



בש"פ 5848/15 - אמיר בן שמול נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 5848/15

לפני: כבוד השופטת ד' ברק-ארז

העורר: אמיר בן שמול

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע
מיום 10.8.2015 במ"ת 33175-05-14 שניתנה על ידי
כבוד השופטת ר' ברקאי

תאריך הישיבה: י"ז באלול התשע"ה (1.9.2015)

בשם העורר: עו"ד זוהר ארבל

בשם המשיבה: עו"ד שרית משגב

החלטה

1. בפני ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 10.8.2015 (מ"ת 33175-05-14, השופטת ר' ברקאי). בהחלטתו דחה בית המשפט המחוזי את בקשת העורר לעיון חוזר בהחלטה קודמת של בית המשפט המחוזי מיום 13.11.2014 שבה הוא הורה על מעצרו של העורר עד תום ההליכים נגדו.

כתב האישום והליכים קודמים

עמוד 1



2. נגד העורר וארבעה אחרים הוגש כתב אישום שנסב על עבירות שעניינן הפעלת רשת הימורים באזור באר-שבע, סחיטה באיומים של חייבים, שיבוש חקירה, עבירות סמים ועוד. כתב האישום המקורי הוגש ביום 19.5.2014, ומאז תוקן פעמיים. כתב האישום במתכונתו העדכנית (לאחר התיקון השני) הוגש ביום 25.6.2015, וכלל חמישה עשר אישומים בעניינם של חמישה נאשמים, אשר שבעה מתוכם נוגעים לעורר, הוא הנאשם 3. על פי הנטען באישום הראשון, העורר פעל כסוכן הימורים במסגרת רשת הימורים שהפעילו הנאשם 1, משה רובין (להלן: רובין), והנאשם 2, יוני שבתייב (להלן: שבתייב). על פי הנטען באישום החמישי, העורר, יחד עם רובין ונאשם 4, אורן אבוטבול (להלן: אבוטבול) (שלהלן יכונה ביחד: השלושה) ארגן הימורים וניהל מקומות למשחקי מזל אסורים. העורר, כך נטען, היה המנהל הבכיר ב"בינגו חוות הסוסים" (להלן: הבינגו) שבו נערכו המשחקים האסורים, ובמסגרת תפקידו שכר את עובדי המקום, נשא בהוצאות השוטפות להפעלתו, קבע את זמני הפעילות בו והיה אמון על העמדתן של הלוואות בריבית לשחקני הבינגו המעוניינים בכך. עוד נטען, כי ביום 28.11.2013 פשטה המשטרה על הבינגו ועצרה לחקירה כמה מעובדי המקום. עובדי המקום דיווחו לשלושה על הפשיטה, וכן על זהות המעוכבים והנחקרים וכיווני החקירה המשטרית. בהתאם לכך, פעלו השלושה לשבש את חקירת המשטרה, בין היתר בכך שדרשו מעובדי הבינגו להימנע מלמסור מידע במסגרת חקירתם ובפרט מלקשור אותם להפעלת הבינגו. בסמוך לאחר מכן, פעלו השלושה להפעלתו מחדש של הבינגו, וביום 18.12.2013 המשטרה פשטה על המקום בשנית. גם במקרה זה פעלו השלושה לשיבוש של חקירת המשטרה, ובהתאם להנחיותיהם, אחת מעובדות המקום אף מסרה הודעת שקר בחקירתה. האישום השישי מגולל מסכת אירועים דומה. על פי המתואר, לאחר סגירתו של הבינגו פעלו השלושה למציאת מקום חלופי לעריכת משחקי המזל, ובחודש ינואר 2014 החזיקו וניהלו מקום למשחקים אסורים בדירה. במהלך החודש שבו הופעלו המשחקים האסורים בדירה, הפיקו השלושה רווחים בשיעור שאינו ידוע, והם פעלו להסתיר אותם, כמו גם את מקורם. ביום 19.1.2014 פשטה המשטרה על הדירה ועצרה לחקירה כמה מעובדי המקום. גם במקרה זה, כך נטען, פעלו השלושה לשיבוש החקירה המשטרית. באישום השמיני נטען כי העורר פנה לסוכן משטרתי בבקשה לארגן עבורו לקוחות על מנת למכור להם חומר מסוכן מסוג "ניס גיא". בהמשך לכך, ובהתאם להנחיות שקיבל, הסוכן המשטרתי הודיע לעורר כי השיג עבורו לקוח המעוניין ברכישת מאתיים שקיות של החומר. על פי המתואר, ביום 23.1.2014 עסקה זו יצאה אל הפועל. באישום התשיעי נטען כי העורר, כמו גם רובין ושבתייב, עסקו במתן הלוואות בריבית, בין היתר על בסיס רווחים שהופקו במסגרת פעילות ההימורים, ופעלו במרמה כדי להעלים מרשויות המס את הכנסותיהם החיובות. היקף ההלוואות בריבית שהעמיד העורר בתקופה הרלוונטית לכתב האישום, כך נטען, עמד על למעלה ממיליון שקל. באישומים השלושה-עשר והחמישה-עשר נטען כי העורר סחט באיומים שני אנשים אשר היו חייבים לו כספים. להשלמת התמונה, יצוין כי העורר מוזכר בשני אישומים נוספים, אף שאלו אינם מייחסים לו עבירות. באישום הרביעי, המיוחס לרובין ולשבתייב בלבד, נטען כי העורר הלווה לתושב באר שבע הלוואות בריבית קצוצה, לאחר שזה צבר חוב גדול לסוכן הימורים אחר שפעל, בין היתר, עבור רובין ושבתייב. במסגרת האישום הארבעה-עשר, שיוחס לרובין בלבד, נטען כי העורר קשר עמו קשר לסחיטה באיומים של אדם נוסף.

3. בהתייחס לכל אלה כתב האישום ייחס לעורר עבירות כדלקמן: קשירת קשר לביצוע פשע לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין) (מספר עבירות); החזקת מקום למשחקי מזל אסורים לפי סעיף 228 רישא לחוק העונשין (מספר עבירות); ארגון הימורים לפי סעיף 225 לחוק העונשין (עבירות רבות); העלמת הכנסות לפי סעיף 220(5) לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש] (להלן: פקודת מס הכנסה); הלבנת הון לפי סעיף 3(א) לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000 (מספר עבירות); הדחה בחקירה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 245 ו-249(א) לחוק העונשין (מספר עבירות); מרמה, עורמה ותחבולה לפי סעיף 220(5) לפקודת מס הכנסה (מספר עבירות); קשירת קשר לביצוע עוון לפי סעיף 499(א)(2) לחוק העונשין; סיכון חיי אדם בפזיזות לפי סעיף 338(8) לחוק העונשין; וכן סחיטה באיומים לפי סעיף 428 לחוק העונשין (מספר עבירות).



4. ביום 19.5.2014, בד בבד עם הגשת כתב האישום המקורי, הוגשה בקשה למעצרם של הנאשמים, ובכללם העורר, עד תום ההליכים נגדם. ביום 4.11.2014, לאחר דיון במעמד הצדדים הורה בית המשפט המחוזי על מעצרם של הנאשמים 1-4 עד תום ההליכים נגדם, וקבע כי החלטה מפורטת בעניין תינתן בהמשך (השופט נ' אבו טהה). ביום 13.11.2014 ניתנה ההחלטה המפורטת אשר בחנה את הראיות וקבעה כי קיימת תשתית ראייתית לכאורית כנגדם וכן עילת מעצר, וכי לא ניתן להסתפק בחלופת מעצר בעניינם. הנאשם 5 שוחרר למעצר בית.

5. בחלוף תשעה חודשים הוארך מעצרו של העורר בתשעים ימים בהסכמתו (בש"פ 983/15, השופט נ' סולברג), ולאחריהם התקיים דיון נוסף בהארכת מעצרו של העורר. דיון זה התקיים ערב תיקונו של כתב האישום שהוגש בפעם השנייה. בהתחשב בכך, הוסכם במעמד הדיון בין הצדדים כי המעצר יוארך בשלושים ימים בלבד, בכפוף לאפשרות שתעמוד לעורר ולאבוטבול להגיש בקשה לעיון חוזר על החלטת המעצר (בש"פ 3069/15, השופטת א' חיות). בקשה כזו אכן הוגשה לבית המשפט המחוזי, אך נדחתה ביום 27.5.2015 מן הטעם שהטיעון העיקרי שהובא לשם תמיכה בה היה התמשכות ההליכים, תוך התייחסות לכך שטענה זו יש להעלות במסגרת הליכי הארכת המעצר בבית משפט זה.

6. בחלוף ימיה של הארכת המעצר השנייה הגישה המדינה בקשה להארכת מעצר נוספת של העורר ושל אבוטבול, בתשעים ימים נוספים. ביום 17.6.2015 קיבל בית משפט זה את הבקשה (בש"פ 4094/15, השופט ע' פוגלמן). בהחלטה צוין כי אמנם מסוכנותם של השניים עודנה גבוהה, אך נוכח התמשכות ההליך וחלוף הזמן נקודת האיזון נוטה לעבר בחינתה של חלופת מעצר בעניינם. על כן, כך נקבע, השניים יהיו רשאים להגיש בקשה לעיון חוזר במסגרתה יציגו חלופות מעצר, וככל שיוצעו כאלו הן תיבחנה על-ידי שירות המבחן. בנוסף לכך, נקבע כי שירות המבחן יגיש תסקיר מעצר לבית המשפט המחוזי תוך 30 יום מהמועד שבו יומצאו לו פרטיהן של החלופות המוצעות, וכי אם בית המשפט המחוזי ימצא שהחלופות האמורות הולמות הוא יורה על שחרורם של השניים ממעצר ויקבע את תנאי השחרור שלהם לפי שיקול דעתו.

7. בעקבות החלטה זו, ביום 20.7.2015 הוגש לבית המשפט המחוזי תסקיר אשר בחן חלופת מעצר עבור העורר בבית דודתו בבאר-שבע, וזאת בפיקוחה, בפיקוח בעלה ואחותה וכן בסיוע חמותו של העורר. שירות המבחן סבר כי אין בחלופת מעצר זו כדי לתת מענה למסוכנות הגבוהה הנשקפת מהעורר. כמו כן, צוין בתסקיר כי כל המפקחים שנבחנו ביטאו מעורבות נמוכה בחייו של העורר, ולפיכך יכולתם להשפיע על התנהגותו נמוכה. בשל כך ובהתחשב בעובדה שחלופת המעצר מחזירה את העורר לסביבת חייו קודם למעצרו, הומלץ שלא לשחררו לחלופה זו. בית המשפט המחוזי קיבל את המלצתו של שירות המבחן, וקבע כי החלופה המוצעת אינה מתאימה וכי המפקחים המוצעים הם בני משפחה שאינם מסוגלים להציב גבולות לעורר ושמעורבותם בחייו היא מוגבלת. אשר על כן, בית המשפט המחוזי קבע כי לא ניתן להסתפק בחלופת המעצר המוצעת בעניינו של העורר.

8. להשלמת התמונה יצוין כי בעקבות החלטתו של השופט פוגלמן הוגש לבית המשפט המחוזי תסקיר מבחן גם בעניינו של אבוטבול, ואף לגביו סבר שירות המבחן כי אין בחלופה שהציע כדי לאיין את המסוכנות הגבוהה הנשקפת ממנו. בהחלטתו מיום 21.7.2015 אימץ בית המשפט המחוזי את המלצתו של שירות המבחן בעניינו של אבוטבול ודחה את חלופת המעצר שהוצעה. יחד עם זאת, בהחלטתו מיום 10.8.2015 קבע בית המשפט המחוזי כי יש לאפשר לאבוטבול להעמיד לבחינתו של שירות המבחן חלופת מעצר חדשה שהוצעה על ידו. בעת שהצדדים טענו בפני הם מסרו כי הדיון בעניינו של אבוטבול טרם הסתיים.



הטיעונים בערר

9. הערר שבפני מכוון כנגד ההחלטה שלא לשחרר את העורר לחלופת מעצר.
10. ראשית, העורר טוען כי בית המשפט המחוזי שגה בכך שלא בחן בעצמו את המפקחים שהוצעו אלא הסתמך באופן מוחלט על התרשמותו של שירות המבחן מהם. בהקשר זה, טוען בא-כוחו של העורר כי למצער יש להחזיר את הדיון לבית המשפט המחוזי על מנת שיקיים דיון שבו יבחן את המפקחים בעצמו.
11. שנית, העורר טוען כנגד הטעמים שהועלו נגד המפקחים. הוא עומד על כך שמדובר במי שפיקחו עליו במסגרת מעצר קודם לפני מספר שנים במשך 22 חודש, וזאת ללא דופי. לטענתו, תפקיד המפקחים אינו לשקם את המפוקח ואף לא "לחסום בגופם" הפרה של תנאי השחרור, אלא לפקח על קיום התנאים ולהתריע על הפרתם, וכי מפרספקטיבה זו לא ניתן להטיל דופי ביכולתם של המפקחים לעשות כן.
12. העורר מציין עוד, כי אין ביכולתו להציע מפקחים אחרים. בהקשר זה, הוא מציין כי הוריו גרושים והוא עלה ארצה עם אביו בעוד אמו ואחיותיו נותרו בארצות-הברית. אביו של העורר נפטר לפני מספר שנים, ומי שהוצעו כמפקחים הם בני המשפחה הקרובים יחסית שחיים בארץ.
13. העורר מצביע על כך שהפגיעה הצפויה בו אם לא ישוחרר לחלופת מעצר היא רבה, בהתחשב בהתמשכות הצפויה של הדיון בתיק לנוכח מספרם הרב של העדים שצפויים להישמע בו.
14. לבסוף, העורר טוען כי יש להעמיד את טענת המסוכנות ביחס אליו בהקשר הנכון - בשים לב לכך שהממצאים בעניין ראיות לכאורה נוגעים בעיקר לעבירות שאותן הוא מכנה "כלכליות", עבירות הנוגעות לפעילות בתחום ההימורים, ולא לאלימות.
15. המדינה סומכת את ידיה על החלטתו של בית המשפט המחוזי וטוענת כי דין הערר להידחות.
16. לטענתה, תסקיר המבחן שהוגש בעניינו של העורר מלמד באופן מובהק על מסוכנותו הגבוהה ועל הקושי לפקח עליו, כך שבדין נקבע כי החלופה המוצעת אינה מספקת. המדינה מדגישה כי הדרך פתוחה בפני העורר לנסות ולהציע חלופות אחרות. לשיטתה, הגם שאין להקל ראש בקושי שעליו הוא מצביע בהקשר זה, אין לראות בו קושי חריג.

דיון והכרעה

17. לאחר שבחנתי את הדברים אני סבורה כי אמנם דין הערר להידחות.
18. תסקיר המבחן בעניינו של העורר אכן אינו חיובי, ומצביע על מעורבות עמוקה של העורר בפעילות עבריינית.



יצוין בהקשר זה כי העורר ריצה עד כה שבעה מאסרים בפועל בגין עבירות בתחום הסמים, האלימות והרכוש, וכי עומד לחובתו מאסר מותנה כשהתנאי הוא שלא יעבור עבירה הקשורה למשחקים אסורים. שירות המבחן התייחס באופן קונקרטי להתאמתם של המפקחים בשים לב לאישיותו של העורר. שירות המבחן היה מודע לכך שאותם מפקחים מוצעים פיקחו על העורר לפני מספר שנים בהקשרו של הליך אחר, וחרף זאת קבע כי בעת הזו אינם מתאימים, בהתייחס להתרשמותו העדכנית מן העורר וממערבותם של המפקחים בחייו. שירות המבחן הוסיף והתייחס לכך שהחלופה המוצעת אינה מנתקת את העורר מסביבת מגוריו עובר למעצרו, אשר בה הוא מעורב עמוקות בחיי החברה השולית וממנה קשה לו להיפרד.

19. מטבע הדברים, אין פסול בכך שבית המשפט המחוזי ייחס משקל לתסקיר המבחן. אכן, ההסתמכות על תסקיר המבחן אינה יכולה להיות "הסתמכות עיוורת" (ראו למשל: בש"פ 5309/05 צמח נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (29.6.2005); בש"פ 1981/11 מדינת ישראל נ' סויסה, פסקה 9 (21.3.2011); בש"פ 4342/15 מדינת ישראל נ' בדיר, פסקה 20 (25.6.2015)). אולם, אין לומר שכך נעשה במקרה דנן. בית המשפט המחוזי נימק את החלטתו. שיג ושיח של בית המשפט המחוזי עם המפקחים המוצעים היה מתבקש אם בית המשפט היה מתרשם שהונח לכאורה בסיס להיותם מפקחים מתאימים.

20. חשוב להדגיש: פסילתם של המפקחים במקרה זה אינה נוגעת להסתייגות מהם עצמם, אלא ליכולתם לשמש דמויות סמכותיות ומשמעותיות מבחינתו של העורר.

21. אין צריך לומר שהחלטתו של השופט פוגלמן בעינה עומדת, במובן זה שהעורר יכול לעשות מאמץ נוסף להציג מפקחים מתאימים מטעמו. אכן, המשימה אינה פשוטה בהכרח. אולם, עובדה זו אינה מצדיקה, כשלעצמה, את שחרורו לחלופה שאינה מתאימה.

22. סוף דבר: הערר נדחה.

ניתנה היום, כ"ד באלול התשע"ה (8.9.2015).

ש ו פ ט ת