



בש"פ 2369/15 - יעקב חיים יקותיאל נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 2369/15

לפני: כבוד השופט מ' מזוז

העורר: יעקב חיים יקותיאל

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
(כב' סגן הנשיאה ע' מודריק) בתיק מ"ת
54365-11-14 מיום 3.3.2015

תאריך הישיבה: כ"ד בניסן התשע"ה (13.4.2015)

בשם העורר: עו"ד רון פרסטר

בשם המשיבה: עו"ד פנינה לוי; עו"ד חגי בנימין

החלטה

1. ערר על החלטת בית המשפט המחוזי (כב' סגן הנשיאה ע' מודריק) מיום 3.3.2015 בתיק מ"ת 54365-11-14, בגדרה הורה על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים נגדו.

כתב האישום

עמוד 1



2. נגד העורר וארבעה נאשמים נוספים הוגש כתב אישום המייחס להם קשירת קשר לייצור סמים מסוכנים מסוג קנבינואידים סינתטיים, החזקתם וסחר בהם (תפ"ח 54160-11-14). המדובר בחלק מפרשה רחבת היקף של ייצור, הפקה, החזקה וסחר בסמים מסוכנים, הכוללת שמונה נאשמים נוספים נגדם הוגש כתב אישום נפרד (תפ"ח 48731-11-14). עיקרו של כתב האישום דן הוא בכך שהעורר, יחד עם נאשמים אחרים בפרשה, קשרו קשר לייצור, להחזיק ולסחור בסמים מסוכנים. הסמים יוצרו ואוחסנו בשני מחסנים בבני ברק שנשכרו לשם כך. במחסנים אלה נשמרו כמויות גדולות של עלי דמיאנה וחוטמית (להלן: "חומרי הערבוב"), יחד עם כמות גדולה של נוזל אלקוהולי אציטון וכלים להכנת סם בכמויות מסחריות. העורר יחד עם נאשמים אחרים העבירו לשני המחסנים סמי קנבינואידים סינתטיים מסוגים שונים בצורתם האבקתית ("חומרים פעילים"), אשר הומסו באמצעות האציטון ועורבבו עם חומרי הערבוב לשם יצירת הסם. את המוצר המוגמר ("סמי פיצוציות") ייבשו וארזו בשקיות ושקים, אותם העבירו הלאה בשרשרת הפצת הסם. במחסנים האמורים הוחזקו בתקופה הרלוונטית חומרי ערבוב במשקל של למעלה מ-580 ק"ג, כמויות גדולות של סמים מסוכנים, וכן כמות גדולה של חומר תרופתי (פאראצטמול), ללא היתר כדון.

3. האישום הראשון בכתב האישום מתייחס לשלושה נאשמים, בהם העורר דנן (שני אישומים נוספים בכתב האישום אינם נוגעים לעורר). לפי המתואר באישום זה, נטל העורר חלק במעשים רבים של העברת סמים מסוכנים אל המחסנים, בפעולות ייצור הסמים ואריזתם במחסנים, ובהובלת הסמים והסחר בהם. נוסף לאישום הכללי האמור ולשותפות שמיוחסת לעורר למעשי נאשמים אחרים במסגרת עבירת הקשר, מפרט כתב האישום מעשים פרטניים שביצע העורר, בהם הובלת עשרות שקי חומרי ערבוב אל אחד המחסנים; סחר בכ-10 ק"ג סם מסוכן מסוג 5F-amb; הובלת סם מסוכן בצורתו האבקתית אל המחסן וייצור סם 5F-amb ומסירתו לנאשם אחר לצורך סחר בו.

בגין כל אלה, הואשם העורר (יחד עם שני הנאשמים הנוספים) בקשירת קשר לביצוע פשע לייצור וסחר בסם, ובעבירות רבות של ייצור, הכנה והפקת סמים (לרבות עבירות ניסיון), סחר בסמים, ייצור וסחר בחומר האסור להפצה, החזקת סמים שלא לצריכה עצמית, החזקת והספקת חומר מסוכן, והחזקת כלים המשמשים להכנת סם שלא לשימוש בצריכה עצמית, עבירות לפי חוק העונשין, התשל"ז-1977, פקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), תשל"ג-1973, וחוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסכנים, תשע"ג-2013, הכל כמפורט בכתב האישום.

החלטת המעצר

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה לעצור את העורר ושני הנאשמים האחרים באישום הראשון עד לתום ההליכים המשפטיים נגדם. לשלמות התמונה יצוין, כי נאשמים נוספים בפרשה נעצרו עד לתום ההליכים, ומיעוטם שוחררו לחלופת מעצר, כל אחד לפי הראיות הנוגעות לו ונסיבותיו הפרטניות (להחלטות בענין מעצר הנאשמים בכתב האישום דנן ראו: בש"פ 1795/15 גרובר נ' מ"י (1.4.2015); בש"פ 760/15 יזהר כהן נ' מ"י (15.2.2015); וראו גם החלטות בענין מעצר הנאשמים בכתב האישום הנוסף שהוגש בפרשה, בבש"פ 898/15 עזיז נ' מ"י (19.2.2015); בש"פ 929,1029,1063/15 נתנאל ביטון ואח' נ' מ"י (22.2.2015) (להלן: ענין ביטון); 1385/15 טל כהן נ' מ"י (10.3.2015); בש"פ 612/15 צביקה מידברג נ' מ"י (5.2.2015); בש"פ 2224,2227/15 צביקה מידברג נ' מ"י (2.4.2015)).

5. העורר חלק על קיומן של ראיות לכאורה, ולפיכך שמע בית המשפט טיעונים ממושכים לענין הראיות. בנוסף, הורה בית המשפט על עריכת תסקיר מעצר בעניינו של העורר לשם בחינת בקשתו לשחררו בחלופת מעצר.



6. בתסקיר שהוגש ביום 14.12.2014 מסר שירות המבחן כי אין בידו להמליץ על שחרורו של העורר לחלופת המעצר שהוצעה. שירות המבחן ציין, כי העורר הוא תלמיד ישיבה חרדית בפתח תקוה, בן 21, ללא עבר פלילי, וכי גדל והתחנך במערכת ערכים נורמטיבית, אך בשנים האחרונות קיים קשרים עם גורמי שוליים. קצינת המבחן התרשמה, כי קיים סיכון להישנות ביצוע עבירות על-ידו בעתיד, בשים לב לחלקים ילדותיים באישיותו וליכולת נמוכה להעריך את השלכות מעשיו ולהציב לעצמו גבולות פנימיים. על כך הוסיפה, כי אין בידה להמליץ לשחרר לחלופת המעצר המוצעת בבית הורר העורר, משום שהורר העורר אינם מתאימים לשמש מפקחים, ואילו אחיו ודודו המתאימים לכך פנויים לפקח בזמנים מוגבלים בלבד ולא ברציפות.

7. אחר הגשת התסקיר והשלמת טיעוני הצדדים, ניתנה ביום 3.3.2015 החלטת בית המשפט המורה על מעצר העורר עד לתום ההליכים נגדו.

בית המשפט קבע, כי ישנן ראיות לכאורה כנגד המשיב. את הכרעתו פתח בכך שאין מחלוקת בדבר קיומה של תשתית ראייתית רחבה לפעולות שביצע העורר לשם ייצור הסם (היסוד העובדתי), וכי המחלוקת נסובה סביב טענת העורר כי לא היה מודע לכך שהוא עוסק בסמים (היסוד הנפשי). זאת נוכח טענת העורר, כי סבר לתומו שמדובר בחומרים להגנה על הזכויות ולניקיוה, כחלק מעבודתו בעסק "אומנות הזכויות" של הנאשם נתנאל ביטון, אשר הולך אותו שולל.

בית המשפט קבע, כי בשלב המעצר די בראיות נסיבתיות למודעות העורר לכך שמדובר בסמים ואין צורך בראיות ישירות לכך. הראיות הנסיבתיות למודעות העורר, קבע, הן בעלות פוטנציאל להביא להרשעתו אחר עיבודן במשפט, ולפיכך הן עומדות ברף הראיות לכאורה הנדרש בשלב המעצר. בית המשפט הדגיש, כי מן הראיות עולה כי העורר עסק בייצור סמים באופן אינטנסיבי, וכי נצפה במצלמות הנסתרות של המשטרה עוסק בייצור הסם לאורך שעות ובתוך כך מטפל אף בחומר הסם הפעיל. כן צוין, כי העורר פעל בתוך קבוצה שעסקה לאורך מספר חודשים בייצור סמים מסוכנים וסחר בהם, ואשר חבריה לא עבדו ב-"אומנות הזכויות". לכך הוסיף, כי אין זכר בחומר הראיות לזיקה בין החומרים ששימשו בייצור הסמים לבין תעשיית הזכויות, למעט אצטון לניקוי וזאת בכמויות קטנות בהרבה מאלה ששימשו בייצור הסמים. בית המשפט אף מצא חיזוק למודעות העורר למהות עיסוקו בתגובתו הספונטנית עם מעצרו, בה מסר כי "ערבנו אותם עם העלים בשביל הסמים". גרסתו כי הולך שולל וכי הוא "קורבן בכל הסיפור הזה", כפי שמסר לשוטרים בעת מעצרו, ראויה אמנם להיבחן במשפט ואפשר שתתקבל, אולם אפשר גם שיקבע כי מדובר בהסבר מיתמם שהכין מראש, בשים לב לראיות בדבר מעורבותו. לאור כל האמור קבע בית המשפט, כי קיימות ראיות לכאורה בעניינו של המשיב וכי עוצמן גבוהה מאוד.

אשר לחלופת מעצר נקבע, כי משמדובר בעילת מעצר סטטוטורית הכלל הוא מעצר עד תום ההליכים, ואין מקרה זה מסוג המקרים החריגים המצדיקים שחרור לחלופת מעצר. בית המשפט ציין, כי מרבית שותפיו של העורר נעצרו עד תום ההליכים, לרבות מי שאינם נחשבים מובילים בקבוצה, וכי שירות המבחן מצא את ההורים כבלתי מתאימים להיות מפקחים, ואילו קרובי משפחה אחרים המתאימים לפקח, זמינים לפיקוח חלקי ובלתי רציף בלבד.

8. על החלטה זו הוגש הערר שלפני.

תמצית טענות העורר בערר ובדין בע"פ



9. העורר שב וטען, כי הוא תלמיד ישיבה ישר דרך שהולך שולל על-ידי מעסיקו ב"אומנות הזכוכית", ולא ידע כי הוא עוסק בייצור סמים. לדידו, אין בחומר הראיות אינדיקציה שהוא היה מודע לכך שמדובר בסמים, ולהיפך - קיימות אינדיקציות לחוסר מודעותו. כך למשל, בשיחות הרבות שהוקלטו בהאזנת סתר לא נשמע העורר או מישהו המדבר אתו או לגביו באופן שמעיד על ידיעתו שמדובר במעשים אסורים. בפרט, בית המשפט לא התייחס לשיחה מס' 588, ממנה עולה כנטען כי יום לפני המעצרים העורר לא ידע כי הוא מעורב בעבירות סמים או בעבירות בכלל, שכן נשמע אומר "מה זה סודי?". לטענת העורר, כשהתעורר חשד בלבו, הוא בירר עם מעסיקו אך קיבל תשובות שהניחו את דעתו.

העורר טען בנוסף, כי בית המשפט שגה בהתייחסו לאמירותיו לשוטרים שעצרו אותו וחקרו אותו כאילו הן מצביעות על הודאה ספונטנית בעבירות. דברי העורר כי הוא "קורבן בסיפור הזה" וכי "אני אספר בחקירה הכל" לא נאמרו בנסיעה למחסן בבני ברק, כפי שנכתב בהחלטה, אלא בחדרו בישיבה, מיד עם מעצרו. לעומת זאת, דברי העורר "ערבבו אותם עם העלים בשביל הסמים" נאמרו בעת שהעורר הוביל את המשטרה למחסנים בבני ברק, רק אחרי שנודע לו בחקירתו שזה היה טבע החומרים שערבב, ולאור מצבו הנפשי שהיה מעורער בשל דברים שאמרו לו השוטרים במהלך הנסיעה ("מדוע התעסקת בסמים זה לא מתאים לאדם כמוך?").

הודגש בהקשר זה, כי העורר ויתר על זכותו להיוועץ בעו"ד בחקירה, בשל רצונו לספר את כל האמת, וכי גרסת העורר אשר נמסרה בחקירת המשטרה היא גרסה סדורה והגיונית, ובית משפט שגה בכך שלא נתן לה משקל בהחלטתו. עוד נטען, כי בית המשפט התעלם מטענתו כי גרסת נתנאל ביטון, וכן גרסאות עדי התביעה נהרי ושוקר, אשר הועסקו על-ידי נתנאל ביטון, מחזקות את גרסתו שהיה רק עובד בעסק.

מעבר לטענותיו הפרטניות לעניין הראיות, הרי שלשיטת העורר, משקבע בית המשפט כי הסברו עשוי להיות הסבר אמת או הסבר מיתמם, היה מקום לשחררו לחלופת מעצר.

10. אשר לחלופת מעצר, נטען כי בית המשפט לא ייחס משקל לכך שכמה מהמעורבים בפרשה (צביקה מידברג ויזהר כהן) שוחררו לחלופת מעצר, וכי גם בעניינו ניתן להשיג את מטרת המעצר בחלופת מעצר. כן נטען לענין זה, כי בשים לב להיקף התיק, הכולל כ- 350 עדי תביעה, צפוי המשפט להמשך תקופה ארוכה, ויש להביא בחשבון גם עובדה זו.

תגובת המדינה

11. בדיון לפני טענה באת כוח המדינה, כי לעורר תפקיד משמעותי בפרשה, וכי כל 6 הנאשמים הנוספים, הדומים לו מבחינת המעורבות וחומרת המעשים המיוחסים להם, נעצרו כולם עד תום ההליכים. זאת, למרות שחלקם נעדרי עבר פלילי, ולגבי חלקם ניתנו תסקירי מעצר חיוביים. אין סיבה להחריג את העורר משאר הנאשמים.

אשר לנאשמים בפרשה ששוחררו, נטען כי צביקה מידברג שוחרר בגלל קביעת בית המשפט בדבר חולשה ראיתית. ואילו יזהר כהן הוא רוקח בן 60, שסיפק לחבורה את התשתית של חומרי הערבוב מהעסק שלו, הנמצא בסכנת סגירה והוא לא יוכל להמשיך להפעילו גם מפאת מצבו הבריאותי, והוא נעדר עבר פלילי.



באת כוח המדינה הוסיפה, שהפרשה עוסקת בסמים סינתטיים קשים ומסוכנים שיוצרו בכמויות גדולות ובתנאים סינטיים גרועים, באופן שמעיד על מסוכנות גבוהה מאוד של המעורבים בפרשה. הודגש שטרם נחשפו כל מרכיבי התעשייה מושא הפרשה. לפיכך, ובהינתן שתסקיר המבחן אודות העורר לא היה חיובי, גם במקרה שלו לא ניתן יהיה לאיין את המסוכנות בחלופת מעצר, גם לאור הידע המקצועי שלו ויכולתו להתנהל באופן עצמאי.

12. באשר לטענתו המרכזית של העורר לגבי חוסר מודעותו, סבורה המדינה שצדק בית המשפט קמא בקביעתו, לפיה קיימות ראיות המעידות הן על יסוד עובדתי והן על יסוד נפשי. העורר נראה בסרט שצולם בחשאי כשהוא מערבב את הסמים במשך שעות, ומכסה את פניו בחולצה כדי לא להריח את הריח החזק. הוא הוקלט בהאזנת סתר בשיחה עם איתמר ביטון כשהוא משתמש בשמות הקוד המקובלים להזמנת סמים ובקיא בדרך הכנתם (שיחה מס' 86), ואף הודה שהכין עבור איתמר הזמנה של שקיות סם שנתפסו ובהן 10 ק"ג סם סינטי. הנסיבות העובדתיות מעידות על היסוד הנפשי במקרה זה, ובית המשפט צדק גם בקובעו שבגרסת העורר אין הסבר סביר לתמיכה בטענתו בדבר חוסר מודעותו. לעומת העולה בבירור משיחה 86 הנ"ל, שיחה 588, אליה הפנה הסנגור, היא שיחה טכנית, שלא מלמדת דבר על מודעות או היעדרה.

אמירתו של העורר בעת מעצרו שמדובר בסמים הייתה אמירה ספונטנית, וגם היא מעידה על מודעות העורר. אין זה משנה אם האמירה נאמרה בחדרו בישיבה, במחסן הנמצא כמה דקות נסיעה ממנה או בנסיעה אליו. הודגש שבגרסתו הראשונית לא הזכיר העורר ניסוי בחול או בהתזת חול, אשר הזכיר הסנגור. העורר פתח את המחסן במפתח שהיה ברשותו, ולא נמצאה במחסן זכוכית, אלא רק כמות גדולה מאוד של חומרי ערבוב ששימשו לייצור הסמים.

כן הודגש, שנושא המודעות נבחן למעלה מהדרוש, שכן בית המשפט אינו עוסק בבחינות מהימנות בשלב זה של ההליך. ומכל מקום, כאשר בוחנים היבט זה, ברור שגרסאותיו של העורר אינן סדורות או עקביות, שעה שהוא שיקר לחוקריו, סתר את עצמו ביחס למודעותו ואף שתק ולא שיתף פעולה בחלק מהחקירות.

13. לסיכום נטען, כי העורר הודה בחקירותיו (למעט שניים, בהן שמר על זכות השתיקה) בביצוע המעשים המיוחסים לו, תיאר את פעולותיו בקשר לסמים, את העברת המחסן ודיבר על כך שאחרים שילמו לו עבור שירותיו. מהעובדה שהיה מושקע בעסק הזכוכית וקיבל סכומי כסף עולה בבירור שהיה לו מניע כלכלי. העורר אף הפליל נאשמים אחרים בפרשה בחקירותיו, אם כי ניסה להקטין מאוד את חלקו בפרשה.

ואשר לטענה בדבר הימשכות ההליכים הצפויה, נטען כי בית המשפט נתן דעתו לטענה זו וקבע כי הימשכות ההליכים היא לא עילה לשחרור הנאשם. כן הודגש כי רוב העדים בתיק הם שוטרים, שעדותם טכנית, ורק מעטים הם עדי מפתח.

דין והכרעה

14. לאחר ששמעתי שעה ארוכה את טיעוני באי כוח הצדדים ולאחר שבחנתי את כתב הערר ומסמך השלמת הטיעון בכתב מטעם העורר וכן את חומרי הראיות בתיק שהגישו שני הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערר להידחות.



15. בהתאם ל21#; לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), בשלב בו מתבקש מעצר נאשם עד לתום ההליכים נגדו, יבדוק בית המשפט האם הראיות הגולמיות שבידי התביעה מקימות סיכוי סביר להוכחת אשמתו לאחר קיום הליך הוכחות (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 133, 147 (1996) (להלן: עניין זאדה)).

בענייננו אין מחלוקת על דבר קיומה של תשתית ראיתית מבוססת ונרחבת באשר לפעולות המיוחסות לעורר בכתב האישום במסגרת פעילות הקבוצה בהליכי ייצור הסם והפצתו (היסוד העובדתי), והמחלוקת מתמקדת אך בטענת העורר כי לא היה מודע לכך שהוא מועסק בעסקי סמים (היסוד הנפשי) ולא במפעל זכויות. בית המשפט קמא בחן בפירוט טענה זו והגיע לכלל מסקנה, כי קיימות ראיות נסיבתיות, לא מעטות, המצביעות על מודעותו של העורר לכך שמדובר בעסק של סמים, ולא בעסקי זכויות. לאחר שבחנתי בזהירות את חומר הראיות ואת טענות הצדדים, לא מצאתי כי נפלה שגגה בהחלטת בית משפט קמא.

16. התשתית הראיתית הנרחבת, אותה פירט בית המשפט בהחלטתו, מצביעה לכאורה על מעורבות משמעותית ומודעת של העורר בפעילות של ייצור, הובלה ואחסנה של הסמים. כמצוין לעיל, העורר נראה בסרט שצולם בחשאי על ידי המשטרה כשהוא עוסק במשך שעות בייצור סמים, כשהוא מכסה את פניו בחולצה כדי להגן על עצמו משאיפת אדי הסם. העורר גם הוקלט בהאזנת סתר בשיחה עם ביטון (שיחה מס' 86), בה הוא משתמש בשמות קוד מקובלים להזמנת סמים, והוא אף הודה שהכין הזמנה של שקיות סם שנתפסו ובהן 10 ק"ג סם. גם האמירה הספונטנית שלו ביום מעצרו, ממנה עולה מודעותו שהיה מעורב בייצור סמים, פועלת לכאורה נגדו.

מעבר לכך, מכלול פעולותיו מדבר בעד עצמו. היסוד הנפשי נלמד לרוב מהנסיבות העובדתיות, תוך שימוש בחזקות המשקפות את נסיון החיים. נקודת המוצא היא, שאדם, כייצור תבוני, מודע למעשיו. במקרה דנן, מכלול העובדות, המעוגנות בראיות, מצביעות לכאורה על פעילות מודעת של העורר להיותו חלק מפעילות של ייצור, אחסנה והפצה של סמים, ולא פעילות תמימה של עסקי זכויות. העותר לא הרים את הנטל לסתור זאת על ידי מתן הסבר משכנע לראיות נסיבתיות אלה, ועל כן צדק בית המשפט בקובעו שבגרסת העורר אין הסבר סביר לתמיכה בטענתו בדבר חוסר מודעותו.

17. אכן, לא ניתן לשלול כי בסופו של הליך שמיעת הראיות ועיבודן יעלה בידו של העורר להותיר ספק באשר להוכחת קיומו של היסוד הנפשי על ידי התביעה כנדרש. ברם, יש לזכור כי אנו מצויים בשלב בו הרף הנדרש הוא רף של ראיות לכאורה, היינו ראיות אשר יש בהן פוטנציאל ראיתי אשר עשוי להביא, בסופו של שלב שמיעת הראיות, להוכחת אשמת הנאשם (עניין זאדה, עמ' 151; בש"פ 7021/08 באסל נ' מדינת ישראל פסקה 8 (19.8.2008)). נחה דעתי כי הראיות במקרה דנן עומדות ברף ראיתי זה.

18. העבירות המיוחסות לעורר מקימות עילת מעצר סטטוטורית (21#; 21#&);. הלכה פסוקה היא, כי בעבירות חמורות של סחר בסמים, רק במקרים חריגים יהיה מקום להורות על שחרור לחלופת מעצר (21#&); מדינת ישראל נ' ביומי (6.11.2012); 21#&); ג'רבי נ' מדינת ישראל (2.12.2012); 21#&); וייספיש נ' מדינת ישראל (9.3.2008); בש"פ 6788/13 זנון נ' מדינת ישראל (17.11.13); ענין ביטון).

הטעם לכך, הוא כי "ניסיון החיים מלמד על הקושי ליתן אמון בסוחר סמים שלא ישוב לעיסוקם הטומן בחובו עמוד 6

כל הזכויות שמורות לאתר פסקי דין - verdicts.co.il ©