



מ"ת 21452/04/16 - היועץ המשפטי לממשלה, פרקליטות המדינה נגד ג'סטין קייס (הידוע גם בשם שחר כהן)

בית המשפט המחוזי בירושלים
לפני כב' השופט ד"ר יגאל מרזל

מ"ת 21452-04-16 מדינת ישראל נ' קייס (עציר)

המבקש
היועץ המשפטי לממשלה
באמצעות המחלקה לעניינים בינלאומיים
פרקליטות המדינה
ע"י ב"כ עו"ד יצחק מורדוך

נגד
המשיב
ג'סטין קייס (הידוע גם בשם שחר כהן) (עציר)
ע"י ב"כ עו"ד שרון נהרי

החלטה

1. לפניי בקשה למעצרו של המשיב עד למתן החלטה בעתירה שהוגשה לבית משפט זה להכריז על המשיב כבר הסגרה לספרד. לפי נימוקי הבקשה, נעצר המשיב בישראל ביום 27.3.2016 וזאת נוכח בקשה של ממשלת ספרד להסגיר לידיה את המשיב לשם נשיאת עונש מאסר בן ארבע שנים וחצי וכן תשלום קנס בסך 100,000 אירו שהושת עליו בפסק דין וגזר דין שניתן בספרד. לפי בקשת ההסגרה ופסק הדין שצורף אליה, הרשעת המשיב בספרד נעשתה לפי הודאתו (יחד עם שותפים) בעבירה של סיכון בריאות הציבור. ביסוד הרשעה זו - מעשה משותף של המשיב יחד עם אחרים לשם הפצעת חומרים נרקוטיים אסורים באיביזה שבספרד וזאת בקיץ 2010. המשיב הורשע בכך שלפי הוראתו והדרכתו הגיעה אחת משותפותיו לספרד בטיסה מאנגליה כשהיא נושאת תשע חבילות של קוקאין במשקל כולל של 2.54 ק"ג מתוכם חומר פעיל בכמות של 23.8%. אותה שותפה אמורה הייתה להעביר את הסם לאחר שאמור היה למכור אותו בתורו לאחרים במקומות בילוי ופנאי ברחבי איביזה בספרד. לצורך הפצת הסמים התפצלו המשיב ושותפיו לחוליות אשר פעלו ממספר דירות שבהן הוחזקו הסמים. בחיפושם שנערכו בדירות אלה, לפי בקשת המעצר, נתפסו כמויות רבות של סמים אסורים וכן כלים המשמשים להכנת סם כמו גם כסף מזומן רב. הרשעת המשיב ושותפיו באה כאמור על פי הודאתם וזאת ביום 13.6.2013 כאשר בפסק הדין נקבע, בין היתר, שפרק הזמן שבו שהו המשיב ושותפיו ינוכה מתקופת המאסר.

2. לפי האמור בבקשת המעצר, המשיב עצמו נעצר במסגרת ההליך בספרד, עוד ביום 2.5.2011 כאשר כתב האישום נגדו הוגש ביום 8.8.2011. אולם בשל הדין בספרד שלפיו ניתן לשהות במעצר עד תום ההליכים תקופת מקסימום של שנתיים, שוחרר המשיב ביום 7.5.2013 (ההרשעה הייתה זמן קצר לאחר מכן כאמור ביום 13.6.2013). בעת שחרורו הוא נדרש להפקיד 4,000 אירו וכן את דרכונו ואף התחייב, לפי הבקשה שלפניי, שלא לצאת את ספרד ולחתום כל יום בהתייצבותו בבית המשפט. הגם שהוא הורשע ונגזר עליו עונש מאסר זמן



קצר לאחר מכן, התעכב ביצוע פסק הדין היות שהמשיב היה מצוי בהליכי גמילה. לא נקבע מועד לתחילת נשיאת העונש. המשיב התייצב מידי יום בבית המשפט עד ליום 6.11.2013 אך לאחר מכן חדל מלעשות כן. בשל כך, הוצא נגדו צו מעצר בידי בית משפט מקומי ביום 18.11.2013. המשיב אותר כאמור בישראל ביום 27.3.2016 והוא נעצר.

3. בבקשה נטען, על רקע האמור לעיל, שלמשיב לא עומדת חזקת החפות היות שהוא הורשע. עולה ממנו מסוכנות נוכח טיב העבירות שבהן הוא הורשע. קיים גם חשש ממשי מפני הימלטות בשנית מעונש המאסר. בבקשה גם נטען, שסמוך לכניסת המשיב לישראל הוא שינה את שמו מ"שחר כהן" ל"גסטין קייס" (Justin Case) ועניין זה מצטרף ליתר הנתונים וכדי חשש ממשי שהמשיב ישוב וינסה להימלט. עוד נטען שיש להורות על מעצרו עד לתום הליכי ההסגרה נוכח ההתחייבויות הבינלאומיות של המדינה.

4. המשיב, באמצעות בא כוחו, ביקש מבית משפט זה לשחרר את המשיב לחלופת מעצר הכוללת פיקוח בידי ערבים ואף איזוק אלקטרוני. המשיב לא חלק על קיומן של ראיות לכאורה בנסיבות המקרה ועיקר הטיעון שנשמע מפיו התייחס לשאלה אם אכן הוא נמלט מריצוי עונשו בספרד, אם לאו. בעניין אחרון זה הדגיש המשיב, שמלכתחילה המשיב נעצר בשנת 2010 בהולנד והוא הסכים להסגרתו אז לספרד. הוא שוחרר בשל חלופ שנתיים ימים של מעצר. אך לגרסתו הוא הבין שתהליך הטיפול והשיקום שהוא נטל בו חלק לאחר הרשעתו לפי הודאתו - **הסתיים**. דרכו הוחזר לו. הוא יצא את ספרד בצורה מסודרת דרך נמל התעופה ולא ברח ממנה. הדין בספרד מאפשר ומחייב את ניכוי ימי המעצר מעונש המאסר וכך הוסכם גם בגזר הדין. לפי טענת ב"כ המשיב, תקופת המעצר הממושכת שיש לנכות מביאה למעשה לכך שלפי הדין בספרד המשיב סיים לרצות את מלוא העונש שנגזר עליו. לכן הוא גם יכול היה לצאת כדין מספרד. לכן הוחזר לו לפי הבנתו הדרכו. לכן, עם סיום ההליך השיקומי והטיפול, לא הייתה כל מניעה מצאתו מספרד ומכניסתו לישראל. עוד נטען, שהמשיב מצוי מאז שלהי 2013 בישראל והוא השתקע בה. הוא שינה אמנם את שמו, אולם הדבר נעשה מסיבות עסקיות ותוך שהשם הקודם מופיע בדרכון (לעניין זה הומצא לאחר הדיון לפי המבוקש צילום של הדרכון). המשיב אף יצא מישראל וחזר אליה מספר פעמים מאז, תוך שהוא נכנס גם לאירופה בלא כל קושי. ב"כ המשיב גם הדגיש, כי בנסיבות המקרה הותרת המשיב במעצר עד לתום הליכי ההסגרה בעניינו עלולה לגרום לו עיוות דין שכן הוא ריצה למעשה את עונש המאסר. עבר גם זמן ממושך מאז הגשת בקשת ההסגרה. כחלופת מעצר במישור הקונקרטי הציע ב"כ המשיב שהמשיב יהיה במעצר בית חלקי בביתו עם בת זוגו ובפיקוח שני ערבים נוספים (חברים של המשיב). צוין גם שיש למשיב משפחה עניפה בישראל ושבמידת הצורך היא תוכל לשמש כמפקחת ושאר הוריו הנמצאים בחו"ל יוכלו לבוא ולפקח.

5. בדיון שהתקיים לפניי ביקש גם המשיב עצמו לטעון והוא הוסיף שעורך הדין שייצג אותו בספרד אמר לו שעומד להיעשות הסכם שיסיים את ההליך בעונש מוסכם של מאסר של ארבע שנים וחצי כאשר המשיב יצטרך להתייצב כל יום במשטרה ולעשות בדיקת שתן. בחלוף ששה חודשים, טען המשיב עצמו, שהוא קיבל את הדרכון בחזרה, הלך לבצע בדיקת שתן אחרונה ונאמר לו "סיימת" (עמ' 10, ש' 1).

6. לאחר שעיינתי במכלול החומר שהונח לעיוני ושמעתי את עמדות ב"כ הצדדים והמשיב עצמו, ובכלל זה



המסמכים הנוספים שהגיש ב"כ המשיב לאחר הדיון כמו גם הפסיקה הרבה שאליה הופנה בית המשפט, **מסקנתי היא שדין הבקשה להתקבל ויש להורות על מעצרו של המשיב עד למתן החלטה בעתירה להכריז עליו כבר הסגרה.**

7. כפי שצוין כבר לעיל, בכל הנוגע לעיקר תשתית הראיות, אין מחלוקת. הכוונה היא בראש ובראשונה להרשעת המשיב בעבירה לפי פירוט האישום שצוין לעיל. כך, לרבות היקף הסם שבו היה מדובר, תפקידו של המשיב והתנהלות השותפים גם יחד. אין גם מחלוקת על העונש שנגזר על המשיב. ממילא לא מדובר במקרה שבו יש מחלוקת בסוגיית הראיות לכאורה כבסיס לעצם בקשת ההסגרה והמעצר המבוקש כנגזרת ממנה. הדגש, כעולה מן הדיון שהתקיים לפניי, הוא בעיקר בסוגיית העילה וכן כנגזרת מכך - בסוגיית החלופה. באופן קונקרטי, הסוגיה העיקרית העומדת להכרעה במישור העילה היא אם אכן המשיב נמלט לישראל כפי טענת המבקשת, תוך הפרת תנאי השחרור שנקבעו בעניינו; או שמא כפי טענת המשיב, הוא סיים לרצות את עונשו לפי גזר הדין והוא יצא לישראל בצורה מסודרת ולאחר שדרכו הושב לו והובהר לו כי ההליך בעניינו הגיע לידי סיום. במחלוקת זו שבין הצדדים, מצאתי מקום לקבל את עמדת המבקשת שלפיה קיימת תשתית ראייתית מספקת למסקנה שלפיה המשיב אכן נמלט לישראל תוך דחיית גרסתו שלו בעניין נסיבות יציאתו מספרד והגעתו לישראל. נפרט:

8. כפי שעולה גם מעמדת המשיב עצמו, ועל כך אין חולק, נוכח התארכות תקופת מעצרו עוד קודם להרשעתו הוא שוחרר בהחלטה של בית המשפט בספרד ביום 7.5.2013. אין גם מחלוקת על תנאי השחרור שנקבעו באותה החלטה והם הפקדה כספית וכן הפקדת דרכונו. אין גם חולק על כך שהמשיב נדרש להתייצב מידי יום בבית המשפט. הדברים מצאו גם ביטוי במכתב שהועבר מטעם הרשויות בספרד במסגרת הליכי ההסגרה והוא המכתב מיום 4.4.2016 שבו צוין במפורש שבמסגרת תנאי השחרור לפי אותה החלטה שמיום 7.5.2013, נאסר על המשיב לעזוב את ספרד והוא חויב להתייצב מידי יום בבית המשפט. תימוכין לתנאי שחרור אלה ניתן גם למצוא בצו המעצר שהוצא נגד המשיב לאחר שחדל מלהתייצב בבית המשפט (נספח ז' לבקשת ההסגרה). עוד ביטוי לכך, במסמכים שהועברו לעיוני, מצוי בפסק הדין וגזר הדין שניתן בשלב מאוחר יותר בעניינם של שותפים אחרים למעשה העבירה (ביום 16.7.2014, נספח ה' לבקשה). באותו פסק דין צוין בהתייחס למשיב, שהוא לא ביקש את אישור בית המשפט לצאת מספרד והוא השתקע במדינה אחרת מבלי שהוא מודיע על כך וגם לא מודיע על השינוי שעשה בזהותו. אכן, מכלול המסמכים שלעיל המצוי בבקשת ההסגרה ונספחיה, מצביע על כך שאלו היו תנאי השחרור של המשיב ועולה מהם גם בבירור שלפי המסמכים עצמם המשיב אמור היה להתייצב מידי יום בבית המשפט והוא לא עשה כן ולכן הוצא נגדו צו המעצר. בה בעת, אין במסמכים אלה כל אינדיקציה לכך שהמשיב קיבל הודעה שלפיה ההליך בעניינו הסתיים. אין בהם גם אישור לכך שהמשיב קיבל חזרה את דרכונו באופן סדור. אין במסמכים אלה, לרבות בגזר הדין בעניינו של המשיב, סימוכין לכך שנוכח ניכוי ימי המעצר יש לראות את המשיב כמי שסיים לרצות את עונשו. במצב דברים זה, ועל יסוד המסמכים שהובאו לפניי, עולה שקיימת תשתית ראייתית מספקת לטענת המבקשת שלפיה המשיב נמלט מספרד שלא כדין ולא יצא באופן סדור ולפי אישור של הרשויות. ובעניין זה של משקל המסמכים שלפניי, אציין שב"כ המשיב לא חלק על האמור במסמכים עצמם ככאלה (עמ' 10 שורה 9 לפרו').

9. על כך יש להוסיף, שגרסת המשיב שלפיה הוא סיים את ריצוי עונשו וגם את ההליך הטיפולי בעניינו, מעוררת



קושי נוסף: לפי עמדת המשיב עצמו בדבריו, כמו גם בדברי בא כוחו, במסגרת הסדר הטיעון שנעשה עם המשיב ביום 13.6.2013, הוא אמור היה להיות בגמילה במשך ששה חודשים (עמ' 10 לפרו'). על יסוד גרסתו זו של המשיב, קיים קושי במועד יציאתו מספרד שכן המשיב אינו חולק על כך שהוא חדל להתייצב בבית המשפט בספרד החל מיום 6.11.2013. במועד זה לא חלפו עדיין ששה חודשים מעת גזר הדין. לפי גרסת המשיב עצמו אפוא, הוא אמור היה להיות עדיין בתהליך של גמילה. המשיב לא מסביר אפוא מדוע תהליך הגמילה הסתיים מוקדם מן הצפוי לשיטתו הוא וגם לא מצרף כל אסמכתא לטענתו זו העומדת בניגוד לאמור במסמכים שפורטו לעיל.

10. על כל האמור לעיל יש להוסיף, שלמעשה לב טענתו של המשיב נסמכת על פרשנות הדין בספרד, כמו גם על הנסיבות שהובילו לכריתת הסדר הטיעון וההסכמות שגובשו לפיו. כך, בעוד שאין חולק על כך שלא נקבע בגזר הדין מועד לריצוי העונש וגם אין חולק על כך שהסדר הטיעון כלל ניכוי של תקופת המעצר, טוען המשיב במסגרת ההליך הנוכחי כאמור שמשך התקופה שהוא היה במעצר בספרד - ולפי דיני ה"ניכוי" של תקופות מעצר בדין בספרד - מובילה לשחרורו כדין בעת הזו במובן של היעדר חובה להתייצב לריצוי המשך העונש. אך טענה זו לא גובתה בשום מסמך או חוות דעת ולא ניתן לקבלה כפשוטה בנסיבות אלה כשהיא עומדת אל מול המסמכים של הרשויות לאכיפת החוק בספרד.

11. יתר על כן, כעולה מן הטענות שנשמעו לפניי מפי המשיב, היה מעורב עורך דין מקומי בספרד בגיבוש הסדר הטיעון והמשיב מצוי בקשר עם אותו עורך דין בעת הזו (באמצעות בא כוחו) על מנת לבחון את סיום ההליך אל מול הרשויות בספרד. למרות טענה זו, ובשים לב לכך שהמשיב עצור בישראל למעלה מחודש ומחצה, לא הוגש כל תיעוד המתייחס לנדון. לא הובאה לפני בית משפט זה עמדת אותו עורך דין (לא בכלל ובפרט לא כשהיא מאושרת כראיה). במצב דברים זה, ונוכח המסמכים הנגדיים שבבקשת ההסגרה על נספחיה, קיים קושי נוסף לקבל את הטענה שלפיה המשיב יצא מספרד לפי הודעה של רשויות החוק שם שעניינו בא לכדי סיום.

12. על רקע זה, יש לקבוע בבקשה זו שקיימות עילות מעצר בעניינו של המשיב: קיימת עילה של חשש מהימלטות ומדובר בעילה ממשית במישור הקונקרטי היות שהמשיב לפי חומר הראיות שפורט לעיל, נמלט מספרד לאחר שהורשע, כלומר מבלי שעומדת לו חזקת החפות ותוך שהוא מפר תנאי שחרור שנקבעו בעניינו. כפי שכבר נקבע בעבר, ניתן משקל מיוחד בהליכי הסגרה לסיכון של הימלטות וזאת לצד האחריות המיוחדת של המדינה למימוש הליך ההסגרה (ראו למשל בש"פ 725/09 **היועמ"ש לממשלה נ' אברג'יל** (30.1.2009 בפס' 17); בש"פ 5408/09 **מאיו נ' היועמ"ש לממשלה** (19.7.2009 בפס' 3)). אכן, מקום בו מדובר בהימלטות לאחר הכרעת הדין לא מדובר על סיכון של הימלטות אלא על "עובדה שהתרחשה בפועל" (ראו בש"פ 8729/14 **אבו טיר נ' מדינת ישראל** (19.1.2015)). נוסף על אלה, יש לציין את הקושי העולה מכך שהמשיב שינה את שמו בהגעתו לישראל. לפי תמצית הרישום שהוגשה לבית המשפט, והעניין לא היה שנוי במחלוקת (מב/1) המשיב שינה את שמו מן השם שחר כהן לג'סטין קייס, וזאת ביום 1.12.2013. כפי שניתן לראות, שינוי זה בשמו של המשיב נעשה זמן קצר ביותר לאחר יציאתו של המשיב מספרד ומכל מקום זמן קצר לאחר הפסקת התייצבותו בבית המשפט בספרד (6.11.2013). המשיב לא הביא כל תימוכין לטענתו הכללית שלפיה שינוי השם נדרש בשל עניינים עסקיים שלו. המשיב שינה הן את שמו הפרטי והן את שם המשפחה, ויש לתת משקל לשינוי זה זמן כה קצר לאחר עזיבתו את ספרד. בעצם העובדה ששני השמות מצוינים בדרכונו הנוכחי של המשיב, אין כדי



לשנות מן הקושי העולה מן האמור לעיל. עוד יש להוסיף, ועדיין במישור העילה, את עילת המסוכנות. המשיב הורשע בעבירת סמים לפי הדין בספרד. הכלל הנוהג בעניין מעצר עד לתום ההליכים באישום מעין זה בישראל הוא של מעצר עד לתום ההליכים למעט במקרים חריגים. עילת המעצר קיימת בנדון כעילה סטטוטורית ובמובן זה לא הייתה מחלוקת. נזכיר גם את הכמות הגדולה של הסם שאותה יבא המשיב העומדת על 2.54 ק"ג קוקאין ועל תפקידו של המשיב לפי האישום נגדו.

13. בהינתן דברים אלה של עילה, השאלה האחרונה שנותרת להכרעה היא השאלה אם יש מקום לשחרר את המשיב לחלופת מעצר זו או אחרת כפי בקשת בא כוחו. בעניין זה מסקנתי היא שאין מקום לשחרר את המשיב לחלופת מעצר. חלופת מעצר, בהגדרה, מבוססת היא על אמון. כך מעצר בית "רגיל". כך גם מעצר בפיקוח אלקטרוני שגם הוא אמור להיות בפיקוח של ערבים. אך לשיטתי קיים קושי ממשי לתת אמון במשיב וכדי היעדר מקום לשחרור לחלופה המוצעת או חלופה דומה לה. שהרי ניתן במשיב אמון וזאת במסגרת תנאי השחרור שנקבעו בעניינו בבית המשפט בספרד ומכוח ההחלטה שמיום 7.5.2013. אך לפי המסמכים והראיות שפורטו לעיל, אמון זה הופר. המשיב חדל מלהתייבב בבית המשפט. הוא עזב את ספרד בלא רשות ומבלי שהוא דיווח על כך וגם שינה את שמו. במצב דברים זה, ובמיוחד נוכח החשש שהתממש להימלטות ועונש המאסר התלוי ועומד נגד המשיב, כמו גם המשקל המיוחד שיש לכיבוד התחייבויותיה הבינלאומיות של המדינה, מקובלת עליי עמדת ב"כ המבקשת שלפיה אין מקום לשחרר את המשיב לחלופת מעצר (ראו עוד והשוו 3453/11 ווין נ' **מדינת ישראל** (13.5.2011 בפס' 21-23)). הקושי במתן האמון במשיב עצמו בנסיבות אלה, משמיט גם את הצורך בהזמנת תסקיר של שירות המבחן לצורך בדיקת החלופה המוצעת (ראו למשל בש"פ 2045/12 **גלוחוב נ' היועמ"ש לממשלה** (28.3.2012); בש"פ 8932/12 **תיירי נ' היועמ"ש לממשלה** (24.12.2012)). למרות השיקולים שפירט ב"כ המשיב לעניין תקופת המעצר הממושכת של המשיב בספרד, ההתמשכות הצפויה לשיטתו של הליכי ההסגרה ומועד הגשת הבקשה (וראו למשל בש"פ 2576/16 **היועמ"ש לממשלה נ' פלוני** (1.4.2016)) - כמו גם השתקעות המשיב בזמן שחלף בישראל לפי הטענה - קיים קושי מובנה וממשי בשחרור המשיב לחלופה מסוג החלופה המוצעת. זאת נוכח הקושי בראיית פיקוח מן הסוג המוצע כמהווה מחסום אפקטיבי דיו בפני המשיב והחשש מהימלטותו (ראו והשוו בש"פ 6713/09 **יובל נ' היועמ"ש לממשלה** (2.9.2009 בפס' כג)). מעבר לנדרש אוסיף, שאפילו אם המסקנה הייתה אחרת, אם ביחס ליכולת לתת אמון במשיב ואם ביחס לצורך בבחינת הנדון בידי שירות המבחן, הרי שהחלופה הספציפית שהוצעה היא חלופה רופפת שאין בה די. המפקחים המוצעים הם בת זוג של המשיב ו"חבר" שהתייצבו לדיון. לא הוצעו מפקחים נוספים בדמות אותם בני משפחה רבים שנמצאים בישראל כביכול. גם הורי המשיב נמצאים בחו"ל. מעבר לנדרש אפוא ומבלי שעניין זה דורש הכרעה לגופה, הרי שעל פניו מדובר בחלופה שאינה הדוקה דיה ואין די בה ואף אין היא מצדיקה בחינה בידי שירות המבחן ככל שבחינה שזו הייתה נדרשת מלכתחילה בנסיבות המקרה (ולא זו מסקנתי כאמור).

14. מטעמים אלה דין הבקשה להתקבל והמשיב יוותר במעצר עד להכרעה בבקשה להכריז עליו כבר הסגרה.

ניתנה היום, ט' אייר תשע"ו, 17 מאי 2016, במעמד ב"כ המבקשת, המשיב וסניגורו.