

בש"פ 2104/14 - מתי טל נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 2104/14

לפני: כבוד השופט צ' זילברטל

העורר: מתי טל

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות
אכיפה-מעצרים), התשנ"ו-1996, על החלטת בית
המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בתיק מ"ת
14-02-45239 שניתנה ביום 11.3.2014 על ידי כב'
השופט צ' קאפח

תאריך הישיבה: כ"ט באדר ב התשע"ד (31.03.14)

בשם העורר: עו"ד אבי חימי

בשם המשיבה: עו"ד אושרה פטל רוזנברג

החלטה

ערר לפי סעיף 53(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה-מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 11.3.2014 בתיק מ"ת 45239-02-14 (כב' השופט צ' קאפח), בגדרה הורה על מעצר העורר עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו בת"פ 45171-02-14.

כתב האישום

1. ביום 23.2.2014 הוגש כתב אישום נגד העורר המייחס לו עבירות של קשירת קשר לביצוע פשע (יבוא סם מסוכן) לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: החוק), יבוא סם מסוכן לפי סעיף 13 יחד עם סעיף 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: הפקודה) והחזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית לפי סעיף 7(א) רישא לפקודה.

על-פי המתואר בכתב האישום, קשר העורר קשר עם אדם נוסף, עדי אורן (להלן: עדי), במטרה לייבא לישראל סם מסוג קוקאין. במסגרת הקשר, ביום 31.12.2012 נכנס לישראל אזרח קולומביאני (להלן: ג'ון) שנשא בתוך גופו 25 קונדומים שהכילו סם מסוכן מסוג קוקאין נוזלי. ביום 6.1.2013 שלח עדי לעורר, ששהה אותה עת בקולומביה, מסרון בו נכלל מספר של מכשיר טלפון נייד (להלן: המכשיר הנוסף) שבו החזיק עדי ושלא נעשה בו שימוש לפני יום 30.12.2012. ביום 8.1.2013 שלח העורר מסרון למכשיר הנוסף, שהיה בחזקת עדי, ובו צוין מספר הטלפון הנייד של ג'ון. לאחר קבלת המסרון, ביום 9.1.2013, יצר עדי קשר עם ג'ון באמצעות המכשיר הנוסף, אסף אותו לדירה בתל-אביב ושם השניים הפכו את הקוקאין הנוזלי לאבקה באמצעות ציוד שהביא עדי. בסמוך לאחר מכן התקשר עדי לעורר, והלה שוחח עם ג'ון באמצעות טלפון נייד של עדי. בשיחה זו הורה העורר לג'ון לתת לעדי כמות מסוימת מהסם לצורך שימוש עצמי. בהמשך שלח העורר מסרון למכשיר הנוסף של עדי בו נכתב: "A person will call you for the location" he will say the doctor sent him

ביום 10.1.2013 נסעו עדי וג'ון לדירה אחרת בתל אביב במטרה למכור את הסם שרקחו. במהלך הנסיעה נעצרו השניים, כאשר בחזקתם נמצא סם מסוג קוקאין במשקל של 500.18 גרם נטו.

יצוין כבר עתה כי עדי הועמד לדין והורשע בחלק מהמיוחס לו (כמפורט להלן), גם ג'ון הורשע על יסוד הודאתו, בה הפליל גם את עדי. העורר שב לישראל רק סמוך לאחר מתן הכרעת הדין במשפטו של עדי, שניתנה ביום 29.1.2014, ונעצר בהגיעו ארצה.

החלטת בית משפט קמא

2. יחד עם הגשת כתב האישום, הגישה המשיבה בקשה למעצר העורר עד לתום ההליכים. בבקשה פירטה המשיבה את הראיות הבאות שלטענתה מוכיחות את אשמתו של העורר: עדותו והודעותיו של עדי אשר הפליל את העורר בקשר עם שליחתו של ג'ון כבלדר מקולומביה לישראל; הודעותיו של ג'ון במסגרתן פירט את השתלשלות

האירועים מתחילת הפרשה בקולומביה ועד שנעצר בישראל; חוות דעת מומחה בה נקבע כי אכן נתפס כחצי קילו קוקאין; דו"ח נתונים שהוצא מהמכשיר הנוסף ובו פירוט של המסרונים והטלפונים שנעשו באמצעותו; הודעת העורר שהכחיש כל קשר לסמים וטען כי מכר ישראלי בשם סאם המתגורר אף הוא בקולומביה (להלן: סאם) ביקש ממנו לעזור לג'ון למצוא דירה בישראל ועל כן קישר בינו לבין עדי.

המשיבה טענה כי קמה עילת מעצר מכוח סעיף 21(א)(1)(ג)(3) לחוק המעצרים, נוכח סוג העבירות. כמו כן נטען כי קיים חשש שאם ישוחרר העורר הוא ינסה להימלט ולשבש הליכי משפט ועל כן קמה עילת מעצר גם מכוח סעיף 21(א)(1)(א) לחוק המעצרים.

3. העורר טען להיעדרן של ראיות לכאורה. כעולה מהחלטת בית משפט קמא, גרסת העורר היא שישראלית המתגורר בקולומביה ושמו סאם, אשר העורר התיידד עמו כחצי שנה לפני התרחשות האירועים המתוארים בכתב האישום, ביקש ממנו עזרה במציאת דירה בתל-אביב למספר שעות עבור חבר קולומביאני שנמצא בישראל. העורר הכיר את עדי וידע שהוא עוסק בתיווך דירות, שכן התנהל ביניהם קשר עסקי בענייני נדל"ן בעבר, ועל כן קישר בין עדי לבין ג'ון. העורר טען שבכך התמצה הקשר שלו לג'ון ולעדי והוא הכחיש שהכיר את ג'ון באופן אישי או שידע על הסמים שהכניס לישראל. העורר הוסיף כי עדי וסאם שוחחו זה עם זה לפחות פעם אחת וסיכמו ביניהם את עניין תשלום התמורה לשירותי התיווך של עדי, והוא לא היה מעורב בכך.

העורר עומת בחקירותיו עם שני המסרונים ששלח לעדי, אשר באחד מהם צוין שמו של ג'ון בצירוף מספר הטלפון שלו והשני כלל התייחסות לאדם שיתקשר ויאמר ש"הדוקטור" שלח אותו. בתגובה לכך טען העורר כי תוכן המסרונים הוכתב לו על-ידי סאם והוא אינו מכיר את ג'ון ואינו יודע מה היתה כוונת המסרון השני.

4. ביום 11.3.2014 קיבל בית המשפט המחוזי את בקשת המשיבה והורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים. בית המשפט קבע כי "גרסתו [של העורר - צ.ז.] אינה עולה בקנה אחד עם הגיון החיים ועם התשתית הראייתית הלכאורית". בבחינת גרסתו של העורר הדגיש בית המשפט את מיעוט הפרטים שסיפק ביחס לסאם, את תוכן המסרונים ששלח לעדי, את העובדה שבתחילה אמר שעדי וסאם שוחחו ביניהם מספר פעמים ורק לאחר מכן צמצם את נפח הקשר ביניהם לשיחה אחת (לפחות), את הפער בין גרסת עדי לבין גרסת העורר לעניין זהות הגורם שישלם לעדי (עדי טען שהעורר ישלם לו, בעוד העורר טען שעניין התשלום סוכם בין סאם לבין עדי) ואת עשר השיחות שבוצעו מהמכשיר הנוסף של עדי, כאשר חמש מהן היו לג'ון וחמש לעורר.

עוד נקבע, כי העובדה שהקשר בין העורר לבין עדי נוצר רק כשבוע לאחר שג'ון הגיע לארץ, ולמעשה לאחר שהשלים את עבירת יבוא הסמים, אינה מפחיתה מעוצמת ראיות התביעה כנגד העורר, שכן היא עולה בקנה אחד עם יתר הראיות. בית המשפט ציין כי עיתוי חזרתו של העורר לארץ, כשבועיים לאחר הרשעתו של עדי, הוא חשוד ומעיד על כך שהעורר המתין בקולומביה לתוצאת משפטו של עדי לפני שהחליט לחזור.

בית המשפט סיכם וקבע כי על-פי גרסת עדי, הנתמכת במחקרי התקשורת שמהם עולה כי עדי היה בקשר

טלפוני עם העורר ואף קיבל ממנו שני מסרונים, העורר היה איש הקשר היחיד של עדי לעניין יבוא הסם והוא האדם שהבטיח לעדי תשלום עבור התיווך. משכך קבע כב' השופט קאפח כי "מכלול הראיות מוליך למסקנה לכאורית אחת ויחידה כי המשיב הוא שעמד מאחורי החדרת הסם לתחום מדינת ישראל".

בהמשך לכך נקבע כי אין חלופה שתפיג את מסוכנות העורר שיכול להמשיך לבצע עבירות סמים גם במהלך מעצר בית. בית המשפט הזכיר בהקשר זה את הנסיבות החמורות של העבירות, הבאות לידי ביטוי בסוג הסם ובכמותו. עוד הוסיף בית המשפט כי קיים חשש להימלטות מהדין, שכן העורר שהה בחו"ל תקופה ממושכת, כמו גם חשש משיבוש הליכים. נוכח דברים אלה נקבע כי העורר יותר במעצר עד לתום ההליכים.

טענות הצדדים בערר

5. העורר טוען כי לא די בראיות הנסיבתיות שהציגה המשיבה כדי לקבוע כי קיימות ראיות לכאורה לכך שביצע את העבירות בהן הוא מואשם. נטען כי הראיות המייחסות לעורר ביצוע של עבירת יבוא הסם, מתייחסות לקשר שבינו לבין עדי שהחל רק כשבוע לאחר שג'ון הגיע לישראל, ולאחר שלמעשה הושלמה עבירת יבוא הסם. לפיכך נטען כי ראיות אלה אינן מעידות על כך שהעורר ביצע את עבירת היבוא או את עבירת קשירת הקשר. העורר מוסיף כי ביום 29.1.2014 זוכה עדי מעבירת קשירת קשר לביצוע פשע ומעבירת יבוא סם מסוכן (והורשע בעבירות אחרות כפי שיפורט להלן). לטענת העורר, בהחלטה על מעצרו התעלם בית משפט קמא מהכרעת הדין בעניינו של עדי, כאשר לשיטת העורר יש בהכרעת הדין כדי להחליש את ראיות המשיבה כנגדו.

באשר למסרון המתייחס ל"דוקטור" ששלח העורר לעדי, נטען כי הוא אינו "בעל תוכן פלילי מובהק" כפי שקבע בית משפט קמא. העורר טוען כי ראיות נסיבתיות מסוג "דיבורים", דוגמת האזנות סתר או מסרונים, הן ראיות חלשות יחסית שכן הן נתונות לפרשנויות שונות. לטענת העורר, מסרון זה, כמו גם יתר השיחות בינו לבין עדי, עוסק בתיווך נדל"ן עבור ג'ון, ולא בעסקת סמים. העורר מוסיף כי טענה זו נתמכת על-ידי גרסתו של עדי וקביעות בית המשפט בהכרעת דינו. העורר מציין כי אף אם בעניינו של עדי העדיף בית המשפט את גרסת התביעה לפיה הפעולות של עדי קשורות גם לסמים ולא לתיווך נדל"ן בלבד, עניינו שלו שונה, שכן כנגד עדי הוצגה גם הודעתו המפלילה של ג'ון על מעשיהם המשותפים, בעוד שהעורר כלל לא נזכר בהודעותיו של ג'ון.

העורר מוסיף כי העובדה שגורמי החקירה לא ערכו עימות בינו לבין עדי, ביחס לשאלה האם באשר למעשיו של ג'ון בישראל עדי היה בקשר רק עם העורר (כפי שטען עדי), או שעדי היה בקשר גם עם סאם (כפי שטוען העורר), מהווה מחדל חקירה עליו בית משפט קמא לא נתן דעתו. בהקשר זה מציין העורר כי ביום 17.2.2014 פנתה המשיבה לכב' השופט ע' מודריק, אשר דן בכתב האישום נגד עדי, בבקשה לאפשר למשטרה לחקור את עדי. בית המשפט קבע כי אם מטרת החקירה היא לבחון את חלקו ומעורבותו של העורר בפרשה, על סנגורו של עדי להבהיר מדוע הוא מתנגד לכך. העורר טוען כי הסנגור לא הבהיר את התנגדותו והמשיבה לא המשיכה לקדם את כוונתה לחקור את עדי ולעמת אותו עם העורר, ובכך פגעה ביכולתו של העורר להתגונן בפני האישומים נגדו.

על סמך כל האמור, טוען העורר כי בית משפט קמא שגה וכי היה מקום לבחון אפשרות לשחררו לחלופת מעצר.

6. בדיון בערר שנערך ביום 31.3.2014 טענה המשיבה כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת המיוחס לעורר. המשיבה סקרה את התנהלותו של עדי בפרשה המעידה על כך שהעורר ביצע את המעשים המיוחסים לו. המשיבה ציינה כי עדי רכש טלפון נייד חדש אותו פתח לשיחות יום אחד לפני הגעת ג'ון לישראל. במכשיר זה היה רשום איש קשר אחד בלבד תחת הסימן "א", כאשר מספר הטלפון המשויך לו הוא מספרו של העורר בקולומביה. עוד הוסיפה המשיבה, כי ממכשיר הטלפון החדש של עדי, דהיינו המכשיר הנוסף, אותו כינתה המשיבה "המכשיר המבצעי", בוצעו חמש שיחות לעורר וחמש שיחות לג'ון ומלבדן לא בוצעו ממנו שיחות נוספות. כמו כן, למכשיר זה נשלחו שני המסרונים החשודים מהעורר. המשיבה ציינה כי לפני שהעורר שלח את המסרון ובו מצוין מספר הטלפון של ג'ון, ביום 8.1.2014, התנהלו שיחות בין העורר לבין עדי בטלפון הנייד הרגיל של עדי הרשום על שמו (להלן: המכשיר הקבוע). ואולם, לאחר תחילת התקשורת במכשיר הנוסף ואיסוף ג'ון על-ידי עדי ביום 9.1.2014, העורר ועדי חדלו מלתקשר באמצעות המכשיר הקבוע. המשיבה טוענת כי כל אלה מעידים על כך שעדי והעורר התכוונו לבצע פעולות לא חוקיות ועל כן עברו לתקשר ביניהם ב"מכשיר מבצעי" ולא בדרכי תקשורת רגילים.

המשיבה חזרה על כך שהעורר שב לארץ רק לאחר הכרעת הדין בעניינו של עדי, על אף שלטענתה ידע שהמשטרה מחפשת אחריו מזה זמן רב, וטענה כי יש בכך כדי לחזק את הראיות נגד העורר. המשיבה הוסיפה כי התיאור שמסר העורר לגבי סאם סאם הוא מעורפל וחלקי ונדמה כי כלל לא קיים אדם כזה וכי העורר הוא האדם היחיד מקולומביה שהיה בקשר עם עדי. בהקשר זה הזכירה המשיבה כי עדי לא ציין בהודעותיו אדם נוסף איתו עמד בקשר פרט לעורר, וטענה כי אם אכן סאם קיים והוא האדם שיזם את יבוא הסמים, עדי היה מטיל עליו את האחריות ליבוא הסמים. המשיבה הוסיפה כי במהלך חקירותיו הביע עדי את חששו מ"החבר בקולומביה" שיצר איתו קשר, ושלטענתה התברר בסופו של דבר כי הוא העורר, וחזר על כך שברצונו להגן על בני משפחתו.

המשיבה טענה כי לא ניתן להקיש מזיכויו החלקי של עדי מעבירות היבוא וקשירת הקשר לעניינו של העורר. לטענתה תפקידו של העורר במעשים שונה מתפקידו של עדי: העורר יזם את התקשורת ביניהם, העורר קישר בין ג'ון לבין עדי, העורר היה בקולומביה ממנה הגיעו הסמים, העורר שלח מסרון חשוד והעורר חזר לארץ בעיתוי המעיד על חששו מהמשטרה, חשש ששכך רק לאחר שראה שעדי זוכה באופן חלקי. באשר לטענות העורר כי המשיבה התרשלה בכך שלא ביצעה עימות בינו לבין עדי, טענה המשיבה כי המשטרה פנתה לעדי, אולם הלה סירב לערוך עימות עם העורר.

לבסוף טענה המשיבה כי קיים חשש שאם ישוחרר העורר לחלופת מעצר הוא ימלט מאימת הדין שכן הוא התגורר זמן רב בחו"ל ולא יהיה לו קושי לשוב ולשהות מחוץ לישראל. כמו כן הוסיפה המשיבה את חששה מכך שהעורר יצור קשר עם עדי וישבש מהלכי חקירה.

7. על-פי סעיף 21(ב) לחוק המעצרים, בית המשפט לא יורה על מעצר נאשם עד לתום ההליכים, אלא אם נוכח כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת אשמתו. בבוא בית המשפט להכריע בשאלה האם קיימות ראיות לכאורה, עליו לבחון האם קיים סיכוי סביר שעיובו הראיות הגולמיות המונחות לפניו: "יוביל לראיות (רגילות) אשר מבססות את אשמת הנאשם מעל לכל ספק סביר" (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2)133, 144 (1996), (להלן: עניין זאדה)). בבחינת הראיות המוצגות לפניו יתרשם בית המשפט מהפוטנציאל הגלום בהן, אך לא ידרש לשאלות של מהימנות או משקל. קביעתו הסופית של בית המשפט תהא האם קיים, או לא קיים, סיכוי סביר שלאחר מעבר הראיות ב"כור ההיתוך" של ההליך העיקרי, תבוסס אשמתו של הנאשם מעל לספק סביר.

יש לציין כי הראיות המעידות בענייננו על כך שהעורר ביצע את המיוחס לו הן ראיות נסיבתיות בעיקרן. נקבע לא אחת כי, כשם שניתן להרשיע נאשם על יסוד ראיות נסיבתיות, ניתן לעצרו עד לתום ההליכים אף אם כל הראיות כנגדו הן ראיות נסיבתיות, וזאת כל עוד ראיות אלה בעלות עוצמה, וכאשר בוחנים אותן יחד, הן יוצרות מסכת ראייתית רצופה שיכולה לבסס הרשעה (ראו: בש"פ 1800/08 ניסן נ' מדינת ישראל (12.3.2008), (להלן: עניין ניסן); בש"פ 5588/12 ניאמצי'ק נ' מדינת ישראל (24.9.2012); בש"פ 8311/13 אברמוב נ' מדינת ישראל (19.12.2013)). בהרשעה המתבססת על ראיות נסיבתיות, ואף בהחלטה בבקשה למעצר עד לתום ההליכים המתבססת על ראיות מסוג זה, על בית המשפט לבחון "האם לאותה מסכת ראייתית קיים הסבר העשוי להתיישב עם חפותו של הנאשם, וזאת אף אם הנאשם עצמו לא הציע הסבר כאמור, ובלבד שאין מדובר באפשרות דמיונית ובלתי סבירה ... " (עניין ניסן, בפס' 4).

8. יוזכר שוב בקצרה הרקע לאישום נגד העורר. בלדר סמים קולומביאני בשם ג'ון הבריה לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין נוזלי. עדי פגש את ג'ון כתשעה ימים לאחר שהגיע לישראל וסיפק לו סיוע במציאת דירה בה יוכל להפוך את הקוקאין לאבקה וסיוע בתהליך המרת הסם מנוזל לאבקה באמצעות אספקת כלים נדרשים. ג'ון הורשע, על-פי הודאתו, ביבוא סם מסוכן, החזקת סם מסוכן וקשירת קשר לביצוע פשע ונגזרו עליו 37 חודשי מאסר. בהכרעת הדין שניתנה בעניינו של עדי (ת"פ (מחוזי ת"א) 36742-01-13 מדינת ישראל נ' אורן (29.1.2014)) נקבע כי הוא היה מודע לכך שג'ון החזיק בקוקאין והוא סייע לו לבצע את המשימה שהוטלה עליו בדרכים שונות, וביניהן, הסעה ממקום למקום, מציאת דירה, ואספקת כלים להפיכת הקוקאין לאבקה. עם זאת נקבע כי: "הסיוע שהעניק הנאשם לבלדר הוא בגדר פעולות שנעשו לאחר שפעולת היבוא התגבשה. שכן הסמים כבר הובאו לישראל" (הדגשה במקור). על-כן, עדי זוכה מעבירת קשירת הקשר לביצוע פשע ומעבירת יבוא סם מסוכן, אך הורשע בסיוע לעסקה אחרת בסם מסוכן, סיוע להחזקת סם מסוכן, שימוש בסם מסוכן ובהחזקת כלים, וטרם נגזר דינו.

נשאלת השאלה, האם העורר שותף לפרשה זו ומה היה חלקו בה. המשיבה טוענת כי העורר היה בעל תפקיד מרכזי באירועים אלה. לטענתה הוא קשר קשר עם עדי במטרה לייבא קוקאין לישראל – כאשר העורר הוא שפנה לעדי, הוא שקישר בין עדי לבין ג'ון והוא מי שתדרך את השניים בזמן אמת ביחס לפעולות שונות שעליהם לבצע בישראל. מנגד, העורר טוען שהוא כלל לא היה מודע להמצאות סמים בידי ג'ון ועדי. לדבריו, הקשר שלו לפרשה מתמצה בעזרה לחבר ישראלי מקולומביה (סאם) שביקש שיעזור לג'ון במציאת דירה לה היה זקוק במהלך שהותו בישראל. לדברי העורר, כל התקשורת בינו לבין עדי מטרתה עזרה במציאת דירה לג'ון, הא ותו לא.

אעבור עתה לסקירת הראיות נגד העורר. אבדוק האם הן תומכות בגרסת המשיבה והאם הן מצביעות על אפשרות סבירה שהעורר יורשע בעבירות המיוחסות לו.

9. הראיה המרכזית הקושרת את העורר למעשים המיוחסים לו היא שני המסרונים ששלח למכשיר הנוסף של עדי. המסרון הראשון, בו צוין שמו של ג'ון ומספר הטלפון שלו, אפשר את יצירת הקשר בין עדי לבין ג'ון. ידיעת שמו של ג'ון ומספר הטלפון הישראלי שלו מעידים באופן ברור על קשר בין העורר לבין מי ששלח את ג'ון למשימת הבלדרות. על-פי הודעתו של ג'ון, הוא אינו מכיר את העורר וטרם הגעתו לישראל הוא היה בקשר עם בחור קולומביאני אחד בלבד שסיפק לו את הסמים והדריך אותו לגבי תהליך הפיכתם לאבקה. לאחר שהגיע לישראל טען ג'ון שיצר קשר עם משלחו מקולומביה באמצעות תכתובות דואר אלקטרוני, בהן ציין את מספר הטלפון הנייד שרכש בישראל. אם כך, אף אם העורר אינו שולחו הישיר של ג'ון, סביר להניח כי עמד בקשר כלשהו עם משלחו (כשיתכן שסאם נמנה עליהם, לשיטת העורר), שכן אחרת לא היה יכול לעדכן את עדי לגבי מספר הטלפון הנייד של ג'ון.

A person will call you for the location, he will say the doctor" בו נכתב כי: "sent him", נדמה כי על פניו יש אפשרות סבירה לכך שהוא מתייחס לפעילות פלילית כלשהי. המסרון נשלח בשעות הערב של יום 9.1.2014, במועד בו היה ג'ון עסוק בהפיכת הקוקאין הנוזלי לאבקה, כאשר למחרת בבוקר ג'ון ועדי נתפסו בעודם מחזיקים בקוקאין, בדרכם למפגש עם קונה לסם (כך על-פי הודעתו של ג'ון). עיתוי שליחת ההודעה ותוכנה החשוד, העשוי להתפרש כמתייחס למפגש עם הרוכש הפוטנציאלי, מצביעים על אפשרות לפיה המסרון עוסק בפעילות פלילית הקשורה לקוקאין בו החזיקו ג'ון ועדי.

תגובת העורר לדברים אלה היא ששני המסרונים הוכתבו לו על-ידי סאם, בעוד שהוא לא עמד בקשר ישיר עם ג'ון וכלל לא הבין מה משמעות המסרון השני.

10. לטענת המשיבה, העובדה כי מסרונים אלה נשלחו למכשיר הנוסף של עדי ("המבצעי") מחזקת את המסקנה כי מדובר בתקשורת העוסקת ביבוא ובהחזקת הסמים. המשיבה מוסיפה כי המכשיר הנוסף נפתח לשימוש רק יום לפני נחיתתו של ג'ון בישראל, העורר היה איש הקשר היחיד הרשום במכשיר זה תחת השם "א" ובוצעו מהמכשיר שיחות רק לג'ון ולעורר. דברים אלה מעידים, לשיטת המשיבה, על כך שמדובר במכשיר טלפון "מבצעי" שיועד לתקשורת סמויה בין הגורמים הקשורים ליבוא הקוקאין. סבורני כי דברים אלה אכן עשויים לחזק את החשדות כלפי התקשורת בין העורר לבין עדי כתקשורת העוסקת בפעילות פלילית. יחד עם זאת, יש ליתן את הדעת לכך כי אף לאחר שמספרו של המכשיר הנוסף נשלח לעורר ביום 6.1.2014, הוא המשיך לשוחח עם עדי גם במכשיר הקבוע שלו עד לערב יום 8.1.2014. כמו כן, על אף שהשיחות היוצאות מהמכשיר הנוסף בוצעו לג'ון ולעורר בלבד, בחינת השיחות הנכנסות למכשיר הנוסף מגלה 12 שיחות נוספות מחמישה מספרים שונים, ביניהם ארבעה מספרים השייכים לטלפונים בחו"ל. משכך, ניתן להניח כי עדי עמד בקשר עם מספר אנשים באמצעות המכשיר הנוסף, ולא רק עם ג'ון והעורר.

11. ראיה נוספת שלטענת המשיבה מצביעה על אשמתו של העורר היא ההודעות של עדי במשטרה. בהודעותיו סקר עדי את השתלשלות העניינים, כולל הקשר שהיה בינו לבין "חבר מקולומביה" אשר ביקש ממנו לפגוש את ג'ון ולדאוג לו לדירה. לכל אורך חקירותיו במשטרה עדי חזר ואמר כי הוא אינו מעוניין למסור את שמו של החבר שכן הוא

דואג לשלום משפחתו וחושש שאותו "חבר" עלול לפגוע במשפחתו אם ייודע לו שעדי חשף את שמו. בתגובה לשאלה "למה אתה בעצם מפחד מאדם שאמור להיות חבר שלך?" ענה עדי, כי אם אותו אדם אכן ביקש ממנו לעזור לבלדר סמים בלי ידיעתו אז "הוא לא חבר והוא יותר גרוע מאויב". לאחר שעדי עומת עם העובדה שהמסרונים ששלח לו אותו חבר הגיעו מהעורר, הוא הודה בלשון רפה בכך שמדובר בעורר, אך עדיין התעקש, בחקירותיו במשטרה ואף בבית משפט קמא, שלא לומר את שמו וממשיך לכנותו "החבר מקולומביה".

בחינת תוכן הודעותיו של עדי במשטרה מעלה כי דבריו ברובם תואמים את גרסתו של העורר. עדי סיפר כי החבר מקולומביה ביקש ממנו תחילה למצוא לג'ון דירה לשלוש שעות ולאחר מכן ביקש שיאריך את פתרון הדיור לג'ון לשלושה ימים נוספים. עדי אומר בפירוש שלא דיבר עם אותו חבר על סמים או על כל פעילות פלילית אחרת. המשיבה מצביעה על פער משמעותי בין דבריו של עדי לבין דברי העורר והוא נושא הסדרת התשלום עבור מציאת הדירה לג'ון. עדי סיפר כי אותו חבר מקולומביה סגר איתו את פרטי התשלום - 1000 דולר עבור דירה לשלוש שעות בתל אביב. העורר לעומת זאת טוען שכלל לא דיבר עם עדי על תשלום עבור מציאת הדירה והוא סבור שפרטי התשלום על השרות שנתן עדי סוכמו בינו לבין סָאם. פער זה מתקשר לנתון רלוונטי נוסף והוא העדר אזכור של סָאם בהודעותיו של עדי, בעוד שעל-פי העורר התקיים קשר ישיר בין סָאם לבין עדי. יש לציין כי העובדה שלא נערך עימות בין העורר לבין עדי מקשה על העורר להתמודד בשלב זה עם גרסתו של עדי ומקשה על בית המשפט לבצע בחינה ראשונית של הסתירות בין הגרסאות. יחד עם זאת, פעולות חקירה נמצאות בשיקול הדעת של גורמי המשטרה והתביעה, ועשויות להיות הצדקות לכך שלא בוצע עימות בין השניים לאחר שעדי הודיע כי הוא אינו מעוניין לקחת בו חלק. כך או אחרת, בשלב הליכי המעצר, אין מקום לבחינה מעמיקה של סתירות בין גרסאות וממילא יש להותיר בירור זה להליך העיקרי.

12. כעולה מהאמור, קיימות מספר ראיות נסיבתיות העשויות לקשור את העורר עם האירוע נשוא כתב האישום: שני המסרונים ששלח לעדי, הקשר בינו לבין עדי המתבצע במכשיר טלפון חשוד (בלשון המעטה), ריבוי שיחות הטלפון בין עדי לעורר ואמירותיו של עדי בחקירת המשטרה על חששו מ"החבר בקולומביה" העלול לפגוע בו ובבני משפחתו, כאשר יש יסוד להניח שעדי התכוון לעורר. מדובר בתשתית ראייתית לכאורית שדי בה כדי שייקבע כי קיימות בעניינו של העורר ראיות לכאורה. אלא שמדובר בתשתית ראייתית שעוצמתה פחותה. קיימים מספר "חורים" בגרסה שמציגה המשיבה. ראשית, לא הוצגו ראיות המייחסות לעורר קשר לעצם ההגעה של ג'ון יחד עם הקוקאין לישראל. הראיות הראשונות בזמן הקושרות את העורר ואת עדי ליבוא הסם מתייחסות לתקופה של 6 עד 10 ימים לאחר שהושלמה עבירת היבוא. אין בכך כדי לומר שלא ניתן להרשיע את העורר בעבירת היבוא. כמובן שניתן ללמוד ממעשיו המאוחרים על מעורבותו ביבוא עצמו, אולם קיים חלל ראייתי באשר לחלקו של העורר באירועים שהתרחשו לפני שהחל הקשר בינו לבין עדי. שנית, במכשיר הנוסף של עדי התקבלו שיחות מכמה מספרי טלפון נוספים בחו"ל במהלך הימים בהם היה בקשר עם ג'ון. עדי עומת עם דברים אלה בחקירתו במשטרה ביום 16.1.2013, לאחר שכבר הובהר כי "החבר מקולומביה" הוא העורר:

"ש: אני מצג בפניך מספרי טלפון אשר מופיעים בפלאפון שלך [במכשיר הקבוע של עדי - צ.ז.].

...

של מי המספרים?

ת: אני לא יודע של מי המספר הזה ובהנחה שהייתי מנחש אני מנוע מלהגיד כי אני דואג

לשלום משפחתי ולשלומי האישי

ש: אני מציג בפניך 5 מספרי חו"ל ואחד ישראלי שעלו מהפלאפון שלך של מי
המספרים האלה [במכשיר הנוסף של עדי - צ.ז.].?

...

ת: לא מזהה אף אחד מהמספרים, אהה אני מזהה את המספר האחרון ... זה המספר
של החבר מקולומביה".

13. מספרי הטלפון העלומים הללו, יחד עם דבריו של עדי באשר לחשש מ"ניחוש" למי שייכים מספרים אלה (וזאת
לאחר שכבר הצביע על מספרו של "החבר מקולומביה", קרי העורר), בצירוף החלל הראייתי ביחס לגורמים שהיו בקשר
עם ג'ון בקולומביה וביחס לגורם שהעביר את מספר הטלפון של ג'ון לעורר - עשויים להביא למסקנה כי קיימים אנשים
נוספים המעורבים בפרשת הסמים, מהם עדי חושש, ושזהותם אינה ידועה למשיבה. מובן שהעובדה שיכולים להיות
שותפים נוספים ליבוא הסם אינה מפחיתה מהאחריות הפלילית העשויה להיות מוטלת על העורר בגין חלקו בפרשה.
ואולם, אפשרות קיומם של גורמים נוספים יכולה לשמש כחיזוק מסוים לגרסתו של העורר ביחס לאותו סָאם, אשר נטען
כי ניצל אותו ואת קשריו עם עדי כדי לייבא סמים לישראל. הגם שגרסתו של העורר ביחס לָאם חסרה וכאשר תתברר
בפני הערכאה הדיונית היא עלולה להתברר כבעייתית ואף שקרית, אינני יכול לשלול אותה לחלוטין נוכח הראיות
המוצגות בפני בשלב זה. ככל שאותו סָאם אכן מעורב בפרשה ניתן גם להסביר את מיעוט הפרטים שמסר לגביו העורר.

14. נמצא, שעל אף שיש בידי המשיבה ראיות לכאוריות להוכחת המיוחס לעורר, ומבחינה זו היה מקום לבקש את
מעצרו עד לתום ההליכים, קיימת חולשה מסוימת בראיות, המצדיקה בחינת אפשרות לשחרור העורר לחלופת מעצר,
על אף שמדובר, לכאורה, בעבירות חמורות ביותר של יבוא כמות משמעותית של סם. זאת ועוד, לעניין קביעת תנאי
השחרור יש משקל לכך שהעורר שהה זמן ממושך בחו"ל, כך שנראה כי אין להתעלם מהאפשרות שיקל עליו לצאת
מהארץ למקום בו שהה בעבר. דהיינו, חלופת המעצר האפשרית, ככל שבכלל תימצא כזו, אמורה להיות הדוקה
במיוחד.

התוצאה היא שהדיון מוחזר לבית המשפט המחוזי על מנת שיבחן האם קיימת חלופת מעצר הדוקה ואפקטיבית
שתבטיח הן מפני מסוכנותו של העורר והן מפני חשש הימלטותו מאימת הדין, ולצורך כך ייעזר בתסקיר מעצר שיוגש
לעיונו בתוך פרק זמן שייקבע על ידי בית המשפט המחוזי. בשלב זה יישאר העורר במעצר.

ניתנה היום, ו' בניסן התשע"ד (6.4.2014).

שׁוֹפֵט