

## ת"פ 10577/04/17 - מדינת ישראל נגד אחמד עיסא, שלמה קואן

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 10577-04-17 מדינת ישראל נ' קואן(עצור בפיקוח) ואח'

|        |   |
|--------|---|
| לפני   | כבוד השופט ציון קאפח  |
| המבקשת | מדינת ישראל   |
| נגד    | ע"י ב"כ עו"ד אלון סיוון   |
| משיבים | 1. אחמד עיסא (עצור בפיקוח)<br>ע"י ב"כ עו"ד אייל שמחוני<br>2. שלמה קואן (עצור בפיקוח)<br>ע"י ב"כ עו"ד שי טובים |

### החלטה בבקשה לתיקון כתב אישום

לפניי בקשה לתיקון כתב אישום בדרך של הוספת אישום נוסף (להלן: "**האישום הנוסף**"), וכן עדכון רשימת עדי התביעה ובקשת החילוט, וזאת בהתאם לסעיף 92 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן - "**החוק**").

האישום הנוסף מיוחס למשיב 2 בלבד (להלן: "**המשיב**").

### מבוא

בראשית, הוגש נגד שני המשיבים כתב אישום המונה 2 אישומים. האישום הראשון מיוחס למשיב 1 בלבד, עניינו עבירה של סחר בסם מסוכן, עבירה לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: "**הפקודה**"), ועובדותיו אינן צריכות להחלטה זו. האישום השני מיוחס לשני המשיבים, ועניינו עבירה של סחר בסם מסוכן בצוותא, עבירה לפי סעיף 13 לפקודה, ביחד עם סעיף 29 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

במהלך הדיונים, כפרו באי כוח הנאשמים בעובדות, והתיק נקבע להוכחות.

בטרם הוחל בשמיעת הראיות, הגישה המאשימה בקשה לתיקון כתב האישום, באופן של הוספת אישום נגד המשיב, עדכון רשימת עדי התביעה ובקשת החילוט.

עמוד 1

על פי האמור באישום הנוסף (תיק מרחב חוף, פל"א 64222/17), ביום 09.02.17, בקריית ים, החזיק המשיב ברכבו סם מסוכן מסוג הרואין במשקל כולל של 100.36 גרם, וסם מסוכן מסוג קוקאין במשקל כולל של 35.88 גרם. בגין מעשה זה יוחסה למשיב עבירה של **החזקת סמים שלא לצריכה עצמית**, עבירה לפי סעיף 7(א) + 7(ג) רישא לפקודה.

להשלמת התמונה העובדתית, יש להביא את עובדות האישום השני בכתב האישום המקורי המיוחסות

במסגרת האישום השני, המיוחס לשני המשיבים, נטען כי משיב 1 הציע לסוכן משטרתי לקנות 50 גרם קוקאין במחיר של 520 ₪ לגרם, וסך הכל 26,000 ₪ ל-50 גרם. הסוכן נענה להצעה, והשניים קבעו להיפגש בתאריך 15.12.16 בשעות הצהריים, שאז יגיע גם המשיב האמור לספק את הסם. במועד המתוכנן, הגיע הסוכן למקום המפגש, נכנס לרכבו של משיב 1, ושילם לו סך של 26,000 ₪ עבור הסמים, לצד תשלום נוסף בגין שירותיו. בסמוך לכך, הגיע המשיב ברכבו, רכב מסוג רנו קנגו לבן, מ.ר. 7433575, ונעצר ליד משיב 1. משיב 1 רכן לעבר הרכב, וקיבל ממנו חבילה ובה 60.1 גרם קוקאין, אותה מסר לאחר מכן לסוכן. בין המשיב 1 והסוכן סוכם כי הסוכן ישלם את ההפרש עבור 10 הגרם הנוספים שקיבל, ובהתאם, בהמשך שילם הסוכן למשיב 1 סכום נוסף על סך 5000 ₪. משיב 1 ספר את הכסף, ואמר כי יעבירו לידי המשיב. בגין מעשים אלו יוחסה למשיבים עבירה של **סחר בסם מסוכן בצוותא**, עבירה לפי סעיף 13 לפקודה, ביחד עם סעיף 29 לחוק העונשין.

### טענות המבקשת

לטענת בא כוח המדינה, האישום הנוסף קשור קשר בל יינתק לעבירות נשוא האישום השני, באשר מדובר בעבירות באותו סם אשר אירעו בסמיכות זמנים, ותוך שימוש ברכבו של המשיב, ובאותם מכשירי טלפון סלולרי אשר נתפסו ברכבו של המשיב בעת מעצרו. כן נטען כי האישומים כוללים עובדות דומות, בהתאם לאמור בסעיף 86 לחוק, וממילא מבוססים על ראיות המהוות חומר חקירה בתיק הנוכחי, ואשר יש להביאן בפני בית המשפט לצורך ביסוס האישום השני. באשר לטעם בגינו לא נכלל האישום הנוסף מלכתחילה בכתב האישום, נטען כי במועד הגשת כתב האישום טרם התקבלה חוות דעת סם ביחס לחומרים שנתפסו ברכבו של המשיב. לבסוף, נטען כי משטרם החלה פרשת התביעה, לא תיפגע הגנתו של המשיב נוכח צירוף האישום.

### טענות המשיב

בא כוח המשיב טען כי לא היה מקום להגשת הבקשה ולחשיפת האישום הנוסף בפני המותב הנוכחי, וכי יש בכך כדי להשחיר את המשיב. לשיטתו, האישומים אינם דומים ואף סעיפי העבירות המיוחסים למשיב במסגרתם, הינם שונים. לטענת בא כוח המשיב, קיימת חולשה ראייתית בתיק הנוכחי, העוסק בסחר בסם, ומשכך, בחרה התביעה לצרף "בדלת האחורית" אישום שונה, מאזור אחר בארץ, שעניינו החזקת סם המיוחסת למשיב, וזאת על מנת להוכיח סוג של התנהגות שיטתית מצד המשיב. לבסוף, ציין בא כוח המשיב כי כבר השיב לכתב האישום, וכי היעדרות לבקשה תאלצו לשנות לחלוטין את מהלך ההגנה.

## טענות המשיב 1

בא כוח המשיב 1 ציין כי הבקשה לתיקון כתב האישום אינה נוגעת למרשו, מאחר שהאישום הנוסף אינו מיוחס לו. עם זאת, הביע את הסכמתו העקרונית עם עמדת בא כוח המשיב.

## דין והכרעה

לאחר שבחנתי את טענות הצדדים, ראיתי להיעתר לבקשה.

סעיף 92 לחוק, העוסק בתיקון כתב האישום לאחר תחילת המשפט, מורה כדלקמן:

92. (א) בית המשפט רשאי, בכל עת שלאחר תחילת המשפט, לבקשת בעל דין, לתקן כתב אישום, להוסיף עליו ולגרוע ממנו, ובלבד שניתנה לנאשם הזדמנות סבירה להתגונן; התיקון ייעשה בכתב האישום או יירשם בפרוטוקול.

בענייננו, הבקשה הוגשה לבקשת המאשימה, אשר טענה כי מדובר באישומים המבוססים על עובדות דומות, אשר ניתן היה לצרפם מלכתחילה במסגרת כתב אישום אחד, בהתאם לסעיף 86 לחוק:

86. מותר לצרף בכתב אישום אחד כמה אישומים אם הם מבוססים על אותן עובדות או על עובדות דומות או על סדרת מעשים הקשורים זה לזה עד שהם מהווים פרשה אחת; בצירוף אישומים כאמור מותר, על אף כל דין אחר, לצרף לאישום בבית משפט מחוזי גם אישום בעבירה שאינה פשע.

נקודת המוצא הינה, אפוא, כי ראוי לבחון את הבקשה באמות מידה זהות לבחינת צירוף האישום הנוסף מלכתחילה, הכל בכפוף לכך שהגנת הנאשם אינה נפגעת נוכח הצירוף המאוחר.

כפי שנקבע על ידי בית המשפט העליון, על מנת לקיים את התנאי שעניינו עובדות דומות, די בכך שקיים מכה משותף עובדתי בין האישומים, בשונה מדמיון בסעיפי העבירות או בטיב המעשים:

"סעיף 86 לחוק, רישה, מורה, כי צירופם של כמה אישומים בכתב-אישום אחד הינו כדין בכל אחד משלושה סוגי מקרים: כאשר האישומים מבוססים על "אותן עובדות", או על "עובדות דומות", או על "סדרת מעשים הקשורים זה לזה עד שהם מהווים פרשה אחת". כמוסבר בספרו של קדמי, אישומים המבוססים על "אותן עובדות" הם אישומים העוסקים "בגזרות שונות של פרשה אחת"; בעוד שהמאפיין אישומים המבוססים על "עובדות דומות" הוא "דמיון מבחינת העובדות להבדיל מדמיון מבחינת טיב המעשה ואופיו"; ואילו הסוג השלישי עניינו ב"סדרת מעשים נפרדים - מבחינת הזמן והמקום - אשר קיים ביניהם חוט מקשר, ההופך אותם לפרשה כוללת אחת" (י' קדמי, על סדר הדין בפלילים, (תשנ"ח1998-, חלק שני) עמ' 596). פרשתנו נכנסת לגדרו של הסוג השני. האישומים המיוחסים לעותר מבוססים על עובדות דומות, והשוני בטיב המעשים (שבמקרה האחד המדובר ברצח ובמקרה השני בניסיון לרצח) אינו

מעלה ואינו מוריד. זאת ועוד: התנאי בדבר "עובדות דומות" אין משמעו כי בין עובדותיהם של האישומים אין כל הבדל. כל שצריך להתקיים הוא מכנה משותף עובדתי. הווי אומר: די בכך שאישומים מבוססים על עובדות שרובן, או עיקרן, דומות כדי להכשיר את צירופם כאישומים המבוססים על עובדות דומות" (בג"ץ 5283/98 **חדר נ' הרכב כב' השופטים י' צמח מ' נאור מ' ארד שופטי בית המשפט המחוזי בירושלים**, נה (3) 721).

בענייננו, האישום השני מייחס למשיב עבירה של סחר בסם מסוכן, לאחר שסחר מתוך רכבו בסם מסוכן מסוג קוקאין, בכמות גדולה. באישום הנוסף, מיוחס למשיב כי החזיק ברכבו סמים מסוכנים מסוג קוקאין והרואין בכמות גדולה, שלא לצריכה עצמית. בנסיבות אלה, אני סבור כי יש לקבוע שמתקיים דמיון בין העובדות הרלוונטיות. הגם שסעיפי האישום שונים, והגם שיש שוני בטיב המעשים המיוחסים למשיב, הרי שהתמונה העובדתית המצטיירת משני האישומים היא דומה. בשני האישומים מיוחסות למשיב עבירות סמים, קוקאין באישום השני וקוקאין והרואין באישום הנוסף, בכמויות גדולות, אשר ביצע תוך שימוש ברכבו. יצוין כי לטענת התביעה, אשר לא הוכחה, עשה המשיב שימוש גם באותם מכשירי טלפון נייד בשני המקרים.

בנסיבות אלה, אני סבור כי יש מקום להתיר את צירוף האישום הנוסף.

כמוזכר לעיל, תנאי לצירוף האישום מכוח סעיף 92 לחוק הוא כי ניתנה לנאשם "הזדמנות סבירה להתגונן". פרשנות תיבה זו נדונה בפסקי דין רבים של בית המשפט העליון, וכך למשל נפסק בע"פ 3263/13 **בן שטרית נ' מדינת ישראל** (19.3.2017), אשר ניתן לאחרונה:

"התנאי להחלתו של הכלל האמור הוא שלנאשם הייתה הזדמנות סבירה להתגונן מן הבחינה ה"טכנית-דיונית", היינו, שעמדה בפניו היכולת להביא עדים וראיות לעניין העובדות האמורות; ומן הבחינה ה"מהותית", היינו, שעמדה בפניו האפשרות להציג קו הגנה תוך התייחסות גם לעובדות אלו (ראו: ע"פ 7832/00 יעקובוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(2) 534, 541 (2002); ע"פ 090/07 **חזן נ' מדינת ישראל**, פסקאות 49-51 (9.2.2011); ע"פ 2760/14 **אוחיון נ' מדינת ישראל**, פסקה 42 לפסק דינה של השופטת ד' ברק-ארז (7.10.2015))."

פסק דין זה דן אמנם בסעיף 184 לחוק, אך כוחו יפה גם ביחס לסעיף 92, כבענייננו (ראו לעניין זה ע"פ 5019/09 **חליוה נ' מדינת ישראל** (20.08.2013)).

לאור האמור, ובנסיבות המקרה שלפנינו, כאשר הבקשה לתיקון כתב האישום הוגשה עוד טרם החלה פרשת ההוכחות, אני קובע כי קיימת למשיב הזדמנות סבירה להתגונן מפני האישום הנוסף.

**סוף דבר, אני מקבל את הבקשה.**

כתב האישום המתוקן ייסרק למערכת הנט על ידי המאשימה.

המזכירות תשלח העתק ההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, ח' תשרי תשע"ח, 28 ספטמבר 2017, בהעדר  
הצדדים.