



מ"ת 53800/06/22 - מדינת ישראל נגד וואליד אזברגה

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

מ"ת 53800-06-22 מדינת ישראל נ' אזברגה(עציר)

לפני	כבוד השופט שמואל מלמד
מבקשים	מדינת ישראל
	ע"י ב"כ עו"ד תמר טייטלבוים
נגד	וואליד אזברגה (עציר)
משיבים	ע"י ב"כ עו"ד מחמוד נאעמנה

החלטה

1. ביום 14.7.22 התקיים בעניינו של המשיב דיון בראיות לאישום שהוגש כנגדו בעבירות של סחר בסם מסוכן בצוותא חדא בשני אישומים.

2. על פי עובדות כתב האישום במועדים הרלוונטיים לאירועים בכתב האישום שימש נ.פ. 765-21 כסוכן סמוי של משטרת ישראל (להלן: "הסוכן") בין הסוכן לבין אחר שזהותו אינה ידועה למאשימה (להלן: "האחר") ישנה הכרות מוקדמת.

באישום הראשון - ביום 23.1.22 בשעה 18:31 או בסמוך לכך, התקשר הסוכן אל האחר וביקש לרכוש ממנו סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל 100 גרם. בתגובה השיב האחר שיש באפשרותו למכור לסוכן את הכמות המבוקשת והשניים סיכמו כי מחיר העסקה יחושב לפי מחיר של 260 ₪ עבור כל גרם קוקאין וכי העסקה תתקיים בשעות הקרובות.

בהמשך בשעה 18:48 או בסמוך לכך, שלח האחר תמונה של קוקאין באמצעות יישומן הווצאפ וכתב לסוכן "זה בשבילך". בהמשך קבעו הסוכן והאחר שמקום המפגש לצורך ביצוע העסקה יהיה בנמל ת"א.

בשעה 19:19 או בסמוך לכך, שוחחו הסוכן והאחר, והאחר עדכן את הסוכן שהוא יכול לספק לו רק 95 גרם קוקאין בעסקה, ובתגובה אישר הסוכן והסכים לכמות המופחתת.

במקביל לכך, ולצורך קידום העסקה והוצאתה לפועל, עידכן האחר את הנאשם בעסקה המתוכננת עם הסוכן.

בו ביום בשעה 20:56 או בסמוך לכך, בידיעתו ובהסכמתו של האחר, הגיע הנאשם למקום המפגש, כשהוא נוהג

עמוד 1



ברכב מסוג מאזדה לר. 64-413-58 ונושא עימו קוקאין עבור העיסקה, ופגש בסוכן. הנאשם הוציא את הסמים מהתא המטען וביקש מהסוכן להיכנס לרכב. הנאשם והסוכן נכנסו לרכב. שם מסר הסוכן לנאשם סך של 24,700 ₪ במזומן ובתמורה העביר הנאשם לסוכן שקית ניילון ובתוכה קוקאין וכפפת ניילון שקופה שבתוכה קוקאין עטוף בניילון, במשקל כולל של 93.11 גרם נטו.

במהלך העסקה שוחחו הסוכן והנאשם בטלפון עם האחר לגבי טיב הסמים.

אישום שני - בהמשך למתואר באישום הראשון, ביום 20.3.22 בשעה 18:02 או בסמוך לכך, התקשר הסוכן אל האחר וביקש לקנות ממנו 50 גרם סמים מסוג קוקאין. בתגובה השיב האחר שיש באפשרותו למכור לסוכן את הכמות המבוקשת והשניים סיכמו כי המחיר העסקה יחושב בדומה לעסקה המתוארת באישום הראשון לפי מחיר של 260 ₪ בעבור כל גרם קוקאין וכי העסקה תתקיים בשעות הקרובות. במקביל לכך ולצורך קידום העסקה והוצאת לפועל, עדכן האחר את הנאשם בעסקה המתוכננת עם הסוכן.

בהמשך אותו היום, בשעה 20:22 או בסמוך לכך, בידיעתו ובהסכמתו של האחר, הגיע הנאשם למקום המפגש בנמל ת"א כשהוא נוהג ברכב מסוג מיציבושי לר. 5-799-37 וכשהוא נושא עמו את הקוקאין לצורך העסקה ופגש בסוכן. כשנפגשו, נכנס הסוכן לרכב, שם מסר הסוכן לנאשם סך של 13,000 ₪ במזומן ובתמורה העביר הנאשם לסוכן קוקאין במשקל 50.03 גרם נטו.

3. ב"כ המבקשת טענה בדיון בפניי כי מצוין בכתב האישום שהמשיב ביצע את העבירות יחד עם אחר שזהותו ידועה למאשימה. ציינה כי האחר, זה אחיו של המשיב, ג'יהד אזברגה (להלן: "ג'יהד"), שלא אותר עד לפני יומיים. כעת הוא עצור במעצר ימים לצרכי חקירה. ציינה כי סבורה שיתקבלו חומרים נוספים לנוכח העובדה שחוקרים עכשו גם את האח על פי כתב האישום.

טענה ב"כ המבקשת כי היא סבורה שבנסיבות אלה במצג הראייתי יש ראיות על בסיסן הגישו כתב אישום כנגד המשיב אך המסד הראייתי שבשלב זה לא יהיה שלם ללא החומר שיצטרף נגד אחיו לכן טענה תחילה כי לא נכון יהיה לטעון לראיות בבית המשפט.

טענה ב"כ המבקשת כי הסוכן מכיר את ג'יהד אזברגה, אחיו של המשיב. השניים מסכמים על עסקה של 100 גר' קוקאין תמורת 260 ₪ לגרם. פירטה ב"כ המבקשת אודות האמור בכתב האישום וכן השיחה בין השניים, כאשר יש עיקוב על העסקה הזו. שני עוקבים שונים, ויש את הדוחות האישיים שלהם שמופיעים בתיק החקירה. לטענתה הם מזהים בסיום הפעילות את נהג הרכב, אותו נהג רכב מאזדה שרואים שנפגש עם הסוכן ומזהים אותו כוואליד אזברגה, המשיב.

לגבי העסקה השניה טענה ב"כ המבקשת כי יש את אותה התנהלות, סוכן וג'יהד משוחחים ומסכמים על 50 גר' באותו מחיר, הכל כמפורט בכתב האישום. הסוכן מדבר עם ג'יהד (הפנתה למט/100) על סוג הסם ועל המחיר מהפעם הקודמת. כן הפנתה לשיחה 5 מט/101/22, שג'יהד אומר לסוכן אני עכשיו מבקש מהבחור שיחליף את הסמים כי יש הבדל בין סם שהוא חול ולבין סם שמגיע בצורה של אבן. ג'יהד אומר בשיחה 5 "הנה עוד מעט תהיה אצלי, אני מחליף לך... טוב ששאלתי את אחי, באמת טוב ששאלתי אותו". הם ממשיכים בשיחה, ואז הסוכן מספר שהם מדברים על מיקום והסוכן אומר לו בסדר אבל אם זה מי שהיה פעם שעברה אז הוא מכיר



את הכתובת. ב"כ המבקשת הפנתה בטיעוניה גם למט 101/22. אמר שאם זה אותו אחד מהפעם הקודמת אז טוב כי הוא יודע את הכתובת. לטענתה אז מגיע בן אדם, שליח, ברכב מיצובישי שהמספר רישוי שלו מצוין בכתב האישום. גם רכב זה בבעלות ג'יהד. הסוכן בהודעתו, אחרי העסקה, אומר שהבחור שבא עכשיו זה הבחור שהיה גם בפעם הקודמת. אמר שהוא גם זוכר אותו והם זיהו אחד את השני ודיברו. אותו שליח, גם שומעים בתמליל, אומר שמדברים על רכב שעומד מאחוריהם שאולי זה רכב בילוש והשליח מפחד שזה רכב בילוש ומסתכלים עליהם, הסוכן מרגיע אותו ואומר שהכול בסדר. הם מחליפים את הסמים ואת הכסף והוא עוזב לדרכו. ב"כ המבקשת טענה כי יש עיקוב גם על העסקה הזאת ושוב, שני עוקבים שונים מזיהו את נהג הרכב כוואליד אזברגה, גם על סמך תמונה. כל זה בזמן הפעילות.

ב"כ המבקשת השיבה לשאלת בית המשפט האם יש זיהוי של הסוכן, והשיבה שלא וזאת נוכח האופן שבוצע הזיהוי, המשטרה הציגה לסוכן תמונה של המשיב ללא קשר. כלומר, לא הציגו לו את זה במהלך חקירה על העסקה ולא הציגו לו את זה לאחר שאלה האם אתה זוכר את מי שהביא לך את אותו בחור, אלא הציגו לו תמונה כחודש וחצי לאחר העסקה השנייה. הסוכן אומר אני לא מזהה. ב"כ המבקשת טענה כי במקרה זה יש גם ארבעה אנשים שונים שזיהו את הנהג כוואליד אזברגה.

ב"כ המבקשת ציינה את שיחה 5 במט 100/22 כראיה שמחזקת את הזיהוי שלו, שלא מדובר במישהו רנדומלי, לא מדובר בשליח שלא קשור לג'יהד, אלא במי שקשור לו והוא אומר לו מזל ששאלתי את אח שלי. וב"כ המבקשת טענה כי יש להם עוד אחד - עבד. שתמונתו בתיק, ושהוצגה למשיב. והמשיב בחקירה אומר שלא מזהה את התמונות של אחים שלו ולא יודע מיהם.

ב"כ המבקשת ציינה כי כשהסוכן אומר זה אותו אדם שהיה בפעמיים שונות, אז הם סבורים שיש בכך מספיק. לעניין זיהוי הקולות נטען כי אין שלילה של הזהות אלא נקבע כי לא ניתן לקבוע זהות הדובר.

לעניין הטלפונים ב"כ המבקשת טענה כי המשיב לא אמר מה הטלפונים ששימשו אותו. והמבקשת אינה יודעת גם כיום אלו טלפונים הם של המשיב.

4. ב"כ המשיב טען בדיון כי הראיה הבלעדית שיש למבקשת זה העוקבים, שלא ידעו מראש שהמשיב יגיע. הם בדקו מספרי רכבים וראו שזה של ג'יהד ועשו בדיקה מי המשפחה שלו.

ב"כ המשיב טען כי המפגשים בין הסוכן לשליח מוקלטים. לטענתו במפגשים האלה אין כל מלל שהסוכן נוקב בשם השליח. ולטענתו לעניין זיהוי הקולות כי המבקשת אמרה שהם לקחו את החקירה של המשיב לצורך הזיהוי ואילו המשיב בכלל לא שתק אלא השיב לכל השאלות ובכה להם שהוא חף מפשע. השוו את הקול שלו במשטרה והשוו למפגשים ונקבע שלא מדובר בקולו של המשיב.

ב"כ המשיב טען כי המבקשת קשרה את הטלפונים למשיב וטלפון אחד מסתיים ב- 057 והשני ב- 585. המספר שמסתיים ב- 585 שייך לאחותו של המשיב והם מנסים לשייך אותו אליו. לטענתו המבקשת בדקה אם יש ביום העסקאות שיחות ממספרים אלה לג'יהד. באחד התאריכים אין בכלל שיחות בין המנויים האלה למנויים המיוחסים לג'יהד. באחד התאריכים יש שיחה של מספר שניות והשיחה הזו הייתה לפני שהסוכן דיבר עם ג'יהד.

לעניין האיכונים טען ב"כ המשיב כי עשו איכונים בשני התאריכים. באחד התאריכים הטלפון כלל לא אוכן בתל אביב אלא בלוד ובכפר שמריהו ובמקרה השני המכשיר אוכן לאורך כל היום בתל אביב בארלזורוב אבן גבירול.



מדובר במי שעובד כשליח.

ב"כ המשיב טען כי יש מפגש בין השליח לסוכן. במפגש זה אין תמונה אחת. אין תיאור של השליח. לטענתו בעסקה אחת גם לא רואים את הכניסה שלו לרכב.

ב"כ המשיב הפנה לשיחות וטען כי למרות פניותיו לא קיבלתי את הדיסקים. טען מהאמור בשיחות כי ב"כ המבקשת מנסה להקיש שהוא האחר, אך לטענתו האם זה האח ואליד או אח אחר שמדברים עליו? כמו כן טען ב"כ המשיב לעניין חוסר בזהויות קולות. טען לעניין הסוכן, שאם זה נכון שראה אותו פעמיים וניהלו שיחות, כיצד הוא לא מזהה את המשיב.

5. ביום 15.7.22 שלח ב"כ המשיב עיקרי טיעון בכתב וכן הודעת השלמת עיקרי טיעון, לטענתו המשיב שיתף פעולה עם החקירה באופן מלא והסברו לאי מסירת אליבי במידי הינה בשל חלופי הזמן, לטענתו לא נתפסו ראיות קושרות בחיפוש שנתפסו ע"י המשטרה. טען כי הקושי בזהויות המשיב עלה כבר בהליך המעצר, שבית משפט התייחס לכך בהחלטתו. ב"כ המשיב טען כי אין ממצאים בנוגע לשני הטלפונים שנתפסו. האופנוע שבו המשיב עושה שימוש לא היה באירועים נשוא כתב האישום. הרכבים שהיו בשימוש באירועים שבכתב האישום אינם בבעלות ובשימוש המשיב. וב"כ המשיב טען לעניין אי זהויות קולות של המשיב לקול השליח, כי הבודק המשטרתי קבע שלא ניתן לקבוע שהקול זהה. ב"כ המשיב טען למחדל מאחר והמשטרה לא טרחה לבדוק אם הדובר בקלטת מ"ט 17-22 והדובר בקלטת מ"ט 102-22 הינו אותו דובר ו/או קול בכלל.

ב"כ המשיב טען לעניין מחקרי התקשורת והאיכונים, כי גרסה זו של המשיב נתמכת על ידי דו"ח האיכון אשר מראה נוכחות למשך כמעט כל היום בתל אביב ברחובות שונים ובמקומות שונים בעיר ת"א. טען כי ע"פ עובדות כתב האישום האירוע הפלילי נשוא אישום (1) מתחיל בזה שהסוכן מתקשר ביום 23.01.22 לג'האד לראשונה בשעה 18:31 ומברר לגבי רכישת סמים. לכן טען כי אם אכן מנוי 585 בשימוש הבלעדי של המשיב הרי שהיו אמורים להיות שיחות בין השניים אחרי השעה 18:31 (בפועל יש שיחה לפני בשעה 17:30 עוד לפני שהסוכן התקשר ו/או ביקש סמים מג'האד).

כן טען כי המשיב לא אוכן כלל באותו יום בת"א. ובאישום השני המשיב מאוכן באזור אחר מהאירוע, עובדה שלטענת ב"כ המשיב מתיישבת עם גרסת המשיב כי עבד ביום זה כשליח.

ב"כ המשיב טען לעניין זהויות המשיב כי הסוכן מתאר את השליח כבחור רזה, יותר גבוהה מהסוכן, שיער קצר שחור בערך בן 25 - 30. תיאור שלטענתו אינו מתיישב עם המשיב. וכן הסוכן לא התייחס כלל כי לשליח יש זקן, השווה למשיב אשר יש לו זקן במעמד המעצר. וכן גם בתמונות שהעוקבים צירפו לתיק והם זיהו לטענתם את המשיב ע"פ תמונות אלו אחרי סיום הפעילות. ב"כ המשיב טען לאי עריכת עימות של המשיב עם הסוכן. לטענתו המשטרה לא טרחה לעשות כל בדיקה ו/או השוואה בין תמונות יתר האחים של המשיב למשיב.

דין והכרעה



6. לאחר שבית המשפט עיין בחומר החקירה אני סבור כי קיימות ראיות לכאורה שיש בהן כרסום ממשי. בית המשפט יציין כי אין מחלוקת בין הצדדים כי אכן התקיימה עסקת סמים בין ג'יהד לסוכן המשטרתי, כמו גם מי שהביא את הסמים היה שליח ולא ג'יהד בעצמו. אין מחלוקת כי הרכב באמצעותו בוצעה העבירה הוא רכב של ג'יהד אחיו של המשיב. אין מחלוקת כי נתפסו סמים והועבר כסף ולכן יש בתיק החקירה תיעוד למכביר. השאלה הנדרשת למענה בתיק זה היא השאלה מיהו האדם שהביא את הסם וקיבל את הכסף מהסוכן המשטרתי? האם מדובר במשיב או שיתכן כי אדם אחר הוא שביצע את העסקה עם הסוכן המשטרתי? בנסיבות אלו ההחלטה תתייחס אך ורק לראיות הזיהוי.

7. בית המשפט זיקק את טיעון המבקשת בהתייחס ליש ולא למה שאין, ניתן לומר כי הראיות הקיימות בתיק בהקשר של המשיב לטעמה של המבקשת הן:

א. ראיות זיהוי של ארבע עוקבים שונים שזיהו את המשיב על סמך תמונה כאמור בדוחות העיקוב. מסמכים 131-132, 134-135.

8. טענת המדינה לשיחות טלפון עם ג'יהד אחיו של המשיב, לפיו ג'יהד שוחח עם אחיו והוא הבין שהייתה בעיה עם הסם במפגש הראשון. מסמך 76 קלסר 5. הודעת הסוכן לפיה ג'יהד אמר לסוכן כי אחיו יביא את הסם בפעם השנייה מסמך 98 קלסר 5.

9. לאחר עיון בתיק אני סבור כי ראיות אלו אכן יכולות להוות ראיות לכאורה בתיק אולם הן ראיות חלשות בשלב הנוכחי נוכח העובדה כי מדובר בראיות מוגבלות ואפרט:

א. זיהוי העוקבים את המשיב. בתיק החקירה מצויים דוחות העוקבים לפיהם הם מזהים את המשיב בזירת האירוע. אולם, מדוחות אלו לא ניתן להבין כיצד ראו העוקבים ולא ניתן לעמוד או לבקר את זיהוי העוקבים את המשיב. מעיון בדוחות העיקוב המצוי בתיק החקירה. התיאור של העוקבים לגבי המשיב הוא לקוני ביותר ויתכן מאד כי מדובר במבט חטוף של המשיב שאין בו די לצורך הזיהוי. האירוע קרה בשעת ערב שלא ברור המרחק שבו נצפה המשיב. הדרך בה הוא נצפה מחוץ או תוך הרכב. העוקבים משום מה לא צילמו את המפגש של המשיב עם הסוכן. נוכח העובדה כי עבודת העוקבים חוסה תחת חיסיון שיטות. במקרה הנוכחי לא ניתן להבין מתוך הדו"ח כיצד עלה שמו של המשיב. מהדוחות ניתן להבין כי המשיב לא היה הנדון של המעקב ולכן הזיהוי היה בדיעבד לא ברור באיזו דרך. לדבר זה יש השלכה רבה. שכן אם הגיעו למשיב בדרך של קרבה משפחתית לג'יהד הרי שיש במשפחה אח נוסף ולא ברור האם הוא נשלל ע"י העוקבים אם הוא נבחן בכלל. דוחות העוקבים ודרך הזיהוי של העוקבים במקרה הנוכחי, בשלב הנוכחי של הדיון אין בו די. בית המשפט לכאורה צריך לקבל את האמור בדו"ח העוקבים החסר כל פרט לגבי אופי הזיהוי כנתון נכון. היכולת לבקר את עבודת העוקבים בשלב הנוכחי של הדיון היא מוגבלת ביותר. יתכן מאד כי בית המשפט בשלב שמיעת הראיות יוכל לעמוד ולהבין כיצד פעלו העוקבים. בשלב הנוכחי מלבד האמרה כי המשיב זוהה על פי תמונה אין שום אמירה נוספת שמייצרת נפח לזיהוי ולכן הראיות הנסמכות רק על זיהוי זה בשלב הנוכחי הן חלשות. מסמך 131 נרשם בסוף דו"ח הפעולה זוהה הגבר נהג מכונית החשודה - ווליד אזברגה ת.ז. .. זיהוי על פי תמונה. יאמר כי בדו"ח זה כותב העוקב בשורה 2 כי הגבר ברכב המזדה היה עם חם צוואר על פניו. לא ברור כיצד זוהה



המשיב שפניו מכוסות בחם צוואר. מסמך 132 נרשם גבר נראה נוהג מכונית מס... ובסוף נרשם כי הוא זוהה כמשיב על פי תמונה ללא שום פירוט של פרטים מזיהוי. מסמך 134 נרשם כי גבר נצפה נוהג ברכב מיצובישי ללא מספר מכיוון ... לכיוון. בהמשך נרשם כי הוא זוהה באמצעות תמונה. מסמך 135 נרשם כי המשיב נראה נוהג ברכב מס... תוך ציון רחובות הרכב עצר הסוכן עלה לרכב והם שוחחו. בהמשך כעבור כדקה הן נפרדו והמשיב עזב את המקום.

אף אחד מהעוקבים לא נתן איזה שהם תיאורים של המשיב וכל ההשוואה היא על סמך התמונה. בית המשפט יציין כי לא ברור כיצד התמונה הגיעה לידי העוקבים שכן אין ציון של הדבר בדוחות ויתכן מאד שהדבר חוסה תחת חיסיון. הדוחות הם לקונים ביותר ונעדרי פירוט כיצד נצפה המשיב וכיצד נעשתה מלאכת הזיהוי. בנסיבות אלו קשה מאד עד בלתי אפשרי לבקר את עבודת העוקבים וכל שיש בידי בית המשפט בשלב הזה הוא לקבל את דו"חות העוקבים ככתבם וכלשונם כראיה יחידה.

ב. האמירות של ג'יאד לגבי העובדה כי אחיו הוא השליח שמסר הסם. ראשית, יצוין כי ג'יאד בשום שלב לא אמר את שמו של המשיב, לג'יאד אח נוסף. מהתיק לא ניתן לראות כי ניתן לשלול את הכוונה לאח האחר. שנית, קיים קושי נוסף לפיו לא ברור האם נקיטת המינוח אחי מתייחסת אכן לאחיו פיזית של ג'יאד. קרי, המשיב או שמא הכוונה כסלנג שעה שג'יאד קורה גם לסוכן "אחי" ועושה שימוש נפוץ כפי שניתן לראות בשיחות שבוצעו במילה "אחי".

10. בנוסף קיימים כמה ליקויים/חסרים ראיתיים לפיהם:

א. הסוכן אינו מזהה את המשיב- הסבר ב"כ המבקשת כי בקשת הזיהוי נעשתה במנותק מהקשר לעיסקה אין בה כדי להעלות או להוריד מהעובדה כי מדובר במי שפגש את המשיב ולא הצליח לזהותו. עיתוי הזיהוי היה בידי המשטרה ודבר זה פועל לחובתה.

ב. האיכונים הטלפונים - בתיק זה הם חסרי משמעות כיוון שהמשטרה אינה יכולה לקבוע זהות הטלפונים בשימוש המשיב.

ג. זיהוי הרכבים של ג'יהד- אין מחלוקת כי רכבים בהם בוצעו העיסקאות הם רכבים של ג'יהד, אולם המבקשת לא הציגה שום ראיה שיש בה לקבוע כי המשיב הוא שעשה שימוש ברכבים במועד ביצוע העבירות.

ד. נערכה בדיקת זיהוי קולות של חקירת המשיב והקלטה של קול הדובר באירוע הסחר. המעבדה קבעה כי "לא ניתן לקבוע כי הקול הינו זהה". חו"ד זו פועלת לטובת המשיב בשלב הזה.

11. במכלול הראייתית המצויה בתיק, עולה כי בשלב זה הראיות היחידות כנגד המשיב לצורך הזיהוי הן ראיות הזיהוי של העוקבים. אולם בשל דלות הפרטים שבזיהוי, העדר פרטים לגבי מרחק, תאורה, זמן היחשפות למשיב, אי בהירות בנוגע לדרך הזיהוי, אי בהירות מהיכן התמונה הגיעה וכיצד נקשר המשיב לזיהוי. האם התמונה הוצאה בשל הקרבה לג'יהד שעה שהעוקבים יודעים זאת, הלכוניות של הדוחות והדלות בפרטים המצויים בדוחות אלו, הרי שקם חשש להטעיה בזיהוי העוקבים. העובדה כי מדובר ארבע זיהויים נפרדים בשלב הנוכחי אינם תורמים רבות לחיזוק הראיות.



זאת נוכח העובדה כי מדובר בראיות שהן זהות בסוגן ובכולן יש את אותו קושי של דיווח לקוני שאינו ניתן לבקרה שיפוטית. בנסיבות האמורות אני סבור כי קיים כרסום בראיות המבקשת.

12. נוכח העובדה כי מדובר בנאשם נעדר עבר פלילי והקביעה לכרסום בראיות המבקשת אני מוצא לבחון חלופת מעצר.

ניתנה היום, כ' תמוז תשפ"ב, 19 יולי 2022, בנוכחות הצדדים.