

בש"פ 10118/17 - שלומי בן ברוך נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 10118/17

לפני: כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המבקש: שלומי בן ברוך

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 11.12.2017 בעמ"ת (ב"ש) 7942-12-17 שניתנה על ידי כבוד השופטת הבכירה ח' סלוטקי

בשם המבקש: עו"ד שי שורר, עו"ד איתי כהן

החלטה

1. בפני בקשה למתן רשות לערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 11.12.2017 (עמ"ת (ב"ש) 7942-12-17, השופטת הבכירה ח' סלוטקי). בית המשפט המחוזי קיבל ערר שהגישה המדינה על החלטתו של בית משפט השלום באשקלון מיום 4.12.2017 (מ"ת 43377-09-17, השופטת ע' חולתא).

2. ביום 18.9.2017 הוגש לבית משפט השלום כתב אישום נגד המבקש שנסב על עבירות סמים שונות. כתב

עמוד 1

האישום מתאר שני אירועים שבהם סחר המבקש בסם מסוכן מסוג חשיש יחד עם אחר, בשם משה לופו (להלן: משה). על פי המתואר, ביום 8.3.2017 סוכן סמוי של משטרת ישראל יצר קשר עם משה, וביקש לרכוש ממנו פלטת חשיש. לשם ביצוע העסקה, כך נטען, מסר המבקש למשה חשיש במשקל של 95.9 גרם נטו, וזה מסר אותו לסוכן, בתמורה לסכום של 2,500 שקל. מאוחר יותר, באירוע נוסף, הסוכן חזר ויצר קשר עם משה על מנת לבצע רכישה "כמו פעם שעברה". בהמשך לכך, ביום 19.4.2017, מסר המבקש למשה חשיש במשקל של 96.7 גרם נטו, וזה מסר אותו לסוכן בתמורה לסכום של 2,700 שקל. כמו כן, נטען בכתב האישום כי ביום 10.9.2017, בשעה 3:15 או בסמוך לכך, החזיק המבקש בביתו שבאשדוד, שלא לצריכה עצמית ולא כדין, סמים מסוכנים מסוג קנבוס (במשקל של 82.6 גרם נטו) וחשיש (מנות שמשקלן 0.75 גרם נטו, 0.88 גרם נטו ו-0.65 גרם נטו).

3. בגין כל האמור לעיל יוחסו למבקש העבירות הבאות: שתי עבירות של סחר בסמים מסוכנים בצוותא חדא, לפי סעיפים 13א ו-19 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: פקודת הסמים) בצירוף סעיף 29(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, וכן עבירה של החזקה בסמים שלא לצריכה עצמית לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא לפקודת הסמים.

4. בד בבד עם הגשת כתב האישום, הוגשה בקשה למעצרו של המבקש עד תום ההליכים נגדו.

5. ביום 3.10.2017 קבע בית משפט השלום כי מתקיימות ראיות לכאורה בעניינו של המבקש, המבוססות, בעיקרו של דבר, על אמירות מוקלטות של משה לפיהן הוא מביא את הסמים מהמבקש. בית משפט השלום ציין כי משה אמנם חזר בו בחקירותיו מהאמירות המוקלטות, אך קבע כי התשתית הראייתית מתחזקת נוכח נתונים על הקשר הטלפוני בין המבקש לבין משה במועדים הרלוונטיים לביצוע העסקאות, וכן נוכח אמרותיו של הסוכן באשר לשיחותיו עם משה, שבהן זיהה את קולו של המבקש. בנוסף, בית משפט השלום קבע כי חזקת המסוכנות הסטטוטורית שחלה על עבירות סמים מתעצמת נוכח עברו הפלילי של המבקש הכולל ארבע הרשעות קודמות בעבירות סמים, והרשעה אחת בעבירה של החזקת סכין, שבגין ריצה עונשי מאסר.

6. לצד זאת, בית משפט השלום הורה על הגשת תסקיר של שירות המבחן בעניינו של המבקש, בצינו כי הוא עושה כן לא בלי התלבטות - בהתחשב בכך שלא נראה שהמקרה נופל בגדר החריגים לכלל של מעצר בעבירות סמים.

7. ביום 5.11.2017 הוגש תסקיר שירות המבחן בעניינו של המבקש. התסקיר סקר קשיים רפואיים ואישיים שחוה המבקש במהלך חייו, וכן עמד על עברו הפלילי, הכולל הרשעות בעבירות שונות, לרבות עבירות סמים, ועל כך שנידון בעבר לעונשים שונים לרבות עונש מאסר בפועל בן 18 חודשים שממנו שוחרר בשנת 2015. עוד צוין כי תלוי ועומד כנגד המבקש מאסר על תנאי בר הפעלה. בהתחשב בכך, ובמאפייניו האישיותיים של המבקש, העריך שירות המבחן כי קיימת סבירות גבוהה להישנות ביצוען של עבירות על-ידי. בנוסף, שירות המבחן התרשם כי המפקחים שהוצעו עלולים להיתקל בקשיים במשימת הפיקוח, וכן העריך שהחלופה בבית דודו באשדוד אינה מהווה מענה מספק בהתחשב בכך שמדובר במקום מגוריו טרם מעצרו. בסופו של דבר, המליץ אפוא שירות המבחן שלא לשחרר את המבקש לחלופה המוצעת.

8. ביום 14.11.2017 הורה בית משפט השלום על הגשת תסקיר משלים בעניינו של המבקש, וזאת לאחר שהמבקש הציע חלופת מעצר מרוחקת מהעיר אשדוד. בהתאם לכך, ביום 30.11.2017 הגיש שירות המבחן תסקיר משלים, שבו המליץ על שחרורו של המבקש לחלופת מעצר בבית אחיו במצפה רמון, בפיקוחם של אחיו ושל בת זוגו, וכן

על מתן צו פיקוח מעצר למשך ששה חודשים במסגרתו תיבחן הפנייתו של המבקש לטיפול בתחום ההתמכרויות.

9. ביום 4.12.2017 הורה בית משפט השלום לשחרר את המבקש לחלופה המוצעת בבית אחיו, בכפוף לתנאים מגבילים ולתנאים של הפקדות וערבויות, וכן הורה על צו פיקוח מעצר של שירות המבחן למשך ששה חודשים. בית משפט השלום קבע כי במקרה זה נכון לסטות מההלכה הקובעת כי העבירות המיוחסות למבקש מצדיקות מעצר מאחורי סורג ובריא, וזאת נוכח החולשה בתשתית הראייתית הלכאורית, הנובעת מהעדר ראיה ישירה הקושרת את המבקש לסמים או לדירה.

10. ביום 11.12.2017 קיבל בית המשפט המחוזי ערר שהגישה המדינה על החלטתו של בית משפט השלום והורה על מעצרו של המבקש עד תום ההליכים נגדו. בית המשפט המחוזי קבע כי אין לומר שקיימת במקרה דנן חולשה ראייתית, ואף הוסיף כי בהתחשב בעברו הפלילי המכביד של המבקש וקיומו של מאסר על תנאי תלוי ועומד כנגדו לא נדרשה למעשה הזמנת תסקיר של שירות המבחן בעניינו. בית המשפט המחוזי ציין בהקשר זה כי לאמרותיו המוקלטות של משה קיימים חיזוקים בחומר הראייתי בדמות נתוני התקשורת ועדות הסוכן. כמו כן, בית המשפט המחוזי דחה את הטענה בדבר חולשה ראייתית בשים לב לכך שההקלטות הן אמרות חוץ של עד לפי סעיף 10א לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: פקודת הראיות). בהקשר זה צוין כי שיחה מוקלטת עונה על דרישת הכתב שבסעיף 10א לפקודה וכי אין קושי בכך שחזרתו של משה מעדותו הייתה כבר בעת חקירתו במשטרה ולא על דוכן העדים. עוד ציין בית המשפט המחוזי כי בדרך כלל חזרה מעדות אינה מהווה כרסום בתשתית הראייתית הלכאורית. בית המשפט המחוזי הוסיף גם כי ממילא מדובר בשלב המעצר שבו בחינת הראיות אינה זהה לאופן שבו נבחנים משקלן ואמינותן בהליך העיקרי.

הערר

11. הבקשה שבפני מכוונת כנגד החלטתו של בית המשפט המחוזי. המבקש סבור כי עניינו מעלה שאלות עקרוניות החורגות מעניינו הקונקרטי, בשים לב לכך שבמרכז התשתית הראייתית נגדו עומדות אמרות חוץ של העד משה. כמו כן נטען שבית המשפט המחוזי התעלם מדרישת התוספת הראייתית, וכי החלטתו אינה מנומקת כדבעי.

12. המבקש אף סבור שדחיית הבקשה תגרום לו לעיוות דין. לשיטתו, שגה בית המשפט המחוזי בכך שלא נתן דעתו על התסקיר המשלים, ולא בחן אפשרויות פוגעניות פחות ממעצר עד תום ההליכים מאחורי סורג ובריא, למצער על דרך מעצרו בפיקוח אלקטרוני.

דין והכרעה

13. לאחר שעיינתי בבקשה הגעתי לכלל מסקנה שדינה להידחות, וזאת אף מבלי להידרש לתשובת המדינה.

14. הלכה פסוקה היא שרשות ערר בהליכי מעצר תינתן במקרים חריגים אשר מעוררים שאלה משפטיות בעלת חשיבות עקרונית או אם מתקיימות נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת, כגון פגיעה לא מידתית בזכויותיו של נאשם או מתן

עמוד 3

משקל לא ראוי לשלום הציבור וביטחון (ראו: בש"פ 1712/17 חאג' יחיא נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (8.3.2017));
בש"פ 10071/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (27.12.2017)).

15. הבקשה שבפני אינה מקיימת אמות מידה אלה, קודם כל משום שאין היא מעוררת שאלה עקרונית. בעבר קבע בית משפט זה כי אין מניעה להתבסס על אמרות חוץ של עד לצורך בחינת התקיימותה של תשתית ראייתית לכאורית, ככל שהוא סבור כי אלו יהפכו לראיה קבילה בהליך העיקרי בהתאם לכללים שנקבעו בסעיף 10א לפקודת הראיות, לרבות במקרים בהם אמרות החוץ מהוות חלק משמעותי מהחומר הראייתי (ראו למשל: בש"פ 8731/11 ורוחבסקי נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (1.1.2012)). יש לזכור בהקשר זה את ההבדלים בין אופן בחינת הראיות בהליך המעצר לבין בחינתן בהליך העיקרי, כפי שאף ציין בית המשפט המחוזי (ראו: בש"פ 1021/17 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 57 (15.2.2017)). מכל מקום, ואף בשים לב לגישות שונות שהובעו בעניין הסתמכות על אמרת חוץ של שותף בהליכי מעצר (ראו למשל: בש"פ 6718/14 סוויסה נ' מדינת ישראל (31.12.2014)) הרי שבנסיבות העניין התשתית הראייתית הלכאורית אינה מתמצה בראיות אלה, בשים לב לנתוני התקשורת המלמדים על קשרים בין משה לבין המבקש - בפרט סביב מועדי העסקאות, וכן נוכח עדותו של הסוכן. משאלו הם פני הדברים, לא ניתן לקבל את טענתו של המבקש כי המדובר במקרה חריג בעל השלכות רחב. לאמיתו של דבר, החלטתו של בית המשפט המחוזי מבוססת על התרשמותו מן המקרה הפרטני של המבקש, בהתחשב בעברו, בנסיבות כתב האישום ובמסכת הראייתית כולה. מעבר לכך, לא התרשמתי כי נגרם למבקש עיוות דין בהתחשב בכך שבית המשפט המחוזי נימק החלטתו כדבעי, בהפנותו לעברו הפלילי המכביד של המבקש ולעונש המאסר על תנאי אשר תלוי ועומד כנגדו.

16. סוף דבר: הבקשה נדחית.

ניתנה היום, י"ד בטבת התשע"ח (1.1.2018).

שׁוֹפֵט