

עמ"ת 43532/08/14 - בן וענונו נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

07 ספטמבר 2014

עמ"ת 14-08-43532 ואן(עוצר) נ' מדינת ישראל

בפני כב' השופט אריאל אגנו
העורר:
בן וענונו (עוצר)
נגד
מדינת ישראל
המשיבה:

nocchim:

העורר וב"כ עו"ד שרי特 אלישע - אלעמי

העורר וב"כ עו"ד פאולה ברוש

[פרוטוקול הושמטה]

החלטה

הערר הוגש על החלטת בית משפט השלום בבאר שבע (כב' השופט א. דורון) מיום 18.8.14 אשר במסגרת נדחתה בקשה העורר לעזין חוזר בהחלטה לעוצרו עד תום ההליכים.

אפרט במתמצית את ההשתלשות שהבנתה נחוצה להחלטה האופרטיבית שקיבלתו לאחר הדיון בערר כת. הוגש נגד העורר ונאם אחר שם שמואל, כתוב אישום ולצידו בקשה למעצר עד תום ההליכים, כאשר מדובר בהחזקת משותפת של סם מסוג חשיש (מדובר כנראה בטעות בניסוח, הסם הוא מסווג קנאביס) במשקל 64.6 גרם. האירוע היה ביום 8.6.14, ובעקבותיו נעצר העורר. לשמו אין יוכס גם שהחזקק קופסת סיגריות עם כמות נוספת של סם לשימוש עצמי.

הדיון בבקשת המעצר התבסס על כך שתשתיית הריאות כנגד העורר מבוססת החזקה קונסטרוקטיבית בלבד בסם. הוא עומד בסמוך לתחנת אוטובוס יחד עם שמואל. שמואל הרים מהרצפה שkeit להcliffe את הסם ושניהם עלו למוניות. משומם כך נטען שהם החזיקו את הסם במשותף. בתחילת הוראה בית משפט השלום על שחרור לחופה של השניים, מסיבות של חולשה ראייתית. ההחלטה התהפקה בערר שהוגש בבית משפט המחוזי והם נערכו עד תום ההליכים. בבקשת רשות ערעור של העורר הנוכחי לבית המשפט העליון נדחתה. כב' השופט הנדל (בש"פ 4489/14 החלטה מיום 26.6.14), אף הוא קובע כי מההייבט הראייתי מדובר על חזקהKonstruktivit המבוססת לכואה על התנהגות העורר

עמוד 1

אשר נראה עומד לצד אותו שמואל שהחזיק את השם בידו,omid לאחר מכן, נסע עימו ברכב.

לאחר החלטות אלה הגיעה המדינה להסדר טיעון עם שמואל ובמסגרת כתוב אישום מתקן הושמט חלקו של העורר בפרשה, ונוצר מצב שבגדרו הודה שמואל בכתב אישום שבו נטל על עצמו את החזקת השם האמור כשלעורך אין איזכור כלל. הואណון ל-3.5 חודשים מאסר, וחשוב לציין שלעתה זו העורר שלפני עצור כבר כעבור שלושה חודשים (מאז 8.6.14) ואילו שמואל ככל הנראה כבר שוחרר לפי שבתאותם לחישובים של שב"ס והפחחות למיניהם, הוא כבר סיים לרצות עונשו.

עו"ד בראש, הסגירות המלומדה, הגיעה לפני בית משפט השלום בקשה לעין חדש במעצרו של העורר. הטענה המרכזית הייתה שניינו כתב האישום באופן שמואל לבדו החזיק את השם, ממשיטה או מחלישה מאוד את הקביעה שיש ראיות לכואורה כנגד העורר, ולמעשה אומצה גרסתו של העורר שלפיה הוא היה נכון تماما בלבד בתחנת האוטובוס. נטען, שהמדינה נמצאת מדברת בשני קוווט, בחינת דבר וhypoco, בעומדה על המשך מעצר העורר, כאשר אף לשיטתה מי שביצע את העבירה למעשה לבדו, הוא שמואל.

בית משפט השלום, בהחלטה נשוא העורר כתע, דחהuko טיעון זה, וקבע שניינו שניינו נסיבות אמיתיים בכך, כלל ועיקר. מדובר בצעד לגיטימי שלפיו במסגרת הסדר טיעון המאשימה מבצעת תיקון לגבי נאים מסוימים, מלבד שמדובר מ对照检查 על חולשה ראייתית שהיתה קיימת לגבי נאים אחר באותו תיק. השמתת עובדות מכתב אישום מתקן, כך הוחלט, אינה משקפת הכרת המדינה בכך שאוותן עובדות אינם ניתנות להוכחה. רק הצדדים היישרים להסדר הטיעון כפופים לאוותן הסדר והשיקולים לכיריתם הם נקודתיים. נקבע, שמאומה לא השתנה בהקשר הראייתי הנוגע לעורר, כאשר מערך הריאות כלפי בורר על ידי שלוש הערכאות האפשריות והענין מוצה.

אם אלה העבודות והנסיבות שמצאות את ההתנהלות בהליך הנדון, לא היוו מקום להתלבט בעורר שהוגש מטעם ההגנה על ההחלטה דלעיל. נראה לי שנימוקי בימ"ש השלום נכוחים ולא נפללה מפלגנו טעות. אולם - כתוב העורר מציף נקודה נוספת, שהיא מרכזית לטעמי, לעניין בבקשת העיון החזר, ושאומנם נזכרה כמעט באופן אגביו בבקשתה לעין חזר, אולם לא נדונה ולא הוכרעה על ידי בית משפט השלום. מדובר בכך שעלו פ"י כתוב האישום המקורי, אך העורר שלפנינו היה שחקן משנה בזירה. כפי שהדגשתי, הוצאה תמורה שלפיה החזקתו בסמ"ה הייתה אף מכח הנוכחות המשותפת עם שמואל במקומות. שמואל היה זה שהרים את השם מתחנת האוטובוס והעורר רק נכנס אליו יחד למונית ונסע אליו ממש. ככל שמואל הוא העברין המרכזי בפרשה וכל יותר לעורר חלק משני בלבד, אז תקופת המאסטר הקצרה שנגירה על שמואל במסגרת הסדר הטיעון, יכולה להשיליך במידה זו או אחרת על השאלה האם העורר הנדון כבר במעצר מזה הפלילי של השניים אכן זהה, והנסיבות האישיות שונות, ואומנם יש משקל לעובדה שבונינו של שמואל הוא קיבל אחראיות והגיע להסדר טיעון, וכיוצא בכך, אולם, בוודאי היה מקום ליבון העניין ולהכרעה לגופה של הטענה בשאלת האומנם יש שניינו נסיבות כלפי העורר בכך ששותפו לכתב האישום כברណון, וסימן לרצות את העונש היחסית קצר שנגזר עליו.

בمعنى לנוקודה זו, הפעעה ב"כ המשיבה, עו"ד אלישע-אל-עמى והעלתה טיעון שאף הוא לא לובן בבית משפט השלום, וSEMBAS תפיסה הפוכה למה שמצטייר מכתב האישום המקורי שהוגש. לדברי ב"כ המשיבה, הדמות העיקרית

הodiumיננטית הוא דוקא העורר, וחלקו של שמואל היה משני. היא מצביעה על אמרתו של שמואל, שכמובן עד כה לא היה רשום עד תביעה, וממנה אפשר להסיק לכואורה שהוא משיכחה בין העורר ואדם נוסף שנכח בתחנת האוטובוס, שעלו להרים את השquit ולסייע בהעברתה למקום. לשון אחר - אפשר ששמואל היה שלוח ו"פועל" בלבד והרוח החיה בהחלטה לשנע את השquit המכילה סם, הייתה בכלל העורר יחד עם אדם אחר. עוד אמרה ב"כ המשיכה שבදעת התביעה לבקש לתקן את רשימת העדים, ולהוסיף את שמואל, עד תביעה, לאחר שנדון, ובמשמעות לכך צינה שבදעתה לזמן מרכזיתה את שמואל עד הגנה.

כך או כך - לפנינו תמונה, הן במישור הראיות והן במישור המחלוקת האמיתיות בין הצדדים, השונה כמובן ממה שהוא טרם הסדר הטיעון עם שמואל, ואפילו שונה ממה שעלה ונדון במסגרת הדיון בבקשתה לעיון חוזר שההחלטה בה היא נשוא העරר. דברים אלה לא עלו ולא הוכרעו על ידי בית משפט השלום.

אין לומר ששינוי נסיבות לא קיים. שינוי הנسبות הוא אפילו ביותר ממישור אחד. השאלות הטענות ליבון בעקבות השניים נוגעות הן לריאות, ולשאלה מי לכואורה היה הדמותodiumיננטית מבין שני הנאים המקוריים, והן לשאלה, המשיכה לכך,இזו השפעה אם בכלל ניתן לתקופת המאסר שנגזרה על שמואל, כאשר יש לבחנה בזיקה לשאלה של עצמת הריאות וטיבן ביום לאחר שתכנן שאין מדובר עוד אך ורק על קונסטרוקציה של חזקה קונסטרוקטיבית.

לטעמי, לא יהא זה נכון לדון בפורום זה לראשונה בשאלות אלה. לא רק משום שהמסגרת הטבעית והנכונה לכך היא בוגדר הדיון בבקשתה לעיון חוזר, אלא גם, משום שאין מהצדדים שיכל להיות לא שבע רצון מההתוצאה, עלול לאבד את אפשרות הערר בזכותו על ההחלטה בנושא זה.

משמעותו כה, החלטתי האופרטיבית הינה שיש להחזיר הדיון לבית משפט השלום להמשך שמיעה של התביעה לעיון חוזר במישור שצויין לעיל, תוך קביעה ששינוי נסיבות שדי בו להצדיק הגשת התביעה, אכן בסיס, ולבקש מבית משפט השלום להכירע לגופה של התביעה ולבדוק אם נקודת האיזון בין השיקולים השונים השתנתה באופן שבו אין מקום להוtier על כנה את ההחלטה לעצור העורר עד תום ההליכים.

במובן זה, מתקיים הערר, גם שלא מתוך התערבות בנימוקי בית משפט השלום ובהחלטהו באותו מישור ובאותו מגזר של טענות ופלוגתאות שלובנו בפנינו, ובאה, כאמור, אינו מתערב.

בית משפט השלום יתבקש, בכפוף לאילוצי היום, לקבוע מועד מוקדם ככל הנימן להמשך הדיון בבקשתה לעיון חוזר.

כמובן - אין מבייע דעתה באשר להחלטה שתתקבל ובו מה"ש השלום יפעל כתוב עיניו.

ניתנה והודעה היום י"ב אלול תשע"ד, 07/09/2014 במעמד הנוכחים.

אריאל אגנו , שופט