

## עמ"ת 61925/10/17 - טהא עסה נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

07 נובמבר 2017

עמ"ת 61925-10-17 עסה(עציר) נ' מדינת ישראל

לפני כבוד השופט אריאל חזק  
העורר  
טהא עסה (עציר)

נגד  
המשיבה  
מדינת ישראל

נוכחים:  
העורר וב"כ עו"ד אחמד וותד  
ב"כ המשיבה עו"ד גיל אסיף

[פרוטוקול הושמט]

### החלטה

מדובר בערר על החלטת בית המשפט השלום בבאר שבע (כב' השופטת שטרית) שניתנה במסגרת תיק מ"ת 47737-08-17 מיום 23.10.17 לפיה נעצר העורר עד תום ההליכים המשפטיים.

נגד העורר הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של **גידול יצור הכנת סמים מסוכנים והפרעת שוטר במילוי תפקידו**. על פי עובדות כתב האישום, העורר ביחד עם נאשם נוסף, נתפסו בתאריך 6.8.17 על בניין אשר שימש בעבר כסופרמרקט "סופר ממן" ברחי האורגים בבאר שבע, נטען כי העורר והנאשם הנוסף גידלו בצוותא חדא שתלי סם מסוכן מסוג קנבוס בכך שהקימו על גג הבניין חממה מאולתרת בה גידלו 367 שתילים שמשקלם 4.65 קילוגרם. עוד תואר כי במעמד האמור, משהבחינו בשוטרים שהגיעו למקום, נמלטו משם בריצה תוך שהם עוקרים חלון פלסטיק אשר כיסה את הכניסה למקום. הנאשם הנוסף נעצר לאחר מרדף קצר ואילו העורר נמלט למפעל בטון סמוך ונעצר כשהוא מנסה להסתתר שם.

ב"כ העורר טען בנימוקי הערר ובדיון מיום 2.11.17 כי העורר נעדר עבר פלילי ולדבריו נסיבה זו מצדיקה סטייה מהכלל לפיו בעבירות סמים החריג הוא שחרור. עוד טען ב"כ העורר כי יש לשחרר את העורר לחלופה והציג מספר פסקי דין לפיהם שוחררו עצורים בעבירות סמים. בנוסף טען כי תסקיר המעצר בעניינו של העורר העריך כי ניתן לשחרר את העורר לחלופת מעצר שהוצעה.

לטענת ב"כ העורר שגה בית המשפט קמא בכך שלא נתן משקל להמלצת התסקיר וטען כי במקרים חמורים יותר הורה בית המשפט על שחרור לאחר המלצת שירות המבחן.

ב"כ המשיבה טענה כי תסקיר שירות המבחן שהוגש הוא תסקיר שלילי. לדבריה, תואר בתסקיר כי אימו של העורר סובלת ממחלות קשות, וכן תואר רצון העורר להשתחרר כדי לטפל בה, בזמן שהוא מתחזק מעבדה עם כ- 370 שתילים על גג סופר גדול בבאר שבע. לדבריה נדרשת תעוזה רבה כדי לתחזק מעבדה מעל גג סופר כשיש אנשים רבים שעוברים במקום. עוד לדבריה התסקיר מדבר על מספר אלמנטים ביניהם, כי מדובר באדם הטוען כי הוא שומר חוק. לדבריה אדם שהוא שומר חוק לא אמור לברוח ולהתחמק מהמשטרה. בנוסף טענה כי גם שירות המבחן ציין העורר אמר שהוא מוכן להשתלב טיפולי רק אם הוא ישוחרר ממעצר. לדבריה צדק בית המשפט קמא שקבע שמקרה זה אינו המקרה שיש לחרוג בו מן הכלל ולשחרר העורר לחלופה.

ב"כ המשיבה ביקשה לדחות את הערר ולהותיר את עורר במעצר עד תום ההליכים.

## **דין והכרעה**

ראיות לכאורה -

בהחלטה מיום 17.9.17 פירט כב' השופט דורון בהרחבה התשתית הראייתית המבססת קיומן של ראיות לכאורה לביצוע העבירות המיוחסות לעורר, ובהודעת הערר לא נטענו טענות כנגד החלטת כב' השופט דורון.

עיון בהחלטת השופט דורון מעלה כי מדובר בהחלטה מנומקת, שמפרטת, בין היתר, דו"חות פעולה שערכו שוטרים שתפסו את העורר, וכן דו"חות צפיה של סרטון מצלמה סמויה, שבה נראה עפ"י המתואר העורר באזור גידול הסמים.

כמו כן, מתואר בהחלטה כי בזירה נתפסה כפפה שעליה זיהוי דנ"א השייך לעורר.

## **מסכנות וחלופת מעצר**

עיון בכתב האישום ובחומר הראיות מעלה כי מדובר בעורר שגידל שתילי סם על גג בנין, ששימש בעבר כסופרמרקט, בתוך העיר באר שבע.

העובדה האמורה מעלה כי אין מדובר באדם שגידל סם בתחומי ביתו או בסביבת ביתו, וגידול הסם על גג מבנה תעשייתי באזור עירוני שאינו מצוי בקרבת מגורי העורר תקים מסקנה כי מדובר בפעולה שמעידה על תעוזה והעדר חשש מן החוק.

זאת ועוד, באזור הגידול נתפסו שתילים במשקל כולל של כ-4.65 קילו, ואולם לעובדה זו מתווספת עובדה נוספת, שלפיה באזור הגידול נתפסו 367 שתילים, שבתוך זמן קצר יכולים היו להניב בלא קושי סם במשקל רב בהרבה.

בנוסף, ראוי לציין כי את העבירה האמורה לא ביצע העורר לכאורה לבדו, והוא עסק בגידול הסם תוך התארגנות פלילית

ביחד עם אדם אחר בעל עבר פלילי שניתן להגדירו כעבר מכביד.

למתואר לעיל תצורף העובדה שכאשר נעצר העורר ונחקר בתחנת המשטרה הוא בחר לשמור ככלל על זכות השתיקה, וזאת במהלך שלוש חקירות שנערכו, בפער של ימים זו מזו. כאשר עומדות כנגד העורר ראיות ברף גבוה כפי המקרה שבענינו, יש ליתן משקל לבחירתו לשמור על זכות השתיקה, כאשר נבחנת רמת מסוכנותו ( ראה - בש"פ 7216/05 **אגבריה נ' מדינת ישראל** - מיום 23.5.08).

יצוין, כי כאשר זוהה העורר בטרם מעצרו בחר העורר לנסות ולהימלט מן המקום, ואף עובדה זו יש להביא בחשבון כאשר נבחנת מידת מסוכנותו.

מתוך כל האמור לעיל, עולה כי מדובר בעורר שהתנהלותו במהלך ביצוע העבירה לכאורה ולאחריה מעידה על מסוכנות ממשית, על אף היותו חסר עבר פלילי.

זאת ועוד, עיון בתסקיר שירות המבחן שהוגש בענינו של העורר, כי מדובר בעורר בעל יכולת קוגניטיבית טובה, אך יחד עם זאת מדובר בעורר המתקשה לבחון התנהגות שולית מצידו, ומתקשה להגדיר קושי הדורש התערבות טיפולית.

במהלך טיעוניו טען ב"כ העורר לפסיקה הנוגעת לעבירות דומות. עיון בהחלטת כב' השופטת שטרית בענין (מ"ת 29619-11-16 **מדינת ישראל נ' אלסאנע - מיום 15.12.16**), אותה מאזכר הסנגור מספר פעמים, מעלה כי באותה החלטה דובר באדם שגידל לכאורה סם סמוך לביתו, והוא עשה זאת לבדו ולא תוך התארגנות פלילית עם אחר. יצוין כי בשונה מענינו, אין אינדיקציה לכך שבאותה פרשה, בחר המשיב לשמור על זכות השתיקה.

יוער לענין זה, כי אכן קיימים מקרים בהם העדר עבר פלילי ייחשב כעובדה בעלת משקל לצורך שחרור לחלופת מעצר, (ראה לדוגמא, בש"פ 2196/15 **אורן רבי נ' מדינת ישראל** שהוצג ע"י הסנגור). יחד עם זאת, בענינו לאור כל העובדות הנוגעות לעורר כפי שצוין לעיל, לא ניתן יהיה ליתן להעדר עבר פלילי משקל שיאפשר שחרורו לחלופת מעצר.

לא למותר לציין בענין זה, כי בתסקירו ממליץ אמנם שירות המבחן על שחרור העורר לחלופת מעצר בבית אמו, אך למקרא האמור בתסקיר לא ניתן יהיה להתעלם מאמירות שירות המבחן כי העורר מתקשה לבחון התנהלות שולית מצידו והוא מתמודד עם קשיים בחייו, וכן לא ניתן יהיה להתעלם מהעובדה שבסופו של יום המליץ שירות המבחן לשחרר העורר לחלופת מעצר המצויה בסביבתו הטבעית של העורר, עובדה שלא תבטיח איון כל מסוכנות מצידו.

כמו כן, לא ניתן יהיה להתעלם מהעובדה שעל פי המלצת שירות המבחן, שחרור העורר לא ייעשה באיזוק אלקטרוני, בהעדר יכולת להתקין איזוק אלקטרוני באיזור החלופה המוצעת בפזורה.

לאור כל האמור לעיל, איני יכול לקבוע כי שגה בית משפט קמא כאשר דחה בהחלטה מפורטת ומנומקת, האפשרות לשחרר העורר לחלופת מעצר.

לאור זאת, הערר נדחה.

**ניתנה והודעה היום י"ח חשוון תשע"ח, 07/11/2017 במעמד הנוכחים.**

**אריאל חזק, שופט**