

בש"פ 5201/15 - שובל חרמון בוסקילה נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 5201/15

לפני: כבוד השופטת ע' ברון

העורר: שובל חרמון בוסקילה

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בנצרת (כבוד הנשיא א' אברהם) מיום 29.6.2015 ב-מ"ת 43442-06-15

תאריך הישיבה: י"ט באב התשע"ה (4.8.2015)

בשם העורר: עו"ד עיסאם טנוס

בשם המשיבה: עו"ד לינור בן אוליאל

החלטה

1. לפניי ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בנצרת (כבוד הנשיא א' אברהם) מיום 29.6.2015 שניתנה ב-מ"ת 43442-06-15, שבמסגרתה הוחלט על מעצרו של העורר עד תום ההליכים המשפטיים נגדו.

2. ואלו הן העובדות הצריכות לעניין. העורר עמד מלכתחילה לדין פלילי בבית משפט השלום בנצרת. ביום 2.2.2015 בית משפט השלום הורה כי העורר ישהה במעצר בית מלא בבית אחותו (להלן: האחות) במגדל העמק, והוא

עמוד 1

שהה שם בין החודשים פברואר - יוני 2015. ביום 26.5.2015 ערכו שוטרים חיפוש לפי צו שיפוטי (שלא בעניינו של העורר) בבית הסמוך לבית האחות, במטרה לאתר סמים מסוכנים. במסגרת הפעולה נעזרו השוטרים בכלב משטרת המתמחה באיתור סמים מסוכנים. כאשר סרקו השוטרים מסביב לבית הסמוך לבית האחות, הכלב החל להוביל אותם למקלט ביתה. במקלט נמצא סם מסוכן מסוג קנאביס במשקל 41 ק"ג.

3. נגד העורר הוגש לאחר מכן כתב אישום לבית המשפט המחוזי המייחס לו עבירה של החזקת סם מסוכן לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים המסוכנים). בד בבד עם הגשת כתב האישום לבית המשפט המחוזי, המשיבה הגישה בקשה לעצור את העורר עד תום ההליכים. בבקשה נטען כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת אשמת העורר בעבירה המיוחסת לו, מתקיימת בעניינו עילת מעצר וכי לא ניתן להשיג את תכלית המעצר בדרך של שחרורו לחלופת מעצר. המשיבה ביקשה לבסס את התשתית הראייתית נגד העורר על מספר אדנים. ראשית, נטען כי מתוך ארבעת הדיירים בבניין שבו מתגוררת האחות, רק האחות ודייר נוסף החזיקו במפתח המקלט. כן נטען כי האחות מסרה בהודעתה הראשונה במשטרה כי העורר שאל אותה מספר פעמים היכן המפתחות למקלט, ובהודעתה השנייה במשטרה מסרה כי העורר סיפר לה כי הסמים שבמקלט שייכים לו. לכך מתווספת הודאתו של העורר בפני אחד השוטרים כי הסמים אכן שייכים לו.

העורר מצידו כפר בקיומן של ראיות לכאורה ברמה הדרושה לעוצרו עד תום ההליכים. ראשית, נטען כי החיפוש שערכו השוטרים בבית האחות חרג מצו החיפוש שהיה ברשותם, שכוון כלפי הבית הסמוך בלבד. לטענת העורר, השוטרים שערכו את החיפוש בבית האחות לא ערכו פרוטוקול שבו היה עליהם לפרט פרטים שונים הנוגעים לחיפוש כמתחייב על פי חוק; ובהיעדרו של זה, נפגמת גם הראיה שנמצאה בחיפוש - הסם המסוכן. כן נטען כי החיפוש לא נעשה בנוכחות שני עדים שאינם שוטרים כנדרש. עוד הוסיף העורר וטען כי עדותה המפלילה של האחות נעוצה בהבטחה שניתנה לה מאחד החוקרים שלפיה אם תיאזר להפלייל את אחיה לא יוגש נגדה כל אישום. משכך, נטען כי האחות היא בבחינת "עדת מדינה" על כל המשתמע מכך, ולכל הפחות היא שותפה של העורר ויש לכן צורך בסיוע לעדותה. לבסוף, העורר טען גם נגד משקלו של מזכר מיום 15.6.2015 שערך אחד השוטרים שבו צוין כי העורר הודה בכך שהסמים שייכים לו, כשהוא מסביר לשוטר כי אין מדובר בסמים אלא בעשבים תמימים. בהקשר זה נטען כי השוטר שערך את המזכר לא עשה זאת מיד לאחר השיחה עם העורר כי אם לאחר ששב מחופשה בחלוף כשבועיים.

החלטת בית המשפט המחוזי

4. ביום 29.6.2015 בית המשפט המחוזי קיבל את בקשת המשיבה והורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים נגדו, תוך שהוא דוחה אחת לאחת את טענותיו כנגד קיומן של ראיות לכאורה.

בהתייחס לטענה בדבר פגמים בחיפוש שנערך במקלט בית האחות, בית המשפט קבע כי סעיף 25(1) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש), [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: הפקודה) מתיר לשוטר לערוך חיפוש גם בלא צו שיפוטי בהתקיים יסוד להניח כי מתבצע פשע במקום החיפוש; והחזקת סם מסוכן במקלט בית האחות מקיים יסוד זה. כן נקבע כי דו"ח הפעולה שערך אחד השוטרים מתאר את פעולתם מן הרגע שהגיעו לערוך חיפוש בבית הסמוך ועד להגעתם למקלט בית האחות ותפיסת הסמים שם, וכי דו"ח זה מהווה פרוטוקול כנדרש בסעיף 26(1) לפקודה. בית המשפט ציין כי סעיף 26(א) לפקודה מחייב לערוך את החיפוש בפני שני עדים שאינם שוטרים, אלא שהוא גם מתיר את

עריכת החיפוש שלא בנוכחותם של אלה מטעמים של דחיפות שיצוינו בפרוטוקול החיפוש. אמנם שני עדים שאינם שוטרים אכן לא היו במעמד החיפוש וטעמי דחיפות לא צוינו על גבי הפרוטוקול, אולם סוגית המשקל שיש ליתן לראיות שנתפסו חרף קיומם של פגמים בחיפוש הינה עניין למותב שידון בעניינו של העורר. לכך הוסיף וקבע בית המשפט כי אפשר בהחלט כי החיפוש נעשה לפי הסכמתה של האחות, זאת מאחר שהיא מסרה לשוטרים את המפתחות למקלט ואף נלוותה אליהם לחיפוש.

באשר לטענה בדבר אי אלו הבטחות שניתנו לאחות תמורת הפללת העורר, בית המשפט קבע כי החוקר הכחיש שנתן הבטחה כלשהי לאחות, וממילא ההכרעה בשאלה זו מקומה איננו בשלב זה של ההליך כי אם בהמשכו. כן ציין בית המשפט כי אף אם ניתנה לאחות הבטחה כי תצא לחופשי, אין זה ברור כלל כי זו הביאה לומר דבר שקר; ומכל מקום מהימנות עדות האחות היא עניין למותב שיישב בבוא העת במשפטו של העורר. משכך, קבע בית המשפט כי העורר לא הוכיח ולו לכאורה כי האחות כמוה כעדת מדינה. כן נאמר בהחלטה כי ספק אם ניתן לראות באחות כשותפה של העורר לדבר הפשע; אולם אף אם יש לראות בה כשותפה, אזי יש צורך בסיוע לעדותה - וסיוע כאמור ניתן לראות בדברים שמסר העורר לאחד השוטרים באומרו כי הסמים שייכים לו, שהועלו בהמשך על גבי מזכר. לעניין טענת העורר כנגד משקלו של המזכר, קבע בית המשפט כי העובדה שזה נערך זמן מה לאחר השיחה עם העורר עשויה לפגום במשקלו, אולם אף זה עניין להכרעה בבוא העת בהליך העיקרי. בית המשפט קבע כי לעת הזו, די בקביעה כי המזכר מהווה נדבך ראייתי נוסף לביסוס אשמתו של העורר.

סיכומו של דבר, בית המשפט המחוזי קבע כי הימצאותו של הסם במקלט בבית האחות, כאשר רק לה ולדייר נוסף הייתה גישה למפתחות; גרסתה של האחות כי העורר שאל אותה מספר פעמים על אודות המפתח למקלט, ואף מסר לה שהסמים שנמצאו שייכים לו - די בכל אלה לקבוע כי קיימת תשתית ראייתית מספקת הדרושה לשם מעצרו של העורר עד תום ההליכים. לכך הוסיף בית המשפט את המזכר מיום 15.6.2015 שבו צוין כי העורר התוודה בפני אחד השוטרים על כך שהסמים אכן שייכים לו, ושתיקתו המהדהדת של העורר בחדר החקירות, המחזקת את ראיות התביעה. בית המשפט ציין כי משנתקיימה תשתית ראייתית ברמה לכאורית, הסכים בא-כוח העורר כי מתקיימת גם עילת מעצר. בית המשפט קבע כי לא ניתן להשיג את תכלית המעצר בדרך של שחרור העורר, וזאת מאחר שזה הפר ברגל גסה את האמון שנתן בו בית משפט השלום, כאשר הטמין סמים בכמות עצומה באותו בית ממש שבו נצטווה לשהות בתנאי מעצר בית; וכי הפרת אמון זו מביאה למסקנה כי אין בנמצא חלופה העשויה לאיין את מסוכנותו של העורר. לבסוף, בית המשפט קבע כי מעצר בפיקוח אלקטרוני לא יאפשר את השגת תכלית המעצר; וזאת מאחר שלפי סעיף 22ב(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), אין מורים על מעצר בפיקוח אלקטרוני בעבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים, אלא אם כן שוכנע בית המשפט, מטעמים מיוחדים שירשמו, כי ניתן להסתפק בכך בשל נסיבות ביצוע העבירה או נסיבותיו המיוחדות של הנאשם. בית המשפט קבע כי במקרה דנן לא מתקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות חריגה מן הכלל הקבוע בסעיף 22ב(ב) לחוק המעצרים.

הטענות בערר

5. בהודעת הערר נטען כי בית המשפט המחוזי שגה עת שקבע כי התשתית הראייתית הקיימת בתיק די בה בשלב זה להורות על מעצרו עד תום ההליכים. העורר חוזר על טענותיו בדבר פגמים שונים שנפלו בחיפוש שערכו השוטרים - שעה שהחיפוש שנערך במקלט בית האחות לא נעשה בפני שני עדים שאינם שוטרים, ולא נערך פרוטוקול חיפוש כנדרש על פי חוק. כן נטען כי בהודעתה השנייה של האחות במשטרה מיום 10.6.2015, הבטיח לה אחד

החוקרים כי לא תיעצר במידה שתבחר להפליל את העורר. לכך מוסיף העורר כי ביום 12.6.2015 נערך עימות בינו לבין האחות, שבמהלכו חזרה בה מגרסתה כי הסמים שייכים לעורר, וזאת בנימוק שביום 10.6.2015 הופעל עליה לחץ והיא חששה ממעצר. משכך, נטען כי הסתירות העולות בגרסאות שמסרה האחות מחלישות את התשתית הראייתית נגד העורר עד כדי איונה, כבר בשלב הדיוני הנוכחי. עוד מוסיף העורר כי בית המשפט שגה בקובעו כי מקום בירור הפגמים בחומר הראיות הוא בשלב שמיעת הראיות בתיק העיקרי. על יסוד כל האמור, העורר מבקש כי ייקבע כי התשתית הראייתית בתיק אינה מקימה סיכוי סביר להרשעתו ולהורות על שחרורו לחלופת מעצר.

במהלך הדיון שהתקיים לפניו ביום 4.8.2015 הבהיר בא-כוח העורר כי בפיו טענה נוספת פרט לטענה בדבר כרסום בתשתית הראייתית. לטענתו, שומה היה על בית המשפט המחוזי לבחון חלופת מעצר קונקרטי בעניינו של העורר, ולא לשלול אפריו את האפשרות לאיין את מסוכנותו. הבהרתי לבא-כוח העורר במהלך הדיון כי הודעת הערר נסבה כולה על כרסום בתשתית הראייתית בתיק, ואילו לטענה בדבר שחרור לחלופת מעצר קונקרטי אין זכר בה. בתגובה, בא-כוח העורר ציין כי הוא מבקש לתקן את הודעת הערר ולטעון כי לשיטתו יש להחזיר את הדיון לבית המשפט המחוזי על מנת שזה האחרון יבחן חלופת מעצר קונקרטי. לנוכח הערות בית משפט לעניין דיון של הראיות לכאורה לצורך שלב זה של הדיון, הודיע בא-כוח העורר כי הוא חוזר בו מטעונו זה, ועומד רק על הצורך בבחינת חלופת מעצר.

6. המשיבה סבורה כי דין הערר להידחות. לטענתה, לעורר מיוחסת עבירת סמים המקימה חזקת מסוכנות סטוטורית לפי סעיף 21(א)(1)(ג)(3) לחוק המעצרים, וזאת בזמן שהיה נתון בחלופת מעצר בתיק אחר. כן טוענת המשיבה כי בית משפט קמא צדק בכך שלא בחן חלופה קונקרטי בעניינו של העורר, מאחר שזה האחרון הפר ברגל גסה את האמון שנתן בו בית משפט השלום. המשיבה הפנתה עוד לעברו הפלילי של העורר, שלגביו נטען שהוא איננו מבוטל, הכולל עבירות מרמה, עבירות אלימות, עבירות איומים וגרימת מוות ברשלנות. לטענתה, בעברו הפלילי של העורר יש משום חיזוק לכך כי אין ליתן בו אמון ולא ניתן לשחררו עתה לחלופת מעצר.

דיון והכרעה

7. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, הגעתי לידי מסקנה כי דין הערר להידחות. כאמור, הערר נסוב בעיקרו על מחדלי חקירה וחוסר מהימנות נטענים המכרסמים, לטענתו של העורר, בחומר הראיות הלכאורי בתיק. בית המשפט המחוזי נדרש לכל אחת מטענות העורר בהקשר זה ואף נתן להן מענה, והוסיף וציין כי בסופו של יום ההכרעה בעניין זה מסורה למותב שידון בעניינו של העורר. דברים אלה של בית המשפט המחוזי מקובלים עליי. זאת מאחר שככלל, אין מקום להידרש בשלב זה לשאלות שעניינן מהימנותם של עדים או הסתירות בהודעותיהם, ועניין זה ראוי שיתברר בהליך העיקרי (בש"פ 5437/14 קובין נ' מדינת ישראל, פסקה 26 (18.8.2014)); בש"פ 2607/10 פיניאן נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (18.4.2010)). גם מחדלי החקירה הנטענים, שיש להם מענה לעת הזו שהוא לכל הפחות אפשרי כפי שהוברר, אין בהם כדי לכרסם בשלב זה בחומר הראייתי הקיים כנגד העורר; ושאלת המשקל שראוי לייחס לכל אלה מקומה להתברר בפני המותב הדין בתיק העיקרי (בש"פ 1242/13 דעאס נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (14.3.2013)); בש"פ 4329/12 אימאם נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (13.6.2012)). מכל מקום, כי שכבר צוין, בא-כוח העורר חזר בו במהלך הדיון מטענתו לעניין הראיות לכאורה, ובדין כך.

8. חרף העובדה שהודעת הערר התמצתה בטענות לעניין התשתית הראייתית, במהלך הדיון שהתקיים לפניו

הוסיף כאמור ב"כ העורר וטען כי שגה בית משפט קמא שעה שלא בחן חלופת מעצר קונקרטי בעניינו. ב"כ העורר ביקש במהלך הדיון לתקן את הודעת הערר בעניין זה, ואולם אין בדרך העלאת הטענה ובעיתוי שבה הועלתה כדי לאפשר את התיקון. מעבר לכך ולגופם של דברים, סבורתני כי לא נפלה כל שגגה בעמדתו של בית המשפט המחוזי כי בנסיבות המקרה לא קיימת אפשרות לחלופת מעצר בעניינו של העורר. בהחלטה מיום 29.6.2015 נאמר כי העורר הפר ברגל גסה את האמון שנתנה בו ערכאה אחרת, כאשר ביצע לכאורה את העבירות המיוחסות לו באותו מקום ממש שבו נצטווה לשהות בחלופת מעצר. לכך יש להוסיף כי לעורר מיוחסות עבירות סמים המקימות מסוכנות סטטוטורית, שלנוכח הנסיבות לא נסתרה כלל. משכך, הקביעה שלפיה לא ניתן בחלופת מעצר לאיין את מסוכנות העורר שהוכיח כאמור כי לא ניתן ליתן בו אמון לשם כך, היא קביעה מבוססת. אף השמת העורר במעצר בתנאי פיקוח אלקטרוני לא תיסקון, וזאת מאחר שאין מתקיימות בעניינו נסיבות חריגות המצדיקות סטייה מהכלל הקבוע בסעיף 22ב(ב) לחוק המעצרים.

סוף דבר, הערר נדחה.

ניתנה היום, כ"א באב התשע"ה (6.8.2015).

שׁוֹפֵט