

בש"פ 9023/20 - עומר ואזנה נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 9023/20

לפני: כבוד השופט א' שטיין

העורר:

עומר ואזנה

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערר לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי
(סמכיות אכיפה – מעצרם), התשנ"ו-1996, על
החלטה שניתנה ביום 26.11.2020 על ידי בית
המשפט המחויז באר שבע (השופט נ' ابو טהה) במ"ת
9804-08-20

בשם העורר:

עו"ד אכרם ס. חסונה

בשם המשיבה:

עו"ד בת שביע אבג'ז

החלטה

1. לפני ערר לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכיות אכיפה-מעצרם), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), על החלטת בית המשפט המחויז באר שבע (השופט נ' ابو טהה) אשר ניתנה ביום 26.11.2020 במ"ת 9804-08-20, ואשר קבעה כי העורר יעצר מאחריו סורג ובריח עד תום ההליכים המשפטיים המתנהלים נגדו בת"פ 9844-08-20 (להלן: התקן העיקרי).

כתב האישום וההליכים קודמים

עמוד 1

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

2. ביום 5.8.2020 הוגש נגד העורר ושלושה נאשמים אחרים (להלן ביחיד: הנאים) כתב אישום המיחס להם ביצוע בצוותא של העבירות הבאות: ייצור, הכנה והפקה של סם מסוכן, עבירה לפי סעיף 6 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים), בצוירוף סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמאית, עבירה לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא לפקודת הסמים, בצוירוף סעיף 29 לחוק העונשין; וכן נטילת חשמל, עבירה לפי סעיף 400 לחוק העונשין בצוירוף סעיף 29 לחוק.

3. לפי עובדות כתב האישום, במועד שאינו ידוע במדויק, קשו הנאים קשור להקים מקום ותשתיות לגידול סם מסוכן קניבוס (להלן: הסם), על מנת לגדל בו את הסם בכמות מסחרית, שלא לצריכתם העצמית ולא יותר כדיין. לצורך כך, ביום 10.9.2019 שכר הנאים 1 דירה בבניין מגורים באשדוד עבור הנאים במטרה להקים בה מקום ותשתיות לגידול הסם (להלן: הדירה). לצורך תפעול מקום גידול הסם והפעלת מכשירי החשמל, יצרו הנאים, או מי מטעם, קשר פיראטי של חשמל לדירה מתחתי החשמל של לובי הקומה שבה מציה הדירה, באופן שצריכת החשמל בפועל לא נמדדה, והכל בחיבורם לא חוקיים אשר מהווים סכנה לכל דייר הבניין ולעובדיו חברת החשמל. ביום 26.7.2020, בסמוך לשעה 10:05, במסגרת פעילות יזומה של משטרת ישראל, הגיעו שוטרים ללובי הקומה בה נמצאת הדירה, שם הבחינו בעורר בעת שהוא בדרכו להיכנס לדירה כשברטומו מפתח לדירה (להלן: המפתח). השוטרים פתחו את הדירה באמצעות המפתח, ובוינסם אליה מצאו בה את יתר הנאים שגמו באותה עת את פריחי הסם מהשתלים שגידלו. בחיפוש שנערך בדירה, מצאו השוטרים שתליים ופרחי סם במשקל כולל של 106.72 קילוגרם נוספים. הנזק אשר נגרם לחברת החשמל כתוצאה מעשייהם של הנאים נאמד בסך כולל של 144,718 ₪.

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הגישה המדינה בקשה למעצר העורר והנאים האחרים עד לתום ההלכים המתנהלים נגדם. בבקשתה נטען כי בידי המדינה ראיותلقואורה להוכחת אשמת העורר הכוללות זו"חות פעלת של השוטרים אשר הגיעו לדירה; חוות דעת מעבדהבה מצינית כמות הסם שנתפס; תוכרי מצלמה שתיעודה את כניסה ויציאתו של העורר לדירה וממנה; וכן עדות עובד חברת החשמל לפיה העורר והנאים גנוו חשמל באופן שסיכון את דייר הבניין ואת עובדי חברת החשמל. העורר שמר על זכות השתקה בחיקיותו הראשונות, אך בחיקירותו האחרונות טען כי הוא מכיר את הנאים 1 כ绍ור דירה וכי הנאים 1 בקש ממנו עזרה במציאת בעל מקצוע לשיפוץ הדירה, ובשל כך דבר עם הנאים 4. העורר הכחיש כי נכנס לדירה, וכשעומת עם תוכרי המצלמה, נגד העורר קמה עילת מעצר מכוח סעיף 21(א)(1)(ב) לחוק המעצרים וחזקת מסוכנות סטטוטורית מכוח סעיף 21(א)(1)(ג) לחוק המעצרים. המדינה טענה כי מסוכנותו של העורר מתעצמת לאור עבורי הפלילי אשר כולל הרשות בעבירות סמים, שבгинון הוטלו עליו עונשי מאסר, הפרת הוראה חוקיתה הפרעה לשוטר במילוי תפקידו. כמו כן נטען, כי לנוכח עבורי הפלילי של העורר, חשש סביר כי שחרורו ממעצר יוביל לשיבוש מהלכי משפט, הימלטות מאימת הדין והשפעה על עדים, ועל כן, קמה נגד העורר עילת מעצר גם מכוח סעיף 21(א)(1)(א) לחוק המעצרים.

5. בדין שהתקיים ביום 18.8.2020 כפר העורר בקיומן של ראיותلقואורה נגדו וטען כי ישנו קריסום בראיות אשר מצדיק את שחרורו. בעיקרו של דבר, העורר טען כי אמו מתגוררת באותו בניין בה נמצאת הדירה וכי לעתים הוא ישן בדירתה. לטענתו, היכרותו עם יתר הנאים היא על רקע חברותי בלבד, וכי הגיע לדירה ביום המעצר במטרה ליתן הצעת מחיר לביצוע שיפוץ בה, לבקשתו של הנאים 1. העורר טען כי היה בסלון הדירה פעם אחת בלבד, חצי שנה עבר למעצרו, וכלל לא ראה את שהתרחש ביתר החדרים. עוד נטען כי שם העורר לא עללה כדי או כשותף לגידול הסם וכי הוא נעצר באקרים בגין המדרגות, ועל כן, בהיעדר חשד סביר נגדו, החיפוש שבוצע עליו ביום המעצר נעשה שלא כדין. ביום 27.8.2020, בגדרו של מ"ת 9804-08-20,קבע בית המשפט המחוזי באר שבע (השופט א' משות) כי

מכלול חומר הראיות מלמד שזיקתו של העורר לנעשה בדירה חרוגת מהאמור בגרסה שמסר למשטרה, וכי מתקיימות ראיות לכוארה נגד העורר. בית משפט קמא התרשם כי חלקו של העורר במסכת העברינוית והמסוכנות הנש��פת ממנו פחותים בהשוואה לנאים 1. בעקבות כך, הורה בית משפט קמא על שליחת העורר לקבלת תס吼יר שירות המבחן לצורך בוחנת היתכנות של חלופת מעצר בעניינו של העורר (להלן: ההחלטה הראשונה).

6. ביום 14.9.2020 הוגש תס吼יר שירות המבחן בעניינו של העורר ובו פורטו נסיבותו האישיות של העורר וכן העובדה כי לחובתו הרשעות קודמות. לעורר, בן 33, ארבע הרשעות קודמות בגין ביצוע עבירות אלימות, סמים, מרמה והפרת הוואה חוקית. מהתש Kirby עולה כי העורר מביע חרטה בנוגע לעבורי הפלילי ושאיפה להתרחק מאורה חיים שלו, תוך רצון להימנע מצריכת סמים ולגדל את בתו באופן נורטטיבי. העורר אף הביע רצון והסכמה להשתלב במסגרת טיפולית. שירות המבחן התרשם כי עונשים פליליים קודמים לא הצביעו בפני העורר גובל מרטייע מפני הישנות עבירות, וכי לאור תפקידו של העורר והתנהלותו פורצת החוק -כשבפרקע שימוש בחומרים ממקרים וחוסר יציבות במישורי חייו השונים תומשיך להתקיים אצל העורר רמת סיכון סבירה להישנות העבירות ללא טיפול. כמו כן, שירות המבחן הביע ספק לגבי התאמתם של המפקחים שהוצעו (הורוי, דודו ואם בתו) כדי להפחית מרמת המסוכנות הנש��פת מהעורר והמליץ על מעצרו עד תום ההליכים בתיק העיקרי ועל שילובו בטיפול במסגרת שירות בתי הסוהר. שירות המבחן הוסיף כי אם יוצאו מפקחים נוספים, הם יבחנו על ידו בתס吼יר משלים. ביום 24.9.2020 דחה בית המשפט המחויז באר שבע (השופט נ' אבו טהה) את עתרתו של העורר לאפשר לשירות המבחן לבחון מפקחים פוטנציאליים נוספים באמצעות תס吼יר משלים והוא על מעצרו עד תום ההליכים. בית המשפט ציין כי בשים לב לעבורי הפלילי של העורר, לחומרת העבירות המזוהות לו ולמידת מעורבותו במעשים הנטען, לא מתקיימות בעניינו של העורר נסיבות חריגות המצדיקות קבלת תס吼יר מעצר משלים לשם בדיקת חלופות למעצרו מאחריו סורג ובריח. על החלטה זו הגיע העורר ערר לבית משפט זה.

7. בהחלטה מיום 28.10.2020 קיבלת השופטת ד' ברק-ארזאת הערר והורתה על הגשת תס吼יר משלים בעניינו של העורר לבית המשפט המחויז. נקבע כי לצד המשקל שיש ליתן לעבורי הפלילי של העורר ולהומרתן והיקפן של העבירות המזוהות לו, יש ליתן משקל אף להתרשומותו של בית המשפט המחויז (השופט נ' מchniot) בהחלטתה הראשונה כי חלקו של העורר בנסיבות המתוירים בכתב האישום חמור פחות בהשוואה לחלקו של הנאשם 1. בהחלטתה, הדגישה השופטת ברק-ארצקי "בשלב זה הטיעון התמוך אך בהגשת תס吼יר משלים על מנת שתונח בפני בית המשפט תמונה מלאה" (ראו: בש"פ 20/2013 וازנהן' מדינת ישראל (28.10.2020) (להלן: בש"פ 20/37213)).

8. ביום 19.11.2020 התקבל תס吼יר משלים בעניינו של העורר אשר בבחן מפקחים מוצעים חדשים מטעם העורר (אחותו וגיסו) והתרשם כי הם מהווים דמיות סמכותיות עבור העורר ויכולם לסייע בהפחיתה ברמת הסיכון העברינויני אשר נובע ממצביו. לנוכח האמור, המליץ שירות המבחן על המשך מעצרו של העורר בבית אחותו, ועל צו פיקוח מעצרים למשך שישה חודשים לצורך שילובו של העורר בטיפול מתאים, לצד בדיקות שבועיות לאיתור שרידי סם ולמעקב אחר מצבו.

9. ביום 26.11.2020, לאחר ששקל את מכלול השיקולים הרלבנטיים, בית משפט קמאקבע כי בעניינו של העורר לא מתקיימות נסיבות חריגות ויצואות דופן המצדיקות סטייה מהມידניות השיפוטית שהותוויה על ידי בית משפט זה בנוגע לעבירות סמים. אשר על כן, דחה בית המשפט את המלצה השירות המבחן והורה על המשך מעצרו של העורר עד תום ההליכים בתיק העיקרי.

מכאן הערר שלפני.

טענות הצדדים

10. העורר טוען כי בית משפט קמא לא יחס משקל הולם לעוצמת הראות שעלה בסיסן המדינה מבקשת להרשיעו. לטענתו, ראיות אלה מראות, כאמור, כי חלקו בפרשא העברינית נשוא האישום הינו שלו.

11. העורר מפנה לקביעתו של בית המשפט המחויז בהחלטה הראשונה לפיה רמת המסוכנות הנשקפת ממנו אינה גבוהה ועל כן מן הדין לשחוק את שחררו לחולפת מעצר. בהקשר זה, מוסיף העורר וטען כי בית משפט קמא לא נתן משקל ראוי לקביעתו של בית משפט זה בבש"פ 20/7213 הנ"ל, לפיה יש להתחשב בהתרשםו של בית המשפט המחויז בהחלטה הראשונה כי חלקו של העורר במשעי העבירה נשוא האישום חמוץ פחות מאשר של הנאם 1.

12. כמו כן טוען העורר כי בית משפט קמא שגה בבסתו את החלטתו להורות על מעצרו של העורר עד לתום הלילcis על הרשעה קודמת שלו בהפרת הוראה חוקית. לטענתו כן, התעלם בית המשפט מקבעתו של מותב מקביל בהחלטה הראשונה, בגדה נקבע כי אין בהרשעה זו כדי לבטל מניה וביה את האפשרות לשחררו לחולפת מעצר או להעבירו למעצר באזוק אלקטרוני.

13. עוד טוען העורר כי שגה בית המשפט בהתייחסו אל חלופת המעצר כ שאלה בה קיימ צורך להכריע מחדש לדבריו העורר, שאלת הוכרעה לטובתו בהחלטה הראשונה. בהקשר זה, מפנה העורר להחלטתו של השופט ע' גروسקו פיבש"פ 8640/2020 אבוקרינאנט' מדינתישראל(23.12.2020) (להלן: עניין ابو קרייננט) שתומכת בהרחבת החרג לככל דבר מעצר עד תום הלילcis אשר חל על נאים שנגדם הוגש כתוב אישום אשר מאומת על ידי ראיותلقאה ואשר מיחסים להם עבירות סמים המשתייכות למשפחה הסחר, כדוגמת ייצור סמים מסוכנים שלא לצריכה עצמית (ראו: בש"פ 7283/16 אלמגורני מדינתישראל, פסקה 11 והאסמכתאותם (27.9.2016); בש"פ 6554/17 יצחקני מדינתישראל, פסקה 8 והאסמכתאותם (31.8.2017); בש"פ 8667/18 מדינתישראל' מעיראי, פסקאות 8-9 והאסמכתאותם (7.12.2018) (להלן: עניין מעיראי); וכן בש"פ 8494/20 מג'יש נ' מדינת ישראל, פסקה 16 והאסמכתאותם (23.12.2020)). החרג הקים מקופה אפשרות של שחרור לחולופת מעצר או של העבירה למעצר באזוק אלקטרוני לנאמ צער, נעדר עבר פלילי, שחלקו בפרשא הסמים הינו שלו ביחס לנאים אחרים (ראו: בש"פ 8155/15 קלרנ' מדינתישראל, פסקה 11 (9.2.2015); בש"פ 2196/15 רבני מדינתישראל, פסקאות 15-16 והאסמכתאותם (6.4.2015); עניין מעיראי, פסקאות 8-9 והאסמכתאותם). הרחבת החרג אשר הומלכה על ידי השופט גROSKO פ' מתייחסת לעבירות הקשורות לknobos, סם שלגביו נשלחת לגילוי חלקי, לנאמ נטול עבר פלילי, בין אם הוא צער ובין אם הוא מבוגר (ראו: עניין ابو קרייננט, פסקאות 10-11).

14. לבסוף טוען העורר כי לנוכח התרשםו והמלצתו של שירות המבחן בתסaurus המשפטים, מן הדין היה לשחררו לחולופת מעצר אשר נמצא כמצערת, אם לא מאינת כליל, את המסוכנות הנשקפת ממנו. בהקשר זה מוסיף העורר וטען כי שגה בית משפט קמא בהחליטו שלא לתת שום משקל לציפייה שניטהה בלב העורר אחרי שנקבע כי מן הדין לשחוק את שחררו לחולופת מעצר ואחרי שירות המבחן המליך על כך.

.15. המדינה, מנגד, סומכת את ידיה על החלטתו של בית משפט קמא על נימוקיה.

דין והכרעה

.16. סבורני כי דין העורר להידחות מהטעמים שפורטו על ידי בית משפט קמא בהחלטתו, מהם אני מסכימן.

.17. בוגוד לטענות העורר, אין זה נכון לצאת מתוך הנחה כי חלקו בפרש העבריינית נשוא האישום היה שלו,יחסית לנאים אחרים. המדינה הוכחה, כאמור, כי העורר ביקר לפחות פעמיים בדירה ששימשה למטרה אחת בלבד: גידול וייצור כמיות גדולות של הסם מסווג קנבוס. מעברו של העורר ניתן ללמידה כי אכן זו לעולם של סמים מסוכנים, וכניסוחיו לדירה באמצעות מפתח אשר הופק בידו מצביע, כאמור, על היותו משתתף פעיל, ולאו דווקא שלו, בפעולות שמתרחשת בדירה. מושאל העורר על פשר הדברים בחקירותה הראשונה, הוא בחר לשוטך; והסביר התמים שהלהعلاה לאחר מכן ביחס למשעו בדירה ולהיותו מחזיק במפתח לדירה מעוררת תהיות לא פשוטות.

.18. המערער איננו בוגדר נאשם צער ולחובתו רshima של עבירות העבר, שכוללות עבירות סמים. החירג המקובל לכל בדרכו מעוצר עד תום ההליכים איננו חל בעניינו; והעורר אף איננו יכול להיבנות מהרחבת החירג אשר הומליצה בענייןabo קריינאת ביחס לנאשם שאינו צער, אך נעדר הרשות קודמות ומתופל ב-13 ילדים (באומרץ את, אינני מביע הסכמה מראש להרחבת החירג כאמור).

.19. התסaurus המשלים שהוגש בעניינו של העורר קובע, אומנם, כי מפקחו של העורר יוכל להבטיח את קיום התנאים המגבילים במסגרת שחרורו למעוצר בבית, אשר ינהל במקום מרוחק וمبודדיחסית בצפון הארץ, אך הוא איננו מבטל את התרשומות השירות מהעורר כדי שנותה להנתגנות עברייןית פורצת גבולות. כך או אחרת, לשחרורו של העורר החלופה מעוצר נדרש טעמים מיוחדים; וכי שכך הزادן לי לקבוע, תסaurus חיובי מטעמו של שירות המבחן הוא בוגדר תנאי בסיסי להתקיימות התנאים כאמור, ועל פי רוב איננו תנאי מספיק (ראו: בש"פ 20/248 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (2.2.2020)).

.20. בא-כח העורר, שטען את כל אשר ניתן לטבע לטובות שלו, ביקש לשכנעני כי בפני מקרה חירג אשר מחיב את שחרור העורר לחלופת מעוצר חרוף האמור בכלל בדבר מעוצר, שנקבע בפסיקתנו ולפיו אנו פועלים. לדבריו, כלל, לרבות כלל המעוצר שבו עסקין, צריך שהוא כפוף לאפשרות של החлага באופן שככל מקרה ו McKree יוכרע בהתאם לניסיבותיו הייחודיות. מאחר שאיני סבור כי מקרה של העורר הוא ייחודי וחירג, ולנוכח הסכמתה המלאה עם הדברים שנקבעו בעניינו על ידי השופט ابو טהה בהחלטה מושאה העורר, הנני פטור מלדון בטענה זו. עיר, כי אינני מסכימים עם הטענה, ואילו נדרשתי לדון בה לגופה, ממילא הייתה דוחה אותה בשתי ידיים (ראו והשוו: עע"מ 5409/18 רשותמקראקעישראלן סLIMITAN, פסקאות 28-29 (3.1.2019)).

.21. העורר נדחה אפוא.

ניתנה היום, י"ז בטבת התשפ"א (1.1.2021).
