

מת (באר שבע) 62722-02-25 - מדינת ישראל - תביעות נגב נ' סמיון אבייב (עציר)

סדר דין פלילי - חיפוש

פלילי - ראיות לכאורה - מעצר

סדר דין פלילי - מעצרים

פלילי - חוק העונשין - עבירות סמים

בית משפט השלום בבאר שבע

מ"ת 62722-02-25 מדינת ישראל נ' אבייב(עציר)
תיק חיצוני: 65063/2025

לפני כבוד השופטת אחינעם צוריאל

מדינת ישראל - תביעות נגב

**המבקשת
נגד**

סמיון אבייב (עציר) ע"י ב"כ עו"ד אור בן שאנן

המשיב

החלטה

רקע

1. לפני בקשה למעצר המשיב עד לתום ההליכים ולצידה כתב אישום המייחס לו עבירה של החזקת סמים שלא לצריכה עצמית.

2. מכתב האישום עולה כי המשיב, לכאורה, החזיק על גופו, ברכב בו נהג ובדירה בבאר שבע קנאביס, חשיש ושמן קנאביס. על גופו החזיק 27.51 גרם קנאביס בקופסאות קרטון, ברכב בו נהג החזיק 29.55 גרם קנאביס בקופסאות קרטון ובדירה החזיק בתוך צידנית 104.06 גרם קנאביס מחלוק ל-8 אריזות, 7 אריזות של סם מסוכן מסוג חשיש במשקל 711.33 גרם ברוטו וכן 10 מ"ל שמן קנאביס בבקבוקונים, ובחדר בדירה החזיק 10.21 גרם קנאביס בתוך שקית.

תמצית טיעוני הצדדים

3. לטענת ב"כ המשיב, קיים כרסום ממשי בתשתית הראייתית הלכאורית. לשיטתה, נפלו פגמים מהותיים בחיפוש שנערך בדירה, שכן השוטרים החזיקו בצו חיפוש לרכב בלבד. עוד נטען כי הדירה אינה בחזקתו של המשיב, המתגורר בירוחם, אלא בחזקתו של אדם בשם דימיטרי, והחיפוש בוצע ללא נוכחותו של המחזיק בדירה. כמו כן נטען לקיומה של אכיפה בררנית, שכן על אף שהסמים נתפסו בדירתו של דימיטרי, והוא אף מסר בתחילה כי הסמים שלו, דימיטרי שוחרר ולא הוגש נגדו כתב אישום. נוכח האמור, עתרה למעצר המשיב באיזוק אלקטרוני, וזאת חרף עברו הפלילי, ובשים לב אף לגילו המבוגר ומצבו הרפואי המורכב.

4. מנגד, לעמדת המבקשת, משהמשיב יצא מן הרכב בידיים ריקות, עלה לדירה וחזר משם עם שקית ובה סמים, ואף אותרו סמים ברכב, קמה הסמכות לערוך חיפוש בדירה נוכח קיומו של יסוד סביר לחשד כי מתבצע שם פשע ומוחזקים בדירה סמים. עוד צוין כי המשיב החזיק בצרור מפתחות ובו מפתח לרכב וכן מפתחות לדירה וליחידת הדיור. אשר לטענה בדבר קיומה של אכיפה בררנית, נטען כי המשיב מסר בחקירתו כי כלל הסמים שלו למעט מדבקות הפנטה, והדברים עולים בקנה אחד עם גרסתו של דימיטרי. בנסיבות אלה סברה המבקשת, כי לא ניתן לייחס לדימיטרי את החזקת הסמים. נוכח המסוכנות הסטטוטורית, עברו הפלילי של המשיב, והמאסר המותנה המרחף מעל ראשו בגין הרשעה בעבירה של גידול סמים, עתרה המבקשת למעצר המשיב עד לתום ההליכים.

דיון והכרעה

5. על בית המשפט לבחון, טרם מתן החלטתו על מעצר נאשם עד תום ההליכים, אם קיימות ראיות לכאורה להוכחת אשמתו של הנאשם במיוחס לו בכתב האישום. במסגרת זו, נבחנות הראיות הגולמיות המצויות בידי התביעה, ועל בית המשפט להכריע אם יש בהן פוטנציאל לבסס את הרשעתו של הנאשם מעבר לספק סביר. מדובר בבחינה ראשונית, שבגדרה לא יידרש בית המשפט לשאלות של מהימנות העדויות ומשקלן, או לקשיים שעולים מן החומר שלפניו, אלא אם מדובר בסתירות או פירכות מהותיות, הגלויות על פני הדברים.

6. ב"כ המשיב ביססה טיעוניה על שני אדנים. האחד, טענות בדבר פגמים שנפלו בחיפוש וקבילותן של הראיות שנתפסו, והשני, טענות בדבר אכיפה בררנית. אקדים אחרית לראשית ואומר כי לאחר דיון מעמיק בכל אחת מטענות ההגנה, לא מצאתי כי יש בהן בכדי לפגוע בתשתית הראייתית הלכאורית נגד המשיב או בעילות המעצר בעניינו. אדון בכל אחת מטענות ההגנה ואפרט.

חוקיות החיפוש

7. לטענת ב"כ המשיב, בהעדר צו חיפוש לא קמה לשוטרים סמכות לערוך חיפוש בדירה, שאינה דירתו של המשיב.

8. סמכות החיפוש של שוטר קמה מכוח שלושה מקורות אפשריים: חיפוש על פי צו שיפוטי, חיפוש בהתקיים חשד סביר וחיפוש על בסיס הסכמה. חיפוש שלא על פי צו מותר לשוטר, לפי סעיף 25 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969 (להלן: "הפסד"פ"), אם "יש לשוטר יסוד סביר להניח שמבצעים שם פשע, או שפשע בוצע שם זה מקרוב". לפי סעיף 26 על חיפוש להיערך בפני שני עדים שאינם שוטרים, זולת אם הנסיבות והדחיפות אינם מאפשרים זאת או שתופש הבית או המקום שבו נערך החיפוש, או אחד מבני ביתו הנוכחים שם, ביקש לערכו שלא בפני עדים.

9. ברע"פ 10141/09 אברהם בן חיים נ' מדינת ישראל (להלן: "הלכת בן חיים") נקבעה ההלכה לגבי מהותו של החשד הסביר שיכשיר חיפוש ללא צו:

"מבחן החשד הסביר הוא בעיקרו מבחן אובייקטיבי שבו נדרש בית המשפט להעריך את סבירות שיקול דעתו של השוטר שערך את החיפוש לשם הכרעה בשאלת חוקיות החיפוש. יחד עם זאת, התנאים שבהם יתקיים חשד סביר המצדיק עריכת חיפוש ללא צו שיפוטי אינם ניתנים מטבע הדברים להגדרה ממצה וחד-משמעית. יישומו של מבחן זה מבוסס על נסיבותיו הפרטניות של כל מקרה ומקרה, על המידע שהיה בידי השוטר בעת עריכת החיפוש ואף על ניסיונו ושיקול דעתו המקצועיים של השוטר שערך את החיפוש".

10. מדו"ח הפעולה של השוטר רן נתנאל עולה כי לאחר מעקב אחרי רכב אליו נשלחו לבצע צו חיפוש, הגיעו לדרך המשחררים, שם עצר הרכב, והמשיב פרק מהרכב בידיים ריקות ונכנס לבניין. לאחר יציאת המשיב מן הבניין, הבחין בשקית בצבע לבן ובה קופסאות עם סמים. לאחר שהזדהה כשוטר, עצר את המשיב בגין החזקת הסמים. בהמשך עלה עם המשיב לדירה. המשיב נשאל היכן הדירה שלו והוביל לשם את השוטרים. עוד עולה כי הדלת נפתחה באמצעות המפתח מצרור המפתחות של המשיב.

11. בתיק החקירה תמונות צבעוניות של הסמים שנתפסו, וניתן להבחין כי על קופסאות הקרטון שהיו בשקית הלבנה השקופה כתוב תפרחת קנאביס, כך שגרסת השוטר רן אינה בלתי סבירה, לכאורה.

12. מדו"ח הפעולה של השוטר בני אוקנין עולה כי לאחר שהבחין במשיב יורד מן הרכב ונכנס לבניין בידיים חשופות, השוטר רן דיווח כי עצר את המשיב לאחר שזיהה שאחז בידיו שקית ובתוכה קופסאות עם קנאביס. כאשר חברו אליו, הציגו למשיב את הצו, המשיב וויתר על נוכחות עדים ונערך חיפוש ברכב. לדבריו, המשיב מסר כי יש קנאביס ברכב, ואכן נתפס ברכב תיק ובו קנאביס. עוד צויין כי הודע למשיב מפורשות כי מאחר שירד מהדירה עם קנאביס ואף נמצא

ברכב קנאביס, קמה להם הזכות לבצע חיפוש בדירה ממנה יצא. המשיב הוביל אותם לדירה וליחידה שנפתחו באמצעות צרור המפתחות של המשיב, הוסברה למשיב זכותו לנוכחות עדים אך הוא וויתר, ובמהלך החיפוש נתפסו סמים מסוגים שונים. לאחר מכן שאל את אחד הדיירים מי זה בעל הדירה וקיבל את פרטיו.

13. מדו"ח הפעולה של השוטרת ספיר זוזוט עולה כי לאחר שהמשיב נעצר על ידי השוטר רן, נשאל המשיב מהיכן הגיע ומסר כי עלה לקומה 3 והסמים שלו. בעוד השוטרים האחרים ערכו חיפוש ברכב, עלתה יחד עם השוטר רן לקומה 3, שם פגשו בשני דיירים אשר מסרו תיאור של אדם שמתגורר ביחידה האחרונה שדומה לתיאור של המשיב, וכאשר עלו עם המשיב למקום, הדיירים מסרו כי זה הבחור שמתגורר ביחידה והצביעו עליו. המשיב אף נשאל איפה היחידה שלו והצביע על האחרונה. אף בדו"ח זה צויין כי המשיב וויתר על נוכחות עדים בחיפוש, והדלתות נפתחו באמצעות צרור המפתחות של המשיב. עוד עלה כי המשיב ציין כי הוא מתגורר ביחידה עם שותף והוא עוזר לו.

14. מדו"ח הפעולה של השוטר גואל שוחט עולה כי לאחר שהמשיב נכנס לבניין בידיים ריקות, המתינו בכניסות שונות לבנין. לאחר זמן מה דיווח השוטר רן כי המשיב יצא מהבנין עם צרור מפתחות ושקית שקופה המכילה קופסאות אריזה ובהן חומר החשוד כקנאביס. צויין כי המשיב מסר כי עלה לקומה 3 והסמים שלו ובצרור המפתחות מפתח לרכב ולדירה. הוצג לו צו החיפוש ברכב, הוא הודיע כי אינו מעוניין בעדים לאחר שנשאל ואף מסר כי יש לו קנאביס במושב האחורי. לאחר מכן עלו לדירה, המשיב שב ונשאל האם מעוניין בנוכחות עדים והוא מסר שאינו מעוניין. לאחר מכן פתחו את הדלת באמצעות המפתחות שלו, והמשיב הוביל אותם ליחידת הדיור השייכת לחבר שלו, שם, לדבריו, ביקר. עוד צויין כי אף הדלת של היחידה נפתחה באמצעות המפתח בצרור המפתחות של המשיב. במהלך החיפוש בדירה נמצא קנאביס, חשיש, סיגריות אלקטרוניות של שמן קנאביס ושמן קנאביס. כמו כן צויין כי במעמד החיפוש, המשיב מסר כי הסמים אינם שלו אלא כנראה של מי שגר שם.

15. מדו"חות הפעולה של השוטרים, אם כן, עולה כי התקיים יסוד סביר לחשד לביצוע עבירת פשע בדירה, אשר מכוחו נדרשו השוטרים לעריכת החיפוש. הרקע לחיפוש תואר בדו"חות הפעולה של ארבעת השוטרים שנכחו במקום, ובפרט בדו"ח הפעולה של השוטר רן, ומהם עולה כי המשיב יצא מן הרכב בידיים ריקות עלה לבניין וירד עם שקית שקופה ובה קופסאות קנאביס. מתמונות בתיק החקירה עולה כי מדובר בקופסאות אשר רשום עליהן באופן ברור כי מדובר בקנאביס. בנסיבות אלה ומשנמצאו סמים אף ברכב מושא צו החיפוש, על פניו היה בחשד זה שהעלו הסמים שנמצאו בחזקתו של המשיב עם ירידתו מן הדירה, והסמים שנתפסו ברכב כדי להצדיק לכאורה את החיפוש בדירה בסמיכות זמנים לתפיסת הסמים בחזקתו, אף ללא צו שיפוטי.

16. אין חולק כי דימיטרי לא נכח בדירה במהלך החיפוש. מדו"ח הפעולה של השוטרת ספיר עולה כי השכנים הצביעו על המשיב כמחזיק ביחידה, והמשיב אף מסר כי מתגורר ביחידה עם חבר, לו

הוא מסייע. יחד עם זאת, מדו"ח הפעולה של השוטר גואל עולה כי המשיב אמנם הוביל את השוטרים ליחידה בה ביקר, אך הבהיר שהיחידה אינה שלו אלא בחזקתו של חבר, וזאת על אף שהחזיק בצרור מפתחות לדירה. נראה כי בשלב לכאורי זה ניתן להסתפק בהסכמתו של המשיב אשר החזיק במפתחות לדירה, ונראה כי הוא עושה בה מנהג בעלים, לצורך עמידה בדרישות סעיף 45 לפסד"פ, שעניינו כניסה למקום המחייבת הסכמתו של אדם הגר בבית, וכניסה בכוח רק עם סירובו. יפים הדברים שבעתיים בשים לב אף לנסיבות של יסוד להניח שפשע בוצע מקרוב, ונוכח סמיכות הזמנים בין התגבשות החשד לעריכת החיפוש.

17. דו"חות הפעולה של השוטרים מדברים בעד עצמם, ונראה כי התקיים יסוד סביר לחשד כי מוחזקים סמים בדירה. טענות בדבר מהימנות השוטרים ייבחנו בתיק העיקרי. אף אם לפגמים בהשגת ראיות עשויה להיות השפעה על הליכי המעצר, הרי שבחינת הטענות והשלכותיהן תלויות בטיבו ובעוצמתו של הפגם בנסיבות כל מקרה ומקרה (ראו: בש"פ 7376/20 **חמאד נ' מדינת ישראל** (6.11.20)). מאחר שבסוגיית "החשד הסביר" מדובר בכלל יחסי, הכפוף לשיקול דעתו של בית המשפט, אשר יידרש בבוא העת להעריך את סבירות שיקול דעתו של השוטר שערך את החיפוש לשם הכרעה בשאלת חוקיות החיפוש, נראה כי האפשרות שמדובר בראיה שתמצא קבילה במשפט, חוצה את הרף הנדרש בשלב זה. ככל שנפל פגם בביצוע החיפוש שלא בנוכחות דימיטרי, ואף אם הופרה זכות מזכויות המשיב במסגרת פגם זה, לא מדובר בפגם שיש בו כדי לשנות מהמסקנה בדבר קיומן של ראיות לכאורה, והוא יישקל בבוא העת על יד המותב שידון בעניינו של המשיב בתיק העיקרי, על פי אמות המידה שנקבעו בדוקטרינת הפסילה הפסיקתית בע"פ 5121/98 **יששכרוב נגד התובע הצבאי הראשי** (04.05.06) (להלן: "הלכת יששכרוב"). אין מדובר בפגם אשר יש בו כדי לשמוט את הקרקע תחת התשתית הראייתית הלכאורית (ראו למשל: בש"פ 1636/13 **קאניאוונג נ' מדינת ישראל** (24.3.13); בש"פ 1495/20 **דניאל קגן נ' מדינת ישראל** (15.3.20)).

אכיפה בררנית

18. ב"כ המשיב טענה לקיומה של אכיפה בררנית, שכן הסמים נתפסו בדירתו של דימיטרי, אשר בתחילת חקירתו אף מסר שהסמים שלו. על אף האמור, דימיטרי שוחרר ולא הועמד לדין.

"הלכה פסוקה היא כי הפליה בהעמדה לדין פלילי היא מצב עניינים בו פעולות ומחדלי רשויות האכיפה הביאו לכך שרק חלק מהמעורבים במעשה הפלילי הועמדו לדין, וזאת על אף שזהות נסיבותיהם ומעשיהם של כל המעורבים מצדיקים הגשת כתב אישום נגד כולם" (רע"פ 1421/24 שלמה יפרח נ' מדינת ישראל).

19. ברע"פ 1611/16 **ורדי נ' מדינת ישראל** (להלן: "עניין ורדי"), נקבע כי אין הכרח בקיומו של מניע פסול או כוונת זדון של רשויות האכיפה, וגם מחדל, רשלנות או טעות בשיקול הדעת, עשויים לבסס הפליה. יחד עם זאת, נדרש להצביע על ליקוי מהותי ורק מקרים נדירים וחריגים בהם נטענה טענה לאכיפה מפלה, שאיננה תוצאה של כוונת זדון, יקימו לנאשם הגנה

מן הצדק. עוד נקבע בהלכה הפסוקה כי לא די בהוכחת 'פגם', ויש לבחון את הטענה לגופה, לפי המבחן התלת שלבי, אשר נקבע בע"פ 4855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ (להלן: "הלכת בורוביץ"). יש לקבוע מהי עוצמת הפגמים, ולבצע איזון עם יתר הערכים והאינטרסים המצדיקים את ניהול ההליך.

20. ככלל, מקומם הראוי של טיעונים לאכיפה בררנית ולהגנה מן הצדק הוא בהליך העיקרי, ולא בהליך המעצר (ראו בש"פ 1022/24 חרבוטלי נ' מדינת ישראל (8.2.24), בש"פ 5354/23 ליכטנשטיין נ' מדינת ישראל (31.7.23), בש"פ 7148/12 כנאנה נ' מדינת ישראל (14.10.12) (להלן: "עניין כנאנה") ובש"פ 4068/15 מלכה נ' מדינת ישראל (22.6.15)). העלאת טענה של אכיפה בררנית, מחייבת את הנאשם להוכיח כי ההבחנה שערכה התביעה בינו לבין נאשמים או חשודים אחרים הנמנים עם אותה קבוצת השוויון הינה שרירותית, מפלה או שביסודה שיקולים זרים. בית משפט הדן בבקשה עד תום ההליכים אינו מקיים הליך הוכחות והעדת עדים. לא ניתן להעיד בפניו את הגורמים הרלוונטיים במשטרה או בתביעה על מנת לרדת לשורש השיקולים שעמדו ביסוד ההבחנה הנטענת, וקיים קושי אף מן ההיבט של השלכה אפשרית של הדיון בטענה זו בשלב כה מוקדם על צדדים שלישיים, שאינם מיוצגים בהליך. ההליך שבו מתקבלת ההחלטה על מעצר עד תום ההליכים הוא מהיר, וההחלטה בו צריכה להתקבל בסד זמנים קצר. בשלב זה לעיתים מוקדם מדי לקבוע האם מוצתה החקירה בעניינם של האחרים, ולתת לכך את המשקל הראוי. אוסיף ואציין כי גם כאשר מתקבלת טענה של אכיפה בררנית בהליך העיקרי, הסעד הניתן בגינה עשוי להשתנות בהתאם לנסיבות. לעיתים, הדבר מוביל לזיכוי, ולעיתים, בא לידי ביטוי על דרך הקלה בעונש. אף מן הטעם הזה, יש מקום לבירור הטענה בהליך העיקרי.

21. עיון בתיק החקירה מלמד על שוני ממשי בין נסיבותיו ומעשיו של המשיב לבין אלו של דימיטרי ויש בכך כדי להצדיק לכאורה הגשת כתב האישום נגד המשיב בלבד.

22. אמנם הלכה היא, כי בכל הנוגע לעבירות החזקה כבר נקבע כי הימצאותם של חשודים במקום שבו נתפס דבר האסור בהחזקה מקימה חזקה ראייתית לפיה מדובר בהחזקה בצוותא ומתוך ידיעה והסכמה, אלא אם גרסתו של החשוד מצליחה לעורר ספק סביר בעניין.

"יכולות גם להיווצר נסיבות מהן ניתן להסיק כי למרות שהשליטה והפיקוח על המקום בו נמצא החפץ הם בידי שניים או יותר בצוותא, הרי החזקה בחפץ מסוים הייתה בידיו של אחד מאלה בלבד. הדבר תלוי בעובדותיו של כל מקרה ובין היתר בכך אם ניתן ללמוד מהן כי לאחד מאלה אשר להם הפיקוח והשליטה, זיקה כגון זו לחפץ, אשר שוללת זיקתו של האחר, או אם יש סימנים אחרים הקושרים את האחד לחפץ ומנתקים את האחר הימנו" (ע"פ 843/78 שמעון אבו-קסיס נ' מדינת ישראל (11.6.79)).

23. בחקירתו מסר המשיב, בתחילה, כי עלה לדירה, דפק בדלת, לא פתחו לו ומיד ירד. כאשר

הוטח בו כי ירד מהרכב בלי שקית וחזר עם שקית מהדירה שתק, ולאחר מכן מסר כי הדירה ע"ש דימיטרי אשר אף חתום על החוזה. לדבריו, עזר לדימיטרי לשכור את הדירה אחרי שהשתחרר מבית הסוהר, ושניהם מחזיקים במפתח לדירה. לדבריו, מעולם לא ישן בדירה, אך הוא אינו מעשן בביתו כי לא רוצה שילדיו יראו, "**אז זה המקום שלי**" (עמ' 5 ש' 56). עוד מסר כי עלה לדירה כדי לעשן כי זה מרגיע אותו. כאשר נשאל על כל כמות הסם שנתפסה הבהיר שהסמים לא הוחזקו לטובת סחר, דימטרי לא קשור בכלל והכל שלו. כמו כן מסר כי דימיטרי אוהב אותו מאד ואם יחקר "**הוא יגיד זה שלו ככה אני חושב אבל אל תכתוב את זה**" (עמ' 6 ש' 81). המשיב שב והבהיר כי כל הסמים שלו, למעט מדבקות הפנטה בהן אינו נוגע. כאשר הוצגו לו הסמים השונים שנתפסו מסר כי אינו יודע איפה כל דבר היה, "**הכל שלי אני לא מבדיל איפה**" (עמ' 7 ש' 93). המשיב מסר הסבר להבדלים בין הסמים השונים והתייחס למחירים שלהם. לדבריו, צורך סמים שכן סובל מכאבים ואינו נרקומן. עוד מסר כי הדירה אצלו כבר שנתיים "**דימיטרי השתחרר ואנחנו נכנסנו, אני עזרתי לו הרבה נתתי צ'קים עזרתי**" (שם, ש' 117). לדבריו, דאג שעמידר ישלמו על הדירה הזאת, והוא פגש את בעל הדירה פעם אחת, אך בעל הדירה יודע שאם יש בעיות הוא מתקשר אליו, "**לא מזמן נגמר חוזה עשינו הכל מהתחלה**" (עמ' 8, ש' 121). המשיב מסר גרסה מפורטת והבהיר באיזה אופן צורך כל אחד מסוגי הסמים שנתפסו.

24. בחקירתו של דימיטרי מסר כי אינו רוצה לומר דבר, שלא ישמש נגדו וכי אין אצלו בבית סמים. לדבריו מתגורר בדירה מושא כתב האישום מזה שנתיים, המשיב חבר שלו ולכן יש לו מפתח לדירה. כאשר הוצגו לו תמונות הסמים שנתפסו בדירה מסר כי אינו יודע, "**אתה לא רואה שאני נרקומן**" (עמ' 5 ש' 19). כאשר נשאל של מי הסמים אמר שהם שלו, וכאשר הוטח בו כי המשיב לקח אחריות על הסמים ואמר שהכול שלו, הצביע רק על מדבקות הפנטה והמשקל שהם שלו, "**כל השאר אני לא זוכר שזה היה בדירה שלי**" (שם, עמ' 24). דימיטרי אישר כי הוא מעשן את המדבקות, ואינו יודע של מי כל הסמים.

25. שמעון בעל הדירה מסר כי דימיטרי שוכר ממנו את היחידה מסוף שנת 2023 ולפני מספר שבועות האריכו את החוזה. שכר הדירה משולם באמצעות סיוע מהמדינה. הוא מכיר את המשיב שליווה את דימיטרי במהלך השכרת הדירה. המשיב מסר לו שהוא כמו אח של דימיטרי והוא מסייע לו, ואף הביא צ'קים לערבון. עוד מסר כי כאשר צריך לברר משהו לגבי הדירה מדבר עם המשיב כי הוא עוזר לדימיטרי, שלא מבין בזה. לדבריו, לא ידע על הסמים. עוד הוצג חוזה השכירות עליו חתום דימיטרי.

26. עינינו הרואות כי על אף הגרסה הראשונית של דימיטרי, לה נמסר הסבר, הן על ידו והן על ידי המשיב, המשיב ודימיטרי בגרסאותיהם משרטטים גרסה זהה באשר לזיקה של כל אחד מהם לסמים שנתפסו, ודי בכך בכדי לדחות את הדין בטענות לאכיפה בררנית להליך העיקרי. נראה כי בנסיבותיו של תיק זה, נוכח גרסת המשיב, גרסתו של דימיטרי, ובהינתן מערכת היחסים ביניהם וזיקתו של המשיב ליחידת הדיור בה נמצאו הסמים, יש טעם רב בעמדת המבקשת שבחירה להסיק כבר בשלב זה כי למרות השליטה והפיקוח של דימיטרי על הדירה יחד עם

המשיב, הרי הסמים שייכים למשיב. המשיב בחקירתו, לאחר שהתייעץ עם עו"ד, שלל באופן ברור את הזיקה של דימיטרי לסמים, למעט למדבקות הפנטה ומסר גרסה מפורטת אודות לסוגים השונים שנתפסו, עלותם והשימוש שנוהג לעשות בהם. בנסיבות אלה נראה כי יש לדחות את טענת המשיב לכרסום בתשתית הראייתית נוכח קיומה של אכיפה בררנית בעניינו של דימיטרי. מדברי בא כוח המבקשת עולה כי התיק נגדו אמנם טרם נסגר אך קיים פער ראייתי ממשי ביניהם, ומשכך דימיטרי שוחרר. כך, שאין מדובר באכיפה בררנית אלא בהערכת הראיות, ולתביעה עומדת חזקה כי עשתה כן לאחר שקילת מכלול הראיות. (ראו למשל: בש"פ 8494/20 עמק מגידוש נ' מדינת ישראל).

27. קיימת הבחנה ברורה בין אי העמדה לדין של שותפים לעבירה כתוצאה מאילוץ שלמדינה אין שליטה עליו, כך למשל בהיעדר ראיות נגד המעורבים האחרים או בהימלטותם מאימת הדין, לבין אי העמדה לדין של שותפים כתוצאה מהחלטה שנתקבלה על-ידי המדינה, תוך הפעלת שיקול דעת. שעה שב"כ המבקשת הצהיר אודות קשיים ראייתיים להעמיד לדין את דימיטרי, נשמטת הקרקע לכאורה תחת הטענה של אכיפה בררנית. (ראו: ע"פ 498/21 גולובקו נ' מדינת ישראל (13.11.22)). השיקול הראייתי הוא השוני הרלוונטי המבחין בין המשיב לדימיטרי, והלכה היא כי בית המשפט אינו מחליף את שיקול דעתה של התביעה בשיקול דעתו שלו, לא כל שכן כשמדובר בשיקולים ראייתיים המצויים במומחיות התביעה (ע"פ 6322/20 חוסיין רחאל נ' מדינת ישראל (18.9.22)).

28. אוסיף ואציין, כי המשיב עצמו מנע לכאורה את בירור האמת בעניינו של דימיטרי שעה שנמנע מלמסור גרסה מפלילה נגדו. בנסיבות אלה, יש טעם לפגם בהעלאת הטענה כי דימיטרי לא הועמד לדין. אולם, אף אם נפלו פגמים בהתנהלותה של המבקשת, הרי שאין בפגמים אלו, כדי לשנות ממסקנותי בדבר רף ראייתי לכאורי, וכפי שצינתי לעיל, דינם להתברר בהליך העיקרי.

עילת המעצר

29. עבירות הסמים מקימות עילת מעצר סטטוטורית, והכלל הנוהג בעבירות סמים שאינן לצריכה עצמית הוא כי חלופת מעצר אינה מספקת להפגת המסוכנות הנשקפת ממי שנאשם בעבירה זו. במקרים חריגים בלבד ניתן לשקול חלופת מעצר, בפרט כאשר מדובר בנאשם צעיר ללא עבר פלילי, שמעורבותו בעבירות הייתה מצומצמת, ולכך מצטרפת המלצה חיובית של שירות המבחן.

30. המשיב החזיק בכמות בלתי מבוטלת של נגזרות שונות של קנאביס, ולו אף עבר פלילי הכולל הרשעה מדצמבר 2021 בגין גידול 500 שתילי קנאביס במשקל 120 ק"ג, בגינה הושתו עליו 32 חודשי מאסר בפועל וכן מאסרים מותנים, אשר לא הרתיעו אותו מלשוב ולבצע את העבירות.

31. בנסיבות אלה, אין מקום לשקול שחרורו, ואף לא מעצרו בפיקוח אלקטרוני, טרם יעמוד שירות המבחן על מאפייני אישיותו והמסוכנות הנשקפת ממנו, בין השאר נוכח הוראות סעיף 22ג(ב) לחוק המעצרים, המחייב קבלת תסקיר טרם החלטה למעצר בפיקוח אלקטרוני (ראו למשל: בש"פ 8814/23 פרימוביץ נ' מדינת ישראל, וכן בש"פ 3562/22 מחמד אל קריני נ' מדינת

ישראל).

32. דוחה הדין ליום 9.4.25 בשעה 9:00 לפי כב' השופט אור אדם.

33. שירות המבחן מתבקש להגיש תסקיר מעצר בעניינו של המשיב עובר לדיון הנדחה.

34. **מובהר למשיב כי אל לו לפתח ציפייה או הסתמכות מעצם שליחתו לשירות המבחן.**

35. המזכירות תעביר העתק ההחלטה, הבקשה וכתב האישום לשירות המבחן.

ניתנה היום, י' אדר תשפ"ה, 10 מרץ 2025, בהעדר
הצדדים.