



עמ"ת 10410/04/19 - יעקב בן שיטרית נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עמ"ת 10410-04-19 שיטרית נ' מדינת ישראל

לפני	כבוד השופט אברהם הימן
העורר	יעקב בן שיטרית
נגד	
המשיבה	מדינת ישראל

החלטה

לפני ערר על החלטות בית משפט השלום בתל אביב-יפו על פיהן נעצר העורר עד תום ההליכים המשפטיים בתיק פלילי 4830-04-19 שעניינו בכתב אישום המייחס לו עבירה של הספקת סם מסוכן.

רקע דיוני

ביום 2.4.19 הוגש נגד העורר ונגד נאשם נוסף (להלן- "נאשם 2") - אילן בן שיטרית כתב אישום המייחס לו עבירה של הספקת סם מסוכן.

על פי המתואר בעובדות כתב האישום, ביום 28.3.19, באולם בית המשפט המחוזי בתל אביב, טרם שהחל הדיון, ניגש העורר סמוך למתחם העצורים שבאולם בית המשפט, לשם הוכנס נאשם 2, כשפיו של העורר סם מסוכן מסוג בופרנורפין בתצורת 14 טבליות המכוסות בניילון נצמד. העורר שוחח עם נאשם 2 מבעד למחיצת ההפרדה שבין מתחם העצורים לבין השטח הציבורי באולם בית המשפט, והעביר לו את הסם המסוכן, בכך שהוציאו מפיו ושמט אותו לתוך מתחם העצורים. הנאשם 2 הרים את הסם מהרצפה בידו. לאחר שנציג יחידת נחשון הבחין במרחש, פונה נאשם 2 לאחר, התבקש למסור את הסם ומסרו.

כאן המקום לציין כי בזמנים הרלוונטיים לכתב האישום, נתון היה העורר בתנאי שחרור מגבילים אשר כללו מעצר בית לילי בלבד, וזאת לאחר שביום 20.3.19 הוריתי, במסגרת מ"ת 25166-07-15, על הקלה נוספת בתנאי שחרורו של העורר. בתיק מ"ת הנ"ל התנהלו הליכים משפטיים נגד העורר ונגד האחרים לרבות הנאשם 2 בתיק פלילי הידוע בכינויו כ "פרשה 512", במסגרתו מיוחסים לעורר שלושה אישומים בגין עבירות של סחר בסמים מסוכנים במסגרת ארגון



פשיעה (אישום 11), חבלה בכוונה מחמירה במסגרת ארגון פשיעה (אישום 12), ועבירות מס (אישום 13). מלכתחילה העורר נעצר בהסכמה, בתנאי איזוק אלקטרוני, ובהמשך, ביום 5.2.18, לאחר שהתקבל בעניינו תסקיר חיובי משירות המבחן, הוסר האיזוק והותר לעורר לצאת לעבודה בחנות לממכר ירקות (ראו החלטתי מיום 5.2.18 בתיק המעצר).

בעניין שלפנינו, בד בבד עם הגשת כתב האישום, שהוגש בבית משפט קמא, הוגשה בקשה למעצרו של העורר עד תום ההליכים.

ביום 2.4.19 קבע בית משפט קמא (כב' השופט ר' פרי) כי קיימות ראיות לכאורה. בית משפט קמא קבע כך, לאחר שענין בחומר החקירה הנסמך בעיקר על דו"חות פעולה ועל הודעות של אנשי יחידת נחשון ושב"ס: אלכס לוי, אושרי ישראל ושלומו בוטה ועל חוות דעת המאשרת כי מדובר בסם מהסוג האמור. כמו כן, בית משפט קמא צפה בסרטון האבטחה מאולם בית המשפט בטרם מתן החלטתו.

בית משפט קמא קבע בהחלטתו כי: "דו"חות והודעות אנשי שב"ס לצד הסרטון אשר מקנה חיזוק לדברים, מספיקים לשלב הדיון שבפני לעניין קביעת תשתית ראייתית לכאורית מספקת, לצד עילת מעצר מסוג מסוכנות, אליבא דחוק המעצרים, בגין עבירה של הספקת סם".

באשר לעילת מעצר נקבע: "בתיק שלפניי אין מדובר בהספקת סמים גרידא, שכן מדובר בהספקת סמים באולם של בית משפט, כאשר תיק פלילי מתנהל נגד המשיב שלפניי וכנגד נאשם 2, ועובר לכניסתם של שופטי ההרכב לאולם, והכל אל מול עיניהם הפקוחה של אנשי יחידת נחשון בשב"ס. נתון זה מהווה משנה תוקף וצובע את עבירת ההספקה בצבעים של מסוכנות שאינה מבוטלת". בסיום ההחלטה הורה בית משפט קמא על עריכת תסקיר בעניינו של העורר.

ביום 23.4.19 הונח לפני בית משפט קמא תסקיר משירות המבחן שניתן להגדירו כ"שלילי", דהיינו כזה שאינו ממליץ על שחרורו של העורר לחלופת מעצר. בית משפט קמא, לאחר שענין בתסקיר, מצא כי יש לאמץ המלצת שירות המבחן לפי שלא מצא נימוקים כבדי משקל לסטות ממנה. כמו כן קבע, בית משפט קמא כי לא ניתן ליתן אמון בעורר וכי עובדות כתב האישום מעידות לכאורה על מסוכנותו היתירה. בית משפט קמא דחה עתירת הסניגור לבחון חלופת מעצר קונקרטית, לפי שסבר כי כל חלופה לא תאיין את המסוכנות ומשום כך אין צורך לבחון חלופת מעצר קונקרטית.

מכאן הערר.

טיעוני העורר

בא כוח העורר טוען כי טעה בית משפט קמא עת קבע כי קיימת תשתית ראייתית מרשיעה לכאורה. לטענתו, גרסתו של העורר לפיה כל שיצא מפיו הן שינוי התובנות וגרסתו של נאשם 2 לפיה בעת שהכניס ידו לכיסו על מנת ליטול סוכריה נפלו מכיסו טבליות שהכילו סבוטקס מתיישבות עם התרחשות האירועים על פי גרסתם של עדי התביעה - רס"ר אלכס



ליון ורס"ר אושרי ישראל אשר מסרו כי הבחינו בחפץ לבן היוצא מפיו של העורר ונופל לרצפה. כמו כן נטען כי עדותו של רס"ר אושרי מבוססת על מסקנה שהסיק לאחר ששמע על האירוע מרס"ר אלכס ליון. כמו כן, עדותו של כלאי שלום בוטח, מפקד צוות נחשון, אינה תומכת בעדויות השניים ומהווה הסקת מסקנה כתוצאה משיח בין הלוחמים וזיהום עדויות בעקבות כך. עוד נטען כי בין עדויות אלה קיימות סתירות ופערים משמעותיים. לפי טענתו של הסניגור, בין העדויות שנמסרו במזכרים מיום האירוע לבין עדויות שנמסרו לאחר מכן, באשר לאפשרות כי ראו את ההתרחשות, וכי הסרטון אינו מגלה דבר אודות התרחשות האירועים, כאשר תיעוד מוסרט ממצלמה קדמית קרובה יותר לא נבדק. בתוך כך נטען כי בעוד שעל פי גרסאות לוחמי שב"ס, משכו הלוחמים בזמן ההתרחשות, לאחר, את נאשם 2, הרי שהסרטון מלמד כי הם משכו את אחיו - דודו בן שטרית, כאשר נאשם 2 עומד בצד עם יד בתוך הכיס ומרים דבר מה מהרצפה וטוען שזה שלו. לפי דברים אלה יש בכך כדי ללמד כי לוחמי שב"ס לא יודעים להבחין בין השניים. בא כוח העורר טען למחדלי חקירה נוספים ובתוך כך הצביע על כך שנאשמים נוספים אשר היו עדים להתרחשות לא נחקרו ולא נבדקה גרסתו של נאשם 2 לפיה גורמים בשב"ס ידעו על הימצאות הטבליות שנתפסו ברשותו כתחליף סם. כמו כן נטען כי לא בוצעה בדיקה פורנזית לשקית בה נמצאו הטבליות בהינתן כי על פי גרסת לוחמי שב"ס יצאה זו מפיו של העורר.

בא כוח העורר טען כי התשתית הראייתית הלכאורית שהוצגה כוללת קשיים וחסרים ראייתיים המחייבים שחרורו של העורר לחלופת מעצר. לטענתו, אין בעובדה כי נגד העורר הוגש כתב אישום בפרשת 512 כדי להגביר את מסוכנותו בתיק זה, היות והעבירות המיוחסות לעורר באותה פרשה אירעו לפני למעלה מעשור ומעורבותו בהם הינה שולית ומינורית. בא כוח העורר טען כי העורר לא הפר את תנאי שחרורו ואלה הוקלו, מעת לעת, לאור תסקירים חיוביים, וכי אין הצדקה להחזירו למאסר מאחורי סורג ובריח ויש להסתפק, גם בתיק זה שעניינו בעבירת סמים, שאינם סמי רחוב, בחלופת המעצר אשר הוכיחה את עצמה. בא כוח העורר טען כי אמנם קיימת מסוכנות סטטוטורית אולם חומרתה אינה מהווה עילת מעצר נפרדת והיא ניתנת לאיון באמצעות הטלת מגבלות נוספות על העורר כדוגמת איסור להתקרב לתא העצורים.

טיעוני המשיבה

בא כוח המשיבה טען כי דין הערר להידחות. לטענתו, ההבדלים בין עדויות לוחמי שב"ס במזכרים ובהודעות אינם מהווים סתירות אלא הרחבה ומסירת עדות מפורטת. לטענתו, שלושת לוחמי שב"ס, אשר היו עדים לאירוע, עמדו בסמוך לעורר ולנאשם 2, כאשר רס"ר אושרי ישראל העיד כי עמד בעמדת תצפית, כשהוא עומד על ספסל, לאורך כל הזמן וכי כל השלושה מסרו כי העורר שוחח עם נאשם 2. רס"ר אלכס ליון מסר כי בעת ההתרחשות עמד סמוך לדלת הזכוכית שבין תא העצורים לבין אולם הדיונים וכי מצדו הימני עמדו שני האחים בן שטרית, כאשר הנאשם 2 שוחח עם העורר. לדבריו, ראה שהעורר מתקרב עם פיו לכיוון פניו של נאשם 2 וזה מתקרב אף הוא לכיוונו של העורר וכי מפיו של העורר יצא מעין חפץ לבן לכיוון פיו של נאשם 2. העד מסר כי ברגע זה משך את נאשם 2 לאחור והחפץ נפל ארצה, אז התכופף נאשם 2 והרימו בידיו. רס"ר אושרי ישראל מסר כי בעת שהיה בעמדת תצפית שמע את רס"ר אלכס ליון צועק ומושך את נאשם 2 הצידה ובאותה העת הבחין במשהו שעף מכיוונו של העורר לרצפה ובנאשם 2 מרים זאת ומכניסו לפיו. העד הסביר כי לא ייתכן שהחפץ נפל מכיסו של נאשם 2, משום שראה שהוא נפל מגובה והגיע מהכיוון של העורר. כלאי שלום בוטה מסר כי ראה שרס"ר אלכס ליון מסיט את הנאשם 2 מהמקום בו היה והבחין במשהו נופל לרצפה, אותו מרים נאשם 2 ומכניסו לפיו. בא כוח המשיבה הפנה לעדותו של כלאי שלום בוטה בה מסר כי טרם כניסת הנאשם 2 לאולם בית המשפט בוצע חיפוש ללא כל ממצא. בא כוח המשיבה הפנה אף לעדויות השלושה באשר לאי הימצאות אדם נוסף בקרבם של העורר והנאשם 2.



דין והכרעה

כידוע, דיון בערר מחייב בחינה דו- שלבית של החלטת בית משפט קמא. בשלב ראשון על ערכאת ערעור, לבחון האם נפלה טעות בהחלטת בית משפט קמא, עליה עוררין, ובשלב השני, גם אם נמצא כי אין בהחלטת בית משפט קמא טעות, יש להידרש לעניין שעמד להכרעתו של בית משפט קמא בבחינת דיון "דה - נובו", דהיינו- האם כערכאת ערר הייתי מגיע למסקנה אחרת באותו עניין (ראו בש"פ 8445/01 **זוארץ נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (11.11.01)).

עיינתי היטב בהחלטת בית משפט קמא מיום 2.4.19 הקובעת קיומה של תשתית ראייתית לכאורית מספקת לצורך מעצרו של העורר עד תום ההליכים. תשתית זו מבוססת, בעיקרה, על עדויותיהם של שלושה לוחמי שב"ס, אשר עמדו בסמיכות מקום לעורר ולנאשם 2, בעת ההתרחשות, ומסרו כי באותה העת, העורר והנאשם 2 שוחחו ביניהם. העד, רס"ר אלכס לוי, ראה את העורר ונאשם 2 מקרבים את פניהם, האחד אל השני, ובה בעת חפץ לבן יצא מפיו של העורר לעבר פיו של נאשם 2, אך מאחר שזה הוסט לאחור, החפץ נפל אל הרצפה והורם על ידי נאשם 2. עדותו של רס"ר אלכס לוי נתמכת בעדותו של רס"ר אושרי ישראל אשר אמנם לא ראה את החפץ יוצא מפיו של העורר אולם העיד כי ראה משהו אשר עף מכיוונו של העורר אל הרצפה ואת נאשם 2 מרים אותו ומכניסו לפיו. עדותו של כלאי שלום בוטה תומכת אף היא בעדויות אלה באשר לפיה הבחין ברס"ר אלכס לוי מסיט את נאשם 2 ממקומו ובמשהו נופל לרצפה ומורם על ידי נאשם 2 אשר מכניסו לפיו.

אני סבור כי אין עיגון ראייתי לטענות בא כוח העורר בדבר סתירות ופערים משמעותיים בתוך העדויות ובינן לבין עצמן ובדבר השפעת עדותו של האחד על עדותם של האחרים בבחינת תהליך הסקת מסקנות שביצעו. מתוך העדויות ניתן להתרשם כי השלושה מסרו עדות על אשר קלטו הם בחושיהם, תוך שכל אחד מסר פירוט על אודות נקודת התצפית בה עמד בעת ההתרחשות ועל השלב בו הבחין בחפץ הלבן ובכיוונו.

אני מקבל את טענת בא כוח העורר כי עדויות שלושת לוחמי שב"ס אינן מוציאות מכלל אפשרות את גרסת העורר לפיה כל שיצא מפיו הוא שיניו התותבות בעת שהתרגש לשמוע את דבריו של דודו בן שטרית על ביקור בקברה של אחותו עמו שוחח באותה העת תוך ששלוש שיחתו עם נאשם 2, ואת גרסת נאשם 2 לפיה בעת שהכניס ידו לכיסו על מנת ליטול סוכריה נפלה מכיסו "הג'ולה של הכדורי סבוטקס". גרסאות העורר והנאשם 2 אינן תואמות את עדויות שלושת לוחמי שב"ס מהן עולה כי השניים אכן שוחחו ביניהם. בחומר הראיות אף אין ביסוס לטענת העורר כי שיניו נפלו ארצה ולטענת נאשם 2 כי הכניס יד לכיסו על מנת להוציא סוכריה והסמים נפלו מכיסו.

בעניין זה צפיתי, הלוך ושוב, בסרטון המתעד את ההתרחשות באולם בית המשפט. בסרטון זה, וכפי שהתרשם בית משפט קמא, נראה העורר עומד סמוך מאוד לתא העצורים הסטרילי כשמצדו האחר, בתוך תא העצורים, עומדים, כך על פי זיהוי לוחמי שב"ס, נאשם 2 ודודו בן שטרית, גם הם בסמוך מאוד למחיצה. בשלב מסוים מורחקים השניים מהמקום על ידי אנשי שב"ס ובה בעת מתועדים שניהם מתכופפים אל הרצפה כמבקשים להרים דבר מה. העורר מתועד, כשהוא משלב ידיו, הולך בנחת ומתיישב על ספסל הנאשמים שבאולם בית המשפט. אני סבור כי תיעוד מוסרט זה אינו תומך בגרסת העורר לפיה שיניו התותבות נפלו, שהרי, אם כך אכן אירע, תמוה כי נצפה הולך ומתיישב, כאמור בנחת רבה על ספסל הנאשמים כשידיו שלובות זו בזו. עוד אני סבור כי המתועד אף אינו תומך בגרסת נאשם 2 אשר



נצפה עומד סמוך למחיצת תא העצורים כשהוא מישיר ראשו וידיו פנויות בצדי גופו. הנצפה בסרטון עולה בקנה אחד עם עדויות לוחמי שב"ס ותומך בהן.

בא כוח העורר טען כי האדם הנצפה בסרטון מורחק לאחר על ידי אנשי שב"ס הוא דודו בן שטרית ולא הנאשם 2 וכי זה לא נחקר. לא מצאתי ביסוס לטיעון זה בחומר הראיות כאשר מתוך העדויות הברורות והנחרצות של לוחמי שב"ס עולה כי מדובר בנאשם 2 ולא באדם אחר.

בא כוח העורר טען אף כי בית משפט קמא לא נתן דעתו למחדלי חקירה לרבות אי חקירתו של דודו בן שטרית ועצורים נוספים אשר נכחו במקום וכן אי תפיסת מצלמה קדמית הקיימת באולם בית המשפט. ידוע כי בשלב בחינת התשתית הראייתית לצורך הליך המעצר, נדרש בית המשפט ל"יש" הראייתית להבדיל מה"אין" הראייתית, ובוחן האם בראיות הקיימות יש כדי להקים פוטנציאל סביר להרשעת נאשם במיוחד לו. התשובה לשאלה זו, כשעסקין בעורר ובתשתית הראייתית הקיימת לגביו, היא חיובית. מקומן של טענות למחדלי חקירה, אם אכן קיימות כאלה, הוא במסגרת ההליך העיקרי, שהרי, בשלב זה, אין לאלה משמעות לעניין התשתית הראייתית הלכאורית הקיימת ובזו, כאמור, אין למצוא כל חולשה. יצוין את ההיפך, התשתית הראייתית בתיק זה, על פי חומר הראיות היא מוצקה ביותר.

דומה כי בנסיבות ביצוע העבירה של הספקת סם מסוכן מסוכנותו של העורר ברורה ואינה טעונה ביאור מיוחד. המעשה המיוחס לעורר מלמד על תכנון מוקדם ותעוזה רבה וכן על התנהלות עבריינית חוזרת ונשנית נוכח העובדה כי במסגרת כתב האישום בפרשה 512 מיוחסות לו עבירות סמים.

כידוע, בחינת חלופת מעצר נעשית בדרך דו-שלבית: עקרונית וקונקרטית. במקרה דנן, סבר בית משפט קמא, ובצדק, כי מסוכנותו הגבוהה של העורר אינה ניתנת לאיון, במובן העקרוני, על ידי חלופת מעצר. על כן אף מצא לקבל את המלצתו השלילית של שירות המבחן לפיה מן העורר נשקף סיכון להמשך התדרדרות והתנהלות עבריינית אשר חלופת מעצר תתקשה להתמודד עמו. התנהלותו של העורר אף אינה מאפשרת ליתן בו האמון הדרוש לחלופת מעצר ולחריגה מן הכלל המחייב מעצר בעבירות סמים, וקביעתו זו של בית משפט קמא אף היא במקומה.

לאור כל האמור לעיל, הרי שאיני מוצא כל פגם בהחלטות בית משפט קמא ואף לו הייתי אני נדרש להחלטה, אילו מקרה זה היה בא לפני לדיון והחלטה, הרי שהייתי, אף אני, מורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים.

הערר נדחה.

המזכירות תעביר החלטתי זו לצדדים.

ניתנה היום, ל' ניסן תשע"ט, 05 מאי 2019, בהעדר הצדדים.

