



מ"ת 5/19 - מדינת ישראל נגד דוד פרננדס סמורה (עציר)

בית משפט השלום באשקלון

מ"ת 5-19 מדינת ישראל נ' פרננדס סמורה (עציר)
תיק חיצוני: 302861/2018

בפני	כבוד השופטת נועה חקלאי
מבקשת	מדינת ישראל ע"י ב"כ מתמחה ישראל חזן
נגד	
משיב	דוד פרננדס סמורה (עציר) ע"י ב"כ עו"ד רז קרן ישועה

החלטה

1. בפני בקשה להורות על מעצרו של המשיב עד תום ההליכים המשפטיים המתנהלים כנגדו, על פי הקבוע בסעיף 21(א) לחוק סדר הדין הפלילי [סמכויות אכיפה - מעצרים] תשנ"ו - 1996.
2. כנגד המשיב הוגש כתב אישום הכולל שני אישומים בעבירות של סחר בסם מסוכן מסוג קוקאין בניגוד לסעיפים 19+13א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג 1973.
3. על פי עובדות כתב האישום ליאל ביטון (להלן: "ליאל") החזיק בטלפון עם אפליקציית "טלגרם", העלה פרסום ב"טלגרם" בקבוצות של מכירת סם מסוג קוקאין. הסוכן המשטרתי התכתב עם אותו ליאל באמצעות אפליקציית ה"טלגרם".

על פי האישום הראשון, ביום 27.5.18 סיכם הסוכן לרכוש מליאל סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל 3 גרם. ליאל ציין כי יבדוק עם השותף (הוא המשיב שבפניי) אם אפשר לתת הנחה, "בכללי זה 1,900", לאחר אישורו של המשיב סוכם כי התמורה תעמוד על סך של 1,800 ₪.

לאחר שזהותו של הסוכן אומתה (הסוכן שלח את תמונתו בטלפון לליאל). הסוכן נפגש עם ליאל במקום שתיאמו, ליאל אמר לסוכן להתקדם איתו כי יש בלשים בחניה. לאחר שביצעו סיבוב במקום, המשיב שרק לליאל, ליאל אמר לסוכן שאין לו מה לדאוג כי זה השותף שלו. הסוכן ספר הכסף ומסרו לליאל, תוך כדי ספירת הכסף המשיב הגיע למקום, הניח את הסם (2.8319 גרם קוקאין) על חומה שהיתה בסמוך לסוכן והסוכן לקח הסם.

על פי האישום השני ביום 26.6.18 לאחר התכתבות בין הסוכן לליאל, באמצעות אפליקציית ה"טלגרם", סיכם הסוכן עם ליאל כי ירכוש ממנו 5 גרם מסוג קוקאין תמורת 2,500 ₪. נקבע מקום מפגש, הסוכן נדרש לשלוח תמונת סלפי עם אצבע על האף לצורך זיהוי ואימות. בהמשך כתב ליאל לסוכן כי הוא שולח את השותף שלו למקום. למקום המפגש הגיע המשיב, הסוכן מסר 2,500 ₪ למשיב והמשיב בתמורה מסר לסוכן 4.8454 גרם קוקאין.



4. בדיון שהתקיים ביום 1.5.19 חלק ב"כ המשיב על קיומן של ראיות לכאורה: ב"כ המשיב לא חלק על כך שקיימות ראיות לכאורה לביצוע עסקאות הסחר המתוארות בכתב האישום, אלא שחלק על זיהויו של המשיב כמי שביצע העסקאות.
5. ב"כ המבקשת הפנה לחומר הראיות שבתיק, לכך שהסוכן מציין שהדמות מהעסקה השנייה היא אותה דמות שהביאה את הסם בעסקה הראשונה. בתיק החקירה תמונה שצולמה בעת ביצוע העסקה השנייה ע"י העוקב, סרטון וידיאו שצולם ע"י האמצעי אשר היה מותקן על הסוכן בעסקה השנייה ובו נראים חלקים מדמותו של המשיב, חלקי הביגוד, הציצית אשר זהים לבגדים אשר לבש המשיב כפי נצפים בתמונה שצולמה ע"י העוקב. ב"כ המבקשת ציין שבשלב ביצוע העסקאות, זהות המשיב לא היתה ידועה ליחידה החוקרת, אלא שהשוטר שהפעיל הסוכן זיהה את דמות המשיב בעקבות זיהוי תמונתו של המשיב באירוע אחר: המשיב נחקר בתחנת המשטרה בירושלים במהלך התקופה שבין 2 העסקאות, במהלך חקירתו במשטרת ירושלים הוא צולם ובתצלומים ניתן להבחין באותם הבגדים אותם לבש בעסקה השנייה, ניתן לדברי ב"כ המבקשת להבחין בציצית, ניתן להבחין בפניו אשר דומים לפנים אשר צולמו בעסקה השנייה. כאמור, בחקירה בירושלים זוהה המשיב בוודאות.
6. ב"כ המשיב טען מנגד שאין ראיות לכך שהדמות שבעסקה הראשונה היא אותה דמות שבעסקה השנייה, למעט דברי הסוכן לאחר ביצוע העסקה השנייה ואין בכך די בשים לב לכך שחלף חודש בין העסקאות. לדבריו הבגד אשר לבשה הדמות עמה ביצע הסוכן את העסקה השנייה הוא בצבע סגול, כפי שנצפה בתמונה שפותחה מתוך הסרטון שצולם באמצעות האמצעי שעל הסוכן, בעוד התמונה שצילם העוקב מלמדת על דמות שלובשת חולצה שחורה ולא סגולה. לדברי ב"כ המשיב אין מדובר באותה חולצה.
- ב"כ המשיב הפנה לכך שהסוכן התבלבל בין המשיב לבין ליאל, כפי שעולה מהודעתו של הסוכן מיום 18.4.19 וכי לא ניתן לסמוך על דבריו בשל כך.
- ב"כ המשיב הצביע על מחדלי חקירה, על כך שלא נערך לסוכן מסדר זיהוי לא בסמוך לאחר ביצוע העסקאות, מרגע שנודעה זהותו של המשיב ליחידה החוקרת ואף לא לאחר מעצרו של המשיב בחלוף כמעט שנה.
7. לאור המחלוקת הראייתית, הועבר תיק החקירה לעיוני.
8. אין חולק כי תנאי מהותי למתן צו מעצר עד תום ההליכים, שבלעדיו אין, הוא שיש ראיות לכאורה להוכחת האשמה וטיבן של ראיות אלו הוא כזה שיש סיכוי סביר לכך, שאותן ראיות תהפוכנה בסוף ההליך הפלילי לראיות רגילות אשר יבססו את אשמת המשיב מעבר לכל ספק סביר. בשלב זה של הדיון נבחן הכוח הפוטנציאלי ההוכחתי של הראיה (ראו בש"פ 8587/95 **זאדה נ. מ"י**).
9. בשים לב שהמחלוקת הראייתית ממוקדת בשאלת זיהויו של המשיב, אתיחס בהחלטה זו רק למארג הראייתי בעניין זה.
10. בתיק הודעתו של הסוכן מיום 27.5.18 (מסמך 2). הסוכן תיאר את שלבי תיאום העסקה מול ליאל ואת השתלשלות האירועים עד להגעתו למקום המפגש. (בשלב הזה הסוכן לא מזהה את ליאל בשמו) הסוכן מספר שקבעו להיפגש במגרש הספורט, כשנפגשו ליאל אמר לו להתקדם כי יש בלשים בחניה, הם עשו סיבוב ואז המשיב אשר הוצג לסוכן על ידי ליאל **כשותפו**, שרק לליאל, ליאל ליווה את הסוכן עד הכניסה לבניין שם המתינו למשיב, ליאל אמר לסוכן לספור את הכסף, הסוכן ספר 1,800 ₪, תוך כדי הספירה הגיע המשיב, הניח גוש סמים על החומה שהם עמדו על ידה, הסוכן מסר את הכסף לליאל, לקח את הסמים והלך להזמין מונית.
- הסוכן תיאר את דמותו של המשיב בערך בגובה 1.70 מטר, רזה, לבש גופיה לבנה, שורט קצר בצבע שחור, כפכפים, היתה לו ציצית, הבחור היה עם זקן צעיר, הוא לא דיבר כלל. (בשלב זה הסוכן לא מזהה את המשיב).
11. בתיק החקירה דוחות פעולה של השוטרים המפעילים אשר תומכים בהודעתו של הסוכן, בתיק החקירה צילומי



מסך של ההתכתבות בין הסוכן לליאל לרבות ההתכתבות שליאל כותב לו "דקה אני אבדוק עם **השוותף** אם יש אפשרות להנחה, בכללי זה 1,900".

12. בתיק הודעתו של הסוכן מיום 27.6.18 הסוכן מציין שהתכתב עם ליאל, ניהל עימו מו"מ לגבי המחיר והשניים סיכמו על רכישה של 5 גרם קוקאין תמורת 2,500 ₪, סיכמו את מקום המפגש, במהלך הנסיעה לשם הסוכן התבקש לשלוח תמונה וליאל כתב לו שהוא שולח למפגש את **השוותף** שלו. הסוכן נדרש להמתין יותר מחצי שעה ולאחר מכן הגיע אליו בחור שלבש ג'ינס, חולצה כחולה של אדידס, ציצית יוצאת מהחולצה, הסוכן ציין שזה בוודאות אותו בחור שמסר לו את הסמים בעסקה הקודמת שנערכה ליד מתנ"ס בורטון (מאישום מס' 1). הסוכן מספר שהוא מסר למשיב 2,500 ₪ וקיבל ג'ולה של סמים, השניים נפרדו. בשלב זה כאמור, הסוכן עדיין לא יודע את זהותו של המשיב, אך יודע כי עסקין באותו אדם מהעסקה הקודמת.

13. בתיק הודעתו של המשיב מיום 17.4.19, טען שיש לו אייפון שנמצא אצלו 3 שנים, הטלפון בתיקון בחנות "סיטי פון" באשקלון, לטענתו הטלפון שנתפס אצלו שייך לאחותו כי הוא לקח ממנה שיחה, טוען כי עובד 3 שנים בחברת הידרו באשקלון כרתך, לא משתמש בסמים, לא סוחר בסמים, לא מכיר את הסוכן, הכחיש שקנה סמים, טען שמכיר את ליאל מבית ספר יסודי אך אין לו שום קשר אליו, אין לו את מספר הטלפון של ליאל.

14. בתיק הודעתו של המשיב (מסמך 5) מיום 18.4.19, הכחיש שסחר בסמים, הכחיש שהוא סוחר בטלגרם, הכחיש שיש לו טלגרם, טען שהטלפון שלו נמצא בחנות "סיטי פון" באשקלון, לא זוכר את כתובת החנות, הוא לא זה ששם את הטלפון בתיקון בחנות אלא כנראה אחיו הגדול, הוא לא יודע מה השם שנמסר בחנות, אולי של אחיו, אשתו או אמו, הוא לא זוכר את מספר הטלפון של אחיו, הוא לא מכיר קבוצת טלגרם שנקרא "סטלה שופ", אישר שמכיר את ליאל, למדו ביחד בבית ספר יסודי, מכיר אותו "פה ושם", אומר לו שלום אך הם לא חברים. המשיב חזר והכחיש פעם אחר פעם כי סחר בסמים. כשהוטח בפניו שביום 10.6.18 הוא נחקר בירושלים ביחד עם ליאל וליאל סיפר שהם נסעו לירושלים כדי לשתות בירה ולאכול טוסט טען המשיב כי באותו יום שהיו בירושלים ליאל לקח אותו לכותל, הם הלכו לכותל לפני הסליחות. כשהמשיב נדרש להסביר את "המקורות" לפיה בפעמיים בעת שליאל ביצע עסקאות עם הסוכן הוא עצמו נצפה במקום, הוא טען שהוא כלל לא היה במקום, הכחיש שאמר לאמו בספרדית להגיד שהטלפון שנתפס עליו הוא של אחותו. הכחיש שהטלפון שנתפס עליו הוא שלו על אף שתמונתו היא זו שמופיעה על הצג מיד עם הדלקת הטלפון.

15. בתיק הודעתו של המשיב מיום 22.4.19. (מסמך 6). המשיב זיהה עצמו בתמונה שצולם במשטרת ירושלים ביום 10.6.18. טען שהוא לא מצולם עם ציצית אלא שבתמונה רואים את שרוכי המכנס. כשהוצג לו ניתוח פלט שיחות ממנו עולה כי שוחח טלפונית עם ליאל אמר שכל אחד יכול לקחת ממנו שיחה, לא זוכר שדיבר עם ליאל. חזר והכחיש כל מעורבות בסחר בסמים.

16. בתיק הודעות שנגבו מליאל, אשר שמר על זכות השתיקה בכל השאלות הנוגעות לסחר בסמים ולקשר שלו עם המשיב.

17. בתיק תמונתו של המשיב כפי שצולמה במהלך חקירתו בירושלים ביום 10.6.18. שם לובש חולצת אדידס שחורה ומכנסיים כשמקדימה שרוכים לבנים.



18. בתיק דוח צפיה (שלא ברור על ידי מי נערך) (מסמך מ"ז) הכולל תמונה שפותחה ממ"ט 11ב כשעל המונה השעה 15:29:21 ושם נראית חולצתו של המשיב הזהה לחולצה אשר צולמה על ידי יחידת העיקוב.
19. בתיק דוח צפיה שנרך על ידי אייל זק (מסמך מ"ו) הכולל תמונה שפותחה ממ"ט 11ב כשעל המונה השעה 15:29:22 שם נראית החולצה בצבע סגול. כמו כן ניתן להבחין בג'ינס ובציצית.
20. בתיק 2 תמונות שצולמו על ידי עוקב 7058 ביום 26.6.18 האחת מטושטשת ובה נראים יחדיו הסוכן והמשיב, (קשה לזהות את המשיב בתמונה זו) אך ניתן להבחין שלובש חולצת אדידס שחורה, השנייה תמונה באיכות טובה יותר ובה פנים אשר נראות כפניו של המשיב, הפנים נראות די בבירור, גם בתמונה זו ניתן להבחין באותה חולצת אדידס.
21. בתיק דוח עימות שנערך בין המשיב לסוכן, ביום 18.4.19. (מסמך מ"ח). הסוכן מספר שהמשיב הוא זה שבבדיקה הראשונה אמר לו לבוא איתו ולקח את הכסף ואמר לו לחכות שהשותף שלו יגיע עם הסמים. בבדיקה השנייה המשיב הוא זה שעמו נפגש. הסוכן מציין כי מזהה אותו משום שראה את פניו, מזהה את פניו. המשיב הכחיש, טען שמעולם לא נפגש עם הסוכן. שהסוכן כנראה מתבלבל.
22. בתיק הודעתו של הסוכן מיום 18.4.19 שם נשאל על כך שבעדות שלו מיום 27.5.18 טען שמי ששם את הסמים על החומה הוא המשיב בעוד בעימות הוא טען שהמשיב הוא זה שלקח את הכסף בבדיקה מיום 27.5.18 ולא מי שהניח את הסם. הסוכן התבקש לתת לכך הסבר והסביר שהבדיקה בוצעה לפני המון זמן ורוב הסיכויים שהוא התבלבל בין האנשים והוא בטוח במיליון אחוז וודאות שהמשיב, שישב איתו באותו יום בעימות הוא זה אשר הניח את הסמים על החומה.
23. בתיק דוח פעולה של השוטר רומן פיירמן מיום 26.6.18 (מסומן ל). הנ"ל מתאר את כל הפעולות שביצע בקשר לעסקת הסמים השנייה. בין היתר מציין כי קיבל לידי מיחידת עמ"מ 7 תמונה של סוחר הסמים אשר נפגש עם הסוכן. הנ"ל ביצע בדיקה במערכת המשטרתית והבחין בתיק פלא מספר 260764/18 אשר נפתח בירושלים נגד ליאל והמשיב. לאחר בדיקת תמונת המשיב מהתיק בירושלים, זיהה השוטר פיירמן כי תמונת הסוחר מהבדיקה הנוכחית זהה לתמונתו של המשיב מהתיק בירושלים. לדבריו במהלך התחקור הסוכן מסר לו שמי שמסר את הסמים בבדיקה השנייה היה אותו בחור שמסר לו את הסמים בבדיקה הראשונה, כאשר יחד איתו היה ליאל.
24. בתיק טבלת סיכום פעילות עיקוב. ממנה עולה כי ביום 26.6.18 הבחין העוקב בסוכן בשעה 15:26 פוגש בבחור לא מזוהה אשר לבש חולצה כהה ומכנס ג'ינס. הבחור החזיק דבר מה בידו, הלך ונכנס בין מעבר בתים 10-12 ברחוב הבעש"ט.
25. בתיק מסמך (מסומן י') המלמד על שתי שיחות טלפון יוצאות מהטלפון של ליאל אל הטלפון של המשיב ביום 10.7.18

לסיכום:



26. בעסקה השניה המשיב צולם בזמן אמת על ידי העוקב ועל ידי האמצעי שהותקן על הסוכן.

העוקב סיפק תמונה אחת מטושטשת לחלוטין ותמונה שניה די ברורה בה רואים את פניו של המשיב, אשר משפיל מבט. ניתן להבחין בחולצתו. חולצת אדידס.

האמצעי שהותקן על הסוכן לא סיפק צילום של פניו של המשיב, אך סיפק צילום של חלק קטן מראשו (ניתן להבחין בכך בצפייה בסרטון בהילוך איטי), סיפק צילום של חלק מחולצתו של המשיב (חולצת אדידס), צילום של השעון, של מכנס הג'ינס, של הנעליים, של הציצית.

לא נעלם מעיני כי חולצת האדידס נראית בצילומים בצבעים שונים. (בתמונה שצולמה על ידי העוקב היא נראית בצבע שחור, בסרטון שצולם באמצעות האמצעי שעל הסוכן היא נראית בצבע סגול, והסוכן בהודעתו מיום 27.6.18 מתאר אותה בצבע כחול ועם זאת אין ספק כי מדובר באותה החולצה, שכן מדובר באותה הדמות אשר צולמה באותו המועד.

בתיק מזכר של השוטר פיירמן אשר זיהה על פי התמונה שצילם העוקב כי מדובר באותו אדם שצולם בחקירה בירושלים, קרי במשיב (בחקירה בירושלים זהותו של המשיב היתה ידועה).

בתיק הודעתו של הסוכן מיום 18.4.19 וכן העימות שנערך לו ביום זה עם המשיב, אשר מזהה בוודאות את המשיב כמי שהגיע לספק לו את הסמים.

27. ביחס לעסקה הראשונה אין כל צילום של המשיב. הראיה הקושרת את המשיב לביצוע העסקה הראשונה הינה הודעת הסוכן מיום 27.6.18 במסגרתה מציין כי האדם שמסר לו את הסם בעסקה השניה הוא אותו אדם שהניח את הסם על החומה בעסקה הראשונה. בשתי העסקאות ליאל התייחס אל אותו אדם כאל "השותף".

כאמור, במהלך העימות ביום 18.4.19 טען הסוכן כי המשיב הוא זה אשר לו מסר את הכסף ולא זה אשר הניח את הסם על החומה. קרי הסוכן בלבד בין חלקו של ליאל ושל המשיב בעסקה הראשונה, והסביר זאת בשל חלופי הזמן, אך עמד על כך שהמשיב הוא זה שנטל חלק בעסקאות.

28. המשיב כאמור הכחיש המיוחס לו, מסר גרסה מתחמקת בכל הנוגע לטלפון הסלולרי שלו ומזער הקשר בינו לבין ליאל.

מחדלי חקירה

29. לא ניתן להתעלם ממחדלי החקירה עליהם הצביע ב"כ המשיב, מחדלים אשר יש בהם כדי לפגוע בעוצמת הראיות הלכאוריות:

כך למשל, בתיק החקירה יש פירוט שיחות טלפון בין ליאל למשיב רק ביום 10.7.18, מועד שכלל אינו רלוונטי לביצוע העסקאות. על אף שבתיק צווים לקבלת פירוט שיחות ביחס למועדים הרלוונטים לאישום הרי שתוצרי הצווים אינם בתיק. אין כל אינדיקציות לקשר בין המשיב לבין ליאל במועדי ביצוע העסקאות.

כך למשל, למעט בדיקת התמונות על ידי השוטר פיירמן (מסמך ל) וקביעתו שמדובר באותו אדם, לא נעשתה כל השוואה בין התמונות, על ידי מומחה לתווי פנים או כל גורם אחר, בפרט בשים לב שבתמונה שצילם העוקב המשיב משפיל מבט.

הגם שכבר ביום 26.6.18 איתר השוטר פיירמן את זהותו של המשיב, באמצעות התמונה מהחקירה בירושלים, לא נעשה כל ניסיון להציג תמונה זו לסוכן בזמן אמת, קרי ביום 26.6.18 או בסמוך לכך, לצורך וידוא זהותו. לא נערך לו מסדר זיהוי תמונות.

גם ביום 18.4.19 בטרם נערך העימות בין הסוכן למשיב, עימות שנערך כאמור בחלופי כ: 10-11 חודשים ממועד



העסקאות, לא התבקש הסוכן להצביע על המשיב במסדר זיהוי בטרם העימות וגם במועד זה לא נערך לו מסדר זיהוי תמונות.

הגם שהמשיב צולם ביום 10.6.18 בעת חקירתו בירושלים, חוץ מהתמונה (שסומנה כ"ח) וחוץ מחקירתו של ליאל, אין בחומר שהוגש לעיוני כל פרט נוסף בנוגע לתיק בירושלים, אף לא הודעתו של המשיב ולא הצילומים שנערכו לו באותה החקירה, ככל שנערכו.

הגם שניתן להבחין בבירור בנעליו של המשיב ובשעון שענד בעת ביצוע העסקה השניה מיום 26.6.18, שכן אלו נקלטו בסרטון שצולם באמצעות האמצעי שעל הסוכן, הרי שלא נעשה כל ניסיון להשוות חפצים אלו לנעליים שמופיעות בתמונה מיום 10.6.18 (ונדמה כי יש דמיון רב), כמו גם לשעון.

באשר לציצית, כאמור המשיב מאשר שנהג ללבוש ציצית בתקופה שקדמה לביצוע העסקאות ועם זאת לדבריו בתמונה מיום 10.6.18 אינו מצולם עם ציצית אלא השרוכים שבתמונה הם שרוכי המכנסיים. כך או כך, כמובן שאין די בציצית כדי לקבוע את זהותו של המשיב, כפי שאין די בכך שהדמות אשר מצולמת בשתי התמונות (זו מיום 10.6.18 וזו מיום 26.6.18) לבושה באותה חולצת אדידס כהה.

סיכום של דבר:

30. נוכח זיהויו של המשיב כמפורט לעיל, אני קובעת כי קיימות ראיות לכאורה המספיקות לשלב זה של הדיון. בשים לב לאופן בו זוהה המשיב התרשמתי היא כי עוצמת הראיות הלכאוריות להוכחת זהותו של המשיב כמבצע העבירה באישום הראשון היא נמוכה.

עוצמת הראיות הלכאוריות להוכחת זהותו של המשיב כמבצע העבירה באישום השני גבוהה יותר מזו שבעסקה הראשונה והיא לכל היותר ברמה בינונית.

ניתנה היום, ב' אייר תשע"ט 7.5.19 במעמד הצדדים.