

משפט פלילי מדיניות התביעה - סוגי עבירות ומבצעי עבירה	הנחיות היועץ המשפטי לממשלה
מדיניות התביעה - סמים: אחזקה ושימוש לצריכה עצמית	תאריך: י"ח כסלו התשמ"ו, 1 דצמבר 1985 תיקון: התשנ"ז עדכון: י"ז אלול התשס"ג, 14 ספטמבר 2003 מספר הנחיה: 4.1105 (51.056)

מדיניות התביעה - סמים: אחזקה ושימוש לצריכה עצמית

תוכן עניינים

1	הבעיה
2	החוק
2	מדיניות התביעה
3	קטינים
7	בגירים: הגשת כתב אישום
8	עיכוב הליכים
9	הרשעה או ענישה ללא הרשעה
10	העונש

הבעיה

1. הנזק החמור הכרוך בשימוש בסמים, לא רק למשתמש בסמים אלא גם לחברה, הניע את המחוקק לקבוע, כי גם אחזקה ושימוש בסמים לצריכה עצמית הינן עבירות ועונשן שלוש שנות מאסר: פקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג - 1973 (להלן: פקודת הסמים המסוכנים).

2. הועדה הבינמשרדית והבינמוסדית לטיפול מקיף בנושא הסמים הכינה "תכנית אב להתמודדות כוללנית עם בעיות השימוש בסמים במדינת ישראל" (יולי 1983). בתכנית זאת המליצה הועדה, בין היתר, להשאיר בתוקפו את האיסור על השימוש בסמים, כולל "סמים רכים" (עמ' 150). כמו כן הביעה הועדה תמיכה בחקיקה הקיימת, המבקשת ליצור את גורם ההרתעה על ידי שמירה על מירב האפשרויות העונשיות המקובלות ועל אחידות הענישה הקיימת בחקיקה לגבי כל סוגי הסמים (עמ' 154). עם זאת, מציינת הועדה, כי העובדה, שעבירת השימוש בסמים היא עבירתו

היחידה של הנאשם עדיין עשויה לשמש, בהצטרף נסיבות מיוחדות, עילה לעיכוב הליכים ויסוד לשיקול דעתו של בית-המשפט באשר לעצם ההרשעה וחומרת העונש (שם).

3. בשנת 1994 נתמנה מטעם ועדת הכנסת למלחמה בנגע הסמים צוות מומחים לבחינת אפשרות הגליזציה של תוצרי הקנביס (חשיש ומריחואנה) ורוב חבריו היה בדעה, שאין סיבה מוצדקת לתת תוקף חוקי לסמים אלו, בשל השפעות שליליות של הקנביס. גם הרשות למלחמה בסמים, בהצהרת המדיניות שפורסמה ביולי 1997, מתנגדת התנגדות מוחלטת לגליזציה ולדה-קרימינליזציה של סמים.

השפעות אלו כוללות, בין היתר, סכנת מעבר לסמים קשים יותר וכן סיכונים הנגרמים כתוצאה מנהיגה תחת השפעת קנביס - אשר בניגוד לנהיגה תחת השפעת אלכוהול, קשה לזיהוי באמצעים הקיימים כיום.

עם זאת המליץ הצוות, כי תוקם ועדת קבע, אשר תהיה רשאית להמליץ לתביעה, בטרם יוגש כתב אישום בשל עבירה של שימוש לרעה בסם מסוג קנביס או החזקתו לשימוש עצמי, להפנות את החשוד למסלול טיפולי-שיקומי מתאים, במקום להפנותו למסלול הפלילי (הדו"ח לא התייחס לסמים אחרים מלבד קנביס). עמדות דומות פורסמו בהצהרת המדיניות של הרשות למלחמה בסמים הנזכרת לעיל.

החוק

4. בתוספת לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התש"ל"ג - 1973 (להלן - פקודת הסמים המסוכנים), מפורטת רשימת הסמים המסוכנים, ובהם קנביס, אופיום, לס"ד, קוקאין, הירואין, מתאדון ועוד. סעיף 7 לפקודה קובע, כי מי שמחזיק או משתמש בסם מסוכן לצריכה עצמית בלבד, ללא היתר כדון, דינו מאסר שלוש שנים. סעיפים נוספים בפקודה קובעים הוראות בעניין האחזקה של סמים מסוכנים או של כלים, המשמשים לצריכת הסמים ובעניינים אחרים הקשורים לנושא זה.

מדיניות התביעה

5. (א) יצוין תחילה, כי מדיניות היועץ המשפטי לממשלה מתנגדת לגליזציה מכל סוג של השימוש בסמים, ולו גם לסמים קלים, וזאת בכל צורה שהיא. לפיכך, אין מקום למדיניות של אי אכיפה ככזאת, ודבר זה הודע מדי פעם.

(ב) במקרים רבים השימוש בסמים מצריך טיפול סיעודי, שיקומי או חינוכי. במדינת ישראל עדיין לא הוקמה התשתית, הנדרשת למתן טיפול כזה, לכל צרכני הסמים. לפיכך גדלה האחריות, המוטלת בתחום זה על מערכת אכיפת החוק. עיקר המטרה של מערכת זאת היא להרתיע מפני השימוש בסם, עקב חשש מפני התוצאות החברתיות של הרשעה בעבירה זאת

וכן מפני העונשים הצפויים בעקבות ההרשעה. עם זאת, בשל האופי המיוחד של עבירת השימוש בסם (להבדיל מן המסחר בסם), לעתים צפון בעצם ההרשעה וכן בעונש המאסר נזק חמור שאינו עומד ביחס נאות לחומרת העבירה. לפיכך, מן הראוי למצוא את האיזון בין הצורך בהרתעה לבין ההתחשבות בעבריינין, על ידי בחירה נכונה בדרך מדרכי הענישה בכל מקרה לפי נסיבותיו, בהתאם למדיניות, המפורטת להלן.

קטינים

6. שיקולים מיוחדים קיימים במקרים של אחזקה או שימוש בסמים לצריכה בידי קטינים. לפיכך יש מקום למדיניות מיוחדת במקרים אלו.

ועדה, שהוקמה לבדיקת הנושא של טיפול ואי תביעה לגבי קטינים החשודים בסמים, גיבשה המלצות, שעיקרן הוא הימנעות מפתירת תיק פלילי נגד קטינים החשודים בעבירות מסוימות של שימוש עצמי והחזקת סמים, בהתקיים מספר תנאים (כמפורט להלן, בסעיף 1.3 להמלצות), הפניית קטנים כאלו לטיפול וקביעת אופן שיתוף הפעולה בין הגורמים הרלבנטיים בנושא זה. המלצות הועדה תואמות גם את רוח מסקנות צוות המומחים הנזכר לעיל. הדגש בהנחיה הוא על העדפת המסלול הטיפולי במקרים הראויים.

הנחיה זו באה לקבוע את כללי הפעולה ליישום ההמלצות האמורות ויש לה שלוש מטרות עיקריות:

- (א) להוציא קטינים, המעורבים בעבירות מהסוג הנדון בהנחיה, ממעגל העבריינות ולתרום למניעת הדרדרותם בעתיד.
- (ב) להגיע, במידת האפשר, למקורות מספקי הסם, מהם קנה הקטין את הסם או קיבל אותו.
- (ג) להגדיר את תפקידו של כל אחד מהגופים הנוגעים בדבר ולהסדיר את אופן שיתוף הפעולה ביניהם.

(1) פעולות המשטרה

1.1. נפתחה חקירה נגד קטין בעבירה של שימוש או של החזקת סמים מסוכנים לצורך שימוש עצמי (למעט הזרקה והסנפה של סמים), תשקול המשטרה אם לפתוח נגד הקטין תיק פלילי, או לנקוט לגביו הליך של "אי-תביעה" (להלן: א.ת.).

1.2. המשטרה תודיע על האירוע לשירות המבחן לנוער (להלן: שירות המבחן) כנהוג בכל מקרה של הפניית קטין, ותנהג כמפורט להלן.

- 1.3. המשטרה תימנע מפתיחת תיק פלילי נגד קטינים החשודים בעבירות הנ"ל, כאשר נתמלאו כל התנאים הבאים:
- (א) אין מידע על שימוש קודם בסמים או רישום קודם (כולל א.ת.); במקרים חריגים ניתן לאשר א.ת. בעבירה שניה.
- (ב) הקטין מודה בעבירה ומתחייב לקבל טיפול כמפורט בסעיף 2 להלן.
- (ג) הקטין אינו משתמש בסמים שימוש קבוע, סדיר ומתמשך, לא היה היוזם לקניית הסם, לא הפיצו, לא סחר בו ולא שידל קטינים אחרים להשתמש בו.
- (ד) הקטין גילה לחוקר את מקורות הסם. הממונה על החקירה רשאי להמליץ על א.ת. בנסיבות מיוחדות בהן התרשם כי הקטין מפחד לגלות את מקורות הסם, או אינו יודע אותם.
- 1.4. הודעה על פתיחת חקירה תועבר לקטין.
- 1.5. (א) המשטרה תודיע לקטין ולהוריו, כי בשלב זה אין החלטה אם להביא את הקטין לדין או לגנוז את חומר החקירה.
- (ב) הקטין והוריו יחתמו בפני הממונה על החקירה על טופס "אזהרת קטין - סמים". טופס זה יכלול את ההודעה שבסעיף 1.5 (א) וכן יצויין בו, שבקבלת ההחלטה תילקח בחשבון חוות הדעת של שירות המבחן.
- (ג) העתק מטופס "אזהרת קטין - סמים" יישלח לשירות המבחן במצורף לטופס "הודעה על הפניית קטין".
- (ד) ההודעה על פתיחת חקירה תועבר למנהל בית הספר, במקרים בהם סבור הממונה על החקירה כי העבירה נעשתה בבית הספר או בסביבתו הקרובה, כי מדובר בקבוצת תלמידים מאותו בית ספר וכי בפועל יש שיתוף פעולה בנושא עם בית הספר. במקרה כזה יש לציין את דבר ההודעה לבית הספר על גבי טופס ההפניה לשירות המבחן לנוער.
- 1.6. קצין המבחן יעביר את חוות דעתו למשטרה לא יאוחר משלושה חודשים מיום העברת טופס "הפניית קטין" לשירות המבחן. על-פי בקשה מנומקת של קצין המבחן ניתן להאריך את התקופה בחודש נוסף.
- המשטרה לא תנגוז גניזה סופית את חומר החקירה, המתיחס לעבירת סם של קטין, עד קבלת חוות דעת קצין המבחן. בכל מקרה החומר ייגנוז אם עברו ארבעה חודשים ממועד העברת טופס "הפניית קטין" לשירות המבחן.
- 1.7. המשטרה תשקול את המלצת קצין המבחן, ותחליט אם לגנוז סופית את חומר החקירה כ"אי-תביעה" או לפתוח תיק פלילי ולהביא את הקטין לדין. היא תודיע על החלטתה לשירות המבחן, לקטין, להוריו, ואם ההודעה נמסרה גם לבית הספר, גם למנהל לפי בקשתו.

פעולות שירות המבחן לנוער

- 2.1 שירות המבחן יהיה אחראי על הטיפול בקטין, שהופנה אליו מהמשטרה כאמור בסעיף 1 לעיל. כשהקטין המופנה הוא תלמיד בית ספר, יהיה שירות המבחן אחראי על הטיפול בו בתיאום עם הועדה הבית-ספרית (כאמור בסעיף 3.1 להלן) ובתיאום עם גורמים נוספים הקשורים לטיפול בקטין.
- 2.2 קצין מבחן שקיבל הודעה מהמשטרה כמפורט בסעיף 1.2 דלעיל, יפעל כדקלמן:
- (א) יבדוק אם הקטין מוכר לשירות מפניות קודמות.
- (ב) יזמין את הקטין ואת הוריו בהקדם לשיחת קבלה.
- (ג) יבדוק אם הקטין לומד בבית ספר או במסגרת אחרת.
- (ד) היה הקטין תלמיד, יוועץ קצין המבחן במנהל בבית הספר של הקטין או בועדה הבית ספרית ויתאם עמו את הטיפול בקטין, לרבות ההמלצה למשטרה על גניזתו הסופית של חומר החקירה או פתיחת תיק פלילי, והתכנית הטיפולית המוצעת. ההחלטות יירשמו ויצורפו לתיק הקטין, המתנהל בשירות המבחן.
- (ה) במקרים חריגים, על פי בקשתו של הקטין, הוריו או גורם טיפולי, המעורב בטיפול בקטין, קצין מבחן רשאי שלא להיוועץ בגורם בבית ספרו של הקטין. במקרה זה עליו להודיע על כך למפקח המחוזי של משרד החינוך או לממונה המחוזי של האגף להכשרה מקצועית ולתאם עמו את המשך הטיפול בקטין. רישום על הודעה או על היוועצות כזו יצורף לתיק הקטין בשירות.
- (ו) אם הקטין אינו תלמיד בית ספר (כולל בית ספר של הכשרה מקצועית) יתאם קצין המבחן, במידת האפשר, את התוכנית הטיפולית של הקטין או עם גורמים רלוונטיים אחרים בקהילה.
- (ז) קצין המבחן רשאי להעביר את הטיפול בקטין לגורם רלבנטי לקטין מחוץ לשירות המבחן. במקרה זה על קצין המבחן לוודא, שהגורם הוא מקצועי ומוכר, ולעקוב אחר תהליך הטיפול עד סיומו.
- (ח) קצין המבחן יודיע למשטרה תוך שלושה חודשים מיום קבלת ההפניה את המלצתו לעניין הטיפול בחומר החקירה: סגירת התיק באי-תביעה או פתיחת תיק פלילי. בהודעה יפרט קצין המבחן בקצרה את פרטי הטיפול בקטין ואת הסיבות להמלצתו. במקרים מיוחדים, רשאי קצין המבחן לבקש הארכה של חודש נוסף.
- (ט) קצין המבחן לא יעכב את הטיפול בקטין ולא יעכב את הדיווח למשטרה עקב קשיים שמקורם בהעדר שיתוף פעולה מצד הקטין. בכל מקרה ניתן לפנות לוועדות המעקב כמפורט בסעיף 4 להלן.
- (י) שירות המבחן יערוך לכל קציני המבחן השתלמות בנושא הטיפול בקטנים המשתמשים בסמים.

פעולות בית ספר

- 3.1. בכל בית-ספר תתמנה ועדה לנושא תלמידים המעורבים בעבירות סמים, בראשות מנהל בית הספר. לשיבות הועדה יוזמן גם קצין מבחן לנוער, שבאיזורו נמצא בית הספר.
- 3.2. לאחר פניית קצין המבחן לועדה הבית-ספרית לפי סעיף 2.2 (ד) לעיל, תכין הועדה תכנית חינוכית לקטין תוך שיתוף כל הגורמים הרלוונטיים על-פי הצורך.
- 3.3. על כל גורם בית ספרי, שנודע לו על תלמיד, המעורב בשימוש בסמים או בהפצתם, להודיע על כך למנהל בית הספר והוא יפעל על פי חוזר המנכ"ל.
- 3.4. במקרים הדורשים בירור נוסף יובא הנושא לדיון ועדת המעקב, כמפורט בסעיף 4 להלן.

ועדות מעקב**ועדות מחוזיות** 4.1

- (א) תוקמנה ועדות מעקב מחוזיות, שתפקידן לעמוד על ביצוע נוהל זה ועל שיתוף פעולה יעיל בין בתי הספר, שירות המבחן לנוער ומשטרת ישראל. ועדת המעקב תדון גם בפניות של הגורמים ובבעיות שיתעוררו ביישום הנחיות אלה.
- (ב) בועדת המעקב יהיו חברים: קצין הנוער (מחוזי או מרחבי) של משטרת ישראל, קצין המבחן המחוזי והמפקח המחוזי של משרד החינוך והתרבות, האחראי על נושא הסמים, או נציגם ונציג של פרקליטות המחוז. קצין המבחן המחוזי ירכז את הועדה.
- (ג) כל ועדה מחוזית תתכנס אחת לארבעה חודשים, והיא תסקור את כל המקרים של אי תביעה שטופלו בתחום המחוז מאז הפגישה הקודמת (ללא אזכור שמות הקטינים המעורבים).
- הועדה תתכנס גם על פי דרישת אחד מחבריה, כל אימת שמתעוררים חילוקי דעות מהותיים לגבי הטיפול בקטין או דרכי ההמלצה לגביו. הועדה רשאית לדון בכל מקרה של אי-תביעה אף שלא הופנה בתקופה האמורה.
- (ד) בישיבות הועדה יירשם פרוטוקול, שיהיה פתוח לעיונם של חברי הועדה הארצית.

ועדה ארצית 4.2

- תוקם ועדה ארצית בהשתתפות נציג משרד המשפטים במועצת הרשות למלחמה בסמים (שיהיה היו"ר), משטרת ישראל, שירות המבחן לנוער, שירות פסיכולוגי יעוצי (שפ"י) ונציג הרשות למלחמה בסמים.

תפקיד הועדה לבחון את יעילות הנהלים ולהציע הצעות לתיקון, לשמש ועדת ערר, לדון בחילוקי הדעות המתעוררים בשטח, לקבוע מדיניות ארצית ולהציע השתלמויות בנושא.

בגירים: הגשת כתב אישום

7. א) הבסיס המשפטי הוא הדין, הקובע גם שימוש עצמי בסמים כעבירה (סעיף 7 לפקודת הסמים). יתר על כן, למדינה מחויבות למאבק בנגע הסמים, הבאה לידי ביטוי הן בפקודה האמורה והן בחוק הרשות למלחמה בסמים, התשמ"ח - 1988. ואולם, במציאות הקיימת, במגזרים שונים בארץ נעשה שימוש בסמים קלים. המדובר לרוב באוכלוסייה נורמטיבית - שפרט לעישון הסמים אינה מעורבת בפעילות עבריינית.

ב) ברי, כי על מדיניות האכיפה להיות אחידה ושוויונית, על בסיס ארצי וכלל מערכת, ואין כל מקום להנחיה להימנע מפעולות אכיפה. כאמור עם זאת, משיקולים של עניין ציבורי יש מקום למדיניות שלא תמצה עם אדם נורמטיבי (שאין לו תיקים פליליים מעבר לנושא הנדון), את הדין בתפיסת סם ראשונה ובכמות קטנה, כאשר המדובר במריחואנה או חשיש לשימוש עצמי. על גורמי החקירה והתביעה לפעול, איפוא, לקיום שוויון ואחידות בטיפול בתביעה בשימוש ראשון בסמים קלים. הנחיה זו מתווה קווים מנחים לכך.

עוד יצוין, כי העובדה שמדובר בכתב אישום ראשון בעבירה של אחזקה או שימוש עצמי ב"סמים קלים" (מסוג מריחואנה או חשיש) אין בה, כשלעצמה, כדי למנוע הגשת כתב-אישום או פתיחה בחקירה. מדיניות אחרת, של אי-חקירה וסגירת תיקים כאלה באופן אוטומטי, בשל העדר עניין לציבור, עלולה היתה לפגוע קשות בגורם ההרתעה ולגרום להתפשטות הצריכה של סמים. אולם אין בכך כדי למנוע סגירת התיק במקרה בו קיימים שיקולים אחרים, מסוג השיקולים שיש בהם, בדרך כלל, כדי להביא לסגירת תיק חקירה או כדי למנוע הגשת כתב אישום.

ג) לאור האמור לעיל, בתפיסת הסם הראשונה אצל אדם נעדר כל תיקים פליליים, כאשר ברור כי מדובר בשימוש עצמי ראשוני, בחינת מעידה ובהתקיים התנאים שיימנו להלן, ניתן לסגור את התיק תוך אזהרה שתירשם בגליון הפלילי: "נסגר באזהרה מחוסר עניין לציבור למיצוי הדין, כיוון שהמדובר בתפיסת סם ראשונה לשימוש עצמי". האזהרה תינתן לנוגע בדבר בכתב.

הדבר יחול אך בהצטבר התנאים הבאים:

(1) הודאת החשוד.

(2) הגשת בקשה מאת החשוד לסגירת התיק באזהרה. הבקשה תכלול התחייבות של החשוד שלא להוסיף ולהשתמש בסמים מכל סוג שהוא, כמו גם את הצהרתו, לפיה הוא מודע לכך שאם ייתפס בשנית ימוצה עמו הדין, אף לגבי הפעם הראשונה (בגבולות ההתיישנות כמובן).

(3) העדר רישומים פליליים בעבירות סמים או עבירות רלבנטיות אחרות, כגון, עבירות רכוש או אלימות ולפי שיקול דעת בכל מקרה לגופו (רישומים - לרבות מב"דים ותיקים סגורים מחוסר עניין לציבור).

(4) העדר נסיבות מחמירות (שימוש על-ידי בעל תפקיד האחראי לשלום אחרים).

באותם מקרים, בהם נראה, לכאורה, כי יש טעם לסגור את התיק בשל העדר עניין לציבור, ובמיוחד כאשר מדובר באדם צעיר שאין לו רקע עברייני, ראוי להיזקק לתסקיר של שירות המבחן למבוגרים ולחוות דעתו של השירות בשאלה אם אפשר וניתן לשלב את החשוד בתכנית טיפולית מתאימה.

אם הוחלט לסגור את התיק בשל העדר עניין לציבור (להבדיל מן המקרה של העדר ראיות), תכתוב המשטרה לחשוד מכתב אזהרה.

להלן נוסח של אזהרה כבסיס אפשרי:

"אנו מבקשים להודיעך כי בהתחשב בכך שזו פעם ראשונה בה נשקלה הגשת כתב אישום נגדך בעבירה של שימוש בסמים (או אחזקה של סמים לצריכה עצמית), ובהתחשב ביתר נסיבות המקרה, הוחלט לסגור את התיק מבלי להגיש כתב אישום. עם זאת, מבקשים אנו להתריע בפניך על חומרת העבירה והסכנה הכרוכה בשימוש בסמים, ולהזהירך, כי אם יהיו בידינו פעם נוספת ראיות, שהחזקת או השתמשת בסמים, תשקול התביעה להגיש נגדך כתב אישום ואף תוכל לקחת בחשבון, לעניין העונש שתתבע בבית-המשפט, את התיק הנוכחי, וככל שהדבר יהא אפשרי, על-פי דין, יוגש כתב אישום גם בתיק זה."

עיכוב הליכים

8. לאור עקרון השוויון והאחידות בהעמדה לדין, יחולו בבקשה לעיכוב הליכים של אחזקה או שימוש בסמים לצריכה אישית, בשינויים המחויבים, השיקולים החלים בשאלה אם להגיש כתב אישום (פיסקה 7 לעיל). לפיכך, אין, בדרך כלל, מקום לעיכוב ההליכים אם כתב האישום הוגש בהתאם לשיקולים האמורים (כגון, הגשת כתב אישום נגד אדם שנתפס והמדובר בתפיסה שאינה ראשונה, ועולה מן הראיות כי הוא משתמש קבוע בסם, גם אם מדובר בכמות קטנה).

לעומת זאת, אם מדובר באדם שנהג להשתמש בסם שימוש עצמי עד הגשת כתב האישום, אך במועד הבקשה יש אינדיקציות לכך שחדל משימוש בסמים, מזה זמן ניכר, ניתן יהיה לעכב את ההליכים, לאחר שתסקיר שירות המבחן יאשר כי אכן זהו המצב. אם תסקיר כזה טרם נתבקש, ניתן לבקשו במסגרת הטיפול בבקשה לעיכוב ההליכים.

האמור לעיל יישקל לצד הנסיבות המיוחדות של הנאשם הספציפי, הנשקלות במסגרת בקשות אלה (ראו הנחיית היועץ המשפטי לממשלה 4.3030 "עיכוב הליכים פליליים").

יוער, כי במקרים בהם שוקלים גורמי התביעה להמליץ על עיכוב ההליכים בנימוקים הנוגעים לכמות הסם, אין מלכתחילה מקום להגיש כתב אישום על-מנת שלאחר מכן יעוכב.

הרשעה או ענישה ללא הרשעה

9. להרשעה בעבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים נודעת משמעות מיוחדת והיא כשלעצמה עלולה לעיתים לגרום לנאשם נזק רב, כגון, לסגור בפניו מסלול של לימודים או עיסוק שהוא מעוניין בו. מטעם זה יכולה התביעה, בנסיבות מסוימות, להסתפק בטיעון בפני בית-המשפט, באמצעי ענישה וטיפול ללא הרשעה. לעניין זה יש מקום להבחנה כדלהלן:

(א) נאשם שזו לו הפעם הראשונה שהוא עומד לדין על עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים -

אם כתב האישום כולל רק אישום בגין אחזקה ושימוש בסמים לצריכה עצמית ואינו כולל עבירה נוספת, ואם לנאשם אין רקע עברייני (במובן זה שאין לו רישום פלילי לפחות במשך חמש השנים האחרונות ואף אין תיק פלילי התלוי ועומד נגדו) ואין לראות את האחזקה והשימוש בסמים כחלק מדרך חיים עבריינית, תשקול התביעה אם להציע לבית-המשפט, או להסכים להצעת הנאשם, כי על הנאשם יוטלו אמצעי ענישה וטיפול ללא הרשעה. לצורך ההחלטה בשאלה זו יש מקום (במיוחד כשמדובר ב"סמים קשים") לבקש תסקיר של שירות המבחן למבוגרים. האמצעים הבאים בחשבון הם אלה:

(1) שירות לתועלת הציבור ללא הרשעה לפי סעיף 71א לחוק העונשין, התשל"ז - 1977.
 (2) מבחן ללא הרשעה לפי סעיף 1 לפקודת המבחן [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969 או לפי סעיף 82 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977. צו מבחן, לפי סעיף 82, האמור נועד לאפשר לבית-המשפט לקבוע, שהנידון יעבור טיפול בקהילה, כשהמטרה היא גמילתו ושיקומו (ראו ה"ח התשמ"ח, 249).

(3) טיפול סיעודי או שיקומי. אם הנסיבות מצדיקות זאת, יכולה התביעה להתנות את עמדתה בשאלת ההרשעה בנכונות הנאשם לקבל טיפול. החלטת התביעה אם להסתפק בטיעון בפני בית-המשפט באמצעי ענישה וטיפול ללא הרשעה תתקבל, בכל מקרה, על יסוד כל נסיבות המקרה ובהתחשב בהמלצת שירות המבחן.

(ב) נאשם שכבר הועמד לדין, בעבר, על עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים - תבקש התביעה מבית-המשפט להרשיעו. כך גם לגבי נאשם שבעבר נסגר נגדו תיק על עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים, בלי שהועמד על כך לדין, אם הנסיבות הכרוכות בתיק שנסגר מצדיקות זאת.

כמו כן ניתן, במקרים המתאימים, להשתמש בסעיף 82 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977, כפי שתוקן בשנת התשנ"ה. לפי התיקון, מוסמך כיום בית-המשפט לתת צו מבחן כאמור בסעיף אף אם נגד הנאשם תלוי ועומד מאסר על תנאי שיש להפעילו. המקרה העיקרי שלשמו נוצר

תיקון זה הוא מקרה בו נאשם עבר עבירה נוספת בתקופה בה השתמש בסמים, לפני תהליך הגמילה (ראו בעניין זה ה"ח התשנ"ה, 188).

העונש

10. גם לעניין חומרת העונש יש מקום להבחין בין אישום ראשון על עבירה של אחזקת ושימוש בסמים לצריכה עצמית לבין אישום נוסף על עבירה זאת:

(א) אישום ראשון - במקרה בו הנסיבות מצדיקות זאת, ניתן להעדיף אמצעי ענישה וטיפול ללא הרשעה, בהתאם לאמור לעיל (פיסקה 9(א)). במקרים אחרים, תבקש התביעה, בעקבות ההרשעה, קנס כספי בסכום גבוה וכן התחייבות, בסכום גבוה, להימנע מעבירה נוספת, לפי סעיף 72 לחוק העונשין. נוסף לכך, מן הראוי לשקול אם האפשרות והצורך בטיפול סעודי או שיקומי. אם קיימות נסיבות מיוחדות לחומרא, יש מקום לעתור לעונש של מאסר על תנאי.

(ב) אישום נוסף - נאשם שעמד לדין קודם לכן בעבירות של אחזקה ושימוש בסמים לצריכה עצמית, תבקש התביעה להטיל עליו, בנוסף לקנס גבוה והתחייבות בסכום גבוה להימנע מעבירה, גם מאסר על תנאי או (במיוחד אם מדובר באישום שלישי בעבירה זאת) מאסר בפועל, לפי הנסיבות.