



עמ"ת 26012/07/22 - אדהם אשקר נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בחיפה

עמ"ת 26012-07-22 אשקר(עציר) נ' מדינת ישראל

בפני כבוד השופטת אילת דגן
עורר אדהם אשקר (עציר)
נגד- מדינת ישראל
משיבה

פסק דין

1. לפניי ערר על החלטת בית משפט השלום בקריות (כב' הש' סימי פלג קימלוב) מיום 12/7/22 בתיק מ"ת 25797-05-22.

2. כנגד העורר הוגש כתב אישום המייחס לו ארבעה אישומים של הספקת סמים מסוג קוקאין.

יחד עם כתב האישום הוגשה בקשה למעצר עד תום ההליכים.

ביום 23/5/22 הציג העורר חלופת מעצר בפני בית משפט קמא.

ביום 30/5/22 הודה העורר במיוחס לו בכתב האישום ועניינו נדחה ליום 14/9/22 לצורך קבלת תסקיר לעונש.

3. לטענת העורר שירות המבחן הגיש שני תסקירי מעצר הראשון ב-28/6/22 והשני יומיים אחריו, ב-30/6/22. לטענת העורר, בדיון מיום 4/7/22 הוברר כי ההמלצות שירות המבחן שונות בשני התסקירים ולא עומדים בקנה אחד זה מול זה. בעוד בתסקיר הראשון היתה התרשמות מחלופה ראויה, בתסקיר השני ההתרשמות שנרשמה היא כי החלופה אינה ראויה. נוכח האמור, הורה בית המשפט להכין תסקיר משלים ובו תנתן גם התייחסות לפער בין שני התסקירים.

4. ברקע הדברים, ביום 6/7/22 הוגש תסקיר מעצר משלים ממנו עולה כי שירות המבחן שוחח עם שניים מהמפקחים החדשים המוצעים ושב על מסקנתו המאוחרת לפיה אין מדובר במפקחים ראויים משום שהם יתקשו להציב גבולות ולהתמודד עם מצבי סיכון פוטנציאליים.

לפיכך השירות לא המליץ על שחרור בתנאים, אף לא על מעצר באיזוק אלקטרוני.

במענה להוראת בית המשפט להתייחס באופן קונקרטי לפער שבין התסקירים, כתב שירות המבחן כי "התסקיר המוקדם" אינו תסקיר אלא לאמיתו של דבר טיוטה שבשגגה הועברה לסנגור, טיוטה שטרם נבחנה ונשקלה על ידי הגורמים המוסמכים, היא לא חתומה, נוגדת את הנהלים של הגשת תסקיר ואין לה תוקף. מה שמחייב הוא התסקיר מיום 30/6/22.



5. העורר מלין על כך שמעבר לעובדה שהתסקיר המוקדם הועבר לא רק אליו אלא גם לבית המשפט, לא ניתן הסבר לגופו של עניין לפער בהמלצות. הדבר תמוה לדעתו עת התסקיר הראשון מכיל את ההתרשמות של קצינת המבחן שנפגשה בעצמה עם העורר ועם החלופה המוצעת, שזו ההתרשמות שעליה יש לבסס את המסקנות.
6. לטענת העורר, בית משפט קמא לא קבע ממצאים ישירים בנוגע למפקחים שנשמעו בפניו ביום 4/7/22 אלא הפנה להתרשמות ממפקחים אחרים שנשמעו בפניו בדיון מיום 23/5/22 וזאת שעה שמדובר במפקחים אחרים ובחלופה אחרת.
7. העורר טוען שנפלה שגגה שעה שבית משפט קמא לא התייחס בהחלטתו לכך שגב' שני בן סימון המהווה הגורם השלילי עמו התרועע העורר ביחסים מחוץ לנישואין, שוחררה הגם שנמצאו בביתה סמים מסוג קוקאין במשקל גדול מחולקים למנות וכי על פי תיק החקירה היא המקור לסמים אותם מכר העורר.
8. לטענת העורר, טעה בית משפט קמא שעה שקבע כי החלופה אינה ראויה נוכח העובדה לפיה המפקחים אינם מודעים לקשרים השליליים שמקיים העורר וכי אין בכוחם להציב לעורר גבולות ברורים אף לא בתוספת איזוק אלקטרוני. לטענתו באיזוק אלקטרוני יש כדי להוות חיזוק לחולשה של מערך הפיקוח האנושי, ככל שזו קיימת.
- עוד הוא טוען כי המסוכנות של העורר פחתה נוכח הודאתו בעבירות המיוחסות לו.
9. לסיכום סבר העורר כי ראוי לקבל את הערר ולהורות למצער על מעצר באיזוק אלקטרוני בפיקוח המפקחים שהוצעו.
10. המשיבה סומכת ידיה על החלטת בית משפט קמא ועל הנימוקים שהובאו שם. היא מדגישה כי בעבירות סחר בסמים, הלכה היא כי ראוי להורות על מעצר עד תום ההליכים אלא אם מתקיימים נסיבות חריגות שאינן מתקיימות בעניינו.
- לטענתה הטענה כי המסוכנות פחתה, אינה מבוססת. להיפך, נוכח הודאתו בביצוע העבירות, לא עומדת לעורר עוד חזקת החפות ומסוכנותו אף קיבלה תיקוף.
11. באשר לשני התסקירים, טוענת המשיבה כי עיון בהם מעלה שההמלצה בשניהם אינה לשחרור. שרות המבחן מתקשה להעריך את המסוכנות והחשש מהישנות פעילות עבריינית בשל אי מסירת מידע מספיק על ידי העורר על הרקע עובר לביצוע העבירות ועל קשריו העברייניים.
- מכל מקום, בית המשפט התרשם בעצמו מהמפקחים וסבר שאינם מתאימים לפיקוח על העורר.
12. לטענתה, גם מיקום קיום חלופת האיזוק בשפרעם אינו מרוחק דיו מקום ביצוע העבירות (קרית אתא). שני שני מקומות אלו מפרדים 8 ק"מ בלבד.



13. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים, ובפרוטוקולים של דיוני בית משפט קמא, דין הערר להידחות.

14. החלטת בית משפט קמא בדין יסודה. בית המשפט שקל את כל הטענות, וישם נכונה את הדין על הנסיבות הספציפיות של מהות העבירות כמו גם מיהות העברין והחלופה שהוצעה.

15. כתב האישום כולל ארבעה אישומים של סחר בסמים קשים מסוג קוקאין במועדים שונים סמוכים זה לזה ללמדך שאין מדובר במעידה חד פעמית.

העורר אדם כבן 38, בעל משפחה, כך שאין מדובר בקלות דעת של אדם צעיר שלא שקל אל נכון את התנהלותו.

מיותר לציין שלאחר ההודאה במיוחס לו לא עומדת עוד לעורר חזקת החפות.

16. עבירות הסחר בסמים בהם מואשם העורר מקימות עילת מעצר סטוטורית מכוח סעיף 21(א)(1)(ג) (3) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה- מעצרים), התשנ"ו-1996. עבירות אלו מחייבות ככלל מעצר עד תום ההליכים, למעט מקרים נדירים וחריגים. זו גם עמדת הפסיקה הענפה גם במקרים בהם לא קיים עבר פלילי וגם במקרים בהם ניתנה חוות דעת חיובית מטעם שירות המבחן וראו לדוגמא בש"פ 158/22 **אמסלם נ' מדינת ישראל**.

17. החלטת בית המשפט הראשונה מיום 30/5/22 ניתנה לאחר שבית המשפט התרשם באופן ישיר משני מפקחים שנחקרו בפניו, האח הגדול ואביו של העורר. בית המשפט כתב שהתרשמותו לא חיובית והטיל ספק ביכולתם למלא אחר מלאכת הפיקוח לאיין את המסוכנות הנשקפת מהעורר שהיא גבוהה (עמ' 12 לפרוט' מיום 30/5/22).

בית משפט קמא הטיל ספק בהצהרת בני המשפחה בדבר היעדר מודעות מוחלטת מצידם לכל מה שקורה בחיי של העורר, ודוק: מדובר באדם שמנהל חיים כפולים (מזה 10 שנים, לפי גרסת הגב' בן סימון), מגיע לביתה מידי יום, ישן בדירתה כמה פעמים בשבוע ומעורב בחיי ילדיה (כך על פי עדות בנה של גב' בן סימון), באותו בית בו אוחסנו הסמים שמכר. וכך, כפי שבית המשפט מתרשם, או שהמשפחה לא מודעת להתנהלותו או שהיא אדישה לה ואולי אף מגוננת. ובמילות בית המשפט: **"נוכח העובדה שלמשיב משפחה משלו, נשוי ואב לילדים, והעובדה שהמפקחים מתגוררים באותו בניין, אני מתקשה להאמין שבני המשפחה לא ידעו על כך שהמשיב מנהל חיים מחוץ למסגרת משפחתו ואף אני מתקשה להאמין שהמפקחים לא ידעו על כך שהמשיב עוסק בסמים"**.

באמירה זו בית המשפט אינו בוחן את ההיבט הערכי של אי נקיטת עמדה נוכח חיי הכפולים אלא את מידת ההתאמה לפיקוח נוכח חוסר המודעות או אי האכפתיות להתנהלותו שנראית על פני הדברים לא נורמטיבית. וראו בש"פ 6724/20 **ליאון חנוכיב נ' מדינת ישראל**, גם שם יש שלושה אישומים של עבירות בסחר מסוכן ושם אומר ביהמ"ש העליון שמעורבות לכאורה בסחר בסמים קשים ואי הבהירות הקיימת ביחס לקשרים עם גורמים עבריינים, היעדר ידיעת בני המשפחה אודות פעילותו העבריינית, כל אלה מצביעים על מסוכנות שלא ניתן להפיגה בחלופת מעצר.



עם זאת וחרף הדברים לעיל, הורה בית המשפט בסיום החלטתו מיום 30/5/22, כי בטרם ייתן החלטה סופית, יש לקבל חוות דעת של שירות המבחן שיבחן את החלופה המוצעת והמפקחים. בתסקיר נבחנו מפקחים חדשים-האחות ובעלה.

18. בכל הנוגע לטענות בדבר תסקיר מיום 28/6/22 ויום 30/6/22, אכן נוצרה תקלה המדגימה הבדל בין התסקיר הראשון לבין התסקיר השני. בעניין זה הוגש לבית המשפט מכתב הבהרה מאת המפקח על מעצרים בשירות המבחן, ובו נטען כי התסקיר מיום 28/6/22 אינו תסקיר אלא טיוטה שלא צריך היה להעביר בהיותה לא גמורה. ניתן הסבר בדבר הנהלים והתהליך שבו מופק תסקיר סופי. המפקח הסביר כי במישור העקרוני, יתכן שתהיה התרשמות מסוימת בהערכה מסוימת וראשונית של קצין המבחן אך לאחר ליווי של המדריך של שירות המבחן, ובחינת הדברים, ההערכה תשתנה.

אפשר שזה מה שקרה בענייננו ואכן מדובר בתקלה מצערת. עם זאת, עיון בהמלצה הסופית של התסקיר מיום 28/6/22 וההמלצה הסופית מיום 30/6/22 מעלים כי אין המלצה לשחרור בתנאים כך שלא ניתן לטעון שההמלצה השתנתה. שירות המבחן כתב בתחילה שהוא מתרשם מפרמטרים טובים אצל המפקחים, גם במסמך הראשון וגם בשני אבל גם בתסקיר הראשון ישנה אמירה בדבר התרשמות לפיה המפקחים לא יוכלו להציב גבולות מספקים לעורר עצמו, ומכאן, שהם אינם מתאימים, לא בשל התרשמות שלילית מהם אלא בשל הספק ביכולתם לבצע את מלאכת הפיקוח בראי מיהות העושה ומהות המעשה.

19. באשר לרקע ההסתבכות, שירות המבחן מציין כי רב הנסתר על הגלוי נוכח העובדה שהעורר מכחיש כל קשר עברייני עם גורמים אחרים, מכחיש שימוש בסמים ולא מספק רקע על בסיסו ניתן להעריך מסוכנות. ודוק אין מדובר במצב בו אין לעורר מה לספר אלא בהתרשמות לפיה הוא מגלה טפח ומכסה טפחיים. וכך, שירות המבחן מתקשה על סמך הצהרותיו שאין מספקות תמונה מלאה, להעריך מה מידת הסיכון הנשקפת ממנו, ולא שולל סיכון להישנות מקרים דומים.

20. כידוע, שעה שמדובר בעבירות סמים חמורות, מעצר באיזוק אינו יכול לבדו למנוע את המשך הפעילות העבריינית בתחום הסמים בעיקר כשעבירות אלו יכולות להתבצע גם באמצעים אלקטרוניים, ועל כן הדגש הוא בעיקר על פיקוח אנושי הולם ומיטיב, ובשאלה זו עומדת המלצת שירות המבחן בהתרשמות של שני תסקירים לפחות שהינן שלילית.

21. במסגרת ההחלטה מיום 12/7/22 מתייחס בית המשפט קמא למפקחים בכללותם לאחר שהמפקחים החדשים נחקרו ארוכות בפניו, האחות ובעלה הגיס של העורר, וגם שם קובע בית המשפט כי אינו מתרשם לחיוב מהיכולת לפקח כנדרש.

בית המשפט קמא לא הסתפק אפוא בתסקירים וההמלצות אלא בחן את הדברים בעצמו ביחס לכל אחד מהמפקחים המוצעים. בהתרשמותו הישירה ובלתי אמצעית כמובן שאין להתערב.



בית המשפט קבע, ובצדק, כי פיקוח אלקטרוני הוא מרכיב חיצוני משלים למפקחים אנושיים שהם העיקר אך שעה שלפי התרשמותו אין באפשרות המפקחים להציב גבולות ברורים ושאינם מודעים דיים למצבי סיכון פוטנציאליים, החלופה המוצעת בפיקוח, אינה מתאימה

22. גם מיקום החלופה שהוצעה, בשפרעם אינה מרחק מספיק ממקום ביצוע העבירות ופיתה של מי ששם הוחזק הסם ומשם נלקח למכירתו (קרית אתא).

23. מכל מקום, גם בהחלטה מיום 12/7/22 מושא הערר, לא סגר בית המשפט את הדלת וכתב שהעורר יכול להציע חלופות אחרות שאולי יתאימו יותר לאחר בחינתם.

24. מכל הטעמים לעיל, אני קובעת שלא נפל פגם בהחלטת בית משפט קמא ומורה על דחיית הערר.

**ניתן היום, כ"א תמוז תשפ"ב, 20 יולי 2022, בהעדר
הצדדים.**