



מ"ת 18726/09/19 - מדינת ישראל נגד פנטה גברה

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

מ"ת 18726-09-19 מדינת ישראל נ' גברה(עציר)

לפני כבוד השופטת שלומית בן יצחק
המבקשת:
נגד

המשיב:
פנטה גברה (עציר)

החלטה

לפני בקשה להארכת מעצרו של המשיב עד לתום ההליכים המשפטיים.

רקע ותמצית טענות הצדדים

1. כנגד המשיב הוגש ביום 8.9.2019 כתב אישום המייחס לו שתי עבירות של עסקה אחרת בסם, עבירות לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג - 1973.
2. על פי עובדות כתב האישום, ביום 3.9.2019, בגינת לוינסקי בתל אביב ביצע המשיב שתי עסקאות בסם מסוכן המכונה "נייס גאי".
- א. ביום האמור לעיל, בשעה 12:50, מכר סם מהסוג האמור לאדם בשם סמואל בדייב, בתמורה ל-20 ₪ (להלן, בהתאמה: "סמואל"; "האירוע הראשון").
- ב. ביום האמור לעיל, בשעה 10:45, מכר סם מהסוג האמור לאדם בשם פאונדה קונדה, בתמורה ל-20 ₪ גם כן (להלן, בהתאמה: "פאונדה"; "האירוע השני").
3. עם הגשת כתב האישום, הוגשה אף בקשה למעצרו של המשיב עד תום ההליכים. הסניגור ביקש לדחות את הדיון לשם עיון בחומר הראיות, אך עתר לדחייה קצרה, וזאת נוכח טענות מרשו בדבר היותו חף מפשע. המשיב נעצר עד החלטה אחרת, והדיון נקבע ליום 11.9.2019.

טענות המשיב

4. במועד הדיון הנדחה, טען בא כוחו של המשיב בנוגע להעדרה של תשתית ראיתית לכאורית לשתי העסקאות המיוחסות למשיב, אם כי מנימוקים שונים.
5. **בכל הנוגע מכירת הסם לסמואל**, לא הייתה מחלוקת לצורך הדיון שלפני כי אכן התבצעה עסקת סמים, בה



נמכר סם מסוג "נייס גאי" לסמואל. אלא שנטען כי אין די ראיות הקושרות המשיב דווקא לסחר כאמור, שכן סמואל שלל המצאות תמונת המשיב במסדר זיהוי תמונות שנערך.

6. **בכל הנוגע למכירת הסם לפאונדה**, נטען, כי אף שהמשיב נצפה משוחח עם פאונדה, אין המדובר בעסקה בסם. לגרסת המשיב, החזיק בשש שקיות סם מסוג "נייס גאי", פתח אחת מהן וביקש מפאונדה, אותו הוא מכיר ("אנחנו כל יום מעשנים ביחד"; "חבר שלי, הוא יושב איתי כל הזמן"), להכין עבורו "ג'וינט", ובזמן הכנתו - הגיעו השוטרים (וכלשונו: "הייתה קפיצה"). כביסוס לגרסה זו הפנה בא כוחו של המשיב לעובדת אי הימצאותו של כסף בכליו של המשיב, על אף טענת המאשימה לתמורה בסך עשרים ₪.

טענות המבקשת

7. באת כוח המבקשת שבה על האמור בבקשה, והפנתה לדוחות הפעולה ולעדויות הלקוחות. אשר לאירוע השני, ציינה כי אי המצאות כסף בכליו של המשיב אינה מעלה או מורידה, שכן "שיטת הפעולה" היא כי התמורה ניתנה לאדם אחר, שלאחר קבלתה, הפנה הלקוחות למשיב לשם אספקת הסם. עוד ציינה כי אף בנוגע לאירוע הראשון, לא נתפס כסף, ומכאן שהיעדרותו בקשר לאירוע השני אינה מלמדת דבר.

דין והכרעה

8. לאחר ששקלתי טענות הצדדים, עיינתי בתיק החקירה וצפיתי, מספר פעמים, בסרטון המתעד את האירוע, אני סבורה, **בכל הנוגע לאירוע הראשון**, כי קיימות ראיות לכאורה, שעבודן במשפט הצפוי להתקיים, עשוי להביא להרשעתו של המשיב מעבר לכל ספק סביר (בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 133, 146-147 (1996)). **בכל הנוגע לאירוע השני**, חומר החקירה תומך, במידה רבה מאוד, בגרסת המשיב בנוגע לאופן התרחשות הדברים, וכפועל יוצא, התשתית הראייתית הלכאורית אינה בעלת משקל ממשי ומהותי.

גרסת המשיב

9. טרם סקירת חומר הראיות בנוגע לכל אחד מהאירועים, נציין, שוב ובתמצית, גרסאות המשיב בנוגע אליהן. **אשר לאירוע הראשון**: המשיב שלל כי מכר למאן שהוא סמים מסוכנים. **אשר לאירוע השני**: אישר המשיב מפגש בין לבין פאונדה, אך ציין כי כל שביקש הוא את סיועו של האחרון ב"גלגול ג'וינט".

10. עוד יוער, כי בשלב זה טרם הוגשה לתיק חוות דעת מומחה בנוגע לסוג הסם שנתפס, והעבירה המיוחסת למשיב, כאמור לעיל, היא עבירה של עסקה אחרת בסם, להבדיל מסחר בו (ראו סעיף 9 לבקשה). עם זאת, לא למיותר לציין כי המשיב אישר כי שש השקיות שנתפסו ברשותו אכן מכילות מצוי סם מסוג "נייס גאי".

11. על רקע דברים אלה, נבחן מכלול הראיות בתיק.

האירוע הראשון - מכירת "נייס גאי" לסמואל בדיב

12. מדוח הפעולה של השוטר אביעד עוזר, עולה כי ערך תצפית ביום המעצר, על המשיב, על מנת לזהותו כמבצע עבירות סמים. יש לציין, כי על פי הדוח, המשיב מוכר לשוטר כסוחר סמים, והיה לבוש באותה עת "בחולצה כתומה ומכנסיים שחורים". מדוח הפעולה עולה כי תחילה זוהו מספר "נרקומנים" הפונים למשיב ומתקשרים איתו. לאחר מכן, אחד מהם, לבוש "קפוצ'ון שחור", (שזוהה בהמשך כסמואל בדיב, ש.ב.) נראה: "פונה אל הנדון כשהוא מחזיק דף נייר בידו, שם דבר מה בדף..." ולאחר מכן נצפה מקפל את הדף ומכניסו לכיסו השמאלי. אע"פ, כי מניסוח זה אכן ניתן להבין כי מי שהניח דבר מה על הדף הוא דווקא סמואל, אלא שבמזכר מיום 5.9.2019, הבהיר השוטר כי המשיב הוא זה שפיזר דבר מה על דף הנייר שהוחזק על ידי סמואל.

13. סמואל עוכב ביום האירוע; בעת העיכוב נשאל מה בכיסו והשיב כי בשמאלי שבהם מצוי סם מסוג "נייס גאי". הסם נתפס ונשקל. לשוטר המעכב, משה באטה, נמסר תיאורו של סמואל, ונאמר לו, מלכתחילה, כי קונה הסם הכניסו לכיס



השמאלי. מדוח הפעולה של השוטר ליאור דנך עולה כי סמואל, עם עיכובו, ולאחר שהוזהר כי הוא אינו חייב לומר דבר, ציין כי קנה את הסמים בעשרים שקלים, בגינת לוינסקי, מ"בחור כהה עור בחולצה כתומה", תיאור ההולם המשיב ובגדיו ביום האירוע.

14. סמואל נחקר פעמיים, באזהרה, ביום המעצר, בגין המיוחס לו, וחזר על גרסתו שלעיל. בהודעתו הראשונה, שנגבתה בשעה 13:28, ציין כי רכש הסם, לצריכתו העצמית, תמורת 20 ₪, "מבחור סודני" שעומד ברחוב ו-"מציץ עצמו לכולם". בהודעתו השנייה, שנגבתה בשעה 17:22, ציין סמואל כי המוכר ש"היה עם חבורה", שאל אותו אם הוא צריך משהו לעשן, ולאחר שהשיב בחיוב "נתן... את החומר... בדף".

15. במסגרת הודעתו זו הוצג לסמואל הסרטון המתעד האירוע השני. לדבריו, הוא אינו מזהה פנים, ואינו מכיר את הדמויות ואת האנשים המופיעים בסרטון. סמואל ציין בנוסף, כי לא ראה את מעצרו של המוכר, טען, כי יוכל לזהותו, ככל שיראה את פניו, וסרב, בניגוד לעמדתו הראשונה, להתעמת איתו, כיוון שאינו מוכן "להסתבך".

16. מהאמור לעיל ניתן להסיק קיומה של תשתית ראייתית משמעותית, שמשקלה נכבד: המשיב זוהה על ידי שוטר המכיר אותו ואף הגיע למקום במטרה לקשרו לביצוע עבירות סם; סמואל, הקונה, מוסר גרסה המאמתת את הפרטים שמסר השוטר (צבע בגדי המשיב; אופן העברת הסם לידו; העובדה כי ליד המשיב היו אחרים עת פנה אליו). עוד יש לציין כי בסוף דוח הפעולה מציין השוטר, כי עם שובו לתחנת המשטרה, הבחין "בקליינט בעל הקפוצ'ון השחור" שזוהה על ידו בתצפית. בכך "נקשרו הקצוות" בנוגע לשני המעורבים בעסקה.

17. טענת בא כוחו של המשיב בדבר קושי בראיות נסמכת על העובדה כי עת עיין בתמונות מסדר הזיהוי (לאחר שינויים משמעותיים שנערכו במערך מסדר זה, נוכח דרישות הסניגור) ציין סמואל כי המשיב "לא נמצא". לכך יש להוסיף, כי הסרטון מושא האירוע השני (בו תועד המשיב, ועל כך אין מחלוקת) הוצג לסמואל והוא ציין, כאמור לעיל, כי אינו מכיר את המתועדים בו. עוד טען הסניגור, בתמיכה לתביעה שהוצגה ולפיה המשיב אינו האדם שמכר הסם לסמואל, כי במקום הייתה חבורה גדולה של אנשים. לסיום הדגיש, כי האירוע הראשון לא תועד חזותית, על אף קיומו של תיעוד כאמור בנוגע לאירוע השני, ולא ניתן הסבר מניח את הדעת לעניין זה.

18. שקלתי טענות בא כוחו של המשיב. אני סבורה שיש בנתונים אליהם הפנה על מנת לגרוע ממשקל הראיות לכאורה, בהינתן מכלול הראיות העומדות כנגד המשיב.

19. על-פי הפסיקה הנוהגת, אין בעובדת אי זיהוי אדם במסדר זיהוי, על מנת להוביל לזיכוי הנאשם. זאת ועוד: אף באמירה פוזיטיבית לפיה העברייני אינו מופיע במסדר; אף בזיהוי אחר כמבצע העבירה, אין כדי להוביל לתוצאה כאמור. בהקשר זה מציין י' קדמי בספרו **על הראיות הדין בראי הפסיקה** חלק שלישי 1219 (מהדורה משולבת ומעודכנת, התש"ע - 2009): "ולהסרת ספק יודגש: כשלון הזיהוי במסדר זיהוי פורמלי - או אחר - אינו מהווה ראיה לכך שהנאשם אינו ה"איש הנכון"; ואם יש ראיות אחרות המוכיחות כי הנאשם הוא זה שביצע את מעשה העבירה - רשאי בית המשפט להרשיעו, על אף כישלונו של העד במסדר זיהוי". ראו גם ע"פ 479/65 **מימון נ' היועץ המשפטי לממשלה** [9], בעמ' 556; ע"פ 7463/00 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פ"ד נז(4) 865, שם, על-אף שהמתלונן זיהה אחרים כמבצעי העבירה, הורשע הנאשם, נוכח קיומה של ראיית דנ"א הקושרת אותו לעבירה.

20. המשיב, כאמור לעיל, זוהה על ידי שוטר, המכירו קודם למעצרו. בנוסף, השוטרים פעלו במקום בזיקה למשיב ועל מנת לבחון פעילותו העבריינית. קשה להלום, בשלב זה, טענה של טעות בזיהוי. סמואל עצמו מסר פרטים המתאימים לתיאור המשיב ביום המעצר וזוהה בתחנת המשטרה על ידי עורך התצפית.

21. לכך יש להוסיף, מבלי לקבוע מסמרות בנוגע למשקל אי הזיהוי, כי המפגש בין סמואל למשיב היה קצר; כי לשניים אין הכרות מוקדמת, וסמואל אף טען כי "היה שתוי". לא למיותר לציין, כי לסמואל השתייכות אתנית שונה מהמשיב, ואף לדבר זה השלכה על יכולתו לזהותו (ע"פ 10360/03 **שדיד נ' מדינת ישראל**, פסקה 11, (2.3.2006); ת"פ (רח') 3058-10-13 **מדינת ישראל נ' אבו עיצא**, פסקה 71 (8.5.2014)).



22. טענות הסניגור, לרבות האפשרות לבלבול עקב המצאות אחרים בשטח, ראיות לליבון; זה יעשה בתיק העיקרי. על רקע מכלול הראיות בתיק, לא-זיהויו על ידי סמואל אין משקל של ממש לעת הזו, ולא מצאתי כרסום בתשתית הראייתית הלכאורית, ככל שהיא נוגעת לאירוע הראשון.

העסקה השנייה - מכירת ניס גאי לפאונדה קונדה

23. המשך דוח הפעולה של השוטר אביעד עוזר מציין, כי לאחר שסמואל עזב את המקום, עזב אותו אף המשיב, רכוב על אופניים חשמליים, אך שב, לאותו המקום בו נצפה עם סמואל, סמוך לשעה 12:35. השוטר מציין, כי לאחר כעשר דקות נוספות, המשיב: "לקח חבילה שחורה קטנה מתוך ענפי עץ נמוך בקרבתו והכניסה לכיסו האחורי" ונצפה מטמין החבילה בעץ אחר, בסמוך למקום. כעבור מספר דקות נוספות, הבחין השוטר באדם שזוהה לאחר מכן כפאונדה, מתיישב ליד המשיב, ו-"בחלופי דברים פיזיים" שלא זוהו במדויק בשל המרחק. לאחר מכן מציין השוטר כי המשיב נצפה "מפזר בזהירות דבר מה לידי הקליינט". האירוע תועד במכשיר הטלפון של השוטר.

24. בשלב זה הגיע צוות משטרתי, שעצר את המשיב ועיכב את פאונדה. על העץ נמצאו חמש שקיות שחורות כרוכות בגומיה, ובהן חומר החשוד כ-"ניס גאי". חומר זה נשקל בתחנת המשטרה ונמצא כי משקלו עומד על 42.25 גרם (ברוטו). כאמור, המשיב אישר כי אכן מדובר בסם מסוג זה.

25. מחומר הראיות קיים אף מזכר מטעם השוטר טל אביטן לפיו סמוך לשעה 12:50, דווח מהתצפית על מכירת סם על ידי המשיב לאדם אחר (פאונדה). השוטרים עצרו המשיב ועכבו את פאונדה ובכיסיו של האחרון נתפס נייר גלגול ובתוכו חומר החשוד כ-"ניס גאי", במשקל של 0.36 גרם (ברוטו). על פי דוח הפעולה מאת השוטר ראני חריש, נתפסה בכיסו האחורי הימני של המשיב שקית שחורה ובה חומר החשוד כ-"ניס גאי", זו נשקלה ונמצא כי משקלה עומד על 7.7 גרם (ברוטו). כפי שצוין קודם לכן, המשיב אישר כי אכן מדובר בסם מסוג "ניס גאי".

26. פאונדה נחקר פעם אחת ונערך עימות בינו לבין המשיב. המאשימה מבקשת להסתמך על גרסתו הראשונה, שאכן מפלילה את המשיב, אלא שלאחר גרסה זו שינה פאונדה טעמו, פעמיים, וסתר דבריו שלו במספר נקודות מהותיות.

27. תחילה מסר פאונדה, כי בחור סודני, קרא לו לבוא אליו ולאחר שביקש ממנו פאונדה "ניס גאי" - "הוא נתן לי מהיד שלו". התמורה שולמה בשני מטבעות של 10 ₪ כל אחד. אף כי קנה מהמוכר בעבר סמים, הוא אינו יודע את שמו ולדבריו: "אותי עצרו ביחד עם מי שקניתי ממנו..."

28. אלא שאמרות אלו, בעייתיות עד מאוד מבחינת המשיב, לא נותרו על כן לאחר שמוצג לו הסרטון המתעד העסקה, שינה פאונדה גרסתו, באופן משמעותי, וציין כי התמורה נתנה לאחר שאינו המשיב. לדבריו, הכסף נמסר לאדם אחר, ממוצא סודני אף הוא, שהפנה אותו למשיב, וזה סיפק לו הסם. בשלב זה, ובניגוד לדבריו בתחילת הודעתו, מסר, כי לא רכש סמים בעבר מהמשיב. כשנדרש פאונדה לשינוי המהותי בגרסתו, הסבירו בעובדה כי הצרפתית שבפיו אינה טובה ועוד ציין כי יוכל לזהות את האדם לו נמסר הכסף, ככל שציגו לו תמונה (ואעיר, כי לא מצאתי כי נערך ניסיון להציג לו תמונה כאמור, ש.ב.).

29. בעימות שנערך בינו לבין המשיב, שוב חזר בו פאונדה מדבריו הקודמים. שם, טען כי כשהגיע לגינה, פגש באחר, ביקש ממנו "ניס גאי" תמורת 20 ₪ ומסר לו את הכסף. האחר ביקש ממנו להמתין ולשבת על יד המשיב, וזה האחרון ביקש ממנו לגלגל עבורו "ג'וינט", ואז נעצר. לטענתו לא הובן כהלכה, בגלל קשיי שפה, עת נכתב מפיו במהלך החקירה כי אותו בחור הפנה אותו למשיב, ושלל האפשרות כי נאמר לו ללכת למשיב ולקבל הסם ממנו.

30. אעיר, כי אכן קיים קושי רב מאוד להבין גרסתו של פאונדה על פי הכתוב (ראו, למשל, תעתיק מדויק מהחקירה, שאינו נהיר, גם בקריאה שניה ושלישית: "מגיע ומתיישב, ואז הוא 'ניס גאי' שאלתי אותו אם יש לו ריזלה והוא ענה לי שלא ונתן לי רק ניס גאי, נתתי לו 20 ₪ לפני שהוא נתן לי את הניס גאי").

31. מכלול נסיבות העניין אכן מוביל למסקנה בדבר פגימה של ממש בתשתית הראייתית עליה מבקשת המדינה



להישען. ראשית, מלכתחילה, זו היתה גרסתו של המשיב, ולא נטען כי היה באפשרותו לתאמה עם פאונדה (ממילא, ככל שהיה קיים תיאום, היה סביר כי זה יעשה מלכתחילה ולא רק במהלך העימות). עת מעצרו ציין המשיב: "לא מכרתי, אני מעשן" וכבר בתחילת הודעתו הראשונה, מיום המעצר, טען כי ביקש סיוע "בלגלגל ג'וינט של נייס". בא כוחו של המשיב, שהעניק לו יעוץ ראשוני קודם לחקירתו, ציין, כי מרשו היה "במצב קשה" בשעת החקירה נוכח הזדקקותו למנת סם, ועל אף האמור עמד על טענתו זו.

32. את גרסאותיו של פאונדה סקרנו לעיל, ועולה מהם כי הנ"ל שינה גרסתו, בנקודות מהותיות, שעיקרן למי נמסר הכסף והאם הופנה למשיב על מנת שזה יספק לו הסם. לבסוף, מגרסתו בעימות, ניתן להבין כי פאונדה "ישר קו" עם גרסת המשיב, וזאת טרם הודע לו תוכנה. גרסתו, אמנם המאוחרת, הנוגעת למשיב, היתה כי זה אכן ביקש ממנו לגלגל עבורו ג'וינט. ואדגיש כי עיון בחקירתו ובדוח העימות מעלה כי גרסת המשיב לא הוטחה בפאונדה טרם לאמירתו זו.

33. זאת ועוד: שתי נקודות אובייקטיביות תומכות בגרסת המשיב. האחת - היעדרותו של כסף בכליו של המשיב. אכן, כטענת המבקשת, אף כספו של סמואל לא נמצא על המשיב. המבקשת ייחסה זאת ל"שיטה" לפיה הכסף נמסר לאחר והסם סופק על ידי המשיב, אך קיים קושי בטענה זו. סמואל עצמו לא ציין, לפחות לא באופן ברור כי הכסף נמסר לאחר. אציין, כי אכן, בהודעתו הראשונה מסר סמואל, לשאלה מה הוצע לו את הדברים הבאים: "לא זה שהוא שהציע לי, זה בחור שעובד שם...", אך לא נערך בירור עימו בנוגע למשמעות אמירה זו. עוד אעיר, כי לאחר האירוע הראשון, המשיב עזב את המקום, ושב אליו ולא מן הנמנע כי סיבת אי הימצאותו של הכסף על גופו נעוצה בפרק זמן זה.

34. עניין נוסף בעל משמעות הוא כי התצפית אינה מציינת נוכחותו של אחר, ששיתף פעולה עם המשיב, במי מהאירועים מושא כתב האישום.

35. צפיתי בסרטון, מספר פעמים, ועיינתי, תוך כדי צפייה, בדוח שנערך בנוגע לתיעוד זה. איכות הסרטון אינה טובה וקשה מאוד להבחין במעשי המשיב ופאונדה. על אף האמור, אף התצפיתן, המלווה הסרטון בקולו, התרשם כי "הסודני מגלגל את הג'וינט במקום", ולא מצאתי כי גרסת המשיב נסתרה נוכח התיעוד או דוח הצפייה בו.

סיכומם של דברים

36. גרסתו של המשיב אינה חפה מקשיים. טענתו כי ביקש מפאונדה לסייע לו בגלגול סיגריית "ניס גאי" (המשיב צורך סם זה מזה תקופה ארוכה) - תיבחן בתיק העיקרי. נתתי דעתי אף לפער שבין גרסת המשיב, לפיה הוא חברו של פאונדה ("אנחנו כל יום מעשנים יחד") לבין גרסת פאונדה, שלא מסר על הכרות כאמור ולעובדה כי הסם - שהיה אמור להיות מגולגל עבור המשיב - נמצא בכיס מכנסיו של פאונדה. לכך יש לצרף את גרסתו הראשונה של פאונדה, המפלילה המשיב. אלא שבהינתן גרסאותיו הבאות, ומכלול הראיות האובייקטיביות התומכות בגרסת המשיב, שאינה כבושה, אני סבורה כי התשתית הראייתית בנוגע לאירוע השני דלה, וקיימת בה חולשה משמעותית, המשליכה על סיכויי הרשעת המשיב בדין. עם זאת, אף על פי גרסת המשיב עצמו, קמה עבירה הנוגעת להחזקת סמים, ולו לשימוש עצמי.

37. שאלת העילה ועניין חלופת המעצר ייבחנו במסגרת הדיון הקבוע להיום, לאחר שמיעת טענות הצדדים בנושאים אלה.

ניתנה היום, ט"ז אלול תשע"ט, 16 ספטמבר 2019, בהעדר הצדדים.