

בש"פ 6115/19 - מדינת ישראל נגד שלומי בן אבו

בית המשפט העליון

בש"פ 6115/19

לפני: כבוד השופט י' אלרון

המבקשת: מדינת ישראל

נגד

המשיב: שלומי בן אבו

ערר על החלטות בית המשפט המחוזי מרכז-לוד במ"ת 62874-07-19 מיום 10.9.2019 ויום 16.9.2019 שניתנו על ידי כב' השופטת ד' עטר וכב' השופט ע' דרויאן-גמליאל (בהתאמה)

בשם המבקשת: עו"ד מירי קולומבוס

בשם המשיב: עו"ד עמית ויצמן

החלטה

1. לפניי ערר על החלטותיו של בית המשפט המחוזי מרכז-לוד ב-מ"ת 62874-07-19 מיום 10.9.2019 ומיום 16.9.2019 (השופטת ד' עטר והשופט ע' דרויאן-גמליאל בהתאמה), בגדרן לא נעתר בית המשפט לבקשה להורות על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים המשפטיים נגדו מאחורי סורג ובריה, ותחת זאת הוחלט כי יהא במעצר בפיקוח אלקטרוני.

2. ביום 25.7.2019 הוגש נגד המשיב כתב אישום המייחס לו עבירה של ייבוא סם מסוכן בצוותא, לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש] התשל"ג-1973 וסעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

3. על פי המתואר בכתב האישום, עובר ליום 12.6.2019 גמלה בליבם של המשיב ונאשם נוסף (להלן: ירמילוב) החלטה לייבא לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין.

ביום 12.6.2019 או בסמוך לכך פנה ירמילוב, בשמו ובשם המשיב, לשניים מידידיו אשר אחד מהם קטין יליד שנת 2001 (להלן: הבלדרים), והציע להם לייבא סם מחו"ל לישראל באמצעות מזוודה ובתמורה לתשלום של כ-100,000 ש"ח.

המשיב וירמילוב סיפקו לבלדרים את הצרכים הלוגיסטיים הנחוצים לשם הברחת הסם לישראל, ובמסגרת זאת רכשו עבורם כרטיסי טיסה ומימנו את שהותם בחו"ל. כמו כן, עמדו עימם בקשר על מנת לוודא העברת הסם לידיהם.

ביום 21.6.2019 טסו הבלדרים לפראג, שם קיבלו לידיהם מזוודה אשר לה דופן כפולה שבתוכה הוסלקו 3.9 ק"ג של סם מסוג קוקאין, וביום 25.6.2019 חזרו לישראל כאשר המזוודה ברשותם.

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה למעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו.

בבקשה נטען כיקיימות בידי העוררת ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של המשיב, וכי קמה עילת מעצר סטטוטורית מכוח סעיף 21(א)(1)(ג)(3) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), בגין ייבוא סם מסוכן בכמות גדולה כחלק מהתארגנות עבריינית גדולה.

5. בדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי ביום 15.8.2019, הסכים בא-כוח המשיב בדבר קיומן של ראיות לכאורה, אך יחד עם זאת ביקש להורות על הכנת תסקיר מעצר בעניינו של המשיב.

בית המשפט נעתר לבקשתו, והורה בסיכום הדיון על הכנת תסקיר מעצר.

6. במסגרת תסקיר המעצר מיום 5.9.2019, התרשם שירות המבחן כי למשיב תכניות נורמטיביות לעתיד, והתנהגותו המתוארת בכתב האישום מבטאת קושי נקודתי בהתמודדות עם מצבי לחץ ודחק. כמו כן, התרשם כי המעצר יצר הרתעה משמעותית אצל המשיב, אשר מכיר בבעייתיות הכרוכה בהתנהגותו ומגלה נכונות לבחינת המניעים שהובילו

לצד זאת, ציין שירות המבחן כי "לא ניתן לשלול סיכון במצבו של המשיב", כלשונו, נכון למועד עריכת תסקיר המעצר.

בסיכומם של דברים, המליץ שירות המבחן לשחרר את המשיבלחלופת מעצר בכפוף לפיקוח מטעם בני משפחתו, מהם התרשם לחיוב.

7. בדיון שהתקיים בבית המשפט המחוזי ביום 10.9.2019, הורה בית המשפט המחוזי (השופט ד' עטר) על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים המשפטיים נגדו, ובמקביל הנחה את יחידת הפיקוח בשירות בתי הסוהר לבחון אפשרות למעצרו בפיקוח אלקטרוני בבית דודתו, ובפיקוח המפקחים אשר הוצעו בתסקיר המעצר.

8. ביום 16.9.2019 הורה בית המשפט המחוזי (השופט ע' דוריאן-גמליאל), על מעצרו של המשיב בתנאי פיקוח אלקטרוני, תוך שהפנה להחלטת בית המשפט מיום 10.9.2019.

על החלטה זו מופנה הערר שלפניי.

טענות הצדדים בערר

9. לטענת העוררת, שגה בית המשפט המחוזיכשהורה על מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני, חרף המסוכנות הנשקפת ממנו והוראת סעיף 21(א)(1)(ג)(3) לחוק המעצרים המקימה נגדו חזקת מסוכנות סטטוטורית.

לטענתה, למשיב "תפקיד מרכזי" בתכנית ייבוא הסמים ומאופי פעילותו ניתן ללמוד כי היה מתכנן ומנהל של תכנית הייבוא בעודו "מאחורי הקלעים". בפרט, נטען כי המשיב "פעל מרחוק" באמצעות שיחות טלפון והודעות, ומשך נדרש מאמץ מוגבר מצד הרשויות עד למעצרו והעמדתו לדין; ניהל קשר עם גורמים המספקים את הסם במדינות זרות; וכי עיקר הרווחים מייבוא הסם יועד לכיסו, והדגישה את "מיקומו הגבוה במדרג שרשרת הפצת הסמים".

עוד לעניין מסוכנות המשיב, טענה העוררת כי בחירת המשיב לשמור על "זכות השתיקה" בחקירתו ולא לשתף פעולה עם המשטרה, מאפיינת התנהגות עבריינית אשר אינה תואמת כלל ועיקראת "הרושם התמים והנורמטיבי שמצטייר מהתסקיר" שהוגש בעניינו.

לבסוף, טענה העוררת כי מעצר בפיקוח אלקטרוני ובפיקוח בני משפחתו של המשיב אינו מספיק כדי לאיין את הסכנה הנשקפת ממנו, וזאת מאחר שאף בהיותו מצוי בבית דודתו, עדיין יוכל להמשיך במעשיו באמצעות שיחות טלפון והודעות למכריו העוסקים בסחר בסמים.

10. מנגד, סומך המשיב ידיו על החלטת בית המשפט המחוזי ומבקש להותירה על כנה.

לטענתו, בית המשפט המחוזי ערך את האיזונים האפשריים והביא בחשבון את השיקולים הנדרשים, בכלל זה את העדרעבר פלילי; תסקיר מעצר חיובי; והתנאים המגבילים שנקבעו ובהם מעצר בפיקוח אלקטרוני וערבויות כספיות.

דיון והכרעה

11. לאחר שעיינתי בבקשה ובנספחיה, ושמעתי את טיעוני באי כוח הצדדים, באתי לכלל מסקנה כי דין הערר להתקבל.

12. כידוע, עבירות סמים מן הסוג המיוחס למשיב הן עבירות המקימות חזקת מסוכנות סטטוטורית לפי הוראות חוק המעצרים, אשר לא ניתן לאיין באמצעות חלופת מעצר אלא במקרים חריגים.

משכך, נקבע כי על דרך הכלל, יורה בית המשפט על מעצר נאשם בעבירות של סחר והפצת סמים עד תום ההליכים המשפטיים נגדו מאחורי סורג ובריח, ואילו מעצר בפיקוח אלקטרוני או שחרור לחלופת מעצר ייתכנו רק במקרים חריגים ויוצאי דופן (ראו: עניינחג'אני וההפניות המופיעות שם).

יודגש, כי הלכה זו שרירה וקיימת גם כאשר מדובר בנאשם שהינו צעיר הנעדר עבר פלילי (ראו למשל: בש"פ 1742/18 מדינת ישראל נ' בק (1.3.2018)).

13. בנסיבות המקרה דנן איני סבור כי עניינו של המשיב נופל בגדר אותם מקרים חריגים המצדיקים את מעצרו בפיקוח אלקטרוני, חלף מעצרו מאחורי סורג ובריח.

מלבד חזקת המסוכנות הסטטוטורית החלה בעניינו של המשיב, מסוכנותו נלמדת אף מנסיבות ביצוע העבירה המיוחסת לו, משמילא לכאורה תפקיד משמעותי בייבואכמות גדולה של סם הקוקאין הנחשב למסוכן במיוחד, כמו גם מכך שבחר לשמור על זכות השתיקה במהלך חקירתו ולא טרח להפריך את החזקה נגדו (וראו: בש"פ 5642/18 חג'אני נ' מדינת ישראל (9.8.2018) (להלן: עניין חג'אני); בש"פ 8638/96 קורמן נ' מדינת ישראל פ"ד נ(5) 200 (1996)).

יתרה מזאת, לא שוכנעתי כי יש במעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני כדי לאיין את מסוכנותו. כפי שתואר לעיל, המשיב פעל לייבוא הסם "מרחוק", תוך שימוש באמצעי תקשורת אשר קיים חשש כי ימשיך לעשות בהם שימוש

אף תחת הפיקוח האלקטרוני ובנסתר מעיניהם מפקחים.

הדברים אמורים ביתר שאת, משלא ציין בית המשפט המחוזי בהחלטתו "טעמים מיוחדים" הקשורים בנסיבות ביצוע העבירה או בנסיבותיו המיוחדות של המשיב, המצדיקים להורות על מעצר בפיקוח אלקטרוני בעניינו, כנדרש לפי סעיף 22ב(ב) לחוק המעצרים.

14. אוסיף ואציין כי לא נעלם מעיניי תסקיר המעצר החיובי שהוגש בעניינו של המשיב. ואולם לא נעלמו מעיני השגותיה של באת כוח המבקשת אשר הצביעה על הניגוד בהתנהלותו של המשיב כעולה ממעורבותו בייבוא הסמים ולאחר מכן בחקירתו וטענה כי התנהלות זו אינה תואמת "כלל ועיקר את הרושם התמים והנורמטיבי שמצטייר מהתסקיר".

הלכה היא כי תסקיר המעצר בא לסייע לבית המשפט בבואו לשקול חלופת מעצר אפשרית, אך אין בו כדי להחליף את שיקול דעתו (בש"פ 9713/17 חלפון נ' מדינת ישראל(27.12.2017)).

15. אשר על כן, אני כאמור מקבל את הערר ומבטל את ההחלטה בדבר מעצרו של המשיב בפיקוח אלקטרוני ומורה על מעצרו עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו.

ניתנה היום, כ"ד באלול התשע"ט (24.9.2019).

שׁוֹפֵט