

**בש"פ 612/15 - העורר: צ.מ. נגד המשיב: מדינת ישראל**

**בבית המשפט העליון**

**בש"פ 612/15**

לפני: כבוד השופט ע' פוגלם

העורר: צ.מ.

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המוחזק בתל אביב - יפו  
(כב' סגן הנשיא ע' מודריך) במ"ת 54247-11-14  
מיום 15.1.2015

בשם העורר: עו"ד שמואל ברגר

בשם המשיב: עו"ד חגי בנימין; עו"ד פנינה לוי

תאריך הישיבה: י"ב בשבט התשע"ה (01.02.2015)

**החלטה**

לפני ערר על החלטתו של בית המשפט המוחזק בתל אביב-יפו (כב' סגן הנשיא ע' מודריך) שקיבל את בקשה המשיב לעזר את העורר עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו, ודחה את בקשתו להשתחרר לחלופת מעצר.

1. העורר הואשם במסגרת כתוב אישום (שותן בשנית) המיחס לו ולשבעה נוספת עבירות שונות של "চօর", הפקה, החזקה וסחר בסמים מסוכנים משפחחת הקנבוואידים הסינטטיים מסוג "AMB-5F" (להלן: סמים). על פי עמוד 1

עובדות כתב האישום, עובר ליום 7.10.2014 שילם העורר סכום של 30,000 ש"ח לנאים 1-3 או למי מטעם כדי שאלה יצרו ויספקו לו כמות לא יודעה של סמים. באותו היום החלו הנאים האמורים ואדם שלישי שאינו נ羞 במסגרת כתב האישום ביצור הסמים. למחמת היום הובילו הסמים לבתו של העורר כשהם ארוזים בשק יוטה לבן שתכלתו שקלת-10 ק"ג (להלן: השק או שק הסמים). באותו היום נתפסו הסמים על ידי המשטרה בעת שהעורר שהה מחוץ לבתו. בגין אירועים אלו יוחסו לעורר בכתב האישום שלוש עבירות: קשרת קשר לביצוע פשע (סחר בסם), לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); ריבוי עבירות של סחר בסמים לפי סעיף 13 לפיקודת הסמים המסתכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: הפקודה) בשלוב סעיף 29 לחוק העונשין; וריבוי עבירות של החזקת סמים שלא לצורך עצמית לפי סעיף 7 לפקודה.

### הליך המעצר

2. ביום 23.11.2014 הגיעה המשייה בקשה לעצור את העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. בית המשפט קיים שני דין בבקשתו. ביום 14.1.2015 קבע בית המשפט (כב' סגן נשיא ע' מודרך) כי ישן ראיות לכואורה להוכחת העבירות המיחסות לעורר, וזאת על סמך מכך הראות הבא: ראיות המעידות על הבאת השק לבתו של העורר; שיחת טלפון (מספרה 426) בין העורר לבין נאשם 1 הקשור לכואורה את העורר לפרשה (להלן: שיחת הטלפון); ושיחת טלפון אחרת בין נאים אחרים בפרשנה המUIDה לכואורה על כך שהעורר היה מעורב בעסקאות סמים נוספות במסגרת הפרשה. בית המשפט ציין כי אין ראיות ברורות לביצוע פעולות של סחר בסמים מצד העורר, אך קבע כי כמות הסמים שנמצאה בחצריו מעידה על כך שהסמים נרכשו על ידי העורר למטרת סחר.

3. ביום 15.1.2015 התקיים דיון נוסף בעניינו של העורר שבו נבחנה האפשרות לשחררו לחופפת מעצר, על רקע תסוקיר מעצר מיום 4.1.2015. מהتسוקיר עולה כי העורר, בן 41, גירוש ואב לילדה, הוא חשמלאי במקצועו. בשנת 2004 הורשע העורר בביצוע עבירה אלימות כלפי בת זוגו, שבגינה נוצר עליון עונש מסר שאותו נשא בדרך של עבודות שירות. כמו כן, הוטל עליו צו פיקוח של שירות המבחן למשך שנה, שבמהלכה השתלב במסגרתו טיפולית למניעת אלימות במשפחה. עוד צוין בתסוקיר כי נגד העורר פתוחים תיקי מב"ד בתחום הסמים. בתסוקיר נכתב כי העורר "צמצם באופן מגמתית את הבעיות העולה מעורבות חזורת בסיטואציות הקשורות לעברינות סמים ולפתיחה תיקי משטרת נגדו". משכך, סבר שירות המבחן כי קיים סיכון למעורבות חזורת בעברינות בכלל, וב עברינות בתחום הסמים בפרט. עוד צוין כי אין חלופת מעצר הולמת שאליה ניתן לשחרר את העורר, בין היתר בשל היעדרם של מפקחים מתאימים.

4. בסופה של הדיון קיבל בית המשפט את בקשה המשייה לעצור את העורר עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינו, ודחה את בקשתו להשתחרר לחופפת מעצר. בהחלטתו זו חזר בית המשפט על קביעתו מהדיון הראשון שלפיה הראות שבידי התביעה להוכחת כל האישומים ביחס לעורר הן "חזקות מאד". לצד זאת, בית המשפט חזר על הסתייגותו באשר לשאלת קיומן של ראיות לכואורה לעבירה הסחר בסמים המיחסות לעורר, בציינו: "התעורר בענייני קושי בשאלת האם רciשת הסמים בכמות מסוימת גודלה בידי המشب, היא אכן פועלה של סחר"; וכן: "בין שאפשר ליחס לרוכש סמים בקנה מידה גדול עבירה של סחר בסמים ובין שלא [...], מבחינת הסיכון לציבור, לשולם ולביטחון [...] העורר אינו] ברמת סיכון נמוכה יותר מזו של סחר סמים מובהק". נוכח מסוכנות זו, ובהיעדר חלופת מעצר הולמת, דחה בית המשפט את בקשה העורר לשחררו לחופפת מעצר. בית המשפט אף לא ראה טעם בבקשת תסוקיר משלים בגיןוק שהעורר מואשם בעבירות סמים שבahn הכלל הוא שאינו לשחרר את הנאים לחופפת מעצר. לבסוף, בית המשפט דחה את טענת העורר שלפיה אי שחררו לחופפת מעצר ממשמעה הפליה בין לבין נאים 2, שהואשם אף הוא במסגרת כתב האישום ושורר בהסכמה המשייה לחופפת מעצר. נקבע כי רמת הפעולות הפלילית המיחסת לנאים 2 בכתב

האישום פחותה משמעותית מזו המיוחסת לעורר ומשכך אין בהבחנה בין השנים משום הפליה.

### nymki העරר

5. נקודת המוצא לטיעוני העורר היא כי בית המשפט קמא קבוע כי אין ראיותلقואורה ביחס לעבירות הסחר וקשרת הקשר לסחר שמיוחסoted לעורר. משכך, ערכו נוגע רק לקביעה שלפיה ישן ראיותلقואורה ביחס לעבירות החזקת סם מסוכן שלא לשימוש עצמי. בקשר לכך טוען העורר כי שגה בית המשפט קמא בכך שלא הורה על שחרורו לחילופת מעצר, ואף לא על קבלת תס Kirby מעצר נוסף בעניינו. לטענת העורר, לא היה מקום לקבוע כי נשקפת ממנו מסוכנות שעיה שנקבע כי אין ראיותلقואורה לעבירות הסחר שייחסו לו. העורר שבעררו על טענותו שלפיה אי שחרורו לחילופת מעצר היה בבחינת הפליה בהשוואה לנאים 2; ובדין לפניו הוסיף וטען גם להפליאתו ביחס לנאים 7, אשר לטעنته שוחרר אף הוא לחילופת מעצר. אצין כבר כתעט כי טענה זו שלפיה נאים 7 שוחרר לחילופת מעצר הוכחה על ידי באת כוח המדינה, ואף לא נמצא לה כל תימוכין בחומר שלפנוי. העורר הוסיף והתייחס למשמעות שיש לייחס לראיות הקיימות נגדו. באשר לשקל הסמים, נתען כי השק הובא לחצריו של העורר שלא בידיעתו ובעבור אדם אחר שאינו חלק מכתב האישום; וכי לא היה לו כל מגע עם הסמים, שנטפסו על ידי המשטרה דקות ספורות לאחר הגעתם לחצריו, בעת שהה מחוץ לביתו. יצוין כי בהודעה שמסר העורר במשטרת ביום 10.11.2014 ציין כי הוא סבור שהמשטרה "שתלה" את שקל הסמים בחצריו (הודעה מס' 1, שורות 197-198, 216-218).

6. מקבץ טענות נוסף של העורר עניינו בשיחת הטלפון שהתנהלהזכור בין לבן נאים 1, ושבית המשפט מצא כי יש בה כדי לקשורلقואורה את העורר לפרישה. בטרם נדרש לטענות העורר באשר לשיחת הטלפון, ומפתח חשיבות הדברים, ארchip בונוגע לתוכן השיחה. תחילת ייאמר כי מבין כל השיחות שהובאו לעוני, זהה השיחה היחידה שהוקלט העורר, וכי ביתר השיחותשמו של העורר לא נזכר כלל. השיחה הנדונה התקיימה ביום 22.10.2014, שבועיים לאחר שנטפס שקל הסמים בחצריו של העורר. בשיחה מזדהה העורר בפני נאים 1 כשותפו של "אנטולי", אדם שאינו נאים במסגרת כתב האישום. מהשיחה עולה בבירור כי במועד מוקדם למועד השיחה שילם העורר לבן שיחו, הנאים 1 (או למי מטעמו), 30,000 ש"ח. בשיחה מבקש העורר להיפגש עם נאים 1 כדי "לסייע את הפרשה הזאת". בהמשך, מתגלעת בין השנים מחלוקת באשר לטיב הפגישה המתבקשת. מדובר העורר עולה כי כוונתו היא שבפגישה ישבו לו 30,000 הש"ח ששלים. לעומת זאת, נאים 1 מציע להביא עמו סchorה לפגישה. בתגובה לכך מסרב העורר לקבל מנאום 1 סchorה לפניו שזה יציג לו "אישור חוקיות", ואילו נאים 1 שב ומדגיש כי אין בכוחו לנפק אישור כאמור:

"העורר: תביא לי אישור חוקיות קודם כל לפני שתbia לך"

נאום 1: מה קשור, איך אני מביא לך אישור חוקיות, מאיפה אני מביא לך אישור?

[...]

העורר: אין לי בעיה, אני אקח ממה גם יותר. תביא לי אישור חוקיות.

נאום 1: אבל אני לא יכול, אין לי איך להביא אישור"

בהתאם לחייב דברים אלה מציע נאים 1 להביא לעורר "סchorה אחרת", שבהקשר השיחה נראה כי הכוונה

היא לשורה אחרת מהשורה שאותה היה אמר נאשן 1 לספק לעורר מלכתחילה. בתגובה לכך מבקש העורר את שם החומר המוצע כדי שיווכל לבדוק שאכן מדובר ב"חומר חוקי":

"העורר: אתה יודע כמה כאלו יש שאמרו לי חוקי חוקי חוקי ובדקתי את השורה שלהם ויצא לא חוקי?

נאשן 1: אני יודע בוודאות, אני לא יתעסק [כך במקור - ע' פ'] עם שורה שהיא לא חוקית

העורר: בסדר... תביא שם של חומר, תביא שאני אבודק את החומר

נאשן 1: אין, הוא לא יתן לי, נראה לך שהוא יתן לי?

[...]

העורר: טוב איך סוגרים את הפינה, אנחנו לא רוצים לקחת שורה מך.נו... אין לי אישור חוקיות"

נאשן 1 מוסיף ומדגיש שאון באפשרותו להשיב לעורר את הכסף ששילם לו, שכן נאשן 1 העביר בimentiים את הכסף לאדם אחר. העורר מшиб לדברים בכך: "אין דבר זהה. תביא לי ת'בן אדם! אני אdag להוציאו ממנו את הכסף. אתה לא יכול לא זה, לא זה... תן לי ת'בן אדם אני אdag להוציאו ממנו את הכסף, בשניה הוא ישלם את הכסף". נאשן 1 מסרב לבקשה. לאחר מכן מסיים העורר את השיחה.

7. העורר רואה בשיחה זו בסיס לשתי טענות שונות: האחת, כי העורר התקשר לנאשן 1 בשם של אדם אחר, והואו אDEM הוא שילם לנאשן 1 את 30,000 ש"ח הנזקים בשיחה. העורר עצמו כלל לא היה צד לעסקה זו ולא דבר לפני כן עם נאשן 1. לראייה, מצביע העורר על כך שהוא עלי להזדהות מספר פעמים בתחילת השיחה ולהציג את עצמו כ"שותפו של אנטול". בנוסף, העורר מצביע על פער הזמן בין מועד תפיסת השק - 8.10.2015 - לבין המועד בו התקשר לנאשן 1 - 22.10.2015. לטענת העורר, לו הוא עצמו היה משילם לנאשן 1 סכום של 30,000 ש"ח עבור שוק הסמים שנתרפס על ידי המשטרה, מאורע שלכארה סיכל את העטקה והביא לאובדן השקעתו של העורר, הרי שהעורר לא היה עומד בסערת רוחו, ולא היה ממתין שבועיים ימים עד שהוא מתקשר לנאשן 1 ודורש את כספו בחזרה. טענתו השנייה של העורר בקשר לשיחה היא כי 30,000 ש"ח הנזקים בה אינם מקדמה לעסקה שבגינה הובא שסכום לחצירו של העורר, אלא נוגעים לעסקה אחרת, שבמסגרתה שילם העורר את הסכום האמור במועד מוקדם לשיחה, לנאשן 1 (או למי מטעמו), במטרה לקנות שורה "חוקית". לטענת העורר, על כך תעיד דרישתו החוזרת סופקה השורה החוקית לעורר, ומה שאומנת המתועד בשיחה המתנהל בין השניים נוגע להספקתה.

8. נוסף על טענותיו אלו, העורר טוען כי בית המשפט התעלם משתי שיחות טלפון נוספות - שיחה מס' 8638 בין נאשן 4 לבין אמו של זה ביום 10.10.2014, ושיחה מס' 9804 בין נאשן 3 לבין נאשן 4 ביום 27.10.2014, המעידות לכואורה שתיהן על כך שהעורר הوطעה על ידי אחד הנאים האחראים בפרשה לחסוב כי השורה שתספר, בין אם לעורר ובין אם לאדם אחר, תהיה חוקית. אכן כבר עתה כי לאחר שבחןתי שיחות אלה, סבורני כי אין בהן, בשלב זה, לבסס טענה זו די כורכה.

9. בנוסף לשני מפגשים ביניהם בין נאשנים 4 ו-8 על ידי המשטרה. המפגשים תועדו בתאריכים 14.8.2014

ו-1.9.2014, ולטענת המשפטיה הם מעידים לכואורה על מגעים קודמים שהתנהלו בין העורר לבין נאים אחרים בפרשה לשם שלמתה העסקה המיויחסות לעורר. העורר מכחיש דבר קיומו של המפגש הראשון ומצביע על פגם מסוים בדו"חות המעקב המשטרתי להוכיח טענותו. את המפגש השני, אף תועד בצלומים, העורר אינו מכחיש אלא טוען כי מדובר במפגש רעים תמים.

10. באת כוח המשפטיה התנגדה לקבללת העורר. בדיון לפני סמכה טענותיה על קביעותו של בית המשפט קמא, מנימוקיו. המשפטיה הדגישה כי שיחת הטלפון מיום 22.10.2014 התרחשה לאחר תפיסת הסמים ולפני שנעצר העורר, דבר שככל הנראה גרם לעורר לחוש כי מאזינים לו. משכך, וכי להרחק עצמו מהפרשה, התעקש העורר לאורך כל השיחה על קבלת "אישור חוקיות". ביחס לטענתה הפלילה בין העורר לבין נאים 2, הדגישה באת כוח המשפטיה כי טיבן עצמתן של הריאות ביחס לנאים 2 פחותים משמעותית מאלו הקיימות נגד העורר, שכן אין בידי התביעה ראייה הקוסרת אותו במישרין להחזקת סמים או לפוללה קונקרטית של סחר בהם. אך מתווסף קיומו של תסקير הממליץ לשחרר את נאים 2 לחילופת מעצר. כל זאת להבדיל מחומר הריאות הק"ם נגד העורר שעצמותו גבוהה, ותשקייר המעצר השילוי בעניינו.

#### דיון והכרעה

11. לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים ועינתי בחומר הריאות הגולמי שהוגש לעוני, הגעתו לכל מסקנה כי אין עילה להתערב בקביעת בית המשפט קמא של פניה ישנן ראיות לכואורה המקומות עילה למעצרו של העורר. לצד זאת, סבורני כי עצמתן של חלק מהראיות מוחלשת במידה המצדיקה קבלתו של תסקיר מעצר משלים בעניינו של העורר שיבחן את האפשרות לשחררו לחילופה אחרת מזו שהוצאה על ידו בתחילת.

12. כדי, בשלב בוחינת בקשה למעצרו של נאים עד תום ההליכים, נדרש בית המשפט לבחון אם קיימות ראיות לכואורה להוכחת אשמתו של הנאם בעבירות המיויחסות לו (סעיף 21(ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרם), התשנ"ו-1996) (להלן: חוק המעצרם). בשלב זה, בית המשפט אינו נדרש להשתכנע כי בכוחן של הריאות להוכיח את אשמת הנאם מעבר לכל ספק סביר, אלא עליו להשתכנע כי הריאות נשאות פוטנציאלי הוכחתו המבוסס סיכוי סביר להרשעתו של הנאם במשפטו, וזאת לאחר שהראיות יועובו במהלך המשפט ויבחרו את כור ההיתוך של מבחני הקובלות (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 133, 145 (1996)). בשלב מקדמי זה אין בית המשפט נדרש על מנת לעמוד על משקלן של הריאות או לקבוע ממצאים בשאלת מהימנותם של העדים כפי שנעשה בהליך העיקרי, ודין כי שוכנע כי ישנו פוטנציאלי ראייתי ממשמעות די להרשות הנאם בתום ההליך המשפטי (בש"פ 5268/13 אנגדה נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (31.7.2013)).

13. בראשית הדברים יאמר כי כפי שטען העורר בעררו, קיימ פער מסוים בין קביעותו של בית המשפט קמא בדיון ראשון לבין קביעותו בדיון השני שהתקיים בעניינו של העורר באשר לקיומן של ראיות לכואורה בכל האישומים השונים המיויחסים לו. בעוד שבדיון ראשון ביום 14.1.2015 קבע בית המשפט כי "ראיות שבידי התביעה להוכחת האישומים הללו (כל האישומים שיוחסו לעורר – ע' פ') חזקות מאד", בהחלטתו ביום 15.1.2015 הסתיג בית המשפט מקבעתו האמורה כאמור לעיל, ונמנע מלקיים באופן פוזיטיבי כי ישנן ראיות לכואורה לביצוען של עבירות הסחר בסמים וקשרתו קשור לשחרר בסמים. נכון לדברים אלה, אין לטובת העורר כי אין במקרה קביעה של בית המשפט במקרה בדבר קיומן של ראיות לכואורה לביצוע עבירות אלו, אלא רק ביחס לעבירה של החזקת סמים שלא לצורך.

עכמיה לפי סעיף 7 לפיקודה. בהקשר זה מקובלת עלי מסקנתו של בית המשפט קמא כי כמות הסמים שנמצאה בחצרו של העורר, מקימה בסיס לסתירה שלפיה הטעמים לא נרכשו לשימוש עצמי או למטרה אחרת.\_CIDOU, לפי סעיף 21(א)(ג) לחוק המעצרים מדובר בעבירה המקימה עליה למעצרו של העורר עד לתום ההליכים נכון "חזקת מסוכנות" שבצדה.

14. לשאלת קיומן של ראיות לכואורה – כעולה בדיוננו עד כה, שתי ראיות עיקריות קשורות את העורר לעבירות החזקת הטעמים: שקי הטעמים שנמצא בחצרו ושיחת הטלפון מיום 22.10.2014. תחילת השק השם הטעמים. ישנן ראיות ברורות המעידות על כך שהק הכליל סם מסוכן כמשמעותו בפקודת הובא לחצרו של העורר ביום 8.10.2014: השק נתפס על ידי שוטר בחצרו של העורר; בהודעה שמסר העורר במשטרת ביום 12.11.14 הוא אישר כי המקומן שבו נתפס השק הוא ביתו והוא בעל חזקתו הבלעדית, גם ציין כי ניתן לפרוץ לשם בנסיבות; דז'ות פעולה ומדובר של המשטרה מיום 8.10.2014 מתעדים את הבאת הטעמים למקום יצורים לבתו של העורר בתוך השק; תמונה סטילס (שנלקחה מהתו סרטוני וידעו שצולמו במלצת אבטחה בביתו של העורר) שלויהן צורף דז'ות צפיה מיום 30.10.2014 מתעדות את הנאשם 1 אוחז בידו השק לבן בחצרו של העורר במועד התפיסה (מ.ח. 1); תמונה סטילס נוספת מתעדות את חצרו של העורר ואת הימצאות השק בהם במועד התפיסה. בנוסף, לפני כתוב האישום הוא נגזרת של סם מסוג "אין-זול ליזוי פלילי" במשטרת השק נמצא חומר מסוג "AMB-5F", שלפי כתוב האישום הוא נגזרת של סם מסוג "אין-זול קרבוקסאמיד" המוני כסם אסור בפקודת (ראו סעיף ל"ה לה חלק א' לתוספת הראשונה לפיקודת). משכך, מסקנתנו היא כי הימצאות השק בחצרי העורר היא ראייה לכך שהעורר ביצע עבירה של חזקת סמים מסוכנים לפי סעיף 7 לפיקודת.

15. מכאן לשיחת הטלפון שעל פרטיה עומדים בהרחבה. שיחת הטלפון מלמדת כי העורר שילם במועד מוקדם למועד השיחה סכום של 30,000 ש"ח שעבورو ציפה לקבל "סchorah". טענת המשיבה היא כי "סchorah" זו אכן סופקה ביום 8.10.2014 עם הגיעו השק הטעמים לחצרו של העורר. כאמור, העורר מצדיו טוען כי לא היה צד לעסקה שבמסגרתה הובא השק לחצרו; ולהילופין, כי השיחה מעידה על ניהול משא ומתן עסקה אחרת בסchorah חזקית לאור דרישתו החוזרת ונשנית של העורר על קבלת "אישור חוקיות". לאחר שהՁאנטי לשיחה וקראתה בעיון את תמליליה אינני סבור כי יש ממש בטענה שלפיה הנאשם 1 לא הכיר את העורר וששתנים לא דיברו ביניהם בעבר. ניכר כי הנאשם 1 זיהה את העורר בחולוף כמה רגעים קלים לאחר תחילת השיחה, ומהמשכה עולה כי הצדדים שוחחו בעבר. בכל הנוגע ל"אישור חוקיות", אכן, אין לשלול את טענת באת כוח המשיבה שלפיה דרישת זו מקורה בחשש העורר מפני האזנה לשיחותיו. מקובל עלי כי מדובר בטענה כבדת משקל שראוי לה שתתברר במשפט העיקרי. ואולם, סבורני כי בשלב זה לא ניתן לשלול לחlutין את גרסתו של העורר כי לא היה מודע לכך שמדובר בסם מסוכן כהגדրתו בדיון. כפי שעולה מהשיחה, מושאם 1 הבהיר כי אין בכוחו לספק לעורר "אישור חוקיות" מיאן העורר להמשיך בשאלה ומתן האמור ודרש את כספו בחזרה. להשquet, יש בדברים כדי להבהיר מידת מה את עצמתה הריאיתית של שיחת הטלפון. זאת משום שיש בהם כדי לעורר שאלות בדבר מודיעות של העורר ליסוד העובדתי של עבירת החזקה המียวחסת לו, קרי לכך שהחומר "המוחזק" הוא "סם מסוכן" כמשמעותו בפקודת.

16. נוסף על ראיות אלו, ישנו גם מפגשים מתועדים בין העורר לבין הנאים 4 ו-8, שעל פי כתוב האישום הם דמיות בעלות חשיבות ברשות היוצר וההפקה המתוארת בכתב האישום. פגשנות אלו התרחשו במועד שקדם להבאת השק הטעמים לחצרו של העורר ויש בהן כדי להוסיף ולקשר את העורר לפרש. אצין כי העורר לא הצליח להפריך את קיומו של מפגש ביום 14.8.2014, שכן הופיע שעליו מצביע העורר בין דז'ות העיקוב לבין דז'ות סיכום העיקוב מיום זה, בא על פתרונו במסגרת הערה מספר 1 לדז'ות העיקוב שנכתבה בכתב יד, ושממנה עולה כי העוקבים צפוי

בעורר (שזהה על ידי תמונה) נפגש עם נאים 4 ו-8 במועד האמור.

17. סיכום של דברים, המכול הריאיתי שלו עמדתי קשור את העורר לפרש המתוואר בכתב האישום, ובבסיס בנסיבות הזמן הנוכחית את קיומן של ראיותلقאה, כפי שקבע בית המשפט קמא. ואולם, סבורי כי עמידתו של העורר בשיחת הטלפון על קבלת "אישור חוקיות" מחייבת מידת מה את עצמתה הריאית של שיחת הטלפון, נכון שהשלכת שיחה זו על היסוד הנפשי כאמור.

#### חולופת מעצר

18. כידוע, מצוי בבית המשפט כי ישן ראיותلقאה וכי קמה עילית מעצר, שומה עליו להוסיף ולבחון קיומה של חולופת מעצר שפוגעתה בחירותו הנאמן פחותה (סעיף 21(ב)(1) לחוק המעצרים). כאמור, בית המשפט קמא קבע כי אין לשחרר את העורר לחולופת מעצר, וזאת, בין היתר נוכח המלצה השילית של שירות המבחן שלפיה אין בנמצא חולופת מעצר הולמת. לעורר שתי טענות בעניין זה. האחת, כי אי שחרורו לחולופת מעצר היא בבחינת הפליה בהשוואה לנאים 2 ששוחרר לחולופת מעצר. והשנייה, כי חומר הראיות הקיים אינם מבססים את מסוכנותו במידת המצדיקה את מעצרו עד תום ההליכים. עוד טוען העורר כי היה על בית המשפט להורות על קבלת تسוקיר מעצר משלים.

19. ראשית אציג כי שוכנעתني שביסוד הבדיקה בין נאים 2 לבין העורר לעניין השחרור לחולופת מעצר, עומדים טעמים טובים, וכי אין מדובר בהפליה (בש"פ 7148/12 כנanna נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (14.10.2012)). נאים 2 שוחרר לחולופת מעצר בהסתמכת המשיבה ונוכח תסוקיר מעצר חיובי בעניינו. כפי שציינה באת כוח המשיבה בדיון לפני, לנאים 2 מיוחסים מעשים חמורים פחות וראיות נגדו שונות באיכות וב עצמתן מהraiות הקיימות נגד העורר. הדברים נתמכים בחומר שלפני, הן בעבודות כתוב האישום, הן בהחלטתו של בית המשפט קמא מיום 30.12.2014. לעומת זאת, כפי שפורט בדיונו עד כה, נגד העורר ישן ראיותلقאה ותשוקיר המעצר בעניינו שלילי.

20. אשר לאפשרות כי העורר ישוחרר לחולופת מעצר – כידוע, החלטה בדבר שחרורו של נאים לחולופת מעצר תליה בעצמת הראיותلقאה הקיימות נגדו, בהערכת המסוכנות הקונקרטית הנשקפת ממנו, וכן בשאלת אם ניתן ליתן בו אמון כי לא יבצע עבירות נוספות בעת שישחה בחולופת המעצר. כפי שציינתי, נגד העורר ישן ראיותلقאה לביצוע עבירה של החזקת סמים לפי סעיף 7 לפוקודה, גם שעצמת אחת הראיות – שיחת הטלפון – מוחלשת. עמדנו לא אחת על יחסיו הגומלין שבין עצמתן של הראיותلقאה לבין הנכונות להורות על חולופת מעצר – ככל שעצמתן של הראיותلقאה גדולה יותר, כך קטנה הנכונות להורות על חולופת מעצר ולהפר (בש"פ 5564/11 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 4 והאסמכתאות שם (8.8.2011)). חולשה מסוימת בראיות הקיימות, גם שאין בה כדי למנוע את המסקנה כי ישן "ראיותلقאה", עשויה להוות שיקול התומך בשחרור העורר לחולופת מעצר, כאחד מבין מכול השיקולים הנוגעים בדבר. בעניינו, מיוחסת לעורר עבירת סמים חמורה שכדקה "חזקת מסוכנות", אף קיים בעניינו תסוקיר מעצר שלילי שבו אין בנמצא חולופת מעצר הולמת. מדובר בנימוקים כבדי משקל התומכים בהורתתו של העורר במעצר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו. לצד זאת, משמצאי כי עצמתה של הראייה בדבר שיחת הטלפון – שהיא ראייה מרכזית במסכת הראיות – מוחלשת במידה מה, וזאת ביחס לשאלת קיומו של היסוד הנפשי כאמור, סבורי כי יש מקום לבחון פעמיים נוספת את האפשרות לשחרר את העורר לחולופת מעצר מתאימה, ככל שיש בידי העורר להציג צוזו.

21. בא כוח העורר יפנה אפוא לא דיחוי לשירות המבחן ויציע חולופת מעצר אחרת מזה שנבנה, כמו גם עמוד 7

מפקחים מתאימים. שירות המבחן יגיש לבית המשפט כמו תסקירות משלים המתיחס לחלופה החדשה תוך 14 יום מהמועד שתוצג לו, ובית המשפט יחליט בשאלת השחרור לחלופה כחכמתו.

במובן זה, העරר מתקיים באופן חלק.

ניתנה היום, ט"ז בשבט התשע"ה (5.2.2015).

שפט