

ת"פ 9777/01/14 - מדינת ישראל נגד סאלם גבועה (עציר) - בעצמו

בית משפט השלום בבאר שבע

24 יולי 2014

ת"פ 9777-01-14 מדינת ישראל נ' גבועה(עציר)

בפני כב' השופט דניאל בן טולילה

מדינת ישראל

המאשימה

ע"י ב"כ עו"ד אייל לוי

נגד

סאלם גבועה (עציר) - בעצמו

הנאשם

ע"י ב"כ עו"ד שבתאי רווח

[פרוטוקול הושמט]

הכרעת דין

בפתח הכרעת הדין אציין כי מצאתי לזכות את הנאשם מחמת הספק מן המיוחס לו בכתב האישום.

מבוא:

נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, בהתאם להוראת סעיפים 7(א) + 7(ג), לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), תשל"ג-1973.

על פי המתואר בכתב האישום, ביום 31.12.13, בשעה 11:10, ברח' יהודה בערד, הבחין השוטר ליאון מושייב (להלן: "ליאון") בנאשם ולאחר שהתגבש חשד סביר כי הלה מחזיק בסם, עצר אותו והובילו לתחנת המשטרה הסמוכה. במעמד זה, החזיק הנאשם בסם מסוכן מסוג הרואין, במשקל של 2.433 גר', שלא לצריכה עצמית וללא כל היתר כדן.

זירת המחלוקת:

הנאשם בתיק זה עוכב על ידי השוטרים, בסמוך לתחנת ערד וזאת לאחר שהתקבל מידע מודיעיני הקושר אותו לעבירות סמים. לאחר שהנאשם הוכנס לתחנה על ידי השוטר ליאון מושייב בסיועו של רכז המודיעין דב בנימין נערך על גופו חיפוש במשרדי הסיור במהלכו לא נמצא דבר. (הצדדים חלוקים לגבי קיומו של חיפוש ראשוני במרכז לשירות האזרח - מש"ל - שקדם לחיפוש בחדר הסיור). לאחר שנערך החיפוש, בשעה שהשוטר ליאון והנאשם היו בדרכם החוצה מחדר הסיור נמצא במש"ל סם ארוז בשקית, בסמיכות לספסל ישיבה המשמש את האזרחים הנמצאים במקום. לטענת המאשימה, הסם שנתפס הוא הסם שהחזיק הנאשם ברשותו ושנפל מבגדיו או שהושלך על ידו תוך כדי החיפוש הראשוני.

עמוד 1

המאשימה מבקשת להרשיע את הנאשם בהתבסס על שני אדנים, בנפרד - ובמצטבר. אדן ראשון הנו נסיבתי ולפיו, בהינתן כך שלא היו במהלך האירוע אנשים נוספים במש"ל ובהינתן כך שבבוקרו של יום לא נמצא הסם על ידי המנקה במקום או על ידי שוטרים ובשים לב להימצאותו של הסם בסמיכות למקום החיפוש הראשוני, האפשרות ההגיונית היחידה והמסתברת היא שהסם נפל מבגדיו של הנאשם או שהושלך על ידו במהלך החיפוש הראשון. אדן שני, מבוסס על הודאתו של הנאשם בהודעתו השניה ולפיה הסם שנמצא זה הסם שלו ונועד לצריכתו העצמית.

במענה לכתב האישום מיום 17.3.14 כפר הנאשם כפירה מלאה במיוחס לו. ב"כ הנאשם הפנה לכך שבתיק זה הסם לא נתפס על גופו של הנאשם ובהיעדר טביעות אצבע או ראייה ישירה אחרת כי הוא זה שהשליך הסם אין כל דרך לקשור בינו לבין הסם. אשר להודאתו של הנאשם, זה עתר לפסול אותה באשר לא ניתנה מרצון טוב וחופשי בהתאם להוראת סעיף 12 לפקודת הראיות. לדבריו, זו נמסרה לאחר שהובטח לו על ידי רכז המודיעין דובי בנימין כי במידה ויודה שהסם שנמצא הוא שלו ולצריכתו העצמית ישוחרר. הנאשם במעמד מעצרו היה "לחוץ" להשתחרר שכן היה אמור לעבור יום למחרת ועדה מטעם הביטוח לאומי. בשל כך, ובשל אותו "פיתוי והשאה" מוכן היה להודות במה שלא עשה. הואיל וההחלטה ביחס לקבילותה של ההודאה נדחתה לשלב הכרעת הדין הרי שתחילה אתייחס לטענת הזוטא כפי שפורטה לעיל.

משפט הזוטא:

בתיק זה נגבו מן הנאשם שתי הודעות. הראשונה מיום 31.12.13 שעה 13:02 בה הכחיש כל קשר לסם, והשניה - גם מיום 31.12.13 שעה 16:00 שבה הודה כי הסם שייך לו. הודעה זו הוגשה וסומנה ת/2 והיא הרלבנטית לעניינו.

גובה ההודעה ת/2 הנו השוטר השוטר דודו לוגסי אשר ביחס לנסיבות גביית ההודעה מסר כי :

"הנאשם היה נינוח, אם יש מחשב כבודו יכול לראות. הכול נעשה ברצון, החקירה היתה נינוחה, לא היו צעקות, התלהמות. לא היו שום הבטחות שווא. לא היה שום דבר שנוסח "אם אז". היתה חקירה שמוצתה בשניים וחצי דפים." (שורות 15-17, עמ' 13)

בחקירתו הנגדית ציין בנוגע לזכות ההיוועצות עם עו"ד כי לא שאל את הנאשם בעניין זה הואיל וזאת הייתה החקירה השנייה ולפיכך במידה והיה מעוניין לממש זכות זו היה עושה זאת עוד בחקירה הראשונה (שורות 7-5, עמ' 14). כמו כן, בחקירתו הנגדית ציין כי אין המדובר בנאשם אשר זהו מעצרו הראשון בחייו ולפיכך הלה ידע היטב את זכויותיו. במידה והיה עותר להתייעץ עם עו"ד היה מקבל זאת. (שורות 21-23, עמ' 14).

עוד ציין כי בין החקירה הראשונה לחקירה השנייה אשר בוצעה על ידו, ראה את הנאשם אצל דובי רכז המודיעין. (שורות 8-10, עמ' 14) ושב ושלל הבטחה כלשהי שניתנה על ידו לנאשם:

" ת: אני לא נתתי לו שום דבר. מה הוא קיבל? מה יש לו לקבל?

ש: הבטחה שישחררו אותו.

ת: ממש לא. בכל אופן - לא ממני.

ש: הוא קיבל הבטחה שישחררו אותו תמורת זה שיודה בהחזקת סם לצריכה

עמוד 2

ת: **עצמית. רכז המודיעין הבטיח לו שהוא ישתחרר אם הוא יודה. ממש לא. אל"ף כל אני לא יודע. אני לא הבטחתי לו שום דבר. לעולם אני לא מבטיח שום דבר. גם אם החשוד מתחנן להודות - כי, ואולי תיתן לי פה, ואולי תיתן לי איזו שיחה. אני מעולם, בחקירות, לא מבטיח לחשוד כזה או אחר הבטחה כזו או אחרת תמורת הודאה. אני לא מבטיח כאלה הבטחות.**

העד גם דחה הטענה כי "סיכם, עם דובי מה הנאשם יאמר בחקירה. (שורות 21-24, עמ' 16)

ע.ת. 5, השוטר בנימין דב (להלן: "דובי") :

עד זה שימש במועד האירוע כרכז מודיעין. זה סיפר על חלקו באירוע נשוא כתב האישום: **"בסוף חודש דצמבר סייעתי לשוטר ליאון להוביל עצור בשם גבוע מהמדרגות של התחנה למש"ל, לכניסה לתחנה, ערד"** (פרוטוקול מיום 5.6.14, שורות 14-16, עמ' 20). עוד ציין כי בזמן שהחוקר ליאון מצא את הסם, לא נכח בחדר המש"ל. (שורות 23-24, עמ' 20).

בחקירה הנגדית ציין כי קיבל הנחייה מהקמ"ן לסייע לליאון (שורה 32, עמ' 21). כמו כן, לאחר שהכניס את הנאשם לחדר מש"ל יצא החוצה. זה הדגיש מספר פעמים כי לא נכח בחיפוש שנערך בחדר הסיוור. (שורה 20, עמ' 22; שורה 12, עמ' 23).

לאחר שעד זה נשאל בחקירה הנגדית האם לאחר המעצר שוחח עם הנאשם, הלה ענה בחיוב אולם בנוגע לכך שהציע לנאשם להיות מודיע משטרתי בתמורה לסגירת התיק ענה מספר פעמים בשלילה (שורות 29-30, עמ' 24). עוד הוסיף כי הנאשם אינו מתאים לשמש כמודיע הואיל וזה משתמש בסמים. בנוסף, דובי שלל כי ניתנה הבטחה על ידו לפיה בתמורה להודאת הנאשם בהחזקת סם, הלה ישוחרר ממעצר (שורה 25, עמ' 26).

עדותו של הנאשם:

הנאשם בעדותו בבית המשפט תיאר כי במועד הרלוונטי לכתב האישום התהלך בסמוך לתחנת המשטרה בערד ולפתע נעצר ליידו רכב ממנו ירדו שני אנשים, לבושים אזרחי, כאשר האחד תפס את שרוליו והשני עמד מאחוריו: **" בשעה 10 פלוס בסביבות 10 בתחנה המרכזית הלכתי לתחנת המשטרה. הגעתי ללשכת העבודה חתמתי שם. בדרך חזרה ליד המדרגות של הכניסה לתחנת המשטרה הייתי הולך במדרכה לכיוון התחנה בצד התחנה, כאילו, פתאום עצר לידי אוטו לבן מסוג קיה עם חלונות כהים. ירד אחד במפתיע בהליכה מהירה, תפס לי את הידיים, ירד השני עמד מאחורי. שאלתי אותו מי זה, מה אתה רוצה ממני, מי אתה, אז הוא הזדהה ואמר משטרה...."** (פרוטוקול מיום 18.6.14, עמ' 29, שורות 18-28)

בהמשך ציין כי הובל לתחנת המשטרה כאשר השוטר ליאון מימינו ואילו רכז המודיעין, דובי, משמאלו: **" הוא החזיק אותי ביד ימין. דובי החזיק אותי ביד שמאל ועלינו במדרגות לקחו אותי לתחנה. עברנו דרך ההמתנה מול היומן**

במש"ל. עברנו דרכו לכיוון משרד הסיור שאני ידעתי אחרי זה שזה משרד סיור. דובי פתח את הדלת." (עמ' 30, שורות 1-4)

הנאשם ציין כי נערך עליו חיפוש אחד, בחדר הסיור, על ידי הבלש לאון:

- "ש. הבלשים אמרו שנעצרו בחדר המתנה ושם עשו לך חיפוש ראשוני?
ת. לא חיפשו בשום מקום. לא נעצרו במש"ל. דובי פתח את הדלת. נכנסנו
אני והבלש. סגר עלינו את הדלת של המשרד.
ש. מי סגר?
ת. דובי. ערך עלי חיפוש הבלש.
ש. מי היה בחדר?
ת. במשרד לא היה אף אחד חוץ מהבלש שהיה איתי ודובי סגר את הדלת
והלך. עשה עלי חיפוש וכל הדברים שלי היה לי טלפון, שני מצתים, תעודת
זהות, קופסת סיגריות.
ש. מה עשו עם החפצים?
ת. היה לי מכתב. אותו מכתב אני מחזיק בבית המשפט.
ש. מה עשו עם החפצים?
ת. הורידו את הכל במשרד. נשארתי ערום במשרד. בשלב סיום החיפוש נכנס
דובי פתח את הדלת. "
(עמ' 30, שורות 15-4 ; עמ' 32, שורות 1-4)

הנאשם בעדותו תיאר שיחה שנערכה בינו לבין רכז המודיעין, בה האחרון הציע לה כי בתמורה לכך שימסור לו "מידע חם" ובהמשך "יעץ" לו שכדאי לו להודות שהסם שלו לצריכה עצמית שכן במקרה שכזה הוא ישוחרר. "הוא דיבר על אמטיראת. הוא אמר לי תשמע שאתן לו משהו חם עכשיו ושאני אשתחרר. שאלתי מה זה"א לתת לו חם עכשיו הוא שאל מה מוסא אבו עייד עושה. שאתן לו משהו חם עכשיו ושאני משוחרר. אמרתי לו שאין לי עסק עם מוסא ולא יודע כלום עם מוסא. אני בעצמי לא נמצא פה בעיר הזאת. הוא אמר טוב אתה לא רוצה לעזור לעצמך כנראה ושהוא בא לקראתי. אמרתי לו שאני רוצה לעזור לעצמי ושאני לא עשיתי שום דבר ושבדקתם אותי ולא מצאתם כלום. ישבתי אצלו כמה שעות אז הוא התחיל תשמע, קח את התיק על עצמך, הוא אמר לי את המילים מכל החקירה שהודיתי בה. הוא אפילו קרא ללוגסי והוא אמר מה קורה אם במצב כזה הוא יקח את התיק לשימוש עצמי הוא משמיע לו והוא אדם שזכותו להשתמש חד פעמי. מה? כדי שאני אשמע. כדי שאני אבין את זה מדרך השיחה שלו. דובי אומר שאין לי תנאי לשימוש עצמי. הוא אמר לי שאכנס, שתי מילים ושאתן חקירה כמו שצריך ושלא אוציא אותו מטומטם ושאומר שנפל לי ושקניתי את זה לשימוש עצמי ושמשכו אותי ונפל לי וזהו. אמרתי לו בסדר אני רוצה להשתחרר הוא אמר שזה חודש ימים התיק הזה ושאין לי תנאי ואני אשתחרר. נכנסתי ללוגסי והוא אמר קח אותו לחקירה. נכנסתי ללוגסי. אמרתי לו תשאל אותי אם זה לשימוש עצמי ושאל מאיפה קניתי אמרתי קניתי בבאר שבע. נפל לי. זה מה שדובי אמר לי להגיד. לפני החקירה הוא שם לי אזיקים ואמר שאסור לחקור בלי אזיקים ושיכנס קצין והוא התחיל לחקור אותי והוא אמר שאינו מבטיח כלום. אמרתי לו דובי הבטיח לי. הוא אומר לי "דובי זה דובי אני לא מבטיח לך כלום". סיימתי את החקירה, חזרתי." (עמ' 31, שורות 1-25, ההדגשות אינן במקור - ד.ב.ט)

בהמשך עדותו בבית משפט ציין הנאשם כי השוטר לוגסי, אשר ערך את החקירה השנייה בה נמסרה ההודאה, אמר לו מפורשות כי הוא לא מבטיח דבר, וכי מי שקובע בעניין השחרור הוא דובי (עמ' 31, שורות 27-30). בחקירה הנגדית ציין

כי הגם שלא הובטח לו דבר על ידי לוגסי, החליט להודות בפניו, נוכח שיחתו הקודמת עם דובי. (עמ' 34, שורות 8-12). לדבריו נתנו לו הרושם שלדובי יש "כוח" ולכן הבין כי "דודו שואל כמה שאלות ודובי משחרר" (שורות 20-23, עמ' 38). עוד מסר הנאשם בעדותו כי באותו מועד היה לחוץ להשתחרר מהמעצר הואיל ולמחרת נקבעו לו בדיקות לצורך וועדה בביטוח הלאומי, לקביעת דרגת נכות. (עמ' 32, שורות 5-10).

אשר לחיפוש - זה תיארו: "...."אל תזוז" ומוריד את המעיל, את החולצה, מכנסיים, תחתונים, גרביים. לא שאל אותי לפני זה משהו." (עמ' 32, שורות 13-14). בחקירתו הנגדית ציין הנאשם כי לא התנגד לחיפוש מאחר ולא הייתה לו כל סיבה לחשוש, אולם ביקש כי החיפוש יעשה בתוך התחנה ולא ברחוב (שורות 9-13, עמ' 37)

בחקירתו הנגדית ציין הנאשם כי את הפרטים אשר מסר בחקירתו במשטרה אודות טיב הסם, הכמות, מחיר הסם - שמע מ"הבלש" כאשר מסר זאת לדובי. כמו כן, ציין כי "חומר" משמעו הירואין. (עמ' 35, שורות 2-14).

סיכומי הצדדים לעניין טענת הזוטא:

ב"כ המאשימה, בהתייחסו לת/2 מפנה לכך שעיון בסרט הוידאו המתעד את החקירה מלמד כי אין כל אינדיקציה כי הופעל על הנאשם לחץ כזה או אחר אשר בעטייו הודה במיוחס לו. כמו כן, הפנה לכך שהנאשם בעצמו שולל כי ניתנה הבטחה על השוטר לוגסי בדבר שחרור בתמורה להודאה. עוד הפנה לכך שהחוקר לוגסי לא הסתפק בגרסת הנאשם לפיה השקית נפלה תוך כדי החיפוש, והמשיך, לחתור לחקר האמת ולעמת את הנאשם עם עובדות וראיות נוספות.

אשר לדובי, רכז המודיעין ב"כ המאשימה הפנה לכך שעד זה הכחיש כל פנייה לנאשם לפיה ישמש כמודיע משטרתי ובתמורה יסגרו לו את התיק או ישוחרר. ב"כ המאשימה הפנה לכך שהנאשם בחקירתו סתר את עצמו מספר פעמים ביחס לזהותו של מי שהבטיח לו את ההבטחות שלהן הוא טוען. זה הפנה לכך שכל ההודאות מצולמות ומתועדות ולפיכך במידה והייתה "קונספירציה" זו הייתה עולה בחקירה. עוד הוסיף כי הנאשם מסר הודאה מפורטת ואף מסר פרטים מוכמנים שרק בעל הסמים יכול היה לדעת אותם.

מנגד, ב"כ הנאשם טען כי הנאשם לא החזיק ברשותו את הסמים וכי מעצרו בוצע על מנת לנסות לגייסו כמודיע משטרתי. זה ציין כי הנאשם בחקירתו הראשונה במשטרה הכחיש כל קשר לסם, לעומת זאת, בחקירה השנייה הודה בקלילות ובשלווה בלתי מוסברים. לטענתו, השינוי הקיצוני שחל בגרסאות הינו בעקבות השיחה שהתקיימה בין החקירות, עם רכז המודיעין בה ניתנה לו ההבטחה האמורה. עוד הפנה לכך שמעורבותו של דובי בפעולות שקדמו למעצרו אינה שגרתית ומחזקת את גרסתו של הנאשם לפיה זה היה מעוניין בגיוסו כמודיע משטרתי. בצד כל אלה, הפנה למספר סתירות ותהיות העולות מדברי השוטרים אשר יש בהן ללמד כי גרסתו של הנאשם היא זו אשר משקפת נאמנה את התרחשות האירועים.

דין והכרעה:

לאחר ששמעתי את העדים בדגש על עדותו של הנאשם ועדותו של רכז המודיעין דובי בנימין סבורני כי לא ניתן לבכר את עדותו של דובי על עדותו של הנאשם וכי נוצר ספק כי הודאתו של הנאשם כמפורט בת/2 לא ניתנה על ידו מרצונו הטוב והחופשי.

ראייה נסיבתית ראשונה אשר יש בה כדי לתמוך בגרסת הנאשם נוגעת "לתפנית" החדה שחלה בגרסת הנאשם בתוך פחות משלוש שעות כאשר בחקירתו הראשונה הכחיש מכל וכל כל קשר לסם בעוד שמיד בתחילת החקירה השניה מוסר שהסם שלו. לא למיותר לציין שבאותן שלוש שעות לא נתגלו ראיות חדשות, לא השתנו הנסיבות, הנאשם לא נועץ עם עו"ד וכך גם אין לדבר על דינימיקה שנוצרה תוך כדי חקירתו השנייה שהובילה אותו להודות (לרבות לא אמירות לפיהן מוטב לו שיוודה בבחינת "מודה ועוזב ירוחם"). עיון בסרטון החקירה מלמד כי מיד עם תחילתה הנאשם בוחר לקשור עצמו לסם ומפרט את הנסיבות בהן רכש אותו.

לו בכך היו מתמצים אותם ספקות לא בהם די לפסול ההודאה שכן רבות הן הסיבות שמביאות אדם להודות במיוחס לו, לעיתים גם ללא מאיץ חיצוני הקשור לחקירה ולראיות שנאספו נגדו. בעניינינו, לבית המשפט ניתנה "הצצה" להתרחשות בשעתיים וחצי שחלפו בין גביית שתי ההודעות. הצצה זו מעלה סימני שאלה שיש בהם לתמוך בגרסת הנאשם.

כאמור ובתמצית, הנאשם טוען כי בין שתי חקירותיו הובא למשרדו של רכז המודיעין דובי שם הוצע לו לסייע למשטרה. בד ובד ולאחר שסירב, נאמר לו כי במידה ויודה שזה סם שלו לצריכה עצמית ישוחרר שכן אין לו תנאי על עבירה שכזו. דובי מכחיש כי כלל ניסה לעשות שיחת "ריכוך" עם הנאשם ולהפוך את הנאשם למודיע משטרתי כאשר לדבריו **"אני לא עובד עם נרקומנים. לא מתאים לי"**. (עמ' 26 ש' 3).

עדותו של דובי בבית המשפט מעוררת לא מעט סימני שאלה. ראשית, במענה לשאלת ב"כ הנאשם, הצטייר הרושם שנוכחותו של דובי במקום הייתה כמעט אקראית: **" הייתי הכי קרוב למקום, אני שוטר"**. רק לאחר שסניגורו של הנאשם מטיח בו כי חלקו באירוע לא נבע מהיותו קרוב לזירה אלא משום שקיבל מידע מהקמ"ן על כך שהנאשם אמור לקבל סמים, זה מאשר שאכן קדמה למעורבותו הנחייה של הקמ"ן להגיע למקום (עמ' 21 ש' 31).

הלה לא הכחיש כי שוחח עם הנאשם לאחר שנעצר אולם ככל שהדבר נגע לתוכן השיחה ולמטרתה לא היה עקבי בתשובותיו, בחלקן סתר עצמו ובחלקן הגדול טען שאינו זוכר או שקיים לגבי כך חיסיון.

בתחילה ציין כי שוחח עם הנאשם: **"שיחה נעימה"**. בהמשך ציין כי: **"לא זוכר מה דיברנו בדיוק. אם זה לא רלוונטי לא רשמנו"**. הלה ציין כי לא משוחח עם כל אחד ושנשאל מדוע בכל זאת שוחח עם הנאשם ומה מיוחד בו, ענה: **"שום דבר"**, (עמ' 24 ש' 28).

שהוטחו בפניו שמות של אנשים שעל פי דברי הנאשם נתבקש לספר עליהם ענה: **" אני לא מוכן לענות. לא זוכר."**

אני לא מוכן לענות, כל מה שאני מדבר עם בן אדם. אני לא יכול לספר את זה מה שאני לא רושם. אני לא יכול לספר שיחה פרטית ביני לבין כל אחרת. כל זה דבר חסוי. כל שאלה על בן אדם מסויים זה דבר חסוי. אם שאלתי או לא שאלתי זה חסוי". (הדגשה שלי ד.ב.ט)

ב"כ הנאשם הקשה על העד והעיר לו כי במידה ששוחח עם הנאשם אין לו חיסיון וזה ענה: "לא זוכר, במקרה הזה אני לא זוכר". בדומה, יתרת תשובותיו של העד נעו בין לא זוכר לבין לא בטוח. כך מצאו הדברים את ביטויים:

ש. שאלת אותו מי מתעסק בגניבת מכוניות בים המלח ובערד.

ת. לא זוכר.

ש. אתה לא זוכר שהכנת לו קפה, הורדת לו את האזיקים?

ת. את האמת. הרבה אנשים נכנסים למשרד להרבה אנשים אני מציע קפה, גם שוטרים וגם עו"ד שיושב אצלי.

ש. אז יכול להיות שהוא היה אצל במשרד ודיברת איתו?

ת. לא זוכר.

ש. אתה מכניס ככה אנשים ומציע קפה?

ת. כמו שאנשים מגיעים אלי הביתה.

לשאלת בית המשפט האם אני זוכר את תוכן השיחה אני משיב שלא.

ש. שאלת אותו לאן מועברות המכוניות הגנובות.

ת. לא זוכר.

ש. שאלת אותו את מי הוא מכיר שמתעסק בעבריינות בערד.

ת. אני לא זוכר את תוכן השיחה. אני לא זוכר. דיברתי איתו על הרבה דברים, אני לא זוכר שדיברתי איתו על עבריינות בערד.

ש. דיברת איתו על שתי פרשיות. אחד על אמיר אזברגה והשנייה עם אמתירת, רצח שתי הבנות. אתה זוכר את זה?

ת. אמתירת אני חושב, לא בטוח. זה דבר שפורס בעיתון.

ש. אני אומר לך ששוחחתי איתו על כוס קפה והצעת לו שהוא יהיה מודיע כי הוא יודע הרבה מה שקורה בערד, ובתמורה תסגור לו את התיק הזה.

ת. לא נכון.

ש. לא קורה שאתה בתור רכז מודיעין, שריככתם אנשים, דיברתם והם הפכו להיות מודיעים?

ת. לא היתה שיחת ריכוך.

ש. למה לא, הוא לא מתאים להיות מודיע?

ת. לא מתאים כי הוא משתמש.

ש. אני חושב שכן ניסית לגייס אותו.

ת. אני אומר שלא. אני לא עובד עם נרקומנים. לא מתאים לי.

ש. איך אתה יודע שהוא נרקומן?

ת. מכיר את העבר שלו.

מצאתי לדחות מכל וכל את הרושם שביקש העד להותיר ולפיו שיחה, ככל שנעשתה, הייתה שיחה חברית, בין שני אנשים פרטיים. כך גם יש לדחות הרושם לפיו ההכנסה למשרדו וההצעה לקפה הנה כפי שנעשה גם בעניינם של אזרחים ועורכי דין. שיחה בין שוטר לחשוד בתחנת המשטרה לעולם אינה שיחה פרטית. החשוד לא ביקש להיות בתחנה מרצונו והשוטר אינו חבר שלו משכבר הימים. כך גם יש להניח כי במידה והחשוד היה מפליל עצמו באותה שיחה "פרטית" הדבר היה מזוכ"ד ומשמש כראיה נגדו כחלק מחובתו של השוטר לעשות כן.

דובי הנו רכז מודיעין וברי כי זה לא כילה את זמנו במהלך עבודתו לשיחות סרק עם הנאשם אלא אם כן ביקש להסתייע בו ולקבל מידע באמצעותו. בהקשר לכך, מדוע זה שוחח עם הנאשם, כפי הנראה משך זמן לא קצר, כאשר מלכתחילה לדבריו לא ראה אותו מתאים להפעלה בשל היותו נרקומן. להשלמת התמונה אזכיר ואציין כי מעורבותו של רכז המודיעין בתיק והסיוע במעצר הנאשם לא הייתה "טבעית" אלא נעשה על פי דרישת הקמ"ן בעקבות מידע.

גם הנאשם וגם דובי מכחישים "חוזה" לפיו הנאשם ישמש כמודיע ובתמורה תינתן לו טובת הנאה. אין בכך כדי לייתר הדיון בטענת הפיתוי והשאה שכן לדברי הנאשם נאמר לו כי במידה ויודה בהחזקת סם לצריכה עצמית ישוחרר. ב"כ המאשימה בסיכומי, טען כי אין לדבר על מתן טובת הנאה שכן הנאשם לא הסכים לשתף פעולה. אין לקבל טענה זו. השוטרים החוקרים ידעו כי אין ראייה ישירה הקושרת הנאשם לסמים. הודאתו במקרה זה, יכולה לגשר על אותו חלל ראייתי ובכך להביא להרשעתו.

אכן דובי מכחיש כי הבטיח לנאשם שישחרר אותו אם יאמר שהסמים הנם שלו לצריכתו העצמית. על רקע דברי העד עליהם חזר פעמים רבות כי לא זוכר את תוכן השיחה יש לתהות מדוע דווקא את הממצאים הנגטיביים (דברים שלא הבטיח) זה זוכר היטב. לכך יש להוסיף את הרושם הכללי שהותירה עדותו כפי שפורטה לעיל באופן שלכל הפחות מותר קושי להעדיפה על פני דברי הנאשם.

מנגד, מצאתי את עדותו של הנאשם, הנוגעת לאותה שיחה ככזו אשר על פני הדברים עקבית ללא סתירות או פריכות מהותיות. העד ידע לפרט פרטים קונקרטיים רבים מאותה שיחה לרבות שמות האנשים שלגביהם התבקש למסור מידע (כדוגמת אזברגה, אמטיראת) ואופן השתלשלות האירועים במהלך שהותו אצל הרכז. הנאשם מציין כי בשלב מסוים החוקר לוגסי (שגבה ממנו את העדות השנייה) אף הגיע לחדרו של דובי ונשאל בנוכחותו "מה קורה אם במצב כזה הוא ייקח את התיק לשימוש עצמי...". טענה זו מוצאת תימוכין בדברי לוגסי שמציין כי הבחין בנאשם במשרדו של דובי (ואגב כך מאשר את עצם ההגעה אליו). לוגסי אף מציין כי שאל את דובי קונקרטי לגבי הנאשם: "**מה נשמע, מי זה הבחור, סיימנו**" (עמ' 14 ש' 18). דובי לא שלל כי לגבי אמטיראת (מי שנחשד ברצח בנותיו ד.ב.ט) ייתכן ושוחח עימו: "**אמטיראת, אני חושב, לא בטוח. זה דבר שפורסם בעיתון**".

הנאשם כאמור לא טען כי לוגסי הבטיח לו שישוחרר - דבר שהיה מתבקש לו כל מטרתו הייתה לשקר - וזאת על רקע העובדה שהוא זה שגבה ממנו את העדות בה הודה. יש בכך ללמד כי הנאשם אינו מעלה הטענה באופן גורף כלפי כל המעורבים ומבקש שלא להפריז בדבריו או בעוצמת ההבטחה שניתנה לו.

הנאשם טוען כי אף אמר ללוגסי שהובטח לו על ידי דובי שישוחרר היה ויודה. לא נעלמה מעיני בית המשפט העובדה שבחקירה המתועדת אין ביטוי לאמירות שכאלה. יחד עם זאת, גם לדברי הנאשם הדברים נאמרו בדרך מחדרו של דובי לחדרו של לוגסי. כך גם אוסיף כי התיעוד הויזואלי מתחיל אך למן הרגע בו מוקלדת החקירה ולא במהלך השיחה המקדימה או זו שנעשית לאחר החקירה כפי שלעיתים נעשה. עוד ביחד לאותה חקירה, לא מצאתי את העובדה שלוגסי מקשה על הנאשם בשאלות הנוגעות לנסיבות קנייה והחזקת הסם ככזו החותרת תחת טענת ההבטחה שכן מימלא לא נטען שלוגסי הבטיח דבר או ייעץ לו להודות בהחזקה לצריכה עצמית.

לא למיותר לציין כי גם אם הדברים לא נאמרו ונוסחו אליבא הנאשם כהבטחה, היינו "**אם תודה תשוחרר**" אלא כעצה משפטית לפיה לא עוצרים עבירות שכאלה לצריכה עצמית (בהיעדר תנאי), אין בכך כדי לשנות ממסקנתי שכן המדובר ב"עצה" שנתנה לנאשם מפי מי שבפועל אמורים להחליט האם זה ישוחרר ולמצער נתפשים ככאלה בעיני רוחו.

לא בשולי הדברים ובנפרד מההתייחסות הקונקרטי בתיק שבפניי מצאתי להדגיש כי אין לפסול גיוסם של חשודים ונאשמים לשמש כמודיעים משטרתיים אגב חקירתם במשטרה. זהו דרכו של המודיעין ככלל וזה המשטרתית בפרט. כך גם אין מניעה לסייע במתן הטבות למי שמוכן לשמש ככזה. ודוק, מן הראוי שדברים אלו יבוצעו בזהירות המתבקשת ובהתאם לנהלים ברורים אשר בטוחני כי קיימים במשטרת ישראל. מבלי לקבוע מסמרות, שיחות שכאלה מן הראוי שתמצאנה ביטוי בתיעוד בכתב (בין אם יתבקש לגביו חיסיון היה ומדובר בחומר חקירה רלבנטי ובין אם לאו), תבוצענה תוך הפרדה ברורה מהצוות המעורב בחקירת התיק (ובמידת האפשר לאחר שהנאשם סיים למסור את גירסתו בנוגע לחשדות נגדו)

המסגרת הנורמטיבית:

המסגרת הנורמטיבית המסדירה את התנאים לקבילות הודיית נאשם הינה הוראת סעיף 12 (א) לפקודת הראיות, הקובעת כי:

" עדות על הודיית הנאשם כי עבר עבירה, תהא קבילה רק אם הביא התובע עדות בדבר הנסיבות שבהן ניתנה ההודיה ובית המשפט ראה שההודיה היתה חופשית ומרצון".

ראשית יש להבהיר כי נטל השכנוע להוכיח שההודאה הינה חופשית ומרצון מוטל על המאשימה. במקרה של ספק, פועל הספק לטובת הנאשם, וההודאה תיפסל (ר' קדמי, **על הראיות**, עמ' 56 (חלק ראשון, 2009) (להלן: "קדמי").

" אמצעי פסול" הוגדר בפסיקה כך:

" אמצעי פסול יהא כזה השולל מהנחקר, כאדם, את היכולת הנפשית לבחור, אגב שיקול דעת, אם לעשות שימוש בחיסיון בפני הפללה עצמית או אם לוותר על זכות זו".

(ע"פ 9808/06 ירון סנקר נגד מ"י, פורסם בנבו).

הבטחה של חוקרי המשטרה אל החשוד, במהלך חקירתו, עלולה להוות "אמצעי פסול", המביא לפסלות ההודיה, שעה שאותה הבטחה היא :

" פיתוי והשאה, שמשמען הבטחת טובת הנאה ממשית ומוחשית לנחקר, כנגד וויתור על זכותו לחיסיון מפני הפללה עצמית... הבטחה העולה כדי פיתוי המשבש את יכולת הבחירה של הנחקר, צריכה להיות ממשית ומוחשית ואין די בהבטחה בעלמא כדי להביא לפסילת הראיה".

(ע"פ 9808/06 ירון סנקר נגד מ"י, פורסם בנבו).

טענת הנאשם הנה כי הודאתו ניתנה עקב **פיתוי והשאה**, כלומר שרכז המודיעין מסר לו שאם יודה, לא ייעצר. בנוגע לפיתוי והשאה שעניינם הבטחה לשחרור מן הראוי להפנות לדברי קדמי בספרו לעיל בעמ' 81:

"הבטחות הבאות בגדר פיתוי והשאה, כאשר המדובר באיש מרות, הינן, בדרך כלל, כאלו המתייחסות ל"שחרור בערובה" או ל"הקלה ממשית במשפט". הבטחה לחשוד, כי אם ימסור הודיה ישוחרר בערובה, ואם לאו ייעצר עד אין סוף - מהווה פיתוי פסול ופוסל".

כאמור לעיל, הבטחה לנאשם כי אם יודה ישוחרר בערובה, כאשר צדו השני של אותו מטבע הינו שאם יכחיש את המיוחס לא ייעצר, מהווה פיתוי והשאה פסולים. במקרה דנן, לא ניתן לשלול את טענת הנאשם כי הודה בחקירתו עקב הבטחה כאמור.

לאור כל האמור לעיל, ובשים לב לכך שנטל השכנוע להוכיח כי ההודאה הינה חופשית ומרצון ואינה תוצאה של פיתוי והשאה מוטל על שכמה של המאשימה, סבורני כי לא עלה בידי המאשימה לעמוד בנטל האמור. לא ניתן לשלול את גרסת הנאשם לפיה הודה עקב הבטחות שהבטיח לו דובי שאם יודה באשמה ישוחרר ממעצר.. בנסיבות אלה סבורני כי המסקנה היא שהודאת הנאשם אינה הודאה חופשית ומרצון. אשר על-כן, אני מורה על פסילת הודאתו של הנאשם כפי

אפשרות הרשעת של הנאשם במיחוס לו

ללא ת/2 .

כללי :

אין מחלוקת כי החומר שנתפס על ידי המשטרה הנו סם מסוג הירואין. כך גם אין מחלוקת כי במהלך החיפוש שנערך על הנאשם בחדר הסיוור, לא נמצא כל סם. הצדדים חלוקים ביחס לקיומו של חיפוש מקדים בחדר וכמובן האם הסם שנמצא במש"ל הושלך על ידי הנאשם או לחילופין נפל ממעילו. המחלוקת ביחס לקיומו של חיפוש במש"ל אינה סמנטית שכן ככל שבית המשפט יקבע כי אכן נעשה חיפוש או כזה או אחר במש"ל יש בכך כראיה נסיבתית לקשור את הנאשם לסם שנמצא בסמיכות למקום.

ע.ת. 3, השוטר לאון מושייב:

עיקר ראיות התביעה הנוגעות להימצאות הסם ועריכתו של החיפוש מבוססות על עדות של ליאון מושייב. עד זה שימש באירוע כבלש. תחילה זה מסר כי בהוראת הקמ"ן התבקש לעצור את הנאשם אשר חשוד בהחזקת סמים שלא לצריכה עצמית (פרוטוקול דיון מיום 7.4.14, שורות 8-12, עמ' 4). בהמשך העיד על המעצר ועל תגובתו של הנאשם לאחר שהבחין בו: "**התמקמתי ברחוב ובשלב מסויים הבחנתי בו מתקרב לתחנת המשטרה במקביל לרחוב. ישנן מדרגות המובילות לכניסה להולכי רגל בתחנת המשטרה. במדרגה במקביל למדרגות הבחנתי בחשוד, כאשר אני מזהה אותו על פי תיאור לבוש. ניגשתי אליו והוא עשה סימני לחץ ונעצר במקום. הוא היה בהליכה שגריתית וכשהבחין בי נעצר במקום. אני לא יודע אם הנאשם מכיר אותי. הרגשתי שהוא נעצר במקום ולא הייתה סיבה לכך.**"

בהמשך ציין כי לאחר שתפס את הנאשם הצטרף אליו השוטר דובי, רכז המודיעין, וביחד הובילו את הנאשם לתחנה אשר הייתה סמוכה למקום שבו נעצר הנאשם (פרוטוקול דיון מיום 7.4.14, שורות 21-23, עמ' 4).

כשהגיעו לתחנת המשטרה הכניס את הנאשם לחדר הראשון - למרכז שירות לאזרח (מש"ל). שם בוצע החיפוש הראשוני ולאחר מכן בוצע חיפוש דקדקני בכניסה לחדר הסיוור: "**במש"ל ביצעתי סריקה ויזואלית שאין אזרחים ואין אנשים כלל במש"ל. מדובר בחדרון יחסית קטן. בתוך החדרון יש משרד סיוור, משרד תנועה, שירותים ומשרד חוקר. בשלב זה החשוד התבקש להפשיט מגופו את המעיל, תוך שהוא מפגין לחץ תמיד וצועק מה אתם רוצים ממני. הוא גילה סימני לחץ על ידי כך שהידיים שלו רעדו. נראה לחוץ. הוריד את המעיל, ביצעתי חיפוש על המעיל והתבקש להוציא ציוד אישי מהכיסים. הוציא והניח אותם על הספסל. על מנת לעשות חיפוש יותר מדוקדק, ביקשתי ממנו להגיע עוד 2 צעדים לעבר הקיר בכניסה לחדר הסיוור ושם בעצם בוצע החיפוש המדוקדק.**"

זה ציין כי החיפוש הסתיים ללא ממצאים אולם בדרך חזרה למש"ל הבחין בשקית בה נמצאו הסמים: "כאשר חזרנו חזרה למש"ל, מדובר בעניין של 2-3 צעדים, הבחנתי על הרצפה במש"ל, מתחת לציוד שלו, ליד הרגלית של הספסל, בשקית שקופה ובה חומר אבקה בצבע חום." עוד ציין כי לאחר שהרים את השקית ובטרם פנה לנאשם, הלה מיהר למסור כי זו אינה שייכת לו. (פרוטוקול דיון מיום 7.4.14, שורות 6-7, עמ' 5). עד זה שב על גרסה זו בחקירתו הנגדית (ראו פרוטוקול דיון מיום 7.4.14, שורות 1-29, עמ' 10 ; שורות 22-23, עמ' 11). לאחר התפתחות זו, הודיע החוקר לציין לנאשם על מעצרו בגין חשד לאחזקת סם.

כשנאשל העד ביחס לחדר שבו נמצא הסמים, הדגיש כי בבוקרו של אותו היום עבד משמרת בוקר ולפני שיצא לפעילות בשטח ראה כי המנקה ניקתה חדר זה. (פרוטוקול דיון מיום 7.4.14, שורות 21-22, עמ' 5). כמו כן, בחקירתו הדגיש כי בחדר המש"ל אין מגע עם עצורים או חשודים: "המש"ל משמש בנוסף לעובדות שמסרתי זה מרכז שירות לאזרח. אין שם לו מגע של חשודים ועצורים למקום הזה. זה משרד שמגיעים לקבל תעודות יושר ותעודות תעבורה. לא ראיתי באותו יום מישהו נכנס לשם" (שורות 18-20, עמ' 11).

בחקירתו הנגדית הסביר השוטר לאון מדוע לא ציין בדו"ח הפעולה מיום 31.12.13 את הסיוע של רכז המודיעין במעצרו של הנאשם, וזאת כפי שמסר בעדותו בבית המשפט. לדבריו, תפקידו של הרכז התמצה אך בשמירה ואבטחה עליו ולא בסיוע במעצר עצמו ולפיכך לא מצא לנכון לציין זאת בדו"ח. (פרוטוקול דיון מיום 7.4.14, שורות 1-19, עמ' 6). זה שב והדגיש כי את התפיסה של הנאשם והמעצר ביצע לבדו, ללא כל סיוע מדובי (פרוטוקול דיון מיום 7.4.14, שורות 31-32, עמ' 7). הלה חידד כי אכן דובי נכח בחדר הסיור אך לאחר מכן הלך לבדוק שהחומר לא נפל בדרך (שורות 1-4, עמ' 11).

אשר לחיפוש עצמו - ציין בחקירתו הנגדית כי תחילה ביצע את החיפוש בחדר המש"ל הואיל ועל פי המידע המודיעיני שנמסר לו הנאשם היה אמור להחזיק את הסמים במקום מסוים אך לאחר שלא נמצא במקום זה ונדרש חיפוש מעמיק פנו לחדר הסיור (פרוטוקול דיון מיום 7.4.14, שורות 1-2, עמ' 9). אשר כלל הורדת התחתונים של הנאשם (שורות 12-15, עמ' 11).

גירסת הנאשם:

הנאשם, בהודעתו הראשונה ת/2א', מכחיש כי כלל נערך חיפוש במש"ל כאשר לדבריו: " בדרך חזרה שהייתי מול המשטרה ירד שוטר מתוך הרכב ותפס לי את היד את שני הידיים עשה עלי חיפוש בכיסים ברחוב ובא עוד שוטר ולקחו אותי... והכניסו אותי לפה לחדר עשו חיפוש ערום לגמרי בחדק שלב שלא היה שם אחד, לא מצא כלום ואז השוטר אמר לי כי אני יאסוף את הדברים שלי...שהשוטר הוציא משם משהו, לא יודע מה הוא הוציא ואז השוטר אמר לי כי אני עצור, אני רוצה לציין כי השוטר מצא את הדבר הזה בחדר המתנה, לא במקום שעשו עלי את החיפוש, יש בחדר המתנה מלא אנשים יושבים בחדר הזה, כל מי שבא לחדר יושב בחדר הזה...אמרו לי שנתפס חומר חשוד כסם, לא יודע סוג ולא ראיתי את הסם...אין לי בכלל קשר למה שהיה באותו החדר"

הנאשם חזר על גרסתו זו גם בעדותו בבית המשפט כאשר לדבריו החיפוש כלל לא נערך במש"ל אלה בחדר הסיוור וכי אין לו כל קשר לסם שנתפש.

דין והכרעה

לאחר ששמעתי את עדי התביעה, עברתי על המוצגים ושמעתי את טיעוני הצדדים לא מצאתי כי המאשימה הוכחה מעבר לכל ספק סביר כי הסם שנתפש שייך לנאשם.

הרשעה על סמך ראיות נסיבתיות:

על מנת להרשיע הנאשם במיוחס לו, על בית המשפט להשתכנע כי הגעת הסם בסמיכות לספסל במש"ל נעשתה על ידי הנאשם כאפשרות הגיונית אחת ויחידה בין אם זה השליך את הסם ובין אם זה נפל תוך כדי הנחת המעיל.

בעניין כוחן הראייתי ומשקלן של ראיות נסיבתיות אפנה לע"פ 1977/05 גולה נ' מדינת ישראל (2.11.06):

"ההלכה בעניין זה, כפי שגם ציין בית המשפט המחוזי, ידועה, ולפיה, משקלן וכוחן של ראיות נסיבתיות אינו נופל מזה של ראיות ישירות, ובלבד שניתן להסיק מהן אלא מסקנה הגיונית אחת ויחידה, שאין בלתי, אשר בכוחה להוביל להרשעה. בנוסף, לא נדרש כי כל אחת מן הראיות בפני עצמה תוביל להרשעה, ודי בכך שכל הראיות יחד, כאשר הן משתלבות זו בזו, תצבענה על הנאשם, ברמה הנדרשת בפלילים, כמבצעה של העבירה"

עוד ראו ע"פ 4178/13 מחמוד אבו נאב (12.2.14):

"כידוע, בכדי שניתן יהיה להרשיע אדם בביצוע עבירה בהסתמך על ראיות נסיבתיות בלבד, על מסקנה זו להיות המסקנה ההגיונית היחידה המסתברת ממכלול הראיות, ובהתאם לכך יש לבחון את הכרעתו של בית המשפט המחוזי. לצורך בחינה זו מפעיל בית המשפט את מבחני ההיגיון וניסיון החיים הכללי (לעניין זה ראו ע"פ 524/77 מזרחי נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(2) 682, 685-686 (1978))."

בהתאם להלכה הפסוקה הרשעה על בסיס ראיות נסיבתיות הנה תלת שלבית: תחילה, בית המשפט בוחן כל ראייה בפני עצמה. בשלב השני - בית המשפט בוחן את מכלול הראיות הנסיבתיות. גם אם בסופם של דברים, יש במכלול הראיות כדי להביא למסקנה הגיונית אפשרית כי הנאשם ביצע את המיוחס לו, אין בכך די ולפיכך בשלב השלישי מועבר הנטל לנאשם לצורך הצעת הסבר חלופי אחר אשר עשוי לשלול את ההנחה המפלילה אשר התגבשה נגדו {ראו בעניין זה עפ 9372/03 עמוס וייזל נ' מדינת ישראל (23.9.04)}.

אין מחלוקת כי הימצאות סם בסמיכות למקום שבו נערך חיפוש על גופו של הנאשם במטרה למצוא סם הנה בעלת ערך מפלילי. ביחס לכך, הואיל ומדובר בחיפוש שבוצע ב"מרחק נגיעה" מן הנאשם, וכאשר אליבא מושייב אחז בנאשם בשתי

ידו (בדיוק על מנת למנוע פעולה שכזו), ספק עד כמה יכול היה הנאשם לזרוק את השקית מול עיניו של הנאשם מבלי שזה או דובי שהיה בסמיכות אליו היו מבחינים בפעולה. בשים לב לכך הרי שהאפשרות האחרת היא שבעת שהונח המעיל על הספסל נפלה מתוכה אותה שקית מדוברת. האם מדובר בראיה שדי בה לבדה להביא להרשעת הנאשם? התשובה לכך הנה שלילית.

עיקר הקושי בתזה של התביעה נעוץ בטיב המקום בו נמצא הסם בהצטרף להיעדר פיקוח תמידי על הנעשה בו. הסם נמצא במש"ל זהו למעשה חדר המתנה של כל מי שמגיע למשטרה ומבקש להגיש תלונה, לקבל תעודת יושר, או לקבל כל סעד אחר מהמשטרה. המדובר במקום ציבורי, אשר כל אדם יכול ולצאת אותו ללא הגבלת שעות וכפי הנראה ללא כל חיפוש.

אכן השוטר מושייב סיפר כי בבוקרו של יום הבחין במנקה שניקתה את המקום אולם גם אם אניח שזו לא פספסה דבר, מושייב ציין בכנות כי: **"אני מתחיל משמרת בשעה 8:30 ולא לפני. ביציאה ראיתי את המנקה. לא היה לי שליטה על החדר לאחר שיצאתי"** (עמ' 8 ש' 23). בדומה, גם החוקר יצחק מוזס מציין כי הגם שיש לו שליטה בעין על מי שנמצא במש"ל יכול להיות שנכנסו. אציין כי הדברים נאמרו מתוך כך שבית המשפט רוכש אמון לדברי מושייב לפיהם הורדת המעיל נעשתה במש"ל. הדברים אמורים מקל וחומר היה והורדת המעיל נעשתה בחדר הסיור בלבד.

טענתו של השוטר מושייב לפיה במקום שכזה לא נמצאים חשודים או נעשית פעילות שבאופן פוטנציאלי תגרום להימצאות סם, נסתרת מדעיקרא ממעשיו של זה אשר בעצמו, לפי דבריו, בחר לערוך חיפוש ראשוני במש"ל. הכיכד ניתן לשלול כי גם שוטרים אחרים שנכנסים לתחנה עם חשוד כזה או אחר לא יבצעו פעולות חיפוש במש"ל. כך גם לא מצאתי כי ניתן לשלול באופן קטיגורי היתכנות שהסם הובא לשם על ידי מי שאינו בחזקת חשוד או עצור אלא ממי שהגיע למשטרה מסיבות אחרות. הדברים מקבלים משנה תוקף בהינתן כך שמסקיצה שהוגשה לבית המשפט המש"ל מצוי בכניסה לתחנה כך שגם חשודים ונאשמים עוברים דרך המש"ל גם אם לא שוהים בו.

לא מצאתי את יתרת הנקודות שפורטו על ידי ב"כ המאשימה ככאלה המשנות את התמונה, אפילו אשקלל את מלוא התמונה הראייתית. אשר להתנהגותו של הנאשם, מושייב ציין כי זה הראה עובר למעצרו **"סימני לחץ ונעצר במקום...הרגשתי שהוא נעצר במקום ולא הייתה סיבה לכך"**. לא ברור מהם אותם סימני לחץ ואין ליתן להם משקל. לא מצאתי לשלול את דברי הנאשם כי בשעה שמתוך רכב אזרחי יוצאים לעברו לפתע שניים לבושים אזרחי, הדבר הלחיצו.

כך גם הטענה בדבר ידיעת סוג הסם על ידי הנאשם מבלי שנאמרה לו אינה בעלת משקל רב. אין מחלוקת, גם אליבא החוקרים כי הנאשם הנו מי שעולם הסמים מוכר לו היטב. דובי אף ציין כי לא ראה בו בעל פוטנציאל להפעלה אך בשל היותו נרקומן. במצב שכזה, וכאשר מציאת השקית נעשתה בנוכחותו אין להתפלל שזיהה את הסם. לכך יש להוסיף האפשרות שבמהלך אותה שיחה עם דובי - אליה הצטרף לפרקים גם לוגסי - נחשף הנאשם לאותם נתונים.

אכן, הטענה לפיה הסם הונח במקום על ידי אחרים מבאי התחנה לא נטענה על ידי הנאשם (שמצידו העלה טענת

קונספרטיבית, שמוטב היה לו לא הייתה נטענת (ולפיה החוקרים הם שהשתילו את הסמים במקום). הפסיקה הנוגעת לראיות נסיבתיות התייחסה לסיטואציה שכזו ולפיה בית המשפט יכול וצריך לבחון תרחישים חלופיים אפילו לא נטענו על ידי הנאשם ובלבד שהדבר נובע מתוך חומר הראיות שהונח בפני בית המשפט. כך זהו המקרה שבפניי.

סוף דבר, חרף קיומן של ראיות נסיבתיות שיש בהן כדי להטיל עננה מעל ראשו של הנאשם ואף למעלה מכך, לא מצאתי בתצריף האמור ככזה העומד הנטל הנדרש בפלילים ועל כן הנני לזכות את הנאשם מן המיוחס לו מחמת הספק.

הנאשם יושחרר ממעצרו מיד לאחר מתן הכרעת הדין.

ניתנה והודעה היום כ"ו תמוז תשע"ד, 24/07/2014 במעמד הנוכחים.

דניאל בן טולילה, שופט