

## מ"ת 24222/05/14 - מדינת ישראל נגד שמואל כהן

בית משפט השלום באשקלון

מ"ת 24222-05-14 מדינת ישראל נ' א (עציר) ואח'  
בפני כב' השופט אמיר דהאן  
המאשימה מדינת ישראל  
נגד שמואל כהן (עציר)  
המשיב

### החלטה (בעניין המשיב 3 שמואל כהן)

בפניי בקשת הסניגור לעיין מחדש בהחלטת בימ"ש לעצור את המשיב 3 עד לתום ההליכים כנגדו.

המשיב 3, שמואל כהן ת.ז. ..., יליד 1964 משדרות, נעצר ביום 5.5.2014, וכתב אישום הוגש נגדו לבימ"ש ביום 14.5.14.

### כתב האישום

כתב האישום מייחס למשיב 3, כי בצוותא עם שניים אחרים, נסע ברכב ביום 5.5.2014, ומשדרות לאזור גן יבנה ואז פגש באדם אחר, והעמיס יחד עם המשיב 1 והאחר, שפגש, 4 שקיות זבל גדולות לתא המטען של הרכב, אשר היה נהוג על ידי המשיב 2.

לאחר מכן, נסעו השלושה לשדרות והם נעצרו על ידי שוטרים שעקבו אחריהם. בתוך השקיות, היו 1,699 שקיות קטנות של חומר מסכן אסור בהפצה מסוג **AB-PINACA**, והמשיב 1 נשא על גופו גם סכין.

### ראיות לכאורה והליכים קודמים

הצדדים לא חלקו על ראיות לכאורה ועל עילת מעצר ובהעדר חלופה הסכים בא כוח המשיב 3 למעצרו של המשיב 3 עד לתום ההליכים וכך הורה בית המשפט ביום 25.5.2014.

המשיב 3 אשר רצה לסיים את התיק, הודה בפני בימ"ש שלמעצר בעובדות כתב האישום, אך בשל מחלוקת שנפלה בין הצדדים בדבר הראיות לעונש, הסכימו הצדדים לאפשר למשיב לחזור בו מהודאתו והכרעת הדין בוטלה.

ביום 16.9.2014 הגיש ב"כ המשיב בקשה לעיין חוזר וזאת בעקבות כך, שנמצאה חלופה להציע לבימ"ש וכן בשל

## **עילת מעצר**

הצדדים הסכימו כי קיימת עילת מעצר.

נושא עילת המעצר נדון בהרחבה בהחלטתי בתיק בעניינו של משיב 2 - א א מיום 8.6.2014, המסקנה הסופית היא כי בנסיבות של החזקה לשם הפצה ומכירה של כמויות משמעותיות של חומר מסכן אסור בהפצה, ישנה מסוכנות משמעותית העלולה להקים עילת מעצר.

למשיב 3 עבר פלילי משמעותי. אך עבירת הסמים האחרונה בה הורשע המשיב בוצעה בשנת 2005.

המשיב 3 הורשע בעבירות של איומים (2011, 2013), תקיפה (2013), הפרת הוראה חוקית (3 עבירות, 2011), איומים (2009), סחיטה באיומים הסגת גבול והעלבת עובד ציבור (2008), החזקת סם שלא לצריכה עצמית (2008), איומים והחזקת סם לצריכה עצמית (2004), איומים (2001), החזקת סם שלא לצריכה עצמית (2000) ועוד 14 עבירות של איומים, תקיפה וסמים משנות התשעים, אשר בגין אחת מעבירות הסמים, נדון המשיב לעונש של מאסר בפועל לתקופה של 4 שנים.

בהינתן עילת המעצר הקשורה בעבירה ובמשיב עצמו, הוצגה בפניי חלופה אשר נטען, כי יש בה כדי לאזן את המסוכנות הנובעת מהמשיב.

## **אפלייה פסולה ואבחנה מותרת בתיקי מעצר ושחרור עד תום ההליכים - מסגרת נורמטיבית .**

עקרון השוויון הגורס כי אין לתת יחס שונה לעושים ולמעשים שאין ביניהם שוני רלוונטי- חל בענייני מעת"ה (בש"פ 2123/14 גאנם, בש"פ 2468/94 כריים נ' מדינת ישראל, בש"פ 7686/03 רפייב נ' מדינת ישראל).

## **נקודות הרלוונטיות לשוני הן בין השאר :**

- עוצמת התשתית הראייתית בעניינם .
- מידת מעורבותם בביצוע העבירה.
- עוצמת המסוכנות לרבות עברם הפלילי.
- איכות החלופה המוצעת .
- הפרות תנאים קודמות .

עוד נאמר בפסיקה כי חשיבות יתרה נודעת לא רק לשאלת הצדק אלא לשאלת מראית פני הצדק בעיני המסתכל מהצד, גם אם אינו מומחה או משפטן פלילי.

וזאת להזכיר כי על פי פסיקת בית המשפט העליון בישראל מראית פני הצדק איננה הצדק אלא השאלה מה יסבור ציבור הסובבים את הנאשם בראותו. שני נאשמים שביצעו דברים דומים אך שאלת מעצרו הוכרעה באופן שונה לחלוטין.

לעניין זה ראה במיוחד בש"פ 2468/94 מדינת ישראל נגד בהג'את כריים

תקדין עליון 94 (2) 2078 ושם נאמר :

**"דומני כי מחוייבותו של השופט והשופט הוא אנוכי לעשות לביטול המקריות  
אם השרירות לא נוכל להשלים עם מצב עניינים זה שבאותו עניין עצמו ובה  
ובעת תינתנה החלטות סותרות בידי שני שופטים ....."**

המבחן העיקרי בשיקול ההפלייה הוא מבחן מראית פני הצדק בעיני הציבור ,

מבחן זה בודק כיצד נתפסת ההפלייה בעיני הציבור הרחב ואף בעיני

סביבתו הקרובה של הנאשם , בעניין הנאשם אין לומר כי בעין הציבור

ימצאו הבדלים כלשהם המצדיקים הפלייה בין המעורבים באותה פרשה .

לעניין זה ראה במיוחד ב"ש 361/83 אלברט אלמלם נגד מדינת ישראל פ"ד

לז 2 381 "כשמשקיף אני על שני האינטרסים הציבוריים, המנוגדים

לכאורה,בסיטואציה אמורה, סבורני, כי העניין שיש לציבור במתן

החלטות צודקות בעליל על-ידי המערכת המשפטית, אשר חש

האפליה והשרירותיות אינו דבק בהן, אינו נופל בערכו מהאינטרס

בהחזקת כל עבריין, הראוי לכך, במעצר עד סיום הליכי משפט.

**תחושתם של העורר ושל יתר הנאשמים בתיק זה, וכן של עצירים  
אחרים, של משפחותיהם ושל אחרים, אשר פרטי משפט זה נהירים  
להם, ששחרורם בערבות או מעצרם של הנאשמים נקבע על-ידי מזל  
ומקריות, נראית בעיניי, עקרונית ומעשית, שלילית ומסוכנת יותר  
מאשר האפשרות, שנאשם או נאשמים אחדים יהלכו חופשיים עד  
למתן פסק הדין במשפטם, אף אם מן הדין היה אולי להחמיר אתם  
יותר.** (ההדגשה שלי א.ד.)

### **שחרורו של המשיב 2, א א- הפלייה פסולה או הבחנה מותרת?**

בעניינו של המשיב 2 א א ניתנו 3 החלטות, החלטה ראשונה על ידי בימ"ש זה למעצרו עד תום ההליכים, החלטה שניה, על ידי בימ"ש זה לשחרורו בתנאים והחלטה שלישית, על ידי בימ"ש המחוזי, אשר דחה את הערר בעניין השחרור בתנאים.

בשל טענת ההפליה יש מקום להביא את ההחלטות ולנתחן זו מול זו.

### **המשיב 2 א א- החלטה ראשונה**

**ביום 8.6.2014, הורה בית משפט זה למעצרו של המשיב 2 - א א, עד לתום ההליכים.**

בהחלטה הראשונה, נסקר עברו הפלילי של א:

הרשעה בהחזקת כלים להכנת סם (שנת 2010), הרשעה באיומים, העלבת עובד ציבור, התנהגות פרועה במקום ציבורי והפרעת שוטר (שנת 2010). הרשעה באיומים והפרת הוראה חוקית (שנת 2010). הרשעה באיומים והעלבת עובד ציבור (שנת 2008). הרשעה בהפרעת שוטר, נהיגה בזמן פסילה, הפרת הוראה חוקית, פריצה לבניין, איומים, היזק לרכוש (שנת 2008). הרשעה בתקיפה הגורמת חבלה, החזקת סם לצריכה עצמית, תקיפת עובד ציבור, פריצה, הפרעת שוטר, העלבת עובד ציבור, איומים, הפרת הוראה חוקית, תקיפת שוטר (בצרוף תיקים משנת 2007). וכן הרשעות קודמות בבית משפט לנוער בגניבה ובהפרת הוראה חוקית.

ביום 26/1/12 הורשע המשיב 2, בעבירות של החזקת אקדה, ניסיון לגניבת רכוש, הטרדה באמצעות טלפון, החזקת סכין, ודינו נגזר במסגרת הסדר טיעון ל- 24 חודשי מאסר אותן ריצה עד לפני כשנה.

עוד נסקר בהחלטה, חלקו של המשיב 2 בעבירה - אשר היה משמעותי ודומיננטי :

הראיות מראות כי הנסיעה בוצעה במימונו של המשיב 2, כשהוא מארגן עבורה נהג רכב ודלק, קובע את יעדה המדוייק, ביעד זה נמסרות שקיות גדולות של חומר אסור בהפצה בית המשפט הביא בחשבון כי למשיב 2 נגישות לקהל ובבעלותו של המשיב 2 פיצריה בשדרות ועסק נוסף. הגם שלא נמצא בחומר הראיות קשר ברור בין החומר לעסקים אלה, הרי שנגישות לקהל, יחד עם רכישת כמות גדולה של חומר אסור בהפצה נושאת עימה משמעות המגדילה את הסיכון.

דבריו של המשיב 2 עצמו בעת המעצר ["יש לי מבסוטון בשקים וסכין בגרב"] מעידים לכאורה כי ידע על טיב החומר, על פעילותו הפסיכואקטיבית, ועל כך שהוא ראה את החומר כשייך לו ואף ידע את כמותו, ממש כפי שהמשיב 1 ידע על החומר ומעיד על עצמו כמי שהתכוון להפיצו.

המשיב 2 נשלח לתסקיר שירות המבחן, בתסקירו תאר שירות המבחן את המשיב 2 כצעיר אימפולסיבי ועמד על פערים משמעותיים בין הצהרותיו המילוליות לבין מעורבותו החוזרת בפלילים הנובעת מדפוסים עברייניים לאור זאת הערכת הסיכון הנובע לחזרה על העבירות - גבוהה .

יאמר כי גם בית המשפט התרשם התרשמות דומה מחומר הראיות ומהמשיב 2 עצמו באולם באופן דומה. דבר המתחזק מדברי שירות המבחן כי המשיב 2 חווה את מעצרו כמעצר שווא, חרף מעורבותו בעבירה והיקפה של העבירה.

המשיב 2 הורשע פעמיים בהפרת הוראה חוקית ועבר תהליך טיפולי המיועד לצעירים עוברי חוק אשר לווה בביצוע של"צ ומבחן, כאשר תוך כדי התהליך הטיפולי, אותו תאר כ"מוצלח", עבר המשיב 2 עבירות נוספות.

בסיכומו של דבר המליץ שירות המבחן על שחרורו של המשיב בתנאים מגבילים.

### **בעניינו של המשיב 2 שקלתי את הנקודות הבאות לחובתו:**

- כמותו הגדולה של החומר האסור בהפצה (1700 שקיות).
- היות החומר מחולק, דבר המצביע על החזקה לשם הפצה על דרך עיסוק.
- נגישותו של המשיב שהוא בעל עסקים לקהל קונים.
- מסוכנותו של החומר לצרכניו ולחברה.
- חלקו הדומיננטי של המשיב בביצוע העבירה.
- הערכת סיכויי חזרה גבוהים להתנהגות עבריינית.
- הערכה מסופקת של יכולתם של הערבים לצמצם את הסיכון.
- עברו הפלילי של המשיב הכולל שני מקרים של הפרת הוראה חוקית.
- עברו הפלילי של המשיב הכולל עבירות שבוצעו בתקופת מבחן וטיפול קודם.

- החלופה המשיבה את המשיב למקומו.
- העדר חרטה מופגן בגין המעשים, הן בפני שירות המבחן והן בבית המשפט.

### **בעניינו של המשיב 2 שקלתי את הנקודות הבאות לטובתו:**

- מצבו הרפואי של הבן הפעוט, אשר גם אם אינו חמור, הרי אינו מצב רגיל.
- הערכת הערבים כמבינים את מחויבותם ותפקידם כאשר הספק ביכולתם נובע מהתנהגות המשיב.
- המלצתו הסופית של שירות המבחן לשחרור לחלופה.

### **בסופה של ההחלטה הוריתי על מעצרו של המשיב 2 עד לתום ההליכים נגדו .**

### **המשיב 2 א א - החלטה שנייה**

עניינו של א א הובא בשנית בפני בית המשפט.

בהחלטתו של כבוד השופט גיל דניאל, נסקרה חלופה אחרת, אשר הוצעה לבית המשפט ולאור ההחלטה הראשונה.

השופט גיל דניאל, החליט לאחר שמיעת הערבים, כי חרף הערכת הסיכון הגבוהה של המשיב 2, חלקו המשמעותי בביצוע העבירה, מסוכנות העבירה עצמה וחרף עברו הפלילי הכולל עבירות קודמות של הפרת הוראה חוקית, הרי שיש לראות בהצעת חלופה טובה משום שינוי נסיבות משמעותי ולאחר בחינה זהירה של מצב הדברים הגיע למסקנה, כי המשיב 2- א א ישוחרר למעצר בית במושב נועם בפיקוח אלקטרוני.

### **המשיב 2 א א - החלטת בית המשפט המחוזי בערר המדינה**

המאשימה עררה על החלטה זו לבית המשפט המחוזי ועררה נדחה.

בדיון בערר מצא בימ"ש המחוזי, כי למרות שההתלבטות רבה, עברו הפלילי של המשיב 2 מכביד, בין השאר גם בעבירות של הפרת הוראה חוקית ומסוכנותו גבוהה, הרי שמצא כי תנאי השחרור הוזנו כראוי למעט כך שההפקדה במזומן, הוכפלה פי-4.

הנה כי כן שוחרר בפועל השותף, המשיב 2, א א, הגם שעברו הפלילי מכביד יותר, גילו צעיר יותר, חלקו בעבירה דומיננטי באותה מידה ונראה כי החלופה המוצעת דומה מאד באיכותה.

### **החלופה המוצעת בעניינו של המשיב 3 - שמואל כהן**

בית המשפט שמע את החלופה המוצעת בעניינו של שמואל כהן, והתרשם כי מדובר בחלופה שיש בכוחה להרחיק את המשיב מהעבירה בתקופת קיום ההליך, והיא שמירה של ממש, ככל שחלופה יכולה לעשות כן.

מורה על כי השיקול המרכזי בקבלת הבקשה לעיון חוזר הינו השיקול של מראית פני הצדק והחשש מפני הפלייה פסולה בין עניינו של א א ובין עניינו של המשיב.

בהתאם לכך ישוחרר המשיב בתנאים בהם שוחרר א בבית משפט השלום ובבית המשפט המחוזי. (מ"ת 24222-05-14 + עמ"ת 46189-07-14).

### **המשיב ישוחרר בתנאים הבאים:**

1. המשיב ישהה בתנאי מעצר בית מלאים ברחוב ביאליק 526/7, שדרות.
2. ערבות עצמית וערבות צד ג' בסך 15,000 ₪ כל אחת אשר תחתם על ידי הערבים הבאים: ר כ - ת"ז  
....  
ר כ - ת"ז ....  
א כ - ....  
א ז ....  
צ כ ....
3. המשיב ישהה במחיצת אחד מהערבים האלה בכל עת בזמן שהותו במעצר הבית.
4. המשיב ימצא בפיקוח אלקטרוני ותנאי לשחרורו יהיה הסדרת כלל התנאים הנדרשים לצורך האיזוק האלקטרוני ולפי נהלי היחידה לפקוח אלקטרוני ומזכירות בית המשפט.
5. הפקדה במזומן בסך 25,000 ₪ כפי שנקבע בעמ"ת 46189-07-14.

### **מטרת הערבויות והפיקדון להבטיח עמידת המשיב בתנאי השחרור וכן במפורט להלן:**

- **התייצבותו לדיונים בביהמ"ש.**
- **התייצבותו לריצוי עונש מאסר, ולסיום ריצוי עונש מאסר המרוצה בעבודות שירות- אם יוטל בתיק העיקרי.**
- **תשלום קנס ו/או פיצוי אם יוטלו בתיק העיקרי.**

• **הבטחה מפני ביצוע עבירות נוספות**

**מוסבר למשיבים ולערבים כי כל הפרה של תנאי מתנאי השחרור תקים עילת מעצר ללא צורך בקיום דיון, וכן עילה לחילוט הערבויות.**

**לא יעמוד המשיב בתנאים, יראו בכך כאילו נדחתה הבקשה לעיון חוזר והמשיב יישאר במעצר עד תום ההליכים.**

זכות ערר בתוך 30 יום לבית המשפט המחוזי.

ניתנה היום, ה' תשרי תשע"ה, 29 ספטמבר 2014, במעמד הצדדים.