



ת"פ 52482/05/19 - מדינת ישראל נגד גיא בן דוד

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 52482-05-19 מדינת ישראל נ' בן דוד
לפני כבוד השופט מוחמד חאג' יחיא

בעניין: מדינת ישראל
ע"י ב"כ עו"ד כרמית כהן
תביעות מחוז ירושלים - משטרת ישראל

המאשימה

נגד

גיא בן דוד
ע"י ב"כ עו"ד עדי ארבל

הנאשם

הכרעת דין

(1) כנגד הנאשם הוגש כתב אישום שמייחס לו ביצוע שתי עבירות של יצוא, יבוא, סחר והספקה של סמים מסוכנים, עבירה לפי סעיף 13 עם סעיף 19א בפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973 (להלן בהתאמה: "עבירת היבוא" ו-"הפקודה").

(2) כמצוות הוראת סעיף 182 בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, מודיע בזאת, כי לאחר שבחנתי את הראיות שהוצגו, לאחר ששמעתי את עדויות עדי התביעה ועדות הנאשם והתרשמתי מהן, וכן לאחר שנתתי את דעתי למכלול טענות הצדדים, מורה על זיכוי הנאשם מהאישום המיוחס לו, זאת מחמת הספק הסביר, הכל כפי שיפורט להלן.

האישום (על גלגוליו) והתשובה לו

(3) לפי כתב האישום המתוקן שהוגש לבית המשפט ביום 3.2.2021, במועד מדויק שאינו ידוע למאשימה, זמן מה לפני מעצרו, קשר הנאשם עם מר עופר סאס (להלן: "עופר") קשר לביצוע פשע שעניינו יבוא סם מסוכן מסוג קנבוס (להלן: "הסמים"). לפי קשר זה, הנאשם ועופר ירכשו סמים כאמור, ללא רישיון לפי הפקודה, אשר יישלחו מארה"ב בחבילות באמצעות חברת "UPS" (להלן: "חברת השליחויות") והנאשם יאסוף אותם בהגיעם לארץ. בנוסף, בדרך שאינה ידועה למאשימה במדויק, רכשו הנאשם ועופר את הסמים המוזכרים בחו"ל וייבאו



אותם לארץ בחבילות דרך חברת השליחויות. החבילות הגיעו לנמל התעופה בן-גוריון (להלן: "נתב"ג") כפי שיתואר להלן, על-פי פרטים שמסרו הנאשם ועופר לשולח.

(4) במסגרת הקשר האמור ולשם השגת מטרותיו, ביום 8.4.2019 בסמוך לשעה 14:30, התקבלו בבית המכס בנתב"ג שתי קופסאות שימורים גדולות בצבע זהב שמכילות שתי שקיות שחורות בתוכן סמים מסוכנים לפי הפקודה מסוג קנבוס במשקל של 443.19 גרם נטו ו-440.89 גרם נטו (להלן: "החבילה הראשונה"). על חבילה זו הופיעה כתובתו של "רון בושולטר" מרחוב החרמון 42 במבשרת ציון והטלפון 0522672343, שהוא הטלפון של עופר.

(5) בנוסף, ובמסגרת הקשר האמור ולהשגת מטרותיו, באותו יום אך בשעה 14:30 התקבלו בנוסף בבית המכס בנתב"ג, שתי קופסאות שימורים גדולות בצבע זהב שמכילות שתי שקיות שחורות בתוכן סמים מסוג קנבוס במשקל של 904.85 גרם נטו (להלן: "החבילה השנייה"). על חבילה זו הופיעה כתובתו של "דרור שוטלנד" מרחוב המירון 7 במבשרת ציון והטלפון 0522672366, שהוא הטלפון של עופר.

(6) עוד לפי כתב האישום, בהמשך לאותן הנסיבות, ביום 10.4.2019 בסמוך לשעה 14:00, ולאחר תיאום מוקדם באמצעות חברת השליחויות והשוטר אברהם שריקי (עד תביעה 11 - להלן: "שריקי") עם הנאשם, הונחה החבילה הראשונה בכתובת החרמון 42 ואילו החבילה השנייה הונחה ברחוב המירון 7, במבשרת ציון. בסמוך לשעה 14:00, ברחוב המירון האמור, אסף הנאשם את החבילה הראשונה, ובכך הוא יבא עם עופר סמים מסוכנים מסוג קנבוס, מבלי שהדבר הותר בפקודה או בתקנות שלפיה וללא רישיון כדין.

(7) ביום 8.11.2020 נמסרה תשובת הנאשם לאישום. לטענתו, הוא התבקש להביא את החבילה על-ידי עופר, אך בסוף הוא לא לקח אותה, כיוון שעת היה באמצע בירור תוכן החבילה הוא נעצר על-ידי שוטר. הנאשם לא ידע מה תוכן החבילה.

(8) אעיר למען הסדר הטוב, כי התשובה לאישום אמנם ניתנה לפני תיקון כתב האישום, ואולם ביום 3.2.2021 ביקש הנאשם לראות בתשובתו האמורה, כנכונה גם לאישום המתוקן.

(9) זה המקום לציין, כי כתב האישום הוגש תחילה נגד עופר והנאשם. לבקשת המאשימה מיום 13.5.2019, הופרדו המשפטים שלהם (החלטה מיום 22.5.2019). לפי כתב האישום "המתוקן" נגד הנאשם לאחר ההפרדה כאמור, ייחסה לו המאשימה מלבד ביצוע שתי עבירות היבוא, גם עבירת קשירת קשר לפשע, עבירה לפי סעיף 499(א)(1) בחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן בהתאמה: "עבירת קשירת קשר" ו-"חוק העונשין").

ביום 10.11.2019 נעתר בית המשפט (חברי כבוד השופט ד' גבאי-ריכטר) לבקשת הנאשם והורה על תיקון כתב האישום, באופן שעבירת קשירת קשר תימחק והחלק באישום שמתייחס לעבירה זו יהפוך להיות חלק כללי, זאת מאחר ולא נמצא כי מתקיימים התנאים שבהנחיית פרקליט המדינה להוסיף עבירת קשירת קשר בנסיבות כאלו, שכן ניתן להשיג



את מטרת העבירה בהרשעה של העבירה מושא הקשר (לעניינו, עבירת היבוא).

כתב אישום מתוקן לא הוגש. יותר מזה, ביום 8.11.2020 נעתרתי לבקשת המאשימה להוספת עד תביעה (עופר) וניתנה הוראה להגשת כתב אישום מתוקן. גם לאחר החלטה זו לא הוגש כתב אישום מתוקן. רק בעקבות בקשת הנאשם לביטול האישום והחלטתי מיום 20.1.2021, הגישה המאשימה את כתב האישום הנוכחי, בנוסחו הסופי. המעין יעין בהחלטות המוזכרות.

ראיות הצדדים

(10) מטעם התביעה העידו 15 עדים. תשעה מהם העידו בדיון מיום 20.6.2021, והם (לפי סדר שמיעת העדויות): גב' שני וידל, מר יצחק בגים (להלן: "בגים"), השוטר אורן נגר (להלן: "השוטר נגר"), השוטרת דניאלה אבל (להלן: "השוטרת אבל"), השוטר פואד דבאח (להלן: "השוטר דבאח"), השוטר גיא מימון (להלן: "השוטר מימון"), השוטר משה חיים (להלן: "השוטר חיים"), השוטר פני מושיב (להלן: "השוטר מושיב") והשוטר אלירן אלמליח (להלן: "השוטר אלמליח"). ארבעה עדים העידו בדיון מיום 24.6.2021, ואלה הם: השוטר ברק דהוקי (להלן: "השוטר דהוקי"), השוטר משה הרשקו (להלן: "השוטר הרשקו"), השוטר סטניסלב פניאז (להלן: "השוטר פניאז") ועופר. שני עדים נוספים העידו בדיון מיום 18.7.2021, השוטר אורי קופ (להלן: "השוטר קופ") והשוטר שריקי. כמו כן, מטעם המאשימה הוגשו בהסכמה 65 מוצגים. לעיקרי המוצגים אתיחס בהמשך הכרעת הדין.

(11) מטעם ההגנה העיד הנאשם בדיון מיום 18.7.2021, והוגשו על-ידו שני מוצגים.

תמצית העולה מעדויות העד בגים והשוטרים פניאז, שריקי, הרשקו וחיים

(12) כעולה מעדויותיהם (לרבות המוצגים שהוגשו במסגרת חקירותיהם, ביניהם: מא/1, מא/44, מא/47 ו- מא/60), לאחר שהתקבלו משלוחי הסמים למכס בנתב"ג, בשיתוף בין המשטרה וחברת השליחויות, יצאו ביום 10.4.2019 במבצע בפיקודו של הקצין משה טבנקין (מוצג מא/61) לאיתור החשודים ביבוא. בגים בליווי השוטר שריקי, היו "השליחים". לעניין החבילה הראשונה, בגים שוחח תחילה עם "רון" שמספרו הופיע על פרטי המשלוח לחבילה זו. האחרון הודיע לו כי אינו נמצא במבשרת ציון וכי חברו יאסוף את החבילה. משלוח חבילה זו היה כרוך בתשלום 890 ₪. לאחר מספר שיחות בין השניים, הודיע "רון" לבגים כי ישאיר לו את הכסף במקום מסוים "דלת סורגים" בקומה 3 בבניין ברחוב החרמון ושם ישאיר השליח את החבילה.

(13) בגים שוחח במקביל גם עם "דרור" ששמו מופיע במשלוח לגבי החבילה השנייה, ונראה שלשני הנמענים היה קול דומה. בכל אופן, הנמען "דרור" ביקש להשאיר את החבילה ליד "דלת המחסן" בקומה 3 בבניין ברחוב המירון באותו ישוב. משלוח החבילה השנייה אינו כרוך בתשלום. השוטר שריקי, כשהוא מחופש לשליח "UPS" ליווה את בגים ושמע את השיחות שלו עם "רון" ו-"דרור". הוא השאיר את החבילה השנייה לפי בקשת הנמען



ליד דלת המחסן ברחוב המירון. עם צאתו משם, במקומו נכס לבניין השוטר פניאז, אשר היה בלבוש אזרחי ושמר על קשר עין עם החבילה. בינתיים, השוטר שריקי נסע עם בגים לרחוב החרמון ושם מצאו כסף בסך ₪ 900 בתוך קופסת "מסטיק" והשאירו את החבילה הראשונה.

(14) השוטר פניאז שתצפת על החבילה השנייה בסמוך למחסנים כאמור, נטל כלי ניקיון שהיו בשימוש עובד ניקיון שככל הנראה היה שם והוא התחזה למנקה (ע' 23 ו-30 בפרוטוקול הדיון מיום 24.6.2021). בשלב מסוים, נכנס הנאשם לבניין בזמן שהוא נשמע משוחח בטלפון הנייד שלו עם אדם אשר ככל הנראה הכווין אותו לחבילה. הנאשם עלה מספר קומות למעלה, לאחר מכן ירד וניגש לחבילה (ראו מיקום באזור המחסנים - מוצג נ/1). תוך כדי השיחה ובעודה על הרצפה, ניסה הנאשם לפתוח את החבילה. בתוך כך, בא השוטר פניאז מאחוריו, עיכב אותו, הודיע לחברו השוטר הרשקו להגיע. מחשש לשיבוש, ביקשו השוטרים מהנאשם את מכשיר הטלפון שלו (להלן: "הטלפון"), הנאשם סירב תחילה אך לאחר מכן מסר אותו. הנאשם הובא לחניה ליד רכבו וביקש שלא להיחשף עם אזיקים שכן זאת שכונת מגוריו.

(15) שם נעשה חיפוש על רכבו ולא נמצא דבר חריג. הנאשם נותר בשמירת השוטר הרשקו. השוטר פניאז הלך לתצפת על החבילה הראשונה. השוטר שריקי חזר למקום הימצאותו של הנאשם ושמר עליו עם השוטר הרשקו. השוטר הרשקו שמע מהנאשם כי עלה במדרגות בבניין ברחוב המירון כדי "לעשות הליכה" וראה שם חבילה "ומהסקרנות הלך לכיוונה ורצה לפתוח אותה". הנאשם התעניין כל הזמן לדעת מדוע הוא מעוכב או עצור. לאחר מכן, הוא הובהל לתחנת המשטרה לחקירה. על הנאשם נתפסו ₪ 200, ארנק שחור, כרטיס קופת חולים מאוחדת, שעון בצבע כסף, שני שרוכים לבנים, "ויזה" ו-"דיאורדורנט".

תמצית העולה מעדויות השוטרים נגר, אבל, דבאח, דהוקי וקופ

(16) כל השוטרים המוזכרים היו שותפים בהליך החקירה וכולם חקרו את הנאשם. הוא שמר על זכות השתיקה באופן כמעט מוחלט בכל חקירותיו. בחקירה מיום 10.4.2019 (מוצג מא/55) הא נחקר על-ידי השוטר קופ. הנאשם נחקר גם על-ידי השוטר דהוקי ביום 11.4.2019 (מוצג מא/43). בהמשך, ביום 13.4.2019, הוא נחקר על-ידי השוטרת אבל (מוצג מא/8). חקירתו מיום 16.4.2019 בוצעה על-ידי השוטר נגר (מוצג נ/1), וביום 18.4.2019 הוא נחקר על-ידי השוטר דבאח (מוצג מא/16). חקירתו האחרונה, שבה מסר גרסה, התקיימה ביום 30.4.2019 וההודעה נגבתה על-ידי השוטרת אבל (מוצג מא/9). חלק מהשוטרים גם כתבו מזכרים, הכל כפי שמופיע במוצגים שהוגשו. אף אחד מהשוטרים בעדותו לפני, לא הטעים מדוע לא בוצע חיפוש בטלפון של הנאשם.

(17) השוטר נגר כתב גם מזכרים שמהם עולה, כי בפרשה הנחקרת נחקר אדם שלישי א.ל. ועליו נתפסו כספים בסך ₪ 13,700 (מוצג מא/6) ובמזכר אחר (שניהם מיום 14.4.2019) פירט אילו מוצגים נתפסו על עופר עת מעצרו, וזה כלל גם סמים (מוצג מא/7). העד היה גם אחראי על ביצוע תרגילי חקירה בין החשודים. בכל אופן, מהמוצגים שהוגשו עולה, כי ביום 16.4.2019 (מוצג נ/1) הטיח השוטר נגר לפני הנאשם חשד ביחס לחבילה נוספת זולת השתיים מושא האישום (להלן: "החבילה השלישית"), וכי אז למשמע הדברים, הנאשם נראה מופתע



ושאל את החוקר: "מה מה זאת אומרת לא הבנתי אנחנו מדברים על חבילה מה? אתה לא מסביר לי" (ש' 109-107). השוטר נגר רשם מזכר בהקשר ספציפי זה ביום 18.4.2019 (מוצג מא/3).

(18) השוטרת אבל, כאמור, חקרה את הנאשם פעמיים. היא זוכרת שהנאשם אמר בחקירתו שהוא "עשה טובה לחבר שלו שגר בצפון שאמר לו להביא חבילה בשבילו, הוא שילם את הכסף באיזה שהוא מקום שם את הכסף והלך להביא את החבילה ושהוא דיבר בטלפון בדיוק מגבניקים קפצו עליו" (ש' 13-15, ע' 29 בדיון מיום 20.6.2021).

תמצית העולה מעדות השוטר מימון

(19) במועדים הרלבנטיים לאישום, העד שירת כבלש. במועד האירוע, לאחר שקיבל צוותו צווי חיפוש בבתיים, ניגש העד עם צוותו לביתו של עופר למימוש הצו. הבית היה בשיפוצים ואמו של עופר מסרה לשוטרים כי הוא כבר לא מתגורר שם. לפיכך, לא בוצע חיפוש. הצוות פנה לביתו של הנאשם, ואולם לדברי העד: "שמה לא הצלחנו לפתוח את הדלת לא מצאנו את הדלת משהו כזה והלכנו מהמקום" (ש' 2-3, ע' 37 בדיון מיום 20.6.2021).

תמצית העולה מעדות עופר

(20) העד העיד כי הודה בכתב אישום מתוקן והורשע על-בסיסו, ובמסגרת זו הודה כי ביקש מהנאשם לאסוף חבילה עבורו כשאין יודע מה תכולתה. הוא ביקש ממנו לעשות זאת כיוון שהוא היה בצפון. הנאשם לא שוחח עם השליחים. העד אמר שהוא מצטער ומתנצל לפני הנאשם על מה שעשה.

תמצית העולה מעדות הנאשם

(21) כיום בן 27, עובד כחוקר בלשכת ההוצאה לפועל וסטודנט שנה שנייה במשפטים. הוא ועופר חברים מזה כ-15 שנה. ביום האירוע, ביקש ממנו עופר לאסוף עבורו חבילה מכיוון שהוא נמצא בצפון. באותו יום ולאחר שסיים את לימודיו, נסע למבשרת ציון ויצר קשר עם עופר. האחרון מסר לו שהחבילה צריכה להגיע לרחוב החרמון וביקש ממנו שישלם לשליח. הנאשם ביקש מעופר את מספר הטלפון של השליח כדי שיוכל לתאם עמו ישירות אך עופר סירב ואמר לו כי זה לבקשת השליח. הנאשם השאיר 900 ₪ בקופסת מסטיק שהייתה עמו ברכב, ברחוב החרמון במיקום שעופר ביקש. הנאשם יצא לכיוון ביתו ואז עופר הודיעו שהחבילה הגיעה לרחוב המירון. הנאשם הלך להביא את החבילה והיה בקשר טלפוני עם עופר שהכווין אותו למיקום החבילה. נוכח ההתנהלות, התעוררו ספקות בלבו של הנאשם, ולכן הוא התכופף כדי לפתוח אותה. אך תוך כדי, התנפלו עליו השוטרים שדחפו והלחיצו אותו. הנאשם תהה מה קורה ומדוע עוצרים אותו. הוא שמר על זכות השתיקה בחקירותיו זאת לפי ייעוץ משפטי שקיבל מבא-כוחו הקודם. לאחר שהחליף ייצוג, הפציר בו בא-כוחו לספר את הגרסה שלו במשטרה. לדברי הנאשם, אם הוא היה יודע כי מדובר בסמים או במשהו אחר לא חוקי, לא היה לוקח את החבילה וגם לא היה מתקשר למשטרה כיוון שמדובר בחבר שלו.



תמצית טענות הצדדים בסיכומיהם

(22) בדיון מיום 18.7.2021 הושג בין הצדדים הסדר דיוני לפיו יסכם הנאשם את טענותיו בעל-פה, וכי המאשימה תסכם אחריו בכתב והוא ישיב בקצרה על סיכומי המאשימה.

(23) המאשימה טוענת, בין השאר ובעיקר, כי התקיימו כל רכיבי היסוד העובדתי של העבירה המיוחסת לנאשם, כך שיריעת המחלוקת היא ביסוד הנפשי בלבד. הנאשם לא העלה טענות כלשהן בדבר קיומו של פגם בתקינות ההליך. הנאשם בא לאסוף את החבילה השנייה. ביחס לטענתו לפיה לא ידע על תוכן החבילה, אין ליתן אמון בגרסתו. הנאשם שמר על זכות השתיקה בכל חקירותיו הראשונות, וגרסתו הכבושה הציג רק בחקירה האחרונה ביום 30.4.2019. הנאשם מודה כי השאיר כסף במקום אחד ואת החבילה הוא הלך לאסוף ממקום אחר. הוא הודה כי זה מחשיד. הנאשם ידע כי מדובר בסמים, ולכל הפחות הוכחה עצימת עיניים מצדו, אשר מהווה תחליף לדרישת המודעות, זאת על-יסוד הכלל שבסעיף 20(ג)(1) בחוק העונשין, לפיו: "רואים אדם שחשד בדבר טיב ההתנהגות או בדבר אפשרות קיום הנסיבות כמי שהיה מודע להם, אם נמנע מלבררם". המאשימה גורסת אפוא, כי היא עמדה בנטל המוטל עליה להוכיח את אשמתו של הנאשם מעל לכל ספק סביר.

(24) הנאשם טוען מנגד, בין השאר ובעיקר, כי לא ידע מה יש בתוך החבילה. הוא עשה טובה לחברו עופר ולא העלה בדעתו כי האחרון יביא אותו לסיטואציה זו. הנאשם לא אסף את החבילה שכן עת ניסה לפתוח אותה, הוא עוכב על-ידי השוטרים. הנאשם טוען כי אם היה מגלה שיש משהו לא חוקי בחבילה, לא היה לוקח אותה. כך או כך, גם אם התנהלותו בעניין השארת הכסף במקום אחר נראית מוזרה, הוא לא ידע כאמור שיש סמים בתוך החבילה. ביחס להליך החקירה, לדידו, נפלו פגמים, ביניהם אי-ביצוע חיפוש בטלפון שלו ואי-ביצוע חיפוש בביתו אף שלמשטרה היו צווים שהתירו זאת. הנאשם גורס כי גם לפי מאזן ההסתברויות, האשמה נגדו לא הוכחה.

דיון והכרעה

(25) המאשימה הציגה את ראיותיה. הנאשם מצדו, הציג הסברים למקום הימצאו ברחוב החרמון (לעניין השארת הכסף) והימצאו ברחוב המירון (לעניין איסוף החבילה השנייה) ביום 10.4.2019. כבר כאן אציין, כי גרסתו יש בה חורים ומעוררת שאלות כפי שאעמוד על כך בהמשך, אך יש בה גם לבסס ספק סביר באשם המיוחס לו. במשטרה הוא הציג את גרסתו המלאה רק ביום 30.4.2019 (מוצג מא/9), זאת לאחר חמש חקירות שבהן הוא שמר על זכות השתיקה כמעט באופן מוחלט (חקירות מיום 10.4.2019 - מוצג מא/55; מיום 11.4.2019 - מוצג מא/43; מיום 13.4.2019 - מוצג מא/8; ומיום 18.4.2019 - מוצג מא/16 ומא/65). הנאשם טען לפניי כי שמר על זכות זו, זאת בעצת בא-כוחו הקודם והוא מצר על כך, וכן מתוך לחץ וגם "אולי" כדי לשמור על עופר חברו. כפי שאדון בכך בהמשך על טיב היחסים בין הנאשם לבין עופר, להתרשמותי מעדותו, גרסתו בנדון יש בה סימני אמת, ומכל מקום אינה חסרת יסוד ואינה מופרכת לחלוטין.

(26) סעיף 34כב(א) בחוק העונשין מורה, כי "לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן היא הוכחה



מעבר לספק סביר". אשר לטיבו של הספק הסביר שמצדיק את זיכוי של נאשם מהמיוחס לו, נקבע שלא מדובר בספק אשר הסתברות התממשותו היא תיאורטית בלבד, אלא ספק ממשי שיש לו עוגן ואחיזה בחומר הראיות. אותו ספק צריך להיות "בעל משקל", כזה שיש בו כדי "לערער" את המערך העובדתי-נסיבתי שהוצג על-ידי המאשימה, עד שלא תוכל עוד לעמוד על רגליה מסקנה חד-משמעית בדבר אשמתו של הנאשם [ע"פ 6890/04 מדינת ישראל נ' מקסים בלאוסוב, פסקה 12 (13.9.2005); ע"פ 8415/16 חאטם אבו עסא נ' מדינת ישראל, פסקה 7 (3.6.2018)].

(27) לפי התמונה הכוללת שעולה מחומר הראיות, למעשה, אין מחלוקת ביחס לארבע עובדות מרכזיות שיכולות לצמצם את הפולמוס. ראשית - אין מחלוקת כי החבילות מושא האישום, שהגיעו לארץ ואשר היו אמורות להימסר בהמשך במבשרת ציון, היה בהם סמים מסוכנים מסוג קנבוס (מוצגים מא/31-32 ו-מא/56-57). שנית - אין מחלוקת גם בכך שהכתובות ומספרי הטלפונים אשר צוינו על-גבי שתי החבילות אינן של הנאשם. שלישית - הנאשם אינו חולק על כך שביום 10.4.2019 הניח קופסת מסטיק ובה 900 ₪ (תשעה שטרות של 100 ₪) בבניין שברחוב החרמון 42 במבשרת ציון. הוא גם אינו חולק על כך שבאותו יום, ניגש לחדרי המחסנים בבניין שבכתובת רחוב המירון 7 במבשרת ציון ושם הונחה החבילה השנייה.

(28) רביעית - אין מחלוקת בין הצדדים גם ביחס לעובדה לפיה, השוטר פניאז עיכב את הנאשם בזמן שהוא ניסה לפתוח את החבילה בעודה מונחת על הרצפה ולפני שהרים אותה. כפי שנרשם בדו"ח הפעולה של השוטר פניאז מיום 10.4.2019 (מוצג מא/47):

"...וניגש אליה התכופך לכיוון שלה והתחיל לפי הרעש של הקרטון שנקרע לנסות לפתוח את החבילה החשוד היה מכופף עם הגב על"י מטרים ספורים ממני, ניגשתי לחשוד שאני לובש כובע זיהוי משטרתי ושאלתי אותו מה שלומו והזדהיתי בתור שוטר הצגתי לחשוד את תעודת שוטר ושאלתי אותו מה הוא עושה פה החשוד לא ענה לשאלתי, הסברתי לחשוד שכרגע הוא מעוכב לצורך חקירה..."

פניאז העיד לפניי: "ראיתי את הגב שלו ושהוא התכופך לחבילה ואתה יודע, היה קולות של כביכול קריעת קרטון, ניסיון לפתוח את החבילה עצמה" (ש' 9-10, ע' 24 בדיון מיום 24.6.2021). פניאז אף הדגים שהחבילה הייתה על הרצפה ולדבריו "זיהיתי את הרעשים של ניסיון הקריעה של הקרטון" (ע' 24 בדיון מיום 24.6.2021). הנאשם מצדו, העיד לפניי: "באתי לפתוח את החבילה במשך אולי שתי דקות שלוש דקות. באו אלי שוטרים מאחורה..." (ש' 19-20, ע' 32 בדיון מיום 18.7.2021). בהודעתו במשטרה מיום 30.4.2021, הוא מסר: "...בגלל שזה היה במקום כזה חשוד אז זה הרתיע אותי ובאתי לפתוח את החבילה ואז הגיעו אליי שוטרים אחרי 3 דק'..." (ש' 17-18).

(29) כמו כן, מתברר כי עופר הורשע בדין ביום 7.8.2019 [ת.פ (שלום - י-ם) 45106-04-19], על-יסוד הודאתו, ושם נגזר דינו לפי הסדר הטיעון המוסכם שהציגו הצדדים באותו הליך (מוצג מא/50). עליו הושת עונש מאסר בפועל למשך שנה ויום, לצד מאסר מותנה וקנס. הצדדים לא הציגו את כתב האישום בו הודה עופר.

(30) למעשה, זולת האמור, אין כל ראייה לפיה הנאשם יבא סמים מסוכנים מחו"ל. בכלל זה, לא הוצגו על-ידי עמוד 7



המאשימה בהליך זה ראיות כלשהן על אופן ביצוע פעולת הרכישה של הסמים מחו"ל, מועדה או מועדיה, אופן התשלום או התשלומים ככל שהיו, ובכלל, אין ראיות כלשהן לפעולות תכנון היבוא וכו' שבוצעו על-ידי הנאשם.

(31) האישום, רובו ככולו, נשען אפוא על החיבור שנרקם בין הנאשם לבין עופר ביחס לאיסוף הסמים המסוכנים בישראל. שני הרכיבים שקושרים את הנאשם לכאורה, הם: הראשון - זיקתו לתשלום הסכום ₪ 900 והשארית בבניין שברחוב החרמון ביום 10.4.2019 (הגם חלק זה אינו מוזכר בכתב האישום), והשני (והדומיננטי) בואו של הנאשם לבניין שברחוב המירון באותו יום על מנת לאסוף את החבילה השנייה. המאשימה גורסת כאמור, כי בין הנאשם לעופר נרקמה תוכנית עבריינית לייבוא הסמים והוא ידע מה תכולת החבילות. זה היה הבסיס לעבירת קשירת קשר שנכללה בכתב האישום המקורי ונמחקה מאחר וקיימת באישום העבירה מושא הקשר בה נטעמת הראשונה.

(32) בפסק הדין בעניין בג"ץ 2534/97 יונה יהב נ' פרקליטת המדינה, פ"ד נא(3) 1, 18 (1997), נפסק בין השאר, כלהלן:

"הוכחת יסוד נפשי הינה משימה מורכבת, ולא בנקל ניתן לחדור לנבכי נשמתו של האדם ולעמוד על צפונות לבו. אי לכך, כאשר הרכיב ההתנהגותי מוגדר בעבירה, יש שבית-המשפט, הנדרש לקבוע קיומה של מחשבה פלילית, מסתפק בחזקות עובדתיות, ויש שהוא נסמך על ראיות נסיבתיות. כאשר הרכיב ההתנהגותי עמום, ובית-המשפט נדרש להתחקות אחר מניעיו של הנאשם, אזי גובר הצורך להסתייע בראיות נסיבתיות. אולם בוודאי שלא ניתן לומר כי בהיעדרן של ראיות ישירות לא ניתן לבסס הרשעה בעבירה של הפרת אמונים"

(33) לענייננו. לפי סעיף 3 בכתב האישום, התיאום המוקדם לאיסוף החבילות היה "באמצעות חברת "UPS" והשוטר אברהם שריקי והנאשם" (ההדגשה אינה במקור). ובכן, מעדויות עדי התביעה בגים והשוטר שריקי שביצעו פעילות משותפת, בגים יצר קשר טלפוני ביום 10.4.2019 עם הנמענים "רון" ו-"דרור". בגים העיד כי כאשר שוחח עמם, נראה לו שהיה לשניהם קול דומה. בכל אופן, לפי כתב האישום, שני המספרים של "שני" הנמענים - אליהם חייג בגים - היו של עופר (סעיפים 1-2). המאשימה לא הניחה כל ראיה לפיה התיאום של השוטר שריקי או בגים נעשה מול הנאשם.

(34) הנאשם העיד לפניו, כי באותו יום התקשר אליו עופר, בירר היכן הוא נמצא ושאל אם יוכל לאסוף "חבילה שצריכה להגיע" שכן הוא בקריית שמונה. הנאשם השיב לו, כי כאשר יסיים את לימודיו ייסע למבשרת ציון. לפי עדותו, הוא נסע לשם ויצר קשר עם עופר על מנת לברר עמו היכן החבילה. לאחר כרבע שעה חזר אליו עופר וביקש ממנו לגשת לרחוב החרמון 42 ולהביא כסף לשליח. הנאשם ניגש לשם, וכי אז עופר אמר לו להשאיר את הכסף שם וכי "החבילה צריכה להגיע". הנאשם שמתגורר במבשרת ציון עשה את דרכו לביתו, וכי אז עופר יצר עמו קשר ואמר לו שהשליח השאיר את החבילה בבניין ברחוב המירון 7 והתחיל להכווין אותו למיקום שלה (ע' 31-32 בדיון מיום 18.7.2021).

(35) תיאור זה, כמכלול, עולה בקנה אחד עם ההשתלשלות שבתיאור בגים בעדותו במשטרה - שקובלה



במסגרת חקירתו הראשית (מוצג ת/1). לפי עדותו, תחילה הוא יצר קשר עם "רון" בסביבות השעה 12:15 וכי אז ביקש ממנו הנמען ("הבחור הצעיר" כדברי בגים), "להמתין דקה או שניים שחבר שלו יגיע לקבל את החבילה במקומו כיוון שהוא לא נמצא" (שורה 10). לאחר "כשתי דקות" שב אליו הבחור הצעיר, וביקש ממנו כי יחזור אליו לאחר 20-30 דקות והוא ימסור לו לאן להביא את החבילה הראשונה. בגים עזב את הכתובת ויצר קשר עם הנמען "דרור" אליו מיועדת החבילה השנייה, וכי אז לדברי העד: "ענה לי בחור צעיר להערכתי עם קול דומה לטלפון הראשון", שמסר לו כי אינו נמצא וכי יותיר את החבילה ברחוב המירון 7 ליד דלת אחד המחסנים. לאחר שהונחה החבילה השנייה בכתובת המוזכרת ומאחר ולא היה צורך בתשלום, עזב בגים את המקום בסביבות השעה 13:59. לאחר מכן, שב העד ויצר קשר עם "הבחור הצעיר" לעניין החבילה הראשונה וזה מסר לו שכבר השאיר כסף "ליד דלת סורגים" בקומה 3 בבניין ברחוב החרמון 42, וכי יגש לשם לקחת את הכסף ולהשאיר את החבילה שם.

(36) שתי העדויות הללו כשהן שלובות, אין פערים של ממש ביניהן. עוד אוסיף, כי חקירת הנאשם לפניי, כמכלול, עולה בקנה אחד עם מה שסיפר לחוקריו ביום 30.4.2019 לאחר ששבר את שתיקתו. שם הוא תיאר כי ביום "רביעי" קיבל שיחה מעופר ששאל אם הוא במבשרת ציון, שכן הזמין "משהו" ובירר אם יכול לאסוף "את זה" עבורו מכיוון שהוא בקריית שמונה. הנאשם מסר לו כי יגיע למבשרת לאחר שיסיים את לימודיו. כשחזר, התקשר לעופר אשר מסר לו כי זה אמור להגיע. לאחר זמן קצר, הודיעו עופר כי "החבילות" הגיעו וכי ילך לאסוף אותן. זה היה "מחסן ככה וככה ברח' מירון". הנאשם ניגש לשם וניסה לפתוח את החבילה, וכדבריו: "קפצו עליי שוטרים". כאשר נשאל אם זה בדיוק מה שהיה, הוא השיב: הייתי איתו בטלפון הוא אמר לי במקום מסויים לשים את הכסף בכניסה לבניין 900 שקל במקום אחר מאיפה שתפסו אותי, ואחרי זה הוא אמר לי ללכת לקחת את החבילה ממירון או 9 או 7, הייתי איתו על הקו שאלתי אותו איפה זה נמצא והוא הכווין אותי... " (ש' 13-17).

(37) בדיון מיום 20.6.2019 התברר, כי במסגרת תיק החקירה, ניתן לבקשת המשטרה צו שיפוטי המתיר חדירה וחיפוש בטלפון של הנאשם (הצו עצמו לא הוצג). חרף קיומו של צו זה, היחידה החוקרת לא מימשה אותו (ש' 27, ע' 27 ו-ש' 8, ע' 28). הנאשם עמד בסיכומיו על מחדל זה.

בעיניי, מדובר במחדל מהותי שנפל בחקירת הנאשם. ברי לכל בר-בי-רב, ולבטח לחוקר משטרה, כי פעולה כגון-דא היא פעולה אינהרנטית ומובנת מאליה לצורך חקירת חשד לקשירת קשר לביצוע עבירה. מדובר בפעולה משמעותית במסגרת חקירה של חשד לתכנון עברייני מוקדם בין מספר גורמים חשודים. במקרה לפנינו, פעולה כזו הייתה יכולה לאשש או להפריך, בקלות יחסית, את החשדות נגד הנאשם, בפרט, תזת הקשר עם עופר והתכנון העברייני של שניהם ליבוא סמים, זאת לצד הטענה שבכתב האישום (סעיף 3) אשר לפיה "השליחים" תיאמו עם הנאשם את איסוף החבילות. בכל אופן, סביר מאוד להניח, כי לו מומש הצו האמור, היה בתוצר שלו ליתן תמונת מצב לכל ההתקשרויות (שיחות טלפון, משלוח מסרונים וכו') שהיו בין הנאשם לבין עופר עד רגע עיכובו על-ידי השוטר פניאז. משם, הדרך לניתוח התקשרויות אלו והסקת מסקנות, אינה מורכבת במיוחד.

יותר מזה, נראה כי מחדל זה עולה בעוצמתו בנסיבות העניין, זאת לנוכח העובדה לפיה עופר נעצר באזור הצפון רק לאחר ארבעה ימים ממעצרו של הנאשם (ביום 14.4.2019 - מוצג מא/63), כך שלא מן הנמנע, כי בדיקת הטלפון גם



ביחס לתקופה בין מעצרים של שני המעורבים, היה בה פוטנציאל משמעותי להועיל ולהאיר את עיני החוקרים.

(38) חשיבות פעולת החיפוש בטלפון של הנאשם, מתחדדת גם מזווית נוספת. כפי שעולה מדו"ח הפעולה של השוטר פניאז (מוצג מא/47), עת עיכב את הנאשם, האחרון סירב לבקשתו למסור לו את מכשיר הטלפון שלו, עד אשר השוטר הודיעו כי אם לא יעשה כן, יאלץ לעצור אותו. בנוסף, בחקירתו הראשונה, מיום 10.4.2019 (מוצג מא/55) סירב הנאשם למסור לחוקר את הסיסמה של מכשיר הטלפון ללא צו שיפוטי. על כן, שעה שנראה לכאורה כי יש לנאשם מה להסתיר, ושעה שכבר נתבקש צו שיפוטי שמתיר חיפוש וניתן כזה, לא ברור מדוע לא נעשה בו כל שימוש. על כך לא ניתנה תשובה מניחה את הדעת על-ידי המאשימה. אדרבא, בסיכומיה, היא גורסת שלא הועלתה על-ידי ההגנה טענה לפגם בתקינות ההליך (סעיף 2). לשלמות התמונה אציין, כי חרף שמירתו על זכות השתיקה, אך בחקירתו הראשונה (מוצג מא/55), עת נתבקש למסור את הסיסמה של הטלפון לחוקר (השוטר קופ), רשם האחרון בהערת חוקר, כי הנאשם מסר שהוא ימתין לאישור של שופט "ושיש לו כל מיני התכתבויות עם בחורות ובגלל זה הוא לא רוצה לפתוח את הטלפון" (ש' 32-34).

(39) מחדל חקירתי זה אינו יחיד. התברר בהליך כי לבקשת המשטרה ניתן גם צו חיפוש בביתו של הנאשם. בפועל, נעשה ניסיון לממש צו זה, אך חיפוש לא בוצע בביתו של הנאשם, הן ביום מעצרו הן לאחר מכן. לפי עדות השוטר מימון: "...משם הלכנו לבית של גיא, שמה לא הצלחנו לפתוח את הדלת לא מצאנו את הדלת משהו כזה והלכנו מהמקום", "לא השאירו מצב לפתוח את הדלת לא הצלחנו להגיע לדלת" (ש' 2-5, ע' 37 בדיון מיום 20.6.2021).

(40) גם כאן, לידי, מדובר במחדל חקירתי משמעותי שעולה בחשיבותו נוכח טיב העבירה המיוחסת לנאשם וחומרתה. כידוע, בעבירות סמים, קבע המחוקק לצדן מסוכנות סטטוטורית למעצר, אף בטרם מוכחת אשמת החשוד או הנאשם מעל לכל ספק סביר. מדובר בפעולה חיונית ונחוצה לחקירה, שלא לומר פעולת אינהרנטית בחקירות כגון-דא. הטעם שעולה מעדות העד לפיה השוטרים "לא מצאו" את הדלת או שמא "לא הצליחו" לפתוח אותה ולכן הלכו מהמקום, בכל הכבוד, אינו טעם רציני. המחדל היה אמור להיות מוסר. בהקשר זה אעיר, כי כעולה מחומר המוצגים, נעשו חיפושים רציניים אצל יתר המעורבים בפרשה, ושם נמצאו אינדיקציות שמבססות חשד לפעילות עבריינית, כך למשל, בחיפוש אצל עופר נמצאו סמים, ואצל מעורב אחר נמצאו כספים וסמים (מוצגים מא/6 ו-מא/7).

(41) אכן, שיטתנו המשפטית אינה דורשת ראיות "מקסימליות", במובן זה שהשאלה אשר שואל בית המשפט לפני שהוא מרשיע בדין, האם הראיות שהונחו לפניו מוכיחות את אשמת הנאשם מעל לכל ספק סביר, זאת במובחן מהשאלה אם היו ראיות אחרות ונוספות, שהן טובות יותר, ויכלה המאשימה להביאן [ע"פ 4606/12 ולדימיר זכרוב נ' מדינת ישראל, פסקה 32 (2.7.2014)]. על כן, לא כל מחדל חקירה מצדיק זיכוי. ואולם, כפי שנקבע בע"פ 9306/20 מארון ברגות נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (29.4.2021), מחדלי חקירה מהם זכאי הנאשם להיבנות "הם בגדר רשימה מוגבלת ומצומצמת של מחדלים חמורים", שעיקרם אי-נקיטת פעולה חקירתית מתבקשת באופן אשר מטיל ספק רציני בראיות שבאות להפליל את הנאשם.



(42) בעיניי, בנסיבות העניין, בשים לב למהות החקירה, טיב החשד, מספר המעורבים וחומרת העבירה, אי-ביצוע חיפוש בטלפון של הנאשם ואי-ביצוע חיפוש בביתו אף שהיו קיימים צווים שיפוטיים שמתירים זאת, מדובר במחדלים חמורים.

(43) זאת ועוד. המאשימה מציגת בסעיף 4 בכתב האישום, כי הנאשם "אסף" את החבילה "1" ובה הסם המסוכן. ברם, נראה שסעיף זה באישום לוקה בטעות סופר, שכן אין מחלוקת שהחבילה המדוברת היא השנייה, זו שהונחה ברחוב המירון (או "חבילה 2" כפי שכונתה בכתב האישום). הקושי האמתי בסעיף זה, נעוץ בעובדה שעולה מעדויות השוטר פניאז (ע' 24) והנאשם כאמור לעיל, לפיה האחרון טרם אסף פיזית את החבילה, שכן הוא עוכב בזמן שניסה לפתוח אותה בעודה הייתה מונחת על הרצפה.

(44) ודוק. אין מחלוקת שהנאשם בא לבניין על מנת לאסוף חבילה. מעדותו עולה שעופר הכווין אותו לאזור המחסנים. השוטר פניאז העיד כי הנאשם היה בטלפון וכשראה את החבילה שמע אותו אומר: "הנה אני רואה את החבילה" (ש' 8-7, ע' 24 בדיון מיום 24.6.2021). לדברי הנאשם במשטרה, מיקום החבילה באזור המחסנים כפי שהנחה אותו עופר, היה "חשוד" בעיניו (ש' 13), והוסיף: "הבחנתי בחבילה וניגשתי אליה, בגלל שזה היה במקום כזה חשוד אז זה הרתיע אותי ובאתי לפתוח את החבילה ואז הגיעו השוטרים..." (ש' 17-18). בעדותו לפניי, תיאר כי תהה: "הסתכלתי ואמרתי טוב מה קורה כאן כאילו" (ש' 19, ע' 32 בדיון מיום 18.7.2021). בהמשך הוא העיד: "יש משהו פה שנראה לי מוזר" (ש' 3, ע' 39 בדיון מיום 18.7.2021). כאשר שאלתי אותו מדוע רצה לפתוח את החבילה, הוא השיב: "כדי לראות מה יש שם. באותו רגע כפי שאמרתי. איפה שזה היה נראה לי מוזר". הנאשם אישר כי התעניין לדעת מה היה בתוך החבילה, שכן "לקראת שבריר השנייה האחרונה שאני אמור לקחת את החבילה" (ע' 39 בדיון מיום 18.7.2021).

(45) תשובות הנאשם ומהתרשמותי מעדותו, הן היו סבירות. עם זאת, לא אכחד כי יש חורים ותהיות בגרסת הנאשם. כך למשל:

ראשית - בחקירתו במשטרה הוא העיד כי עופר ביקש ממנו לאסוף שתי חבילות (שורה 12), בחקירתו לפניי הוא לא הזכיר את החבילה הנוספת (החבילה הראשונה). הוא גם לא נשאל על כך בחקירתו הנגדית.

שנית - בראשית חקירתו לפניי התרשמתי שהוא מנסה להצניע את העובדה לפיה הכסף הוא השאיר בכתובת אחת ואיסוף החבילה נעשה מכתובת אחרת. בחקירתו הנגדית אף העיד שזה היה "אותו בניין", אך בהמשך ותוך כדי התפתלות מסוימת, אישר שזה לא אותו בניין אלא בניינים סמוכים ודומים (ע' 36-38 בדיון מיום 18.7.2019). בכל אופן, לידיי, עולה תהייה, האם לא נראה חשוד בעיני האדם הסביר להותיר סכום כסף במקום אחד ולאסוף את החבילה ממקום אחר. לשאלתי האם לא נראה לו מוזר דבר כזה, הוא השיב: "לא הבחנתי בזה אפילו..." (ש' 11-12, ע' 38).

שלישית - בחקירתו לפניי הוא הסביר את מעשהו ברחוב המירון ביום האירוע. ברם, כעולה מדו"ח הפעולה של השוטר הרשקו מיום 10.4.2019 (מוצג מא/44) הוא מסר כי "עלה במדרגות כדי לעשות הליכה" ותוך כדי הסתקרו בחבילה



ורצה לפתוח אותה. כך גם מחקירתו במשטרה באותו יום (מוצג מא/55), הוא מסר: "תפסו אותי עם חבילה? תפסו אותי מתעניין ומסתקרן לגבי חבילה..." (ש' 64). הנאשם ניסה להסביר זאת בכך שהשוטרים עת התנפלו עליו, הלחיצו אותו, תקפו אותו ולא נתנו לו "להשחיל" מילה (מוצג מא/9).

(46) על אף האמור, כעולה ממכלול חומר הראיות ומהתרשמותי מעדותו כאמור, לא השתכנעתי כי הסבריו אינם מבססים ספק סביר. לדעתי, הסבריו ביחס לנסיבות הימצאותו ליד החבילה השנייה (וכך גם הנחת הכסף במקום אחר), ובעיקר אי-ידיעתו בדבר תכולת החבילה, הם סבירים ויש בהם היגיון בנסיבות העניין. אסביר.

(47) הנאשם עמד על מערכת היחסים הקרובה שבינו לבין עופר. הוא העיד ששניהם חברים מזה כ-15 שנים (ש' 31, ע' 31 בדיון מיום 18.7.2021). בנוסף, שניהם תושבי מבשרת ציון. בעדותו במשטרה כאשר נשאל: "שילמת 900 שקל לחבר ולא שאלת אותו למה זה הולך?", הוא השיב: "זה לא מעניין אותי, אני מבחינתי זה גינסים או הליקופטר. מבחינתי הכסף הזה חוזר אליי, חבר ביקש הלוואה, הוא בקריית שמונה אני במבשרת ואני עונה לו לטובה. אני לא מכיר את עופר כאחד שיכול לעשות דבר כזה, לא העלתי בדעתי שעופר יכול [ל]עשות דבר כזה, לא לחבר ולא לדברים כאלה" (ש' 3-46) (ההדגשה אינה במקור). בעדותו לפניי, חזר הנאשם על הדברים: "עופר הוא חבר שלי של חמש עשרה שנים. מעולם. מעולם אפילו לשנייה הייתי מעלה ספק שעופר יעשה את המעשה הזה. אפילו לשנייה" (ש' 32-33, ע' 38 בדיון מיום 18.7.2021). הוא אף הוסיף, כי אם היה רואה את עופר, "הייתי מעיף לו איזושהי סטירה או קללה...לא הייתי מצפה מעופר שיביא את אחד מהחברים שלנו למצב כזה. זה לא. לא קורה דברים כאלו בקרב החברים שלנו..." (ש' 12-15, ע' 40 בדיון מיום 18.7.2021). הנאשם נימק את שמירתו על זכות השתיקה גם על כך ש-"פחדתי אולי על עופר גם" (ש' 28, ע' 40 בדיון מיום 18.7.2021).

(48) לא ניתן לומר כי חברות מעין זו היא דמיונית או מוגזמת. בנוסף, די בכך שלא נעשה כל חיפוש בטלפון של הנאשם כדי לאשש או להפריך את מידת עוצמת הקשר (טיבו וגם האינטנסיביות שלו) בין השניים. מכאן, נראה סביר כי בהינתן מערכת יחסי חברות ואמון כאלה, נעתר הנאשם לבקשות עופר אף שהיה בהן כשלעצמן לעורר סימני שאלה מסוימים ביחס לריחוק הפיזי בין מיקום השארת הכסף לבין מיקום איסוף החבילה.

(49) בהקשר זה, יש היגיון רב גם בדברי בא-כוח הנאשם בסיכומיו (ע' 44) שמצביעים על כך כי ההוראות של עופר להשאיר את הכסף במקום X ולאסוף את החבילה ממקום Y לא ניתנו על-ידו לנאשם "באותה נשימה". אכן, כרונוולוגית, הנאשם ביקר ברחוב החרמון לפני ביקורו ברחוב המירון שכן הכסף בקופסת המסטיק נתפס על-ידי המשטרה שעה שהנאשם כבר היה מעוכב ברחוב המירון. לפי עדותו, עופר הנחה אותו לנסוע לרחוב המירון רק לאחר שכבר עזב את רחוב החרמון והשאיר שם את הכסף. ושוב, המשטרה לא בדקה את הטלפון של הנאשם כדי לבדוק אילו שיחות נעשו בין לבין, וממילא לא ניתן לשלול טענה עובדתית זו של הנאשם.

(50) הנאשם גם העיד לפניי, כי ביקש מעופר את מספר הטלפון של השליח "על מנת שאני יעשה את זה כבר איתו כאילו. סתם מיותר כאילו כל פינג פונג. הוא אמר לי לא. השליח ביקש ככה. אמרתי לו טוב. לא התווכחתי איתו"; הנאשם הוסיף שמעולם לא דמיין לרגע "שאנחנו נמצא כאן בנסיבות האלו" (ש' 5-9, ע' 32 בדיון מיום 18.7.2021).



18.7.2021; ראו גם ש' 28-32, ע' 35 באותו דיון).

(51) עוד לפי דבריו בעדותו, נוצר בלבו חשד (כפי שהעיד על כך גם במשטרה ביום 30.4.2019 וגם לפני), במיוחד נוכח מיקום החבילה השנייה. בית המשפט אינו יכול להיכנס לנבכי לבו ומחשבותיו של הנאשם, אך כן יכול להסיק מסקנות מהראיות הנסיבתיות ומהתנהגותו. במקרה לפנינו, אין מחלוקת שהוא ניסה לפתוח את החבילה (קרע את הקרטון) בעודה מונחת על הרצפה, יש באלה לטעמי כדי להטיל ספק בטענה לפיה הוא ידע שיש סמים בתוכה. הרי ממה נפשך - אם הנאשם ידע שיש בה סמים, מדוע לפתוח אותה!

ואם נניח שידע מה התכולה אך פתח כדי לוודא שהסמים בתוכה שמא "חלילה" לא ייטול חבילה שאינה שלו, הרי לא נראה זה הגיוני שיבוא סמים נרתע מביצוע (לכל היותר) עבירת גניבה אל מול חומרת המעשה שלו, וכאשר כך או כך פרטיו לא מופיעים על החבילה.

(52) זאת ועוד, מעדותו לפני, ניתן היה להתרשם שהנאשם הוא בחור צעיר ואינטלגנטי. בעברו שירת כשוטר במשמר הגבול ובמועד האירוע היה סטודנט. בנסיבות העניין, הסבירות בעיניי שהוא ניסה לפתוח את החבילה בזמן שידע כי תכולתה סמים, כל זאת מבלי שיוודא סביבה בטוחה, אינה גבוהה, זאת בלשון המעטה. לפי מזכרו של פניאז מיום 10.4.2019 (מוצג מ/47) הוא ציין: "הבחור חלף אותי במבוא הסתכל לכיוון שלי ועלה בגרם המדרגות...". בעדותו לפני העיד השוטר, כי כאשר ירד הנאשם שוב והתהלך לכיוון החבילה, היה ממוקד בה ולא הסתכל מסביבו (ש' 18-22, ע' 29 בדיון מיום 24.6.2021). אם לא די בכך, אין מחלוקת שבקרבת מקום היו כלים של עובד ניקיון (ע' 30-31 בפרוטוקול מיום 24.6.2021). נתונים אלה מעידים על כך שלא דובר בסביבה ריקה או סטרילית מנוכחות אדם. בהינתן זאת, גם התנהגות הנאשם אשר ניתן לראות בה כהתנהגות טבעית עת אדם מוצא את חפצו, יכולה לחזק את גרסתו שהוא לא ידע מה יש בחבילה.

(53) שעה שהחל הנאשם לבדוק את תכולת החבילה נוכח הספק שעלה בלבו, בירור זה נגדע עם עיכובו על-ידי השוטרים. בנסיבות אלו, לא חל סעיף 20(ג) בחוק העונשין, ולכן לא ניתן לייחס לו עצימת עיניים חלף מודעות בפועל.

(54) אם לא די בכל האמור אשר לקיומו של ספק סביר במיוחס לנאשם, הרי מחומר החקירה עולה, כי היה משלוח סמים נוסף שנחקר באותן הנסיבות, הוא החבילה השלישית (מוצגים מא/13, מא/14, מא/37 ו-מא/39). דובר לכאורה בשמן קנאביס. נושא החבילה השלישית אינו חלק מהאישום נגד הנאשם, ואולם החשוב לענייננו, כי עניינה של חבילה זו הוטח לפניו לראשונה בחקירתו ביום 16.4.2019 (מוצג נ/1). חרף שמירתו על זכות השתיקה, הוא הופתע והגיב. השוטר נגר שגבה את ההודעה, אף תיעד זאת במזכר (מוצג מא/3). לטעמי, תגובה ספונטנית זו של פליאה והפתעה מצד הנאשם לעצם קיומה של חבילה נוספת, אף היא יש בה לכרסם, במידה לא מבוטלת, בטענת קשירת הקשר והתכנון העברייני המוקדם ליבוא סמים בין הנאשם לבין עופר במועדים הרלבנטיים לאישום.



סיכום

(55) לא הוכח לפניי מעל לכל ספק סביר, כי הנאשם ביצע את העבירה המיוחסת לו.

(56) בפסק הדין בעניין ע"פ 9809/08 ארנלדו לזרובסקי נ' מדינת ישראל (25.11.2010), נקבע:

"לסיום, יפה בעיני הגישה הבאה: האם לאחר שמיעת המשפט, לרבות סיכומי הצדדים ושקילת מכלול הראיות בניסיון להגיע להכרעה ולקבוע ממצאים עובדתיים - עדיין קיימת סבירות, אף אם אינה גבוהה, כי הנאשם חף מפשע? האם הספק המקונן בי (בשופט השומע את התיק) סביר? ודוק, "סביר" - לא פחות מכך, אך גם לא יותר. בל נשכח, וליתר דיוק אין לשכוח, כי הספק הסביר נועד למקרה בו לאחר סיום הליך שמיעת הראיות ותהליך קביעת העובדות - המסקנה אינה ברורה. אף אם נוטות המאזניים לכיוון האשמה - לא די בכך במשפט הפלילי. ההיפך הוא הנכון. די בכך כדי לזכות אך לא להרשיע"

(57) לאור האמור, מורה על זיכוי הנאשם מהאישום המיוחס לו, זאת מחמת הספק.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום.

ניתנה היום, ל' תשרי תשפ"ב, 06 אוקטובר 2021, במעמד הצדדים