



עמ"ת 49542/04/18 - מדינת ישראל נגד אביהו מגורי

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עמ"ת 49542-04-18 מדינת ישראל נ' מגורי(עציר)

בפני	כבוד השופט עמי קובו
העוררת	מדינת ישראל
נגד	
המשיב	אביהו מגורי (עציר)

ב"כ העוררת: עוה"ד דודי ענבר ושירלי לוגסי

ב"כ המשיב: עוה"ד עדי כרמלי ותומר בנישתי

החלטה

רקע

1. ערר על החלטת בית משפט השלום בראשון לציון (כב' השופט ג' אבנון) מיום 24.4.18 לפיה שוחרר המשיב, ללא קבלת תסקיר, למעצר בית מלא בתנאים מגבילים.

2. נגד המשיב הוגשה בקשה למעצרו עד תום ההליכים בעניינו.

בד בבד עם הבקשה הוגש נגד המשיב כתב אישום אשר מייחס לו עבירת **החזקת סם מסוכן שלא לצריכה עצמית**, לפי סעיף 7(א) לפקודת הסמים המסוכנים, תשל"ג - 1973 (להלן: "**הפקודה**") ביחד עם סעיף 7(ג) לפקודה.

3. על-פי המתואר בעובדות כתב האישום, ביום 4.4.18 בשעה 21:00, החזיק הנאשם בתיבת דואר של ביתו סמים מסוכנים שלא לצריכתו על פי הפירוט הבא:

א. **שקית שקופה המכילה 39.92 גרם סם מסוכן מסוג קוקאין.**

ב. שקית פלסטיק סגורה, ובתוכה שקית פלסטיק סגורה נוספת המכילה 2.74 גרם סם מסוכן צמחי מסוג קנבוס.

ג. עטיפת פלסטיק סגורה המכילה 2.55 גרם סם מסוכן מסוג חשיש.

ד. מעטפת נייר סגורה ובתוכה אריזה מפלסטיק נצמד המכילה:

(1) נייר מקופל ובתוכו אריזה מפלסטיק סגורה המכילה 0.52 גרם סם מסוכן מסוג קוקאין.

(2) אריזת פלסטיק סגורה ובתוכה אריזת פלסטיק סגורה המכילה 0.56 גרם סם מסוכן מסוג

קוקאין, וכן אריזת פלסטיק סגורה ובתוכה 5 אריזות מפלסטיק המכילות כל אחת **סם**

מסוכן מסוג קוקאין במשקל כולל של 5.03 גרם.



שווי הסמים מוערך של בכ- 18,000 עד 30,000 ₪

4. ביום 24.4.18, לאחר שנשמעו טיעוני הצדדים, קבע בית המשפט קמא כי קיימות ראיות לכאורה, ובצדן קושי ראיתי בעוצמה בלתי מבוטלת, הנלמד בעיקרו מהנסיבות הבאות:

א. הסמים נתפסו בתיבת דואר השייכת למשיב, אך המדובר בתיבת דואר המצויה בכניסה לבנין, באופן שבו הגישה לתיבה מהחלק החיצוני, קרי לצורך הכנסת מעטפות, הינה חופשית.

ב. בדיקת שנערכה בבית המשיב לא גילתה ממצאי סמים בתוך הדירה.

ג. עיון בדוח הפעולה של רס"ר דביר יוסף מגלה כי החיפוש נערך על פי צו שהוצא כדון, אך החיפוש בתיבת הדואר נעשה בנוכחות עורך החיפוש בלבד, ללא נוכחות אף עד.

ד. רס"ר יוסף פרץ תיאר כי לאחר שפרץ את תיבת הדואר הבחין בשתי שקיות שקופות ובהן חומר חשוד כסם ונייר לבן מקופל ובו חומר חשוד כסם. לעומת זאת, מחוות דעת המומחית שמצאה קיומה של טביעת אצבע נמצא כי טביעת האצבע נמצאה על גבי מעטפה סגורה בגומיה שבתוכה, בין השאר, נייר מקופל. בית המשפט קמא קבע כי המעטפה נזכרה לראשונה בחוות הדעת, ואינה נזכרת בדוח. לא ניתן לקבל את הטענה שהמעטפה היא אותו נייר מקופל, משום שהמומחית מתייחסת במפורשת הן לקיומה של מעטפה והן לקיומו של נייר מקופל. מכאן, קיים קושי לקבוע מניין "נולדה" המעטפה שממנה הופקה טביעת האצבע של המשיב.

ה. בית המשפט קמא ביקש לברר האם ניתן להכניס את הסמים מבחוץ או שמא מדובר באריזה גדולה מידי שאותה לא ניתן להכניס מהחלק החיצוני של התיבה אשר גובל ברחוב. הניסוי שערכה המשטרה לבחון את התיבה בחבילה דומה אשר הראה כי לא היה ביכולתו של המשיב להוציא את החבילה דרך הפתח העליון, אינו מספק, ולא זו הדרך בה היה עליה לפעול. היה צריך לבחון את היתכנות הכנסת הסמים לתיבה, באותו האופן בו נתפסו הסמים. לכן, בית המשפט קבע שהבדיקה לא הוכיחה, לכאורה, שלא ניתן היה להכניס את האריזות ובהן הסמים לתוך התיבה מן החלק החיצוני הצר.

בסיכומי של דבר קבע בית-המשפט קמא כי **"מכלול הנתונים עליהם עמדתי לעיל, ובפרט הצטברותם, מקים קושי ראיתי בעוצמה בלתי מבוטלת, להוכחת העבירה המיוחסת למשיב... מרגע שנקבע קושי ראיתי בעוצמה בלתי מבוטלת, הרי שהאיזון מפחית מעוצמתה של עילת המסוכנות... המכלול כולו מגלה כי ניתן לשקול כבר עתה שחרורו של המשיב לחלופת מעצר"**. מיד לאחר מכן שמע בית המשפט קמא את המפקחים מוצעים וקבע כי מדובר בחלופת מעצר טובה וראויה והורה על שחרורו של המשיב.

5. על החלטה זו הוגש ערר זה.

טיעוני הצדדים

6. לטענת ב"כ העוררת, עוה"ד דודי ענבר ושירלי לוגסי, שגה בית המשפט קמא עת קבע קביעות אשר עניינן בתיק העיקרי בלבד ולא במסגרת תיק המעצר. לא היה מקום בשלב זה לתת משקל ממשי לשיטת החיפוש ולקיומם של מחדלי חקירה. כמו כן תיבת הדואר של אדם היא חלק בלתי נפרד מביתו. מתוך המסרונים שנמצאו במכשיר הטלפון שלו עולה כי המשיב עצמו נוהג להותיר לאחרים פריטים בתיבת הדואר שלהם. העובדה שלא אותר מפתח לתיבת הדואר בביתו אינה שוללת את קיומו של מפתח. המשיב אף הודה כי אין לאף אדם מפתח לתיבת הדואר שלו. בית המשפט קמא התעלם מכך



שבשנת 2017 שלח המשיב מסרון לאחר בשם גבאי ובו כתב "אל תענה רק תחזיר את השעון לתיבת הדואר". המשיב שלל כי גבאי השאיר לו משהו בתיבת הדואר וטען כי אינו זוכר במה מדובר. עוד יצוין כי לאותו גבאי שלח המשיב מסרון בעת חיפוש הסמים בדירתו וכתב "עושים אצלי חיפוש". גם לכך לא היה לו הסבר. הטענה לפיה הוא מוציא במשך שנה וחצי ניירות מתיבת הדואר באמצעות אצבעותיו, מבלי לפתוח את התיבה, נסתרה בניסוי שנערך עמו. העובדה היא כי שנה וחצי לאחר שלטענתו איבד את המפתח התיבה נמצאה ריקה ובה רק הסמים.

באשר להעדר העדים בעת החיפוש בתיבת הדואר, הרי שאין מחלוקת כי היה בידי המשטרה צו חיפוש בכתובתו של המשיב. כמו כן השוטר דביר יוסף ציין כי לאחר שנערך חיפוש בביתו של המשיב, באמצעות כלב, ונמצאו בו סכומי כסף גדולים, ירד עם הכלב למטה ושם הצביע הכלב על מוקד חשוד נוסף, תיבת הדואר. השוטר אף כתב כי הריח ריח חזק של סם, מכאן כי היו לשוטר די אינדיקציות לחשד והחיפוש בתיבת הדואר הוכשר מכוח ס' 25 לפסד"פ ביחד עם ס' 28 לפקודה. בנוסף, עניין זה מקומו להתברר בהליך העיקרי ולא בשלב המעצר. בכל מקרה אין בפגם הזה כדי להשליך על עצם מציאת הסמים והטענה כי החיפוש היה צריך להתבצע בנוכחות שני עדים אינה פוסלת את הסמים כראיה.

בתיק קיימת שרשרת סם מלאה אשר לא נקבעה לגביה כל חולשה. מהשרשרת עולה כי על גבי המעטפה אשר בה היו הסמים נמצאת טביעת אצבע של המשיב. לא ניתן לטעון כי המעטפה נולדה לפתע פתאום רק משום שהשוטר דביר לא כתב מפורשות כי מדובר ב"מעטפה", אלא בדף נייר מקופל. ברור לחלוטין כי הנייר המקופל אליו מתייחס השוטר הוא המעטפה לפי חו"ד מז"פ. בנוסף בחו"ד מז"פ נרשם כי בתוך המעטפה נמצאת אריזה מפלסטיק ובתוכה נייר מקופל נוסף. היינו הנייר המקופל שאליה מתייחסת חו"ד נמצא בתוך אריזה שנמצאת בתוך מעטפה. ברור שהשוטר לא פתח את כלל האריזות אלא תיאר רק את מה שראה מבחוץ. בנוסף, הראייה לכך שהנייר המקופל אליו מתייחס השוטר הוא המעטפה היא העובדה ששניהם עטופים בגומייה שהיא למעשה הגומייה היחידה בכל אריזת הסמים.

באשר לשאלה האם ניתן להכניס את הסמים לתוך תיבת הדואר מבלי לפתוח אותה, הרי שניתן לראות בבירור כי שקית הסמים הירוקה היא תפוחה ולא מקומטת אפילו במקצת, דבר השולל את דחיסתה דרך חור התיבה העליון. שנית מדידת חור התיבה אל מול גובה הסמים מלמד כי לא ניתן להכניס את השקית דרך החור העליון. שלישית, כל הניסויים אשר בדקו האם ניתן להוציא את השקית מהחור הצביעו על כך שלא ניתן לעשות זאת. אין כל היגיון שאדם יטמין סמים בשווי אלפי שקלים מבלי שתהיה לו היכולת להוציא אותם.

בית משפט קמא התעלם מסכום הכסף המשמעותי אשר נתפס מוסלק במקומות שונים בביתו של המשיב. בית משפט קמא לא נתן דעתו למסרונים שבין המשיב לאחרים ואף לא לעובדה שבמכשיר הטלפון של המשיב נמצאו תמונות של סמים, משקלים אלקטרוניים, כסף מזומן ושקים, לשקרי הנאשם ולהסבריו המיתממים.

בנוסף לכל אלו, החלטת השחרור ללא תסקיר, ללא טיעוני ב"כ המשיב וללא מתן משקל לעברו הפלילי של המשיב הינה בלתי סבירה ויש להתערב בה.

7. לטענת ב"כ המשיב, עוה"ד עדי כרמלי ותומר בנישתי, הליך המעצר הינו ההליך שבו צריך להיקבע קיומן של ראיות לכאורה, ומתוך עוצמתן של הראיות ניתן לבחון את "מקבילית הכוחות".

ישנם כשלים בשרשרת הסם שהיא לב ליבו של התיק. הראייה המשמעותית ביותר היא דו"ח הפעולה של השוטר דביר אשר מתחיל את שרשרת הסם. בשתי הזדמנויות הדו"ח מפרט את מה שנראה בתמונה הצבעונית שהוא מצלם במכשיר הטלפון שלו, מדובר בדו"ח שלא משאיר מקום לספק, השוטר דביר חוזר פעמיים בשתי



הזדמנויות על מה בדיוק נתפס על ידו והוא מדבר על אריזות ניילון ונייר מקופל. כעת מבקשת העוררת לטעון שהטעות בשרשרת הסם אינה אלא טעות בבחירת מילים. אין ספק כי השוטר תיאר שלושה פריטים במספר, מכאן שהבודקת במז"פ לא הייתה צריכה להתייחס לנייר המקופל ואולם הוא מופיע. הנייר אותו מתאר השוטר נמצא גם בתיאור שלה. השוטר דביר מתאר כי הוא מכניס את הסמים לשלוש מעטפות משטרטיות ומוסר אותן לידי של קמ"ן בשם אדר ואח"כ לא ברור מה קורה למעטפות. השוטר לא פעל על פי הנוהל ולא אטם את המעטפות כנדרש במועד.

עוד בנוגע לשרשרת הסם, ישנו מזכר לפיו המעטפות הועברו למטה הארצי ב-5 בחודש ואולם על פי דו"ח מז"פ הגיעו הסמים רק ב-8 בחודש. כמו כן לא ברור כיצד המעטפות התקבלו ב-9 לחודש בעיר רחובות ועל ידי מי.

באשר לבעייתיות בחיפוש, ברור לכל שהצדקת חיפוש לפי סעיף 25 לפסד"פ היא במקרים שבהם אין צו חיפוש בנמצא, ולא כאשר המשטרה נערכת לחיפוש ומוציאה מראש צו ומגיעה לביתו של אדם. המשיב עמד על זכותו שהחיפוש יערך בנוכחות שני עדים ולא עד אחד. כאשר הכלב סימן לכיוון תיבת הדואר, היה השוטר צריך להפסיק את החיפוש בבית, להוריד את המשיב ולבצע חיפוש. השוטר עלה פעמיים לבית לפני שהוא פרץ את תיבת הדואר, פעם אחת כדי לקחת מפתח ופעם שניה כדי להחזיר אותו. השוטר כבר הבין בשלב הזה שצריך לפרוץ את התיבה אבל הוא אינו מוריד את המשיב עמו. הוא פורץ את התיבה, לא ברור באיזה אופן, הוא אף אינו מצלם אותה לפני הפריצה ואינו מתעד את הפריצה עצמה. מדובר בפגמים היורדים לשורשו של עניין.

המשטרה בדקה האם ניתן להוציא את הסמים מהתיבה, ללא מפתח, אבל זו אינה השאלה. השאלה היא האם מישוהו אחר יכול היה להכניס את הסמים לתיבה. כאשר לא נמצא מפתח אצל המשיב, יכול להיות שיש אדם אחר, בעל שליטה על התיבה, שיש לו מפתח. ב"כ המשיב הפנה לכך כי ערך בעצמו ניסוי שאותו תיעד ובו הצליח להכניס שקית בעלת אותו משקל לתוך תיבת הדואר. השוטר היה צריך להזמין למקום איש מז"פ אשר יתעד את הפריצה של התיבה ואת השקית בתוכה. כיום יש לנו תמונות שהוא צילם במכשיר הטלפון שלו כאשר לא ברור הגודל והרזולוציה.

מדובר ברצף של טעויות של המשטרה בפרט בנוגע לט.א שהיא לב התיק ולכן ביהמ"ש קמא ערך איזון והחלטתו מאוזנת.

דין ומסקנות

8. לאחר שבחנתי את טיעוני הצדדים **שוכנעתי כי דין הערר להתקבל וכי יש להורות על קבלת תסקיר שירות מבחן בעניינו של המשיב בטרם החלטה בדבר שחרורו מן המעצר.**

החיפוש בתיבת הדואר ללא נוכחות עדים

9. בכל הנוגע לחיפוש בתיבת הדואר של המשיב, סבורני כי קיים פגם בקיומו של החיפוש אשר נערך בהעדר המשיב ועדים מטעמו. השוטרים הגיעו לביתו של המשיב כאשר בידיהם צו חיפוש המתיר להם לערוך חיפוש בכתובתו של המשיב. כאשר הגיעו השוטרים הודיעו למשיב על זכותו בדבר נוכחות שני עדים, ועל פי בקשתו הגיעה למקום אחותו כעדה מטעמו. לאחר סיום החיפוש בדירה, ירד השוטר דביר למטה כדי לערוך חיפוש מסביב לבניין, ואז סימן כלב הגישוש לעבר תיבת הדואר של המשיב. בהקשר זה יודגש כי אין מחלוקת כי תיבת הדואר בה נתפסו הסמים שייכת לדירה בה מתגורר המשיב ונמצאת בבעלותו. כמו כן עולה כי הדירה בה מתגורר המשיב היא דירה אותה ירשו אחיו מאביהם כשהלך לעולמו. בדירה זו מתגורר רק המשיב ורק לו יש גישה לתיבת הדואר (ראו הודעת דליה בן גור מיום



5.4.18, וכן הודעת אלעזר מגורי כהן מיום 10.4.18).

בהמשך לכך, עלה השוטר דביר לדירה וביקש את המפתחות לתיבת הדואר, המשיב נתן לו צרור מפתחות והשוטר דביר ירד למטה, ואולם המפתח לא התאים ואף נשבר במגע. בהמשך עלה שוב לדירה וביקש מפתח נוסף, אז נאמר לו על ידי המשיב כי אין בידו מפתח לתיבת הדואר. על אף שבשלב זה ידע השוטר דביר כי בכוונתו לפרוץ את התיבה, ועל אף שלא הייתה שום מניעה שייקח עמו את המשיב או את האחות כעדים לחיפוש בתיבת הדואר, הוא ירד למטה לבדו, ללא נוכחות המשיב או האחות שהייתה בדירה, ופרץ את תיבת הדואר באמצעות אולר לדרמן (ראו דו"ח הפעולה של רס"ר דביר יוסף וכן דו"ח הפעולה של רס"ל אילן סיון מיום 4.4.18).

סבורני כי בין אם קיימת סמכות חיפוש מקבילה לפי הפסד"פ מכוח חשד סביר לקיומם של סמים בתיבת הדואר, ובין אם הסמכות נובעת אך ורק מצו החיפוש כאשר יש לראות את תיבת הדואר כחלק מן הדירה, בכל מקרה, אין בכך כדי להצדיק את החיפוש בתיבת הדואר ללא נוכחות המשיב או העדה מטעמו, וזאת שעה שלא הייתה שום מניעה לכך להביאם למקום.

10. לפיכך אני קובע כי בביצוע החיפוש בתיבת הדואר ללא נוכחות עדים, וזאת חרף בקשת משיב שהחיפוש ייערך בנוכחות עדים, עולה כדי חולשה ראייתית מסוימת. טענות אשר נוגעות לחוקיות החיפוש אכן ראויות להתברר בתיק העיקרי, ואולם ניתן לתת להן משקל אף במסגרת הליך המעצר. זאת בפרט משום שטענות אלה עשויות להשליך על קבילות הראיות בהליך העיקרי. עם זאת בנסיבות המקרה דנן, אין המדובר בחולשה ראייתית אשר יורדת לשורשו של עניין, ואשר שוללת מכל וכל את חוקיות החיפוש.

שרשרת סם ומציאת טביעת אצבע על גבי מעטפה

11. באשר לנושא שרשרת הסם עלו שתי שאלות מרכזיות. האחת האם התקיימה שרשרת סם מלאה; והשנייה האם "הנייר הלבן המקופל" שעטף את אחת מחבילות הסמים בתיבת הדואר, שאליו התייחס השוטר דביר יוסף, הוא "המעטפה" אליה התייחסה הבודקת במז"פ ואשר עליה נמצאה טביעת האצבע של המשיב.

12. באשר לשאלה הראשונה, סבורני כי נראה שיש בראיות לכאורה שרשרת סם מלאה כפי שיפורט להלן:

א. דו"ח פעולה של רס"ר דביר יוסף (מסומן 6) וכן דו"ח החיפוש מיום 4.4.18 עליו חתום רס"ר דביר, מתארים את תפיסת הסמים, הכנסתם לתוך שקית מסומנת T0427523 והעברתם לידי של לחוקר **זוהר אביסהל**.

ב. מזכר מאת רס"מ **זוהר אביסהל** מתחנת יבנה מיום 17.4.18 (מסומן 78) ממנו עולה כי ביום החקירה קיבל לידי את המוצגים מהשוטר דביר, הכניס אותם לכספת ובהם בין היתר מוצג מס' T0427523.

ג. ממזכר מאת רס"ב **עובד אלי** מיום 15.4.18 עולה **"בתאריך 5.4.18 הוצאתי את שקיות הסמים שבתיק זה מכספת החקירות ביבנה כשהם סגורות ואטומות והעברתי אותם למטא"ר"** (מסומן 73). יודגש כי המזכר נכתב כעשרה ימים מאוחר יותר וכן כי המזכר אינו מציין את מספרי השקיות שהוצאו על ידו. בהמשך ישנו מזכר נוסף מאת רס"ב עובד אלי מיום 17.4.18 ובו מצוינות מספרי השקיות (מסומן 80).



- ד. אישור קבלת מוצגים לבדיקה (מסומן 19) ממנו עולה כי ביום 5.4.18 התקבלו מוצגים T0427521 ומוצג T0427523 במז"פ על ידי **רס"ב אמיר שאולוף** מאת **עובד אלי**. על גבי אותו טופס מאשר אלי עובד בחתימתו ובכתב ידו כי בתאריך האמור העביר את השקיות הנ"ל ממשרד הרישום למטא"ר.
- ה. מתוך חוו"ד מומחה אסתי קוכלסקי מיום 10.4.18 עולה כי ביום 8.4.18 נתקבלו במעבדה מוצגים מסומנים T0427521 ומוצג T0427523. העטיפות שבהם היו הסמים הוכנסו למעטפה בעלת מספר סידורי V0125849.
- ו. בהמשך הועברו העטיפות של הסמים לבדיקת ט.א. על פי דו"ח תיעוד פיתוח טביעות אצבע (מסומן 43) מאת רס"מ פישר ראובן בתאריך 9.4.18 במז"פ רחובות התקבלו מרשם תחנת יבנה ערן שובל שקית מאובטחת בעלת מספר סידורי V0125849. על גבי מעטפה עליה נכתב "אסתר קוכלסקי מעטפה 2" נמצא ט.א של המשיב.
- לכאורה ניתן היה לסבור כי העובדה שהמזכר של רס"ב עובד אלי נרשם בדיעבד ביום 15.4.18, ולאחר מכן נרשם מזכר נוסף מאת רס"ב עובד אלי מיום 17.4.18 ובו מצוינות מספרי השקיות (מסומן 80), מעוררת קושי. ואולם, לאור העובדה שכבר ביום 5.4.18 אישר אלי עובד בחתימתו ובכתב ידו על גבי אישור קבלת המוצגים לבדיקה (מסומן 19) את העברת השקיות שמספריהן מפורטים בטופס, מובילה למסקנה כי לא קיים קושי ראייתי בנוגע לשרשרת הסם בהיבט זה. עוד יצוין כי אף בית המשפט קמא לא קבע חולשה ראייתית בהיבט זה.
13. באשר לשאלה השנייה, בדבר הזהות בין "הנייר הלבן המקופל" לבין "המעטפה", סבורני כי התשובה חיובית, כפי שיפורט להלן:
- א. בדו"ח פעולה של רס"ר דביר יוסף (מסומן 6) נכתב כי הבחין **"בשתי שקיות שקופות ובהן חומר חשוד כסם ונייר לבן מקופל ובו חומר חשוד כסם... הכנסתי את שתי השקיות והנייר המקופל ובהם חומר חשוד כסם ל- 3 שקיות מז"פ משטרתיות כל מוצג לשקית אחת בנפרד: את החומר... בתוך השקית השקופה הכנסתי לשקית ... שמספרה T0427521 את החומר... בתוך שקית ניילון שקופה... לשקית... שמספרה T0427522 ואת החומר החשוד כסם בתוך דף נייר מקופל הכנסתי לשקית... שמספרה T0427523"**.
- ב. תמונות המתעדות את הסמים בתיבת הדואר, כפי שנראו בעת שנתפסו, מלמדות כי בתוך התיבה נמצאה שקית ירוקה ובה אבקה לבנה וכן חבילה עטופה בנייר לבן הכרוכה בגומייה. יודגש כי מהאופן שבו נראית החבילה הלבנה בתמונות לא ניתן ללמוד כי מדובר במעטפה אלא כל שניתן לראות הוא שמדובר בנייר לבן מגולגל וכרוך בגומייה סביב דבר כלשהו. כמו כן נראות חתיכות של נייר טישו. מתוך זכ"ד של רס"ר דביר יוסף (מסומן 52) עולה כי הסמים היו מסודרים בתיבת הדואר באופן שבו תועדו בצילום בזמן שפתח את תיבת הדואר וכי הוא לא שינה או הזיז אותם.
- ג. מתוך חוו"ד מומחה אסתי קוכלסקי מיום 10.4.18 עולה כי ביום 8.4.18 נתקבל במעבדה בין היתר מוצג T0427523. בתוך שקית מאובטחת T0427523 ישנה **"מעטפה סגורה בגומייה (סומנו יחד "מעטפה") ובתוכה אריזה מפלסטיק נצמד (סומנה "חיצונית") ובתוכה נייר מקופל (סומן "נייר") ובתוכו אריזה מפלסטיק סגורה בחום (סומנה "אריזה") ובתוכה חומר" בנוסף נמצאה "אריזה מפלסטיק סגורה בקשר (סומנה "חיצונית") ובתוכה אריזה מפלסטיק סגורה בקשר ובתוכה אריזה מפלסטיק סגורה בחום (סומנו יחד "פנימיות") ובתוכה חומר"**.



מכאן ניתן ללמוד כי החבילה העטופה בגומייה הגיעה לידיה של אסתי קוכלסקי כשהיא סגורה, ובדומה לאופן שבו היא הייתה בעת שנתפסה על ידי השוטר דביר. אין מחלוקת שצבעה של המעטפה הוא לבן, ואין מחלוקת כי היא הייתה כרוכה בגומייה בדומה למתואר על ידי השוטר דביר. בנוסף, העובדה ש"הנייר" היחיד הנוסף שמופיע הינו נייר אשר נמצא בתוך אריזה מפלסטיק נצמד אשר נמצאה בתוך המעטפה החיצונית (אשר היתה כרוכה בגומייה) מחזקת אף היא את המסקנה שלא לנייר זה התכוון השוטר דביר עת תיאר את חבילת הסמים.

נתון נוסף אשר מחזק את העובדה כי "המעטפה" ו"הנייר הלבן" הם אחד וכי המשיב ידע במה מדובר, הינו דבריו של המשיב עצמו בחקירה מיום 12.4.18, שם נשאל מה הוא ראה שהשוטרים תפסו בתיבת הדואר שלו, והוא השיב **"הראו לי שקית ניילון ובתוך עוד שקית ומעטפת נייר ולא יודע מה היה בפנים"** (ש' 38) דבר המלמד על כך שהמשיב ידע כי מדובר במעטפה עוד בטרם היא נפתחה. גרסת המשיב מחזקת את המסקנה שהמעטפה לא "נולדה" בעת הבדיקה במז"פ, אלא נתפסה בתיבת הדואר.

14. נוכח המתואר, סבורני כי לא קיימת חולשה ראייתית משמעותית בכל הנוגע להימצאות ט.א על גבי המעטפה. הימצאותה של ט.א המשיב על גבי הנייר/מעטפה אשר עטפה את הסמים הינה ראייה לכאורה בעלת משקל משמעותי, וככל שקיימת חולשה בעניין זה, הרי שמדובר בחולשה קלה בלבד.

מקור הכסף הרב שנתפס בביתו של המשיב וגרסאותיו באשר אליו

15. בית המשפט קמא לא התייחס בהחלטתו, בשלב הדיון בראיות לכאורה, לסוגיית הכסף שנתפס מוסלק בדירתו של המשיב, בסך של כ- 600,000 ₪ וכן כסף זר. נתון זה הופיע בבקשה למעצר עד תום ההליכים, ואולם לא נטען על ידי העוררת בשלב הטיעון בעל פה בראיות לכאורה. אכן, העובדה שהעוררת לא טענה את הדברים במהלך הדיון בטרם מתן ההחלטה בראיות לכאורה מעוררת קושי, ואולם בשלב זה לא ניתן להתעלם מראייה נסיבתית משמעותית לחובתו של המשיב.

16. מתוך דו"ח הפעולה של רס"ל אילן סיון מיום 4.4.18 עולה כי במהלך חיפוש שנערך בביתו של המשיב, נמצאו בחדר מימין לדלת הכניסה תשע חבילות של שטרות של 200 ₪ עטופות בניילון נצמד חלקן בכחול וחלקן שקופות, וכן בחלקו האחורי של תנור האפיה נתפסו 5 חבילות של 200 ₪.

17. המדובר בסכומי כסף גדולים בסך כולל של כ- 600,000 ₪, אשר נתפסו בנסיבות מחשידות לכאורה כשהכסף מוסלק במקומות מוסתרים היטב.

18. המשיב עצמו מסר כי אינו עובד וכי מתקיים מקצבת נכות בסך 3,200 ₪ בחודש ואילו ההוצאה החודשית שלו היא בין 2,000 ל- 3,000 ₪. המשיב הסביר כי הכסף שנתפס בביתו היה מוסתר כדי שלא יגנבו אותו ואמר שעשה טעות בכך שלא הפקיד אותו בבנק. הסבריו של המשיב לכמות הכסף הגדולה היו מגוונים וכללו טענות לפיהן מקור הכסף בדירה שמכר לפני כ-20 שנה; שמדובר בכסף שאביו המנוח השאיר והוא שמר זאת בסוד משאר אחיו; כמו כן טען כי את חלק מהכסף הוא הביא איתו מאפריקה וכן כי מדובר בכספים שהרוויח מהימורים. לדבריו, שמר את הכסף במהלך השנים בתוך קופסה או במקרר "בתוך עוף" כי היה זקוק לכסף נזיל בכדי להמר. הסבריו של המשיב, מעלים תמיהות לא מעטות, ואינם מתיישבים עם יתר הראיות לכאורה בתיק. המשיב אף לא הצליח להציג שום מסמך המתעד את זכויותיו הרבות, להן טען (ראו זכ"ד מסומן 76). בבדיקות שנערכו אל מול הגורמים שאצלם זכה לטענתו של המשיב, נמצא כי כולם שוללים את טענותיו:



- א. בבדיקת טענותיו של המשיב בדבר זכיותו בכספים נשללה טענתו על ידי בעלת דוכן מפעל הפיס ברחוב שבזי שם מסר המשיב כי נוהג להרוויח כסף (ראה זכ"ד מסומן 18 מאת רס"ר ליהי אסור).
- ב. בבדיקה אצל בית העסק "קיוסק הפינה" נשללה הטענה לפיה הרוויח אצלם כסף בהימורים (ראה הודעת אברהם עמרם מיום 5.4.18).
- ג. מבדיקה שערך מפעל הפיס עולה כי אין כל רישום על זכיותו של המשיב בין השנים 2010 ועד היום.
- ד. בבדיקה שנערכה עם משרדי ה"טוטו" עולה כי מעולם לא שולמו למשיב סכומי זכיה.
19. כאשר הוטח בו כי מבדיקות שנערכו לא נמצא כי זכה בשום מקום טען כי היה פורט את הזכיה אצל אנשים פרטיים שונים. ברם, המשיב לא היה מוכן למסור שמות של אנשים או מקומות בהם שיחק במשחקי מזל או אשר פרטו לו את הכסף.
20. גרסתו של המשיב לגבי קבלת הכספים מאביו המנוח, אינה עולה בקנה אחד עם ההודעות שנגבו מאחיו של המשיב. עוד יצוין, כי השטרות שנתפסו הינם חדשים יחסית, כך שנשללת טענת המשיב לפיה מדובר בכסף שקיבל מאביו, או שהביא מחו"ל, והסתיר במקום לפני שנים רבות.
21. נוכח זאת, סבורני כי הימצאות סכומי הכסף הגדולים מוסלקים בדירתו של המשיב, בתוך תנור אפיה ובדלת, באופן שאינו זוכה למענה סביר, מהווה ראיה נסיבתית משמעותית נגדו.

מסרונים לגבי תיבת הדואר

22. מתוך החדירה למכשיר הטלפון הנייד שבבעלותו של המשיב נמצא כי ישנם מסרונים בינו לבין אישה בשם "ברטה" מהם ניתן ללמוד כי המשיב נוהג להשאיר לה בתיבת הדואר כדורים בנמעטפה, כך למשל נרשם בהודעה מיום 30.12.17 "שמתי לך בתיבת הדואר מעטפה עם 4 כדורים של 10 מ"ג ו- 1 של 20 מ"ג (מסומן 74)". בהודעה מיום 2.2.18 נרשם "שמתי לך בתיבת הדואר מעטפה יש שם 2 כדורים של... ועוד 2... ונעלתי את התיבה". מסרונים אלו מלמדים על יחסו של המשיב לתיבות הדואר כדרך להעברת דברים עבור בעלי התיבה, ועל כך שהמשיב עושה שימוש בתיבת הדואר, בניגוד לגרסתו.
- כמו כן ישנו מסרון מיום 9.1.17 מאת המשיב ל"אשר גבאי" בו הוא מבקש ממנו שיחזיר "את השעון לתיבת הדואר" שלו. דבר אשר מלמד על השימוש של המשיב בתיבת הדואר שלו, כמקום בו ניתן להשאיר עבורו דברים לכאורה, וזאת בניגוד להכחשותיו בחקירות לפיהן "שנים אין לי מפתח לתא הדואר... לפחות שנה וחצי שנתיים" (הודעה מיום 8.4.18 ש' 71).
- עוד עולה כי בזמן החיפוש שלח המשיב לאותו אשר גבאי מסרון ובו הוא מדווח לו כי עורכים אצלו חיפוש. לדברי המשיב הוא עשה זאת כי גבאי הוא "חבר שלו" ורצה שהוא "ידאג לו". כאשר החוקר מטיח בו כי אחותו נמצאת במקום בזמן החיפוש ויודעת על מה שקורה עמו, הוא משיב "גם חבר צריך לדעת".
23. העובדה כי קיימים מסרונים כאמור לעיל, מחזקת את הטענה בדבר השימוש שנוהג לעשות המשיב בתיבת הדואר שלו. כמו כן העובדה כי בזמן שנערך בביתו חיפוש לסמים, ועל אף נוכחותה של אחותו במקום, בחר המשיב לשלוח מסרון ולהודיע כי מתקיים אצלו חיפוש לאותו אדם אשר בעבר התבקש להשאיר עבורו דבר מה בתוך תיבת הדואר מחזקת אף היא את הראיות לכאורה כנגד המשיב.

הניסוי להכנסת סמים לתוך תיבת הדואר כשהיא סגורה (או להוצאתם)

עמוד 8



24. מבלי להיכנס לשאלה האם ניתן היה להכניס את הסמים לתוך תיבת הדואר כשהיא סגורה או לא, סבורני כי האפשרות שאדם כלשהו הכניס את הסמים לתוך תיבת הדואר במטרה לקחת אותם אח"כ משם מבלי שיש לו דרך לפתוח את תיבת הדואר אינה סבירה.

מתוך הבדיקות והניסיונות שערכו השוטרים, יחד עם המשיב עצמו, עולה כי לא השוטרים ולא המשיב הצליחו להכניס את ידיהם לעומק שמספיק להגיע אפילו למחצית עומקה של תיבת הדואר (ראו בין היתר תמונה מסומנת 54). דבר זה מעמיד את טענתו של המשיב לפיה הוא נוהג מזה שנה וחצי לרוקן את תיבת הדואר שלו באמצעות הכנסת אצבעותיו דרך הפתח העליון בספק רב. העובדה שלא נמצאו בתיבה דברי דואר כלשהם (לרבות חומר פרסומי) מחזקת את המסקנה שהייתה בידי המשיב אפשרות לפתיחת תיבת הדואר, ושהוא אף פתח בפועל, מעת לעת, את תיבת הדואר.

המסקנה העולה מכך היא שהאדם אשר הכניס את הסמים לתוך תיבת הדואר ידע כי יש ביכולתו להוציאם משם בדרך שאינה הכנסת אצבעות ידו מהפתח העליון שלה. משהובהר כי תיבת דואר נמצאת בבעלותו ובשימוש הבלעדי של המשיב, וכי הוא נוהג לעשות שימוש בתיבת הדואר ובהזדמנות אחת אף ביקש כי יושארו לו דברים בתיבת הדואר שלו, הרי שהדבר מחזק באופן משמעותי את הראיות נגדו.

סיכום ומסקנות

25. לאור כל האמור לעיל, סבורני כי קיימות ראיות לכאורה להוכחת האשמה. קיימת אמנם חולשה כלשהי בעוצמת הראיות, בנוגע לחיפוש ללא עדים ובנוגע לשרשרת המוצג, אך חולשה זו אינה "בלתי מבוטלת" כפי שקבע בית המשפט קמא, אלא קלה יותר מכפי שקמא בית המשפט קמא.

26. **לעניין עילת המעצר**, הרי שקיימת עילת מעצר של מסוכנות סטוטורית נוכח העובדה כי עסקינן בעבירות סמים.

27. לאור המסקנה בדבר הראיות לכאורה, סבורני כי בשלב זה לא היה מקום להורות על שחרורו של המשיב בתנאים מגבילים בטרם קבלת תסקיר שירות המבחן. אכן, יש לבחון את החולשה הראייתית האמורה, במסגרת "מקבילית הכוחות", ואולם לנוכח המסקנה בדבר עוצמת הראיות, מן הראוי שהדברים ייבחנו לאחר קבלת תסקיר שירות המבחן. כמו כן לאור דברי המשיב ועדויות נוספות שמהם עולה כי המשיב נהג בעבר להשתמש בסמים, ראוי שעניינו יבחן על ידי שירות המבחן.

28. בנסיבות אלה, ובאיזון בין השיקולים השונים, סבורני כי בשלב זה יש לקבל את הערר ולהורות על קבלת תסקיר שירות מבחן אשר יבחן את עניינו של הנאשם.

סוף דבר

29. אשר על-כן, הערר מתקבל. המשיב יותר במעצר עד להחלטה אחרת. אני מורה כי שירות המבחן יגיש לבית המשפט קמא תסקיר מעצר בעניינו של המשיב תוך שלושה שבועות. הדיון יוחזר לבית משפט קמא.

מזכירות בית-המשפט תמציא העתק ההחלטה לשירות המבחן.

ניתנה היום, כ"ג אייר תשע"ח, 08 מאי 2018, בנוכחות
הצדדים.