



ת"פ 29442/12/12 - מדינת ישראל נגד איליה זיטומירסקי

בית משפט השלום ברחובות

ת"פ 29442-12-12 מדינת ישראל נ' זיטומירסקי

בפני	כב' השופטת אפרת פינק
מאשימה	מדינת ישראל באמצעות ב"כ עו"ד נועה חסיד לשכת תביעות רחובות
נגד	איליה זיטומירסקי באמצעות ב"כ עו"ד חגית רחמני מטעם הסניגוריה הציבורית
נאשמים	

החלטה

לפניי בקשה להורות על זיכוי של הנאשם מבלי שהשיב לאשמה.

מבוא

- נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של החזקת סם לצריכה עצמית, לפי סעיף 7(א) יחד עם סעיף 7(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג - 1973 (להלן - "פקודת הסמים המסוכנים").
- לפי המיוחס בכתב האישום, ביום 26.8.12, בשעה 08:50 או בסמוך לכך, בחדר המעוכבים בתחנת משטרת רחובות, החזיק הנאשם בתחתוניו סם מסוג חשיש במשקל 3.18 גרם נטו וכן סם מסוג Alfa-PVP בקפסולה.

גדר המחלוקת

- בתום שמיעת ראיות התביעה, בקשה באת כוח הנאשם, שלא להשיב לאשמה, לפסול את הסמים שנתפסו וכן את ההודאה שנגבתה, ולהורות על זיכוי של הנאשם, וזאת מהטעמים הבאים:
 - החיפוש על הנאשם, ועל קטין שהיה יחד עמו, נערך שלא כחוק. השוטרים ערכו את החיפוש ללא יסוד סביר לעריכת החיפוש ומבלי שהודע לנאשם ולקטין על זכותם לסרב לחיפוש. לענין זה גם נפלו סתירות בין גרסאות השוטרים ואין לייחס להם מהימנות;
 - הודאת הנאשם נגבתה ממנו מבלי שהתאפשר לו לממש את זכות ההיוועצות. חומרה יתרה יש לייחס לפגיעה בזכות ההיוועצות, כאשר מדובר בצעיר בן 18.5, שאין לו הרשעות קודמות, והוא אינו בקיא בהליכי חקירה.



4. באת כוח המאשימה בקשה לדחות את טענת הנאשם שאין להשיב לאשמה וטענה, כדלקמן:

א. החיפוש נערך כחוק והיה יסוד סביר לחשד כנגד הנאשם. השוטר אמנם הכיר את הנאשם מאירועים קודמים, אולם לא זה הטעם לחיפוש. השוטרים בקשו תעודות זהות מהנאשם ומהקטין שהיה יחד עמו, כאשר השניים היו מבולבלים והשפילו מבט. לאחר מכן הנאשם רעד ונגע בפנים. הנאשם סירב לחיפוש בשטח וביקש כי החיפוש יערך בתחנת המשטרה. לאחר שהשוטר מצא סם על הקטין, התגבשה עילת עיכוב לגבי הנאשם.

ב. מהדברים שנרשמו בהודעה עולה שהודע לנאשם כי הוא זכאי להיוועץ בעורך דין. המדובר בנאשם שכבר נחקר מספר פעמים במשטרה ומכיר את זכויותיו. מכאן, שגם אם השוטר לא רשם את תגובתו, אין מדובר בפגם מהותי, אשר יש בו כדי לפסול את ההודאה ולהביא לזיכויו של הנאשם.

דין והכרעה

5. שתי שאלות נדרשות להכרעה בבקשה להורות על זיכויו של הנאשם מבלי להשיב לאשמה: האחת, האם יש לפסול את ראיית הסמים שנתפסה? השניה, האם יש לפסול את הודאת הנאשם?

6. רק פסילה של שתי הראיות העומדות לחובתו של הנאשם - הסמים וההודאה - תוביל בשלב זה לזיכויו של הנאשם, מבלי להשיב לאשמה.

חוקיות החיפוש - הדין

7. לפי סעיף 25(1) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969 (להלן - "הפקודה"), שוטר רשאי לערוך חיפוש בכל בית או מקום, אם "יש לשוטר יסוד להניח שמבצעים שם פשע, או שפשע בוצע שם זה מקרוב".

8. סעיף 28(א) לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג - 1973, החיל את סעיף 25(1) לפקודה הנזכר גם לענין עוונות לפי הפקודה. עוד נקבע בסעיף 28(ב)(1) לפקודה, כי ניתן לערוך גם חיפוש ברכב. לפי סעיף 28(ה) לפקודה, לפני תחילת החיפוש, כאמור, על השוטר להודיע למי שנמצא ברכב את מטרת החיפוש.

9. ברע"פ 10149/09 **בן חיים נ' מדינת ישראל** (6.3.12) (להלן - "הלכת בן חיים") קבע בית המשפט העליון, כי הסמכות לערוך חיפוש על גופו של אדם מותנית בקיומו של חשד סביר לכך שאותו אדם מחזיק בחפץ שהחזקתו אסורה. מבחן החשד הסביר הוא בעיקרו מבחן אובייקטיבי שבו נדרש בית המשפט להעריך את סבירות שיקול דעתו של השוטר שערך את החיפוש. התנאים שבהם יתקיים חשד סביר המצדיק את עריכת החיפוש אינם ניתנים להגדרה ממצה. יש ליישם את המבחן על נסיבותיו הפרטניות של כל מקרה, על המידע שהיה בידי השוטר בעת החיפוש ועל נסיונו ושיקול דעתו המקצועיים של השוטר. בין היתר מנה בית המשפט מספר אמות מידה שעשויות, בנסיבות מתאימות, לגבש חשד סביר כלפי אדם מסוים, ובכלל זה: התנהגות מחשידה של אדם; מידע בדבר ביצוע עבירה במקום, וזאת בצירוף השערה בה נמצא אותו אדם במקום; מידע אודות תיאורו של חשוד והאדם עונה לתיאור. עם זאת, עברו הפלילי של נאשם אינו יכול לבסס את החשד הסביר הנדרש לעריכת חיפוש.

עוד קבע בית המשפט העליון בהלכת בן חיים, כי אם לא מתקיים חשד סביר, מותנית עריכת החיפוש, במתן הסכמה מראש לחיפוש. על ההסכמה להיות הסכמת אמת, אשר ניתנה מתוך מודעות ורצון, לאחר שהוסבר לחשוד, כי הוא רשאי



לסרב לעריכת החיפוש וכי הסירוב לא ייזקף לחובתו.

בית המשפט העליון יישם גם בהלכת בן חיים את דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, בהתאם לכללים שנקבעו בע"פ 5121/98 **יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי ואח'** (4.5.06) (להלן - "**הלכת יששכרוב**"). בית המשפט קבע כי נוכח חומרת אי-החוקיות שהייתה כרוכה בהשגת הראיות והפגיעה הקלה יחסית באינטרס הציבורי שתיגרם כתוצאה מאי-קבלתן, המסקנה המתחייבת היא כי קבלת הסכין והסמים כראיות תביא לפגיעה בלתי מידתית בזכויות המבקשים להליך הוגן. מכאן, שהורה על פסילת הראיות.

10. בהמשך לכך התעוררה השאלה בדבר דינה של "ראיה נגזרת", משמע ראיה שהושגה בעקבות ראיה פסולה אחרת. בע"פ 4988/08 **פרחי נ' מדינת ישראל** (1.8.11) קבע בית המשפט העליון, כי ראיה נגזרת לא תהיה חסינה לעולם מפני פסילה, אלא שיש להחיל גם לגביה את דוקטרינת הפסילה הפסיקתית ולבחון אם קבלתה תוביל לפגיעה מהותית שאיננה מידתית בזכותו של הנאשם להליך הוגן. אמות המידה לכך יהיו אותם השיקולים המשמשים לבחינת הראיה הראשית, בשינויים המתאימים. בין היתר יש להביא בחשבון את הזיקה בין הראיה הנגזרת ובין הראיה הראשית. ככל שהזיקה בין הראיות חזקה יותר, עשויה אי החוקיות שדבקה בראיה הראשית להכתיב גם את הראיה הנגזרת.

יישום ההלכה על המקרה שלפנינו

11. אין מחלוקת, כי ביום 26.8.12 היו השוטרים שניר לוי ויניב פרח בסיור. במהלך הסיור הבחינו בנאשם שהיה יחד עם קטין. בהמשך לכך עיכבו את הנאשם לתחנת המשטרה. במהלך החיפוש בחדר המעוכבים בתחנת המשטרה נמצא בתחתונו של הנאשם סם מסוג חשיש במשקל 3.18 גרם נטו וכן סם מסוג Alfa-PVP בקפסולה (1/ת - 6/ת).

12. על מנת לתאר מה בדיוק אירע במהלך החיפוש, אפרט את גרסאות השוטרים באשר לשלבים השונים, משלב עצירת הניידת ליד הנאשם והקטין, ועד להשלמת החיפוש בתחנת המשטרה.

עצירת הניידת

13. לפי הדו"ח שערך השוטר לוי, בעת הסיור הבחינו בשני חשודים - הנאשם וקטין. ברגע שהשניים הבחינו בשוטרים, השפילו מבטם ונראו מבולבלים. השניים היו מוכרים לו מאירועים קודמים (7/ת). השוטר לוי הוסיף בעדותו, כי עצר את הניידת משום שהשניים השפילו את מבטם וזה מעורר חשד כאשר אדם משפיל מבטו ברגע שרואה ניידת. השוטר לוי אישר כי הנאשם נתפס על ידו בעבר והובא לחקירה בנוגע לאירוע של סמים. כאשר נשאל אם אמר לנאשם לאחר אותו אירוע שאם יראה אותו, יעצור אותו, יערוך עליו חיפוש ויפשיט אותו, ואם יהיה עם אחותו יפשיט גם אותה - ענה "לא זכור לי". העד גם אישר כי לאחר אותו אירוע ערך כבר מספר חיפושים על הנאשם (**פרוטוקול הדין**, בעמ' 9 - 11).

14. לפי הדו"ח שערך השוטר יניב פרח, כאשר השניים הבחינו בניידת, החלו להתנהג בצורה מחשידה בכך שהיססו לגבי כיוון הליכתם והסירו מבטם מהשוטרים (8/ת). בעדותו הוסיף, כי הכיר את הקטין מאירועים קודמים וכי הנאשם נהג להסתובב עם הקטין אבל לא פגש בו הרבה פעמים קודם לאירוע (**פרוטוקול הדין**, בעמ' 14).

15. מגרסאות השוטרים עולה, כי הבחינו בנאשם ובקטין, עצרו את הניידת ובקשו תעודות זהות. מהשוואה בין גרסאות השוטרים, עולה כי קיים פער מסוים בגרסאות באשר לטעם שהוביל אותם לעצירת הניידת. בעוד שהשוטר לוי מציין כי "השפילו מבטם ונראו מבולבלים", השוטר פרח טען כי "היססו לגבי כיוון הליכתם והסירו מבטם". אולם, המדובר בפער זניח ביותר. יחד עם זאת, שני השוטרים הודו כי הכירו את הנאשם והקטין מאירועים קודמים. השוטר פרח אף הודה, כפי שעוד יפורט בהמשך, כי ההיכרות היוותה בסיס לחשד הסביר שהתגבש. קשה להניח, כי אלמלא היכרות



זאת, היו עוצרים השוטרים את הניידת רק משום השפלת מבט ובלבול, או היסוס והסרת המבט מהשוטרים, אשר אינם סימנים מחשידים כשלעצמם. יתר על כן, השוטר לוי לא הכחיש כי אמר לנאשם, לאחר האירוע האחרון שבו נתקל בו, כי יעצור אותו ויערוך עליו חיפוש, אלא ענה רק כי אינו זוכר זאת. לאור האמור, הגעתי למסקנה, כי ההיכרות המוקדמת בין השוטרים לנאשם ולקטין היוותה גורם מכריע בהחלטה לעצור את הניידת.

מעצירת הניידת ועד עריכת החיפוש

16. בדו"ח שערך השוטר לוי ציין, כי לאחר שעצרו את הניידת, נגשו לשניים ושאלו אותם אם יש להם סמים. הנאשם הראה סימני לחץ, נגע בפניו, אמר כי הוא הולך לחבר (ת/7). בעדותו הסביר, כי התגבש "יסוד סביר" לחיפוש, משום שהנאשם השפיל מבטו, רעד, הראה סימני לחץ ונגע בפנים (פרוטוקול הדין, בעמ' 9).

17. לעומת זאת, השוטר פרח ציין בדו"ח שערך, שכאשר ביקש מהנאשם תעודת זהות נמצאו בה ניירות גלגול. לקטין לא היתה תעודת זהות, אולם הוא היה מוכר לו מאירועים קודמים ופרטיו התקבלו דרך מערכת "שירת סירנה". לטענתו, כאשר הקטין נשאל מדוע היססו אמר כי הוא חושש מהמשטרה (ת/8). השוטר פרח הוסיף בעדותו, כי החשד עלה בליבו, מכיוון שהנאשם היה עם הקטין, המוכר לו מאירועים קודמים, ולאור ניירות הגלגול שמצא בתעודת הזהות שלו (פרוטוקול הדין, בעמ' 16).

18. מצאתי, כי קיים פער שאינו ניתן לגישור בין גרסאות השוטרים לענין גיבוש החשד הסביר. השוטר לוי אומר, כי החשד התגבש, משום שהנאשם השפיל מבטו, הראה סימני לחץ ונגע בפנים. לעומת זאת, השוטר פרח טוען כי החשד התגבש מכיוון שהנאשם היה עם קטין המוכר לו מאירועים קודמים ולאור ניירות הגלגול שהיו בתעודת הזהות שלו. ניירות גלגול לא הוצגו לבית המשפט.

עריכת החיפוש

19. לפי הדו"ח של השוטר לוי, הנאשם נשאל אם יש עליו משהו, ענה כי אין עליו דבר והסכים לחיפוש, וזאת לאחר שהוסבר לו כי יש לו הזכות לסרב לחיפוש. גם הקטין הכחיש שיש לו סמים ונתן הסכמתו לעריכת חיפוש. החיפוש על השניים נערך מתחת לבנין במקום מוצנע. החיפוש על הנאשם נערך בתפיחות על גופו וחיפוש בכיסיו, אולם לא נמצא בו דבר. כאשר הקטין נשאל מה הוא מחביא הוריד את מכנסיו ותחתוניו ונפלה חבילה של "נייס גיא". בעקבות זאת, עיכב את שניהם לתחנת המשטרה (ת/7).

בעדותו אמר השוטר לוי תחילה, כי ערך חיפוש רק על הקטין ולא על הנאשם. אולם, לאחר עיון בדו"ח תיקן ואמר, כי לקח את השניים למקום מבודד מתחת לבנין, וערך חיפוש על שניהם, כאשר נמצאו סמים בשטח רק על הקטין. השוטר לוי עמד על כך שנערכו שני חיפושים על הנאשם, האחד בשטח והשני בתחנת המשטרה (פרוטוקול הדין, בעמ' 6 - 7). לטענתו, החיפוש לא נערך בתוך חדר האשפה. עוד הוסיף, כי באותה תקופה כבר היה הסם מסוג "נייס גיא" לא חוקי ומטעם זה עיכב את השניים. עם זאת, לא זכר מדוע עיכב את הנאשם, למרות שהחומר נמצא על גבי הקטין בלבד (שם, בעמ' 14).

20. לעומת זאת, לפי הדו"ח של השוטר פרח, נערך חיפוש רק על הקטין, ובמהלכו התגלה חומר מסוג "נייס גיא". הנאשם אמנם התבקש להוריד את מכנסיו, אולם סירב וביקש כי החיפוש יערך בתחנת המשטרה. לאחר שהנאשם עוכב לתחנת המשטרה, התבקש להוריד את מכנסיו ומתחתוניו נפלו חומרים החשודים כסם ונייר מגולגל ובו מבחנה משומשת (ת/8).

21. השוטר פרח עמד בעדותו על כך שהיה כל הזמן עם השוטר לוי ולא נערך חיפוש על הנאשם משום שהנאשם



סירב לחיפוש. אם היה נערך, היה רושם זאת בדו"ח. לטענתו, השוטר לוי עשה חיפוש על הקטין בתוך חדר אשפה, ואילו הוא עמד בסמוך, עם הנאשם. בסופו של דבר ערך על הנאשם את החיפוש רק בתחנת המשטרה. עוד ציין, כי לא הודיע לנאשם את זכויותיו לפני החיפוש (**פרוטוקול הדיון**, בעמ' 16 - 19).

22. גם ביחס לשלב החיפוש מצאתי כי קיימים פערים בלתי ניתנים לגישור בין גרסאות השוטרים. השוטר לוי מתאר, כי הנאשם נתן הסכמתו לעריכת החיפוש לאחר שהוסבר לו כי הוא רשאי לסרב לחיפוש, ובעקבות זאת נערך חיפוש בשטח. לעומת זאת, השוטר פרח טוען, כי הנאשם סירב לחיפוש וכי בעקבות זאת לא נערך כלל חיפוש בשטח. לגרסת השוטר פרח, הוא שערך את החיפוש על הנאשם בתחנת המשטרה, כאשר לא הוסבר לנאשם קודם לכן על זכותו לסרב לחיפוש. השוטר פרח אף עומד על כך, כי הוא זה שהיה עם הנאשם, בעוד שהשוטר לוי היה דווקא עם הקטין וערך את החיפוש עליו.

חוקיות החיפוש במקרה שלפנינו ונפקותו

23. לאחר בחינת הראיות בכללותן, הגעתי למסקנה, כי במקרה שלפניי לא היה קיים חשד סביר לביצוע עבירה טרם עריכת החיפוש, לא ניתנה הסכמה מדעת לעריכת החיפוש ולא הוסבר לנאשם כי הוא רשאי לסרב לחיפוש.

24. כפי שכבר פירטתי, ההיכרות המוקדמת בין שני השוטרים לבין הנאשם והקטין היוותה גורם מכריע בהחלטה לעצור את הניידת לידם, והשוטרים לא עצרו את הניידת רק משום השפלת מבט ובלבול, או היסוס והסרת מבט מהשוטרים, אשר אינם סימנים מחשידים כשלעצמם. דא עקא, כי לפי הלכת בן חיים, עבר פלילי, לא כל שכן היכרות מוקדמת, לא יכול לשמש כחשד סביר לביצוע חיפוש. יתר על כן, מצאתי כי קיים פער שאינו ניתן לגישור בין גרסאות השוטרים לענין גיבוש החשד הסביר ועריכת החיפוש. השוטר לוי אומר, כי החשד התגבש, משום שהנאשם השפיל מבטו, הראה סימני לחץ ונגע בפנים. לעומת זאת, השוטר פרח טוען כי החשד התגבש מכיוון שהנאשם היה עם קטין, המוכר לו מאירועים קודמים, ולאור ניירות הגלגול שהיו בתעודת הזהות שלו. השוטר לוי אינו מציין כי נמצאו ניירות גלגול, כטענתו של השוטר פרח. לעומת זאת, השוטר פרח אינו מציין איזה מהסימנים שתיאר השוטר לוי. השוטר לוי מתאר, כי הנאשם נתן הסכמתו לעריכת החיפוש לאחר שהוסבר לו כי הוא רשאי לסרב לחיפוש, ובעקבות זאת נערך חיפוש בשטח. לעומת זאת, השוטר פרח טוען, כי הנאשם סירב לחיפוש וכי בעקבות זאת לא נערך כלל חיפוש בשטח. לגרסת השוטר פרח, הוא שערך את החיפוש על הנאשם בתחנת המשטרה, כאשר לא הוסבר לנאשם קודם לכן על זכותו לסרב לחיפוש. השוטר פרח אף עומד על כך, כי הוא זה שהיה עם הנאשם, בעוד שהשוטר לוי היה דווקא עם הקטין וערך את החיפוש עליו. פער נוסף נמצא בין גרסאות השוטרים לענין המיקום שבו נערך החיפוש על הקטין - אם בחדר האשפה ואם בסמוך עליו. אמנם ייתכן, כי כל שוטר הבחין בדברים שונים, אולם קשה להניח, כי אין כל משותף בין גרסאותיהם לענין זה. בנסיבות אלו, קיים קושי מובנה לייחס משקל של ממש לגרסאות השוטרים.

25. יתר על כן, גם אם אבחן כל אחת מגרסאות השוטרים בפני עצמה, לא היה בה כדי לגבש את החשד הסביר. אין בכך שהנאשם השפיל מבטו, הראה סימני לחץ ואף נגע בפניו, כדי לגבש את החשד הסביר, משום שאך טבעי הוא שכאשר שוטרים עוצרים אנשים יחושו בחוסר נוחות, ובייחוד כאשר מדובר בשוטרים המוכרים לנאשם ולקטין. כפי שכבר ציינתי, עבר פלילי - קל וחומר היכרות מוקדמת - אינו יכול להוות בסיס לקיומו של חשד סביר לעריכת החיפוש.

26. יתר על כן, לאור הפערים בין גרסאות השוטרים באשר לעצם השאלה אם נערך חיפוש בשטח ומה נאמר לנאשם בהקשר זה, לא השתכנעתי, כי הנאשם הסכים לעריכת החיפוש לאחר שהודע לו בדבר זכותו לסרב. בהקשר זה יש להדגיש, כי גם אם הנאשם הסכים להתלוות לתחנת המשטרה על מנת לערוך בתחנה את החיפוש - כטענת השוטר פרח - אין בכך כדי להוות הסכמה מדעת לעריכת החיפוש. יודגש, כי השוטר פרח מסר בעדותו, כי לא הודיע לנאשם אודות זכותו לסרב לחיפוש. מכאן, שלפי גרסה זאת, אין עמידה בתנאים, אשר נקבעו בהלכת בן חיים כתנאי לעריכת



חיפוש, אשר לא התקיים לגביו חשד סביר.

27. מכאן, ולאור הפערים בין גרסאות השוטרים, לא הוכח כי היה יסוד סביר לחשד ולא התקיימה עילת חיפוש שלא בהסכמה. גם לא התקיימו התנאים להכשיר את החיפוש מכח הסכמתו של הנאשם, משלא הודע לנאשם כי זכות לסרב לביצוע החיפוש.

28. האם יש בעריכת החיפוש שלא כחוק כדי לפסול את ראיית הסמים שהתקבלה בחיפוש? כאשר אני מאזנת בין האינטרסים העומדים על הכף בהתאם לדוקטרינת הפסילה הפסיקתית, הגעתי למסקנה כי התשובה על כך היא בחיוב. הסמים נמצאו בחיפוש לא חוקי. אלמלא החיפוש הסמים לא היו נתפסים. מדובר בכמות לא גדולה של סמים לצריכה עצמית ומכאן כי הפגיעה באינטרס הציבורי אינה גדולה. לאור האמור, אני פוסלת את ראיית הסמים, אשר התקבלה בחיפוש שנערך שלא כחוק.

האם יש לפסול את ההודאה?

29. מסקנתי, כי יש לפסול את ראיית הסמים, אינה מובילה בהכרח לזיכויו של הנאשם מבלי להשיב לאשמה, וזאת משום שראייה נוספת לחובת הנאשם היא הודאתו במשטרה.

30. באת כוח הנאשם טענה כי יש לפסול את הודאת הנאשם, בהתאם להלכת יששכרוב, משום שלא זכה לממש את זכות ההיוועצות. טענה זו מבוססת על הדברים שנרשמו בהודעתו של הנאשם ועדותו של השוטר אייל בוסי, אשר גבה את הודעתו. בשלב זה, טרם שמעתי את גרסת הנאשם.

31. בפתח ההודעה נרשם כי הודע לנאשם שהוא זכאי להיוועץ עם עורך דין. לא נרשמה התייחסותו של הנאשם לכך (ת/9). בעדותו מסר השוטר בוסי כי הודיע, הן לנאשם והן לקטין, על זכותם להיוועץ עם עורך דין. השוטר בוסי לא זכר אם הודיע להם על זכותם להיוועץ בפרט עם הסניגוריה הציבורית. השוטר בוסי גם לא זכר אם אמר לנאשם כי הוא יכול להתקשר לעורך דין, לאחר שהלה אמר לו שהוא מעוניין בעורך דין. הוא גם לא זכר אם אמר לנאשם "עזוב אותך, אל תבזבז זמן, חבל על הזמן שלך, תסיים חקירה אתה הולך הביתה" (פרוטוקול הדיון, בעמ' 20 - 21).

32. מעדותו של השוטר בוסי עולה, כי הודיע לנאשם אודות זכותו להיוועץ עם עורך דין, אולם הוא אינו זוכר מה היתה תגובתו של הנאשם והאם בפועל נועץ הנאשם עם עורך דין.

33. מטענותיה של באת כוח הנאשם עולה, כי נתנה לנאשם האפשרות להתקשר, אולם הוא לא מימש את זכות ההיוועצות. עדותו של הנאשם לא נשמעה. בנסיבות אלו, אין בידי להכריע, קודם שמיעת גרסתו של הנאשם, בטענה אם אכן היתה פגיעה בזכות ההיוועצות, מה טיבה ומה השלכותיה.

34. סוגייה נוספת המתעוררת נוגעת לפסלות ההודאה, כראיה נגזרת של החיפוש. באת כוח הנאשם לא העלתה טענה זו, וממילא התביעה לא התייחסה לכך בתגובתה. לפיכך אין בידי להכריע בה בשלב זה. אם וככל שתתעורר, לאחר תום שמיעת הראיות, אדון בה בהכרעת הדיון.

סוף דבר

35. קבעתי, כי החיפוש נערך על הנאשם שלא כדין ומכאן כי יש לפסול את ראיית הסמים.

36. אין בידי לקבוע ממצאים, טרם שמיעת עדותו של הנאשם, בדבר הנסיבות הקשורות בגביית ההודאה, וממילא



אין בידי להכריע בשלב זה אם יש מקום לפסילת ההודאה. מכאן, שאין אני מוצאת מקום להורות על זיכוי של הנאשם, מבלי להשיב לאשמה.

ניתנה היום, י"ט שבט תשע"ה, 08 פברואר 2015, בהעדר
הצדדים.