



מ"ת 10614/04/17 - מדינת ישראל נגד אבי שהרבני

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

מ"ת 10614-04-17 מדינת ישראל נ' שהרבני(עציר)

לפני	כבוד השופט גרשון גונטובניק
המבקשת	מדינת ישראל
נגד	ע"י ב"כ עו"ד חגי בנימין
המשיב	אבי שהרבני (עציר)
	ע"י ב"כ עו"ד משה סוחמי, טל ליטן וקרונה אבאל

החלטה

לפני בקשה למעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו.

1. נגד המשיב הוגש לבית משפט זה כתב אישום (ת.פ. 10645-04-17). כתב האישום כולל שני אישומים, המבוססים על עבודתו של סוכן סמוי של משטרת ישראל (להלן: **הסוכן**), שקיימת היכרות מוקדמת בינו לבין המשיב:

(א) על פי **האישום הראשון**, בתאריך 2.1.17 התקשר הסוכן למשיב, ואמר לו כי ברצונו לרכוש 20 גרם MDMA. לאחר כחצי שעה התקשר המשיב לסוכן ואמר לו כי ימכור לו את הסמים לפי שווי של 280 ₪ לגרם, ובסך הכל 5,600 ₪ ל - 20 גרם. העסקה מומשה למחרת. במקום מפגש שתואם מראש, המשיב נכנס לרכבו של הסוכן ומסר לו שקית שקופה ובה 19.43 ג' סמים מסוג MDMA. בתמורה שילם הסוכן למשיב 5,600 ₪.

(ב) על פי **האישום השני**, בתאריך 15.1.17 יצר הסוכן קשר עם המשיב, וביקש לרכוש 50 ג' MDMA. שוב סוכם מקום מפגש. המשיב נכנס לרכבו של הסוכן ומסר לו שקית המכילה 49.7518 גרם סמים מסוג N-ETHYLPENTYLONE. בתמורה מסר הסוכן למשיב סך של 9,000 ₪. לאחר מכן, שבו השניים ונפגשו והסוכן העביר למשיב סך של 5,000 ₪ נוספים תמורת הסמים. על פי כתב האישום N-ETHYLPENTYLONE הינו סם מסוכן על פי הגדרתו בפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: הפקודה).

בגין אלה הואשם המשיב בשתי עבירות של סחר בסם מסוכן (עבירה לפי סעיף 13 לפקודה).

2. לצד כתב האישום, הגישה המבקשת את הבקשה למעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. לשיטתה, קיימות ראיות לכאורה נגד המשיב, ובהן הודעות הסוכן; דוחות הפעולה; חוות דעת המומחה; הקלטות ותמלילים; תיעוד חלק מהפעילות על ידי יחידת העיקוב, והעובדה שהמשיב שמר על זכות השתיקה בחקירותיו. על רקע זה קמה נגד



המשיב עילת מעצר נוכח המסוכנות הסטטוטורית הנשקפת ממנו (על פי סעיף 21(א)(1)(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: **חוק המעצרים**)). על כך יש להוסיף את עמדת ההלכה הפסוקה לפיה, ככלל, בעבירות של סחר בסמים, אין לשחרר לחלופת מעצר.

3. בדיון הראשון שהתקיים בפני (ביום 25.4.17) הסכים המשיב לקיומן של ראיות לכאורה ביחס לאישום הראשון. בכל הנוגע לאישום השני הוא טען כי לא מדובר בסמים מסוג MDMA. החומר שמוזכר בכתב האישום אינו מופיע בפקודת הסמים כסם מסוכן, וחוות הדעת שבתיק (מיום 19.3.17) מבססת איפה מכירה של חומר מסוג N-ETHYLPENTYLONE שאינו מוגדר כסם מסוכן. יחד עם זאת קיים מזכר הבהרה (מיום 2.4.17) של ד"ר וולף, ר' המעבדה האנליטית במז"פ, שקובע כי חומר זה הוא **"נגזרת מבנית של הסם המסוכן מתקאטניון"**, הנכלל בתוספת לפקודת הסמים, ומכאן שמדובר בסם מסוכן. צודק ב"כ המשיב בטענתו כי מזכר זה אינו שקול לחוות דעת, אך עדיין יש לו משקל ראיתי מספק לצורך בחינתן של ראיות לכאורה, וממילא לא הוצגה על ידי המשיב כל ראיה סותרת לעניין סוג הסם.

4. הדיון השני שהתקיים בפני (ביום 17.5.17) נערך לאחר שהתקבל תסקיר שירות המבחן בעניינו של המשיב (מיום 16.5.17). על פי התסקיר מדובר בנאשם בן 30, שחזר בתשובה לפני מספר שנים, ועבר הליך גירוש לא קל, שהוביל גם לקשיים מבחינה תעסוקתית ובעמידה בתשלום מזונות לילדיו. הוא שלל ניהול קשרים שוליים ושימוש בסמים. **"התרשמנו כי מדובר באדם אשר נמנע ממעורבות שולית עד למעצרו הנוכחי"**. הרקע להסתבכותו היה חיפוש פיתרון מידי ומהיר למצבו הכלכלי. שירות המבחן לא התרשם כי קיימת בעיה של התמכרות לסמים מצד המשיב. עוד הוא התרשם כי גם היום מתקשה המשיב להתבונן באופן ביקורתי על בחירותיו, וקיימים אלמנטים של **"הסתרה ומניפולטיביות בהתנהלותו אל מול בני משפחתו"**. על רקע זה קיים סיכון במצבו להמשך התנהלות שולית. יחד עם זאת **"לא מדובר באדם בעל דפוסיים שוליים מקובעים, אשר מבין הבעייתיות בהתנהלותו ונכונות לשנותה, וכמו כן הרתעת מעצרו הממושך והערכתנו כי ניתן לשקול שחרורו ממעצר בפיקוח מפקחים מתאימים"**. שירות המבחן התרשם לחיוב מהמפקחים המוצעים. **"נוכח התרשמותנו החיובית מהמפקחים המוצעים וכן הערכתנו את הרתעת מעצרו ויכולתו של [המשיב] להישמע לסמכות המפקחים, איננו רואים צורך להורות על מעצרו בפקא"ל"**. כמו כן המליץ שירות המבחן על העמדת המשיב בפיקוח מעצרים למשך חצי שנה, כדי שניתן יהיה לסייע למשיב בזיהוי מצבי סיכון במצבו, תוך סיוע בהתמודדות עם תנאיו המגבילים.

המבקשת טוענת כי יש לשלוח את המשיב למעצר מאחורי סורג ובריה, חרף התסקיר בעניינו. קיימות לחובתו ראיות לכאורה בעניין סחר בסמים, ועמדת הפסיקה ידועה בעניין זה. לא מתקיימות בעניינו אותן נסיבות חריגות המצדיקות סטייה מהכלל לפיו נאשמים בסחר בסמים צריכים להישלח למעצר מאחורי סורג ובריה. על כך יש להוסיף את הכמויות העצומות של הסמים שמדובר בהן. התסקיר מייחס למשיב מניפולטיביות מסוימת; נכון הוא שאין בנמצא הרשעות קודמות לחובת המשיב, אך הסוכן ציין כי רכש ממנו בעבר סמים, גם בהזדמנויות נוספות. על רקע כל אלה אין ליתן אמון במשיב ומכאן שיש לעצרו.

המשיב טען כי עניינו נופל לגדר אותם מקרים נדירים המצדיקים הימנעות ממעצר עד לתום ההליכים. המשיב הוא צעיר יחסית, נעדר עבר פלילי ולזכותו תסקיר חיובי. בנוסף, הצביע ב"כ המשיב על תקדימים בפסיקה שבהם נשלחו נאשמים לחלופת מעצר בנסיבות דומות, ואף באחת הפרשות האחרות שבהן בוסס אישום נוכח פעולת הסוכן המשטרתי, השלימה המדינה עם מעצר באיזוק כשלחובת הנאשם עבר פלילי מכביד גם בעבירות רכוש וגם בעבירות סמים. נוכח עמדת שירות המבחן, ניתן להסתפק בנסיבות העניין בחלופת מעצר, ואין צורך במעצר באיזוק אלקטרוני.

עד כאן טענות הצדדים, ומכאן להכרעה בבקשה.



5. בעניינו של המשיב קיימות ראיות לכאורה. ביחס לאישום הראשון אין מחלוקת בדבר קיומן, אך אלה קיימות גם ביחס לאישום השני, בהינתן המזכר של ראש המעבדה במז"פ, שמשקלו יתברר בהליך העיקרי. משכך קמה עילת מסוכנות סטוטורית, כמתבקש מעבירות של סחר בסמים מסוכנים.

פסיקתו של בית המשפט העליון קובעת כי ככלל יש לעצור את הנאשמים בסחר בסמים מאחורי סורג ובריה עד תום ההליכים המשפטיים נגדם (ראו למשל את החלטת כב' השופטת ארבל בבש"פ 6788/13 **זנון נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו; 2013); בבש"פ 5858/05 **אבו עמרה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו; 2005) בפסקה 5 להחלטה; בבש"פ 6718/14 **סוויסה נ' מדינת ישראל** (פרסם בנבו; 2014), בפסקה 16 להחלטת כב' השופט דנציגר)). יחד עם זאת, לכלל יש גם יוצאים מהכלל, וישנם מקרים חריגים שבהם ניתן להורות על שחרור לחלופת מעצר גם בעבירות אלה. השאלה היא, לפיכך, האם עניינו של המשיב בא בגדר המקרים החריגים האמורים.

6. בהתחשב במכלול הנתונים שעל הפרק לא אוכל לקבל את המלצת שירות המבחן להסתפק בחלופת מעצר בעניינו של העורר. למרות ההמלצה הברורה, יחסית, של שירות המבחן, ועברו הנקי של העורר, עדיין מדובר בכמות משמעותית של סם שנסחרה על ידו. על כך יש להוסיף את הודעת הסוכן, שציין כי קנה מהמשיב בעבר "**מספר פעמים סמים מסוגים MDMA וקוקאין במשקלים שונים 5, 10 גרם אפילו יותר**" (הודעה מיום 3.1.17 ש.3). על רקע זה, גדר הספקות נע בין הוראה על מעצרו של העורר מאחורי סורג ובריה עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו, לבין הוראה על מעצרו בפיקוח אלקטרוני. כאן יש להוסיף ולהתייחס להוראות סעיף 22ב(1) לחוק המעצרים הדורשת טעמים מיוחדים שיירשמו כדי להורות על מעצר בפיקוח אלקטרוני של מי שנאשם בסחר בסמים.

האם מתקיימים אותם טעמים מיוחדים בעניינו? לדעתי התשובה היא בחיוב, וזאת נוכח משקלם **המצטבר** של השיקולים הבאים:

(א) העובדה כי לחובתו של המשיב אין הרשעות קודמות;

(ב) האירועים המיוחדים למשיב מתפרסים על פרק זמן מצומצם יחסית; ער אני לכך כי הסוכן ציין קיומם של אירועים נוספים בעבר, אך אלה אינם מופיעים בכתב האישום;

(ג) קיומו של תסקיר שירות מבחן חיובי הממליץ באופן ברור על חלופת מעצר, וזאת לאחר התרשמות חיובית חד משמעית מהמפקחים שהוצעו על ידי המשיב. אכן, אין בידי לקבל את ההמלצה בכל הנוגע לחלופת מעצר שכן נדרש פיקוח הדוק יותר על העורר, אך יש בה בעמדה של שירות המבחן כדי להוות נסיבה משמעותית, שיש להתחשב בה. מצויים אנו בעולמם של דיני המעצרים, ובעניין זה השאלה שיש לשאול היא האם ניתן להחליש את המסוכנות הנשקפת מנאשם, ובכך להימנע ממעצר מאחורי סורג ובריה. שאלה זו כוחה יפה גם במקרים שבהם קיימת חזקת מסוכנות סטוטורית. עמדה ברורה של שירות המבחן בעניין זה, לצד היעדר הרשעות קודמות מצד המשיב, ולמעשה היעדר עבר פלילי בעניינו, מהווים אינדיקציה ברורה ליכולת להפחית מהסיכון כאמור, ובנסיבות העניין אינדיקציה זו יכולה להוות טעם מיוחד המאפשר שליחה למעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני חלף מעצר מאחורי סורג ובריה.

(ד) קיימים תקדימים לכך שגם בעבירות מסוג זה נשלחו נאשמים לחלופת מעצר, או שהייתה נכונות לבחון שליחתם לחלופה כאמור. כך, בבש"פ 1772/15 **קודש נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו; 2015) ציין כב' השופט דנציגר ביחס לנאשם בעל עבר מכביד כי יוכל להציע חלופת מעצר הדוקה יותר מזו שהוצעה, וככל "**ותוצע על ידו חלופה שכזו, תבחן על ידי הערכאה הדיונית בכובד ראש**" (בפסקה 15 להחלטה)); גם כב' השופט פוגלמן הורה על המתנה



לתסקיר בבש"פ 8727/15 **מזרחי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו; 2015), מכאן שאכן ניתן היה לשקול אי מעצרו מאחורי סורג ובריח (ואכן אותו נאשם נשלח בסופו של יום למעצר בפיקוח אלקטרוני בראשית שנת 2016); עוד ראו את החלטת כב' השופט, כתוארו אז, שפסר במ"ת (מרכז) 33431-06-13 **מדינת ישראל נ' עוז** (25.7.13).

7. בנסיבות אלה, וככל שאתרשם גם אני לחיוב מהמפקחים המוצעים על ידי המשיב במועד שימוע החלטה זו, מוצדק יהיה לשלוח את המשיב למעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני, בתנאים שייקבעו.

כמו כן יועמד המשיב בפיקוח מעצרים של שירות המבחן למשך חצי שנה.

ניתנה היום, כ"ח אייר תשע"ז, 24 מאי 2017, במעמד הצדדים.

גרשון גונטובניק , שופט