

בש"פ 2740/18 - דבר אחולאי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 2740/18

כבוד השופט ד' מינץ

לפני:

דבר אחולאי

העורר:

נ ג ד

מדינת ישראל

המשיבה:

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט א' פורת), מיום 25.3.2018, במ"ת
20126-03-18

כ"ו בניסן התשע"ח (11.04.18)

תאריך הישיבה:

עו"ד יובל זמר

בשם העורר:

עו"ד נילי פינקלשטיין

בשם המשיבה:

ההחלטה

לפנִי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה (כב' השופט א' פורת) מיום 25.3.2018 במ"ת 20126-03-18, בגדה הוארך מעצרו של העורר עד לתום ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדו בגין ביצוע העבירות המוחסנות לו שענין סחר בסמים.

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין - verdicts.co.il

1. ביום 11.3.2018 הוגש נגד העורר ושני נאשמים כתוב אישום המיחס להם עבירות של סחר והחזקת סמים מסוכנים. כתוב האישום הוגש לצד כתבי אישום נוספים נגד נאשמים אחרים, בעקבות מעורבות של סוכן משטרתי ביצוע עסקאות סמיים (להלן: הסוכן). על פי המתואר בכתב האישום דנן, בין הסוכן לבין העורר (נאשם 2) ונאשם 1 הייתה היכרות מוקדמת. כמו כן, נאשם 1 נהג להשכיר כלי רכב, והחזקק וניהל באותה תקופה בתי עסק בהם העסקו העורר ונאשם 3.

כתב האישום מייחס לעורר שני אישומים. האישום הראשון מגולל השתלשות אירועים שהחלה בהתקשרות בין הסוכן לבין נאשם 1, במסגרת הוסכם כי הראשון ישכור כלי רכב מהאחרון. במהלך ההתקשרות בדבר ההשכרה, נאשם 1 הציע למוכר לסוכן סם מסווג קווקאי. לאחר שהסוכן הודיע לנאשם 1 כי ברצונו לבצע את העסקה, נאשם 1 יצר קשר עם העורר ושאל אותו על מיקום הסמיים ועל הזמן הדרוש לו כדי "לארגן" אותם. כמו כן, לבקשת נאשם 1, שילם לו הסוכן סך של 25,000 ש"ח בתמורה לסמויים. בהמשך אותו היום נפגשו העורר והסוכן באחד מבתי העסק של נאשם 1 (להלן: בית העסק). כעבור מספר דקות הגיע גם נאשם 3 וניגש לחניה הסמוכה לבית העסק, תוך שהעורר והסוכן הולכים בעקבותיו. נאשם 3 ניגש לרכב אשר המתין בחניה, וחזר לכיוון הסוכן כאשר הוא מחזיק, בצוותא עם נאשם 1 והעורר, 49.18 גרם נתו של סם מסווג קווקאי. נאשם 3 מסר לסוכן את הסם המסתוכן בנוכחותם של העורר ונאשם 1 ושלושה עזבו את המקום.

האישום השני מתאר אירוע נוסף של מכירת סם מסווג שבاه היו מעורבים העורר ונאשם 1. נאשם 1 נפגש עם הסוכן בבית העסק והשניים שוחחו על מכירת 50 גרם סמיים, תוך שליחתה ה策ף גם העורר. נאשם 1 הנחה את העורר להביא 50 גרם של סמיים, ומספר דקות לאחר מכן חזר העורר לבית העסק כאשר הוא מחזיק, בצוותא עם נאשם 1, בכ-54.5 גרם נתו של סם מסווג קווקאי. הסוכן שילם לנאשם 1 סך של 15,000 ש"ח ויצא מבית העסק. בהמשך, העורר ניגש לעבר חניה סמוכה והסוכן הלך בעקבותיו. כאשר הגיעו לחניה, העורר מסר את הסם המסתוכן לסוכן בציינו כי מדובר בסם במשקל של 52 גרם והשניים נפרדו לדריכם. מספר ימים לאחר מכן נפגשו העורר, נאשם 1 והסוכן בבית העסק, שם מסר הסוכן לנאשם 1 את יתרת התשלום בגין העסקה האמורה בסך של 10,000 ש"ח נוספים.

בגין המעשים המתוארים בשני האישומים מייחסות לעורר עבירות של סחר בסם מסווג – עבירה לפי סעיפים 13-19א לפקודת הסמים המסתוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים המסתוכנים) וסעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין), והחזקת סם מסווג שלא כדין ושלא לצריכה עצמית – עבירה לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא לפקודת הסמים המסתוכנים וסעיף 29 לחוק העונשין.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של העורר (ושל שני הנאים הנוספים) עד לתום ההליכים נגדו. לא הייתה מחלוקת בדבר קיומן של ראיותلقאה. הדיון התמקד אפוא בשאלת חלקו של העורר ביצוע עבירות הסחר ובשאלה האם יש מקום להורות על עriticת תס Kirby מעצר בעניינו לצורך בוחנת שחרורו לחולופת מעצר או מעצרו בפיקוח אלקטורי. בהחלטה צוין כי העבירות המייחסות לעורר מקומות עילית מעצר סטטוטורית, וכי בעבירות סחר בסמים בית המשפט לא יטה לשחרר לחולופת מעצר. העורר ל乾坤 בשתי עסקאות בסמים מסוכנים בכמויות גדולות, שלט על מועד אספוקתם ובעסקה השנייה אף היה שומר לסוכן את הסמיים. מעשים אלה מלמדים על מעורבות זיקה ממשית שלו לתחום הסחר בסמים מסוכנים. כן צוין כי בעבירות מסווג זה אין בחולופת מעצר כדי לאין את החשש מפני היישנותן. לפיכך, קיבל בית המשפט המחויז את בקשת המשיבה והורה על מעצרו של העורר עד לתום

ההליכים נגדו. לשומות התמונה יצין, כי בהחלטה מאותו יום נקבע כי לאור העובדה שנאשם 3 לא השתתף באירוע סחר נוספים ובשים לב לגילו הצעיר (בן 22 שנים) ולבתו הפלילי הנקי, הוא עוצר עד לתום ההליכים, אך בפיקוחALKTRONI חלף מעוצר מאחורי סוג וברית. כמו כן, בהחלטה מיום 8.4.2018 הורה בית המשפט על מעצרו של הנאשם 1 עד לתום ההליכים נגדו.

3. مكان העורר שלפנינו. לטענת העורר, שגה בית המשפט המחויז בכר שהורה על מעצרו מאחורי סוג וברית, מבלי שהזמן תסקרים מעוצר בעניינו וambil שקל את שחרורו לחלופה או לפחות מעצרו בפיקוח אלקטרוני. יתר על כן, אין הצדקה להבנה שנעשתה ביןו לבין הנאשם 3. העורר ונางם 3 סרו שניהם למרותו של הנאשם 1 שהוא "הרוח החיה" מאחורי העסקאות, ולא הם שסיכמו עם הסוכן על פרטי העסקאות – סוג הסם, כמותו, מחירו, ועוד אספקתו, תנאי התשלומים וכיוצא באלה, כי אם הנאשם 1. הגם שהעורר, שהינו בן 26 שנים, מבוגר כמעט מהתגבור 3 ולבתו הפלילי אינו נקי לחולוטין, מדובר בכל זאת באדם צער עם עבר פלילי הכלול רק הרשעה אחת שאינה בגין עבירה סמיים. כמו כן, העורר הוכיח את מסוגלותו לשמור ולקיים תנאי שחרור לארוך תקופה ארוכה,DOI בכר כדי להצדיק את הזמן תסקרים מעוצר ובחינת חלופה בעניינו. בנוסף, השיג העורר על כך שבunningם של נאים אחרים שהופלו באותו פרשה ועל ידי אותו סוכן, הוזמנו תסקרים מעוצר, ומכאן שמדובר באפליה פסולה. לפיכך, ניתן כי יש להורות על תסקירות שירות המבחן ושקלת אפשרות שחרורו לחלופה או מעצרו בפיקוח אלקטרוני.

4. מנגד, המשיבה סמכתה ידה על החלטת בית המשפט המחויז, אשר לשיטתה הפעיל שיקול דעת באופן מואזן ובהתאם לדין. העורר בן 26 שנים, בעל עבר פלילי בעבירות נשך, ועל אף שאין זו עבירה הקשורה בסמים, מדובר בעבירה חמורה השicket לאותו "עולם עברייני". נתן כי יש מקום להבנה בין הנאשם 3 לבין העורר, הן מבחינת המעורבות בעסקאות מושא כתוב האישום והן לנוכח השינוי בנסיבותיהם האישיות. כמו כן, לא נעשתה אפליה לא עניינית בין הנאים השונים בפרשת הסוכן, שכן העורר אינו הנאשם היחיד בפרשה שנעוצר עד לתום ההליכים מבלי להידרש לתסקירות מעוצר. על כן יש לדחות את העורר.

דין והכרעה

5. לאחר עיון בטענות הצדדים בכתב ובעל-פה, הגעתו לכל מסקנה כי דין העורר להידחות.

6. אין חולק כי נגד העורר בעניינו קיימת תשתיית ראייתית לכואורית המבוססת את המיחס לו בכתב האישום. כמו כן, העבירות המיחסות לו הן על פי מהותן כאלו המידע על רמת מסוכנות גבוהה הנשקפת ממנו כלפי הציבור. העורר היה מעורב על פניו בשתי עסקאות של סחר בשם מסוכן מסווג קווקאי, בكمויות גדולות של כ-50 גרם לפחות מהן, וכן בהחזקתו של הסם המסוכן כאמור. בעבירות מסווג זה קיימת חזקת מסוכנות סטטוטורית לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(3) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996.

7. הגם שהעורר ביקש למזער את חלקו במעשים בטענה מרמזות כי הוא נשלט בידי אחר (הaint 1) ופועל באופן אוטומטי מבלי להפעיל שיקול דעת ממשלו – אין בדי לקבל גישה זו. אומנם, על פניו נראה כי הנאשם 1, וללא העורר, הוא זה שהיוה את "הרוח החיה" מאחורי המעשים. הוא זה שיצר את הקשר הראשוני עם הסוכן המשטרתי, קבע את מחיר העסקה וכיוצא באלה. ברם, אין בכר כדי לגרוע מהמסקנה כי העורר היה מעורב במועל הראשון של ביצוע העבירה. זאת, לנוכח מעורבותו בשתי עסקאות, כשבאמת הנאשם 1 שוחח עמו לגבי מועד אספקת הסמים,

ובשניה העורר הוא זה שמסר את הסמים לידי הסוכן.

8. כמו כן, בצדק זקף בית המשפט המחויז את עברו הפלילי של העורר כנבסה לחובתו בכל הנוגע לבקשת מעצרו עד לתום ההליכים. בכך הדבר כי אין באמתחתו של העורר עבר פלילי "夷罪", וכי גילוון הרשותות בעניינו מתמזה רק בהרשעה אחת שאינה מתחום הסמים. עם זאת, מדובר בהרשעה בין עבירות הקשורות בנשק ובתחמושת, עבירות חמורות ביותר. על כן, חרב העובדה כי לעורר אין הרשות קודמות בעבירות סמים, וזאת המשיבה כי הרשותה בעבירות האמוריות מצביעה במידה מסוימת על זיקתו לעולם העברייני.

9. אכן, קיומה של מסוכנות אינה בגדר חזות הכל, יש לבחון ככל האם ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך הפוגעת בחירות הנאשם במידה שאינה עולה על הנדרש (ע"פ 15/1596 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (7.9.2017); בש"פ 2289 פופיב נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (21.4.2016)). אולם, בפסקה נקבע לא אחת כי לנאשם לא עומדת זכות קנייה לקבלת תסוקיר בעניינו, וכי אין טעם בהזמנת תסוקיר שירות המבחן במקרים בהם ברוי כי חולופת מעצר לא תסכן (בש"פ 27/15 יונס נ' מדינת ישראל (15.1.2015); ראו גם: בש"פ 2754/18 טורדגמן נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (11.4.2018); בש"פ 17/9700 אלחלים נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (10.1.2018)). עוד נקבע בפסקה כי ככל שעוצמתן של הראיות לכואורה ושל עילת המעצר גבואה, כך תפחת נוכנותו של בית המשפט להורות על שחרורו של הנאשם (בש"פ 6722/15 ابو ניג'ם נ' מדינת ישראל (26.10.2015)); ראו גם: בש"פ 18/2261 עותמאן נ' מדינת ישראל, פסקה 18 (30.3.2018); בש"פ 17/1778 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (13.3.2017)). עיון בהחלטת בית המשפט המחויז מעלה כי הובאו בחשבון מכלול הנסיבות הנסיבות לעניין: עצמת הראיות לכואורה, עצמת עילת המסוכנות, העובדה כי עבירות סחר בסמים ניתנות לביצוע גם מחלופת מעצר, גלו של העורר ובערו הפלילי. שקולון של אלו הוליך למסקנה כי אין חולופה שתפחית את המסוכנות במידה הנדרשת, ומכאן שאין טעם בהזמנת תסוקיר. לא מצאת כי נפל כל פגם בהחלטה זו.

10. אין גם לקבל את טענות העורר לפיהן ביקש לעורר גירה שווה בין לבן נאשם 3 שהוחלט לעצרו בפיקוח אלקטронני, או בין נאים אחרים בפרשא שהזמן בעניינם בחלוקת תסוקיר מעצר. באשר לנאים 3, נאים זה הינו בן 22 שנים ואילו העורר בן 26. כמו כן, לנאים 3 עבר פלילי נקי לעומת העורר. נאים 3 היה מעורב באחת העסקות, בכניגוד לעורר שהוא מעורב בשתין. באשר לטענה לפיה הופלה העורר לרעה ביחס ליתר הנאים בפרשא, בא-כוחו הציג לפני דוגמה לנאים אחד מטור מספר נאים, אשר בעניינו הוחלט להזמין תסוקיר. דא עקא, עיון בהחלטות שניתנו בתיקים האחרים מושא הפרשה (למשל, מ"ת 18-03-16606) מעלה כי כמו בעניינו של העורר, כך גם באשר לנאים נוספים נקבע כי אין מקום לשקל את שחורים לחולופה, זאת מסיבות דומות לסיבות שציינו בהחלטה מושא העורר דן. הבדיקות אלו נעשו אףוא על בסיס ענייני, כל מקרה לגופו, והדבר מצוי בלבית שיקול הדעת של בית המשפט.

אשר על כן, העורר נדחה.

ניתנה היום, א' באיר התשע"ח (16.4.2018).