

רקע

1. טוראי [REDACTED] המערערת, הורשעה על פי הודאתה בכתב אישום מתוקן, בעבירה של שימוש בסם מסוכן, לפי סעיף 7(א) ו(ג) לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג - 1973. בעקבות הרשעתה הטיל עליה בית-הדין קמא הנכבד עונש של שמונים וחמישה (85) ימי מאסר בפועל, לצד מאסר מותנה. ההגנה לא השלימה עם מידתו של העונש, אשר הוטל על המערערת ומכאן הערעור שלפנינו.

ההליכים בבית הדין המחוזי.

2. המערערת נתנה את הדין בגין שימוש בסם מסוכן מסוג MDMA, ביום 17.8.2016, בסמוך לעמדת הכניסה לבסיס יחידתה וכן בשימוש בסם מסוכן מסוג קנאביס, בנסיבות אזוריות, ביום 19.8.2016. כמו כן, על-פי מסמך הפרטים הנוספים, שאושר על ידי המערערת, ביום 17.8.2016 החזיקה המערערת בסם מסוכן מסוג קנאביס ("חשיש"), במשקל לא ידוע, ביחידתה.
3. חקירתה של המערערת נפתחה בסמוך לאחר מכן, בעקבות הודעה מן היחידה. היא נעצרה בהמשך, ביום 11.9.2016.
4. כעולה מן התדפיס האישי שהגישה התביעה לעיון בית הדין, המערערת ביקשה להשתלב במכינה ללוחמות, אך לא השלימה את ההכשרה והיא משרתת ביחידתה כמפ"ט רפואה.
5. בסוקרו בהרחבה את ראיות ההגנה שהוצגו לפניו, פירט בית הדין קמא, במסגרת גזר הדין, את הדברים הבאים -

"ההגנה הציגה בראיותיה תעודת הוקרה על תרומת הנאשמת; חוות דעת פסיכולוגית חינוכית משנת 2007 שממנה עולה כי הנאשמת בעלת ליקוי למידה בעיבוד רצפי וכן סובלת מדיסלקציה גם על בסיס תפקוד חלש בעיבוד פונולוגי וגם על בסיס זיכרון חזותי חלש; חוות דעת פסיכולוגית חינוכית נוספת משנת 2011. מסמך מטעם קב"ן לאחר בדיקתה של הנאשמת בזמן שהותה בתא הבידוד במתקן הכליאה שבסופו קביעה כי ההשגחה תוסר מעליה וימשך הליך ההערכה בעניינה בבסיס הכליאה; המלצה מטעם המורה של הנאשמת לתקשורת וכן חוות דעת מפקד שבה הוא מציין כי הנאשמת שירתה תחת פיקודו במשך ארבעה חודשים שבמהלכם ביצעה את תפקידה בצורה טובה וללא בעיות משמעת. כן צוין בחוות דעת זו כי הנאשמת

גילתה מוטיבציה רבה לשירות ואף הביעה רצון עז לצאת לקהילה ולשירות קרביים וקורס קצינים; העתק כתבה מעיתון מקומי ביישוב של הנאשמת שלפיו בהיותה בת 15 שנים זכתה באליפות ישראל להתעמלות קרקע. לצד אלו, נשמעו עדויות אמה של הנאשמת, שמכתב מטעמה גם הוגש במסגרת הראיות לעניין העונש, ודודתה. בעדויות תואר מהלך חייה של הנאשמת אשר עלתה לארץ בשנת 2006 מארה"ב, קשיי קליטתה בארץ ובעיקר קשייה האישיים כעולה מהאבחונים שהוגשו אשר הובילו ללימודיה בכיתה מקדמת בתיכון. כן צוין כי הנאשמת הצליחה להשלים את מבחני הבגרות על אף קשייה, ובמקביל עסקה בהתעמלות קרקע וזכתה בגיל 15 באליפות ישראל. צוין עוד כי הנאשמת גדלה וחונכה לאורם של ערכים, התנדבה וסייעה לאחרים. נאמר כי הנאשמת מודעת כיום לכך שהיא שגתה ומביעה חרטה עמוקה על כך. עוד עלה בעדויות כי משפחת הנאשמת חווה משבר גדול מאז מעצרה, לצד משבר כלכלי שפקד את המשפחה בתקופה האחרונה." (הדגשות במקור)

6. לאחר שמיעת הטיעונים לעונש ובטרם ניתן גזר הדין, נבדקה המערערת על-ידי פסיכיאטרית בבסיס הכליאה. הובהר, כי בתקופת המעצר, הופנתה המערערת לבדיקה פסיכיאטרית, בעקבות פניית ההגנה ואף בעקבות המלצתה של הקב"נית, אשר בדקה את המערערת, שהוחזקה בתנאי בידוד, נוכח התנהגות חריגה במעצר. בסופו של דבר, מפאת שהותה של הפסיכיאטרית בחופשה, נבדקה המערערת יום לפני מתן גזר הדין ולאחר ישיבת הטיעונים לעונש. מייד עם קבלת חוות הדעת הפסיכיאטרית, עתרה ההגנה להגישה לעיון בית הדין, על אף ששיבת הטיעונים לעונש הסתיימה. תביעה התנגדה לכך. לאחר דיון בבקשה, פסק בית הדין קמא כדלקמן:

"נוכח השלב הדיוני בו אנו מצויים ונוכח התנגדות המאשימה וכן בהיעדר צינור ראייתי להגשת הראייה, נדמה כי לא היה ניתן לקבל את חוות הדעת בשלב זה. ברם, לאחר הדיון הציגו הצדדים הסכמה לכך שהפרטים הבאים מחוות הדעת יונחו בפני בית הדין: "באישיותה מרכיבים של חוסר בשלות וחוסר ביטחון עצמי. יש התרשמות להפרעות חרדה. מקבלת בכלא טיפול תרופתי נגד חרדה. הותאם פרופיל 45 והמלצה לחזרה לשירות."

גזר הדין של בית דין קמא

7. בית הדין קמא הנכבד עמד בהרחבה על נסיבות ביצוע העבירה, על הפגיעה בערך החברתי המוגן ועל מדיניות הענישה הנוהגת. בהמשך, קבע כי מתחם

העונש ההולם במקרה דנן נע בין שמונים ימי מאסר בפועל למאה ועשרים ימי מאסר בפועל.

8. אשר לעונש הראוי, נפסק כי:

"באיזון הכולל, ולאחר שנתתי את דעתי לנסיבות ביצוע העבירה וכן לצורך בשליחת מסר חד משמעי באשר להשלכות השימוש בסם במהלך השירות הצבאי, בפרט כשמדובר בסמים קשים ובפרט כשמדובר בשימוש הסמוך ליחידה וכן החזקת סם בתוך היחידה, אך גם לנסיבות לקולא ולמצבה הנפשי של הנאשמת, מצאתי לקבוע את עונשה של הנאשמת בחלקו התחתון של המתחם, ללא מיצוי הדין עמה, משום שלטעמי זה האיזון הנדרש בנסיבות הכוללות."

ערעור ההגנה

9. ההגנה עתרה להקל עם המערערת ולהפחית מעונש המאסר בפועל, כך שלא יגרור אחריו רישום פלילי "מלא". נטען, כי ראוי היה לאפשר את הגשתה של חוות הדעת הפסיכיאטרית, במלואה, כראייה, ולשקללה את המפורט בה כבר במסגרת קביעת מתחם העונש ההולם. עוד נטען, כי יש לאבחן את פסקי הדין שנסקרו על-ידי בית הדין קמא כמייצגים מדיניות ענישה נוהגת, בעיקר נוכח שיתוף הפעולה של המערערת בחקירה ונטילת האחריות על ידיה. לדידו של הסנגור, הרף התחתון של מתחם העונש ההולם עומד על "עונש של כליאה ממשית בת מספר שבועות בלבד".

10. זאת ועוד, נטען כי נוכח נסיבותיה האישיות של המערערת, מצבה הנפשי, התמיכה המשפחתית שלה היא זוכה, נטילת האחריות על ידיה והמוטיבציה שלה לתקן את דרכיה ולהשלים שירות צבאי מלא ותקין – פוטנציאל השיקום במקרה דנן, מחייב לסטות מהסף התחתון במתחם העונש, שנקבע על-ידי בית הדין קמא, באופן שיאפשר להימנע מהכתמת המתלוננת ברישום פלילי מלא.

תשובת התביעה

11. התביעה עתרה כי נמנע מלהתערב בגזר דינו של בית הדין קמא, תוך שהיא מדגישה את נסיבות ביצוע העבירה, הכוללות מעשי שימוש בסמים מסוגים שונים, שאחד מהם נחשב סם קשה, ונוכח הזיקה ההדוקה למסגרת הצבאית בכל הנוגע למעשה השימוש בסם מסוג MDMA ובכל הנוגע להחזקת הסם מסוג קנאביס. לדידה של התביעה, נוכח נסיבות החומרה במקרה דנן, אין

לקבוע כי נפל פגם בגזר דינה של הערכאה קמא, בוודאי לא כזה, המצדיק את התערבות ערכאת הערעור.

מהלך הדיון בערעור

12. בפתח הדיון בערעור, בעקבות הערותינו ובהסכמת התביעה, הוצגה לעיונו חוות הדעת הפסיכיאטרית המלאה בעניינה של המערערת. מטעמים של צנעת הפרט לא נפרט בהרחבה את תוכנה, ונסתפק בהפניה אל הערכאה של הפסיכיאטרית בכל הנוגע לסטאטוס המנטאלי של המערערת ולאבחון של המערערת כמי שסובלת מהפרעת חרדה, אשר בעקבותיה המליצה הפסיכיאטרית על טיפול תרופתי ועל התאמת פרופיל 45. הפסיכיאטרית הדגישה כי "בולטים באישיותה [של המערערת] מרכיבים של חוסר בשלות וחוסר ביטחון עצמי. על רקע מאפייני אישיותה במתקן הכליאה פתחה תסמיני חרדה, אשר [הובילו ל]מצוקה נפשית וקשיי תפקוד".

13. נבהיר, כי חוות הדעת הפסיכיאטרית המלאה משלימה את התמונה שנפרסה בפני בית הדין קמא באמצעות האבחונים וההערכות אשר ניתנו בעניינה של המערערת לאורך השנים. ניתן להתרשם, כי המערערת בעלת לקויות משמעותיות וקשיים ניכרים, אשר לכל אורך שנותיה הכבידו על יכולתה להשתלב במסגרות לימודיות ובחברה. עם זאת, בשל המוטיבציה העזה של המערערת ובתמיכת משפחתה החמה והאוהבת, השכילה המערערת לגייס כוחות ומשאבים, סיימה לימודי תיכון עם בגרות מלאה, הגיעה להישגים מרשימים בתחום הספורט והתגייסה עם רצון עז לשרת בתפקיד תורם ומועיל בצבא, וכפי שמסרה בדבריה בבית הדין קמא ובפני גורמי בריאות הנפש, זו שאיפתה גם היום.

דיון והכרעה

14. בית דין זה שב והדגיש, לאורך השנים, את החומרה הרבה, הכרוכה בשימוש בסמים, קשים וקלים, של חייל במהלך השירות הצבאי (על החומרה בשימוש בסם מסוג MDMA ראו למשל: ע/60/08 טור' אבו חמד נ' התובע הצבאי הראשי (2008)). שימוש בסם מסוכן פוגע במוכנותו של הצבא ובהיבטי המשמעת, המהווים את הבסיס למסגרת הצבאית (ראו: ע/9/15 התובע הצבאי הראשי נ' רב"ט פרץ (2015), וע/7/16 טור' דנינו נ' התובע הצבאי הראשי (2016)). חומרה יתרה מצויה בשימוש בסם מסוכן בסמוך ליחידה

- ובהחזקתו בתוככי המסגרת הצבאית (ראו ע/11/10 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' מלץ** (2010), וע/54/05 **התובע הצבאי הראשי נ' סמל סיבוקון** (2005)).
15. בחינת נסיבות המקרה, נוכח מדיניות הענישה הנוהגת, כמפורט בפסקה 14 לעיל, מעלה כי מתחם העונש ההולם, כפי שקבע בית הדין קמא, ראוי ומאוזן ובוודאי, שאין לומר כי חלה בו טעות מהותית.
16. עם זאת, נוכח נסיבותיה הייחודיות של המערערת ונתונה המורכבים, כפי שבאו לידי ביטוי במסמכים שתיעדו את מצבה לאורך שנים, ובעיקר בחוות הפסיכיאטרית המלאה, אשר הוצגה במהלך הדיון בערעור, ואשר לא עמדה בפני בית הדין המחוזי בבואו לגזור את עונשה – סברנו, כי מטעמים של שיקום, ניתן להקל עמה במעט, באופן שהעונש בגין מעשיה, לא יגרור אחריו רישום פלילי מלא.
17. כידוע, הענישה היא לעולם אינדיבידואלית (ראו למשל: ע"פ 9094/12 **סספאי נ' מדינת ישראל** (28.4.2013)), ובעניינה של המערערת, כאמור, מלמדת התמונה הכוללת על מי שנוכח נתונה ומאפייני אישיותה, התקשתה להשתלב במסגרות לימודים וחברתיות. בצד זאת, כאמור, התרשמנו ממוטיבציה עזה של המערערת להוכיח את עצמה לשוב ולהשתלב בשירות תקין ומשכך, בשים לב לתמיכה של משפחתה בה, ועל מנת לצמצם את היקף השלכות הענישה במקרה דנן על יכולתה של המערערת להשתלב בחברה - סברנו, כי פוטנציאל השיקום בעניינה מאפשר להקל עמה, באופן שהרשעתה במקרה דנן, לא תישא רישום פלילי מלא (למשקלם של שיקולי השיקום בתוך מתחם הענישה, ראו למשל: רע"פ 659/13 **אביכזר נ' מדינת ישראל** (28.1.2013)).
18. בהתאם, לאחר שהממונה על עבודות צבאיות מצאה, כי המערערת מתאימה לשאת מאסר בפועל בדרך של עבודה צבאית, סברנו, כי ראוי שעונש המאסר בפועל, אשר הוטל על המערערת ירוצה כך שששים ימים מתוכו (60), ירוצו בכליאה ממשית, ואילו היתרה, עשרים וחמישה ימים (25), ירוצו בדרך של עבודה צבאית, בתנאים ובמקום המנויים בחוות דעתה של הממונה על עבודות צבאיות.
19. ערעור ההגנה מתקבל, אפוא, כמפורט לעיל. אין שינוי ביתר רכיבי העונש.
20. על המערערת להתייצב ביום ^{6/11/16}, עד לשעה 9:00, במשרדה של הממונה על עבודות צבאיות במקמצי"ר לשם ריצוי עונש המאסר בפועל בעבודה צבאית.

מוגבל

ניתן והודע היום, ב' בחשוון התשע"ז, 3 בנובמבר 2016, בפומבי ובמעמד הצדדים.


שופט


שופטת


הנשוא