



בש"פ 1650/18 - ברירה היירו אוקנצא נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 1650/18

לפני: כבוד השופט מ' מזוז

העורר: ברירה היירו אוקנצא

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר לפי סעיף 53 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 19.2.2018 במ"ת 59530-12-17 (השופטת מ' אילני)

תאריך הישיבה: י"ז באדר התשע"ח (4.3.2018)

בשם העורר: עו"ד אנדרה רוזנטל

בשם המשיבה: עו"ד נעימה חנאווי-כראם

החלטה

1. ערר לפי סעיף 53 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 19.2.2018 במ"ת 59530-12-17 (השופטת מ' אילני), במסגרתה הורה בית המשפט על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים נגדו מאחורי סורג ובריוח.



2. ביום 10.8.2017 הוגש נגד העורר (נאשם 2 בכתב האישום) ושניים אחרים כתב אישום המייחס לעורר עבירה של ייבוא סם מסוכן. על פי עובדות כתב האישום, הנאשם 3 (להלן: דרור) יחד עם העורר והנאשמת 1 (להלן: אליסון) ייבאו מקולומביה תמיסה המכילה סם מסוכן מסוג DMT במטרה לקיים בישראל "טקס" אותו יערוך העורר שמטפל בדרך זו בקולומביה. בטקס התכוונו הנאשמים להשתמש בסם המסוכן יחד עם אחרים. הבקבוקים שהכילו את התמיסה נשלחו לישראל, באמצעות חברת משלוחים, ודרור שלח את אמו, אשר לא ידעה אודות תוכן המשלוח, לקחת עבורו את החבילה מסניף החברה בירושלים.
3. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה בקשה למעצרו של הנאשמים עד לתום ההליכים נגדם. במסגרת הבקשה טענה המדינה כי בידיה ראיות לכאורה להוכחת המיוחס לנאשמים, ביניהן הודאותיהם ותפיסת הסמים, וכי קמה נגדם חזקה בדבר עילת מעצר שכן מדובר בעבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים. כמו כן, כנגד העורר ואליסון קמה עילת מעצר גם מכוח סעיף 21(א)(1) (א) לחוק המעצרים שכן הם מבקרים בישראל לזמן קצר ועל כן קיים יסוד סביר לחשש כי אם ישוחררו ינסו להתחמק מהליכי שפיטה או מריצוי עונש מאסר. בית המשפט הורה על הגשת תסקירי מעצר בעניינם של כל הנאשמים.
4. מהתסקיר שהוגש בעניינו של העורר ביום 6.2.2018 עולה כי העורר תיאר בפני שירות המבחן כי הוא עוסק בקולומביה ברפואה מסורתית על בסיס גישות אינדיאניות מסורתיות, תוך שימוש בצמחי מרפא המותרים לשימוש בקולומביה. כן ציין כי אינו צורך סמים אסורים והוא נעדר עבר פלילי, וכי עיסוקו בחומר שבגיניו הוא מואשם הוא מותר על פי החוק במדינתו קולומביה. בתסקיר משלים מיום 18.2.2018 בחן שירות המבחן חמישה מפקחים שהוצעו על ידי העורר. המפקחים המוצעים הם חבריו של דרור, אשר הסכימו להיחלץ לעזרתו של העורר. המפקחים כולם אנשים מבוגרים (בגילאי 43-64), תושבי היישוב הררית שבצפון הארץ, נעדרו עבר פלילי ואינם צורכים סמים. אחת המפקחות אף דוברת ספרדית. שירות המבחן התרשם "ממפקחים המנהלים אורח חיים תקין, בישוב המרוחק מהשפעות עברייניות, שגילו היערכות להתמודד עם אלמנט השפה". אך יחד עם זאת סבר השירות כי "העדר קשר קודם משמעותי" עם העורר "מעלה ספק באשר ליכולתם להשפיע עליו", ולפיכך לא המליץ על שחרור העורר לחלופה.
5. ביום 19.2.2018 החליט בית המשפט המחוזי כי לנוכח חומרת מעשיו של העורר, החשש מפני הימלטות בהיותו תושב חוץ, ובהעדר חלופת מעצר מתאימה, יש להותיר את העורר במעצר עד תום ההליכים נגדו.
6. על החלטה זו הגיש העורר את הערר שלפני. לטענת העורר, התסקיר שהוגש לבית המשפט דל ומגיע למסקנות מוטעות. צוין כי העורר הוא חבר בקהילת האינגה של קודוגאוה בקולומביה, השומרת על מסורתיה ומנהגיה, כולל טקסי מרפא המבוססים על שימוש בצמח המרפא איזואסקה (המכונה בקולומביה אמביואסקה) וכי הוגשו לבית משפט קמא מסמכים רשמיים המעידים על מעמדו של העורר בקולומביה כרופא מסורתי. נטען כי על בית המשפט היה לבחון את גישתו "המגוננת" של העורר בראי העובדה כי לא מדובר כאמור בסחר בסמים במובן הרגיל. כמו כן, משמעות המלצת שירות המבחן באשר למפקחים המוצעים היא כי ניתן זר לעולם לא יוכל להשתחרר אם אין לו מכרים בישראל. העובדה שאין למפקחים הכרות קודמת עם העורר אינה בהכרח ליקוי והיא יכולה דווקא לחזק את מעמדם כמפקחים אשר לא יהססו לדווח לרשויות על כל הפרה בתנאים, אם תהיה כזאת. עוד נטען כי בית המשפט שגה כאשר אימץ את מסקנת שירות המבחן מבלי להתרשם בעצמו באופן בלתי אמצעי מהמפקחים, וכי מעצר בפיקוח אלקטרוני יכול לאיין



את חשש המשיבה שאם ישוחרר הוא עלול להימלט מן הדין. לבסוף נטען כי טעה בית המשפט בכך שהבחין בין הנאשמים, כאשר דרור שוחרר למעצר בית בעוד העורר, שתפקידו בפרשה שולי יחסית, נותר במעצר.

7. בדיון לפני חזר ופירט בא כוח העורר את טיעוניו דלעיל, תוך הדגשה כי העורר הוא מרפא מוכר בקולומביה, וטקסי הריפוי שהוא עורך חוקיים שם. כן הוסיף כי אין חשש ממשי להימלטות העורר שכן דרכו נתפס ואין מדובר במי שמורגל בתנועה בינ"ל. העורר מוכן לחלופה של מעצר בפיקוח אלקטרוני להפגת החשש להימלטות ואף לקביעת ערבות כספית מתונה. כן הובהר כי חלופת המעצר שנבחנה עדיין עומדת בעינה.

באת כוח המדינה הבהירה כי המדינה לא שללה אפשרות של חלופת מעצר אלא שלנוכח תסקיר שירות המבחן היא סבורה שהחלופה שהוצעה אינה הולמת. לצד זאת צוין כי בנוגע לנאשם 3 (דרור) הוחלט על מעצר בפיקוח אלקטרוני ואילו בנוגע לנאשמת 1 (אליסון) טרם ניתנה החלטה סופית לענין מעצרה.

8. לאחר עיון אני סבור כי ערר זה בדין יסודו.

לא ניתן להתעלם בענייננו מנסיבותיו הייחודיות של האירוע, לפחות בכל הנוגע לעורר, אשר בהתאם למסמכים רשמיים של קולומביה משמש כרופא מסורתי "המורשה בעבודה עם צמח המרפא המקודש אמביואסקה". אין מדובר אפוא במקרה רגיל של יבוא סמים למטרת סחר, ונסיבות הגעתו של העורר ארצה ביוזמת הנאשמים האחרים טעונות עדיין בירור. מכל מקום, אינה מקובלת עלי עמדת שירות המבחן, אשר שלל את התאמת המפקחים שהוצעו - אף שמצא כי המפקחים מנהלים אורח חיים תקין, בישוב המרוחק מהשפעות עברייניות וגילו היערכות להתמודד עם אלמנט השפה - אך בשל אי הכרות אישית עם העורר. מדובר במפקחים מבוגרים, רובם בעלי מקצועות חופשיים, כאשר מפקחת אחת אף דוברת ספרדית. העובדה כי אינם מכירים אישית את העורר היא אילוץ אינהרנטי בנסיבות המקרה, ויש לה, כטענת בא כוח העורר, גם היבטים חיוביים. העורר גם הביע נכונות למעצר בפיקוח אלקטרוני, להפגת החשש להימלטות, ואף הביע נכונות להוסיף אף ערבות כספית צנועה בה יוכל לעמוד.

9. נוכח האמור התיק יוחזר אפוא לבית משפט קמא לקביעת תנאי השחרור של העורר למסגרת של מעצר בפיקוח אלקטרוני בפיקוח המפקחים שהוצעו.

ניתנה היום, י"ז באדר התשע"ח (4.3.2018).

ש ו פ ט