



## עמ"ת 258/08/15 - מדינת ישראל נגד אבישי אברהם לוי

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עמ"ת 258-08-15 מדינת ישראל נ' לוי(עציר)

|        |                        |
|--------|------------------------|
| בפני   | כבוד השופטת זהבה בוסתן |
| העוררת | מדינת ישראל            |
| נגד    |                        |
| המשיב  | אבישי אברהם לוי (עציר) |

### החלטה

בפני ערר על החלטת בית משפט השלום בפתח תקווה מיום 30.7.15, שהורה על שחרור המשיב בתנאים.

### העובדות:

1. נגד המשיב הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של סחר בסם מסוכן, ובקשה להורות על מעצרו עד תום ההליכים.

2. על פי הנטען בכתב האישום, ביום 26.2.15 בשעה 16:20, התקשרה סוכנת סמויה שפעלה במסגרת מחלק הסמים ביחידה המרכזית המיוחדת של מחוז מרכז (להלן "הסוכנת") אל עומר פינקלשטיין (להלן "עומר") וביקשה לקנות 2 "כמו בפעם שעברה" (כשהכוונה ל-2 גרם קוקאין). עומר השיב לה כי אין בעיה.

בשעה 18:57 התקשרה הסוכנת פעם נוספת אל עומר על מנת לבדוק את שעת השלמת העסקה. בהמשך שבו ושוחחו עומר והסוכנת וקבעו כי עומר יביא לה את הסמים, לפאב בו עבדה, במחיר של 400 ₪ לגרם.

בשעה 18:59 התקשר עומר אל המשיב ותאם אתו את קניית הסם עבור הסוכנת.

בשעה 21:37 שבו עומר והמשיב לשוחח והמשיב עדכן את עומר כי יגיע אליו תוך 20 דקות.

בהמשך נפגשו עומר והמשיב, עומר מסר למשיב 700 ₪ בעבור הסם וקיבל לידיו את הסם.

בשעה 22:57 התקשר עומר לסוכנת ועדכן אותה כי לא ניתן לקנות ב-400 ₪ לגרם אלא ב-450 ₪ לגרם והסוכנת הסכימה.



בשעה 23:27 התקשר עומר לסוכנת ועדכן אותה כי הוא מחוץ לפאב. הסוכנת יצאה אליו ועומר מסר לידיה סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל נטו של 1.6218 גרם בתמורה ל-900 ₪.

### החלטת בית משפט קמא

3. ב"כ המשיב חלק על קיומן של ראיות לכאורה ובית משפט קמא (כב' השופט עמית פרייז) קבע כי קיימת "חולשה ראייתית של ממש בראיות ועל כן לא ניתן לומר שמדובר בראיות את מסקנתו ביסס בית המשפט קמא על תמלילי שיחות שבוצעו מהטלפון של עומר (עליו היתה האזנת סתר). בית משפט קמא קבע כי מתמלילי השיחות עלה כי הוחלפו דברים בין עומר למשיב שמהותם מימוש הסיכום בין עומר לסוכנת לאספקת סמים של 2 גרם מסוג קוקאין. יחד עם זה לא ברור אם סיכום זה התממש ולא ברור אם הסמים שסופקו בסופו של דבר לסוכנת, על ידי עומר, מקורם מהמשיב. בית משפט קמא מצא כי רצף השיחות מלמד שהמשיב התמהמה במימוש ההסכם ובעקבות זאת פנה עומר לסוכנת ואמר לה כי ינסה להשיג את הסמים מאדם אחר, דבר שהוביל לשינוי המחיר שסוכם בין עומר לסוכנת.

עוד קבע בית משפט קמא כי מאמרתו של עומר מיום 20.7.15 שעה 15:48 עולה לכאורה שהמשיב הוא זה שמכר לעומר את הסם אותו סיפק לסוכנת, אך משקל הסם היה 1.5 ג' ולא 2 ג' והמחיר היה 800 ₪ ולא 900 ₪.

בית המשפט קמא הוסיף כי מדו"ח פעולה מיום 4.2.15 שהוצג בפניו (ואף בפני) עולה שגם במועד אחר מהנטען בכתב האישום, היה לעומר קשר עם המשיב שמהותו ניסיון להשיג סמים ולכן בהחלט ניתן שכאשר עומר דיבר באמרתו מיום 20.7.15 על העסקה מיום 26.2.15, הוא התבלבל עם עניינים אחרים ולא ניתן לסמוך על דבריו שאת הסמים שסיפק באותה עסקה השיג מהמשיב דווקא, ואפשרות זו מתיישבת עם טענתו של עומר בהודעתו מיום 20.7.15 שאינו זוכר את הפרטים.

### טענות העוררת

4. שגה בית משפט קמא כשקבע כי מארג הראיות אין בו די כדי ליצור תמונה, גם אם נסיבתית, אשר תביא בסופו של יום להרשעה. הראיות בתיק מתבססות על האזנות סתר לשיחות בין הסוכנת לעומר ובין עומר למשיב; על הודעתו של עומר מיום 20.7.15 שעה 15:48 בה הודה, לאחר שבוצע תרגיל חקירה, כי המשיב הוא זה שמכר לו את הסמים (בשתי חקירותיו הקודמות שמר עומר על זכות השתיקה); ועל הודאתו של המשיב כי פגש את עומר באותו יום אם כי הרחיק עצמו מהסם וטען כי מסר לעומר חגיגת ולא סם.

5. לטענת העוררת מהשיחה שהתקיימה בין עומר לסוכנת בשעה 22:57 בה אמר עומר לסוכנת "אם את רוצה אני יכול להיות אצלו עוד 10 דקות ואליך להגיע עוד איזה ... עשרים דקות". יש להסיק כי באותה שעה לא היו בידי עומר הסמים, שאם לא כן היה מספק לה אותם קודם. לטענתה, חלון הזמן שבין 22:57 לבין מסירת הסמים לסוכנת בשעה 23:27 הוא חלון הזמן הקובע, ובחלון הזמן האמור לא התנהלו שיחות טלפון עם עומר, למעט שיחה בשעה 23:25 בה עומר מתקשר לסוכנת ואומר לה



שהסמים אצלו. רצף השיחות, שהתרחש בפרק זמן קצר, מצביע על המשיב כמי שסיפק את הסם לעומר. אין אף שיחה שיכולה להצביע על אדם אחר שעשה זאת.

לכך יש להוסיף כי המשיב עצמו מאשר כי עומר הגיע אליו אך הוא מרחיק עצמו מהקוקאין וטוען כי מכר לו חגיגת.

6. לטענת העוררת, בית משפט קמא שגה כשקבע כי התמהמהות המשיב במתן תשובה נבע מניסיונות של עומר להשיג את הסם ממקור אחר זול יותר שהרי המשיב הוא הספק הזול.

7. עוד טוענת העוררת כי טעה בית משפט קמא כשקבע כי עומר טוען שהעסקה בוצעה עבור 800 ₪ (ולא 900 כפי ששולם בפועל) ויש בכך כדי להשליך על רמת הזיכרון של עומר ועל המשקל שיש לייחס לאמירתו זו. מתיק החקירה עולה כי מחיר העסקה היה 900 ₪ אלא שביום ביצוע העסקה מסרה הסוכנת לעומר 800 ₪ בלבד וביום 1.3.15 היא הגיעה לביתו של עומר ומסרה לו את היתרה בסך 100 ₪.

8. העוררת מוסיפה וטוענת כי היה ותקבע כי קיימת חולשה בראיות, ראוי שחלופת המעצר תבחן על ידי שרות המבחן שיבחן את מיהות העושה, שכן, על אף שהמשיב נעדר עבר פלילי, מחומר הראיות עולה שעומר מבקש מהמשיב "כמו בפעם שעברה", דבר המעיד שאין זו הפעם הראשונה בה עושה המשיב עבירה מעין זו. באשר למפקחים, טוענת העוררת כי הם לא נחקרו על ידי בית המשפט לאור קביעתו על חולשת הראיות והשחרור שנבע מטעם זה ולא מחמת המסוכנות וגם לגביהם יש מקום שיבחנו על ידי שרות המבחן.

### תשובת המשיב

9. ב"כ המשיב תומך בהחלטת בית משפט קמא. לטענתו, מהאזנות הסתר ודו"ח הסוכנת לא ניתן להסיק כי עומר קנה את הסמים מהמשיב. גם מחקירתו של עומר (מיום 20.7.15 שעה 6:59) עולה כי החוקר ביקש את תגובתו לגבי שיחתו של עומר עם הסוכנת (בשעה 22:56) בה מסר לה כי בדק עם החבר שלו ולא מסתדר במחיר 400 ₪ והוא יבדוק עם בחור אחר ב- 450 ₪, ועוד 10 דקות הוא נוסע אליו. לטענת ב"כ המשיב "אליו" אין משמעו למשיב אלא לבחור האחר.

10. לטענת ב"כ המשיב, לא ניתן להשען על "חלון הזמן" עליו דיברה ב"כ העוררת. ב"כ המשיב מפנה לשתי שיחות טלפון של עומר שלכאורה נערכו באותו זמן מאותו טלפון, דבר שמעמיד בספק את אמינות השעות בהן התרחשו כל השיחות. שיחה 107 - בין עומר לסוכנת החלה בשעה 18:59:25 והסתיימה בשעה 19:00:05 ואילו שיחה 108 - בין עומר למשיב - החלה בשעה 18:59:58 והסתיימה ב- 19:01:42. לטענת ב"כ המשיב, לא ניתן ללמוד מתמלילי האזנות הסתר כי בחלון הזמן הנטען, לא נערכו שיחות טלפון נוספות כיוון שבחומר הראיות לא מצוי פלט שיחות למועד העסקה הנטענת (שלא



כמו לגבי עסקה אחרת שבוצעה עם עומר ביום 4.2.15).

11. זאת ועוד, מדו"ח תצפית שנערך על ידי מרדכי לוי עולה כי עומר מגיע לפגישה עם הסוכנת בה הוא מעביר לה את הסמים כשאדם נוסף ברכבו ולטענת ב"כ המשיב יתכן שהוא סוחר הסמים. ב"כ המשיב מצביע גם על כך שלאחר שעומר מקבל מידה את הכסף הוא "מסמן עם הראש לסוכנת לכיוון חומה כזו עם צמחיה שבמקום ואז עומר ניגש למקום לוקח דבר מה ומעביר ביד ימין שלו לסוכנת...". אין כל ראייה שעומר הגיע עם הסמים ברכב.

12. בנוסף לאמור טוען ב"כ המשיב כי הסכום ששולם על ידי הסוכנת הוא עבור שני גרם לפי ₪ 450 לגרם דהיינו 900 ₪ ואילו כמות הסם שנמסרה לה היא במשקל של 1.62 גרם וגם פרטים אלה אינם מתאימים לתמלילי שיחות הטלפון.

## דין והכרעה

13. לאחר שעיינתי בחומר הראיות ושמעתי טענות הצדדים דעתי היא כי לא נפלה טעות בהחלטת בית משפט קמא.

מתוך האזנות הסתר עולה:

בשעה 18:59:58 (שיחה 108) כשעתיים לאחר שהסוכנת ביקשה ממנו "לסדר" לה כמו בפעם שעברה, ומיד לאחר שהיא פונה אליו פעם נוספת, עומר פונה למשיב ומבקש לרכוש ממנו "מ..מהדוד אא.. של פעם שעברה..... אבל שתיים". השיחה מסתיימת בכך שהמשיב אומר לו "אבדוק לך, בי".

בשעה 21:37:56 (שיחה 139) המשיב אומר לעומר כי הוא (המשיב) יבוא לעומר בעוד 20 דקות.

בשעה 22:26:10 (שיחה 146) עומר מברר עם המשיב היכן הוא ומאיץ בו לבוא אליו.

בשעה 22:57:12 (שיחה 147) עומר מדבר עם הסוכנת ואמר לה כי דיבר עם החבר ההוא (המשיב?) "ניסיתי להביא ממנו ולא הצלחתי. הוא עד עכשו מרדים אותי אבל יש לי איזה מישהו אחר ב... כאילו...אא ארבע וחצי". בהמשך הוא אומר "את רוצה אני יכול להיות אצלו עוד 10 דקות ואליך להגיע עוד איזה.... עשרים דקות משהו כזה"

בשעה 23:25:27 (שיחה 148) מודיע עומר לסוכנת כי הוא בחוץ.

מקבץ שיחות זה לא מלמד כי הסם נרכש מהמשיב, נהפוך הוא, נראה לכאורה כי לאחר שהמשיב הגיע לביתו של עומר (אם בכלל) עומר משוחח עם הסוכנת ואמר לה כי מי שממנו ניסה להביא את הסם "מרדים אותו" אבל יש לו מישהו אחר. וכעבור כמחצית השעה הוא מגיע למקום עבודתה כשאדם נוסף יושב לצדו ברכב ומוסר לה סמים שלא הוצאו מתוך הרכב אלא הוחבאו בקרבת מקום, כשהתצפיתנים שהיו במקום החל מהשעה 22:30 לא ראו כי מישהו מטמין את הסמים במקום ממנו הוצאו.



יצוין כי גם הסוכנת כשביקשה מעומר לרכוש את הסם "מהחבר שלו שמוכר את הסם יותר זול מהבחור ממנו הוא קנה בפעם הקודמת" היא התכוונה למשיב (ראה דו"ח פעולה שלה מיום 1.3.15 שם היא מציינת "בפעם הקודמת עומר דיבר עם בחור בשם אבישי שמוכר גרם סם מסוג קוקאין בסכום של ₪ 400 ובסוף לא הסתדר לקנות מאבישי ולאחר מכן עומר אמר לי שיש לו משיהו שמוכר ביותר יקר ב-500 ₪ לגרם סם מסוג קוקאין ודיבר עם בחור שעונה לשם עידן"). בהמשך דו"ח הפעולה היא היא מוסרת כי "בשעה 22:56 לערך עומר התקשר אלי ואמר לי שהוא בדק עם החבר שלו לגבי המחיר ב-400 ₪ שזה לא מסתדר והוא **בודק לי עם בחור אחר שמוכר ב-450 ₪ לגרם** ושהוא עוד 10 דקות נוסע אליו ולאחר מכן יבוא אלי לברסה להביא לי את הסמים".

14. לא נעלמה מעיני הודעתו של עומר מיום 20.7.15 (שעה 15:48) בה הודה כי מכר לסוכנת ביום 26.2.15 סם מסוג קריסטל אותו רכש מהמשיב, ואולם, הודעה זו היא הודעתו השלישית של עומר והיא נגבתה לאחר שנערך לו תרגיל חקירה בו נאמר לו כי המשיב "סיפר הכל". בשלב זה בית המשפט אינו בוחן את מהימנות הראיות ובבוא העת ישקול בית המשפט את מידת האמון והמשקל שיש לייחס לדבריו של עומר בהודעה זו. בשלב זה יש לראות את הדברים שנמסרו בהודעה זו על רקע המכלול כולו.

15. אציין בנוסף כי ממזכרו של חיים מזרחי בו מתואר תרגיל החקירה מצוין כי עומר אמר בשיחה עם חיים מזרחי כי קיבל מהסוכנת 700 ₪ ואילו המשיב אמר כי קיבל עבור הסם 800 ₪. הסוכנת מסרה כי שילמה לעומר 800 ₪ ולמחרת היום הוסיפה 100 ₪ (2x450).

16. בנוסף יש לציין כי מכתב האישום עולה שמשקל הסם היה 1. ממשקל הסם שנמכר לסוכנת היה 1.62 ₪ בעוד שהעבקה היתה ל-2 גרם והמחיר ששולם היה ל-2 גרם.

17. לאור האמור אף אני סבורה כי קיימת חולשה ראייתית של ממש בראיות ואיני רואה מקום להתערב בהחלטת בית משפט קמא.

הערר נדחה.

ניתנה היום, כ"ח אב תשע"ה, 13 אוגוסט  
2015, במעמד הצדדים.  
**זהבה בוסתן, שופטת**