, ובה 109 אריזות ובתוכן סם מסוג AB-CHMINACA שלא לצריכתה העצמית.



יצוין כי ביום 11.10.15 ביקשה באת-כוח המאשימה להעמיד את מספר האריזות באישום השני כמפורט בסעיפים 9 ו-11 לאישום זה על סך של 102 אריזות.

טיעוני הצדדים

באת-כוח המאשימה בטיעוניה בכתב הפנתה לחומרת המעשים בהם הורשעה הנאשמת לאחר ניהול הוכחות. זו הפנתה להשלכות הקשות של עבירות הסמים, בכללן, פגיעה בבריאות הציבור וכן יצירת פשיעה נלווית לשימוש בהם. ביחס לטיב הסם בו עסקין - ציינה כי בפסיקה נקבע כי מסוכנותו אמנם אינה בעוצמה המיוחסת לסמים קשים, אולם מנגד, סם זה נכון במאפיינים אשר מסוכנותם עולה על המיוחס לסמים "קלים" כדוגמת חשיש ומריחואנה. באשר לנסיבות ביצוע העבירה - ציינה כי ניתן ללמוד מהן כי הנאשמת מעורה היטב בעולם הסמים וכי הסמים שנתפסו נועדו להפצה ולא לשימוש עצמי. בנסיבות אלו, סבורה כי מתחם העונש ההולם אשר ראוי לעניינו נע בין 18 חודשי מאסר ועד 30 חודשים. בגדרי המתחם ביקשה ליתן הדעת לכך שהנאשמת לא הודתה במיוחס לה ולא הביעה חרטה על מעשיה. כמו כן, ציינה את עברה הפלילי וכן ציינה כי עסקין בנאשמת אשר לא עברה כל הליך טיפולי. נוכח האמור, סבורה שיש לגזור את העונש ברף העליון של המתחם וכן להפעיל את המאסר המותנה העומד ותלוי נגד הנאשמת באופן מצטבר לעונש שיוטל בתיק זה וזאת לצד הטלת מאסר מותנה וקנס.

מנגד, באת-כוח הנאשמת סבורה כי נוכח ההתנהלות הבעייתית של היחידה החוקרת באופן החיפושים שנערכו בתיק זה ונוכח קבלת טענת הגנה מן הצדק בגין אותן פעולות חקירה אשר בוצעו לאחר הגשת כתב האישום - בתיק זה ראוי לסטות לקולא מרף הענישה הנוהג בעבירות בכגון דא ולהסתפק בימי מעצרה של הנאשמת. נתון נוסף אשר יש בו להקל עם הנאשמת נוגע לטיב החומר שנתפס ברשות הנאשמת - המדובר בחומר שנכנס לפקודת הסמים אך בסוף שנת 2014 ולמעשה הנאשמת נתפסה עם חומר זה במועד שאינו רחוק מיום הכרזתו כסם. באשר לנסיבות האישיות של הנאשמת - ציינה כי המדובר בנאשמת צעירה, אם לילדה קטנה אשר הוצאה ממשמורתה למשפחת אומנה וכיום ישנו נתק ממשי בין השתיים. בנוגע למאסר המותנה סבורה כי מאסר זה אינו חל בעניינו.

הנאשמת הוסיפה על דברי באת-כוחה וציינה כי עלתה ארצה בשנת 1996 עם משפחתה. עוד ציינה כי בהליך המשפטי המתנהל נגדה משפחתה אינה מלווה אותה וכך גם ציינה כי אין לה קשר עם בתה היחידה. זו ביקשה כי בית המשפט יתחשב במצבה.

דין והכרעה

כאשר אין המדובר בעבירה יחידה, בשלב הראשוני, על בית המשפט לקבוע האם מדובר באירוע אחד או בכמה אירועים נפרדים. בתיק זה, נוכח חלופי הזמן בין ביצוע העבירות השונות, מיקומן השונה, לרבות נסיבותיהן השונות, ובהתאם למבחן "הקשר ההדוק" נכון היה לקבוע מתחם עונש נפרד לכל עבירה. יחד עם זאת, משהמאשימה בטיעוניה לעונש עתרה לבית המשפט לראות את מכלול מעשיה כאירוע אחד בגינו יש לקבוע מתחם יחיד (דבר אשר על דרך הכלל יש בו כדי להקל עם נאשם), בית המשפט לא יחמיר עם הנאשמת, וייקבע מתחם יחיד למכלול מעשיה.

על פי סעיף 40ג (א) לחוק העונשין, בקביעת מתחם העונש בהתאם לעקרון ההלימה, על בית המשפט להתחשב



"בערך החברתי שנפגע מביצוע העבירה, במידת הפגיעה בו, במדיניות הענישה הנהוגה ובנסיבות הקשורות בביצוע העבירה".

הערך החברתי המוגן העומד בבסיס עבירות הסמים הינו בראש ובראשונה בריאות הציבור וזאת בצד הפגיעה בסדר הציבורי נוכח היות היותם של עבירות סם מחוללות פשע עקיף הנגרם לצורך מימון עבירות הסם. בתי המשפט חזרו רבות על הצורך במיגור עבירות אלו וזאת בכל שלבי מערך הפצת הסם, החל בשימוש עצמי וכלה בעבירות הסחר החמורות.

עבירות אלו לרוב מלוות ואף יוצרות עבירות נוספות וזאת בשל הצורך העז והבלתי נשלט, למצער, להשיג את אותה מנת סם. אפנה לדבריו של כב' השופט א' שהם בע"פ 3117/12 **ארביב נ' מדינת ישראל** (6.9.12) לעניין הנזקים שנגרמים בעקבות עבירות הסמים: **"בית משפט זה עמד, לא אחת, על חומרתן היתירה של עבירות הסמים, ועל ההשלכות הקשות שיש לשימוש בסם על גופו ועל נפשו של המשתמש".**

מעבר לחומרה הכללית הנוגעת לעצם מעורבות בעבירות סמים יש להתייחס לסם הקונקרטי אשר בהחזקתו שלא לצריכה עצמית חטאה הנאשמת, תוך אותה התייחסות למאפייניו, לפסיקה הנוגעת וכן ליתר הנסיבות הצריכות לעניין, והכול כפי שיפורט להלן.

ראשית, וככל שהדבר נוגע לטיב הסם והמסוכנות הנשקפת ממנו, הרי שדברים נלמדים מתוך חוות הדעת שהוגשה על-ידי המאשימה במסגרת טיעוניה לעונש, ממנה עולה כי לסם זה ישנן השפעות פיזיולוגיות ופסיכופיזיולוגיות כאשר החמורות בהן הינן:

"כאבי שרירים, התפתחות תלות ותופעות גמילה, חרדה, פסיכוזה, אאופוריה, פרנויה, אשליות, התפתחות מחשבות אובדניות, שינויים בתפיסת המציאות, שינויים במצב הרוח וההכרה, נדודי שינה, טיקרדיה (האצת פעימות הלב), כאבים בחזה, הזעת יתר, רעד, יובש בפה, בחילות, הקאות, שינויים בתיאבון, פרכוסים, פגיעה כלייתית וכבדית".

נוכח התופעות האמורות, אין פליאה, אפוא, כי סם זה שתחילה נחשב כחומר מסכן הוכנס לפקודת הסמים המסוכנים. כך גם לא בכדי, במדרג הסמים המסוכנים, מצא לנכון בית המשפט העליון לקבוע כי: **"הסם אמנם איננו מסוכן בעוצמה המיוחסת לסמים קשים, כגון הרואין, אך בד בבד הוא ניחן במאפיינים שונים שבגינם מסוכנותו עולה על זו של סמים שנחשבים קשים פחות, כגון חשיש או מריחואנה"** (ע"פ 04915/15 **ותד ואח' נ' מ"י** [2.11.15] [להלן: **"עניין ותד"**]).

באת-כוח הנאשמת סבורה כי יש להקל עימה נוכח כך שמעשיה המפורטים בכתב האישום בוצעו תקופה קצרה יחסית לאחר הכללתו של החומר האמור בפקודת הסמים. לא מצאתי כי יש ליתן לטיעון זה משקל רב, אם בכלל, וזאת מן הטעמים הבאים: ראשית, אין המדובר במצב שבו חומר שהיה חוקי לגמרי הוכלל בפקודת הסמים. החומר AB-CHMINACA הוכרז כחומר מסוכן מספר חודשים בטרם הכללו בפקודת הסמים המסוכנים, תקופה שבה הוחלה סנקציה פלילית על החזקת חומר שכזה, גם אם רק ביחס לסחר או החזקה שלא לצריכה עצמית.



שנית, בעניין ותד בית המשפט העליון נדרש לסוגיה זו, ומצא כי "**במקרים מסוימים כניסתו של סם חדש לזירה דורשת תגובה של ענישה הולמת לנוכח "תרומתו" להרחבת היקף השימוש בסמים**". מילים אחרות, ענישה מחמירה כתגובת נגד לסם חדש לא זו בלבד שאין לפסול אותה אלא יש לראותה במובנים רבים הולמת וראויה. מטיבם של דברים, ההתייחסות האמורה לעיל נעשתה בשל השפעותיו המסוכנות של החומר מסוג AB-CHMINACA תוך לקיחתם של מאפיינים קונקרטיים אלו כחלק משיקולי הענישה.

אשר למדיניות הענישה הנהוגה, הרי שטרם הצטברה פסיקה ענפה מאז הכללת החומר האמור בפקודת הסמים אשר תוכל להוות כדרך סלולה וברורה לקביעת עונשה של הנאשמת בנסיבותיו של תיק זה. הגם כך, סבורני כי פסיקה קודמת הנוגעת לתקופה שבה חומר זה נכלל בחומרים המסוכנים רלוונטית, וזאת מתוך קל וחומר. לשון אחר, מתחמי הענישה שייקבעו לסחר והחזקת החומר האמור בהיותו כלול בפקודת הסמים, בהכרח יהיו גבוהים יותר מאלו שנקבעו בהיותו חומר מסכן.

קושי מסוים בנוגע לקביעת מתחמי ענישה הולמים מקום שמדובר בסמים הנמנים על קבוצת הקנבינואידים הסינתטיים נובע מכך שהחומר, בהתאם לשמו, הנו תוצאה של ייצור, סינתזה של סם, אשר בהמשכו של תהליך נטמע בחומר בסיס, בין אם המדובר בחומר עשבי ובין אם המדובר ב"בולים" או כל מצע אחר.

הדברים אמורים מתוך ניסיון לבצע הקבלה להחזקת סם שלא לצריכה עצמית מקום בו מדובר בסמים כדוגמת חשיש, הרואין וכיוצא באלה, שלגביהם ישנה קביעה מדויקת מה ייחשב כהחזקת סם לצריכה עצמית אם לאו, וכנגזרת מכך קביעה, כמה מנות סם ניתן היה להכין מהחומר שנמצא ברשותו של הנאשם. בהקשר לכך, וכמענה אפשרי לאותו קושי, הרי שפשיטא ששקית אחת ובה חומר צמחי שעליו רוסס הסם המסוכן יכול ותשמש כאמת מידה ל"מנת צריכה" אחת של סם מסוכן.

בעניין אחרון זה, וככלל אצבע נוסף הרי ניתן לומר שבעבר, בגין סחר של שקית של חומר מסכן נקבעו מתחמי ענישה הדומים במהותם אם כי מופחתים במעט מהמתחמים שנקבעו בגין סחר בסמים מסוג חשיש וקנבוס במשקל של גרמים בודדים או של "אצבע". כיום, המתחמים זהים במהותם לסחר בסמים מהסוג שפורט לעיל.

בהינתן האמור לעיל, להלן סקירה של הפסיקה הנוהגת בנוגע לסם האמור, בתקופה בה נכלל ברשימת החומרים המסכנים:

בעפ"ג 16702-12-14 **פייסחוב נ' מדינת ישראל** נגזרו על הנאשם 13 חודשים מאסר בפועל (לאחר הפחתה של חודש אחד) בגין ארבע עבירות לפי חוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסכנים (שתי עבירות של החזקת חומר מסכן, עבירה של סחר ועבירה של אספקה).

בעפ"ג (מרכז) 47767-06-14 **מור נ' מדינת ישראל** (6.7.14), בעניינו של נאשם, בעל עבר פלילי לרבות בעבירות סמים, שהורשע בעבירה של סחר בחומר מסכן (3 שקיות תמורת 210 ₪) ובהחזקה של 9 שקיות נוספות של חומר



מסכן באותו מעמד, אישר בית המשפט המחוזי את פסק דינו של בית המשפט השלום, הן בנוגע לקביעת מתחם עונש הנע בין 6 ל-12 חודשי מאסר, בדומה לעבירות סחר בסם הדומות בנסיבותיהן לעבירות אלו, והן בנוגע לעונש של 7 חודשי מאסר וענישה נלווית שהוטלו על הנאשם.

בת"פ (באר שבע) 25725-01-14 **מדינת ישראל נ' וסקר** (12.6.14), בעניינו של נאשם בעל עבר פלילי ישן יחסית ונסיבות אישיות קשות, שביצע עבירה אחת של מכירת חומר מסכן בתמורה ל-50 ₪, ועבירה של החזקת 10 שקיות המכילות חומר מסכן במטרה להפיצן, נקבע על-ידי מותב זה מתחם ענישה שבין 4 חודשי מאסר ל-10 חודשי מאסר לכל עבירה, והוטלו עליו 8 חודשי מאסר בפועל וענישה נלווית.

בפסק הדין נסקרו מספר פסקי דין בהם נדונו נאשמים במסגרת הסדרי טיעון לעונשי מאסר.

בת"פ (קרית גת) 36953-04-14 **מדינת ישראל נ' קרקולוב** (28.9.14), בעניינו של נאשם נעדר עבר פלילי, שהורשע בעבירה של סחר בחומר מסכן תמורת סך של 100 ₪ ובהחזקת כמות נוספת של 0.94 גרם, בעניינו הגבילה עצמה התביעה לעונש מאסר לריצוי בעבודות שירות למשך 6 חודשים, קבעה כבוד השופטת לביא מתחם ענישה שהינו מחצית המתחם שנקבע על ידה לעבירות של סחר בסם, היינו 5 עד 12 חודשי מאסר בפועל, והטילה עליו 5 חודשי מאסר לריצוי בעבודות שירות וענישה נלווית.

אשר לעונשים הנוגעים להחזקה או סחר של סם מסוג קנבינואיד סינתטי לאחר הכללתו בפקודת הסמים המסוכנים, ר' בין היתר:

בעניין ותד אישר בית המשפט העליון עונשים הנעים בין 24 ל-28 חודשי מאסר בגין עבירות סמים ממשפחת הסמים הקנבינואידים הסינתטיים. יצוין כי בתיק זה דובר על סם מסוג 5F-AMB במשקל 300 גר' נטו, שרוסס ביחס של 20 גר' לכל 1 קילו' של חומר צמחי.

בת"פ 875-10-15 (24.1.16) במסגרת "הסדר סגור" הוטל על נאשם עונש מאסר בן שמונה חודשים בגין עבירה של החזקת סם (57 שקיות) מהסוג בו עסקין שלא לצריכה עצמית.

בנוסף, ר' בת"פ 5863-08-15 **מדינת ישראל נ' בוריס חנקין**, שם נגזרו על נאשם בביצוע שלוש עבירות של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, בהסדר סגור לעונש, תשעה חודשים מאסר בפועל לצד ענישה נלווית. עוד באותו גזר-דין הושתו על פטר סובולב 25 חודשים מאסר בפועל בגין צירוף של ארבעה תיקים שונים הכוללים שתי עבירות של סיוע לסחר בסם מסוכן, סחר בסם מסוכן. בכל אחד מן האישומים דובר בשקיות בודדות של סם סינתטי.

בת"פ 4097-09-15 **מדינת ישראל נ' חיימוב**, נגזרו על הנאשם במסגרת הסדר סגור עשרה חודשים מאסר בפועל, וזאת בגין סחר בשתי שקיות של סם סינתטי. בתיק זה דובר על נאשם צעיר שלחובתו עבר פלילי שללא ממין העניין.



בבחינת נסיבות ביצוע העבירה הרי שיש ליתן הדעת לכך שהנאשמת החזיקה בשתי הזדמנויות שונות בהפרש של כחודש ימים בסם האמור שלא לצריכתה העצמית. העובדה כי זו נעצרה ונחקרה בחודש אפריל כפי הנראה לא הותירה בה רושם רב, דבר הנלמד מהחזקתם של הסמים בכמות גדולה לאין ערוך מן הפעם הראשונה, כאמור באישום השני.

באישום הראשון מדובר בהחזקה של 11 שקיות, ואילו באישום השני מדובר בכמות של 102 שקיות (וזאת לאחר שבית המשפט הורה על מחיקת האישום הנוגע ל-20 השקיות שנבדקו לאחר הגשת כתב האישום, כאמור בהכרעת-הדין). המדובר בכמות שאינה מבוטלת של "מנות" צריכה. עצם הימצאות הסם מחולק לאריזות דומות בצורתן ובמשקלן מחזקת המסקנה כי סם זה נועד למצוא דרכו אל הצרכנים השונים. מסקנה זו מתחזקת גם נוכח כך שבאישום הראשון הסם נמצא בתיקה של המתלוננת בעודה נמצאת ברשות הרבים בסמוך למרכז גילת. הדבר נלמד מתוך כך שבאישום השני 14 שקיות בתוכן הסם נמצאו בתוך תיקה כשזו היתה בדרכה מחוץ לדירתה.

יתירה מכך, מתוך דבריה של הנאשמת בחקירה (ת/1, ש' 18) ניתן לומר כי כל שקית שווייה 50 ₪, ומכאן השווי הכולל של השקיות שנתפסו בידי הנאשמת מגיע לאלפי שקלים, על כל המשמעות הנגזרות מכך.

באישום השני, המדובר בקבלת הסם על-ידי צד ג', כאשר הדברים מכאונים לקבלת השקית השחורה מנהג המונית, כפי שהדבר נצפה על-ידי השוטרים. יש בדפוס התנהלות שכזה כדי להקל על העברת הסמים בין החוליות השונות בשרשרת הפצת הסם, וכל האמור לעיל כמכלול מלמד על מידת מעורבותה של הנאשמת בעולם הסמים.

מכל המקובץ לעיל ובשים לב לנסיבות ביצוע העבירה ומידת הפגיעה בערכים המוגנים הנני לקבוע מתחם ענישה בגין שני האישומים נע בין 16 ל-36 חודשים מאסר בפועל.

בקביעת עונשה של הנאשמת בגדרי המתחם ולחומרה הרי שאין זו הסתבכותה הראשונה בפלילים. יחד עם זאת, אין המדובר בעבר בעבירות דומות, ומשקלו של עבר פלילי זה יהיה במשורה ומתון. לנאשמת הרשעה בשנת 2013 בעבירות של סיוע לגניבה והחזקת סם לצריכה עצמית, לצד הרשעה קודמת משנת 2011 בגין ניסיון הונאה בכרטיס חיוב והחזקת נכס חשוד כגנוב. בשני התיקים הושת על הנאשמת עונש צופה פני עתיד בלבד.

הנאשמת לא הודתה וניהלה הוכחות, וברי כי אין בכך כדי להחמיר עימה. יחד עם זאת, אין היא זכאית לאותה הנחה משמעותית לה זכאים אלו שהודו, נטלו אחריות וחסכו בזמן שיפוטי יקר. עוד לחומרא יש ליתן משקל, גם אם לא רב, לשיקולי הרתעת היחיד והרתעת הרבים, נוכח נפוצות העבירות בהן הורשעה הנאשמת.

בתיק זה לא הוגש תסקיר מאת שירות המבחן אשר יפרוש את מלוא התמונה הנוגעת לנאשמת ונסיבות חייה, לרבות הסיכון הנשקף ממנה. בהיעדרו של תסקיר שכזה, בית המשפט לא נחשף למידת השימוש שעושה הנאשמת בחומרים משני תודעה, וכנגזרת מכך לא נבחנה אפשרות שילובה של הנאשמת בהליך טיפולי בתחום הסמים. במצב דברים שכזה הרי שאין מקום לשיקולי שיקום אשר בעטיים ניתן לסטות מטה ממתחמי הענישה.



מנגד ולקולא, מדובר במי שנסיבות חייה הינן קשות, כפי שעולה מטיעוני באת-כוחה ושלא נסתרו. נסיבות אלו כוללות בין היתר העובדה כי המדובר בנאשמת כבת 29 אשר עלתה ארצה בשנת 1996. לנאשמת ילדה קטינה אשר הוצאה מחזקתה למשפחת אומנה. בנוסף, המדובר במאסרה הראשון של הנאשמת אשר עמו נאלצת להתמודד לבדה, שכן משפחתה אינה מלווה אותה לאורך ניהול ההליך דנן.

בהתאם להוראת סעיף 40(9) רשאי בית המשפט בגדרי המתחם ליתן דעתו גם להתנהגות רשויות אכיפת החוק. בהקשר לכך, הגם שבית המשפט מצא בסופם של דברים כי יש מקום לקבל את תוצרי אותו חיפוש מיום 5.4.15, הרי שעדיין לא ניתן להתעלם מהעובדה שחיפוש זה נעשה שלא בנוכחות שני עדים, מקום שהדבר יכול וצריך היה להיעשות. יהיה בכך כדי למקם את עונשה של הנאשמת ברף הנמוך של המתחם אותו קבעתי.

קבלתה החלקית של טענת הגנה מן הצדק והשפעתה על העונש

כאמור בהכרעת-הדין, מצא בית המשפט שיש לפסול את אותן שקיות שלגביהן נערכה בדיקה בסמוך לפני מועד ההוכחות, לאחר שההגנה הביאה הדבר לידיעת המאשימה. אכן, בית המשפט מצא כי אין בפגם זה כדי להביא לביטולו של כתב האישום, אך בד בבד בשלב בו אנו מצויים סבורני כי יש בהתנהלות זו כדי להביא להקלה נוספת בעונשה של הנאשמת גם בגזירת העונש. הסתפקות אך ורק בפסילתן של אותן 20 שקיות ממילא יש בה כדי להחזיר את המאשימה למצב הראיתי בו היתה מצויה, עובר לשמיעת הראיות, בבחינת "ניסתה ולא הצליחה". לאותה התנהלות לא מקובלת מן הראוי שימצא ביטוי משמעותי יותר, שיחרוג מההתייחסות הקונקרטית לאותה ראיה שנפסלה. בכך יהיה כדי להעביר את המסר הראוי בדבר חשיבות ניהול הליך בצורה הוגנת ותקינה.

בשל כך סבורני כי אם ברגיל היה מקום למקם את עונשה של הנאשמת בשליש הנמוך של המתחם, או אז, בעקבות האמור לעיל, הרי שיש מקום לחרוג מטה ממתחם העונש ההולם הגם שמבחינה פורמאלית תיקון 113 אינו מתייחס לקשר בין הגנה מן הצדק לבין חריגה מטה מן המתחם, וזאת בנפרד מהוראת סעיף 40(9) הנוגעת לגדרי המתחם.

שאלת תחולתו של המאסר המותנה:

במסגרת ת"פ 28162-01-13 הושת על הנאשמת מאסר מותנה בן ארבעה חודשים שזוהי לשונו: **"מאסר על תנאי - מאסר על תנאי לתקופה של 4 חודשים. הנאשמת תישא בעונש זה אם בתקופה של שלוש שנים מהיום תעבור על כל עבירת רכוש מסוג עוון למעט החזקת נכס החשוד כגנוב או החזקת סמים מסוכנים לשימוש עצמי"**.

הצדדים נחלקו בנוגע לתחולתו של המאסר המותנה. ההגנה סבורה כי כל העבירות אשר מופיעות לאחר המילה "למעט" הוצאו מתחולת התנאי, וכאשר המאשימה מנגד סבורה כי רק העבירה של החזקת נכס החשוד כגנוב הוצאה מתחולת התנאי, ואילו עבירת החזקת הסמים לצריכה עצמית הינה עבירה המקימה את התנאי.

במחלוקת שבין הצדדים סבורני כי הצדק עם המאשימה, ושאין מדובר אלא בהשמטת פסיק מקום בו הדבר התבקש. הדברים אמורים מתוך כך שעבירת הסמים היחידה בה הורשעה הנאשמת במסגרת הת"פ האמור הינה החזקת סם לצריכה עצמית. פשיטא של דברים שבית המשפט לא יטיל מאסר מותנה שבו יחריג מאותו מאסר מותנה (המהווה



למעשה חלק בלתי נפרד מהעונש בגין התיק שבו הורשעה הנאשמת) את העבירה הקונקרטית עליה היא נותנת את הדין. הדבר נוגד את כל התכלית ההרתעתית של המאסר המותנה שנועד למנוע מן הנאשמת לחזור על האיסור הפלילי אותו עברה.

לא למותר להוסיף כי לו ביקש בית המשפט לנהוג באופן כה יוצא דופן ניתן היה להימנע מהתייחסות לכל עבירת סמים, ללא כל הזדקקות להחרגתה של עבירה מהסוג דנן. חזקה שבית המשפט לא משחית מילותיו לריק, והדברים מדברים מאליהם. בנסיבות האמורות, לעיל, הנני לקבוע כי המאסר המותנה חל בעניינה של הנאשמת. הגם כך, נוכח קבלתה של טענת הגנה מן הצדק, כל המאסר המותנה יהיה בחופף, כך שסוגיה זו בעיקרה תיוותר תיאורטית.

בעבירות סמים יש צורך בעיצום כספי כואב שיהיה בו כדי ללמד את חוסר הכדאיות בצבירת ממון על חשבון בריאותו של הציבור. בתיק זה, נוכח המתואר לעיל ולו לפני משורת הדין, הקנס יהיה מדוד, ולא כפי שנכון וראוי היה לעשות בנסיבותיה של הנאשמת שבפניי.

סוף דבר, מכל המקובץ לעיל הנני לגזור על הנאשמת את העונשים הבאים:

- א. 11 חודשים מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרה, 4.5.15;
 - ב. מורה על הפעלת המאסר המותנה בן ארבעת החודשים מת"פ 28126-01-13 בחופף לעונש המאסר האמור בסעיף א' לעיל. סך-הכול יהיה על הנאשמת לרצות 11 חודשים מאסר בפועל שיימנו מיום מעצרה, 4.5.15;
 - ג. חמישה חודשים מאסר על תנאי למשך שלוש שנים מיום שחרורה שלא תעבור עבירות סמים מסוג עוון או עבירות לפי חוק המאבק בחומרים מסכנים;
 - ד. עשרה חודשים מאסר על תנאי למשך 3 שנים מיום שחרורה שלא תעבור עבירות סמים מסוג פשע;
 - ה. 3,000 ₪ קנס או 20 ימי מאסר תמורתו. הקנס ישולם בשישה תשלומים חודשיים, שווים ורצופים החל מיום 1.4.16.
- בהתאם לבקשתה של הנאשמת, הנני להורות כי בהעדר עיקול, הפיקדונות הרשומים על שמה במ"י 6070-05-15 וכן בעמ"י 28978-05-15, על פירותיהם, יועברו לידי באת-כוח הנאשמת, עו"ד אפרת צרפתי.
- באת-כוח המאשימה תעביר תוך חמישה ימים מהיום את רשימת ימי המעצר בו היתה הנאשמת בגין המפורט באישום הראשון לצורך ניכום מהעונש שנגזר עליה.

ניתן צו למוצג: סמים - להשמיד.



ניתן צו כללי למוצגים.

זכות ערעור תוך 45 יום מהיום.

ניתן והודע היום, כ' באדר א' התשע"ו, 29/2/2016, במעמד הנוכחות.

דניאל בן טולילה, שופט

הוקלדעלידיעמוסמדר