

## מ"ת 17804/08/14 - מדינת ישראל נגד נסים אלביליה

בית המשפט המחוזי בחיפה

מ"ת 17804-08-14 מדינת ישראל נ' אלביליה(עציר)

בפני כב' השופט סארי ג'וסי  
מבקשת מדינת ישראל  
נגד נסים אלביליה ת"ז 058658063 (עציר)  
משיב

### החלטה

#### **בקשה למעצר עד תום ההליכים.**

נגד המשיב, הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של החזקת סם מסוכן שלא כדין ושלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיף 7(א)+(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים(נוסח חדש), התשל"ג-1973 (להלן: "**פקודת הסמים**"), החזקת כלים המשמשים להכנת סם מסוכן או לצריכתו שלא כדין ולצריכה עצמית, עבירה לפי סעיף 10 רישא לפקודת הסמים.

על פי עובדות כתב האישום, ביום 3/8/14, סמוך לשעה 9:00, נערך חיפוש בביתו של הנאשם בנהרייה, מכח צו שניתן על ידי בית המשפט השלום בקריות. במהלך החיפוש נתפס תיק ובתוכו סמים מסוכנים - 54.7881 גרם של סם מסוג קוקאין. 35.81 גרם של סם מסוכן מסוג mdma , טבליות המכילות סם מסוג mdma , ו-180.3 גרם של סם מסוכן מסוג חשיש. כן נתפסו במהלך החיפוש מאזניים אלקטרוניות ושקיות ניילון אשר משמשים ככלים לצריכת סמים או לשימוש בהם ללא היתר ושלא לשימוש עצמי.

בדיון שהתקיים ביום 19/8/14 הסכימו הצדדים כי קימות בתיק ראיות לכאורה. עם זאת נחלקו הצדדים בשאלת שחרור לחלופת מעצר.

לטענת המאשימה, קימת עילת מסוכנות סטטוטורית מעצם האישום בעבירות סמים. לשיטתה, ידוע הוא, כי הכלל בעבירות סמים קובע מעצר עד תום ההליכים בעוד החריג הינו שחרור לחלופת מעצר.

המאשימה הפנתה לנסיבות ביצוע העבירה, לכמויות הסם ולסוג הסם המעידות על מסוכנות. כן הפנתה לעברו הפלילי של הנאשם הטומן בחובו 5 הרשעות בעבירות סמים, אלימות ורכוש, עונש מאסר שריצה זה מקרוב ומאסר מותנה ותלוי

כאשר בכל אלה לא היה די כדי להניאו מלבצע את העבירות נשוא כתב האישום.

המאשימה אף מתנגדת לחלופת מעצר מן הטעם כי אין ליתן בנאשם כל אמון וכי נסיבות מקרה זה אינן בגדר החריג של מעידה בודדת בה ניתן לשחרר לחלופת מעצר. יתרה מכך, לשיטתה, הבקשה לשחרור לחלופה מוסדית אינה כנה אלא ניסיון להתחמק ממעצר.

מנגד טוען ב"כ המשיב, כי יש להפנותו לקבלת תסקיר שירות מבחן לצורך בחינת חלופה מוסדית שתבחן הליך גמילה.

לשיטתו, הנאשם שהינו כבן 50, הכיר את עולם הסם בעשור האחרון לחייו. בשלושת השבועות האחרונים חלה התדרדרות במצבו הנפשי והבריאותי עקב עזיבת אשתו ובנו הקטין את הבית, עזיבה אשר דחפה אותו לידי הסם.

המשיב הודה בהחזקת סמים וכן יש ראיות להחזקת סם שלא לשימוש עצמי.

עוד טען ב"כ הנאשם, כי בבש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' סויסה, נקבעו 3 פרמטרים עיקריים לבחינת הליך גמילה, החלת הליך גמילה, פוטנציאל ההצלחה בהליך ומענה למסוכנות הנשקפת מן הנאשם כאשר את שני התנאים האחרונים, לא ניתן לבחון אלא באמצעות תסקיר מבחן. לשיטתו, טרם מעצרו חש הנאשם כי מצבו מתדרדר ועל כן פנה לבחינת גמילה בקהילה אשפוזית "בית חם בקרית אתא" ואף נקבע לו ראיון מספר ימים לאחר מעצרו. הסניגור אף ציין כי במידה וישלח הנאשם לתסקיר, יוגשו מסמכים אלו המעידים כי עובר למעצרו, פנה הנאשם להליך גמילה.

לטענתו, לא ייגרם כל נזק בשליחת הנאשם לתסקיר מבחן שכן, לנאשם עד כה לא ניתנה אפשרות לשיקום וייתכן כי זוהי ההזדמנות אשר תוציאו מעולם הסם.

## **דין**

נקודת המוצא לדיון בבקשה זו שלפני הינה, כי אכן קיימת תשתית ראייתית הולמת המקימה עילת מעצר כנגד המשיב. לעובדה זו מסכים הסניגור, ועל כן איני רואה כל מקום לחזור ולדון בשאלת הראיות או בשאלת קיומה של עילת מעצר - שהינה עילה סטטוטורית במקרה שלפנינו לפי סעיף 21(א)(ג)(3) לחוק המעצרים.

יחד עם זאת, סעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים מורה, כי על בית המשפט לבחון אל מול הראיות ועילת המעצר, את המסוכנות הנשקפת מאפשרות שחרור המשיב, והאם ניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של שחרור בערובה ותנאי שחרור שפגיעתם בחירותו פחותה.

הכלל בעבירות סחר בסמים והחזקת סמים שלא לצריכה עצמית, הינו מעצר עד תום ההליכים. בית המשפט יורה על

שחרור בחלופת מעצר, רק במקרים בהן קיימות נסיבות חריגות. בהקשר זה נקבע, כי עבירות סחר בסמים או החזקת סמים שלא לצריכה עצמית, ניתן לבצע בין כותלי הבית, ללא אפשרות של פיקוח אפקטיבי אחר המשיב, ועל כן חלופת מעצר בעבירות סמים אינה ראויה בדרך כלל. בית המשפט העליון עמד על כך בבש"פ 8281/12 גז נ' **מדינת ישראל** (פורסם בנבו, מיום 26.11.12):

**"כפי שבית משפט זה שב וציין, שחרורו של נאשם לחלופת מעצר כאשר מיוחסות לו עבירות סמים שלא לצריכה עצמית הוא בגדר חריג, ובית המשפט יורה לעשות כן רק במקרים בהם קיימות נסיבות חריגות ומיוחדות (ראו: בש"פ 3899/95 מדינת ישראל נ' ג'מאל, פ"ד מט(3) 164, 168-170 (1995); בש"פ 11439/04 אלקוידר נ' מדינת ישראל ([פורסם בנבו], 28.12.2004), בפסקה 5). לא מצאתי במקרה דנן נסיבות המצדיקות סטייה מהמדיניות המקובלת בכל הנוגע למעצר עד תום ההליכים בעבירות סמים. אכן, אין לעורר הרשעות קודמות. אולם, מנגד יש לשקול את העובדה שמעורבותו לכאורה בעבירות אינה מן הסוג של "בורג" קטן במכונה, אלא כזו שמתבטאת בתפקיד של הנהגה ומעורבות עיקרית."**

ראה, בעניין זה, גם בש"פ 800/10 **עלי אלטלאקה נ** מדינת ישראל

פסיקתו של בית המשפט העליון בנושא מעצרו עד תום ההליכים של עבריינים המעורבים בעבירות סמים מעין זו, הינה ברורה. אין צורך להכביר מילים באשר לחומרתה של עבירה זו ונזקיה לציבור. ואילו בבש"פ 3220/02 **עמוס כפיר נ' מדינת ישראל**, [פדאור (לא פורסם) 02 (1) 610], אנו מוצאים:

3. על חומרתו של נגע הסמים אין צורך להשחית מלים נוספות, וגם על המלחמה שקידשה החברה בישראל נגד נגע זה, נדמה כי כבר נאמר הכל. חרף זאת, מוסיפים להלך בתוכנו אנשים דוגמת העוררים, הרואים בסחר בסם מקור להכנסה קלה, וגם היד הקשה בה נוהגים בתי המשפט נגד עבריינים בתחום זה, אינה מצליחה להרתיע את הרבים ולצמצם את ממדיו של הנגע. לפיכך, כל שנותר לעשות הוא להוסיף וליישם, וביתר שאת, את הכלל לפיו כל מי שחטא בעבירות בתחום זה, אחת דינו - להיות מוחזק במעצר עד לסיום ההליכים בעניינו, בעיקר עקב החשש שיוסיף לחטוא גם במהלך משפטו, ואף אם יהיה נתון במעצר-בית. אכן, בית משפט זה חרג לעיתים מאותו כלל, אך הוא עשה זאת בנסיבות חריגות במיוחד, שאינן מאפיינות את העוררים שבפני. כשני אלה, כך נראה, מכירים ויודעים היטב כיצד להגיע למקורות הסם, וגם מהפצתו תמורת בצע כסף הם לא משכו את ידם. מכאן נובעת הסכנה הנשקפת מהם בעת שהם מהלכים חופשי, ואת הסכנה הזו ניתן לקדם ומנוע רק אם יוחזקו במעצר."

על כן, קבע בית המשפט העליון כי לגבי עבריינים מסוג המשיב שלפנינו, העוסקים בסחר והפצת סמים, אין להסתפק בדרך כלל, בחלופת מעצר, אלא במקרים חריגים.

למרות זאת, ועל אף ההנחה כי אין מקום לשחרור מי שמואשם בסחר בסמים לחלופת מעצר, אין המדובר בקביעה אוטומטית לפיה די בהגשת כתב אישום המייחס לנאשם החזקת סם שלא לשימוש עצמי בסמים מסוכנים כדי להביא למעצרו מבלי שנשקלת חלופת מעצר ויש לבחון בכל מקרה ומקרה את הנסיבות הקונקרטיות.

בבש"פ 4185/03 **שמעון אביטן נ' מדינת ישראל**, תק-על 2003(2), 1100 (2003) קבע כבוד השופט טירקל לענין זה כך:

**"עיינתי בהחלטתו המפורטת והמנומקת של בית משפט השלום. החלטה זאת מושתתת, כאמור בה, על הכלל שמי שעוסק בסמים מקומו מאחורי סורג ובריה. כך סבר גם בית המשפט המחוזי. שתי הערכאות סברו שלמרות גילו הצעיר של העורר, עברו הנקי והודייתו באשמה, אין לשנות מכלל זה. אינני סבור כך. בית המשפט - שעליו מוטלת עם יתר רשויות אכיפת החוק המשימה להלחם בנגע הקשה של שימוש בסמים - איננו כמין מכשיר אוטומטי, הפולט את פקודת המעצר כאשר הוא מוזן בנתון של עבירת סמים, אלא עליו לשקול ולחזור ולשקול את נסיבות המעשה; את נסיבות העושה ואת החלופות למעצר (ראו: החלטתי בענין בש"פ 5222/97 קופל פטשניק נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(702) 4). גם מסיכויי השיקום, אפילו מדובר בעבירה כה חמורה, אל לו להניח ידו".**

מכאן שאין בהכרח מקום לקביעה הקטגורית ולפיה משנמצאו ראיות לכאורה לביצוען של עבירות סמים, אין מקום לחלופה או לתסקיר, אלא שעל בית המשפט עדין מוטלת החובה לשקול בכל מקרה ומקרה את נסיבות המעשה, נסיבות העושה ואת החלופות המוצעות.

במקרה דנן מבקש ב"כ הנאשם כי זה ישלח לתסקיר מבחן אשר יבחן חלופה מוסדית של הליך גמילה. מנגד מתנגד המאשימה לשחרורו לחלופה מוסדית, בין היתר בשל 5 הרשעות קודמות בעבירות סמים ורכוש, ולשיטתה, הוא אינו עומד בתנאים המאפשרים בחינת חלופת מעצר בעבירות סמים.

כידוע, המועד הראוי לבחינת השתלבות נאשם בהליכי גמילה מהתמכרות לסמים אינו בשלב המעצר, כי אם בשלב שלאחר גזירת עונשו (בש"פ 8000/12 רזן נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (24.12.2012); בש"פ 5733/12 דוד נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (9.9.2012); בש"פ 6344/11 זביידה נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.9.2011); עניין סויסה, בפסקה 8). על אף האמור, אין המדובר בכלל מוחלט ובמקרים חריגים ניתן יהיה לסטות ממנו, ולבחון את האפשרות לשילובו של הנאשם במסגרת טיפולית, כבר בשלב הליכי המעצר. לשם כך יהא על הנאשם להצביע על התקיימותם של שניים משלושת התנאים הבאים: תחילת טיפול גמילתי עובר לביצוע העבירות, בגינן נעצר הנאשם; סיכויים גבוהים להצלחתו של הליך הגמילה; ומתן מענה הולם, במסגרתם של הליכי הגמילה, למסוכנות הנשקפת מהנאשם (עניין סויסה, בפסקה 7; בש"פ 2278/08 **קרייבסקי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (19.3.2008); בש"פ 3137/08 **גרנובסקי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (18.6.2008)). כאשר מעמד הבכורה שמור לתנאי הראשון זאת במטרה שלא לפגוע בסיכויי הגמילה ובהליך אם זה החל עובר לביצוע העבירות וכן כי עומדת לזכות הנאשם ההנחה כי

החלת טיפול הגמילה עובר לביצוע העבירות מעידה על רצונו להשתקם. מקום בו תנאי זה אינו מתקיים, רק בנסיבות חריגות יהא די בהתקיימותם של שני התנאים הנוספים לשם שחרור לחלופה (בבש"פ 8806/13 מדינת ישראל נ' זכאים [פורסם בנבו] (19.1.2014)).

בענייננו, טען הסניגור כי טרם מעצרו פנה הנאשם לקהילה הטיפולית "הבית החם", דבר המעיד על רצונו להיגמל. לשיטתו, הוא התקבל לקהילה ונקבע לו ראיון, למועד בו הוא כבר נעצר.

ברי, כי המדובר בפנייה ראשונית בלבד, במסגרתה בדק הנאשם את האפשרות לקליטתו במסגרת הקהילה הטיפולית, אך אין לומר כי החל בהליכי טיפול לצורך התקיימותו של התנאי הראשון. עוד ראוי לציין, כי לעיתים, עצם נכונותו של הנאשם לפנות למסגרת טיפולית מלמדת על רצונו הכן להיגמל מסמים, עם זאת במקרה דנן לא הבשיל רצונו של הנאשם לכדי מעשה בפועל כדי שנוכל לאמר זאת. באשר לשני התנאים הנוותרים, לדידי אלה מקומם לבחינה במסגרת תסקיר מבחן.

בבש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' סויסה ( פורסם במאגרים המשפטיים, ניתן ביום 21/3/11) נאמר לעניין זה מפי כבוד השופט עמית:

**"שדרך המלך, בבחינת תנאי יסודי למתן צו מבחן לטיפול גמילה, היא המלצת שירות מבחן, שהוא הגוף המקצועי המרכז את המידע הנדרש לקבלת החלטה אם הנאשם מתאים לעבור טיפול גמילה. המלצת שירות המבחן מהווה נתון בעל משקל בבחינת שחרורו של נאשם לחלופת מעצר (בש"פ 5309/05 צמח נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 29.6.2005) (השופטת ארבל)). עם זאת, המלצה חיובית של שירות המבחן, גם אם יצרה ציפייה אצל הנאשם אינה מחייבת את בית המשפט (עניין ארביב, בפסקה 8, עניין קרייבסקי, בפסקה 11; לדעה אחרת בפסיקה ראו החלטתה של כב' השופטת נאור בבש"פ 2184/07 אוזן נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 13.3.2007) (להלן: עניין אוזן))."**

וידגש, לא נעלם מעיני עברו הפלילי של הנאשם ואף לא העובדה כי לחובתו מאסר על תנאי, עם זאת בנסיבות בהן פנה, על פי הנטען, עוד בטרם מעצרו לבחינת טיפול, מצאתי לנכון לשלוח את הנאשם לתסקיר מבחן שיבדוק האם מתאים הוא להליך גמילה, האם ישנם סיכויים גבוהים להצלחתו של הליך הגמילה של הנאשם והאם בהליך זה יש מתן מענה הולם, למסוכנות הנשקפת ממנו.

ביני וביני הגיש בא כוח המשיב אישורים מ"בית חם" התומכים בגרסת מרשו לפיה פנה לאותו מוסד בטרם מעצרו.

הדיון יידחה לקבלת תסקיר בעניינו של הנאשם. יחד עם זאת, מובהר, כי אין בעצם הפניית הנאשם לקבלת תסקיר, כדי להעיד על התוצאה שתתקבל בסופו של יום, וזאת נוכח המדיניות השיפוטית שהתווה בית המשפט העליון בעבירות נשוא כתב האישום, לפיה הכלל הוא מעצר מאחורי סורג ובריח.

קובע להמשך דיון וקבלת תסקירים ליום 23/9/14 שעה 10:00 וזאת לפני כב' השופט יחיאל יפשיץ.

הנאשם ישאר במעצר עד למתן החלטה אחרת ויובא לדיון באמצעות שב"ס.

**עותק ההחלטה יישלח לשירות המבחן.**

**תיק החקירה הוחזר למבקשת.**

ניתנה היום, כ"ט אב תשע"ד, 25 אוגוסט 2014, במעמד  
הצדדים- ב"כ המבקשת, המשיב וסניגורו.