



בש"פ 3303/21 - בנג'מין ליו נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 3303/21

לפני: כבוד השופטת ע' ברון

המבקש: בנג'מין ליו

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 3.5.2021 (כבוד השופט א' חזק) ב-
עמ"ת 51038-04-21

בשם המבקש: עו"ד נורית מעטוק

החלטה

1. בקשה למתן רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 3.5.2021 (השופט א' חזק) ב-
עמ"ת 51038-04-21, בגדרה התקבל חלקית ערר שהגיש המבקש על החלטת בית משפט השלום בבאר שבע מיום
31.3.2021 (השופט ת' אורינב) ב-מ"ת 56708-03-21. בית משפט השלום קבע כי המבקש ישוחרר למעצר בית מלא
עד תום ההליכים; ואילו בית המשפט המחוזי החליט להקל במעט בתנאי מעצרו, וקבע כי הוא יהיה רשאי לצאת ממקום
המעצר בליווי אחד המפקחים בכל יום בין השעות 10:00-13:00. במסגרת הבקשה שלפניי מבוקש כי אורה על שחרור
המבקש בהפקדת ערבויות בלבד, ולחלופין על מעצר בית לילי בלבד.

2. ביום 26.3.2021 הוגש נגד המבקש כתב אישום המייחס לו מספר עבירות סמים, ובכללן עבירות של גידול סמים
מסוכנים מסוג קנבוס, סחר בהם והחזקתם שלא לצריכה עצמית. בין השאר נטען בכתב האישום כי במספר הזדמנויות
מכר המבקש סם מסוכן מסוג קנבוס למר זלמן ג'וליאן (להלן: זלמן), חברם של המבקש ורעייתו, בכל פעם במשקל
שבין גרם לשלושה גרם, ובסכום הנע בין 100 ש"ח ל-300 ש"ח. בגדר הראיות העומדות נגד המבקש נמנים עציץ של
סם קנבוס במשקל 50.11 גרם שנתפס בביתו וכן הודעות שמסר זלמן במשטרה. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה

עמוד 1

בקשה למעצרו של המבקש עד לתום ההליכים נגדו.

בהחלטתו מיום 31.3.2021 דחה בית משפט השלום את הבקשה למעצרו של המבקש מאחורי סורג וברית, וחלף זאת הוחלט כי המבקש ישהה במעצר בית מלא בבית הוריו ובפיקוחם; כך, לאחר שנקבע כי חל כרסום משמעותי בתשתית הראייתית העומדת לחובתו של המבקש. בית המשפט ציין כי התשתית הראייתית להוכחת עבירות הסחר בסמים מבוססת על אמרות שמסר זלמן, שלפיהן הוא רכש מהמבקש סמים והעביר אותם לאדם מבוגר בשם דן הסובל מבעיות רפואיות (להלן: דן); זאת, בתמורה ל"מעשר" שהיה לוקח מהסמים שהועברו לדן. על פי הודעתו של זלמן, הוא העביר סמים לדן במשך חמש שנים, כאשר את הסמים רכש לאורך התקופה מאנשים שונים. מנגד צוין כי המבקש עצמו הכחיש כי מכר סמים לזלמן, וטען כי הוא היה "מתארגן" יחד עם זלמן לרכישה משותפת של סמים לשימושם העצמי של השניים.

בית משפט השלום קבע כי מלבד אמרתו של זלמן אין שום ראיה אובייקטיבית אחרת שתומכת בגרסתו, וכי התשתית הראייתית הנשענת על עדותו מעוררת בעייתיות בשני מישורים. ראשית, צוין כי אין זה ברור מדוע לא נערך עימות בין המבקש לבין זלמן, ומדוע דן לא נחקר בעניין גרסתו של זלמן. בית משפט השלום קבע כי במחדלים אלה יש כדי להחליש את גרסתו של זלמן. שנית, נקבע כי גם אם תתקבל גרסתו של זלמן, אין זה ברור כלל מדוע הוא לא הועמד לדין, "שכן על פניו אין הבדל בין מעשיו של המשיב (המבקש בבקשה דנן, ע"ב') לבין מעשיו של זלמן". המשיבה טענה כי בעניינו של המבקש קיימת חומרה יתרה, וזאת בשל העובדה שבביתו נמצא עציץ קנבוס. בית המשפט דחה טענה זו, וציין כי הוא אינו סבור שנתון זה הוא שהובילה להגשת כתב אישום נגד המבקש ולהמשך מעצרו מצד אחד, ולהימנעות מהגשת כתב אישום בעניינו של זלמן מצד שני. בית המשפט קבע כי בנסיבות אלה קמה טענת הפליה בלתי מבוטלת, וכי משלא ניתן הסבר מניח את הדעת להפליה זו, יש בכך כדי לכרסם בתשתית הראייתית הנטענת לחובת המבקש. על כן, ולאחר שהובאו בחשבון גם עברו הנקי של המבקש ומצבו הרפואי, נקבע כי הוא ישוחרר למעצר בית מלא בפיקוח הוריו.

3. על החלטה זו ערר המבקש לבית המשפט המחוזי, בבקשה כי ישוחרר בהפקדת ערבויות, או לחלופין ישהה במעצר בית לילי בלבד. בהחלטתו מיום 3.5.2021 קבע בית המשפט המחוזי כי בצדק נמנע בית משפט השלום מהותרתו של המבקש במעצר מאחורי סורג וברית מחד גיסא, ומשחרורו המלא מאידך גיסא. עם זאת, נקבע כי יש מקום להקל במידת מה בתנאי מעצר הבית שלו; זאת בין היתר בהתחשב ברף הראיות העומדות נגד המבקש, במצבו הרפואי ובקושי הנפשי שבו הוא מצוי, כפי שעולה מפרוטוקול חקירתו. לפיכך הורה בית המשפט המחוזי כי המבקש יהיה רשאי לצאת ממקום המעצר בליווי אחד המפקחים, בכל יום בין השעות 10:00-13:00. ביחס לטענת ההפליה שבפי המבקש ציין בית המשפט המחוזי כי במהלך דיון שהתקיים לפניו ביום 27.4.2021 הודיע בא כוח המשיבה שנפתח תיק נגד זלמן, ושתיבתן האפשרות להגיש נגדו כתב אישום "לא בהליך של מעצר".

4. מכאן הבקשה למתן רשות לערור. במסגרתה נטען כי משטרת ערד ערכה "מניפולציה ממשית על הראיות, כולל סילוף חלקי עדויות". לטענת המבקש, מדובר בהתנהלות בלתי נסבלת, המצדיקה את דחיית בקשת המשיבה למעצר עד תום ההליכים. המבקש טוען כי בית המשפט המחוזי טעה כאשר לא בחן לעומק את כל הראיות ולא צפה בתקליטורי החקירות; לשיטתו, בחינה מעמיקה כזו הייתה מגלה את היחס המגמתי שננקט כלפיו ואת סילוף העדויות. המבקש מוסיף כי בניגוד לטענה שהעלתה המשיבה לפני בית המשפט המחוזי, דן אכן נחקר על ידה; ועוד נטען כי עדותו של זלמן סולפה על מנת להמעיט מחלקו של זלמן במעשים ולהגדיל את חלקו של המבקש בהם. בעניין זה מפנה המבקש לפרוטוקול חקירתו של זלמן במשטרה מיום 22.3.2021. על פי הפרוטוקול, זלמן נשאל כיצד ידע שהמבקש "מתעסק בסמים"; והתשובה המופיעה בפרוטוקול היא "ראיתי אצלו והיית שואל אותו אם יש לו והוא נתן לי כי יש לו כיוון חשבתי שהוא סוחר רציני" (שורה 75 לפרוטוקול; הטעויות במקור, ע"ב'). אולם לטענת המבקש, הדברים שנאמרו בפועל מפיו של זלמן הם: "הייתי רואה אצלו וגם כל פעם כאילו הייתי שואל אותו אם יש לו והוא אמר כן. בהתחלה לא נראה לי זה



התחיל בתור סחירת סמים, לא כל כך, לא ידעתי כל כך, פשוט הייתי מתארגן ממנו כי היה לו כיוון, לא ידעתי שהוא סוחר רציני, I had no idea". המבקש סבור כי החוקר שינה את התשובה על מנת "להעצים את דמותו (של המבקש, ע'ב')... כסוחר סמים".

לטענת המבקש, המשיבה גילתה דעתה כי המעשים המיוחסים לזלמן אינם מצדיקים מעצר, ומכאן בבחינת קל וחומר שגם מעשיו שלו אינם מצדיקים מעצר. זאת מאחר שלשיטתו של המבקש מעשיו חמורים פחות ממעשיו של זלמן, שלטענת המבקש "קונה עבור אחרים - למשך שנים - סמים". המבקש מוסיף כי גם בהנחה שמעשיהם של השניים חמורים באותה מידה, מהתנהלות המשטרה עולה כי מעשים אלה אינם מצדיקים מעצר. עוד טוען המבקש כי המשטרה לא התייחסה למידע שהועבר לה מזלמן, שלפיו רעיותו של המבקש מתעללת במבקש ומסכנת את ילדיהם. בעניין זה יצוין כי מפרוטוקול חקירתו של זלמן מיום 18.3.2021 עולה כי הוא הגיע לתחנת המשטרה על מנת למסור מידע בעניין עבירות אלימות שנעברו לכאורה בין בני הזוג, ואגב כך נשאל אם בני הזוג משתמשים בסמים.

5. לאחר עיון בבקשה על נספחיה, הגעתי לכלל מסקנה כי דינה להידחות אף מבלי להידרש לתגובת המשיבה.

הלכה מושרשת היא כי בקשת רשות לערור ב"גלגול שלישי" תיבחן לפי אמת מידה מצמצמת, כפי שנקבעה בעניין חניון חיפה (רע"א 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982)). זוהי גם ההלכה הנוהגת בהליכים פליליים (בש"פ 4451/20 מחיסין נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (9.7.2020)). כידוע, רשות לערור תינתן במקרים שבהם מתעוררת שאלה בעלת חשיבות עקרונית החורגת מעניינים הפרטני של הצדדים, או כאשר מתקיימות נסיבות ייחודיות המצדיקות התערבות (ראו מיני רבים: בש"פ 6513/20 אלמלך נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (1.10.2020); בש"פ 8684/19 מוגנדף נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (6.1.2020)). המבקש אינו מעלה בבקשתו טיעונים החורגים מענייני הפרטני או שיש בהם כדי להעיד על פגם בהחלטת בית המשפט המחוזי, ואבאר.

בית המשפט המחוזי דן בטענת המבקש הנוגעת ל"סילוף הראיות" ודחה אותה, ואיני רואה סיבה להתערב בכך. התקליטור המכיל את תיעוד החקירה לא צורף לבקשה, ולא הובאה לפני כל ראייה "סילוף" הנטען; מה גם שהערכאות הקודמות לא קבעו כל ממצא עובדתי בעניין, והדברים יתבררו בעתיד. יתר על כן, גם אם אניח כי התמלול המובא בבקשה הוא נאמן למציאות, לא יהא בכך כשלעצמו כדי להשליך על התשתית הראייתית הקיימת לחובתו של המבקש. כך משעה שאין חולק כי זלמן מסר בחקירתו כי המבקש מכר לו סם מסוכן במספר הזדמנויות, (ראו שורות 56-59, 76-102, 113-120 לפרוטוקול החקירה מיום 18.3.2021, וכן שורות 7, 11, 30-31, 64-65 לפרוטוקול החקירה מיום 22.3.2021); והמבקש לא טען כי חלקים אלה של הפרוטוקולים עוותו. למעלה מן הצורך אוסיף כי על פניו ובלא לקבוע מסמרות, ההבדל בין הנוסח המופיע בפרוטוקול החקירה לבין הדברים שלטענת המבקש נאמרו בפועל אינו מהותי, ומכל מקום לא ניתן על יסוד האמור לקבוע כי התנהלות המשטרה הייתה "...מגמתית, מתעמרת, רומסת זכויות אדם, מסלפת עדויות ומנקה אחרים מאשמה כדי לטפלה על העורר" (המבקש, ע'ב'), כטענת המבקש. והטענות שמורות לו בבוא העת.

יודגש כי איני נוקטת עמדה בשאלה איזו מהגרסאות עדיפה - גרסתו של זלמן או גרסת המבקש. בית המשפט המחוזי נתן דעתו לסתירות הקיימות בין שתי הגרסאות, ובהתאם קבע כי קיימת תשתית ראייתית ברמה בינונית לביצוע עבירת סחר בסם. ברי כי על הערכאה הדנה בתיק העיקרי יהיה לתת דעתה לסתירות אלה; עם זאת, אני סבורה כי



התשתית הראייתית הקיימת בשלב שבו מצוי ההליך אינה מצדיקה לעת הזאת התערבות ב"גלגול שלישי", משהורה בית המשפט על הימצאותו של המבקש במעצר בית עם חלונות התאווירות. בהקשר זה יוזכר כי בשל הסתירות בין הגרסאות נמנעו הערכאות הקודמות מלהורות על מעצרו של המבקש מאחורי סורג ובריח, הגם שמיוחסת למבקש עבירת סחר בסמים.

כמו כן, אין בידי לקבל את הטענה שלפיה ההחלטה שלא לעצור את זלמן משמעותה כי גם החשדות נגד המבקש אינם מצדיקים מעצר. המבקש הואשם בעבירות של גידול סם מסוכן, סחר בסמים והחזקתם שלא לצריכה עצמית. לעומת זאת, אין מחלוקת כי ההודעות שמסר זלמן על פניהן אינן מבססות עבירה של גידול סם מסוכן. גם אם אניח שזלמן אכן רכש סמים והעביר אותם לזלמן במשך שנים (ואיני מביעה עמדה בנושא), על פי החשד המבקש נמצא "במעגל הפנימי" של שרשרת ההפקה והסחר, ומשכך לכאורה אין דינו של המבקש כדינו של זלמן. כך או אחרת, כפי שציין בית המשפט המחוזי בהחלטתו והמבקש חזר על הדברים בבקשה דנן, "במהלך הדיון (לפני בית המשפט המחוזי, ע"ב') הודיע ב"כ המדינה שנפתח תיק (חקירה, ע"ב') כנגד זלמן, ותיבחן האפשרות להגיש נגדו כתב אישום שלא בהליך של מעצר". אך מובן כי לא ניתן להתייחס לכתב אישום שבשלב זה לא הוגש, אף לא לסוגיית המעצר בהקשרו; וממילא לא ניתן לקבוע כי מדובר באכיפה בררנית בכל הנוגע למעצרו של המבקש, כפי שהוא טוען.

באשר לטענה כי המשטרה לא התייחסה למידע שהועבר לה מזלמן, שלפיו רעייתו של המבקש מתעללת במבקש - ברי כי בקשת רשות הערעור דנן אינה האכסניה המתאימה לטענה זו. במאמר מוסגר יצוין כי מעיון בהודעות שנגבו מזלמן עולה כי הלהמסר מידע לא רק בנוגע לאלימות שננקטה לכאורה מצדה של רעיית המבקש כלפי המבקש, אלא גם מידע בדבר אלימות שננקטה לכאורה מצד המבקש כלפי רעייתו (וראו שורות 11 ו-42 לפרוטוקול החקירה מיום 18.3.2021, וכן שורות 15-17 לפרוטוקול החקירה מיום 22.3.2021).

6. סוף דבר, הבקשה נדחית.

ניתנה היום, כ' בסיון התשפ"א (31.5.2021).

ש ו פ ט ת