

## ת"פ 36053/07/15 - פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נגד איוב אבו מגסיב

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 36053-07-15 פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נ' אבו מגסיב

בפני כבוד השופט שמאי בקר

המאשימה	פרקליטות מחוז תל אביב פלילי ע"י עו"ד קארי קסה, פמת"א פלילי
נגד הנאשם	איוב אבו מגסיב ע"י עו"ד שרון דניאלי, סנגוריה ציבורית

### הכרעת דין

בראשית הכרעת הדין אני מודיע על זיכוי הנאשם מן העבירות המיוחסות לו.

### כתב האישום והכפירה

- נגד הנאשם (להלן גם: "**אבו מגסיב**") הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית ושיבוש הליכי משפט.
- כתב האישום מספר כיצד ביום 5.7.15 בשעה 12:49 ערך השוטר אברה אסייה (להלן: "**השוטר אסייה**") סיור שגרתי ברחובות תל אביב.
- כך כתב האישום, משהגיע השוטר אסייה לרחוב החרש 8 בתל אביב, מקום הידוע לשמצה כמאתר סמים, שם מתבצעות עסקאות סמים לרוב, הבחין באבו מגסיב ורץ לעברו.
- כתב האישום מספר כיצד החזיק אבו מגסיב באותה העת בגרב ובה כ-39.6 גרם הירואין ועוד כ 9.14 גרם קוקאין, שלא לצריכה עצמית, מחולקים למנות (להלן: "**הגרב**").

עמוד 1

על פי כתב האישום, הבחין אבו מגסיב בשוטר אסייה, והוא שיבש מהלכי משפט בכך שהשליך מידו את הגרב, על מנת למנוע או להכשיל הליך שיפוטי (כך במקור).

4. הנאשם כפר באשמה. ביום 25.9.16 טען בא כוחו המלומד, עורך דין שרון דניאלי, כי לא היתה לאבו מגסיב, שאכן היה במקום, כל מעורבות בעסקת סמים, והוא מעולם לא החזיק את הגרב, ומשכך - גם לא זרק אותה. נוכח הכפירה נקבע התיק לשמיעת ראיות בפני החתום מטה, וכך היה, כאשר לאחר מכן סיכמה התביעה בעל פה, ואילו ההגנה הגישה סיכומיה בכתב.

#### **טיעוני הצדדים בקליפת אגוז**

5. המדינה טענה כי יש להרשיע את הנאשם, שכן הוכח מעבר לכל ספק סביר אשמו של אבו מגסיב. המדינה ביססה את טיעוניה על עדותו של השוטר אסייה, אשר העיד בפני בית המשפט.

המאשימה היתה ערה להבדלים בגרסאות שמסרו השוטרים שהיו במקום (על כך אעמוד בהמשך), לענייננו - השוטר אסייה, גיבור הפרשה אליבא דהמדינה, לעומת השוטר יוסף סימנטוב, אולם טענה בסיכומיה כי מדובר בניואנסים הנובעים, ככל הנראה, מ"זוויות ראייה שונות" של אותו אירוע.

עיקר סיכומי המדינה נסובו אודות שרשרת הסם, והם נחתמו בטענה כי אבו מגסיב, בעדותו בפני בית המשפט - מסר גרסה רצופה בסתירות, מה עוד שגם כבושה.

6. פרשת ההגנה כללה אך ורק את עדותו של הנאשם, אבו מגסיב, אשר חזר על כפירתו, וטען כי להד"ם - אין לו קשר לסמים, או לגרביים, בדגש על הגרב ה"ממולאת" - נושא כתב האישום.

ההגנה הגישה סיכומים בכתב, כאמור, ואתמצתם להלן: ההגנה טענה כי לא ניתן לבסס הרשעה על עדותו היחידה, הלכה למעשה, של השוטר אסייה; כי שרשרת הסם בתיק דנא פגומה מעיקרה; וכי עדותו של אבו מגסיב ראויה לאמון, בוודאי בהצטרף לראיות נסיבתיות התומכות בחפוטו.

#### **דין והכרעה: לא הוכח די הצורך הקשר בין אבו מגסיב לבין הגרב**

7. לאחר ששמעתי את העדויות השונות בפרשה זו, שנתתי דעתי לסיכומי הצדדים, באתי לכלל מסקנה, כאמור ברישא להכרעת הדין, כי התביעה לא הוכיחה, בוודאי לא מעבר לכל ספק סביר, את אשמו של אבו מגסיב, כמבואר להלן.

8. הזיכוי כאן מתבקש ממש, לדעתי, ולו מהשוואה פשוטה בין גרסאות השוטרים שנכחו במקום, בעת

מעצרו של אבו מגסיב במאורת הסמים שם אירע המקרה, וכל זאת - עוד טרם שעיתי לטענותיו שלו.

9. השוטר אסייה סיפר בעדותו בבית המשפט, על בסיס דו"ח הפעולה שערך בסמוך לאירוע (ת/18) כי הוא, יחד עם השוטר סימנטוב, בהיותם בסיור "על מדים", הלכו למאתר הסמים באזור רחוב החרש, ולאחר תצפית קלה רץ לעבר כניסה של בנין נטוש, שם הבחין ב -

**"בחור עם גופיה לבנה קצרה ומכנס ג'ינס אשר נכנס מספר שניות לפני והבחנתי כי הוא שולח את יד ימין שלו לעבר חלציו מוציא דבר מגולגל בבד מה ואוחז זאת בידו, משהבחין בי הוא השליך זאת לצד שמאל שלו וזה פגע בשמיכה אשר הייתה מתוחה בין הקירות שם וזה נפל כשתי מטרים ממני".**

בהמשך דוח הפעולה כותב השוטר אסייה, כי לאחר מעצרו של אבו מגסיב הגיע גם השוטר ויסאם מרעי "אשר הבחין בכל המתרחש", וסייע לי במעצר. השוטר אסייה הדגיש בדוח הפעולה, כי היה - **"בקשר עין רציף מעת ההשלכה הזריקה והתפיסה של הדבר שהוא השליך. כמו כן הייתי במרחק של שתי מטרים מהחשוד בזמן הנתון. הראות היתה טובה לחלוטין".**

השוטר אסייה הוסיף עוד, באותו דוח פעולה, כי באותו בנין נטוש נעצרה חשודה נוספת בשם אלאונורה, הידועה בכינוי "ל", ולפיו השוטר - **"החשודה הנ"ל בעודה עומדת לידי היא התכופה והוציא דבר מה מהמגפיים ובלעה דבר מה".**

עוד ראוי לציין כי השוטר אסייה ערך חיפוש על אבו מגסיב, לאחר מעצרו, אך לא נמצא עליו דבר נוסף, פרט לאותה גרב, שאליבא דהשוטר אסייה היה הוא הבעלים והמחזיק שלה שניות לפני שנעצר.

10. דא עקא, ששוטר אחר, השוטר סימנטוב, שגם הוא היה נוכח בעת המעצר של אבו מגסיב, מסר גרסה שונה, לחלוטין. השוטר סימנטוב מילא דוח פעולה אף הוא (ת/11), שם סיפר כיצד הגיע חרש לזירה, ושם הבחין ב- **"בחורה עם שמלה לבן מקבל דבר מה מבחור עם גופיה לבנה ומכנס ג'ינס ומכניס את ידה לתוך החזיה ולאחר מכן לתוך המגף... שותפי אסייה הלך מסביב ואני ניגשתי אל הבחורה בזמן שנגשתי אליה הבחנתי שהיא מכניסה דבר לבן לתוך הפה... שאלתי אותה אם יש עליה עוד חומר והיא אמרה 'כן יש לי'..."**

השוטר סימנטוב גם תיעד כי נמצאו שטרות כסף בסך 300 ₪ על אותה עצורה, הלוא היא אלאונורה, הידועה כאמור גם כ - "ל".

11. ההגנה הרימה גבה, הפנתה לכך שכתב האישום מעלה על נס את גרסתו של השוטר אסייה, דווקא, ואין בו זכר לגרסת השוטר סימנטוב. ההגנה לא הסתפקה בתמיהה, והיא באה בטרוניה לתביעה על

העדפה בלתי מוסברת זו.

12. לאחר ששמעתי את העדויות, כולן, גם של השוטר אסייה, גם של השוטר סימנטוב, ולאחר מכן גם של אבו מגסיב עצמו, הגעתי למסקנה כי לא נמצא פתרון המניח את הדעת להעדפת גרסתו של השוטר אסייה על גרסת השוטר סימנטוב.

13. אין מחלוקת כי גם השוטר אסייה וגם השוטר סימנטוב, שהם שותפים לאותו צוות, באותה המשמרת, היו באותו מקום, באותו מאתר סמים, אותה מאורה - בנין נטוש, בו נמצאו אבו מגסיב ול.

והנה, השוטר אסייה מספר, במפורש, על בחור עם גופיה לבנה ומכנס ג'ינס, המכניס יד לחלציו ושולף מהם דבר מה, משליך אותו לכיוון חור בקיר המכוסה בשמיכה הדוקה, כך שאותו חפץ ניתז בחזרה ונופל ממש למרגלות רגליו של השוטר. השוטר אסייה הרים את החפץ וגילה גרב מלאה בסמים קשים ומסוכנים, לרוב.

לעומתו, השוטר סימנטוב מזהה את אותו ברנש בדיוק, עם גופיה לבנה ומכנסי ג'ינס, כאשר הוא לא מכניס יד לחלציו, לא זורק דבר, אלא דווקא ניגש בנחת לאותה ל, ומוסר בידה דבר, הא ותו לא.

14. הניתן, ברצינות, לומר כי מדובר בניואנס? פשיטא בעיני, שגרסתו של השוטר אסייה מפלילה את אבו מגסיב, ואילו גרסת השוטר סימנטוב - לכל היותר - קוראת לברר מה מסר אבו מגסיב לל.

הודעתה של המכונה ל נמסרה למשטרה, הוגשה בהסכמה, מטעם ההגנה (נ/1), והיא סיפרה שהיא מכורה להירואין, היא בלעה סם למראה השוטרים, אך באותה נשימה הבהירה כי היא לא מכירה כלל וכלל את אבו מגסיב. כאשר הוטח בה כי ראוה שוטרים מדברת עם אבו מגסיב, ואף כי מסר לה דבר, אמרה - "**אני לא מכירה אותו בכלל, דיברנו בתחנה ולא שם**". מיד לאחר מכן נשאלה ל אם הסם שנתפס עליה, בתוך נעלה, הוא שלה, והיא השיבה, מיד, בחיוב.

15. אבו מגסיב מסר גרסה כבר בתחנת המשטרה, שם - לאחר שהתאושש מהמעצר - ניער חוצנו מהסמים ומכל קשר אליהם, והסביר כי הגיע למקום על מנת לפגוש מישהי (המכונה) בשם נ, עמה נהג לקיים יחסי מין.

אבו מגסיב סיפר, במענה לשאלה ישירה של החוקר, כי אין לו שום היכרות עם ל, ולמשמע הטענה כי נראה זורק גרב השיב "**מה פתאום**".

החוקר לא הירפה, הטיח באבו מגסיב כיצד מכחיש הוא את הקשר לגרב, גיבורת הפרשה, כאשר

נמצא עליה הדי-אנ-איי שלו(!). מדובר בתרגיל חקירה לא פשוט לנחקר, ועל כן - בשלב די קריטי בחקירה, אולם אבו מגסיב בשלו: לא גרב, לא די-אנ-איי ולא כלום.

החוקר שלף קלף מנצח נוסף, והטיח באבו מגסיב, כי בידי השוטרים אף סרטון, בכיכובו, שם הוא נצפה זורק את הגרב מידו לאחר שהוציאה מתחתונו.

אבו מגסיב לא איבד עשתונותו, גם נוכח "שלל הראיות" הללו, הן זו הפורנזית והן זו שטובה מאלף עדים (סרטון אובייקטיבי), ולשאלת השוטר אם **"גם הסרטון של השוטרים משקר?"** השיב: **"בטח, אם יש לך הכל לך לבית משפט"**.

את חקירתו חתם אבו מגסיב בתשובה לשאלה אם יש לו דבר להוסיף, באמירה קצרה ותכליתית: **"אני באתי לזיין בחורה. זהו"**.

16. גם בבית המשפט, בעת מתן עדותו, דבק אבו מגסיב בגרסתו, לפיה הגיע אל התחנה המרכזית על מנת לפגוש את נ. אבו מגסיב גם שיתף את בית המשפט, כי אמנם איננו תינוק של בית רבן (לא במילים אלו, במדויק), וכי יש בעברו אי-אלו כתמים הרשומים שחור על גבי לבן בגיליון הרישום הפלילי שלו, אולם על דוכן העדים נשבע כי אלה לא כללו, מעולם, סמים. אבו מגסיב הבהיר, כי מבחינתו, סמים - **"זה קו אדום"**.

17. ההגנה יצאה חוצץ נגד גרסתו של השוטר אסייה, וזאת - בלי קשר לכך שלא עלתה בקנה אחד עם גרסת שותפו, השוטר סימנטוב.

לשיטת ההגנה, גרסת השוטר אסייה מעוררת קשיים, מחמת כמה וכמה טעמים, ובין היתר -

א. גם לשיטת השוטר מדובר באירוע שארך מספר שניות בלבד, כאשר השוטר מגיע למאתר כאשר הוא נמצא מאחורי אבו מגסיב. תוהה ההגנה, כיצד יכול היה השוטר להבחין בשליפת הגרב מן החלציים? הרי אלו ממוקמים, דרך כלל, בקדמת גופו של האדם.

ב. ההגנה טענה עוד, כי במקום האירוע היו עוד אנשים, בתוך אותו מבנה נטוש, כך לדברי אבו מגסיב בעדותו בבית המשפט, ענין שבהחלט יכול להסביר את מציאת הגרב מלאת הסמים באותו מאתר סמים, במיוחד כאשר לא מופיע בדוח הפעולה של השוטר אסייה כי ערך סריקה במקום (ת/18).

יצוין, כי התביעה בסיכומיה טענה כי עדות אבו מגסיב לפיה היו במבנה עוד אנשים היא עדות כבושה, אולם כלל איני שותף לגישה זו, שכן במשטרה לא נשאל כלל הלה לעניו זה.

ג. באותו ענין ממש, בדבר התכנות המצאותם של אנשים נוספים באותו מאתר סמים ידוע (להבדיל מחדר פרטי נעול), הפנתה ההגנה לכך שהשוטר אסייה תיאר את המקום כמבנה בעל פתח אחד בלבד, ואילו השוטר סימנטוב דיבר על כמה וכמה כניסות, כמה "חורים" שניתן היה להיכנס (ולצאת) מהם אל המבנה.

18. השוני המהותי בין גרסאות השוטרים, אחת מפלילה והשניה לא; והכל ביחס לאירוע של מספר שניות בלבד, כאשר האירוע מתרחש במאתר סמים ידוע, שמן הסתם מאכלס מבקרים רבים, וסמים רבים; כאשר עסקינן באדם שעומד איתן אל מול שלל תרגילי חקירה לא פשוטים כלל ועיקר, ובאין מחלוקת שמעולם לא היתה לו יד ורגל בעסקי הסמים - כל אלה מביאים למסקנה כי התביעה לא הצליחה להוכיח בכלל, בוודאי שלא מעבר לכל ספק סביר, כי ידו של אבו מגסיב היתה בגרב האמורה.

הלכה היא כי שומא על בית המשפט להיזהר בהרשעת אדם על בסיס עדות יחידה, והמקרה כאן - מדגים. אמנם אין מניעה להרשיע אדם על בסיס עדות כאמור, אולם במקרה זה על בית המשפט להזהיר עצמו, ולבאר מדוע וכיצד השתכנע כי אין מניעה להרשיע כך, על בסיס עדות יחידה.

אינני סבור כלל ועיקר כי השוטר אסייה הוא גוזמאי, או חס וחלילה בדאי, בשום פנים ואופן. אולם, בית המשפט חייב לקחת בחשבון את המגבלות האנושיות הטבעיות, וכאשר עסקינן באירוע של הרף-עין, כאשר שוטר אחד רואה דבר (ועוד מאחור), ואילו השני רואה דבר אחר לגמרי, הרי שלא ניתן להוציא מכלל חשבון כי מדובר בטעות אנוש.

וגם זאת: נזכור, כי אותה גרב מלאה בכל טוב סמים, נמצאה במאתר סמים, ולא במגירתו או ברכבו של אבו מגסיב. רוצה לומר, כי אין זה מופרך למצוא גרב כזו במאתר סמים, ואם יתהה התוהה - "מי ישאיר שם גרב יקרה כזו?" - נשיב: מי שהבחין בהגעתם של שניים עד ארבעה שוטרים למקום. אף לא למותר לציין, כפי שעשתה ההגנה בסיכומיה, כי אותה ל, היא ולא אחרת, הורשעה לאחרונה בהחזקת סמים שלא לצריכה עצמית, לאחר שנתפסו אצלה בחודש מאי 2016 לא פחות מ - 12 גרם הרואין, מחולקים למנות, גם אז - באיזור התחנה המרכזית.

19. על כן, מצאתי לזכות הנאשם.

20. על מנת לעשות מלאכתי שלמה, אולי למעלה מן הצורך, אתייחס בקצרה לטענת ההגנה לפיה התביעה כשלה מלהוכיח את שרשרת הסם. ההגנה טענה לשני כשלים מרכזיים ב "מהלך" שרשרת הסם. הכשל הראשון נוגע לתיעודו ומשקלו של החומר שנתפס על ידי השוטר אסייה. ההגנה הצביעה על כך שאין דו"ח שקילה בתיק מאת השוטר אסייה, ועל פער בין משקל הסמים שתועד במסגרת המזכרים של השוטרים, המשקל שהוטח באבו מגסיב בחקירתו, והמשקל שבסופו של יום מופיע בחוות דעת מומחה המז"פ רון בורלא. ההגנה תמהה עוד, כיצד הסמים שנתפסו אצל ל נותרו

במשקל זהה, בעוד שתי בשתי השקיות האחרות - אלה המיוחסות לאבו מגסיב, המשקל שונה.

ביתר פירוט, עולה ממזכרי השוטרים, כי בשקית מס' 1, הקשורה לגרב, נשקל סם במשקל 12.5 גר', בשקית מס' 2, הקשורה לגרב אף היא, צוין משקל הסם 49.75 גר', ובשקית השלישית - זו שנתפסה על ל - 0.45 גר'.

לעומת זאת, החוקר יבגני קפליביץ הטיח באבו מגסיב כי החזיק סם מעל 80 גר' ברוטו. בסופו של יום, בחוות דעת המומחה מטעם המז"פ נשקלו 9.14 גר' בשקית הראשונה, 39.66 בשקית השנייה, ו - 0.45 גרם בשקית שנתפסה אצל ל.

הכשל השני מתייחס אופן הטיפול בחומר החשוד כסם ובדרך תיעודו; לשיטת ההגנה, השוטר אסייה לא רשם כמה אריזות סם נתפסו, ואף הפריד בעצמו את החומר החשוד מאריזות הניילון. זאת ועוד, ההגנה קבלה על כך שהשוטר אסף בן ניסים קיבל הנחיה מאת קצין החקירות להפריד את הניילונים (האריזות) מהגרב, ואף הוא לא ספר את מספר האריזות ולא תיעד אותן. ההגנה טענה בנוסף, כי לא ייתכן שחומר העטוף בניילון בלבד, יתקבל אצל מומחה המז"פ כשהוא ארוז באריזות פלסטיק סגורות בחום.

לאור הכשלים האמורים, טענה ההגנה כי לא ניתן קבוע בשום דרך - בוודאי לא במידה הנדרשת במשפט פלילי - כי החומר שנדגם הוא חומר שנתפס באירוע כמתואר בכתב האישום.

21. שרשרת הסם שרירה וקיימת, לטעמי. עיון בדוח הפעולה שרשם השוטר אסייה, מלמד כי הוא שקל את הסמים בתחנה והכניסם לתוך שלוש שקיות משטרטיות שנאטמו על ידו וסומנו. עוד באותו היום קיבל את שקיות המוצגים השוטר גיורא ארקא והעבירם לשוטר סיזאר חנא. השוטר חנא קיבל את השקיות והעבירם לחוקר קפילביץ שהכניסן לכספת במשרד המוצגים. יום לאחר מכן, נטל השוטר אלון מלצר את השקיות ממשרד המוצגים והעבירם אל המטה הארצי בירושלים.

בדיקה מדוקדקת של אופן העברת השקיות שסומנו על ידי השוטר אסייה מעלה כי אין כל פגם בשרשרת הסם, קרי, אותן השקיות שנתפסו הן-הן השקיות שנבדקו על ידי מומחה המז"פ. השקיות נושאות מספר זהה בכל השתלשלות העברתן עד לקבלת חוות דעת המומחה, הן המספר שהעניק להן השוטר אסייה, והן מספר המוצג שניתן להן. כמו כן, אין כל פער או "חור" של זמנים בשרשרת, וקיים תיעוד מדויק היכן נמצאו המוצגים בכל זמן נתון, לידי מי עברו, על ידי מי, ולאן.

22. על הפער במשקל הסמים (בתוך השרשרת, שלא נותקה) - מסר השוטר קפילביץ, בעדותו בבית המשפט, הסבר חלקי, ולפיו ייתכן כי המדובר בטעות קולמוס או טעות חשבון. בקשר לאופן התיעוד והטיפול במוצג, ייתכן, ואינני קובע כך, כי היה ראוי לנהוג ביתר מקצועיות. אולם אין בכך כדי לקבוע לקיומו של פגם בשרשור הסמים מזירת האירוע ועד למעבדת המז"פ.

הכשלים עליהם הצביעה ההגנה אינם מעידים על כל פגם במהלך שרשרת הסם, ועל כן אני דוחה טענה זו של ההגנה.

23. לא אחתום הכרעת הדין מבלי להעיר, ולדבר דווקא בשבחה של המשטרה. "דווקא" - על שום מה? לא רק מפאת הזיכוי, אלא נוכח המתקפה (הלגיטימית, והמנומסת, יש להטעים) של ההגנה נגד השוטר אסייה, על מה שההגנה תפסה כנחרצות יתרה, בדרך להרשעה המיוחלת. אם נעיין היטב בפעולותיה של המשטרה, הרי שדווקא יש לשבחה, לדעתי: הרי לולא שמרו השוטרים על האמת, ולולא דיווחו אמת - אמנם איש איש והאמת "שלו", השוטר אסייה מכאן, והשוטר סמנטוב משם, יתכן כי הנאשם היה יוצא בשן ועין ממשפט זה, היישר אל מאחורי הסורגים. אין לקרוא את דבריי על דרך האבסורד: פשיטא שאין בכוונתי להביע הערכה לשוטרים על שלא תיאמו גרסאותיהם (ברור מאליו שכך יש לנהוג, הלא כן?); אבל כן ניתן להיווכח ולומר, כי **רק** משום שכל אחד מן השוטרים רשם דוח פעולה משלו, ורק מפני שכל אחד מהם מילא את דוח הפעולה על פי מה שקלטו חושיו, תוך שמירה על האמת, יצא אבו מגסיב זכאי בדין. השוטרים הוכיחו, בהתנהלותם, גם עת כתבו את דוחותיהם, ולא פחות חשוב - גם עת העידו בבית המשפט (בלי נסיון, בדיעבד, "לתקן" את הפער ביניהם) - כי לדידם האמת קודמת ל"הרשעה בכל מחיר", רחמנא ליצלן, ועל כך יבואו על הברכה, שניהם כאחד.

## הגרב ותכולתה - להשמדה.

### הערעור - לבית המשפט המחוזי בתל אביב, תוך 45 ימים.

ניתנה היום, כ"ד טבת תשע"ז, 22 ינואר 2017, במעמד הצדדים