

מ"ת 14079/10/17 - מדינת ישראל - פמ"ד נגד יורם בן יוסף טהל - לא בענינו, ו' א' - לא בענינו, ע' א' - עצור, ס' א' - לא בענינו, מ א (קטין) - לא בענינו

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

05 דצמבר 2017

מ"ת 14079-10-17 מדינת ישראל נ' א'(עציר)

בפני כבוד השופט דניאל בן טולילה
המבקשת מדינת ישראל - פמ"ד
נגד
המשיבים
1. יורם בן יוסף טהל - לא בענינו 2. ו' א' - לא בענינו
3. ע' א' - עצור
ע"י ב"כ עו"ד עידו פורת
4. ס' א' - לא בענינו 5. מ א (קטין) - לא בענינו

החלטה ביחס למשיב 3

בפניי בקשה להורות על מעצרו של 3 עד לתום ההליכים וזאת על רקע כתב אישום המייחס לו עבירות של ייצור והכנה של סם מסוכן, כן החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית.

על פי המתואר בעובדות כתב האישום המתוקן והמאוחד בשלישית, בין המשיבים קיימת היכרות קודמת לאירוע שיתואר להלן. במשך תקופה שאינה ידועה במדויק למאשימה ועד ליום 04.09.2017, המשיבים 1, 2 ו-3 יחד עם שמעון בן דוד (להלן: "שמעון") ועוד לפחות שלושה אחרים שזהותם אינה ידועה במדויק למאשימה, חברו יחד לביצוע עבירה של גידול סם מסוכן מסוג קנבוס בכמות מסחרית (להלן ביחד: "המגדלים" ו"הסם").

נטען, כי המשיבים 1, 2, 3 והמגדלים, גידלו את הסם בתוך כרם הממוקם בחלקה מספר 21 בשטחי מושב אמציה, על פני שטח כולל של כדונם (להלן: "שטח הגידול"). לצורך גידול הסם, המשיבים 1, 2 ו-3 והמגדלים או מי מטעמם, הקימו בשטח הגידול מערכת השקיה המחוברת למשאבת דישון אוטומטית ומיכל דישון מתאים, ודאגו לטפל בשתילים כנדרש.

המשיבים 4 ו-5 סייעו למשיבים 1, 2, 3 וליתר המגדלים בגידול הסם, בכך שביום 04.09.2017, בסמוך לשעה 09:00 הגיעו לשטח הגידול יחד עם המשיבים 1 ו-2 ואחרים, וביצעו פעולות שונות כולל קטיף של צמחי הקנבוס, העמסתם על רכב מסוג "לנד קרוזר" מספר רישוי 27-717-74, אשר הכיל סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל כולל של **53.9 ק"ג**. לאחר הקטיף דלעיל, נותרו בשטח הגידול עוד **1,484** שתילים של סם מסוכן מסוג קנבוס במשקל כולל של 47.8 ק"ג.

המשיבים 1, 2 ו-3 במעשיהם אלה, ייצרו והפיקו סם מסוכן ללא היתר מהמנהל, וכן החזיקו בסם מסוכן מסוג קנבוס

במשקל שאינו לצריכה עצמית וללא היתר מהמנהל. המשיבים 4 ו-5, במעשיהם אלו, סייעו למשיבים 1, 2 ו-3 ולאחרים, לייצר ולהפיק סם מסוכן והחזיקו בסם המסוכן שלא לצריכה עצמית וללא היתר. כמו כן, אלו הסתייעו בצוותא חדא ברכב לביצוע פשע.

עד כאן עובדות כתב האישום.

במהלך הדיון שנערך ביום 30.10.17 בפני כב' השופט אבו טהה, הסכים בא כוח המשיב 3 לקיומן של ראיות לכאורה לעילת מעצר. בסופו של דיון זה, המשיב 3 נשלח לקבלת תסקיר מאת שירות מבחן על מנת שייתן דעתו למאפייני המשיב ולאפשרות שחרורו לחלופה המוצעת. תסקיר שכזה הוגש לבית המשפט ובסופו המלצה להורות על שחרורו של המשיב 3 למעצר בית מלא בבית קרוב משפחתו ברמלה, לצד ערבויות כספיות וצו פיקוח מעצר.

במהלך הדיון שנערך בפניו ביום 22.11.17 עתר בא כוח המשיב מבית המשפט לאמץ את המלצות שירות המבחן. לדבריו מדובר במי שטרם מעצרו עבד במשך 17 שנה במועצת תל שבע, מדובר במשיב חולה סכרת, נשוי ואב לשבעה ילדים. המשיב עבר תאונת דרכים קשה בשנת 2001 ומאז חל משבר בחייו וזה אף צבר חובות כבדים.

נטען כי המלצת שירות מבחן לא התקבלה בנקל ורק לאחר שהוצגה חלופה מרוחקת שירות המבחן בא בהמלצת החיובית. המדובר במי שנשקפת ממנו רמת סיכון, יחד עם זאת, לא נטען כי רמת סיכון זו הינה גבוהה וכך גם לא בינונית. המפקחים נמצאו ראויים ושמשו ככאלה בעבר מבלי שנטען כי מעלו בתפקידם. עוד נטען כי המשיב עצמו לא נצפה בכרם במועד הקטיף. מנגד, שניים נוספים שתועדו קוטפים כמות גדולה של סם, כלל לא הועמדו לדין ולא הוגשה בעניינם בקשה למעצר. עברו הפלילי של המשיב זניח. בתיקים בהם מדובר בכמויות סם גדולות משמעותית, בתי משפט הורו על שחרור.

בא כוח המבקשת מתנגדת לשחרורו של המשיב. לדבריה, חלקו של המשיב משמעותי, דבר הנלמד מתוך כך שזה תועד מספר פעמים בתוך הכרם יחד עם המשיב 1 ויחד עם שמעון בן דוד. עוד נטען כי ביום 4.9.17, המשיב נתפס באחד מהרכבים שתועדו יוצאים מתוך הכרם לאחר קטיף הסם. עניינו של המשיב לא נכנס לגדרם של החריגים שנקבעו בפסיקה. מעבר לכך, המפקח העיקרי הינו אב ל - 11 ילדים, כאשר אחת מבנותיו חולה ונזקקת לטיפול רפואי דבר אשר מעמיד בספק יכולתו להתפנות למשימת הפיקוח (כשלכך מתווסף דבר קיומו של עבר פלילי). הדברים אמורים גם ביחס לערב המפקח המסייע אשר משמש כעוזר לראש העיר, שמתוקף תפקידו לא יוכל להתפנות באופן רציני לעזור במשימה זו.

דין והכרעה:

לאחר ששמעתי טיעוני הצדדים, נדרשתי לתסקיר, להחלטות בעניינם של יתרת המשיבים, לחומר החקירה בתיק זה (עובר למתן החלטה בעניינם של המשיבים 2 ו-4), להחלטה בעניינו של שמעון בן דוד (במסגרת בבש"פ 8821/17), לא מצאתי לנכון להורות על שחרורו של המשיב לחלופה המוצעת, ומכאן להורות על מעצרו עד לתום ההליכים נגדו.

בטרם בית המשפט יידרש לנסיבותיו הקונקרטיות של המשיב 3 נדמה כי חובה לחזור על ההלכה הנוגעת לעניינם של מי שחוטאים בעבירות סמים שלא לצריכה עצמית, ולפיה דינם של אלה להיעצר עד תום ההליכים ושחרור יעשה אך ורק במקרים חריגים ויוצאי דופן:

בבש"פ 11439/04 **פואד אלקוידר נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 28.12.04, נקבע כי אין בהיותו של העורר נעדר עבר פלילי, והיותו בעל משפחה כדי להצדיק סטייה מן המדיניות המקובלת והורה על מעצרו של העורר עד לתום ההליכים.

בבש"פ 1661/16 **MARYGRACE ANOG נ' מדינת ישראל**, ניתן ביום 9.3.16, בו נדון עניינה של אמה צעירה לילדה רכה בשנים, נעדרת עבר פלילי, נקבע כי אין לקבל את חלופת המעצר שהוצעה והורה על מעצרה עד לתום ההליכים.

בש"פ 9433/16 **אברהים אלאטרש נ' מדינת ישראל**- נאשם ללא עבר פלילי, גיל צעיר, תסקיר חיובי (גידול 600 שתילי קנבוס - 660 ק"ג), נעצר עד תום ההליכים, עררו נדחה.

בש"פ 2878/17 **מדינת ישראל נ' אטיאס אופיר**- נאשם עם תסקיר חיובי, חסר עבר פלילי, בן 31, נורמטיבי-נעצר עד תום ההליכים, ערר נדחה.

בש"פ 2773/17 **אולג מזנקו נ' מדינת ישראל**- תסקיר חיובי, נעדר עבר פלילי, 271 גרם קוקאין, נעצר עד תום ההליכים- ערר נדחה.

בש"פ 3833/13 **דוד עמוס נ' מדינת ישראל**- (מ"ת 40813-04-13) גידול 100 ק"ג קנבוס- בן 29, נעדר עבר פלילי, תסקיר חיובי, נעצר עד תום ההליכים, ערר נדחה. כב' השופט סולברג סיים את החלטתו בערר במילים אלו: "**מי שעיסוקו לגדל 100 ק"ג מקומו במעצר...** אין בנסיבותיו של העורר כדי להצדיק חריגה מן הכלל הנקוט בעבירות סמים כגון דא.

על רקע הלכה זו יש לבחון האם עניינו של המשיב 3 נכנס לגדרם של אותם מקרים חריגים ויוצאי דופן כאשר בפתח דבר יאמר סופו: התשובה לכך שלילית.

ראש וראשונה בית משפט נותן דעתו למעשיו הלכאוריים של המשיב ונסיבות ביצוע עבירה. בעניינו, המדובר בהתארגנות פלילית בה נטלו לפחות תשעה מעורבים שונים (חמשת המשיבים בכתב האישום, שמעון בן דוד, ואחרים שנמלטו ביום 4.9.17 מרכב הלנד קרוזר שבתוכו היו הסמים). המדובר בגידול סמים שנעשה מרחק עשרות קילומטרים ממקום מגוריו של המשיב בסמוך לגדר הפרדה, במחשבת תחילה ובתחכום רב, כאשר מלכתחילה נבחר כרם קיים ישן שבין שורותיו יישתלו שתילי הקנאביס. בכך ביקשו המשיב ושותפיו להקשות על גילוי גידול הסם. הלכה למעשה, אך יד המקרה הביאה לכך שהסמים נתפסו, כאשר הותרתם של עובדים במקום בערב שישי בשעת לילה, הסבה תשומת ליבו של אחראי הביטחון לנעשה במקום.

המדובר בגידול סם שבמסגרתו נשתלו 1,484 שתילים במשקל כולל של למעלה מ- 100 קילו. אכן משקל הסם מהווה פרמטר חשוב בעבירות לפי פקודת הסמים, יחד עם זאת, לצורך בחינת המסוכנות אין לומר כי זה הפרמטר המכריע, שכן, לעיתים משקל הסם נגזר מהמועד האקראי שבו התגלה הגידול. באותה מידה, גילוי השתילים במועד מוקדם או

מאוחר במספר שבועות, יש בו כדי להשליך על משקל שיגדל או יפחת בטור הנדסי. צא ולמד, בבואו של בית משפט לבחון את מידת המסוכנות הנשקפת ממי אשר חטא בעבירות של גידול סם, ימצא במובהק כי המסוכנות הנשקפת ממי שיגדל במעבדת סמים מאות שתילים שאך עתה נבטו ומשקלם גרמים בודדים, גדולה לאין ערוך ממי שברשותו נתפסו מספר שתילים בוגרים במשקל כמה קילוגרם.

בעניינו, מדובר במספר רב של השתילים, שגידולם הצריך הנחת תשתית וביצוע פעולות שונות, בכללן מערכת השקיה, עישוב, ריסוס, דישון וכיוצא באלה. המדובר בגידול שנמשך מספר חודשים כאשר אלה מלמדים על תוכנית עבריינית סדורה, ומשך מעצימים המסוכנות הגלומה במעשיו של המשיב.

הדברים אמורים גם ביחס לנסיבות החזקת הסם שלא לצריכה עצמית וקטיף הסם ביום 4.9.17. פעולה שנעשתה אגב הגעתם של המעורבים השונים בשלושה כלי רכב אל הכרם וסביבתו. המדובר בקטיף שבו נוטל בין היתר המשיב 5, קטין בן 17, נתון אשר לא הותיר ככל הנראה רושם על המשיב, שגם אם לא צולם, היה נוכח במקום. היציאה עם הסם נעשית בשיירה, כשהסם עצמו נמצא בג'יפ הלנד קרוזר, דבר שאיפשר את הימלטות הנוסעים בו, חרף עריכתו של מרדף וחרף המצאות מסוק משטרתי באוויר.

המשיב 3 אינו צעיר בגיל וכך גם אין זו הסתבכותו הראשונה בפלילים. אכן, עברו הפלילי של הנאשם ישן ואף התיישן לפני 4 שנים. יחד עם זאת, אין לראותו כנעדר עבר פלילי או מי שלא ריצה עונשי מאסר. בהקשר לכך, הנאשם ריצה שנת מאסר בשנת 2000 בגין עבירה של קשירת קשר לביצוע פשע וסחיטה באיומים, וכן לחובתו הרשעה בגין החזקת נכס החשוד כגנוב, משנת 2006. יתרה מכך, יש לתת את הדעת לעובדה שהנאשם מבצע את המיוחס לו בשעה שתלוי ועומד נגדו כתב אישום במסגרת ת"פ 15-02-46801, שם מיוחסות לו עבירות של נהיגה פוחזת ברכב וניסיון גניבה. אמנם מדובר בתיק מב"ד על המשקל שיש לתת לו עפ"י הפסיקה הנוהגת, יחד עם זאת חומר הראיות בתיק זה נבחן ע"י תובע שמצא כי יש די ראיות על מנת להעמידו לדין. ביצוע עבירות בתיק זה אגב ניהול תיק אחר בפני בית המשפט מחייב אף הוא לקיחתו במכלול הנתונים.

אכן גם בעבירות בכגון דא ואף כאלה שנסיבותיהן חמורות מאלה שמיוחסות למשיב, בתי משפט מורים על שחרור. יחד עם זאת, ברובם של אותם מקרים חריגים בתי משפט ערכו הבחנה בין כאלה המצויים ב"מעגל הראשון" לבין כאלה המצויים ב-"מעגל השני". המשיב שבפני נמצא במובהק במעגל הפנימי והראשון של המבצעים בצוותא.

בהקשר לכך, מי אשר מלכתחילה שכר את השטח מהבעלים, שמעון בן דוד, מציין בהודעותיו כי כבר במעמד ביצוע העסקה של "שכירות המשנה", המשיב 3 היה נוכח יחד עם המשיב 1, ולא זו בלבד, הרי הוא זה שניהל את המשא ומתן והוריד את המחיר הנדרש עבור המטע ל - 30,000 ₪ לאחר ששמעון דרש תחילה 50,000 ₪. המשיב 3 נצפה מס' פעמים מתועד בכרם, בחלקן יחד עם המשיב 1, והתמונה בכללותה מלמדת על מי שמצוי בליבת הקשר וגידול הסם.

ואפילו בית המשפט ימצא כי עניינו של המשיב נכנס לגדרם של אותם חריגים, וכאמור איננו סבור כן, החלופה המוצעת אינה מתאימה ולא תוכל לצמצם המסוכנות הנשקפת מן המשיב.

כידוע דרישה בסיסית מכל חלופה היא כי זו תוכל לסכון לאורך זמן שיכול יגיע לכדי חודשים רבים ולעיתים אף למעלה מכך. לשון אחר, גם אם המפקחים עצמם סמכותיים וראויים, אין בכך די שכן על בית משפט להתרשם שאותם מפקחים יוכלו לשמש ככאלה על פני תקופה ארוכה.

בעניינו, מוצע כי החלופה עצמה תהיה ברמלה בפיקוח עיקרי של מורד מועמד אבו חווה. מפקח עיקרי זה הינו אב ל - 11 ילדים בגילאים 3-22, נתון אשר הוא בפני עצמו מעמיד בספק את יכולתו להתפנות למשימת הפיקוח שכידוע דורשת תשומות רבות. אם בכך לא די, הרי שהמפקח העיקרי מציין שהפסיק עבודתו זאת על מנת להתפנות לסייע בטיפולים הרפואיים להם נזקקת בתו בת ה - 18 לאחר שחלתה במחלת הסרטן. נמצא כי ללא קשר למשימה אותה הוא מבקש המפקח העיקרי לקחת על כתפיו, זה נדרש לעבור וויתורים מרחיקי לכת בחייו. בכל הכבוד, כאשר מדובר הלכה למעשה במפקח עיקרי, לא ניתן להסתפק ברצונו הטוב לשמור על המשיב, גם אם זה נמצא רוב הזמן בביתו. חלילה וביתו תזדקק לאשפוז, קצר ככל שיהיה בכך, נסתם הגולל על החלופה, ככזו.

יתרה מכך, גם אם קיימים מפקחים שאמורים לסייע, הרי שהלכה למעשה כולם אנשים עובדים, כולם מתגוררים באזור רהט ותל שבע, היינו, מרחק רב מכתובת מעצר הבית, נתון אשר גם בו יש כדי להעמיד בספק יכולתה של חלופה זו לאפשר פיקוח תמידי, 24 שעות, על פני רצף של חודשים.

המפקח העיקרי וכך גם ג'אברין אבו סמור ומוחמד אבו סמור, מציגים עצמם כחברים קרובים של המשיב שנהגו לצאת לבלות יחד, דבר אשר גם בו יש כדי להקהות יכולתם להיות גורמים סמכותיים מציבי גבולות עבור המשיב. הקשר בין המפקח העיקרי ובין יתרת המפקחים אף הוא חלש, ומבוסס על טיולי ג'יפים שערכו בעבר, ומכאן נכונותם לסייע לו על אתר ובשל צורך דחוף מצטמצמת. בשולי הדברים יוער כי מבירור שערכה המבקשת, נלמד כי למפקח העיקרי הרשעות קודמות משנת 2006 בגין החזקת נשק והימורים, נתון אשר גם אם אין בו לפסול אותו קטגורית כמפקח, מצטרף ליתר האמור לעיל וכאמור מונע אפשרות שחרורו של המשיב לחלופה המוצעת.

נדמה כי אין מקום לסיים החלטה בעניינו של משיב 3 מבלי להתייחס להחלטה שניתנה בעניינו של שמעון בן דוד, במסגרת בש"פ 8821/17 בה הורה בית המשפט העליון (במסגרת ערר על החלטתו של כב' השופט אבו טהה שהורה על מעצרו של שמעון בן דוד) כי חלף מעצר מאחורי סורג ובריוח יש להורות על מעצרו של שמעון תחת איזוק אלקטרוני (בכפוף להיתכנות טכנית).

ביחס להחלטה זו, כידוע, חרף ההלכה הברורה לפיה דינם של מי שחטאו בעבירות סם שלא לצריכה עצמית, להיעצר עד תום ההליכים, ישנם מקרים בהם בתי משפט מורים על שחרור בעבירות סמים וזאת אף במקרים במדרג חומרה גבוהה מזה שמוחס למשיב 3 (כפי שהדבר מוצא ביטוי בפסיקה שהוגשה לבית המשפט מטעם ההגנה). ודוק, עצם שחרור באותם מקרים אינו אמור להביא מניי וביי לשחרור בתיקים שעל פני הדברים מצויים במדרג חומרה נמוך יותר. (כשם ששחרור נדיר ככל שיהיה בעבירות רצח, אין בו כדי ללמד שמכאן ולהבא יש לשחרר בכל עבירות האלימות). כל מקרה לגופו ביחס למיהות העושה ומיהות המעשה, מיהות החלופה ומיהות המפקחים. על רקע האמור לעיל יש ליתן הדעת לחלקו הדומיננטי של המשיב 3 ב-"יזום" גידול הסמים בתוך הכרם, להתרשמות השונה מהמפקחים ומהחלופה,

לכך ששמעון בן דוד מעולם לא ריצה עונש מאסר, לכך שחלקו של שמעון היה גם תוך היעזרות בידע שלו כחקלאי (ר' פסקה 7 להחלטת בית המשפט בבש"פ 8585/15, בן לולו נ' מדינת ישראל). לא בלי קשר, המשיב 1 שהנו חולה סרטן נעצר עד לתום ההליכים נגדו וערר שהוגש בעניינו לבית המשפט העליון נדחה, ובדומה, מותב זה הורה על מעצרו של המשיב 4 עד לתום ההליכים נגדו, דבר המלמד כי גם במסגרת אותו תיק, שחרורו של אחד אין בו להוביל לשחרורו של האחר ויש לערוך את ההבחנות המתבקשות.

סוף דבר, מכל המקובץ לעיל, הנני להורות על מעצרו של המשיב 3 עד לתום ההליכים נגדו.

ניתנה והודעה היום י"ז כסלו תשע"ח, 05/12/2017 במעמד הנוכחים.

דניאל בן טולילה, שופט

הוקלדעלידיעדהרוש