

# ת"פ 47474/01 - מדינת ישראל נגד אלקיט אלציך, אילון-ישראל שץ

בית המשפט המחוזי מרכז-lod

ת"פ 14-01-47474 מדינת ישראל נ' אלציך(עוצר) וOTH'

בפני כבוד השופט מיכל ברנט

בענין: מדינת ישראל

נגד

1. אלקיט אלציך (עוצר)

2. אילון-ישראל שץ (עוצר)

nocchim:

ב"כ המאשימה עו"ד אורלי שרגנהיימ

ב"כ הנואש 2 עו"ד אלעד אלימלך

הנאש 2 הובא על ידי שב"ס

## הכרעת דין - לנואש 2

### כללי

1. כנגד הנואשים, אלקיט אלציך (נאש 1, להלן: "יעקב") ואילון שץ (נאש 2, להלן: "イルון") הוגש כתב אישום המיחס להם עבירות של סחר باسم מסוכן, עבירה לפי סעיפים 13 ו- 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973, נסיוון לסחר בשם מסוכן, עבירה לפי סעיפים 13 ו- 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 ביחד עם סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ג-1977 ונסיון ליצוא שם מסוכן, עבירה לפי סעיפים 13 ו- 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 ביחד עם סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ג-1977.

2. על פי עובדות כתב האישום, במועד הרלבנטי לכתב האישום, התגوروו הנואשים באקוודור. נ"פ 875278/08 (להלן: "רונן") שימש כסוכן משטרתי סמי אשר פעל במטרה לרכוש סמים מסוכנים מסוחרי סמים ובמסגרת פעולותיו אלה חבר רונן לנ"פ 995954 שהוא שוטר (להלן: "אפי").

ביום 28.5.13 יצר יעקב קשר טלפון עם רונן והציג לספק לו סמים מסוכנים.

עמוד 1

במהלך כאמור, מיום 8.7.13 ועד ליום 20.8.20, באמצעות שיחות "סקיפ", קשור יעקב קשר עם רונן לספק לו 4 ק"ג סם מסוכן מסווג קווקאי בתמורה ל - 000 2,500 דולר לך"ג (להלן: "הسمים"/ "העסקה").

לצורך קידום העסקה, סיכם יעקב עם רונן כי אף ישתמש כבלדר אשר יגיע לקיטו שבאקוודור ויבצע את העסקה. כמו כן הודיע יעקב לרונן שאילון והוא שותפים בעסקה.

בנוסף, ביקש יעקב מרונן להעביר באמצעות אף ק"ג נוסף של סם מסוכן מסווג קווקאי, שלא במסגרת העסקה, אל מחוץ לגבולות אקוודור.

ביום 25.8.20 בשעה 14:50 לערך, נפגש אף עם הנאים בעיר קיטו שבאקוודור, הנאים מסרו לאפי שמחירות של ק"ג סם יהיה 2,700 דולר ולא כפי שתוכם מראש. אף הסכים ומסר לאילון 10,000 דולר והם סיכמו כי ישוחחו מאוחר יותר לצורך השלמת העסקה.

ביום 27.8.13 בשעה 11:25 לערך, בעיר קיטו, נפגש אף עם הנאים, מסר לעקב 800 דולר נוספים וקיבל מאילון תיק ובתוכו 3 חבילות של סם מסוכן מסווג קווקאי במשקל גטו של 2,987.68 גרם.

באotta פגישה עדכן יעקב את אף כי טרם עלה בידו להשיג את שני הק"ג הנוספים של הסם המסוכן מסווג קווקאי אולם הוא אישג בהמשך. לאחר מכן הודיע יעקב לאפי כי לא יוכל לספק את שני הק"ג הנוספים ומסר לאפי 2,700 דולר בחזרה.

#### **המענה לכתב האישום**

3. לאחר ניהול פרשת התביעה, ושמיעת עדותו של יעקב, הגיעו הצדדים לידי הסדר טיעון הכל שהוא נוגע לייעקב, הוא חזר בו מכפירתו והורשע בכתב אישום מתוקן בעבירות של סחר בסם מסוכן, עבירה לפי סעיפים 13 ו - 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973, ונשיין למסחר בסם מסוכן, עבירה לפי סעיפים 13 ו - 19א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973 ביחד עם סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

4. אילון לעומת זאת כפר בעובדות סעיפים 1 - 4 ו - 7 לכתב האישום מחוסר ידיעה, אישר כי פגש את אף בעת שישב בבית קפה עם יעקב, כפר בקבלת סכום של 10,000 דולר ובכך ששוחח עם אף (סעיף 5 לכתב האישום), טען כי נכח בפגישה של יעקב עם אף אך לא מסר לידי אף תיק או כל דבר אחר, לא התערב בשיחה שהתקיימה בין אף לעקב ולא היה מודע לתוכנית (סעיף 6 לכתב האישום).

כן כפר בעובדות סעיף 8 לכתב האישום וטען כי לא עסק מעולם בסחר, יצא או יבוא סמים.

#### **סלע המחלוקת בין הצדדים:**

עמוד 2

© verdicts.co.il - כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין

5. עיקרי המחלוקת בין הצדדים נוגעים לדיעתו של אילון כי מדובר בעסקת סמים, למידת מעורבותו בה ולשרשת הסם, כמו גם למעורבותו בהמשך בניסיון לשחרר וניסיון לצאת של סם מסוכן.

**א. מעורבותו של אילון בעסקת הסמים ודיעתו כי מדובר בעסקת סמים:**

**עדות רמ"ח סוכנים רפ"ק לאון הירש:**

6. העד הפעל את שני הסוכנים, רונן ואפי, אשר פעלו ייחדיו במספר רב של מקרים נגד מגוון רחב של עברייןאים בארץ וב בחו"ל.

בהתיחסתו נוצר קשר בין רונן לבין יעקב ונrankמה עסקת רכישת הסמים.

לצורך ביצוע העסקה יצא הוא יחד עם מפעיל הסוכנים רס"מ עמי סוויסה ועם אף לאקוודור שם פעלן בצדדים למשטרת אקוודור ובסופו של יום רכש אף שלושה ק"ג של סם מסוג קוקאין.

בחקירהו הנגדית אישר העד כי היה באזור עת בוצעה עסקת הסמים, יחד עם רפ"ק גמבואה, אך לא ראה את העסקה מתבצעת. שוטרי משטרת אקוודור חזו בביצועה של עסקת הסמים וככתבו דו"חות על התצפית והמעקב.

כן אישר כי העברות כספים שבוצעו קודם לביצוע העסקה הועברו לחשבון בبنין הדואר על שם אדם אחר ולא היו מיועדות באף שלב לנואם 2.

**עדות אפי:**

7. עדותו של אפי הינה העדות המרכזית נגד הנואם 2.

אפי העיד על גיסו למחلك הסוכנים של להב ועל שליחתו לאקוודור במטרה לרכוש ארבעה קילוגרם של סם מסוג קוקאין. טרם יציאתו לאקוודור התקשר ליעקב, והודיע לו כי תור שבועיים - שלושה ימים לאקוודור. בשיחה נוספת בה שוחח עם יעקב הבין כי יעקב רוצה הגיע לעיר גואקיל. אף טס לקיטו, שם התקשר ליעקב אשר הודיע לו כי ניתן לקיטו במקומות שבת או ביום ראשון, סיפר שיש לו חבר בkito ש"מסדר את כל העניינים", יעקב שאל את אפי האם הוא זוקן לספרי המתמטש את ריח הסמים באופן שכליים לא יריחוו בשדה התעופה ואף השיב כי אין לו צורך בו, שאל את יעקב למי עליו לתת את הכספי **יעקב מסר לו כי החבר שלו הנמצא שם (בקיטו) צריך לדבר איתו** ו**שמבחןתו החבר שלו זה הוא** וכשנשאל יעקב האם חברו ישראלי השיב בחיווב. אותו חבר לא יצר קשר עם אפי.

ماוחר יותר התקשר יעקב אל אפי, אמר לו שהגיע לקיטו והוא הולך לסדר את "העוגה" (הכוונה לסמים). בשיחת הטלפון הבאה ביקש יעקב את אפי להגיע לפלאזה, אף אמר כי אינו יודע איך להגיע ואז הציע לו יעקב לאוספו בחלווף כמחצית השעה מבית המלון בו שהוא. כשהגיע אל המלון, התקשר אליו יעקב, הוא ירד למיטה, במנוחת ישב

נהג ושני גברים נוספים ישבו במושב האחורי. האחד היה יעקב והשני היה אילון.

יעקב שאל אותו אם הוא מעביר את **הسمים** ואף השיב בשילילה ו אמר כי בחורה תעביר את הסמים, אילון שאל את אףו אם היא "משלנו" - הכוונה לישראלית- אף השיב בשילילה ואילון אמר "**זופי, מעולה**".

כשהגיעו למתחם של פאבים ובתי קפה, ירדו מהמנונית, הלכו למסעדה והתישבו.

אילון הלך להביא קפה וכששב דיברו שני הנאים ביניהם על **אופן העברת السمים**. באותו מועד הבHIR יעקב לאפי כי **ק"ג קוקאין יעלה 2,700 דולר** ולא 2,500 דולר כפי שטסוכם קודם לכן. אף השbir כי עליו לקבל אישור מרון מאוחר ואין לו את כל הסכם. בשיחה עם רון קיבל אישור לרכושה בסכום של 2,700 דולר לק"ג קוקאין ובאותו זמן בו שוחח עם רון, דיברו הנאים ביניהם על **ספריי טשטוש הריח**. **אילון השbir לאפי כי הם רצוי לראות אותו לפני שהם עושים איתו עסקה**, כי בעבר הוא (אילון) ביטל שתי עסקאות בגלן אנשים שהיו מעשנים ומשתמשים בחומר (עמ' 123 לפרטוקול ש' 12-10).

בכל אותה עת היה אףו עם תיק שהביא מן הארץ, תיק גב שחור-ירוק.

משמעותו שלושה פעמיים אל עבר בית מלון בשם دون חורה, עלו לקומה השלישית לדירה מספר 7, אילון ניסה לפתח את הדלת ולא הצליח ולכן ירד אל הלובי בעוד יעקב ואפי נותרו במרפסת הקומה. אילון חזר, פתח את דלת החדר ושלושתם נכנסו אל החדר. אף הוציא מן הכיס 10,000 דולר ומסר אותם ליעקב ויעקב מסר אותם לאילון. **אילון ספר את הכספי** בנסיבות אףו ולאחר מכן את הכספי במגירה ליד אחת המיטות. יעקב ביקש ממש להסביר את התקיק שלו על מנת שייבאו את **הسمים** בתיק זה וכך עשה אףו. אף עזב את החדר והנאים אמרו לו שהיו איתו בקשר.

למחרת היום התקשר יעקב אל אףו ומסר כי החומר שבדקו בקיומו אינו מאיכות טוביה וום לאחר מכן התקשר יעקב לאפי, מסר לו כי יכול למלון בו שהוא אףו תוך חצי שעה ועל אףו לרדת למיטה. כשירד אףו הבחן בשני הנאים שעומדים בפינת הרחוב והלך לכיוונם, אילון החזק בתיק נייק' כחול על הגב, ויחדיו הלכו לكونדיטוריה סמוכה.

בעת שעמדו בكونדיטוריה אמר יעקב לאפי כי הביאו לו שלושה ק"ג בלבד והשניים השבירו לו כי שני ק"ג עטופים וק"ג נוסף בשקית פתוחה שיש להכניסה לעוד שקית ולטוגרה עם ניר דבק.

יעקב שאל את אףו שוב על **ספריי טשטוש הריח** ואילון שאל את אףו אם יש לו מסקין טיפ, משחשיב אףו בשילילה אמר לו אילון כי הוא יכול לקנות עבورو אך אף דחה ההצעה ו אמר כי בחורה שאמורה להוביל את **הسمים** "מסודרת". למרות האמור הציע אילון לשיער לבחורה לאירוע את השקית הפתוחה.

השלווה- אףו, יעקב ואילון התישבו מחוץ לكونדיטוריה, אילון הניח את תיק הגב מותצת נייק (להלן: "התיק") ליד

אפי ואמר לאפי "שהענינים נמצאים פה". אפי היה חייב ליעקב 800 דולר אותן הוציא מכיסו ומסר ליעקב. בזמן זה דיברו יעקב ואילון על הקושי בו נתקלו בהשגת הסם ויעקב צין כי הוא ואילון הלו לפabilities על מנת להשיבו.

טרם צאתם את הקונדיטוריה ביקש יעקב מאפי כי ישיב לו את התקיק.

יעקב ואילון כמו והלו לפקח את התקיק ולהר לנקודת המפגש עם קצין הסוכנים, מסר לו את התקיק וקצין הסוכנים השיב לו את התקיק ריק.

משהתקשה יעקב לשיג קלוגרים סמים נוספים, התקשר אל אף ולבסוף נפגש איתו במלון دون חורה. נהג המונית חיכה לו בחזית המלון, בחדר היו יעקב ואילון, יעקב החזק חבלת של דולרים ומסר אותה לאפי, וכשעצב אף את המלון נפגש עם קצין הסוכנים ומסר לו את הכסף שקיבל חזרה מקצין הסוכנים השיב אף ליעקב ואילון.

אפי העיד כי לא הקליט את המפגשים עם הנאים.

לשאלת עו"ד בר עוז, בא כוחו של אילון השיב אף כי "אני הלכתי במטרה לפגוש את יעקב, לא ידעתי מי זה אילון...הוא היה נוכח בזמן העסקה, בזמן הדיבורים, היה שותף לדיבורים, אני לא הכנסתי אותו לשם הוא הכנס את עצמו..."

עוד העיד אף כי העברת הסמים התרבצה עת ישבו בקונדיטוריה על כסאות, כשאפי ישב במרכז, יעקב לימינו ואילון לשמאלו. אילון הגיע עם התקיק על גבו, הניח את התקיק וбо הסמים על הרצפה בין לבני אף ולא נתן לו את התקיק לידי כי "זה משקל".

בהמשך העיד אף כי "כשהייתי בבית קפה בזמן העברת התקיק.. הוא ישב משמالي אילון.. אני הוציאתי את השמונה מאות דולר מסוורי ליעקב, שם הם דיברו איתי על זה שהם הלו לפabilitiesivid, על הסיכון שהם היו צריכים לעבור כדי להביא לי את הסמים. וכן, אילון היה עם התקיק שם והניח אותו לידי בין לבני ואמר לי שפה נמצאים העניים ואת התקיק הזה אני לוקח ואת התקיק הזה אני צריך גם להחזיר להם כי יש שם דברים".

אפי אישר כי בשני מקרים שוחח עם יעקב על עסקת הסמים שלא בנוכחות אילון, הפעם האחת הייתה עת היו בבית הקפה כאשר אילון הלה ביא קפה והשנייה עת היו בבית המלון ואילון ירד אל הלווי ככל הנראה על מנת להביא מפתח לחדר.

עו"ד בר עוז עימת את אף עם שתי סתיות בין הודיעתו לדברים שאמר בעימות שנערך בין אילון. האחת-

אמרתו בהודעה מיום 27.8.13 ולפיה מסר את הכסף ליעקב עת היו בחדר בלבד אל מול דבריו בעימות עם אילון שם אמר לאילון "מסרתי לך אישית בידי עשתת אלפיים דולר" והשניה - אמרתו של אפי ולפיה מי שביקש ממנו להחזיר את התקין שבו היו הסמים כי יש שם דברים שישיכים לו היה יעקב בעוד בעימות מסר כי אילון היה שאמր לו להחזיר את התקין כי יש שם דברים שלו.

אפי הסביר סתרות אלה. לטענתו, ההודעות נגבו ממנו זמן קצר לאחר האירועים בעוד העימות נערך לאחר הרבה זמן ולפיכך יתכן כי בעימות לא דיבק בדברים.

### **עדותו של אילון:**

8. אילון העיד כי שירות קריبي בחיל הצנחנים, לאחר טויל ארוך בחו"ל שב ארצה וקנה עסוק של בורקס באוניברסיטת חיפה, עבד בكونגו במשך שנה, חלה במלריה ושב ארץ. לימים,פגש חבר שבבעלותו רשות בת'י קפה באקוודור, נסע לנמל את עסקי החבר בקייטו וכשהעסק נקלע לקשיים רכש את שם בית הקפה ופתח בית קפה בקואנקה שם הכיר את אשתו ונולד להם. לבית הקפה הוכנס שותף והוא חיפש עסקן נוסף והפר לסטוקן שחקני כדורגל.

את יעקב הכיר כשהאחרון הגיע לבירת המילה של בנו יחד עם חבר משותף של אילון ושל יעקב.

לטענתו בחקירותו הראשית לא היה לו חלק בעסקת הסמים, במהלך הנסיעה במנוחת עם אפי לא דיבר על עסקת הסם ולא קיבל או מסר כסף הנוגע לעסקה זו.

בחקירותו הנגדית העיד אילון כי הגיע לקייטו בטיסה שארכה 45 דקות, על מנת לדרכם את עסקי השמת השחכנים. אשתו ואשתו של יעקב הפכו לחברות והוא נהג להיפגש עם יעקב פעמי בחודש לעראן, את אפי לא הכיר אף פגש אותו בקייטו פעמיים או שלוש.

בפעם הראשונה פגש את אפי בבית קפה, בפעם השנייה במסעדת ליד המלון בו התאכسن אפי ובפעם השלישיית ראה אותו ליד המלון. בכל שלושת הפעמים יעקב היה איתו.

בפגישה הראשונה שארכה כעשרה דקות הוא הלך להביא קפה ולשלוח דבר כלשהו במיל ולקן ישב עם יעקב ואפי כשתים דקות.

באotta פגישה שאל את אפי לשלומו ואם הוא רוצה קפה ודבר לא מעבר לכך. אילון זיהה עצמו בתמונות (ת/גב)  
עמוד 6

שהוצגו לו ע"י ב"כ המאשימה במפגש, אולם כשנשאל מדוע לטענת אף הוא הניח לידו את התקיק בו היו הסמים, השיב אילון כי אולי הוא היה מבולבל וכי "זה בטוח לא אני", וכשנשאל האם ישב איתם מישחו נוסף התחמק והשיב: "תשאל את יעקב" (עמ' 101 ש' 14-12).

בפגישה השנייה אספו את אףו מהמלון בו שהה וहלכו למסעדה הודית, הוא שאל את אףו לשלומו ואם הוא זקוק לדבר כלשהו כי אף נראה לו חולה.

בפגישה השלישית נפגשו ליד המלון של אףי, הוא הלך לקנות קפה ומאהפה, היה תור ארוך ולכן יצא לאחר כעשר דקות מהמקום והצטרף אל יעקב ואפי, הם ישבו דקה וחצי-שתיים ייחדיו והוא עזב את המקום. הוא לא שמע על מה אףי ויעקב דיברו ולא השתתף בשיחה כי התעסק עם הטלפון שלו וחלק מן השיחה בין יעקב לאפי הייתה בלחש. יעקב אמר לו שאפי הגיע לטיל באקדודור.

אילון שלל כי נכח בפגישה בחדר במלון יחד עם אףי ויעקב ולא ידע מדוע אףי טען זאת, לדבריו לא ראה שאפי הוציא כסף ולא דבר על סמים. הוא היה במרפסת ועיין סיגירה, אףי ויעקב התעכבו ומאחר שהם תכננו ללבת למסעדה, הוא דפק על דלת החדר, חיכה להם בלבוי המלון והם ירדו לאחר שתי דקות. אףי לא רצה ללבת למסעדה ולכן רק הוא ויעקב הילכו.

אילון הסביר כי בחקירותו במשטרת שמר על זכות השתייה בעצת עורך דינו וכן מאחר והיה מבוהל לאור העובדה כי זו פעם ראשונה בה הוא נחקר, ובעימות עם אףי אמר את שרצה לומר (הטיח באפי כי הוא שקרן).

#### **ממצאי מהימנות:**

9. עדותו של אףי לפניו הייתה מהימנה, אףי תאר את נסיבות הפעלתו ואת העובדה שהഫւילות כוננה כלפי יעקב בלבד. אףי עמד על ההבדלים בין מידת מעורבותו של יעקב באירועים לבין מידת מעורבותו של אילון, אשר לא היה מוכר לגורמי החוקה עבור לירושים, ואשר לדבריו "הכנס את עצמו", ותאר את חלקו של כל אחד מהם בביצוע העבירות.

לא התרשםתי מмагמת הרחבה של אףי בדבריו, אלא דזוקא מניסיון לדijk במידת האפשר בפרטים.

ב"כ הנאשם 2 טען כי אין לייחס כל משקל לעדותו של אףי בהיעדר תיעוד מוקלט של המפגשים.

אכן, המגשים של אף עם אילון לא הוקלטו, ולא נטען כי מי מהוואקבים ומהשופטים שנכחו במקום בזמן ביצוע הפעולות ראה את מסירת התקיק. העדות היחידה בהקשר זה היא עדותה של אף. עם זאת, אף עמד בקשר רציף עם מפעליו במהלך הפעולות, הדברים שמסר בעדותו לפני עולים בקנה אחד עם הפרטיהם אותם דיווח למפעליו מיד ובسمוך להתרחשות האירועים ואשר תועדו בדו"חות שהוגשו לעוני (ת/א'-ז').

יתרה מכך, הפעולות לא כוונה כאמור מלכתחילה כלפי אילון אלא כלפי יעקב דויקא, ולא מצאת קיומו של כל מניע או סיבה לפחות למסור עדות שקר בסוגיה נקודתית זו. אשר למוגבלות הזיכרון אליו הפנה ב"כ הנאשם 2, מצאת כי הדברים תועדו במקור בסמוך להתרחשותם, וקיבלו את הסברו של אף לטעותו במהלך העימות, שנערך חמישה חודשים לאחר האירועים.

10. בנוסף לאלה, למהימנות עדותו של אף חיזוקים בחומר הראיות כמפורט להלן:

א. בשיחת סקייפ שנערכה ביום 25.8.13 בין רונן ליעקב (ת/א'ג2), נאמרו הדברים הבאים:

רונן: ת...תגיד ל...תהיה ליד החבר שלו שמה...

יעקב: לא, לא **ה...ילד ההוא, שאיתי ביחד... הוא יעשה את זה...**

רונן: אה בסדר...

יעקב: אתה מכיר אותו זה שאיתי ביחד...

רונן: מי זה?

יעקב: **ההוא מ..זה..מ...אצלכם דויקא...**

רונן: מאצלנו?

יעקב: כן...

רונן: לא יודע...

יעקב: אילון אילון...

רונן: אה זה מהשכונה שלו הילד הזה...

יעקב: כן...

ב. בשיחה קודמת לשיחת זו שנערכה בין רונן ליעקב ביום 28.5.13 טרם יציאתו של אף לאקוודור, אמר יעקב לרונן:

יעקב: אתה יודע עם מי אני נמצא? עם אה... אלון אלון...אתה מכיר את אלון מחייבת?...אהה...אלון שץ.

רונן: אלון שץ?

יעקב: כן, ההוא ה...השץ...אתה מכיר את השץ שרצוו אותו?

רונן: אה אלון שץ, שץ...

יעקב: כן...

רונן: כן כן אני יודע מי זה...

יעקב: עם עיניים כחולות אתה מכיר אותו...

רונן: יכול להיות...

יעקב: כן הוא מכיר אותו...הוא איתני ביחיד...הוא היה עם ישראל וכל אלה אז...

רונן: אה עם ה...יפה?

יעקב: כן כן....

ג. רונן בעדותו לפני התייחס לקשר בין יעקב עובר לאירועים נשוא כתוב האישום, ומסר כי החל לשתף פעולה עם גורמי החוקירה לקרהת סיום עונש מסר אותו נשא, כאשר במסגרת הסכם העסקתו המליצו גורמי החוקירה על קיצור עונשו . העד תאר את העסקה שרכם עם יעקב, לקניה של 4 ק"ג קוקאין בסך של \$10,000. عدم של הסמים היה לטענתו לאירופה, ומכל מקום, עד על אף יעקב נמנע משלוח סמים לישראל (עמ' 99 ש' 15-18, עמ' 116 לפרטוקול, ש' 9-4).

כן מסר כי יעקב שאל אותו אם הוא מכיר את אילון והוא השיב על אף בשילילה (עמ' 99 ש' 14-15).

ד. מנגד, אילון שמר על זכות השתייה במהלך חקירותיו במשטרה, למעט תשובות על עניינים שאינם קשורים לאירועים מושא כתוב האישום ובעימות בין אף, ואת גרטה מסר לראשונה בעדותו בבית המשפט.

#### **בע"פ 9184/06 מדינת ישראל נ' אושר ("אושרי") כהן נפקע על ידי בית המשפט העליון כי :**

"סירוב נאשם לשתף פעולה בהליך חקירה שבכוומם לתרום להוכחת חפותו עשוי לשקוף התנהגות מפליליה. בהעדר הסבר תמים לסירוב, עשוי חוסר שיתוף פעולה כאמור לחזק את הריאות הקיימות נגדו ואף להיות בעל כוח ראייתי עצמאי, בבחינת ראייה נסיבתית לחובת הנאשם".

#### **ובע"פ 3452/11 איתמר שאלאטיאל נ' מדינת ישראל נפקע על ידי בית המשפט העליון בהאי לישנא:**

עמוד 9

"35. כידוע, יריעת המחלוקת במשפט פלילי נקבעת על פי גרסת הנאשם, ככל שמסר גרסה, בהתאם לכך ההגנה בובחר. מרגע שחקירתו של הנאשם במשטרתינה משדרת חופות, מסירת גרסה מאוחרת יותר על ידו אומנת דרשמי, והוא בבחינת ניסיון של הנאשם להרחיק את עצמו מביצוע העבירה ולהתאים את

גרסתו לראיות שהוצגו בפניו. העובדה שנאים מוסר גרסה לאחר שראה את חומר הראיות או שהסתבר לו בחקירה שקיימים כנגדו חומר ראיות מפליל שהוצע לו על ידי השוטרים בחקירה או כשעומת עם חומר הראיות, עשויה להצביע על רצונו של הנאשם לבחון את חומר הראיות הקיים ולכון בהתאם את עמדתו, בבחינת גרסה מפתחת ומוגנת לחומר הראיות עמו עומת. שקרים של אנשים בממן גרסתו הראשונה, אשר הוכחו בחומר הראיות, בהעדר הסבר המעלת ספק סביר, מחזקם, אפוא, את הראיות נגדו בנוגע לעצם ביצוע העבירה (ראו בהקשר זה והשוו לע"פ 10472/09 מובהך נ' מדינת ישראל[פורסם ב公报] 10.4.2013), פסקאות 26, 27.

"36. זאת ועוד, שתיקת הנאשם בחקירה, ואי מתן גרסה כלל, כאשר בסופו של יום קיימות נגדו ראיות הקשורות אותו לעבירה בה הואשם, בנסיבות המועלות חשש להtanegoות טקטית ולא הסבר המעלת ספק סביר, עשוי להוות חיזוק ונדבך נוספת במקול ראיות התביעה נגד הנאשם. יש לזכור כי אף שהשתיקה אינה ראייה עצמאית, יש בה כדי להשליך על מהימנות השותק, והיא אף מהוות ראייה המחזקת את ה"יש הראיית" (קדמי, 307-308). כך, הנאשם אשר שתק בחקירותו ובחר למסור גרסה בבית משפט, שתיקתו בחקירה עלולה להיות לו לרוץ ולחזק את ראיות התביעה נגדו (למשל, דברי כבוד השופטת ט' שטרסבורג-כהן בע"פ 230/84 חגibi נ' מדינת ישראל, פ"ד ל"ט(1) 785, 789).

גרסה מאוחרת מעין זו הינה "עדות כבושא" והלכה מושרשת היא כי ערכה של עדות מסווג זה הוא מועט, אלא אם ניתן הסבר מתקובל על הדעת לגילוי הדברים באיחור זמן, אשר מבahir מדויק כבש העד את עדותו וחיליט לפטע למסור את גרסתו (ע"פ 190/82 מרכום נ' מדינת ישראל, פ"ד ל"ז(1) 225 (1983); ע"פ 677/84 דוד נ' מדינת ישראל, פ"ד מא(4) 033 (1987)).

גם בעדותו לפני, שעולה כאמור כדי גרסה כבושא, אישר אילון את הিירותו עם יעקב, את נוכחותו בשלושה מפגשים בקיומו שנערכו ביחיד עם יעקב ואף, אף הרחיק עצמו מעורבות הקשורה לשחר בסמך, בתירוצים מתיירוצים שונים: לא שמע את תוכן השיחה כיוון שלח מייל, לא שמע כי התעסק עם הטלפון שלו וחלק מהשיחה בין יעקב לאפי התנהלה בלחש. לגבי התיק שהכיל את הסמים השיב: "זה בטח לא אני", ו"תשאל את יעקב". ב"כ הנאשם בחר לנכון שלא לעמת אתapiro בחקירותו עם טענות אלה של אילון.

איני מקבלת את טענותיו של אילון לפיהן בכל פעם בהן שוחחו יעקב ואפי על "סמים" באופן מקרי הוא לא שמע את תוכן השיחה, ומילא לפיה עדותו של אף, אילון השתתף באופן פעיל בשיחות ובמפגשים, אמר לאפי שביבש לראות אותו על מנת לוודא שאינו משתמש בשם עצמו, אילון וייעקב דיברו על הצורך לטשטש את ריח הסמים באמצעות תרסיס, אילון ספר את הכספי, ביקש את התקיק, הסביר לאפי כיצד לסגור את החבילה השלישית הפתוחה בסרט דבק והציג את

בהקשר זה, רשאי בית המשפט לנ��וט בכלל, המכונה בשיטתו 'פלגנן דיבורא', המאפשר לבית-המשפט "לערוך סינון בדברי העדות כדי לנסות לבור את הבר מן המוץ ולהבדיל בין האמת לשקר, זאת על ידי היעזרות בראיות קבילות ואמינות אחרות [...] או על פי הגיון של דברים" (ע"פ 526/90 בלזר נ' מדינת ישראל).

בנסיבות בהן אילון אישר את נוכחותו בפיגישות האמורויות, לא מצאתו להתייחס לטענות שהועלו ע"י ב"כ הנאשם 2 ביחס לאופן זהיו של הנאשם 2 על ידי אף במהלך החקירה הגליה (מצגת תמונה של הנאשם 2).

. התרשםתי כי יעקב ניסה בעדותו לפני להרחק קליל את אילון מן האירועים שאירעו במהלך עסקת הסמים ועל כן טען כי לא נפגש מעולם עם אפי ואילון ייחדיו, גרסה אשר באה בסתרה כאמור גם לעדותו של אפי, גם לשיחות המוקלטות גם לעדותו של אילון, ולפיכך אין להעניק לה כל משקל.

11. אכן, צודק ב"כ הנאשם 2 כי מקום שנטל הראייה הינו על המאשימה, היה מקום להעיד את עדי התביעה ממשטרת אקוודור, אשר היו עדי ראייה להתרחשות העסקה המתוארת בכתב האישום. יחד עם זאת, עמדה המאשימה בסיכוןיה על כך שאין במסגרת ראיותיה - ובכלל זה בריאות שהופקו מהעדים העוקבים - כל תיעוד כזה או אחר של העברת הכסף או הסמים, ומכאן כי התוספת הראייתית האפשרית הייתה מוגבלת. מכל מקום, מקום שוויותרה המאשימה על עדיה, רשאי היה ב"כ הנאשם 2 בזמן מטעמו את העדים ולחקרים בחקירה שכנה, וזאת לא עשה, משיקוליו הוא.

"גישת היסוד היא, שנאשם, המבקש להציג את עצמו מהרשעה פלילתית, מותר לו, בגבולות הנאותים, לבחור לעצמו טקטיקה בניהול המשפט, שלא תסייע להפלותו ולא תקדם את הרשותו. לא כן, לדעתו כשמדבר בתביעה...מכיוון שכך, מצפה בית המשפט מהתביעה, המייצגת את המדינה, שלא תכשיל אותו חיללה בהסתתרת ראיות החשובות לעניין, ולא תימנע מלחשוף לפני בית המשפט את כל חומר הראיות הרלוונטי, אשר התגש בידיה בעקבות החקירה, בין אם הוא תומך בගירסתה ובין אם יש בו כדי להחלישה. אני מdegish - כוונתי לחומר רלוונטי שיש בו כדי להשפיע על שיקוליו של בית המשפט בקביעת הממצאים העובדיים" (ע"פ 277 הלוי נ' מדינת ישראל, להלן - עניין הלוי).

בע"פ 10/6522 רחל זובי נקר נ' מדינת ישראל ציין בית המשפט העליון כי יש לבחון שורה של שיקולים בטרם יוחלט לייחס משמעות ראייתית להימנעות מהבאת עד כאמור, ובهم מידת הרלבנטיות של העד, קיומם של עדים אחרים באותה מידת רלבנטיות, הסבר סביר לאי זימון העד, והאם הנאשם יכול היה לזמן לחקירה ראשית ולחזור אותו Caino מדובר היה בחקירה שכנה (מקום שעמד צוין ברשימת עדי התביעה).

בunningו, טענה המאשימה כי אי זימון של העדים נובע מהעלויות הגבוהות של הטסטם מאקוודור ארצה, בכר

שהתוספת הראיתית האפשרית כתוצאה מעדותם הייתה מצומצמת, ובכך שדי בראיות שהוגשו על מנת לעמוד בנטול ההוכחה.

אצין כי אף שלידי העליות הכרוכות בהבאת העדים צריכות להיות חלק מה"מחיר" הכלול אשר נלקח בחשבון עם קבלת ההחלטה אודות פתיחה בחקירה פלילתית מסווג זה בחו"ל, הרי שגם ב"כ הנאשם בחר בסופו של יום לוותר על זכותו בזמן העדים ולחקרם בחקירה שכונגד, ומכאן נובע שלא ניתן ליחס משמעות ראייתית לאי הבאת העדים לחובת מי מהצדדים. מכל מקום, אין הדבר פוגע בהגנת הנאשם, או מסב לו עיוות דין, כיוון שהנאשיה הצהירה עצמה שאין ברשותה ראיות ישירות למעורבותו של אילון בלבד מעודתו של אף בהקשר זה (לטובת הנאשם 2 יצא מטור הנחה לפיה לא הייתה בחומר האמור כל ראייה תומכת לכך שאלון נשא על גבו תיק כחול, בלבד מעודתו של אף).

12. הודהתו של אילון כי נכח במפגשים שהתקיימו בין יעקב לאפי (בניגוד לטענות יעקב כי אילון לא נכח במפגשים) ושתיקתו בחקירה, מחזקים את עדותו המהימנה של אפי, ובסופו של יום מכלול ראיות אלה מבאים לככל מסקנה כי הוכחה לפני כדבי מעורבותו של אילון ביצוע עבירה סמים יחד עם יעקב ביום 25.8.13 (זאת בכפוף לניטוח בדבר שרשת הסם - בנפרד להלן).

#### **ב. מהות המעשים - אבחנה בין מסיע למבצע בצוותא**

13. נשאלת השאלה האם מעורבותו זו של אילון ביצוע עבירה הסמים יחד עם יעקב עולה כדי ביצוע בצוותא או שהוא מדובר בסיווע לעבירה בלבד.

בית המשפט העליון (כב' הש' רובינשטיין) עמד בע"פ 4186/13 ע'אלב מחמד ענאים, חידר זידאנה כי מדינת ישראל על המבחןים שהוכרו בפסקה במהלך השנים לשם הבדיקה בין מבצע בצוותא למסיע, כדלקמן:

"لت. הבדיקה בין מבצע בצוותא למסיע באה לעולם במסגרת תיקון מס' 39 לחוק העונשין, שקבע, בין היתר, את ההגדרות הבאות:

(ב) המשתתפים ביצוע עבירה תוך עשיית מעשים לביצועה, הם מבצעים בצוותא, ואין נפקה מינה אם כל המעשים נעשו ביחיד, או אם נעשו מוצצטם בידי אחד ומוצצטם בידי אחר.

31. מי אשר, לפני עשיית העבירה או בשעת עשייתה, עשה מעשה כדי לאפשר את הביצוע, להקל עליו או לאבטחו, או למנוע את תפיסת המבצע, גילוי העבירה או שללה, או כדי לתרום בדרך אחרת לצירף תנאים לשם עשיית העבירה, הוא מסיע.

מכאמור, הבדיקה בין מבצע בצוותא למסיע משליפה באופן משמעותי על המישור העונשי. לפי סעיף 29(א) לחוק העונשין, המבצע בצוותא נושא הקבוע לצד העבירה העיקרי; ולפי סעיף 32 לחוק המסייע, ככל, נושא רק בחציו. אחד החרגים לכל זה, הוא במקרה בו העונש בעבירה העיקרי הוא מאסר עולם חובה, שאז עונשו של המסייע נקבע למאסר עשרים שנה.

מן. שני עשרים חלפו מאז כניסה לפועל של תיקון מס' 39, וקולמוסים רבים נשברו בניסיון לחדר ולהבהיר את הבדיקה הכלומת בו בין מבחן בצוותא למטייע. מדובר במלואה לא פשוטה, וכדברי השופט כתארו אז - חשיין, המבצע העיקרי והמשמעותי "הרי הם ככלב וכזאב לפני עלות השחר" (ע"פ 4188/93 לוי' מדינת ישראל, [הורסם בנבו] פס' 4 לפסק-דין של השופט - כתארו אז - חשיין (1995); וכונתו לומר כי קשה הבדיקה ביניהם, על-פי דברי התלמוד הבבלי ברכות ט ע"ב). כדי להתמודד עם קושי זה, עומדים לרשותנו מספר מבחני עזר שנוצרו והתפתחו עם השנים בפסיכותיו של בית המשפט.

מב. המבחן הראשון הוא מבחוחשתלית הפונקציונלית, שהוצע על-ידי המלומד קרמניצר ואומץ בפסקה בפרשת פלונים (מרדי קרמניצר "המבצע בדיוני העונשין- קווים לדמותו" פלילים א' 65-75-73 (1990); ע"פ 2796/95 פלונים נ' מדינת ישראל[הורסם בנבו] (1997)). לפי מבחן זה, המבצע בצוותא, בנגד למשמעותו, הוא מי שביכולתו לשנות על הפעולות העבריניות כולה "כחומר בידי היוצר" (ירמיהו יח'). המשמעות, לעומת זאת, אינם שולט על ביצוע העבירה, וביכולתו רק ליצור תנאים נוחים יותר למבצעים העיקריים לעשיית "מלאכתם".

מג. המבחן השני הוא המבחן המשולב, שיעירו בחינה משולבת של היסוד העובדתי לצד היסוד הנפשי, תוך שהשניים מאזנים זה את זה. בדברי השופט א' גולדברג (ע"פ 8573/96 מרקייז נ' מדינת ישראל, [הורסם בנבו] פס' 88 לפסק-דין של השופט גולדברג (1997)):

"המבחן המשולב כמוותו מקבילות כוחות. ככל שהיסוד הנפשי של עשה העבירה ( מבחינת מידת העניין שלו ביצועה) רב יותר, יש מקום להסתפק בדרגה נמוכה יותר של היסוד העובדתי. ברוח זו כבר נאמר כי "משהוכח יסוד נפשי זה [המודעות - א' ג'], אין עוד חשיבות לחלוקת התפקידים בין המעורבים באירוע" (ע"פ 4188/95, 5235 הנ"ל [43], בעמ' 550). ולהפך, ככל שמידתו של היסוד העובדתי אצל עשה העבירה, מבחנת איקות תרומותה לביצועה, רבה יותר, כן ניתן להסתפק בדרגה נמוכה יותר של היסוד הנפשי".

מד. מבחן שלישי יצור ההחלטה הוא מבחן הסנקציה הפלילית. מקורות של מבחן זה בדעת יחיד של השופט, כתארו אז, חשיין בעניין מרדי, שם נאמר כי: "השאלה בכל עניין ועניין תהיה: האם בנסיבות העניין הכלולות ראוי הוא הנאשם כי יהיה צפוי לעונש המרובה (לאמור: כי נסוגו כמבצע בצוותא) או אולי ראוי הוא הנאשם כי יהיה צפוי אך לעונש המועט (לאמור: כי נסוגו כמשמעות בלבד)" (ע"פ 4389/93 יוסף מרדי נ' מדינת ישראל, [הורסם בנבו] פסקה 17 לפסק-דין של השופט חשיין (1996)). משמע, לפי מבחן זה, הבדיקה בין מבצע בצוותא למטייע נגרמת העונש הראו לנאים (לביקורת על מבחן זה רואו גבריאל הלוי השותפות לדבר עבירה 290-286 (2008)).

מה. מלבד מבחני ההחלטה, הוצעו על-ידי מלומדים במשך השנים מספר מבחנים.

מבחן שכזה הוא מבחן התקנון המוקדם, לפיו יש לבדוק האם הנאשם השתתף בתכנון המוקדם של ביצוע העבירה (גבריאל הלוי השותפות לדבר עבירה 317-323 (2008)). מבחן נוסף, אותו ניתן לכנות מבחן הניסיון, מציע לבדוק את התנהוגתו של הנאשם מהתנהוגות חבריו ולבחון האם עולמים מעשי ניסיון לביצוע העבירה, הגדרתנו בסעיף 25 לחוק העונשין. ככל שכן - יסוג הנאשם כמבצע בצוותא. ככל שלא - יסוג הנאשם כמשמעות בלבד (מרים גור-אריה "שותפות ולא סיבתיות, ביצוע עיקרי ולא סייע" משפטים יא 518, 523 (1981)).

דומה כי הצד השווה בכל המבחנים שמנינו הוא שאלת הזיקה בין רכיבים והתנהגות בגדր ההתמונה הכללת, אם במבט אל תמונה זו עצמה ואם ממבט אל היחס בין רכיבים שונים בתוכה".

14. בעניינו מחד לא נאספו ראיות בנוגע למידת מעורבותו של אילון בתכנון העבירות, לא נאספו ראיות באשר לאופן בו הושגו הסמים (והדבר אף לא יוחס ליעקב ולאילון בכתב האישום) ואין אינדיקטיה למידת מעורבותו של אילון בהשגתם.

בהקשר זה מקובלות עלי טענותיו של ב"כ הנאשם 2 ביחס לפעולות חקירה שהייתה מקום לבצען ולא בוצעו, דוגמת עיקוב אחר אילון ויעקב, האזנהטלפון של אילון, ומקום שלא מוצה הפטנציאלי הראייתי אין להשלימו באמצעות "הנחות" שאין להן אחיזה בראיות.

כמו כן, לא מצאתה להעניק משקל ממשי לאמירה לפיה ייעקב ואילון התקשו לאתר סמים ו"הלו לפאבולות", כיוון שאין לה כל תימוכין, ובין שהיא נאמרה על ידי ייעקב בלבד או על ידי ייעקב ואילון יחד, יתכן שנאמרה על מנת להأدיר את מאמץיהם ו"הצלחתם".

גם התשלום עבור הסמים בוצע אך ורק ליעקב, וגם כשהוחזרו כספים - הוחזרו מיעקב לפחות.

יחד עם זאת, לא ניתן להעתלם מכך שלדברי ייעקב אילון הוא שותפו יד ימינו, מכך שאילון נכח בשלוש הפגישות, ומעורבותו בഫיגשות אלה מחייבת על היותו שותף מלא לביצוע העבירות: בפגישה הראשונה עמד אילון על כך שהוא מעוניין לבחון את אפי כיוון שפסל עסקאות בעבר על רקע התרשםתו כי הקונים משתמשים בעצמם בסמים, שוחח עם ייעקב על הצורך בספרי לטשטוש הריח וביקש לדעת האם הבלדרית הינה ישראלית; בפגישה בה העביר את הסמים עמד אילון על הצורך באריזת חבילת הסמים הפתוחה והציג את עדרתנו בכר;

על כן מצאתה כי חלקו של אילון בעבירות סחר בסמים עולה כדי ביצוע בצוותא, אף כי - ועל כך אין חולק - חלקו ביצוע העבירות קטן מחלוקת של ייעקב.

15. לא מצאתה שיש בעדותו של אפי לערב את אילון בביצוע של עבירות

ניסיון סחר וניסיון לצאתו של 1 ק"ג קוקאין, כמפורט בסעיף 4 בכתב האישום. העבירה תוכננה מלכתחילה בין יעקב לרונן, ללא מעורבות מצד אילון ואין בחומר הראיות בدل של ראייה המתיחס למעורבות כלשהו של אילון בניסיון להוציא לפועל עסקה זו. לפיכך, מצאתה לזכות את אילון מביצוע עבירת ניסיון לסחר בסם מסוכן וניסיון לצאתו סם מסוכן שייחסו לו בכתב האישום.

ג. שרשרת הסם:

עדות רס"מ עמית סיסה:

תפקידו של העד הוא מפעיל סוכנים בלהב.

העד לא נכח בעת ביצוע עסקת הסמים ולא ראה אותה אך היה בקרבת מקום.

לאחר ביצוע העסקה הגיע אף למקום מפגש שנקבע מראש ושם קיבלן מידיו את הסמים. העד לא ידע למי שייר התיק אליו הוכנסו הסמים. אף הגיע לפגישה עם הנאים ללא דבר על גופו, קרי: בידיהם ריקות ואת התקיק קיבל מן הנאים.

העד לא זכר איך נראה התקיק למעט שהוא מדבר בתיק גב רגיל. מושנאל העד על ידי עו"ד אולמן היכן נמצא התקיק השיב: "במוצגים איפה שאמור להיות".

התקיק נלקח על ידי רפ"ק הירוש בנסיבות, הם נסעו למשטרת אקוודור ובנסיבות נערכה בדיקה לבחינה האם מדובר בסמים כשתוצאות הבדיקה הייתה כי מדובר בסמים באיכות גבוהה. דבר זה לא צוין בדו"חות שנכתבו על ידו שכן השוטרים באקוודור שביצעו את הבדיקה היו אמורים לרשום דו"ח על כך.

השם הופקד בכספת למשך שלושה ימים. העד ראה את הכספת אך לא צילם אותה. הכספת הייתה ריקה למיטב זכרונו. המדבר בכספת בגודל של מטר מרובה. העד לא ידע את שמותיהם של השוטרים מאקוודור שקיבלו את הסמים.

במהלך הפעולות היו צמודים אליהם שניים-שלשה שוטרים אקוודוריים אשר הם אלה אשר נתנו להם את הסמים למיטב זכרונו טרם חזרתם לישראל.

עוד העיד כי הנאשם 2 למיטב זכרונו לא קיבל את הכסף עבור הסמים לידי אלא הנאשם 1 ונายน 2 נכח בעסקה ומסר את התקיק עם הסמים אף. העד אישר כי לא היה במקום עת נמסרו הסמים.

מושנאל העד מה היה המהלך שהיה על אף ללקת כדי למסור לו ולרמ"ח הסוכנים את הסמים השיב: "חמש עשר מטר". (עמ' 73 לפרט שורה 2).

#### עדות רמ"ח סוכנים רפ"ק לאון הירש:

העד הפעיל כאמור את שני הסוכנים, רון ואפי בעסקה נשוא תיק זה,

והיעד כי לאחר שהושלמה העסקה קיבל לידי את שקית הסמים ונסע להפקיד את הסם יחד עם רפ"ק גמבואה ממשטרת אקוודור. את הדו"ח על כך (ת/8א') רשם לאחר מכן.

חברילת הסמים הופקדה בחדר מוצגים נעל במשטרת אקוודור ומרגע נעילת הדלת ועד שנלקחה על ידו לא היה

"בקשר עין" עם החבילה. החדר בו הופקדה חבילת הסמים לא צולם. לא נבדקו טביעות אצבע או A.N.D על חבילת הסמים.

מת/8א' עולה כי הוא נערך בסמוך לאחר השלמת העסקה (27.8.13 בשעה 12:20), ולפיו העד קיבל מאפי תיק ובו שקיית ניילון צבעונית ובתוכה שקיית נוספת ובה שלוש חבילות, שתיים מלכניות בצורת לבנה שטוחה עטופות בנייר דבק חום, וחבילה אחת הייתה שקיית עם אבקה לבנה (נראתה בתמונה ת/8ב'4). בנווכחותו נערכה דוגמה לכל אחת מהחבילות, וכולן הגיעו באופן חיובי לנוכחות קוקאין, ולאחר מכן בנווכחותו נארחו כל אחת מהחבילות נחתמו ונאטמו במדבקה 00135, הוכנסו לשקיית איטום אחת ולתיק שחור והוכנסו לכפסת משרד המוצגים ביחידת המשטרת בקייטו בשעה 13:33. כן ציין כי מרגע קבלת התיק ועד הפקדת הסמים היה בקשר עין מתמיד עם שלוש חבילות הסם.

מת/8ט' עולה כי ביום 28.8.13 בשעה 13:32 הגיע העד להוציא את התיק עם הסמים ממשטרת קיטו, השוטרים המקומיים פתחו את הכפסת והוא הוציא את התיק השחור ואת המוצג 00135, שלא נפתח, ומאותו רגע היה ברשותו עד שהגיע ארצה ביום 30.8.13 בשעה 04:00, אז הפקידו בארון נעל משרד בלוב. ביום 1.9.13 הוציא השקיית והעבירה לרונן פינקלמן להמשך טיפול.

עו"ד אולמן עימתה את העד עם מסמך ולפיו נשלחו חבילות לבדיקת ט"א ו-A.N.D ובתגובה טען העד כי מדובר בנהול קבוע אלא שבמקרה זה מדובר בשוטר שקיבל לידי את הסמים משני הנאים והתהלייר היה בפיקוח של שוטר.

העד לא ידע לומר מי מהשוטרים באקוודור פתח את הכפסת ומסר לו את הסמים שהפקיד, אך טען כי השקיית הייתה באותו מצב כפי שהיא הייתה בעת הפקדתה.

הסמים נמסרו ל██ כשם שתוך תיק נייק כחול והעד לא ידע היכן מצוי התיק ביום. לטענת העד, יומיים שלושה לפני ביצוע העסקה, ביקשו הנאים מאפי תיק על מנת שיוכלו להכנס את הסמים לשם ולהחזיר לפחות את התיק במעמד ביצוע העסקה. "הסמים והשקייה היו בתוך התיק זהה, תיק הנייק, שזה היה התיק של רונן, זה כל העניין". (עמ' 36 לפרטוקול שורות 10-13).

بعدותם המשלימה לפניו אישר רפ"ק הירוש כי השלים בדיעבד בעת אחר את הפרט ביחס להיות התיק "תיק נייק כחול", לאחר שלא זכר פרט זה, אולם לא זכר כיצד השלים ידיעתו אודות פרט זה. כמו כן נזכר בעדותם המשלימה כי התיק הוחזר לנאים לבקשתם (עמ' 54 לפרטוקול, ש' 19-3).

בקשר זה אזכיר את המובן מאליו, עדות היא לעולם עדות אישית של מוסרה, על פרטים ידועים לו מידיעתו האישית ואלהם נחשף בעצמו, ועל כן אין כל מקום לעירכת "השלמה" בדיעבד של פרטים, באמצעות אחרים. אף אם ההשלמה הינה על סמך זכרונו בלבד ולאחר חשיבה מואמצת, יש מקום לטעד זאת בזיכרון נפרד ולא

לערוך דוח פעולה.

בנסיבות אלה, ניתן משקל לעדותו של לאון בהינתן כי קיבל לידי מופיע "תיק" שהכיל חומר החשוד כסם מבלי להתייחס לתיאורו החיצוני של התיק.

**מסמכים שרשרת הסם:**

- .18. רונן פינקלמן, חוקר ואחראי הפעולות במחלקה סוכנים, מסר בעדותו כי שימש כחוקר מלאוה בחקירה, קיבל לידי בארץ את המוצגים שנטפסו (לדבריו שקיית של משטרת אקוודור) וכן מכשירי הקלטה מהם ציריך היה להורד ולשמור את קבצי השיחות המוקלטות.
- .א. מזכיר ת/8יב' עולה כי בבוקר יום 1.9.13 קיבל העד את שקיית המוצג 00135, סימנה בשקיית משטרת ישראל שמספרה 0703456 תאריך 1.9.13, סוכנים להב 433, ר.ב. 12 שם החוקר: רונן פינקלמן. העד שקל את השקיית, משקלה 3191.4 גרם ברוטו, והכניסה לכפסת הגדולה.
- .ב. מזכיר ת/8יג' עולה כי ביום 2.9.13 הוציא העד את המוצג 0703456 והעבירו לעrn כהן על מנת שהלה יעבירו למטא"ר. לאחר מכן, הוא לא ראה את תוכנה של השקיית אף בהסתמך על מזכרו של לאון הירש ציין שמדובר בשלוש אריזות, והעבירה למטה הארץ לבדיקה.
- .ג. מזכיר ת/8יג' עולה כי ביום 2.9.13 הוציא העד את המוצג 0703456 והעבירו לעrn כהן על מנת שהלה יעבירו למטא"ר. במקביל, ערך עrn כהן מזכיר ת/8יד', ולפיו קיבל המוצג מרונן לידי, ונסע עימו למטא"ר, אולם כיוון שהמוצג לא נארח כללו בשקיית של משטרת ישראל הוחזר המוצג לשדרי היחידה ונמסר לחוקר אביב כהן.
- .ד. מזכיר של אביב כהן, ת/8ט"ו, עולה כי אכן קיבל לידי ביום 2.9.13 בשעות הצהרים את המוצג מעrn כהן, והכניסו לכפסת הגדולה.
- .ה. בבוקר يوم 3.9.13 הוציא רונן את המוצג מהכפסת הגדולה, הכניסו לשקיית מאובטחת של משטרת ישראל כנדראש, שמספרה 070190650 תאריך 3.9.13, סוכנים להב 433, ר.ב. 12 פינקלמן רונן, והעבירה פעמיinus נספת לידי של אביב כהן (ת/8ט"ז). במקביל ציין אביב כהן כי אכן קיבל השקיית אותה מסר למשרד מוצגים במטא"ר בלווית טופס לוואוי למוצג (ת/8י"ז, ת/8י"ח).
- .ו. מטופס קבלת מוצגים לבדיקה עולה כי אכן ביום 3.9.13 נתקבל מיד אביב כהן משרד המוצגים במטא"ר המוצג 070190650, וסומן בתיק מז"פ שמספרו זב/13-24454. עמוד 17

. מחו"ד מומחה שנערכה ע"י יפעת צ' (ת/8כ') עולה, כי בתוך השκית המאובטחת הייתה שκית פלسطינית סגורה בסיסות ועליה כתוב "TECNICA OCULAR INSPECCION" (סומנה "חיצונית"), ובתוכה שκית פלسطינית סגורה בקשר ובתוכה חומר.

בנוסף היו בשκית החיצונית שתי שκיות פלسطיניות ריקות, ושκית פלسطינית סגורה בסיסות ועליה כתוב "POLICIA NACIONAL ECUADOR" (סומנה "חיצונית") ובها שני מארזים העשויים פלسطינית נייר דיבק ששומנו מארז A2 וB2. החומר במאرزים הועבר לשκיות פלسطיניות. האrizות עצמן הועברו למעבדה ביולוגית.

. ממסמכיו שלשרשת הסם עולה כי על פניו נשמרה שרשרת הסם מרצע הוצאתו על ידי לאון הירש ועד קבלתו לבדיקה במטה הארץ. אשר להשתמו בארון געול בחדרו הנעול של לאון הירש ביחידת להב, מצאתי לצין כי אף שאין מדובר במקום אחסון אידיאלי, הרי שמדובר ש秘书ת המוצגים סגור ולא ניתן להפוך מוצגים בכפסת, מדובר בחלופה סבירה. מכיוון שהשκיות המוצגים נשמרו סגורות, ללא אינדיקציה לפתיחתן, מקום שאין לוبدل של ראייה או חשש להחלפה במקרה של המוצג, הרי שאין כל בסיס לטענה בפגם בשרשרת המוצג (תפ"ח 98/908 מדינת ישראל נ' לארי גולדסון).

. החוליה היחידה בשרשרת הסם במקרה דנן לגבייה אין די ראיות הינה אופן שמירת הסם בחו"ל, וזאת על מנת לוודא כי הסם שהובא ארוצה ונבדק הוא החומר שהועבר לאפי במסגרת העסקה. העד היחיד שעוזר לפני ביחס לכך, הינו לאון הירש. מעודתו ניתן ללמידה כי המוצגים נשמרו על ידו ותחת עיניו הפקוחה עד לרצע השימוש בכפסת בוחנת המשטרה בקייטו, וכי היי תחת עיניו הפקוחה מרצע נתילתם מקייטו ארצה, ביום המחרת. מכאן כי במשך 24 שעות בדיקת היה המוצג בידי תחנת המשטרה המקומית, ואף שאמור היה להיות נועל בכפסת בחדר מוצגים, אין כל אינדיקציה בחומר הראיות שלפני לשאלת האם מן דהוא נגע במוצג במהלך 24 שעות אלה אם לאו.

. הנTEL הראייתי בנושא זה מוטל על המאשימה, וחזקת תקינות המנהל, ככל שהיא חלה במקרים דומים ביחס לתיקי חקירה בארץ, אינה יכולה לחול במקרה זה על ייחדות משטרת הפועלות בחו"ל. יחד עם זאת, לא הוכח לפניו חשש ממשי כי נעשה שינוי במוצג, כי לגרום כלשהו היה מניע להחליף את המוצג בשם מסוכן מסוג קוקאין במשקל של כ-3 ק"ג נטו, שאין חולק על כך ששווי רב.

במקרה זה, לאון הירש ראה את המוצגים ואתארם עבר לשימוש בכפסת בקייטו, ככל ההורכבים משקית ובה אבקה, ושתי חבילות דמיות לבני איזוט בנייר דבר חום. המראה הפיזי האמור תואם את המוצגים שהוצאו מהcapsת והגיעו ארצה. כמו כן, המוצגים נבדקו עובר לשימוש בכפסת בקייטו, בדיקה ראשונית, בנסיבות לאון הירש, ונמצא כי כולם סם מסוג קוקאין. כמו כן, האrizות נאטמו בשκית מוצגים מספירה 00135 ולאון הירש תאר בምפורש כי "מדובר בבדיקה שלאחר פתיחה ניתן להבחן כי נפתחה" (ת/8א') ועם הוצאה מהcapsת בקייטו ציין בምפורש כי השκית הייתה "במצב כפי שהוכנסה לכפסת ולא נפתחה" (ת/8ט').

. על פי ההחלטה, גם אם מתגלים פגמים בשרשרת הסם, אין הדבר מביא בהכרח לכישלון הוכחות טיבו של הסם, אם מצוי בית המשפט כי הפגמים נרפאו, והוא משוכנע כי הסם שנבדק הוא אכן הסם שנותף (ע"פ

348/98 עמרם טויזר נ' מדינת ישראל). בע"פ 987/02 מדינת ישראל נ' זבידה נקבע כי:

"לפי השיטה הנוגנת אצלנו, אין לומר כי פגמים בניהול חקירה - ובכלל זה ליקויים בסימון מוצגים וบทיעוד שרשרת העברותם - בהכרח יורדים לשורש ההליך המשפטי; יש לבחון קובלותה ו邏輯לה של כל ראייה על-פי מכלול נסיבות העניין, ובמיוחד סוג הפגמים, בהתחשב בשאלת האם היה בפגמים כדי לקפח הגנתו של הנאשם".

לאור האמור, מצאתי כי אין בפגם של אי הגשת תיעוד אודiot 24 השעות בהן היה המוצג בקיומו כדי להביא לכישלון הוכחת טיב השם, וכי השם שנבדק בארץ הינו אכן השם שסופק על ידי יעקב אילון אף.

#### **ד. לסיכום:**

לאור האמור, מצאתי להרשע את אילון בעבירות שחורה בסמך מסוכן, עבירה לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973.

כן מצאתי לזכותו מעבירות ניסיון לסלוח בסמך מסוכן וכן מעבירות ניסיון לייצוא סם מסוכן, עבירות לפי סעיפים 13 לפקודת הסמים המסוכנים בלבד עם סעיף 25 לחוק העונשין.

ניתנה היום, ג' אב תשע"ה, 19 ביולי 2015, במעמד הצדדים