



ת"פ 15712/06/13 - מדינת ישראל נגד ואסים אכטילאט

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 15712-06-13 מדינת ישראל נ' אכטילאט (אחר/נוסף)
בפני כב' השופט איתן קורנהאוזר

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

ואסים אכטילאט

הנאשם

הכרעת דין

רקע

כתב האישום

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו ארבע עבירות של סחר בסם מסוכן, במקרים שונים. בכל המקרים, מדובר בסחר לסוכן משטרה, רס"ל עמית דגור (להלן: "הסוכן").

בהתאם לאמור באישום הראשון, ביום 17.6.2012, בהמשך לשאלת הסוכן האם הנאשם יכול לארגן לו סם מסוג חשיש, תיאם הנאשם עסקת מכירת חשיש בתמורה ל-900 ₪, מאחר בשם אחמד. בהמשך, הסוכן אסף את הנאשם ברכבו, והשניים נסעו למקום מפגש, זאת לאחר שהנאשם התקשר לאחמד. במקום המפגש, נכנס אחמד לרכב הסוכן, ומסר לו שתי חתיכות סם מסוג חשיש. הסוכן החזיר את הסם לאחמד, לאחר שטען שחסר סם. בהמשך הנסיעה לקח הנאשם את הסם, הסוכן מסר לאחמד את הכסף בתמורה לו, והנאשם העביר את הסם לסוכן.

בהתאם לאמור באישום השני, ביום 20.6.2012, בהמשך לשאלת הסוכן האם הנאשם יכול להשיג לו 21 כדורי "אקסטזי", תיאם הנאשם עסקת מכירת 21 כדורי "אקסטזי", בתמורה ל-750 ₪ מאחמד. בהמשך, הסוכן אסף את הנאשם ברכבו, והשניים נסעו למקום מפגש, זאת לאחר שהנאשם התקשר לאחמד. במקום המפגש, נכנס אחמד לרכב הסוכן, ומסר לו שקית עם כדורים וכן "סיגריית חשיש". הסוכן העביר לאחמד 750 ₪ בתמורה. לאחר שאחמד ירד מהרכב, ספר הנאשם את הכדורים וכן הכניס את סיגריית החשיש לקופסת סגריות שהכילה את הכדורים, זאת לבקשת הסוכן.

בהתאם לאמור באישום השלישי, ביום 26.6.2012, בהמשך לשאלת הסוכן האם הנאשם יכול לארגן לו סם



מסוג חשיש, תיאם הנאשם עסקת מכירת חשיש בתמורה ל-1,000 ₪, מאחר בשם שריף. בהמשך, הסוכן אסף את הנאשם ברכבו, והשניים נסעו למקום מפגש, זאת לאחר שהנאשם התקשר לשריף. במקום המפגש, נכנס הנאשם לרכבו של שריף, שב לרכב הסוכן ביחד עם שריף, ומסר לסוכן סם מסוג חשיש. הסוכן בחן את הסם, ולאחר התמקחות עם שריף, שילם לו סך של 900 ₪.

בהתאם לאמור באישום הרביעי, ביום 19.7.2012, בהמשך לשאלת הסוכן האם יש לנאשם סם מסוג חשיש עבורו, תיאם הנאשם עסקת מכירת חשיש בתמורה ל-1,250 ₪, מאחר בשם אחמד. בהמשך, הסוכן אסף את הנאשם ברכבו, והשניים נסעו למקום מפגש, זאת לאחר שהנאשם תיאם זאת עם אחמד. במקום המפגש, נכנס אחמד לרכב הסוכן, ומסר לו סם מסוג חשיש. הסוכן בחן את הסם, ולאחר התמקחות עם אחמד, שילם לו סך של 1,100 ₪.

2. הנאשם טען במענה לכתב האישום, כי היתה לו היכרות מוקדמת עם הסוכן, וכי לא היה שותף לסחר בסם אלא רק התלווה לסוכן. בנוסף, טען כי הודח על ידי הסוכן בצורה קיצונית, המצדיקה קבלת טענת הגנה מן הצדק.

בנסיבות אלה, לאחר שבא כוח הנאשם הסכים כי בכל המקרים אכן נתפסו סמים (עמ' 22 ש- 17-18 לפרוט'), העידו הסוכן ומפעילו, רס"מ עוזי זקן (להלן: "המפעיל"). דיסקים המתעדים את העסקאות, הוגשו כמוצגים, וכן הוגשו מסמכים נוספים. במסגרת פרשת ההגנה העיד הנאשם.

טיעוני הצדדים

3. המאשימה בסיכומיה, טענה כי כל התנהלות הסוכן בעסקאות הסמים, נעשתה מול הנאשם ולא מול אחמד. בנוסף, ביקשה להדגיש את אמירות הסוכן, ולפיו רכש את הסמים מהנאשם, וכן שהנאשם לא "עשה לו טובה" שכן "אין טובה בסמים". לגבי טענת ההדחה שהעלתה ההגנה, טענה המאשימה כי מהעדויות עולה שהנאשם בקיא בעולם הסמים, וביצע את עסקאות מכר הסם לסוכן. בנוסף, ביקשה לדחות את טענת הנאשם כי הסוכן התקשר אליו רבות, שכן הנאשם לא הציג פלט שיחות לאישוש הטענה. לפיכך, ובהתאם לדברי הסוכן ומפעילו כי הנאשם לא הודח לביצוע עבירה, ביקשה המאשימה לדחות טענה זו.

לגבי כל אחד מהאישומים, היפנתה המאשימה לעובדות לפיהן הנאשם קבע את מחיר העסקאות, היה במגע עם הסמים, ונאות במקרים מסוימים להוריד במחיר. בנסיבות אלה, עתרה המאשימה להרשיע את הנאשם בכל המיוחס לו.

4. בא כוח הנאשם טען כי אין לתת משקל רב לעדות הסוכן, אשר הודעותיו הוגשו במסגרת כלל הקפאת הזכירה שבעבר. מאידך גיסא, ביקש לבסס את קו ההגנה העיקרי, הדחת הנאשם לביצוע עבירה על ידי הסוכן, על אותן הודעות. למעשה, רובם המכריע של סיכומי בא כוח הנאשם, התבססו על טענת ההדחה משמעותית ועמוקה, אשר הובילה לביצוע העסקאות (יש לציין כי הפניות בא כוח הנאשם לפרוטוקול בסיכומיו בכתב בסוגיה זו, כמו גם בסוגיות אחרות - נותרו ריקות, אולם בית המשפט איתרן). לטענת בא כוח הנאשם, במקרה זה מדובר בהדחה כה בוטה, ובעוצמה כה גדולה, עד שמדובר בהתנהגות הנכנסת בשערי ההגנה מן הצדק, ולכן יש לזכות את הנאשם.

דין והכרעה



ראיות הצדדים

5. הצדדים הסכימו כי עסקאות הסחר בסם, המתוארות בכתב האישום, אכן בוצעו (עמ' 6 ש- 12-13, עמ' 15 ש- 25, עמ' 22 ש- 17-18 לפרוט'). המחלקות הינה לגבי הרקע לביצוע העסקאות, הפרטים שאפיינו אותן, ומשמעותם המשפטית.

במסגרת פרשת התביעה, הוגשו בהסכמה דיסקים המתעדים את ביצוע העסקאות, החל מאיסוף הנאשם על ידי הסוכן ברכבו אל מקום ביצוע העסקה, ועד לסיומה (ת/10-17). אין בראיות אלה תיעוד של כל אשר קדם לביצוע העסקה או התרחש לאחריה.

הסוכן העיד בבית המשפט, אולם עדותו נתקלה בקשיים: החל מתחילת עדותו, לא זכר הסוכן פרטים אלא את הדברים באופן כללי. הסוכן הסביר כי **"יש לי לקויות למידה. אני לא זוכר, הזיכרון שלי נמחק מהר בגלל הלקות הזאת. עבר המון זמן מאז, שנתיים ומשהו"** (עמ' 12 ש- 11-13 לפרוט'). בנוסף, אישר כי **"הדברים שאמרתי בהודעות שלי משקפים את מה שהיה. אני לא בנאדם שמוסיף"** (עמ' 12 ש- 20 לפרוט'). לאחר נסיונות רבים לרענן את זכרונם של הסוכן (עמ' 12 ש- 26, עמ' 13 ש- 10, עמ' 13 ש- 28, עמ' 14 ש- 4, עמ' 14 ש- 8, עמ' 14 ש- 12 לפרוט'), החליט בית המשפט לקבל את הודעותיו בהתאם לכלל הקפאת הזכירה שבעבר (ת/1-4).

בא כוח הנאשם לא חלק על הגשת הודעות אלה, אלא טען בסיכומיו לענין משקלן וכן לכך שמדובר ב**"מחזה מביש"**, אשר נעשה **"בצורה מביכה ובלתי ראויה"** (סיכומי הנאשם בכתב, עמ' 1-2).

6. הסוכן העיד בבית המשפט, כי ביצע רענון של זכרונם לגבי האירועים, בטרם החל להעיד. בנוסף, ניכר על הסוכן שעשה כל מאמץ, במהלך עדותו, על מנת להיזכר בפרטי האירועים, אולם ללא הוואיל. לפיכך, החליט בית המשפט לקבל את הדו"חות בהתאם לכלל הקפאת הזכירה שבעבר.

במקרה הנדון, חלפו כשנתיים וחצי מאז האירועים ועד לעדות הסוכן בבית המשפט. מדובר בסוכן שוטר, אשר באופן טבעי ביצע מספר רב של פעולות משטרתיות מאז האירועים ועד לעדותו. כפי שצוין כב' בית המשפט העליון:

"מאחר שמדובר בדו"חות הנערכים על ידי שוטרים כחלק מפעילותם השוטפת ואשר הם נדרשים להעיד עליהם בדרך כלל זמן רב לאחר עריכתם, הרי שעצם הצגת המסמך בפניהם, אין בה בדרך כלל כדי לרענן את זכרונם ועדותם מתמצית לאישור טיבו של המסמך ודרך עריכתו. לפיכך, עדותם נופלת, על-פי רוב, אל בין גדריו של כלל הקפאת הזכירה שבעבר."

ובהמשך נקבע, לענין משקל דו"חות אלה:

"למעלה מן הצורך נוסיף, כי העותרים טוענים לפגיעה בזכויותיהם כנאשמים, ואולם נראה לכאורה שאין ממש בטענה זו. השוטרים שזומנו להעיד ושמשמכים שערכו הוגשו כמסמכים בתיק עומדים לחקירה נגדית. במסגרת חקירתם הנגדית, בידו של בית המשפט להתרשם מהם ובאפשרותם של הסניגורים לחקורם בכל ענין שהם סבורים כי יש לו חשיבות ונגיעה לעניינם של הנאשמים"



(בג"ץ 3209/06 שורפי נ' בית המשפט המחוזי בתל אביב, (17.4.2006), פסקה 3.
ראו עוד ע"פ 869/81 שניר נ' מדינת ישראל, פ"ד לח (4) 169, 212-213, (2004)).

כך, במקרה הנדון, אכן ניתנה לסניגור הזדמנות לחקור את הסוכן, והוא אף ניצל הזדמנות זו וביצע חקירה נגדית מעמיקה, לגבי אותן נקודות השנויות במחלוקת. בנוסף, בשל אופי המקרה והחקירה, ניתנה לסניגור הזדמנות לחקור אף את מפעילו של הסוכן, אשר קיבל דיווחים בעת התרחשות האירועים, ודאג לתיעוד מסוים.

ראיה נוספת המחזקת את האמור בדו"חות הסוכן, היא הסרטונים המתעדים את עסקאות המכירה, התואמים למופיע בדו"חות, ומחזקים ומבססים את מלוא הדברים המופיעים בהם.

נוכח כל האמור לעיל, יש לתת לאמור בדו"חות ת/1-ת/4, את מלוא המשקל הראייתי הראוי להם.

למעלה מן הצורך אדגיש, כי לא מצאתי מקום לאופן ההתבטאות האמור לעיל בסיכומי הנאשם. כאמור, מדובר בכלל משפטי הננקט במצבים דומים, בשל אופי עדותם של שוטרים בחלופ זמן מעת האירועים. בנוסף, במקרה הנדון מדובר בשוטר הסובל מבעיות שונות, המשפיעות על יכולתו לזכור פרטים לאורך זמן (ראו לענין זה המסמך שסומן סת/2, ואשר מפאת צנעת הפרט לא יפורטו פרטים ממנו בהכרעת הדין).

הדחה והגנה מן הצדק

7. טענת ההגנה העיקרית, הינה להדחת הנאשם על ידי הסוכן, באופן המהווה הגנה מן הצדק. קבלת טיעון זה, איננה זיכוי הנאשם כפי שנטען בסיכומיו, אלא ביטול כתב האישום. בא כוח הנאשם טען, כי לסוכן ולמפעילו לא היה כל מידע שהנאשם מעורב בעולם הסמים, אולם בחרו ליזום אליו פניות, גם לאחר שנוצר קשר עם סוחר הסמים אהמד. בא כוח הנאשם פירט בהרחבה יתרה, פסיקה שונה וכן מאמרים העוסקים בסוגית ההגנה מן הצדק, וטען שהמקרה הנדון נכנס בגדרי טענה זו.

8. טענת ההגנה מן הצדק, נקלטה תחילה בפסיקה, ומצאה עוגן בחקיקה כטענה מקדמית, בהוראת סעיף 149 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982 (להלן: "החוק"). המבחן התלת שלבי אשר נקבע בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ' (פ"ד נט(6) 776, להלן: "ענין בורוביץ'"), אומץ בפסיקה אף לאחר תיקון סעיף 149 לחוק (ע"פ 5124/08 ג'אבר נ' מדינת ישראל, (4.7.2011), פסקה 34 לפסק דינו של כב' השופט מלצר): תחילה, זיהוי פגמים שנפלו בהליכים כנגד הנאשם, ובחינת עוצמתם במנותק משאלת אשמתו. בהמשך, בהתבסס על אותם פגמים, בחינה האם יש בקיום ההליך פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות. בשלב השלישי, ככל שנקבע כי קיום ההליך אכן כרוך בפגיעה חריפה שכזו, יש לבחון האם ניתן לרפא את הפגמים באמצעים מידתיים יותר מאשר ביטולו של כתב האישום.

סוכן מדיח, הוא סוכן משטרה סמוי המשדל אדם לעבור עבירה שלולא השידול לא היה מבצעה. ההלכה בסוגיה זו, היא כי ההדחה או השידול אינם פוטרים מאחריות פלילית, אלא עשויים להביא להקלה מסויימת בעונשו של נאשם (רע"פ



1201/12 יוסף קטיעי נ' מדינת ישראל, (9.1.2014), (להלן: "ענין קטיעי"), פסקה 7 בפסק דינו של כב' השופט הנדל, וכן ההפניות שם). יחד עם זאת, לא ניתן לשלול כי יתכנו נסיבות חריגות בהן תרומת הסוכן המדיח לביצוע העבירה תהיה כה מהותית, עד כי יהיה בה להקים לנאשם טענת הגנה מן הצדק, העשויה להביא לביטול כתב האישום (ענין קטיעי, פסקה 12 בפסק דינו של כב' השופט הנדל וכן פסקה 4 בפסק דינו של כב' השופט ג'ובראן. עוד ראו ע"פ 3396/09 יהודה אלהיב נ' מדינת ישראל, (5.9.2011), פסקה 29, וכן ע"פ 6021/11 איתן יוסף נ' מדינת ישראל, (24.2.2014), פסקה 33).

9. יש לבחון את נסיבות המקרה הנדון, במסגרת ההלכה שפורטה לעיל: האם הסוכן אכן שידל את הנאשם והדיחו לביצוע עבירה? האם מדובר בהדחה משמעותית, קיצונית וחריגה? האם אופן פעולת הסוכן נכנס בגדרי ההגנה, ואם כן - מהו הסעד שיש להורות עליו?

במקרה הנדון, אין מדובר בנאשם לגביו היה מידע מודיעיני מוקדם, או עבר פלילי בתחום (עמ' 25 ש- 14-16 בפרוט'). הסוכן הופעל, במסגרת עבודתו, כמתאמן בחדר כושר במרכז העיר, מקום בו לדברי מפעילו של הסוכן "הפללנו מס' לא מועט של סוחרי סמים" (עמ' 22 ש- 31-32 לפרוט'). הסוכן למעשה הופעל באיזור בו היתה פעילות סמים רבה, ואגב הפעלתו הכיר את הנאשם:

"התחלתי להתאמן בחדר כושר בג'ירף במרכז העיר, וזו ההיכרות הראשונה שלי איתו... היתה בינינו חברות רגילה של חברים. לא יצאנו, אבל היו בינינו שיחות טלפון שהיו בעניינים גם פליליים וגם רגילים כמו מתי אתה בא להתאמן בחדר כושר. באיזשהו שלב שההתחברות שלי מול הנאשם, התחלתי לדבר איתו על דברים פליליים, על סמים, על זה שאין לנו כסף בכלל. הוא נפתח בפני עם כל הסיפור של הסמים. הוא אמר לי אם אתה צריך שאני אסדר לך משהו אין בעיה. הכוונה חד משמעית היא סמים. התחלתי ליצור איתו קשר של ענייני סמים בלבד. ביקשתי ממנו שאם הוא יכול לארגן לי סמים" (עמ' 11 ש- 13-22 לפרוט').

מדובר בפנית הסוכן בבקשה לרכישת סמים, רק לאחר שהנאשם בעצמו אמר לסוכן, בטרם האחרון ביקש ממנו סמים, שביכולתו לסדר לו סמים (וראו עוד בענין זה, עמ' 19 ש- 30-32 לפרוט').

מפעילו של הסוכן, העיד כי הנאשם התרברב באזני הסוכן על קשריו העברייניים הענפים, בטרם האירוע הראשון, המוגדר על ידי המפעיל כ"גירוי קל" (עמ' 23 ש- 1-3 לפרוט'). לאחר המקרה הראשון, העובדה שהנאשם קישר את הסוכן עם אחד מסוחרי הסמים הבולטים בירושלים באותה תקופה, חיזקה את מידת החשד כי הנאשם עוסק בסמים, בטרם העסקאות הבאות (עמ' 23 ש- 3-6 לפרוט'). במהלך עדות המפעיל, התברר כי תיעוד התרברבות הנאשם, בוצע כשנה לאחר האירועים. המפעיל לא מסר הסבר מניח את הדעת לעכוב הממושך בכתיבת המזכר (עמ' 24 ש- 30 עד עמ' 25 ש- 6 לפרוט'), עובדה בעייתית במיוחד לנוכח בעיית הזכרון ממנה סובל הסוכן. יחד עם זאת, יש לשקול את העובדה שמדובר בפרק זמן קצר באופן משמעותי ביחס לפרק הזמן שחלף עד לעדותו בבית המשפט, וכן את העובדה שהסוכן הופעל באופן צמוד ביותר על ידי המפעיל: כפי שעלה מהראיות, הסוכן עמד בקשר קרוב עם מפעילו, קיבל הנחיות טלפוניות (ראו ת/10-17), ונפגש איתו בתכיפות (ראו ת/1-8).

נסיבות אלה מצביעות על כך שלסוכן היה יסוד לחשוד, כי הנאשם מעורב באופן משמעותי בביצוע עבירות סמים,



סוג החקירה בה הסוכן שימש כסוכן סמוי.

לפיכך, אין מקום לקבוע כי פניית הסוכן אל הנאשם בבקשה לרכישת סמים, היא פעולה פסולה ואסורה, זאת על אף היעדר מידע מודיעיני מוקדם לגבי נאשם זה בטרם מסר הנאשם בעצמו את המידע לסוכן.

10. בחינה מדוקדקת של פניות הסוכן אל הנאשם, מצביעה על כך שאין מדובר בהדחה משמעותית, הפעלת לחץ קיצוני, או שידול מופרז. בכל האירועים, מדובר בפניה יזומה של הסוכן אל הנאשם, בשאלה האם יכול לארגן עבורו סם מסוים בכמות מסוימת, כל מקרה בהתאם למאפייניו. כפי שיפורט להלן לגבי כל אישום, מדובר בשיחות אשר נעשו בסמיכות זמנים, כאשר לא נמצא מקרה בו הנאשם סירב, ניסה להתחמק, או השהה את תשובתו באופן יזום, וגרם בכך לסוכן להפעיל עליו לחץ לבצע את עסקת הסמים:

אישום ראשון - הסוכן התקשר אל הנאשם בשעת ערב, ושאל על "כיוון" לחצי סולית חשיש במחיר טוב. הנאשם הגיב בכך שאמר שיבדוק, ואף ביקש לוודא שלא יהיו "פדיחות" כמו עסקת סם קודמת שבוטלה. למחרת בבוקר נפגשו הסוכן והנאשם בחדר הכושר, שם שאל את הנאשם מדוע לא חזר אליו. הנאשם השיב ש"האיש שלו" לא חזר אליו, ומיד התקשר אליו בנוכחות הסוכן. במעמד זה הודיע הנאשם לסוכן על פרטי העסקה, מיקום, מועד ותמורה. בהמשך, הנאשם בעצמו התקשר אל הסוכן על מנת להקדים את מועד העסקה, אשר יצאה לפועל באותו מועד (1/ת).

אישום שני - הסוכן התקשר את הנאשם בשעת ערב, ושאל על "כיוון" לכדורים. הנאשם ענה מיד בחיוב ואף שאל כמה. הסוכן ענה 21 כדורים, והנאשם אמר שישוּב אליו תוך 5 דקות. כעבור מספר דקות, התקשר הנאשם אל הסוכן, וסיפר מהו סוג הכדורים שיש. לאחר שהסוכן קיבל את אישור מפעילו, התקשר אל הנאשם, והנאשם מסר מיד את פרטי העסקה, כמות ותמורה. לאחר התמקחות, אמר הנאשם שיסגור את העסקה בתמורה ל-750 ₪ במקום 800 ₪. למחרת היום, בחדר הכושר, פנה הסוכן אל הנאשם ושאל מה קורה עם העסקה. הנאשם התקשר מיד אל הסוכן, ומסר לסוכן את מועד ומיקום העסקה, אשר יצאה אל הפועל בהתאם בהמשך (2/ת).

אישום שלישי - הסוכן פנה אל הנאשם בחדר הכושר, ושאל אם יש "כיוון" לחצי סולית חשיש. הנאשם הלך מיד הצידה, התקשר, שב אל הסוכן ואמר שסגר חצי סוליה באלף ₪, לעסקה בשעה 23:00. הסוכן אישר. בהמשך אותו יום, התקשר הנאשם ביוזמתו, ושאל אם הסוכן רוצה לבצע את העסקה באופן מיידי, חצי סולית חשיש מסוחר הסמים אשר מכר לסוכן באישומים הראשון והשני. הסוכן סירב. העסקה המקורית יצאה אל הפועל בהמשך, לאחר שיחה נוספת בין הנאשם לסוכן, בה ביקש מהסוכן לאסוף אותו (3/ת).

אישום רביעי - הסוכן התקשר אל הנאשם, ושאל אם יש לו חצי סולית חשיש. הנאשם השיב שאין לו ושהוא יתקשר לשריף (אשר מכר לסוכן באישום השלישי). כעבור מחצית השעה, התקשר הנאשם אל הסוכן ואמר שסגר עם שריף, למחרת היום, אך בשלב זה עדיין ללא דעה מדויקת. למחרת היום התקשר הסוכן אל הנאשם, ושאל אם הכל בסדר לגבי העסקה. לאחר כדקה, הנאשם התקשר אל הסוכן ואמר ששריף לא עונה לו. לאחר שארבע שעות, התקשר שוב הנאשם אל הסוכן, והציע לו שני סוגי חשיש במחירים שונים ולרכישה בשעות שונות. הסוכן הודיע איזו מהעסקאות מעדיף, ובהמשך העסקה יצאה אל הפועל (4/ת).



11. הנאשם, בעדותו בבית המשפט, טען כי ניסה להתחמק מהסוכן במשך מספר ימים, לאחר הפניה הראשונה אליו בבקשה לעזרה בסמים, ולא ענה לשיחות טלפון מצד הסוכן, עד שהאחרון פנה אליו שוב בחדר הכושר (עמ' 26 ש-16-18 לפרוט'). מדובר בדברים אשר עלו לראשונה במהלך עדותו של הנאשם בבית המשפט (ראו והשוו להודעת הנאשם תחת אזהרה, ת/9), ללא כל הסבר מניח את הדעת לכבישת גרסה חשובה זו. בנוסף, לא הוצג כל נסיון לקבל פלט שיחות אשר יתמוך בכך שהסוכן ביצע שיחות טלפון רבות אל הנאשם, שיחות אשר לא זכו למענה על ידו.

נוכח כל האמור לעיל, אני מוצא כי יש לתת אמון מלא בעדות הסוכן לגבי אופן הפניות אל הנאשם. בנסיבות אלה, מדובר בפניות מדודות וסבירות מצד הסוכן אל הנאשם, אשר מעולם לא דחה את פני הסוכן ריקם, ולא נזקק ל"דרבון" על מנת לארגן את עסקאות הסמים. פעולות אלה מתחייבות במסגרת הפעלת סוכן סמוי, זאת בהתאם לאופי עבירת הסחר בסם, והקושי הקיים בחשיפת מחוללי העבירה, אשר אינם מציגים את מרכולתם בכיכר העיר.

לפיכך, לאחר שטענת ההדחה נדחתה, נשמט אף הבסיס לטענת ההגנה מן הצדק.

קביעה כי עצם הפעלתו של סוכן משטרה והגשת כתב אישום לאחר מכן, מהווים סתירה לעקרונות צדק והגינות משפטית, שומטת את הקרקע אחר יכולת רשויות האכיפה להילחם בתופעות פליליות שונות הפוגעות בחברה כולה. למעלה מן הצורך, אפנה לכך שכבר בענין בורוביץ' נקבע, כי בשלב האיזון בין האנטרסים השונים על בית המשפט להתייחס, בין היתר, לחומרת העבירה המיוחסת לנאשם, במקרה הנדון - סחר בסם מסוכן (ענין בורוביץ', עמ' 808-807).

סחר בסם מסוכן או תיווך לסחר או סיוע להחזקת סם

13. בא כוח הנאשם טען, כי לכל היותר סייע הנאשם לאחר בהחזקת סם. למעשה, ניתן לראות בכל סוחר סמים או מתווך לביצוע סחר בסם, כאדם המסייע לרוכש הסם להחזיק בו. בנסיבות אלה, ניתן לייחס לסוחר הסמים עבירות נוספות, כגון החזקת סם שלא לצריכה עצמית, ואולם מובן כי עבירת הסחר מכילה בתוכה את כל יסודות העבירות האחרות. לפיכך, ככל שימצא כי המעשים שהוכחו מגבשים יסודות של עבירה, המכילה בתוכה סיוע להחזקת סם, אין בכך כדי למנוע הרשעה בעבירה החמורה המכילה אף יסודות אלה.

המאשימה טענה, כי מעשי הנאשם מהווים עבירה של סחר בסם מסוכן. לענין זה, בנסיבות המקרה, יש לבחון את הקו המפריד בין עבירת סחר בסם לבין עבירת תיווך לסחר:

"כדי להחיל על מקרה מסוים את סעיף 14 לפקודה, די, לדעתנו, בעובדה שבשום שלב לא עבר הסם של המוכרים לבעלותו או לשליטתו של המשיב, שכן מקפלת בתוכה פעולת התיווך תמיד, או לפחות כמעט תמיד, גם סיוע מסוים לאחד הצדדים, או לשניהם גם יחד. ייתכן, כמובן, מקרה חריג, שבו סביר להאשים אדם בשידול המוכרים או בסיוע להם, אולם אז מן הראוי, שהדבר ימצא ביטוי בכתב האישום, כדי שהנאשם יידע מה האשמה שבפניה עליו להתגונן... מכל מקום, כרגיל, מוטב לייחס לנאשם תיווך בלבד כל אימת שתפקידו היה בעיקרו כזה. וזאת לזכור, המחוקק מתייחס לתיווך באותה מידת חומרה כמו למי שעוסק בסחר וכו' לפי סעיף 13 לפקודה, ובסופו של דבר נמדדת חומרת המעשה בכל מקרה על-פי נסיבותיו המיוחדות. יש לעתים סחר, שנסיבותיו קלות יחסית, ויש



תיווך שחומרתו רבה, ולהפך".

(ע"פ 360/80 מדינת ישראל נ' יעקב אפנגר, פ"ד לה(1) 228 (1980), פסקה 4 לפסק דינה של כב' השופטת בן פורת).

14. בחינת עובדות המקרה הנדון, מעלה כי הנאשם ביצע עבירה של תיווך ולא של סחר בסם

מסוכן: הנאשם תיווך לבקשת הסוכן, בינו לבין סוחר סמים, אשר הביאו את הסם עימם, וכן לא הוכחה כל קבלת תמורה על ידו, אלא התמורה הועברה במלואה מידי הסוכן לידי אותם סוחר סמים; באחד המקרים, האישום השני, סוחר הסמים העביר לנאשם סיגרית חשיש, בנוסף לסם שסיפק לסוכן. הנאשם הקפיד להעביר אף סיגרית זו לידי הסוכן; בכל האירועים המיוחסים לנאשם, הסוכן פנה אליו בשאלה האם יש לו "כיוון" לסם כזה או אחר. הנאשם מצא את אותו כיוון בדמות סוחר סמים מסוימים, אשר פרטיהם ידועים; הנאשם העביר לאותם סוחרים, את בקשתו המפורשת של הסוכן: בין אם מדובר בחצי סולית חשיש, ובין אם מדובר ב-21 כדורי אקסטזי, וחזר אל הסוכן תוך ציון התמורה אותה דורש סוחר הסמים; הנאשם התלווה אל הסוכן, על מנת להפגיש בינו לבין סוחר הסמים, אולם ניתן להבחין בתיעוד האירועים (ת/1-4 וכן ת/10-17), כי הנאשם לא נטל חלק פעיל במהלך עסקאות הסם: הסוכן הוא שקיבל לידי מסוחר הסמים את הסם, בחן את איכותו, משקלו, והתמקח בעצמו עם סוחר הסמים. באופן זה, אף ההחלטה על התמורה הסופית התקבלה במהלך התמקחות, בין הסוכן לבין סוחר הסמים.

שיחה שנערכה בין הנאשם לסוכן, במהלך הנסיעה לעסקת הסמים הראשונה, מחזקת ומאששת את חלקו בעסקה כמתווך. הנאשם, אשר תיווך בין הסוכן לבין אחד, הבהיר לסוכן את חלקו כמתווך בלבד בינו לבין סוחר סמים, בכך שאמר לו: **"אם מתאים לך, אתה מסכם איתו. לא מתאים לך, אני אומר לו בי, בי"** (ת/10). ההקלטה ללא מונה דקות).

15. במהלך ביצוע עסקאות הסם, הנאשם אחז בסמים. אין בעובדה זו, בנסיבות המקרה הנדון, כדי להצביע על בעלות או שליטה בסם: באישום הראשון, סוחר הסמים אחד העביר את הסם לידי הסוכן. לאחר שהסוכן בחן את הסם, הוא הביע חוסר שביעות רצון מכמותו, החזירו לאחד והחל בנסיעה. בשלב זה, תוך שמתנהל מו"מ בין הסוכן לבין אחד לגבי נושא זה, עבר הסם מאחד לידי הנאשם, והסוכן, אשר נהג ברכב, העביר את התמורה הכספית לידי אחד. הסם הועבר מיד לידי הסוכן. בשום שלב של אירוע זה, לא היה ספק כי הסם לא נמצא בשליטתו של הנאשם או בבעלותו.

באישום השני, סוחר הסמים אחד, העביר את כדורי האקסטזי לידי הנאשם, זאת בזמן שהסוכן נהג ברכב, ולא יכול היה לספור אותם. כפי שעלה מת/12, הסוכן בעצמו הוא שביקש מהנאשם לספור עבורו את מספר הכדורים שהביא אחד, והורה לו לשים אותם בקופסא. אף באירוע זה, לנאשם לא היתה כל שליטה ממשית בסם וודאי שלא היתה לו בעלות עליו.

באישום השלישי, עת הגיעו הנאשם והסוכן למקום המפגש, אמר הסוכן לנאשם: **"תקרא לו לפה"** (ת/14). ההקלטה ללא מונה דקות). בשלב זה, יצא הנאשם מרכב הסוכן, ניגש לרכב בו היה סוחר הסמים שריף, ושב מיד ביחד איתו לרכב הסוכן. הנאשם מסר לידי הסוכן את הסם, והסוכן בחן את איכותו וכמותו. בהמשך, ניהל הסוכן מו"מ עם שריף לגבי התשלום, ושילם לו לבסוף בתמורה לסם. מצפיה בתיעוד המקרה, וכן נוכח נסיבותיו, אין כל צל של ספק כי הסם הוא של שריף, בבעלותו ובשליטתו, אף במהלך אותן שניות שהסם היה בידי הנאשם עד שהעבירו לידי הסוכן.

באישום הרביעי, הנאשם פסיבי לחלוטין במהלך כל עסקת הסם.



לא ניתן לייחס לנאשם, במהלך כל האירועים, החזקה אמיתית, שליטה או בעלות, בסמים שהועברו על ידי סוחרי הסמים אחמד ושריף לידי הנאשם.

התנהלות הנאשם, לכל אורך הדרך, היא התנהלות מובהקת של מתווך בעסקת סמים, בהתאם לדבריו של כב' השופט קדמי:

"במקום שבו פעילותו של הנאשם מהווה, על-פי טיבה, פעילות של תיווך, במשמעותו של המושג בשפת היום-יום, לאמור: פעילות המכוונת להביא לידי כך שמוכר יעביר סם לקונה - תיוחס לו עבירה של תיווך ולא עבירה של החזקה או של סחר; וזאת - גם אם בשלב זה או אחר של העסקה, היה הסם בשליטתו ואפילו עבר זמנית לבעלותו"

(יעקב קדמי, **על פקודת הסמים המסוכנים, הדין בראי הפסיקה**, מהדורה מעודכנת, תשס"ז - 2007, עמ' 216 פסקה 5).

סוף דבר

בהתאם לעובדות שהוכחו לפני, אני מוצא את הנאשם אשם בארבעה מקרי תיווך בסם מסוכן, ומרשיעו בהתאם בארבע עבירות לפי סעיף 14 לפקודת הסמים המסוכנים, התשל"ג-1973.

ניתנה היום, ז' אייר תשע"ה, 26 אפריל 2015, במעמד הצדדים