

מ"ת 13737/04 - מדינת ישראל נגד קוין הودארה, נגה קסה, דורון מלקה, מוחמד שלש, טל שילוח, מחמוד מנסור

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

מ"ת 13737-04-17 מדינת ישראל נ' הודארה(עוצר) ואח'

לפני	כבוד השופט גרשון גונטובסקי
מבקשת	מדינת ישראל
	ע"י ב"כ עו"ד שרון רגב ודrorori לוי
נגד	1. קוין הודארה (עוצר)
משיבים	2. נגה קסה (עוצר)
	3. דורון מלקה (עוצר)
	ע"י ב"כ עו"ד רפי ליטן וויסף קוסטיקה
	4. מוחמד שלש (עוצר)
	ע"י ב"כ עו"ד נאשף דרישי
	5. טל שילוח (עוצר)
	6. מחמוד מנסור (עוצר)

החלטה (ראיות לכואורה וUILT מעצר) משיבים 3-4

לפני בקשה למעצר עד תום ההליכים המשפטיים של המשיבים. ההחלטה זו תתמקד בשאלת קיומן של ראיות לכואורה בעניינם, וUILT מעצר.

רקע

1. נגד המשיבים, ונגד ארבעה נאים אחרים, הוגש לבית משפט זה כתב אישום (ת"פ 13855-04-17). כתב האישום אוחז בחמשה אישומים, מהם רלוונטי לענייננו האישום הראשון בלבד. אישום זה, כמו שאר האישומים, נשען על עבודתו של סוכן סמי של משטרת ישראל (להלן: **הסוכן**) המכיר את הנאשם מס' 1 (מר קוין הודארה) היכרות מוקדמת.

על פי האישום הראשון, עובר ליום 11.1.17 קשרו הנאים קשור לסחרו באמצעות לחימה מסווגים שונים. הקשרים הם הנאשם 1, הנאשם 2 (מר נגה קסה), ושני המשיבים בבקשתו שלפני - מר **דורון מלקה** (ה הנאשם 3) ומיר **מוחמד שלש** (ה הנאשם 4). במסגרת הקשר ולשם קידומו נפגש הנאשם 1 עם הסוכן, והציג לו לסחרו עמו באמצעות הלחימה. בערבו של יום 11.1.17 נפגש הסוכן עם הנאשם 1 בתל-אביב-יפו והשניים קבעו להיפגש למחרת כדי לקדם רכישת רובה מסווג "קרלו גוטסב".

עמוד 1

ואכן, למחמת (ביום 12.1.17 בסמוך לשעה 14:30) אסף הסוכן את נאשム 1 מביתו, והאחרון הנחה אותו לנסוע לכיוון נמל תעופה בן גוריון, שם חבירו השנאים לאנשימים 2-3 שהמתינו להם ברכבת מסוג פולקסוואגן ג'יטה (להלן: **הג'יטה**). לאחר מכן נסעו הסוכן ונאשム 1 בעקבות רכב הג'יטה לאזור העיר רמאללה (להלן: **נקודות המפגש**). בנקודת המפגש מסר הסוכן לנאשム 1 סך של 8,000 ש"ח תמורת הרובה, בנוכחות נאשימים 2 ו- 3. מתוך סכום זה מסר נאשם 1 לנאשם 2 סך של 7,000 ש"ח. בהמשך ה策טראף נאשם 4 והוביל את הנאשימים ואת הסוכן לבית קפה סמוך. במהלך המפגש בבית הקפה, יצאו הנאשימים 2-4 ולאחר מספר דקות התקשרו לנאשם 1, והנחו אותו ברכב יחד עם הסוכן, לקבלת הרובה. בהמשך הגיעו נאשימים 2-3 אל הרכב ומסרו לנאשם 1 שקיית ובה רובה מסוג קרלו גוסטב, ומחסנית תואמת ללא כדורים. נאשם 1 מסר את השקיית לסוכן וזה הטמיןה תחת המושב ימי הימיski ברכב. מיד לאחר מכן, נסעו הנאשימים והסוכן מן המקום.

כתב האישום מוסיף ומציין כי כמה ימים לאחר מכן, ביום 22.1.17 בשעה 22:00 נפגשו הסוכן ונאשם 1 בקיוסק, ונאשם 1 מסר לסוכן גרב שחורה ובה 8 כדורי 9 מ"מ התואמים לרובה.

על פי כתב האישום "**בנסיבות האמורים לעיל, קשוו הנאשימים קשור לשחר, לשאת נשך, אביזרים ותחמושת, נשאו וסחרו במצוות נשך, אביזרים ותחמושת, ללא היתר דין**". בין זאת הם הושמו בקשר קשור (עבירה לפי סעיף 499(א)(1) לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: **חוק**)); שחר בנשך במצוות (עבירה לפי סעיף 144(ב2) לחוק); ונשיות נשך (עבירה לפי סעיף 144(ב) רישא יחד עם סעיף 29 לחוק).

2. לצד הגשת כתב האישום הגיעו המבקרים את בקשתה הנוכחית למעצרים של המשיבים עד לתום ההליכים המשפטיים נגדם. לשיטתה קיימות ראיות לכואורה להוכיחת האישומים, ובهنן הודעות הסוכן, מסדרי זיהוי שבhem היה את הנאשימים השונים; דוחות הפעלה של מפעיל הסוכן; חוות דעת מומחה לגבי סוג הנשך והכדורים; תיעוד חלק מהפעולות על ידי יחידת העיקוב; איכונים ופלטי תקשורת המצביעים על נוכחותם של המשיבים בעסקת האמל"ח. נאשם 3 שמר על זכות השתייה, ואילו נאשם 4 הודה כי התקיים מפגש אך טען כי המטרה שלו הייתה לטפל ברכבו של נאשם 2.

3. ביום 17.5.17 קיימת דיון בבקשתה. במהלך הדיון טענו הנאשימים 3 ו- 4 כי לא קיימות בעניינים ראיות לכואורה. על רקע זה אבחן, תחיליה, את עניינים של שני הנאשימים בסוגיה זו, ראשון ראשון אחרון אחרון.

ראיות לכואורה בעניינו של המשיב 3

4. המשיב 3 מודה כי נכח באירועים מושא האישום, אלא שלשליטתו העסקה יכולה לצאת אל הפועל גם אלמלא נוכחותו. חלקו באירועים היה שולי לחלטתו, ומכאן שגם שוגם לא נשקפת ממנו מסוכנות. המשיב לא יצא קשר עם מקור הנשך. הוא לא שילם כסף ולא קיבל כסף. אין לו כל תפקיד בהשתלשות האירועים מצדיק את המעצר. בנוספ', העובדה כי המדינה החליטה לקבע אישומים שונים לידי כתב אישום אחד, שהמכנה המשותף היחיד לכולם הוא נאשם 1 נאשם בכלם, פירושה שהמשיב ישאה במעצר פרק זמן ארוך, שכן המשפט יכול פרשות שונות, שהובן אין למשיב כל קשה. על רקע זה מעצרו בשלב זה הוא מוגזר ולא מידתי. בנוסף נגמרת המהימנות של הסוכן שכן דיווקה בקטע המשמעותי, תיעוד המפגש בבית הקפה וביצוע העסקה, ההקלטה לא עבדה.

המבקש טוענת כי מחומר הראיות עולה שהנאשם 1 אמר לסוכן שניתן לסמור על מי שייתלו אליו רמאללה. ואז נפגשו נאשם 1 והסוכן יחד עם נאשם 2 ומשיב 3. מכאן בחרור שנאשם 1 התכוון, בין השאר, למשיב 3 כדי שניתן לסמור

עליו. המשיב 3 עיר לשיחות שמתקיימות במהלך הנסעה בין נאשם 1 לנאשם 2. כשהסוקן הביע את חששו להיכנס לאזרו, המשיב 3 הוא זה שדיברנו אותו להיכנס. הסוקן גם העיד שהמשיב 3 נתול חלק פעיל במהלך השיחה בבית הקפה. בשלב מסוים נקרה גם משיב 3 לבדוק את הנשך מושא העסקה. מכאן שגם למשיב 3 יש חלק בימיושה, ואין מקום לבצע דירוג בין הנאים השונים בעניין זה.

5. האם קיימות ראיות לכואורה לחובת המשיב 3? למעשה, גם ב"כ משיב זה לא חולק על אף, ועיוון בטענותיו מעלה כי לשיטתו, חלקו של המשיב באירוע הוא מינורי. אך פטור ללא כלום אי אפשר, ואציג את הראיות לכואורה הפועלות נגדו:

א) הסוקן המשפטתי זיהה "שני אטיופים" שנסעו למקום ביצוע העסקה (הודעה מיום 15.1.17 ש. 50). אחד מהם היה עם משלקפים (נאשם 2) ומשיב 3 ישב לידיו (שם, ש. 58). כאשר הסוקן אמר לנאשם 1 כי אין הוא רוצה להיכנס לאזרו "הבחן בלי המשקיפים שישב ליד הנגה, ונכנס אליו לאוטו, ישב מאחוריו ודרבן אותו להמשיך בנסעה. אמר לי שנוסעים רק עוד קצת... והאטיופי גם אמר לי שהיינו כאילו הוא וחברו שלו פה כמה פעמים ושאין לי מה לדאוג" (שם ש. 62 ואילך).

הסוקן ידע לנוכח בנסיבותיהם הפרטיים של הנאשם 2 והמשיב 3 (שם, ש. 107), והוא גם זיהה את שניהם בסדר תМОנות (ביום 17.1.17).

ב) בתמלול השיחה מיום 12.1.17, שהקליט הסוקן, נשמע אכן אחד הדברים כדי שמנסה לשכנע את הסוקן להיכנס לאזרו. הוא ציין ש"לא נסעים הרבה" ו"אנחנו היינו, שבוע אנחנו פה... אטמול עברנו במחסום זהה, הם רק ערבים עוצרים ככה, אם אתם יהודים ורואים את המספר שלך הכל טוב." (11:40:10 ואילך).

ג) הסוקן הוסיף ותייר את השיחה בבית הקפה לפני מסירת הנשך. "דיברנו על הרבה דברים פליליים, סמים, אמל"ח גניבות. מי שביקר דבר זה 2 האטיופים והערבי" (הודעה מיום 15.1.17 ש. 71). "אחרי זה הערבי 2 האטיופים יצאו ואמרו שהם הולכים לבדוק את הנשך." (שם, ש. 71). חל עיכוב, ולאחריו זה יצא שוב רק משיב 4 ונאשם 2. לאחר מכן קרא לנאשם 2 לנאשם 3 לצאת "שהוא מתכוון שהאטיופי יבוא איתם לבדוק את הנשך" (שם, ש. 76). נראה לסוקן שלאחר מכן אחד האטיופים "אני לא בטוח שאני יודע מי מהם לא רוצה להגיד סתם אבל אני חושבה שזה עם המשקיפים" הביא לנאשם 1 שקטה (הודעה מיום 15.1.17 ש. 78).

ד) משיב 3 שמר על זכות השתקה במהלך העימות שנעשה עם הסוקן המשפטתי (ביום 31.3.17). הוא גם שמר על זכות השתקה במהלך החקירה מיום 4.4.17. וכך גם בחקרתו מיום 29.3.17, ומיום 31.3.17. כדי שתהיקה של נאשם בחקרתו יכולה לחזק את התשתית הראיתית נגדו (בש"פ 1748/11 *ישראל נ' מדינת ישראל* (פורסם ב公报; 2011) בפסקה 6 להחלטת כב' השופט עמית).

ה) בהודעתו מיום 24.1.17 הזכיר הסוקן תכונן לרכוש נשך נוסף (גלווק עם משתקיק קול), אך לדבריו, נאשם 1 אמר לו שהמשיב 3 רוצה את האקדח בשביל עצמו (הודעה מיום 24.1.17 ש. 25).

6. מכלול זה משקף ראיות לכואורה נגד המשיב 3. אכן, נראה כי חלקו של נאשם 2 מרכזי יותר. כפי שנראה בהמשך משיב 4 שוחח בטלפון עם משיב 2 ולא עם משיב 3; התשלום ניתן למשיב 2; אך יחד עם זאת, המשיב 3, כך על פי הסוקן, הוא שדיבר את הסוקן להיכנס לאזרו; הוא ציין שהוא היה יחד עם חברו שלו באזרור קודם לכן; הוא השתתף

בבידיקת הנشك, ועל כל אלה יש להוסיף את שתיקתו. בכך יש כדי לבסס ראיותلقאהר לפיהן הוא קשור לעסקה זו.

אכן, מתעורר סימן שאלה סביר חוסר יכולת של הסוכן להקליט דזוקא את המפגש בבית הקפה עבור לביצוע עסקת הנشك, אך עניין זה יתברר בהליך העיקרי, בהתאם להתרשומות המוטב שידון בתיק מעדויותיהם של הגורמים השונים בפרשה.

ראיותلقאהר מшиб 4

7. המשיב 4 טוען כי אין ראיותلقאהר הקשורות אותו לעסקת הנشك. לכל היותר אפשר ליחס לו עבירות תיווך ולא סחר. בנוסף, מדובר בעבירות חזץ, שכן הנشك הובא מהאזור, ונמסר באזרע ולא בישראל. למשל ניתן אישור הייעץ המשפטי לממשלה להעמדה לדין (בהתאם לסעיף 9(ב) לחוק) הרי שאין מקום להעמיד לדין את המשיב. אין גם ראייה לקשרת קשר בין הנאים בארץ. בנוסף, מכתב האישום היה ברור שצריך היה להמתין לנشك שיגיע מחוץ לבית הקפה בו שהתה החבורה. מכאן שלכל היותר מדובר בתיווך מצד המשיב 4. המשיב 4, להבדיל מהנאים האחרים, לא שמר על זכות השתקה, וציין כי הוא מכיר את נאם 2 שמתყן אצלו את הרכב שלו. הוא מודה בקיומו של המפגש בבית הקפה, אך מכחיש קיומה של שיחה על נشك.

המבקשת טוענת לעומת זאת כי קיימות ראיותلقאהר לחובת המשיב. עובדה היא שפרטיו העסוקה היו כבר מסוכמים מראש, ועובדת זו מבססת קיומו של קשר קודם בין הצדדים. ישנן ראיותקשר טלפון בין נאם 2 לבין המשיב 4 כאשר החבורה נסעה לכיוון האזרע, נתן המבוסס את קיומו של הקשר הפלילי מתוך שטח ישראל; המשיב מכחיש כל קשר לעסוקה, ولكن לא ברור על סמך מה נשענת הטענה של התיווך. גרטתו של המשיב נסתירה מחומר הראיות, והסוכן זיהה את המשיב באופן פרטי.

8. לאחר עיון בחומר שלפני מגיע אמי למסקנה כי קיימות ראיותلقאהר נגד המשיב 4. ראיות אלה נובעות משילוב של ראיות נסיבותיות (שיחות הטלפון הרבות בין נאם 2 לבין המשיב 4 עבור לעסקה) לצד ראיות ישירות (עדותם של הסוכן).

א) מנתחנו התקשרות עולה כי נאם 2 התקשר למשיב 4 ביום 12.1.17- 14 פעמים (ראו פירוט השיחות הנלווה להודעת משיב 4 מיום 4.4.17). בכל הנוגע למקום של נאם 2 הרי שנרשמה התקדמות שלו מכיוון פתח תקווה לאזרע מתתיהו ומבוא מודיעין, שהאנטנות שם מכסות את הכפר ניעלין. נתן זה אינו עולה בקנה אחד עם שיחה שמרתה תיאום ביקור במסוך, וקייםה של תקשורת זו לפני הפגיעה בבית הקפה מהוות ראייה נסיביתית כבדת משקל לחובת המשיב 4. היא גם יכולה לשמש בסיס לקיים של קשר לביצוע העסוקה שהתבצע בישראל, נתן השומט את הקרע תחת טענת התחוללה האקס-טריטוריאלית שהעלתה ב"כ המשיב.

ב) כאמור, לצד ראייה הנסיביתית זו, קיימת ראייה ישירה והיא עדות הסוכן. הסוכן העיד כי משיב 4 "הערבי" הוא זה שהביא את הנشك ל"אתיפי עם המשקפיים" (נאם 2) (הodata מיום 15.1.17 ש. 69). משיב 4 הוא זה שהזמין את החבורה לבית הקפה "ודיברנו על הרבה דברים פליילים, סמים, אמל"ח גניבות. מי שביעיר דבר זה 2 האתיפים והערבי" (שם, ש. 71). "אחריו זה הערבי 2 האתיפים יצאו ואמרו שהם הולכים לבדוק את הנشك" (שם). חל עיכוב, ואחריו זה יצאו שוב רק משיב 4 ונאם 2. לאחר מכן קרא נאם 2 לנאם 3 לצתת "שהוא מתכוון שהאתיפי יבוא אתכם לבדוק את הנشك" (odata מיום 15.1.17 ש. 76). משיב 4 ליווה אותם בדרכם חזרה למחסום, לאחר מסירת הנشك, וזה הוא עذر ולא המשיך איתם.

ג) הסוכן ציין סימנים מזהים אצל משיב 4 "קעקו על כף היד של MAMA ו - 3 נקודות. הוא אמר שהוא ישב איתי בכלא באילון בגין 3, אני לא זוכר אותו ממש אבל זרמתי אותו." (שם, ש. 120). נתונים אלה שהתבררו כנכונים, מחזקים את אמינות עדותו של הסוכן ביחס למשיב 4.

ד) הסוכן ציהה בסדר תМОנות את המשיב 4 כדי ש麥ר את הנשך, ציין "תבדוק אם יש לו קעקו על היד, 3 נקודות אלה של הכלא" (הודעה מיום 15.3.17 ש.6. וסדר תMONות שנלווה להודעה).

ה) לעומת זאת, גרסתו של משיב 4 אינה מסתברת. הוא ציין כי אין הוא מכיר את הנאים בתיק למעט נאשם 2 שתיקי אצלו את הרכב שלו "ויהי מגיע לבית קפה לשבת איתי" (הודעה מיום 4.4.17 ש.4). הוא לא הכחיש שנאשם 2 התקשר אליו ביום 12.1.17 פעמיים רבות (הודעה מיום 4.4.17 ש.26). הוא הכחיש כי שוחחו בבית הקפה על אלמל'ח, וטען שוחחו על "מודעונים, יופי בחורות. יכול להיות שקנו בגדים, או שא איתי על בגדים, לא זוכר." (הודעה מיום 4.4.17 ש.91); כאמור, מספר שיחות הטלפון שנוהלו עובר למפגש אינו עולה בקנה אחד עם תיקון רכב, ובנוסף, אין זה ברור מדוע כל החבורה צריכה ללוות את נאשם 2 כדי לתקן את רכבו במקום. בנוסף, לא קיימות בתיק ראיות כלשהן לתקן רכב צזה או אחר באותו המועד.

ו) משיב 4 הכחיש בחקירה כי הוא מכיר את הסוכן (הודעה מיום 4.4.17 ש.165), וטען זאת גם במהלך העימות שנערך בינם ביום 2.4.17. אלא שהסוכן ידע להזות, כאמור, פרטים יהודים הנוגעים למשיב 4 וכן את העובדה שמשיב 4 הכיר אותו מתוקופת מסותפת, נתן המחזק את גרסתו של הסוכן דוקא, והופך את גרסת משיב 4 ללא מהינה.

9. אכן, חומר הראיות מבסס מעורבות של המשיב 4 בעסקת נשך. יתרון כי חלקו בעסקה היה שלו יחסית, אך הראיות לכואורה הקיימות בתיק יכולות לבסס גם מעורבות העולה על תיווך גרידא. העובדה כי התקיימה תקשורת אינטנסיבית בין נאשם 2 למשיב 4 מעידה על חלק משמעותי של המשיב בימוש העסקה; העובדה כי משיב 4 גם ליווה את החבורה בדרךה חזקה לישראל משקפת את ראיתו כדי שאחראי למימוש העסקה, נתן המחזק את העובדה גורם מרכזי בה. ואחריו ככלות הכל, גם אם קיבל את עדותו של משיב 4 כי הוא מתווך, הרי שגם בנסיבות נשך לא חוקיות מהווה עבירה חמורה.

התוצאות

10. אני קובע כי קיימות ראיות לכואורה נגד שני המשיבים, בעוצמה ממשית, ומכאן מתבקשת המסקנה כי כמה עליה למעצרם נוכח מהות האישום המויחס להם - סחר בנשך - המצדיק, ככל, מעצר עד לתום ההליכים בהתאם לפסיקתו של בית המשפט העליון.

אשמע טיעון נוסף בעניין המסתוכנות ובחינת חלופות מעצר במעמד שימוש ההחלטה.

ניתנה היום, כ"ח אייר תשע"ז, 24 Mai 2017, במעמד הצדדים.

