



ת"פ 21126/01/19 - מדינת ישראל נגד אחמד ברבר

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 21126-01-19 מדינת ישראל נ' ברבר
לפני כבוד השופט מוחמד חאג' יחיא

בעניין: מדינת ישראל
ע"י עו"ד הילה אקוע ועו"ד ניר בינשטוק
משטרת ישראל - תביעות י-ם

המאשימה

נגד

אחמד ברבר
ע"י ב"כ עו"ד מוסטפא יחיא

הנאשם

הכרעת דין

(1) הנאשם הועמד לדין בגין החזקת סמים שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא בפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן: "פקודת הסמים" או "הפקודה") וכן בגין הפרעת שוטר במילוי תפקידו, עבירה לפי סעיף 275 בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין").

(2) לפי האישום, ביום 17.1.2018 בשעה 15:47 לערך, הבחינו השוטרים ר' אזולאי (להלן: "אזולאי") ו-י' בר (להלן: "בר") בנאשם ובאדם אחר עומדים סמוך לחומה במתחם התחנה המרכזית הישנה ברחוב סולטאן סולימאן בירושלים (להלן בהתאמה: "החומה" ו-"התחנה"). משהבחין הנאשם בשוטרים, השליך מאחורי החומה שקית פלסטיק שחורה (להלן: "השקית") ובתוכה 9 שקיות ניילון שקופות שמכילות סם מסוכן מסוג ADB-F5, שהוא סם מסוכן לפי פקודת הסמים, במשקל כולל של 45.14 גרם נטו (+/- 2.39) שלא לשימוש עצמי, זאת מבלי שהיה לו היתר לכך בפקודה, בתקנות או ברישיון מאת המנהל.

(3) הנאשם מסר תשובה לאישום בדיון מיום 4.11.2020 וגם בדיון מיום 24.12.2020. לפי תשובתו, הוא אישר כי נכח במועד ובמקום המוזכרים באישום. הנאשם הכחיש כי החזיק בסם מסוכן כלשהו או בתוך שקית וכן הכחיש את כל התיאור באישום לעניין השלכת השקית כביכול. בדיון ההוכחות מיום 10.10.2021 ובטרם החלה פרשת ההגנה, העלה הסניגור גם טענה שאין להשיב לאשמה זאת לפי הוראת סעיף 158 בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 מאחר והאישום אינו מצביע ולא הוכח קיומו של סם מסוכן לפי הפקודה.

ראיות הצדדים וההלך המשפטי



(4) מטעם המאשימה העידו השוטרים אזולאי ובר וכן השוטר א' ברטלר מהמחלקה לזיהוי פלילי במטה הארצי. העד ערך את חוות הדעת לעניין החומר שנתפס וחשוד כסם (להלן: "המומחה"). עוד מטעם המאשימה, חרף התנגדות ההגנה, הוגש מוצג מא/1 (דו"ח פעולה של אזולאי מיום 17.1.2018) לעניין מספר השקיות הקטנות שנתפסו בשקית השחורה (ש' 20-19, ע' 15).

(5) בהסכמת ההגנה הוגשו על-ידי המאשימה המוצגים הבאים: מא/2 - תע"צ מיום 18.1.2018 בדבר קבלת מוצגים לבדיקה במטה הארצי (אותו מוצג מא/6); מא/3 - מזכר מיום 18.11.2018 של השוטרת ר' זקן שעניינו שרשת סם; מא/4 - מזכר מיום 17.1.2018 של השוטר א' לוי ועניינו שרשרת סם; מא/5 - מזכר מיום 18.1.2018 של השוטר א' לוי ועניינו לקיחת מוצגים לבדיקה במטה הארצי; מא/7 - חוות דעת מומחה מיום 24.1.2018 מהמחלקה לזיהוי פלילי במטה הארצי (להלן: "חוות הדעת"); מא/8 - הודעת הנאשם במשטרה, מיום 17.1.2018 בשעה 21.06 (להלן: "ההודעה במשטרה"); מא/9 - מזכר מיום 22.11.2018 של השוטר א' הורוביץ ועניינו "החזרת מוצגים בסיום בדיקה לחקירות שלם"; מא/10 - דו"ח מסכם חקירת מז"פ מיום 22.11.2018; מא/11 - מזכר מיום 22.11.2018 של השוטר א' לוי ועניינו "העברת מוצג לבדיקת טא".

(6) מטעם ההגנה העיד הנאשם עצמו.

(7) זה המקום לציין כי בדיון מיום 24.12.2020 הודיע בא-כוח הנאשם כי בכוונתו לחקור את שני השוטרים המוזכרים והמומחה. ברם, בדיון ההוכחות מיום 10.10.2021 הוגשה חוות הדעת בהסכמה והמומחה לא התייצב. מכאן, ניתן היה להבין שההגנה ויתרה על חקירת האחרון. ברם, לאחר שמיעת השוטרים ולפני תחילת שלב השמיעה של פרשת ההגנה, העלה הסניגור כאמור את טענת אין להשיב לאשמה. עקב זאת, באותו מעמד ביקשה המאשימה להוסיף להעיד את המומחה מטעמה. בהמלצת בית המשפט ותוך שהצדדים שומרים על טענותיהם, הוסכם כי תישמע עדות הנאשם, ולעניין טענת הסניגור ובקשת המאשימה תינתן החלטה בנפרד (ע' 65). כך היה. ביום 14.10.2021 הוריתי על התייצבות עורך חוות הדעת לשמיעת עדותו.

עיקרי עדויותיהם של אזולאי ובר

(8) אזולאי הוא שוטר סיור יס"מ משנת 2014. ביום האירוע סייר באזור התחנה באמצעות אופנוע עם שותפו השוטר בר שהיה רכוב (כלשוננו "מורכב") מאחוריו. בתוך כך הוא הבחין בשני אנשים ליד חומת אבן נמוכה שמעליה גדר תיל. כאשר אחד מהם (הנאשם) הבחין בהם, השליך שקית שחורה מעבר לחומה וגם השליך סיגריה. האדם הנוסף זז הצידה. השוטרים ביקשו מהם לא לזוז. לאחר שירדו מהאופנוע, הבחין העד בסיגריה דלוקה עם ריח שחשוד כסם. בר טיפס מעל החומה ותפס את השקית שהושלכה למרחק קטן. בשקית נמצאו כתשע "מנות" של חומר החשוד כסם. הנאשם לא התנגד לעיכוב או מעצר ולא היווה סכנה אלא הכחיש כל קשר לשקית. השוטרים לקחו את המוצגים וזה הועבר לחקירות. האירוע התרחש באור יום. אין היכרות בין העד לבין הנאשם.



(9) בר הוא שוטר סיור יס"מ שמשרת משנת 2015. העד אינו זוכר טוב את פרטי האירוע והפנה בעדותו לדו"ח הפעולה שלו. לדבריו, במסגרת תפקידו, סייר ביום האירוע עם שותפו אזולאי באזור מזרח ירושלים כשהוא יושב מאחור ותפקידו גם לאבטח את הנוהג. לפי עדותו, כפי שרוענן זיכרוננו מדו"ח הפעולה, הם ניגשו לנאשם וחברו. אזולאי אמר לו שהנאשם זרק שקית שחורה. הוא עצמו לא ראה זאת. אזולאי הכווין אותו לשקית שנמצאה סמוך למקום הבידוק ובה נמצא חומר החשוד כסם. החומר האמור נתפס על-ידי השוטרים. אין היכרות בין העד לנאשם.

עיקרי עדות הנאשם

(10) הנאשם העיד לפניי כי אין לו קשר לשקית השחורה וכי כל מה שמסר בחקירתו במשטרה הוא אמת. אמנם הוא החזיק שקית שחורה אך בתוכה הייתה שקית בצבע כחול-לבן ובה תרופות והוא לא השליך אותן. השקית מושא האישום נמצאה בשטח נטוש מול התחנה. בשטח זה יש הרבה אשפה והיא נמצאה במרוחק ממנו. השוטרים עיכבו אותו בשעת לילה עת השתין ליד החומה. אותה עת הוא עבד שם כמנקה אוטובוסים. השוטרים מכירים אותו "היטב" והם לא העידו אמת במשפט. הנאשם אינו זוכר אם השוטרים התירו לו לקחת את התרופות עמו לתחנת המשטרה שבה נחקר.

עיקרי עדות המומחה

(11) המומחה העיד כי החומר שזוהה במוצג שהועבר למעבדה ואשר נרשם בחוות הדעת (ADB-F5) הוא נגזרת מבנית של מבנה כימי בשם "אינדזול קרקובסאמיד", פריט 13ט(לה) בפקודת הסמים. חומר זה ידוע בכינויו העממי "נייס גאי" והוא סם מסוכן. הדיגום נעשה על 5 שקיות מתוך 9 שקיות שהגיעו למעבדה וזאת לאחר שוודאו כי מכשיר הבדיקה נקי. אמנם הבדיקות נעשו על-ידי לבורנטים במעבדה אך העד הוא מי שאישר את תקינות ההליך ותוצאות הבדיקה והוא מי שחתם על חוות הדעת.

דין והכרעה

(12) ממכלול טענות הצדדים עולה כי שתי השאלות המרכזיות אשר דרושות הכרעה הן: האם כטענת המאשימה ביום האירוע השליך הנאשם את השקית השחורה מעבר לחומה עת הבחין בשוטרים; ככל שכן - האם החומר שנתפס בשקית הוא סם מסוכן לפי הפקודה. לאחר שבחנתי את חומר הראיות, שמעתי את עדויות העדים והתרשמתי מהן, אני סבור כי התשובה על שתי השאלות האמורות היא חיובית.

(13) הנאשם אינו חולק על כך ששני השוטרים הגיעו עת נכח ליד החומה עם אדם אחר ("פכרי" - ראו הודעתו במשטרה, ש' 66). הנאשם אישר גם כן כי נתפסה על-ידי אחד השוטרים שקית שחורה מעבר לחומה באזור שכניה "מזבלה" (ש' 13-17, ע' 72). כעולה מהגרסאות, החומה היא גדר אבן ועליה תיל (עדות אזולאי: ש' 29-26, ע' 13; עדות הנאשם: ש' 20-25, ע' 74).



(14) עדויות השוטרים אזולאי ובר, בעיקר, עדותו של אזולאי לעניין נסיבות האירוע-המפגש וגרסתו לפיה הוא הבחין בפעולת ההשלכה של השקית השחורה ובהמשך ביחס לתפיסתה מעבר לחומה - העדויות הותירו רושם אמין. זאת לעומת גרסת הנאשם שמעוררת קשיים של ממש ולא הותירה רושם דומה.

(15) לפי אזולאי, עת סייר באופנוע עם בר במזרח העיר, הם נכנסו לתחנה אשר לדידו מהווה מקום מועד לאירועי סמים (ש' 27, ע' 12). שם הבחין בשני אנשים. האירוע התרחש בסביבות השעה 15:50 לערך (ש' 10-10, ע' 21). לדבריו, הוא הבחין באחד משניהם ("בעל העיניים החומות" - ש' 32, ע' 12) "זרק את השקית מעל הגדר, שקית בצבע שחור, פלסטיק" (ש' 32-33, ע' 12). בהקשר זה, להבנתי, נפלה טעות סופר בתמלול ההקלטה שבפרוטוקול, טעות שנובעת ככל הנראה מהצליל הדומה של המילים. להבנתי הכוונה היא "הנעליים החומות" ולא "העיניים החומות". הדבר נובע מההיגיון והשכל הישר שכן מכל הגרסאות עולה כי קשר העין הראשון בין המעורבים נוצר בזמן שאזולאי היה בנהיגה כך שאין זה סביר כי כבר אז הוא היה מסוגל להבחין בצבע עיניו של החשוד. בנוסף, בדו"ח הפעולה שלו (מא/1) רשם העד "נעליים חומות".

(16) בכל אופן, העד תיאר לפניי כי מדובר בגדר נמוכה שבנויה מאבן וגובהה כגובה דוכן העדים שבבית המשפט ומעליה גדר תיל (ע' 13). לאחר שירדו מהאופנוע הוא הכווין את בר שעלה על החומה ומעברה מצא את השקית. העד חזר מספר פעמים בעדותו והדגיש כי ראה את פעולת ההשלכה (ש' 32, ע' 12; ש' 6-7, ע' 14), לדבריו: "את ההשלכה אני ראיתי, איפה נחת ה... להזכירך אנו רוכב על אופנוע, חשוב לבטיחות שלי, ויש מורכב שלי, ולכן ההשלכה ראיתי, איפה נחתה בדיוק השקית? אין ספק שאי אפשר לבדוק דבר כזה מצב כזה" (ש' 7-9, ע' 20). העד הסביר גם כן כי כל האירוע התרחש מספר מטרים בודדים לפניו (ש' 5, ע' 14) וכי ניתן לראות מעבר לגדר (ש' 24, ע' 19). הוא הזכיר כי רוכב האופנוע יושב בגובה כך שהראיה שלו טובה יותר (ש' 4, ע' 20).

(17) עוד לפי גרסתו של אזולאי, השקית השחורה "בלטה" וכי "מסביבה לא היו דברים שחורים נוספים" (ש' 22, ע' 16), ובהמשך העיד כי היא הייתה לבדה והדגיש שלא היו מסביבה "עוד מוצרים שחורים"; לדבריו: "מפאת הספק לא הייתי מבצע דבר כזה, אני מבחינתי ראיתי זיהיתי את הזריקה הזו..." (ש' 26-29, ע' 23).

(18) לעדות אזולאי קיימים חיזוקים בעדות בר. האחרון אמנם העיד כי לא ראה את פעולת ההשלכה ומה הושלך (ש' 10-12, ע' 48), אך כעולה מגרסתו, אזולאי אמר לו זאת בזמן אמת. אזולאי הכווין אותו לשקית השחורה. כעולה ממה שרשם בדו"ח הפעולה שלו, כפי שצוטט בשאלות בחקירתו הנגדית, הוא רשם אז: "תפסתי את בקרי ושותף שלי אמר לי אחמד זרק שקית" (ש' 3-4, ע' 34). עוד לדבריו: "הוא הכווין אותי למקום ששמה השקית נזרקה, הוא ראה, עוד הפעם, הרוכב, כמו שהקדמתי ואמרתי הרוכב הסתכל, הוא פתח את הדרך נקרא לזה, כי הוא יושב מקדימה ואני יושב מאחורה..." (ש' 26-29, ע' 34; ראו גם: ש' 24-29, ע' 36; ש' 25-26, ע' 42).

(19) לעניין החומה, העיד בר - אם כי באופן מסויג נוכח קשיי זיכרון בשל חלוף התקופה מאז האירוע - "יכול להיות כזה דבר שמדובר בגדר שהיא אבנים, טרסה, ויש גדר תיל - כאן ממה שרשום בדוח - ועליתי על הגדר ונכנסתי דרך החור של הגדר... של הברזל, אתה מבין? עליתי על גדר מאבן, ונכנסתי דרך חור שיש מסביבה תיל, רשת, מה שרשום שמה בדוח, בעדות" (ש' 27-29, ע' 40; ש' 32-33, ע' 41) (ההדגשות בקו תחתון אינן



במקור). לענין הבולטות של השקית, העיד בר כי היו שם עוד שקיות שקופות "ורק שקית שחורה אחת, אז יוצא דופן שקית השחורה מה ששותפי הכווין אותי אליה, שקית השחורה" (ש' 18-20, ע' 50). יוצא אפוא כי הדברים שרשם בר סמוך לאירוע עולים בקנה אחד עם תיאור אזולאי.

(20) אין מחלוקת שהאירוע לא צולם. ביחס לשלב שבו הבחינו השוטרים בנאשם וחברו, זה היה בנהיגה ולא הייתה אפשרות לצלם. גם לאחר "שפרקו" את האופנוע לא הייתה אפשרות כזו, כך לפי אזולאי. הוא הסביר כי האזור שם מועד לפורענות והתרחשו בו בעבר פיגועים. לכן, מחשש לכל תרחיש עוין ולשם בטיחות השוטרים, עם הירידה מהאופנוע הם היו עם ידיים פנויות (ש' 25-32, ע' 18).

(21) אף שחלפה תקופה של קרוב לארבע שנים בין מועד האירוע לבין מועד שמיעת עדות העד, וחרף המגבלות האנושיות של הזיכרון שנובעות בנסיבות כגון-דא, אך עדותו של אזולאי, בפרט הפרטים המרכזיים שבה (כמו פעולת ההשלכה, טיב החפץ שנזרק וצבעו, נסיבות תפיסתו), הייתה עדות קוהרנטית, ברורה ופשוטה. לא מצאתי בה בקיעים שמערערים את אמינותה. כמו כן, לא התרשמתי כי אזולאי מנסה להאדיר או להפריז בתיאורים. הוא אישר כי הנאשם לא התנגד בכוח וגם לא היווה סכנה על השוטרים (ש' 19-28, ע' 17). לא היה ניתן להתרשם כי העד מנסה להשחיר את פני הנאשם, אלא נראה שהוא סיפר את אשר התרחש. יותר מזה, העיד העד כי אין היכרות מוקדמת בינו לבין הנאשם (ש' 15-16, ע' 14), אך עת הוטח לפניו על-ידי הסניגור כי הנאשם מכיר אותו, הוא השיב: "יכול להיות, יכול להיות שהוא ראה אותי ברחוב, הכל..." (ש' 4, ע' 16). תשובה דומה ניתנה על-ידי בר שאף הוא העיד כי אינו מכיר את הנאשם (ש' 15-16, ע' 39). תשובות השוטרים הגיוניות ומחזקות את אמינות הגרסה הכוללת שלהם.

(22) נכון, אזולאי לא ראה בדיוק היכן נחתה השקית השחורה מעבר לגדר. כך גם בר שאף לא ראה את פעולת ההשלכה. לצד זאת, תיאור נסיבות תפיסתה ממש סמוך לאחר פעולת ההשלכה, התיאור המדויק לפיו מדובר בשקית פלסטיק שחורה שהושלכה על-ידי הנאשם, סמיכות מיקום הימצאותה למקום הבידוק, וכן תיאור אזולאי לפיו לא היו דברים שחורים סביבה והיא "בלטה", זאת לצד תיאור בר לפיו אזולאי הכווין אותו באופן ממוקד לשקית ספציפית שחורה שהיו לצדה שקיות אחרות אך לא שחורות - הצבר של הנסיבות הללו לצד הסדקים שבגרסת הנאשם (כפי שיפורט להלן), אינו מותיר כל ספק בכך שהשקית השחורה שנתפסה ובה החומר החשוד כסם, היא אותה שקית שחורה שהשליך הנאשם מעבר לחומה.

(23) אשר לגרסת הנאשם, הוא העיד לפניי בהתחלה כי ראה את השקית לראשונה רק עת השוטר הביא לו אותה, וכלשוננו: "רק שעד שהם הביאו אותה ראיתי" (ש' 12-13, ע' 75). תיאור זה מעורר קושי שכן לפני שמסר זאת, עת נשאל "מאיפה הם הביאו אותה?" (הכוונה לשקית), הוא השיב: "מאחורי הגדר, שמה מזבלה..." (ש' 13-14, ע' 72). לא זו בלבד. בהמשך העיד כי היא הייתה במרחק ממנו של 15 מטרים "לפחות. אם לא יותר אפילו" (ש' 1-6, ע' 76). ללמדך, כי הוא ראה את השקית וגם את מקום תפיסתה עוד לפני שהביאו אותה. כאשר נשאל על-ידי "אתה ראית את השוטרים שתפסו את השקית?", הוא השיב: "בטח, של... ראיתי (לא ברור) של שקית. ואני לא ידעתי מי ומה מדובר אדוני..." (ש' 17-18, ע' 74).



(24) קושי זה אינו יחיד. הנאשם העיד לפני כי האירוע התרחש בחושך בשעת לילה, כלשוננו: "בלילה, אפילו לא היה אור, היה חושך, לילה, לילה, כי הם ב-8 סוגרים את ה... כי זה בטח היה 7, לא יודע, היה לילה אדוני. והיה חורף אני זוכר. והיה לילה, לילה, הייתה חושך, אני זוכר קר לי היה, חורף" (ש' 8-10, ע' 76). ברם, בתשובתו לכתב האישום, הוא לא כפר בשעת האירוע המצוינת בו (15:47). עיקר כפירתו היה ממוקד בנטען בסעיף 2 בכתב האישום שהוא פעולת ההשלכה ותפיסת הסם. בנוסף, כפי שעולה מהשאלות שהופנו לאזולאי, האירוע נפתח בשעה 15:47, הסתיים בשעה 15:50 והדו"ח נחתם בשעה 17:18 והודפס בשעה 18:07 (ע' 21). אזולאי העיד לפני כי זה היה באור יום והנראות הייתה טובה (17-20, ע' 14). לא מצאתי לפקפק באמינות הנתונים לענין שעת האירוע כפי שהציגה המאשימה - מחד גיסא, ומאידך גיסא - נזכר שהנאשם אישר כי היה לידו אדם בשם פכרי (ש' 66 בהודעה במשטרה). עד זה לא זומן לעדות על-ידי ההגנה להפרכת פרט זה או כל פרט אחר (כל שכן השלכת השקית השחורה) שבכתב האישום.

(25) בנוסף. בהודעתו במשטרה הסביר הנאשם את נוכחותו במקום בשעת האירוע בכך שהוא היה עובד בתחנה (ש' 68). לענין עבודתו שם, הוא תיאר "כל הנהגים שם של האוטובוסים, אני מביא להם קפה ומה שהם צריכים" (ש' 56), הוא תיאר גם שהוא מנקה אוטובוסים (ש' 62). הנאשם חזר בעדותו לפני על כך שהיה מנקה אוטובוסים (ש' 21-33, ע' 72). עוד נשאל במשטרה אם בשעת הגעת השוטרים הוא עישן "משהו" ועל כך השיב: "לא זוכר, אולי כן אולי לא" (ש' 80-81; ראו גם ש' 85).

(26) ברם, בעדותו לפני עת נשאל מה עשה בזמן הגעת השוטרים, הוא העיד כי הטיל את מימיו מאחר והשירותים היו סגורים (ש' 23-33, ע' 73 ו-6, ע' 74); לדבריו בהמשך: "קראו לי השוטרים, הייתי למטה והשוטרים באו נכנסו לחומה, עמדתי בחומה אני משתין" (ש' 28-29, ע' 75). גרסה זו של הנאשם מועלית לראשונה רק לקראת סוף עדותו במשפט ובתשובה על שאלות בית המשפט. הוא לא מסר גרסה זו בתשובתו לאישום או בחקירתו הראשית. חשוב מכך, לא רק שאין כל אינדיקציה לגרסה זו בהודעתו במשטרה שנמסרה שעות ספורות לאחר עיכובו, אלא שגם יש לתהות כיצד לא זכר במשטרה אם אכן עישן ברגע המפגש עם השוטרים, אך כן זכר - לאחר חלוף כארבע שנים - כי השתין באותו רגע.

(27) הן אזולאי הן בר העידו כי אינם מכירים את הנאשם היכרות מוקדמת אך לא מן הנמנע כי נפגשו עמו בעבר (ראו בהתאמה: ש' 15-16, ע' 14; ש' 14-15, ע' 38). הנאשם לעומתם היה נחרץ בדבריו לפיהם השוטרים הכירו אותו "היטב" עוד מלפני האירוע (ש' 32, ע' 68; ש' 4, ע' 70; ש' 20, ע' 70). לא מצאתי בחומר הראיות תימוכין של ממש לגרסתו זו. בכל מקרה, גם אם היא נכונה, הרי בנסיבות ההליך לא הונחה כל תשתית ראיתית שיש בה לפקפק בגרסת מי מהשוטרים לענין נסיבות התרחשות האירוע. בעיקר, לא הונחה כל תשתית ראיתית שיש בה לבסס חשד ולו לכאורי לפיו מי מהשוטרים פעל ממניע זר כדי להפליל את הנאשם. נסיבות האירוע שוללות כל סבירות לסיטואציה כזו. שכן, המפגש בין השוטרים היה באור יום, באזור ציבורי פתוח ולענין כל (ראו גם סעיף 4 בסכומי ההגנה). יותר מזה, כפי שניתן להבין מעדותו כנקבע לעיל, הנאשם נכח וראה את מעמד תפיסת השקית השחורה מעבר לגדר. מכל מקום, הנאשם לא העלה טענה לפיה השקית השחורה "הושתלה" על-ידי מי מהשוטרים. מכאן, השאלה אם הייתה היכרות מוקדמת בין המעורבים, נראה שהיא חסרת משמעות בנסיבות העניין.



(28) אחרון במיקום אך לא בחשיבות. ביחס לתרופות. בעוד במשטרה העיד הנאשם כי אישרו לו השוטרים לקחת עמו את התרופות (ש' 70), בעדותו במשפט הוא לא ידע לומר אם כך היה אם לאו (ש' 30-31, ע' 67). אינני קובע כי קיימת בהכרח סתירה בנדון למרות שאין זכר לתרופות בחומר החקירה שהונח לפניי זולת דבריו. מוכן אני להניח כי אכן הוא החזיק תרופות בשעת האירוע. מוכן אני להניח גם כי אלו היו בתוך שקית לבנה או כחולה כדבריו וכי השוטרים השתמשו בה לאיסוף בדל הסיגריה שחשודה כסם (במוצג מא/4 אוזכר כי הסיגריה הייתה בשקית "סופר פארם"). למרות זאת, אין באלה לטעמי כדי לשנות מהתרשמותי בדבר חוסר אמינות גרסתו הכוללת.

ראשית: גם כאן - יתהה התוהה כיצד זוכר הנאשם היום כי השתין ליד החומה במועד האירוע, בעוד אינו זוכר אם אפשרו לו השוטרים לקחת את התרופות (דבר שזכר במשטרה).

שנית: הנאשם הסביר בדיון לפניי כי החזיק את התרופות בשקית לבנה/כחולה כאמור, וזו הכניס אל תוך שקית שחורה על מנת שהתרופות לא יירטבו (ש' 20-11, ע' 20; ש' 17-31, ע' 71; ש' 1-7, ע' 72). ברם, השקית השחורה (שלו), משום מה אין לה זכר בחומר הראיות זולת עדותו ודבריו במשטרה. כאמור, הוא לא זימן את מי שנכח עמו (פכרי) כדי לתמוך בגרסה זו. אם לא די בכך, מה ההיגיון בכך שהשוטרים לא יתירו לו להמשיך להחזיק בשקית זו שמלכתחילה היו בה תרופותיו כטענתו. יותר מזה, מלכתחילה, מה מידת הסבירות לכך שאדם יחזיק תרופות בצורה של שקית בתוך שקית זאת מחשש להירטב, שעה שממילא תרופות מטבען הן ארוזות בצורה אטומה!

בנסיבות, לא ניתן להתנתק מהרושם לפיו אזכור השקית השחורה (שלו), נועד אך ורק ליצור בלבול בנוגע להחזקת שקית שחורה ועל מנת להרחיק מעצמו את השקית מושא האישום.

(29) לאור כל אלה, קובע בזאת כי במועד האירוע ובשעתו, נכח הנאשם עם חברו ליד החומה והוא החזיק שקית שחורה שהיו בה שקיות חלוקה קטנות ובהן חומר החשוד כסם. עת הבחין בנוכחות השוטרים עם האופנוע, הוא השליך אותה מעבר לחומה ולאחר מכן הכחיש בפניהם כל זיקה אליה.

העדר דיגום ט"א על השקית

(30) אין מחלוקת כי לא הודגמו טביעות אצבע על השקית השחורה (מוצג מא/10). בהינתן הנימוקים לעיל ולאחר שנתתי את דעתי לנתון זה, לא מצאתי בו כדי לשנות במסקנתי לעיל. בכל אופן, לפי ההלכה הפסוקה אין משמעות ראייתית לממצא שלילי בדבר העדר טביעות אצבע ומשקלה הראייתית של בדיקה פורנזית זו הוא "בעל משמעות בהתקיים ממצא חיובי" (ע"פ 2957/10 אלאטרש נ' מדינת ישראל (30.5.2012); ע"פ 502/10 מחאמיד נ' מדינת ישראל (22.10.2012)).

החומר שנתפס



(31) כאן נשאל האם החומר שנתפס הוא סם מסוכן לפי הפקודה. לאחר בחינת חומר הראיות, בעיקר שמיעת עדות המומחה, סבורני שגם על שאלה זו התשובה היא חיובית. נזכיר, הנאשם טוען בהליך ומרחיב בסיכומיו (סעיף 26 ואילך) כי לא הוכח שהחומר אשר נבדק הוא סם מסוכן לפי הפקודה ולמעשה, המומחה אינו מומחה.

(32) תחילה לעניין שרשרת הסם. כעולה מדו"ח הפעולה (מוצג מא/1) השקית השחורה על תכולתה (9 שקיות שקופות) הוכנסה על-ידי אזולאי לשקית משטרתית אטומה t0517399. זו הועברה ממנו לידי החוקר א' לוי ביום האירוע (מוצג מא/4). החוקר לוי שגבה את הודעת הנאשם, הטיח את השקית השחורה בפניו במסגרת חקירתו (ש' 102 במוצג מא/8). אמנם בהודעה לא נרשם מספר השקית המשטרתית, אך מנגד, ההגנה לא ביקשה לחקור את גובה ההודעה. עוד לפי מוצגי המאשימה (מא/4), השקית המשטרתית האמורה עם השקית השחורה על תכולתה, הוכנסו לשקית מאובטחת חדשה שמספרה T0528552. זו האחרונה הועברה למטה הארצי (מוצגים מא/5 ו-מא/2).

(33) לפי חוות הדעת מיום 24.1.2018, השקית המשטרתית האמורה T0528552 כשהיא סגורה, הגיעה למטה הארצי ובתוכה שקית משטרתית פתוחה וריקה t0517399 וכן "שקית מפלסטיק פתוחה... ובתוכה 9 אריזות מפלסטיק, סגורות כל אחת בקשר, דומות בצורתן החיצונית, ובתוך כל אחת חומר צמחי...". נעשה דיגום של 5 שקיות מתוך ה-9 כאשר המוצר שנבדק לפי חוות הדעת "ק.ס.". והוא זוהה ADB-F5 במשקל 45.14 גרמים (+/-) (2.39). לא מצאתי לפקפק בשרשרת העברת החומר החשוד לבדיקה.

(34) כעולה מעדות המומחה לפניי, "ק.ס." זה "קנבנואידים סינטטיים" ואלה חומרים מלאכותיים "שסונתזו" (קרי: הוכנו - ש' 16, ע' 30) במעבדה על מנת שתהיה להם פעילות פסיכו-אקטיבית כמו קנבנואידים טבעיים (ש' 31-24, ע' 19). חומר זה ידוע בשמו העממי או כינוי "הרחוב" שלו - כך לפי המומחה - "נייס גאי" (ש' 25-26, ע' 22) או "סמי פיצוציות" (ש' 12-13, ע' 34). הדיגום נעשה על 5 יחידות מתוך ה-9 (ש' 8, ע' 20). המומחה פעל לפי "תקנות הדיגום" (ש' 10, ע' 20). התרכובת שזוהתה היא כאמור ADB-F5 והיא נגזרת מבנית של "אינדזול קרבוקסמיד" (ש' 21-22, ע' 20) שמופיע בפרוט 13ט(לה) בתוספת הראשונה בפקודת הסמים (ש' 25-30, ע' 32). לדברי המומחה: "החומר הזה שזיהיתי הוא מולקולה שמבוססת על השם "אינדזול קרבוקסמיד"... (ש' 6, ע' 30; ראו גם: ש' 22-24, ע' 28).

בשולי סוגיה זו אעיר, כי הנחת המאשימה ממנה משתמע כי היה על בית המשפט לפענח מה זה "ק.ס." מיוזמתו כידיעה שיפוטית (סעיף 42 בסיכומיה), היא הנחה חסרת יסוד וראוי היה כי המאשימה היא זו שתפעל מלכתחילה להבהיר את הטעון הבהרה.

(35) נשוב לפקודה. בפרוט האמור אכן נמנית התרכובת הכימית "אינדזול קרבוקסאמיד Indazole-carboxamide" כסם מסוכן ועוד מוסיף המחוקק שם "וכן נגזרות מבניות של חומרים אלה". בפרק ההגדרות בתוספת צוין: "נגזרת מבנית" - חומר שבו קיימת התמרה (substitution או replacement) או גריעה של קבוצה כימית אחת או יותר על המבנה הכימי של חומר נתון;". הפקודה מגדירה גם מה היא "קבוצה כימית". מכאן, ככל שבפקודה מוזכר חומר כסם מסוכן על נגזרותיו המבניות, יוצא אפוא, כי אם "יש לו איזושהי תוספת



של קבוצה כימית או הורדה של קבוצה כימית אחת או יותר, הוא גם מוגדר כסם" (ש' 7-10, ע' 22).

(36) כפי שעולה מעדות המומחה, למעשה, התרכובת המקורית (רוצה לומר המבנה הכימי) שמוזכרת בפקודה בסעיף 13ט(לה) ידועה בשמה הגנרי "אינדזול קרקובסאמיד". המבנה הכימי של חומר זה מהווה השלד המרכזי (ש' 16, ע' 34). שעה שמוסיפים למבנה זה קבוצות של "קרבוקסיליטיים" ו-"אלואלקיל", יש בכך תוספת של קבוצה כימית לשלד המרכזי ולכן החומר החדש שנוצר הוא נגזרת מבנית (ש' 3-6, ע' 33); תרצה לומר נגזרת לשלד המרכזי של המבנה הכימי. על כן, גם התוצר החדש "ססונתז" מעבדתית, הוא סם מסוכן כמו חומר המקור. המומחה הסביר כי לא מדובר בחומר שמכילים במטבח אלא במעבדה כימית (ש' 13-14, ע' 30).

(37) המומחה התייחס בעדותו לקושי הטמון בעובדה לפיה בחוות הדעת עצמה לא נרשם מה המבנה הכימי שממנו זוהתה הנגזרת, או במילים אחרות, הקושי הטמון בשאלת הזיקה בין החומר שזוהה לבין הפריטים המנויים בפקודת הסמים. לדידו, כיום מצוינת הערה בנדון לשם הנגשת המידע לקורא.

"ש. אז איך אני בתור מי שלא כימאי - אתה דוקטור לכימיה - אמור להבין מזה שזה סמים?
ת. אז יש חומרים שרושמים בשמם המפורש בפקודה, יש חומרים שהם נגזרת. כיום - התיק הזה הוא מלפני 4 שנים - כיום אנחנו באמת בשביל להנגיש את המידע הזה אנחנו רושמים הערת הבהרה, ברור איפה החומר הזה מופיע בפקודה, אבל כל מי שהוא כימאי והוא מתמצה בפקודת הסמים יודע איפה למצוא את זה בפקודה. אנחנו פשוט מזהים חומרים ורושמים את הזיהוי של החומר שנמצא"
(ש' 30-32, ע' 20 ו-ש' 1-2, ע' 21)

נכון, טוב היה לו "הערת הבהרה" הייתה מצוינת בצורה ברורה בחוות הדעת לשם הנגשת והבנת הממצא בעיני הקורא הסביר. בכל אופן, לאחר שמיעת עדות המומחה, אינני מוצא בחוסר זה בחוות הדעת הקיימת כדי לפגום בממצא הקיים בה או לגרוע ממשקלה הראייתי, שכן עדות המומחה רק הבהירה את הממצא ולא נראה כי הוסיפה עליו או "שדרגה" את חוות הדעת. עדות המומחה אפוא, הייתה נדרשת לחקר האמת.

(38) על תהליך הבדיקה הסביר המומחה כי עת מגיעים המוצגים למעבדה נפתח תיק על-ידי גורם אחד. גורם אחר מעביר לבדיקות ואלה נעשות בשתי שיטות (ע' 24). התוצרים מגיעים לעיונו והוא מאשר את תקינות ההליך ואת התוצאות, וככל שהדבר נדרש, הוא מורה על המשך בדיקות (ש' 10-24, ע' 25). כך הוא נהג גם במקרה הזה. הוא עצמו חתום על חוות הדעת (ש' 23, ע' 19).

(39) אשר לתקינות מכשירי הבדיקה של החומרים, הסביר המומחה כי לפני שעורכים בדיקה של הדגימות שנתפסו, מזריקים חומר מיוחד במערכות המכשיר על מנת לנקות אותו לוודא העדר נוכחות של חומרים אחרים "רואים שהממס נקי" (ש' 8-16, ע' 8). אמנם מהלך זה אינו רשום בחוות הדעת, אך לדבריו "אנחנו עושים את הדברים האלה שבשגרה" וכל מי שמפעיל את המכשיר יודע זאת ויש "הנחיית עבודה מסודרת" שפועלים על-פיה (ש' 21-33, ע' 26).



(40) אשר לציון שם הנגזרת בחלק ממסמכי המעבדה באופן זה שהספרה 5 הופיעה מימין השם ולא משמאלו וכי נעשה תיקון בכתב יד בשם זה, כעולה מעדות המומחה מדובר בטעות קולמוס טכנית לחלוטין שנובעת ממערכת ההקלדה-הדפסה במעבר מעברית לאנגלית בתוכנת המחשב word. התיקון בכתב יד נעשה על-ידו (ש' 14-1, ע' 28). בכל מקרה, המומחה אף ציין בעדותו את השם המורחב של הנגזרת (ש' 14-13, ע' 29).

(41) לא מצאתי לפקפק בהסבריו של המומחה לפניי ובמומחיותו. תשובותיו היו מקצועיות, ענייניות ונימוקיו היו הגיוניים ומשכנעים. חקירתו הנגדית לא יצרה בקיעים או סדקים בעדותו הן לעניין תהליך הבדיקה הן לעניין ממצאיו ומסקנותיו.

(42) בנוסף ומזווית אחרת, מבדיקה של מספר החלטות שיפוטיות נמצאו מקרים שבהם בית המשפט התייחס לתרכובת הספציפית ADB-F5 כסם מסוכן (ראו והשוו: החלטה בית המשפט העליון מיום 18.7.2021 ברע"פ 2161/21 משא"ך נ' מדינת ישראל; גזר דין מיום 16.1.2022 בת.פ. (שלום - ים) 33834-02-20 מדינת ישראל נ' אבו מרחיה; גזר דין מיום 20.7.2021 בת.פ. (שלום - ק"ג) 74108-01-20 מדינת ישראל נ' בן חמו; גזר דין מיום 7.6.2021 בת.פ. (שלום - ים) 9773-05-19 מדינת ישראל נ' זהבי; גזר דין מיום 9.3.2020 בת.פ. (שלום - ים) 40004-08-18 מדינת ישראל נ' שוויקי).

(43) הנאשם לא הגיש חוות דעת מקצועית נגדית מטעמו ולא ביקש לעשות כן, לא כל שכן לאחר שהוריתי על זימון המומחה לעדות בבית המשפט.

(44) על-יסוד האמור ובהעדר חוות דעת מקצועית נגדית כאמור, וכן על-יסוד הוראת סעיף 31(4) בפקודת הסמים לפיה: "עדות עד מומחה בהתאם לתקנות שהתקין שר המשפטים על בדיקה מדגמית שנעשתה בסם, תהיה ראייה לענין סוג הסם, משקלו, כמותו וצורתו, כל עוד לא הוכח היפוכה", הגעתי למסקנה שיש לאמץ את חוות הדעת ואת עדות המומחה, וכן לקבוע בזאת כי התרכובת הכימית שזוהתה בעניינו של הנאשם היא סם מסוכן לפי הפקודה.

ראו והשוו עם ההחלטה ברע"פ 1281/19 אוחנה נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (4.4.2019), שבה נקבע בין היתר:

"מומחה המז"פ העיד כי הבדיקה המדגמית בוצעה על פי "כללי הדיגום". סעיף 31(4) לפקודה קובע חזקה לפיה "עדות עד מומחה בהתאם לתקנות שהתקין שר המשפטים על בדיקה מדגמית שנעשתה בסם, תהיה ראייה לענין סוג הסם, משקלו, כמותו וצורתו, כל עוד לא הוכח היפוכה". גם בעניין זה קבע בית משפט השלום כי המבקש לא הביא כל חוות דעת מטעמו, על אף שביקש את דחיית הדיון כדי לעשות כן, ולא הביא כל ראייה קונקרטית לפיה מומחה המז"פ חרג מאותן תקנות ומאותם כללים. על כן, אימץ בית המשפט את חוות דעתו של מומחה המז"פ. למעשה, גם בעניין זה, טענות המבקש עוסקות בקביעות עובדה ומהימנות, שלא מצאתי להתערב בהן"

תוצאה



45) על-יסוד האמור, מרשיע בזאת את הנאשם בביצוע החזקת סמים שלא לצריכה עצמית, עבירה לפי סעיפים 7(א) ו- (ג) רישא בפקודת הסמים וכן בהפרעת שוטר במילוי תפקידו, עבירה לפי סעיף 275 בחוק העונשין.

ניתנה היום, י"א אלול תשפ"ב, 07 ספטמבר 2022, במעמד הצדדים