



ת"פ 20872/02/14 - מדינת ישראל, שלוחת תביעות אילת נגד עופר פרץ,

בית משפט השלום באילת

ת"פ 20872-02-14 מדינת ישראל נ' פרץ

בפני כב' השופט יוסי טופף

המאשימה:

מדינת ישראל

ע"י ב"כ עו"ד איציק אלפסי

שלוחת תביעות אילת

נגד

הנאשם:

עופר פרץ, ת.ז. 029641354 ע"י ב"כ עו"ד עופר קופרמן

החלטה

1. לפניי בקשה מטעם הנאשם לפסול עצמי מלישב בדין בתיק דנא, מכוח סעיף 77א לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984.

הרקע לבקשה

2. ביום 11.02.2014 הוגש נגד הנאשם כתב אישום המייחס לו עבירות של קשירת קשר לביצוע עוון לפי סעיף 499(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 ואיסור ייצור חומר אסור בהפצה לפי סעיף 7(א)(1) לחוק המאבק בתופעות השימוש בחומרים מסכנים, התשע"ג-2013.

בכתב האישום נטען כי הנאשם (עופר פרץ) וסאני שרמה (להלן: "פרץ" ו"שרמה", בהתאמה) קשרו ביניהם לבצע עוון. ביום 30.1.2014 יצא פרץ ממונית וצעד לעבר החניון התת-קרקעי של מלון לאונרדו פלאזה בעיר אילת. נטען כי בו בזמן שהה שרמה עם רעייתו ברכבו, באותו החניון, והמתין לפרץ. בפגישתם בחניון, הוציא פרץ מרכבו, שחנה בחניון, שקית ניילון שחורה ובתוכה תפזורת חומר אסור בהפצה מסוג PB-22 במשקל 6.100 ק"ג נטו וקרטון המכיל אלפי שקיות אריזה ריקות. במעמד זה, כך נטען בכתב האישום, העביר פרץ לשרמה את החומר האסור בהפצה והשקיות, ובתמורה שילם שרמה לפרץ סך של 4,000 ₪. שרמה הכניס את החומר האסור בהפצה ואת השקיות לרכבו. לאחר מכן חברו השניים לרכבו של שרמה, לצד רעייתו של שרמה והחלו בנסיעה אל מחוץ לחניון התת-קרקעי של המלון, שם עוכבו על ידי שוטרים שביצעו חיפוש ברכב ותפסו את החומר האסור בהפצה והשקיות.

3. בדיון שהתקיים ביום 28.05.2014 במעמד הנאשם וב"כ הצדדים, אישר פרץ באמצעות בא-כוחו כי



אכן פגש בשרמה ורעייתו במקום ובמועד המצוינים בכתב האישום, אך כפר כי מסר דבר מה לשרמה, לבטח לא את החומרים המיוחסים לו, וכפר כי ביצע את העבירות המפורטות בכתב האישום. מועדי הוכחות נקבעו לימים 19.01.2015 ו-28.01.2015.

4. במקביל, ביום 11.02.2014 הגישה המאשימה כתב אישום גם כנגד שרמה, בגין חלקו באירוע המתואר, המייחס לו ביצוע אותן העבירות כמו אלה המיוחסות לפרץ (ת"פ 20967-02-14). יצוין כי לכל אחד מהנאשמים, פרץ ושרמה, סנגורים אחרים.

ביום 28.05.2014 התקיים דיון בעניינו של שרמה, במעמד הנאשם וב"כ הצדדים, במהלכו הודה שרמה בכתב אישום מתוקן, הורשע בעבירה של איסור ייצור חומר אסור בהפצה לפי סעיף 7(א)(1) לחוק המאבק בתופעות השימוש בחומרים מסכנים, התשע"ג-2013 ולבקשת הצדדים, הופנה לקבלת תסקיר מאת שירות המבחן לשאלת העונש, ולימים הופנה גם לממונה על עבודות שירות.

ביום 04.01.2015 התקיים דיון אשר יוחד לראיות וטיעוני הצדדים לעונש בעניינו של שרמה. מטעם המאשימה נשמעה עדותו של מומחה, רוקח באגף לאכיפה ופיקוח במשרד הבריאות, אשר הגיש חוות דעת ביחס לחומר המכונה PB-22 ונחקר על כך על ידי ב"כ הצדדים. הסנגור הגיש גרסאות קודמות של אותה חוות דעת כראיות מטעמו. מיד לאחר מכן, נשמעו טיעוני הצדדים לעונש וכל צד עמד על השיקולים לחומרה ולקולא, שלשיטתו יש לתן להם משקל בשלב גזירת הדין. מסירת גזר הדין נקבעה ליום 17.02.2015.

הבקשה והתגובות לה

5. ביום 08.01.2015, כעשרה ימים לפני המועד הראשון שנקבע לשמיעת ראיות הצדדים, הוגשה בקשה לפסילתי מלדון בעניינו של פרץ ובנגזר מכך להעביר את שמיעת התיק למותב אחר אשר לא דן בתיקים של פרץ ושרמה ובהליכי המעצר בעניינם.

נטען כי פרץ שולל כל קשר לחומר שנתפס בחזקתו של שרמה. ברם, כך נטען, מותב זה נחשף לראיות ולגרסאות השונות של שרמה במסגרת שלב טיעוני הצדדים לעונש בעניינו. כך למשל, נמסר מטעם שרמה כי הוא קנה את החומר האסור מפרץ. בנוסף, נטען כי בא-כוחו של שרמה, עת העלה טיעוניו לעונש, הזכיר כי ברקעו של פרץ עבר פלילי רלוונטי.

עוד נטען כי שרמה צפוי למסור עדות כעד תביעה מרכזי בהליך של פרץ, עוד בטרם יימסר גזר דינו, ובכך יש לשיטת בא-כוחו של פרץ כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים כנגד מרשו.

6. המאשימה בתגובתה עתרה לדחיית בקשת הפסלות וטענה כי מדובר בבקשה חסרת כל בסיס, המוגשת



בחוסר תום לב, ואף עתרה להשית הוצאות בגינה. ב"כ המאשימה טען כי מדובר בבקשה המוגשת בשיהוי רב ועיקרה ניהול הליך סרק שנועד לעכב את ניהולו של ההליך העיקרי ולדחיית מועדי ההוכחות שנקבעו לפני חודשים רבים, לשמיעת לא פחות מ-18 עדי תביעה, ביניהם שלושה מומחים. ב"כ המאשימה הפנה להוראות סעיף 146 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, המורה על העלאת טענת פסלות מיד לאחר תחילת המשפט, או למצער, לאחר שנודעה עילת הפסלות. לשיטת ב"כ המאשימה פרץ ובא-כוחו היו מודעים להליך המקביל, המתנהל כנגד שרמה, בפני אותו מותב, והיותו עד תביעה בהליך זה.

ולעיקרם של דברים, המאשימה טענה כי מותב זה לא נחשף לכל ראיה או לגרסאות שונות של מי מטעם הנאשמים, שרמה ופרץ, שכן בעניינו של שרמה ניתנה הכרעת הדין על יסוד הודאתו בכתב האישום שתוקן, מבלי שהוצגו ראיות מטעם הצדדים. צוין כי בדיון שהתקיים ביום 04.01.2015 טענו הצדדים לעונש ולא לעצם ההרשעה.

נטען כי מותב זה לא נחשף בשלב הטיעונים לעונש בעניינו של שרמה לעבר הפלילי של פרץ. נטען כי בא-כוחו של שרמה אמר את שאמר בנוגע לעבר פלילי, ביחס לאחד מפסקי הדין שהציגה המאשימה, מתוך ניסיון לאבחן בין המקרים.

7. בא כוחו של פרץ השיב כי הוא לא היה מודע לכך ששרמה הודה והורשע בדיון עד ליום 08.01.2015, עת שוחח עם בא-כוחו של שרמה, כך שלשיטתו לא השתהה בהגשת הבקשה. בא כוחו של פרץ שב והדגיש כי ההליך דנא מבוסס על גרסאות שונות של המעורבים באירוע המפורט בכתב האישום ועל כן משעד מרכזי, כמו שרמה, הודה במיוחס לו וצפוי להעיד כנגד פרץ, בפני אותו מותב, יש בזה כדי פגיעה במראית פני הצדק. בנוסף לכך, שב בא כוחו של פרץ על עמדתו כי עדותו המתוכננת של שרמה כנגד פרץ, בטרם נגזר עונשו, מעלה חשש ממשי למשוא פנים. על כן, התבקשה פסילת המותב מלדון בעניינו של פרץ.

8. בהתאם לבקשת בא-כוחו של פרץ, התקיים ביום 19.01.2015 דיון בבקשה במעמד הצדדים. במהלך הדיון שבו ב"כ הצדדים על עיקר טענותיהם, כפי שפורטו בבקשה ובתגובות לה.

בא-כוחו של פרץ הדגיש כי בקשת הפסילה אינה נעוצה בהתבטאות מצד המותב המצביעה על חשש למשוא פנים או מחלוקת על מקצועיותו, אלא אך בשל חשיפת המותב לראיות שלא היו אמורים להיחשף. בא-כוחו של פרץ הסכים כי ככלל חשיפת מותב לעבר פלילי של נאשם אינה מובילה, מניה וביה, לפסילתו והוסיף כי יתכן וגם יתר הנסיבות בתיק זה לא היו מובילות, כל אחת לבדה, להגשת הבקשה. אולם, הצטברותן יחד, לכלל "מסה קריטית", כך לשיטתו, מביאה לפגיעה במראית פני הצדק, המצדיקה את פסילת המותב.



בא-כוחו של פרץ טען כי דינו של מרשו יושתת על בסיס שיקולי מהימנות ומשקל שיקבע בית המשפט ביחס לגרסאות הסותרות של פרץ ושרמה; על כן, נכון שבית המשפט יתרשם מגרסאותיהם, על בסיס עדותם בבית המשפט ולא על בסיס "פיקציה משפטית", כך כלשונו, תוצאת הסדר טיעון שהושג בין שרמה לבין התביעה.

ב"כ של פרץ עמד על כך שלא השתהה בהגשת בקשת הפסלות, משום שרק ביום 8.1.2015 שוחח עם בא-כוחו של שרמה, אז נתגלה לו לראשונה אודות הסדר הטיעון בעניינו.

נטען כי יש מקום שעניינו של כל אחד מהנאשמים יידון בפני מותב אחר.

9. ב"כ המאשימה שב וטען כי דין הבקשה להידחות, שכן להבנתו מדובר בבקשת "סרק", שכל מטרתה לגרום לדחיית מועד ההוכחות. נטען כי לא מתעורר במקרה דנא כל חשש למשוא פנים או פגיעה במראית פני הצדק, היות ובית המשפט לא נחשף למסה ראיתית כלשהי, בעקבות אישור הסדר הטיעון בעניינו של שרמה.

נטען כי בא-כוחו של פרץ היה מודע להליך המתנהל במקביל בעניינו של שרמה, בפני אותו המותב, ועל אף זאת בקשת הפסילה הוגשה רק סמוך למועד ההוכחות בעניינו של פרץ.

ב"כ המאשימה שלל חשש למשוא פנים, בשל הסדר הטיעון עם שרמה והדגיש כי המאשימה עתרה בעניינו להשתת עונש ברף גבוה ולא הקלה עמו, כך שאין כל בסיס לצפייה מצדו לקבל תמורה עבור עדותו בעניינו של פרץ.

דין ומסקנות

10. לאחר ששקלתי את כלל טענות הצדדים, באתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות, ואבאר נימוקיי.

11. עילת פסלות שופט מלדון בתיק בשל חשש ממשי למשוא פנים היא העומדת בליבת דיני הפסלות. עובר לחקיקת סעיף 77 לחוק בתי המשפט, הקובע כללי פסלות שופט מלישב בדין, פותחו ועוצבו במשך עשרות שנים - בשורה ארוכה של החלטות ופסקי דין, אשר ניתנו על-ידי נשיאי בית המשפט העליון לדורותיו - העקרונות והכללים בדבר פסלות שופט.

כך פסק הדין המנחה בב"ש 48/75 **רחמים ידיד נ' מדינת ישראל**, פ"ד כט(2) 375, שם עתר המערער לפסילת השופט מלישב בדין בטענה כי לשופט דעה קדומה לגבי נשוא משפט המערער, שהינה פרי ממצאיו במשפט קודם, בעטיה עלול השופט לנהוג בחוסר אובייקטיביות. בהידרשו למבחן, לפיו יש לדון בטענת פסלות



שופט בנסיבות של דעה קדומה העלולה להטות המשפט, אימץ הנשיא אגרנט מבחן "האפשרות הממשית", בהעדיפו מבחן זה על-פני מבחן "החשד הסביר", בקבעו בעמוד 381 לפסק הדין לאמור:

"מבחן 'האפשרות הממשית' אין משמעותו, כי כדי להסיק בדבר קיום האפשרות של נגיעה כאמור, יש לתהות לפני ולפנים בהלך מחשבותיו (state of mind) של השופט שמבקשים לפסלו; משמעותו היא, שמן הנסיבות החיצוניות הכרחי להתרשם שקיימת אפשרות מאד מסתברת, שאכן נבצר מהשופט לשפוט את דינם של בעלי הדין באובייקטיביות הדרושה."

(ראו גם, מאיר שמגר "על פסלות שופט - בעקבות ידיד תרתי משמע" גבורות לשמעון אגרנט (תשמ"ז) 87, עמודים 106-107).

יתרה מזאת, הלכה פסוקה היא, כי אין די בתחושה סובייקטיבית כדי לבסס עילת פסלות, אלא על העותר לפסילת שופט מלישב בדין, להניח תשתית ראייתית אובייקטיבית, ממנה ניתן יהא להסיק כי דעתו של השופט ננעלה וכי לא יתאפשר לו לשפוט משפט צדק (ראו: ע"א 8743/04 משה בר נ' אשר רוט (ניתן ביום 16.01.2005); בג"צ 2148/94 אמנון גלברט נ' יושב ראש ועדת החקירה לבדיקת אירועי הטבח בחברון, פ"ד מח(3) 573, 585; בג"צ 1923/91 אדוארד רונצו נ' בית הדין הרבני האזורי בחיפה, פ"ד מו(2) 1, 17-20; ע"פ 184/85 שרעבי נ' מדינת ישראל, פ"ד לט (1), 446; ע"א 1013/92 הרוש נ' הרוש, פ"ד מו(2), 133; ע"א 8019/03 בזק נ' אובקיידר, תק-על 2003 (3), 28).

בחינת אמת המידה בדבר חשש ממשי למשוא פנים הינה תמיד בחינה המיוחדת לנסיבות המקרה הנדון (בג"צ 1622/00 יואב יצחק נ' נשיא בית המשפט העליון, פ"ד נד(2) 54, 64).

שפיטה של שני נאשמים בפרשה אחת

12. כפי המפורט לעיל, מסכת עובדתית אחת, שבמוקדה שניים, הובילה להגשת כתבי אישום נפרדים כנגד כל אחד מהנאשמים, לפני מותב אחד. נאשם אחד הודה במיוחס לו בכתב אישום שתוקן בהתאם להסכמת הצדדים והורשע בדין; גזר דינו צפוי להינתן במועד קרוב. נאשם שני כפר במיוחס לו ועניינו נקבע להצגת ראיות.

13. רבים הם המקרים בהם שופט אחד דן באישומים אחדים המיוחסים למספר נאשמים, אם במסגרת כתב אישום אחד ואם במסגרת אישומים נפרדים הקשורים בפרשה אחת. לעתים, דינם של חלק מן הנאשמים מוכרע ונגזר בנפרד מהאחרים; כך למשל, במקרה של הודאה בביצוע העבירות.



נקבע, לא אחת, כי אין בהכרעת דין וגזירת דין של חלק מן הנאשמים בפרשה אחת כדי למנוע את המשך הדיון בעניינם של יתר הנאשמים בפני אותו מותב. מקצועיותו של השופט היושב בדיון מאפשרת הפרדה בין העניינים שלפניו והמשך הדיון ביחס ליתר הנאשמים ללא חשש ממשי למשוא פנים.

ראו למשל, פסק דינו של כב' הנשיא ברק בע"פ 17/96 מרקדו ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(5) 729, שם נדחתה בקשת המערערים מהשופט שדן בכתב האישום נגדם לפסול עצמו מהטעם שהרשיע בדיון וגזר דינם של נאשמים אחרים באותה פרשה, שהועמדו לדיון יחד עם המערערים.

וכך נקבע:

"המבחן לפסילת שופט מצוי בסעיף 77 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984. מבחן זה הוא מבחן החשש הממשי למשוא פנים בניהול המשפט. מבחן זה פורש על-ידי הנשיא אגרנט "כאפשרות ממשית למשוא פנים", להבדיל "מחשש סביר" בלבד ... מבחן זה הוא במהותו מבחן אובייקטיבי. הפעלתו קשורה לנסיבות העניין המשתנות. אין לומר כלל, על פיו, כי בכל פעם ששופט, הדן בעניינם של כמה שותפים הקשורים לאותה פרשה, מרשיע את אחד הנאשמים וגוזר את דינו, חייב הוא לפסול את עצמו מלהמשיך ולדון בעניינם של המעורבים האחרים בפרשה. גם אין לקבוע כלל גורף, ולפיו, על-מנת למנוע חשש ממשי למשוא פנים, יש להעביר את הדיון בטיעונים לעונש של נאשם שהורשע למותב אחר, רק מכיוון שבאותו עניין מואשמים גם שותפים אחרים לעבירה, אשר משפטם עדיין נמשך. לעניין זה, אחת היא אם מדובר בכתב-אישום אחד או אם מדובר בכמה כתבי-אישום נפרדים, הקשורים כולם לאותה פרשה. כבעניינים אחרים, הכול תלוי בנסיבות ובחשש העולה מתוכן. מבין אני כי עצם ההודאה בעובדות ובעקבותיה הרשעתו של הנאשם המודה וגזירת דינו, יצרו אצל המערערים חשש למשוא פנים. זהו חשש סובייקטיבי בלבד. מהבחינה האובייקטיבית אין לחשש זה בסיס, שכן שופט מקצועי פועל על-פי מערכת העובדות המונחת לפניו, ויודע להבחין יפה בינה לבין מערכות עובדות שונות המונחות לפני שופטים אחרים, או המונחות לפניו בתיקים אחרים".

וכן, פסק דינו של כב' הנשיא ברק בע"פ 2234/02 שרייפר נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 29.4.2002):

"טענת הפסלות העיקרית המועלית לפנינו נוגעת לחשיפת בית המשפט להודאת המערער בעת גזירת דינו של השותף, ואשר יהיה בה, לטענת המערער, למנוע קביעות סותרות בעניינו. אין בעובדה שבית המשפט גוזר את דינו של אחד הנאשמים, כשלעצמה, כדי למנוע ממנו להמשיך ולדון בעניינם של נאשמים אחרים. כך על פי סעיף 155(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 וכך נקבע בשורת פסקי דין (ראו:ב ע"פ 2530/90 אבו עמארה ואח' נ' ...



מדינת ישראל, פ"ד מד(3) 250, 254; ע"פ 350/91 ממנ' נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(2) 345, 352-351; ע"פ 6752/97 פרידן נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(5) 329; ע"פ 4218/00 עיני נ' מדינת ישראל (לא פורסם). להלן: פרשת עיני). עם זאת, יש לבחון כל מקרה ומקרה לאור נסיבותיו המיוחדות. חזקה על בית המשפט כי אין בהיחשפות האמורה, לכשעצמה, כדי למנוע ממנו לעשות משפט צדק. על המבקש את פסולתו של בית המשפט להראות בתשתית עובדתית אובייקטיבית, כי דעתו של בית המשפט "נעולה" במובן זה שלא יוכל לשפוט ללא משוא פנים (ע"פ 1293/01 אוהיון נ' מדינת ישראל (לא פורסם); בג"ץ 2148/94 גלברט נ' נשיא בית המשפט העליון, פ"ד מח(3) 573). אין די בתחושות סובייקטיביות.

במקרה שבפני, נחה דעתי כי לא קיים חשש ממשי למשוא פנים. אמנם, סניגורו של הנאשם 2 הביא בפני בית המשפט את הודאתו של המערער במשטרה. אולם עיון בנוסח גזר הדין של הנאשם 2 מעיד, כי בית המשפט לא גיבש כל עמדה באשר לחלקו ולמעשיו של המערער במקרה. בית המשפט מסתפק אך בחזרה על סעיפי כתב האישום המתוקן המגבשים את העבירה בה הורשע הנאשם 2. במסגרת סעיפים אלה מצוין חלקו של המערער, באשר הנאשם 2 הורשע בעבירת סיוע למערער. צירוף הנאשמים כדין הוא שגרר את התוצאה של התייחסות לחלקו של המערער, ואין בכך כדי להצדיק פסילה. בית המשפט לא גיבש בגזר דינו כל עמדה באשר לחלקו ומעשיו של המערער במקרה או באשר למהימנותו (ראו:נ פרשת עיני, סעיף 8 לפסק הדין)".

עוד ראו פסק דינה של כבוד הנשיאה ד' ביניש בע"פ 1844/11 מאיר לוסקי נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 8.3.2011):

"אמנם, יתכנו מקרים בהם הרשעת חלק מהמעורבים תלווה בקביעות ואמירות שיש בהן כדי ליצור, מבחינה אובייקטיבית, חשש ממשי למשוא פנים, ולפיכך תקים עילת פסלות (ע"פ 25/86 אלדג'ם נ' מדינת ישראל, פ"ד מ(1) 163 (1986); ע"פ 9703/02 שילון נ' מדינת ישראל (5.1.2003); ע"פ 4150/00 דהן נ' מדינת ישראל (9.7.2000)). עם זאת, מקרים אלו חריגים ונדירים, ואין המקרה שלפניי מנוי בגדרם. בנסיבות העניין, מבוססת בקשת הפסלות על התייחסות של בית המשפט בגזר הדין לטיעוני הצדדים לעונש, ללא דיון לגופו של עניין ומבלי שנקבע ממצא עובדתי ביחס למערער. גם האמור בגזר הדין באשר לחלקו של המערער בפרשה מבוסס על טיעוני הצדדים, ואין עסקינן במסקנה אליה הגיע בית המשפט מתוך עיון בחומר הראיות המונח לפניו; שכן, כאמור, גזר דינו של בית המשפט התבסס על כתב האישום והודעת נאשם 8 בלבד. משלא התנהל כל משפט הוכחות בהליך האמור אין בקביעה שבגזר הדין כדי להעיד כי דעתו של בית המשפט "ננעלה" באשר לחלקו של המערער בפרשה (ע"פ 4150/00 דהן נ' מדינת ישראל (9.7.2000)). כפי שנפסק בע"פ 25/86 אלדג'ם נ' מדינת ישראל, פ"ד מ(1) 163 (1986):

"... הן בעת הכרעת הדין והן בעת גזירת העונש עלול בית המשפט לכלול בדבריו הערות, הנוגעות לנאשם האחר. למותר להוסיף שיש לצמצם ככל האפשר כל התייחסות לנאשם אחר, שטרם הורשע או זוכה, אך לפעמים מדובר על מעשים או על מחדלים כה שלובים, עד שמן



הנמנע הוא שבית המשפט לא ייגע בדבריו מכל וכל בנאשם, שמשפטו טרם נסתיים. זהו הכרח בל יגונה, ואין הוא עילה לפסילת שופט. כפי שהשופט יכול לדון במשפטיהם של נאשמים אחדים בצוותא, כך הוא גם מסוגל להבחין בין הכרעתו לגבי הנאשם האחד לבין המסקנות אותן הוא עומד להסיק לגבי נאשם אחר. מצב כמתואר מתעורר, גם כאשר המשפט מתנהל בחלקו בצוותא ובחלקו בנפרד".

עוד ראו: ע"פ 4150/00 שמעון דהן נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 9.7.2000); ע"פ 1976/03 אילן בכור נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 17.3.2003); ע"פ 1844/11 מאיר לוסקי נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 8.3.2011); יגאל מרזל, דיני פסלות שופט, עמ' 304-306 (2006).

14. במקרה דנא, עסקינן כאמור בשני אישומים נפרדים. עניינו של שרמה הוכרע על בסיס הודאתו, במסגרת הסדר דיוני, מבלי שבית המשפט נחשף לראיות, שמע עדים או קבע ממצאים שבעובדה. בשלב הראיות עונש נשמע עד מומחה, אשר הציג חוות דעת מומחה אודות "מסוכנות PB-22", ללא התייחסות לשרמה ו/או לפרץ.

מותב זה לא גיבש כל דעה מוקדמת באשר לחלקו ולמעשיו של פרץ. שופט יודע אל נכון כי טענות התביעה בכתב האישום אינן תחליף לראיות הבאות להוכיח את אשמתו של פלוני הנאשם. הודאת שרמה במיוחד לו אינה משפיעה על בירור הדין ביחס לפרץ. דינו של פרץ יוכרע על בסיס תשתית ראיתית, בהתאם לדיני הראיות, ולרף ההוכחה הנדרש בפלילים. אשר על כן, באתי לכלל דעה כי אין כל ממש בטענה לקיומו של חשש למשוא פנים, המצדיק פסילת מותב.

חשיפה להרשעות קודמות

15. עילה נוספת שהועלתה בבקשה היא כי המותב נחשף לעברו הפלילי של פרץ, בשל כך שבא כוחו של שרמה ציין בטיעונים לעונשו כי: "...שם היה מדובר במי שהוא עם עבר בחומר הזה". יצוין כי בא כוחו של פרץ הסכים כי חשיפת מותב לעברו של נאשם, טרם הכרעת הדין, אין בה כשלעצמה להביא לפסילת מותב, אך לשיטתו בנסיבות דנא יש בכך כדי להביא למסה קריטית המצדיקה את פסילת המותב.

16. אין בידי לקבל טענה זו. ככלל, חשיפה לעבר פלילי של הנאשם אינה מצדיקה פסילת מותב (ראו ע"פ 887/95 דוד נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(4) 392). המבחן לעניין זה הוא, כבכל דיני הפסלות, החשש הממשי למשוא פנים (ראו יגאל מרזל דיני פסלות שופט 303 (2006)).

בעניין זה, ראו למשל, פסיקת כב' הנשיאה בייניש בע"פ 1992/08 דענא נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 19.5.2008):



"כבר נקבע בפסיקתנו, כי עצם העובדה שבית המשפט דן בעבר בעניינו של נאשם, אינה מקימה, בהכרח, עילת פסלות (ראו: ע"פ 716/85 בן-חמו נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(3) 725 (1985); ע"פ 5662/91 מאיר נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 1.1.1992)). גם אם במסגרת אותם הליכים קודמים נחשף בית המשפט למידע בלתי-קביל על אודות נאשם, ובכלל כן להרשעות קודמות, אין בדבר זה, כשלעצמו, כדי להביא לפסילת בית המשפט. הנחת המוצא היא כי בית המשפט יידע להתעלם ממידע בלתי-קביל, וזאת בהתחשב במקצועיותו, וביכולתו לבחון את הראיות המובאות בפניו באופן אובייקטיבי וללא משוא פנים (ראו: ע"פ 2473/07 אבוטבול נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 10.4.2007); יגאל מרזל דיני פסלות שופט 298-299 (2006)). גם חזרה מהודאה, בפני אותו מותב בפניו ניתנה הודאה זו לכתחילה, אינה מהווה עילת פסלות, אלא בנסיבות מיוחדות... הלכה זו נקבעה, מתוך ההנחה שבהיעדר נסיבות מיוחדות וחריגות כאמור, חזקה על בית המשפט שיוכל להתעלם מהודאה שהנאשם חזר בו ממנה".

17. כאמור, "חשיפת המותב לעברו של פרץ", נעשתה באופן כוללני באמירה שנשמעה מפיו של מי שכלל אינו מייצגו, במהלך טיעוני הצדדים לעונשו של שרמה. ודוק, בא כוחו של שרמה לא פירט את עברו של פרץ, לא טען כי הורשע בדין וכמובן שלא הוצג המרשם הפלילי של פרץ, ככל שקיים. כאמור, כפי שציינתי לעיל, אמירה כזו או אחרת, בהליך אחר, מבלי שהונחה ראייה לפני בית המשפט, אין כדי לגבש דעה מרשיעה ביחס לפלוני. מדובר אם כן באמירה, שלא קיבלה כל תימוכין ובוודאי שמוותב זה יידע להתעלם ממנה.

שיהוי בהגשת הבקשה

18. לבסוף, ועל אף שלא על כך ביססתי מסקנותי, סבורני כי יש טעם בטענה כי בקשת הפסלות הוגשה בשיהוי ניכר, המצדיק כשלעצמו את דחייתה.

בהתאם לסעיף 146(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, על בעל דין להעלות טענת פסלות מיד לאחר תחילת המשפט. אם אין באפשרותו של בעל דין להעלות טענת פסלות בשלב זה, אזי בהתאם לסעיף 146(ג), רשאי הוא לעשות כן בשלב מאוחר יותר ובלבד שיעשה כן מיד לאחר שנודעה לו עילת הפסלות.

כאמור, ההליכים בעניינם של פרץ ושרמה הוגשו לבית משפט זה באותו היום 11.2.2014, כאשר כל אחד מהם נכלל כעד תביעה כנגד האחר. ביום 17.2.2014 התקיימה ישיבת הקראה לשני הנאשמים. ביום 28.5.2014 התקיים דיון בכל אחד מהתיקים, זה אחר זה, והצדדים כולם נפגשו באולם בית המשפט. מכאן, ואין על כך חולק, באי כוח הצדדים ידעו כי שני ההליכים מתנהלים במקביל, מאז חודש



פברואר 2014.

כאמור, לא מצאתי כל הסבר של ממש בדברי בא כוחו של פרץ, לכך שהבקשה הוגשה ביום 8.1.2015, ימים אחדים לפני מועד ההוכחות, רק משום שאז נודע לו כי עניינו של שרמה הוכרע בהסדר. ככלות הכל, עניינו של שרמה היה עשוי להסתיים בהכרעה על בסיס קביעת ממצאים עובדתיים, עוד בטרם הוכרע עניינו של פרץ.

מכאן, היה מקום לכאורה לבקש את פסילת המותב, מאותם הנימוקים שנכללו בה, מיד עם היוודע כי מותב אחד יושב בדין בעניינם של שני הנאשמים.

19. לסיום, אין לי אלא להפנות להלכה הפסוקה המורה כי כשם שחובה על שופט לפסול עצמו מקום שהתנאים מחייבים זאת, כך חובה עליו שלא לפסול עצמו מקום שהתנאים לפסילה אינם מתקיימים. שהרי נפסק כי **"חובת השיפוט היא חובת השופט"** (ע"פ 1816/90 **גרשוני נ' מדינת ישראל**, פ"ד מד (2), 781; ע"פ 5756/95 **עתאמנה נ' מדינת ישראל**, תק-על 95(4) 199).

20. עם זאת, ולו למעלה מהצורך, אני מורה כי עדותו של שרמה, כעד תביעה בעניינו של פרץ, תשמע במועד מאוחר למועד מתן גזר הדין בעניינו. בדרך זו, כך סבורני, יוסר החשש הסובייקטיבי מקרבם של פרץ ובא כוחו למשוא פנים ולפגיעה במראית פני הצדק, אשר כאמור לא מצאתי להם כל בסיס. החלטה בדבר מועד ההוכחות תינתן בנפרד.

21. על יסוד מקבץ האמור - הנני דוחה את הבקשה.

22. המזכירות תמציא העתק ההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, ג' שבט תשע"ה, 23 ינואר 2015, בהעדר הצדדים.