



ת"פ 7515/01/13 - מדינת ישראל - שלוחת תביעות כפר-סבא נגד ראיד מסארוה

בית משפט השלום בכפר סבא

ת"פ 7515-01-13 מדינת ישראל נ' מסארוה
בפני כב' השופט אביב שרון

בעניין: מדינת ישראל - שלוחת תביעות כפר-סבא

ע"י ב"כ עו"ד אבישי רובינשטיין

נגד

ראיד מסארוה

ע"י ב"כ עו"ד חיים שוורצברג

הכרעת דין

כתב האישום וגדר המחלוקת

1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של **החזקת סם שלא לצריכה עצמית**, בניגוד לסעיפים 7(א)+7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973.
2. על פי עובדות כתב האישום, ביום 12.1.11 בשעה 09:30 או בסמוך לכך, בביתו שבטייבה, החזיק הנאשם בסם מסוג חשיש, במשקל כולל של 231.54 גרם נטו, כמפורט להלן:
 - א. בחדר בגג הבית בתוך נעל, סם מסוכן מסוג חשיש במשקל 13.04 גרם נטו.
 - ב. בחדר בגג הבית על המזרונים, קובית סם מסוג חשיש במשקל 0.52 גרם נטו.
 - ג. בחצר הבית מוסלק באדמה 2 פלטות סם מסוכן מסוג חשיש במשקל של 195.75 גרם נטו.
 - ד. בחצר הבית בחומת הבטון מוסלק סם מסוכן מסוג חשיש במשקל 22.23 גרם נטו.



3. בישיבת המענה לכתב האישום, הודה הנאשם בהחזקת הסמים כמפורט בסעיפים א' ו-ב' לעיל, דהיינו כי הסמים שנתפסו בתוך הבית שייכים לו, לצריכתו העצמית. הנאשם כפר בהחזקת הסמים כמפורט בסעיפים ג' ו-ד' לעיל, וטען כי הסמים שנמצאו בחצר (סעיף ג') היו "ממש צמוד לגדר" והסמים שנמצאו בחומה (סעיף ד'), "החומה היא משותפת עם בית נוסף".

המחלוקת בין הצדדים, אם כן, התמקדה בשאלה, האם הנאשם החזיק בסמים שנמצאו בחצר ביתו.

מטעם המאשימה העידו שלושה אנשי משטרה אשר השתתפו בחיפוש שבוצע בביתו של הנאשם, חוקר ממשטרת טייבה אשר גבה הודעת הנאשם, וכן שכנו של הנאשם. מטעם ההגנה העיד הנאשם.

ראיות התביעה

4. **עבדאללה מסרי**, שכנו של הנאשם, העיד כי הוא מתגורר עם אשתו ובנו בן ה-25 בשכנות לנאשם. מסרי שירטט על דף את חלקות הבתים ותיאר את הגבולות בין ביתו, בית דודו, בית הנאשם ובית משפחת עאזם, אשר גרים אף הם בשכנות (ת/1). משנשאל מה גובהה של הגדר בבית משפחת הנאשם, השיב כי "הגובה שלי הוא בערך 1.69 מטר. הגדר היא מעל הגובה שלי. אני לא רואה מעבר לגדר". בתגובה לשאלה האם "אנשים רגילים, נורמלים, ביומיום, עוברים את הגדרות?" השיב "לא. לא עוברים", ושלל גם שימוש של בני משפחתו בחשיש (עמ' 5).

לשאלת הסניגור השיב כי כל אדם שירצה לטפס על הגדר יוכל לעשות זאת, אך מגדר ביתו לגדר אחרת לא ניתן לעבור. עוד סיפר כי בבית משפחת עאזם, הגובלת בביתו ובבית הנאשם, מתגוררים ילדים בני 25-30, אולי יותר, וכי הגדר בין בית משפחת עאזם לבין בית משפחת הנאשם היא גדר נמוכה שדרכה אפשר לעבור ועליה ניתן לטפס (עמ' 6). עוד הוסיף כי לא ראה את הסמים וכי "יכול להיות שזה גם לא של הנאשם, אולי של עבריי. יכול להיות מקרובי המשפחה שלי, אבל אני לא ראיתי כלום" (עמ' 7). משנשאל על ידי הסניגור אם "כל אחד יכול להטמין בגדר ובחצר?" השיב "כל אחד יכול להיכנס ולשים, בכל השטח" (עמ' 7).

ההגנה הגישה את הודעת העד מסרי (נ/2, מיום 15.1.11), ממנה עולה כי בשכנות לנאשם גר חכמת גומעה (מצד דרום) ועאדל עאזם (מצד מזרח). כמו כן, מסר העד כי יחד עמו מתגורר בנו, אמיר. משנשאל העד אם כל אחד יכול להיכנס לשטח ביתו של הנאשם, השיב "מהכיוון של הבית שלי, אף אחד לא נכנס, לא לחצר של ראיד ולא לחצרים של שכנים אחרים... אנחנו לא מבקרים אחד את השני. אם אדם רוצה לטפס על הגדר הוא יכול, אני לא ראיתי מישהו נכנס לשם". העד שלל שראה מישהו שמסתיר דבר בגדר המפרידה בין ביתו לבית הנאשם. כמו כן, טען שהוא וילדיו לא מתעסקים בסמים.

5. **רס"ר גולן דהן**, ראש צוות בילוש בתחנת טייבה, העיד כי ערך חיפוש בבית הנאשם על פי צו בית משפט. במהלך החיפוש תפס חומר החשוד כסם מסוג חשיש בחדר שמעל הבית, ומצא עוד חומר החשוד כסם מסוג חשיש בתוך נעל מעל הארונית. החומר היה עטוף במסקנטייפ חום. בנוגע לשתי תפיסות אלה, כך העד, הודה מיד הנאשם כי חומר זה שייך לו ושהוא משתמש בו "לראש שלו". העד הוסיף כי לאחר החיפוש בתוך הבית, ירד למטה לחצר הבית וחפר באדמה, שם תפס קופסת פלסטיק, שאף היא הייתה עטופה במסקנטייפ חום, ובה "משהו עטוף על ידי גרב שחורה הנראית בצורת מלבן כמו פלטות חשיש". לשאלה כיצד ידע לגשת לאדנית, השיב: "כל הרצפה שם מבוטנת, חפרתי



באדמה שם, בכניסה לבית מצד ימין הייתה חתיכת ערוגה שהייתה עם אדמה, שכן כל השאר היה מבוסס ומרוצף. התחלתי לחפור שם, טבעי שבלש חופר שם", והוסיף, כי הכלבן סימן על המקום. מדו"ח הפעולה בו עיין עלה כי הנאשם צעק מיד שחומר זה לא שייך לו (עמ' 9). בתחנת המשטרה נשקלו הסמים שנתפסו. על מנת להראות היכן המיקום המדויק בו נתפס הסם, צולמה הזירה. העד זיהה עצמו בתמונה מס' 2 (ת/4), ואמר כי "הקופסא לא הייתה מוטמנת לעומק אלא הייתה מכוסה לשליפה מהירה". את המרחק ממקום תפיסת הקופסא לפתח הבית העריך בכשני מטרים (עמ' 11).

הקופסא, בצבע סגול שקוף עם מכסה בעל סימן של קוטג' תנובה, שנמצאה בחצר ביתו של הנאשם, סמוך לפתח הבית, הוצגה בבית המשפט, יחד עם הגרב שהיתה בתוכה והמסקנטייפ החום שעטף את הגרב. גם "הפלטה" שנתפסה בתוך הנעל בבית הנאשם, יחד עם המסקנטייפ שעטף אותה הוצגו בבית המשפט (עמ' 11).

לשאלת הסנגור השיב העד כי "פיזית כל אדם יכול להיכנס (לחצר הבית) כי זו כניסה ראשית לבית", אך הוסיף "אני לא חושב שיבוא מישהו ויכנס לביתו של הנאשם, יחפור ויקבור. אני מדבר על סבירות" (עמ' 13).

6. **חן אדרי**, שוטר יס"מ, העיד כי השתתף בחיפוש בביתו של הנאשם, כשבמהלך החיפוש היה צמוד לכלבן. הכלב סימן על הימצאות דבר מה בגובה ולכן, הוא לקח סולם שהיה בחצר, ובתוך הבלוקים של החומה, בחלק שפונה לביתו של הנאשם, הבחין בדבר מה עטוף במסקנטייפ חום. גם כאן טען הנאשם כי אינו יודע מי הניח את החומר שם. משנשאל העד מה גובה המקום של תפיסת הסם, השיב "מעל שני מטר" וכי טיפס על סולם כדי להגיע לשם (ת/4, תמונות 4-6). הוצגו לעד העטיפה, הסם והמסקנטייפ החום, והוא אישר כי הוא חתום על המעטפה וכי אלה הדברים כמו שתפס (עמ' 15).

7. **רס"ר שרון בוסני**, בלש במשטרת טייבה, השתתף אף הוא בחיפוש בביתו של הנאשם והעיד כי הוא זה שצילם את התמונות ת/4. לדבריו, הן לא פותחו לדיסק או למחשב. הוא זה שתפס את הסמים כיוון שהיו לו כפפות על הידיים לשמירת טביעות אצבע. בעת תפיסת הסמים בחצרו של הנאשם, טען הנאשם כי הסמים לא שלו וכי הוא רק מעשן את "הבוף" שלו (דו"ח עיכוב, ת/2). הוצגה לעד קופסת הפלסטיק שנתפסה בחצרו של הנאשם (הובאה על ידי התביעה לדיון, יחד עם הסמים והמסקנטייפ החום, כאמור) והוא נשאל האם זו הקופסא שנתפסה. לדבריו, "אם רשמתי קופסת פלסטיק כנראה זו הקופסא הזו... מזיכרון אני לא יכול לומר. לא אוכל לומר בוודאות שזו הקופסא. הקופסת פלסטיק הגיעה משם, אני לא זוכר שזו אותה קופסא, לא צילמתי אותה, בתמונה היא נראית משולשת והקופסא אכן משולשת... על פי הצורה שלה בצילום זו הקופסא הזו" (עמ' 18). הוא הוסיף כי בדו"ח הפעולה שכתב נרשם כי חלקה העליון של קופסת הפלסטיק היה שבור, וגם חלקה העליון של קופסת הפלסטיק שהוצגה שבור (עמ' 18).

8. **רס"מ רוני יהואש**, חוקר בתחנת טייבה, גבה את הודעת הנאשם (ת/5). הוא זה ששלח את הסמים לבדיקה במטה הארצי לצורך קבלת חוות דעת (ת/7) ולצורך בדיקת טביעות אצבע. לדבריו, התקבלה תשובה שלילית לגבי טביעות אצבע על קופסת הפלסטיק שנתפסה בחצר (נ/3). העד נשאל על מזכרים שנערכו בקשר לזימון עדים פוטנציאליים - שכנים של הנאשם ואמו - ולא ידע להשיב מדוע אלה לא זומנו בסופו של יום ולא נחקרו. עוד לא ידע להסביר מדוע לא נשלחה הגרב שעטפה את הסמים שהיו בקופסת הפלסטיק לבדיקה ולמיצוי די אן איי (עמ' 20-21).



גירסת הנאשם

9. מדו"ח העיכוב מיום 12.1.11 שעה 11:00, אשר נערך עם תום החיפוש בבית הנאשם, ונוכח מציאת הסמים בביתו ובחצרו, מסר הנאשם את התגובה הבאה: **"זה לא שלי, אני רק מעשן הבוק שלי"** (ת/2). מהודעת הנאשם (ת/5) עולה כי בפתח החקירה אמר הנאשם: **"מה שתפסו בחצר של הבית שלי זה לא שלי, מה שנתפס בחדר למעלה בבית שלי זה שלי בכלל אני לא יודע מי החביא את זה בחצר של הבית לא יודע פשוט לא יודע"**. הנאשם הופנה לסם שנתפס בחלק הפנימי של החומה המקיפה את ביתו, ואמר: **"זה קיר משותף לארבע חמש שכנים זה מתחיל מלמעלה עד למטה מהקצה של הבית שלי עד למטה ויש תקרה והתקרה של השכנים שלי עבד אלעז צלם חתונות... אני לא אומר לך שהסם שלו לא אומר לך את זה אבל אני לא יודע למי זה פשוט מאוד"**.

לאחר מכן, נשאל הנאשם שוב איך הוא מסביר שקופסא שנמצאה טמונה באדמה שבחצר שלו הכילה פלטות חשיש, והשיב: **"אני לא יודע מי נכנס לחצר של הבית שלי וחפר שם בשביל לסבך אותי פשוט מאוד"**.

לאחר מכן, נשאל הנאשם שאלה מפורשת, ממוקדת ומכוונת מצד החוקר:

"ש. האם אתה מסוכסך עם מישהו?"

ת. **(החשוד שותק מהנהן בראשו) אני פשוט לא יודע מי נכנס לבית שלי וחפר אני מופתע"**.

לשאלה מהיכן משיג את הסמים, השיב הנאשם: **"משיג מהשוק מכל מיני מקומות לא מדויקים מאיפה בדיוק חלאס קניתי את הדבר שמצאו בחדר קניתי אותו זה שלי בשביל הראש אני מעשן"**. הנאשם טען שהחומה מסביב לביתו נמוכה וכל ילד יכול לקפוץ מעליה. כמו כן, טען כי שער הכניסה לחצר ביתו מקולקל וחסר מנעול.

משנשאל בשנית מדוע שמישהו ישים לו סמים בחצר, השיב:

"ת. כנראה יש מישהו רוצה לסבך אותי ולהחזיר אותי לבית סוהר."

ש. מי המישהו הזה תגיד לי בבקשה."

ת. **אם הייתי יודע הייתי אומר לך, אני לא יודע פשוט מי עשה את זה"**.

הנאשם מסר כי הוא מתגורר בבית יחד עם אמו ועם קרובת משפחה כבת 80.

10. בעדותו בבית המשפט, נמנע הנאשם מלהרחיב את הדיבור בחקירה הראשית והסתפק בהפניה לדברים שמסר בהודעתו במשטרה (ת/5). בחקירתו הנגדית הודה הנאשם כי הוא משתמש בסמים מזה שנים רבות. הנאשם נשאל אם הוא יודע מי הניח את הסמים בחצרו והשיב **"לא יודע"** (עמ' 24, ש' 5). הוא הופנה להודעתו ת/5 ושב ואמר שהוא לא יודע מי הניח את הסמים, **"יש אנשים..."** (עמ' 24, ש' 8), ולאחר מכן, **"אני לא יודע מי שם את זה, פשוט מאוד"** (עמ' 24, ש' 11).

בהמשך, נשאל הנאשם אם הוא חושד שאחד השכנים שם את זה או מישהו אחר שהוא יכול לחשוד בו, והשיב: **"לא"** (עמ' 24, ש' 12). הנאשם המשיך להישאל על חשודים פוטנציאליים להנחת הסמים:



"ש. שואלים אותך אם אתה מסוכסך עם מישהו. האם אתה מסוכסך עם מישהו?"

ת. כל בן אדם יש לו איומים בחיים. יש אנשים שאוהבים אותך ויש ששונאים אותך. זה כל העולם. יש לי סכסוכים עם הרבה אנשים אבל אני לא יכול לחשוד במישהו, אני לא יכול לחשוד באיזה כיוון. הרבה סכסוכים אצלנו ובעיות, זה שונא את זה, המשפחה היא והוא. הרבה סכסוכים אצלנו בטייבה.

ש. עם מי אתה מסוכסך?

ת. סכסוכים סתם, סכסוכים, בעיות אצלנו בטייבה. יש דברים. אבל זה לא שלי ואני לא יודע מי שם לי את זה בתוך החצר והמטרה שלו להחזיר אותי לבית סוהר. מרוב שאני מסוכסך ואני יעד, רוצים להכניס אותי לבית סוהר" (עמ' 24, ש' 19).

בשלב זה, הרחיב הנאשם גירסתו והחל לספר כיצד המשטרה רואה בו יעד וכיצד היא מנסה להכניסו לבית סוהר. עוד סיפר כי המשטרה נוקטת כלפיו בתרגילים משטרתיים כדי ללחוץ עליו לשתף עימה פעולה, אך הוא מסרב לכך (עמ' 24, ש' 27; עמ' 25, ש' 15).

משנשאל הנאשם אם הוא חושד במישהו ממשטרת ישראל שהטמין לו את הסמים, השיב: **"יש להם הרבה תרגילים ומשחקים, אני לא רוצה לחשוד באיזה כיוון"** (עמ' 25, ש' 4). הנאשם נשאל אם הוא חושד באנשים ספציפיים, עבריינים או שוטרים, שהטמינו בחצרו את הסמים והשיב: **"אני לא יודע... אם הייתי יודע הייתי מוסר במשטרה"** (עמ' 25, ש' 7).

הנאשם נשאל כמה עולה כמות חשיש במשקל 230 גרם, כזו שנתפסה אצלו בחצר והשיב: **"מאיפה אני יודע? אתה שואל אותי שאלות כאלה"**. הוא סיפר שנהג לרכוש כמות קטנה לשימוש העצמי, לתקופה של שבוע וחצי-שבועיים. משנשאל כמה עולה "אצבע", השיב **"800-700 ₪ חתיכה, אולי 600 ₪. יש אצבע, יש חצי"** (עמ' 25-26).

הנאשם הכחיש מכל וכל שהחזיק בכמויות הסמים שנתפסו בחצר לצריכתו העצמית (עמ' 26, ש' 5). הנאשם טען שהחומה שליד ביתו היא בגובה של חצי מטר, זאת חרף העובדה שמהתמונה המנציחה את תפיסת הסם בחומה עולה כי השוטר נדרש לסולם כדי לתפוס את הסם, אשר הוסלק בגובה של כשני מטרים, כדברי השוטר (ת/4, תמונה 6; עמ' 26, ש' 29). בהמשך, ציין הנאשם כי הסמים נתפסו בחומה שבינו לבין השכן, אך בצד הבית שלו, והוא לא יודע באיזה גובה (עמ' 27, ש' 13).

סיכומי ב"כ הצדדים

11. ב"כ המאשימה ביקש להרשיע את הנאשם בעבירה המיוחסת לו בכתב האישום, תוך שהוא מבקש ליתן אמון בעדויותיהם של השוטרים ובעדותו של עבדאללה מסרי, שכנו של הנאשם. לטענתו, השכן מסרי, אדם מבוגר ונורמטיבי, אישר כי בין הבתים יש גדרות, אמנם לא שלל כי יכולה להיות תנועת אדם ביניהן, אך מסר כי אין זה קורה בדרך כלל, וכי על דרך הרגיל אין מעבר בין הבתים. בהמשך, העיד השוטר גולן כיצד מצאו את החשיש בבית הנאשם ולאחר מכן, בהכוונת הכלב, בחצר הבית. השוטר הסביר את חיפושו באדמה בכך שהחצר מבוטנת וזוהי חלקת האדמה החשופה היחידה בחצר. ב"כ המאשימה הדגיש את הסמיכות הרבה בין דלת הכניסה של בית הנאשם לבין מקום תפיסת קופסת הסמים באדמה. עוד הוסיף כי במהלך עדותו של השוטר גולן הוצגה לבית המשפט הקופסא בה נתפסו הסמים והגרב לה הוצמד מסקנטייפ חום וכן הוצג המסקנטייפ שעטף את פלטת החשיש שנתפסה בתוך הנעל שבבית הנאשם. בית



המשפט התרשם כי מדובר באותו מסקנטייפ. בנוגע לסמים שנתפסו בחומה, הדגיש התובע כי השוטר חן נדרש לסולם כדי להוציא את הסמים שנמצאו בתוך הבלוקים, וכי מיקום הסם בחומה היה בגובה של מעל שני מטרים.

התובע ביקש שלא ליתן אמון בגרסת הנאשם שכן עדותו היתה חסרת היגיון. אין זה הגיוני כי מאן דהוא נכנס לחצרו, חפר ליד דלת ביתו והטמין שם קופסא עם סמים, וכן לקח סולם והטמין סמים נוספים בחומת ביתו של הנאשם. לטענת התובע, הסמים לא נתפסו בשטח ציבורי, אלא מדובר בחצר בית, בחלקה מגודרת, ובחלק הפנימי של החומה. בנוסף, הנאשם השתמש בסם מסוג זה בבית, קיימים סימני זיהוי פיזיים דומים להפליא בין אופי עטיפת הסמים שנתפסו בבית לבין אלו שנתפסו בחוץ, והסברו של הנאשם כי אינו יודע מיהו אותו אלמוני שהטמין לו את הסמים וכי אינו חושד באיש תמוה. על כן, ביקש ב"כ המאשימה להרשיע את הנאשם במיוחס לו בכתב האישום.

12. ב"כ הנאשם ביקש לזכות את הנאשם מעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, בכל הנוגע לסמים שנתפסו בחצר ובחומה. הוא הפנה לכך שלא הוצגו התמונות המקוריות שצולמו בזירה בה נתפסו הסמים, אלא תמונות בשחור לבן שאינן ברורות. התמונות לא הועברו לדיסק ולא נשמרו. על כן, לא הוצגה בפני בית המשפט הראייה הטובה ביותר. עוד הצביע הסנגור על מחדלי חקירה - לא נבדקה גירסת העד מסרי ואף לא נחקרו חשודים פוטנציאליים נוספים, כמו שכנים הגרים בשכנות לנאשם, להם ילדים צעירים בגילאים 25-30 (ראה לענין זה המזכרים נ/4-נ/6). לטענת הסניגור, יש לייחס לדברי הנאשם הטוען שהסמים שנתפסו בחצרו אינם שלו משקל שווה לדברי העד מסרי הטוען כי אינו משתמש בסמים, וכי אנשים רגילים אינם עוברים את הגדרות בין הבתים, אף על פי שכל אחד יכול לטפס על הגדר. עוד הפנה הסנגור לדברי העד מסרי כי לאחד השכנים (עאזם) יש ילדים בגילאים 25-30 ולא נבדקה האפשרות האם הם משתמשים בסמים. מחדל חקירה נוסף הוא אי שליחת הגרב בה נמצאו הסמים לבדיקת די אן איי, במיוחד על רקע העובדה כי לא נמצאו טביעות אצבע על הקופסא. נטען, כי לאור העובדה שהשוטרים ידעו בדיוק היכן לחפש את הסמים, סביר מאוד להניח כי מי שטמן את הסמים הוא המקור-המודיע אשר מסר את הידיעה כנגד הנאשם. הסניגור טען שלא ראה טעם בהגשת עתירה לגילוי ראיה (עמ' 31, ש' 28). עוד טען הסנגור שלא ניתן לקשור בין הסמים שנמצאו בחצר הבית לבין הסמים שנמצאו בפנים הבית רק משום ששניהם היו עטופים על ידי מסקנטייפ, שכן לא ניתן לומר בהכרח כי זהו אותו מסקנטייפ. הסניגור הוסיף כי שווי הסמים שנמצאו לא עולה על 3000 ₪, סכום שווה לכל נפש הרוצה להפליל את הנאשם. לבסוף, טען הסניגור כי הנאשם לא יכול היה להצביע על אדם שהוא חושד בו שכן "זה לא מקובל כי זה גזר דין מוות", היות והעולם העברייני פועל על פי כללים שלא מקובלים עלינו, אך זהו כורח המציאות.

דין והכרעה

13. סעיף 7(א) לפקודת הסמים המסוכנים קובע כדלקמן:

"לא יחזיק אדם סם מסוכן ולא ישתמש בו, אלא במידה שהותר הדבר בפקודה זו או בתקנות לפיה, או ברשיון מאת המנהל".

כדי לבסס הרשעה בעבירה של החזקת סם לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) לפקודת הסמים על המאשימה להוכיח את התקיימותם של היסוד העובדתי והיסוד הנפשי של העבירה. יש להוכיח את היסוד העובדתי, דהיינו את ההחזקה בסם (כהגדרתו בפקודת הסמים) והיכולת לשלוט בו, והיסוד הנפשי שהוא הידיעה על הסם. המונח "החזקה" מוגדר בסעיף 34כד. לחוק העונשין בזו הלשון:



"החזקה" - שליטתו של אדם בדבר המצוי בידו, בידו של אחר או בכל מקום שהוא, בין שהמקום שייך לו ובין אם לאו; דבר המצוי בידם או בהחזקתם של אחד או כמה מבני חבורה בידיעתם ובהסכמתם של השאר יראו כמצוי בידם ובהחזקתם של כל אחד מהם ושל כולם כאחד".

כאשר בעבירת סמים עסקין, מצטרפת להגדרה המרכזית שבחוק העונשין הוראת סעיף 8 לפקודת הסמים המסוכנים שעניינה "דרכי החזקה":

"לעניין אישום בשל אחזקת סם מסוכן, אין נפקא מינה אם הסם המסוכן נמצא ברשותו של הנאשם, או ברשות המחזיק אותו מטעמו של הנאשם, או אם הסם של הנאשם נמצא ברשותו של אדם אחר ללא ידיעתו של אותו אחר, או אם הסם נמצא במקום שאינו ברשותו או שאינו נתון לפיקוחו או להשגחתו של שום אדם".

14. מכאן נלמד כי יכולה להיות לאדם חזקה (שליטה) בסמים אפילו אם הם לא נמצאים בביתו או על גופו, אלא יסוד ההחזקה יכול לחול ולהתקיים אף ברשות הרבים, ובלבד שתוכח ידיעה של הנאשם אודות הסם ויכולת שליטה בו. רכיב המודעות לסם ויכולת השליטה בו ילמדו מנסיבות המקרה, מנסיון החיים והשכל הישר ומהגיונם של דברים (ע"פ 611/80 **מטוסיאן ואח' נ' מדינת ישראל**, פ"ד לה(4) 85 (1981); ע"פ 4667/93 **מיכאלשווילי נ' מדינת ישראל** (9.6.94)).

בענין זה נאמר בע"פ 1345/08 איסטחרוב נ' מדינת ישראל (18.5.09):

"מערכת הדין הפלילי אינה נוהגת כשוטה שבעולם או כסומא בארובה. אילולא פותחה החזקה הראייתית הנזכרת, היו סוחרי סמים רבים או מחזיקיהם שלא לצריכה עצמית, ונוסיף - קרי לצריכת הזולת, זוכים לזיכוי מפוקפק, שהחברה וצרכיה והמדיניות המשפטית אינם יכולים לשאתה. סיפורי מעשיות חסרי שחר מפי נאשמים היו נתקלים במקרה כזה ב"קיר" של אי יכולת להוכיח את העבירה. ברי, כי דעת לכל בר דעת נקל, שמציאות החיים מחייבת אותה חזקה, חזקת ההחזקה, המופיעה בחוק ושפורשה הפסיקה - אך מובן גם כי בידי הנאשם לסתור".

15. בענייננו, אין חולק כי נתפסו סמים בחדר שבקומת הגג בביתו של הנאשם, סמים אשר הנאשם החזיק; אין חולק כי נתפסו סמים בחצר ביתו, בערוגה הסמוכה לדלת ביתו; אין חולק כי נתפסו סמים בחומה שמימין לביתו, בגובה של כשני מטרים, מתחת לגגון פח. השאלה הנשאלת, כאמור, האם הצליח הנאשם לסתור את החזקה לפיה הסמים שנתפסו בחצר ביתו שייכים לו.

16. לאחר ששמעתי את העדים, לרבות את הנאשם, והתרשמתי מהם, עיינתי במוצגים וקראתי את פרוטוקול הדיון השתכנעתי מעבר לספק סביר כי הנאשם, הוא ולא אחר, החזיק בסמים אשר נתפסו בחצר ביתו. אלה טעמי:

א. הנאשם משתמש בסמים מאותו הסוג שנתפסו בחצרו - כאמור, בחדר שבקומה העליונה בבית הנאשם, נתפסו סמים מסוג חשיש, לגביהם הודה הנאשם שהם לשימושו העצמי. הסמים שנתפסו בחצרו של



הנאשם הם מאותו הסוג - חשיש. בכך יש כדי להוות ראייה נסיבתית לכך כי הנאשם אשר החזיק בסם מסוכן מסוג חשיש בחדר שבביתו, החזיק גם את הסמים מאותו הסוג שנתפסו בחצר ביתו - בערוגה המרוחקת כשני מטרים מפתח דלת ביתו ובחלק החומה הפונה לביתו בגובה של כשני מטרים.

ב. הסמים שנתפסו בביתו של הנאשם נארוזו באופן דומה לאלה שנתפסו בחצרו - הן הסמים שנתפסו בבית הנאשם והן הסמים שנתפסו בחצרו נארוזו באמצעות מסקנטייפ חום, עובדה שיכולה ללמד על זיקה בין הסמים ועל לדרך אריזתם על ידי הנאשם.

ג. מיקום הסמים בחצר בית הנאשם ואופן הסלקתם - הקופסא ובה הגרב עם הסמים נתפסה בערוגה הקרובה מאוד לדלת הכניסה של בית הנאשם, מרחק של כשני מטרים. השוטר העיד כי חפר באמצעות את חפירה על מנת להוציא את הקופסא, אשר היתה מוכנה "לשליפה מהירה". מיקום הסלקת הקופסא, מתחת לאדמה וכשני מטרים ליד דלת הכניסה לבית הנאשם, מצביעה על הנאשם, בעל הבית והחצר, כמי שהטמינה. אין זה סביר כי מאן דהוא ייכנס לשטח ביתו של הנאשם, סמוך מאוד לדלת הכניסה של הבית, יחפור באמצעות כלי חפירה ויטמין שם קופסת סמים (ראה ת/4, תמונות 1-3).

הוא הדין גם ביחס לחבילת הסם שהוסלקה בחומת חצרו של הנאשם - מדובר בהסלקה בין שני בלוקים, בתוך החומה הפונה לביתו של הנאשם, בגובה של כשני מטרים, כאשר השוטר שתפס את הסם נדרש לסולם כדי להגיע למקום החבילה. זאת ועוד, מעל המקום בו הוסלקה החבילה, גגון פח, המקשה על הגעה למקום ההסלקה מכיוון בית השכן שמעבר לחומה (ראה ת/4, תמונות 4-6).

ד. גירסת הנאשם מתפתחת וסתומה - כמפורט לעיל, במעמד תפיסת הסמים טען הנאשם כי הסמים אינם שלו; בפתח הודעתו, שב וטען כי הסמים אינם שלו; בהמשך ההודעה טען, באופן סתמי ולא ממוקד, כי הוא לא יודע מי נכנס לחצר ביתו וחפר שם "בשביל לסבך אותי"; רק לשאלה מפורשת ומכוונת של החוקר אם הוא מסוכסך עם מישהו, הינה הנאשם בראשו וגם אז לא פירט; לאחר מכן, שוב טען כי "כנראה" יש מישהו שרוצה לסבך אותו.

בחקירתו הראשית לא טרח הנאשם להרחיב בדברים אודות מה שיהפוך בהמשך לטיעון מרכזי בסיכומי הסניגור והסתפק בהפניה להודעה במשטרה. גם בתחילת החקירה הנגדית טען הנאשם כי אינו יודע מי שם את הסמים בחצרו. הוא אף אישר כי הוא אינו חושד באף אחד מהשכנים או באדם אחר. משנשאל על סכסוך קונקרטי עם מישהו, טען בכלליות ובסתמיות כי לכל אדם יש איומים וסכסוכים בחיים, אך הוא אינו יכול לחשוד במישהו. לאחר מכן, גירסתו התפתחה והוא טען שמרוב שהוא מסוכסך והוא יעד משטרתי, המשטרה מעוניינת לגייס אותו כעד וכן, שרוצים להכניס אותו לבית סוהר. הוא אף הפליג ורמז שמשטרת ישראל היא זו ששתלה לו את הסמים בחצר.

עדותו של הנאשם לא היתה אמינה עליו. ניכר כי הוא מנסה להרחיק עצמו מהסמים, כשגירסתו אודות סכסוך עם אחר שבא להפלילו הלכה והתפתחה, אך לא נתמכה בעובדות שביכולתו היה לספק - הנאשם לא מסר שמות של אנשים עימם הוא מסוכסך, לא מסר שמות של אנשים בהם הוא חושד וטען באופן כללי וסתמי שיש לו סכסוכים.



בענין זה, אינני מקבל את טענת הסניגור כי הנאשם פוחד למסור שמות נוכח הסכנה הצפויה לו מצד גורמים בעולם העברייני. קיימות דרכים להפיג חשש זה, כגון: בקשה למסירת עדות בדלתיים סגורות; העברת שמות לבדיקה משטרתית-מודיעינית בדבר קיומם של סכסוכים כאלה ואחרים שיכולים להתיישב עם גירסת הנאשם; הגשת עתירה לגילוי ראייה בדבר מועד מסירת הידיעה אודות החזקת הסמים על ידי הנאשם, זהות מוסר המידע ומידת קרבתו לנאשם או האם קיים סכסוך בינו לבין הנאשם ומידת מהימנותו על פי הערכת השדה של המשטרה. כזאת לא עשה הנאשם וטעמיו עימו.

באלה הדברים, כאמור, עדותו של הנאשם לא היתה מהימנה עליו.

17. לאור האמור לעיל, ובהינתן העובדה שהנאשם גר בבית יחד עם אמו המבוגרת וקרובת משפחה קשישה כבת 80 - אשר לא יכול להיות חולק שהסמים אינם שייכים להן - הוכח מעבר לספק סביר כי הנאשם הוא שהחזיק בסמים שבחצר וטענות ההגנה בדבר אפשרות הטמנת הסמים, במקומות הספציפיים והייחודיים בחצרו של הנאשם, על ידי גורמים עברייניים או על ידי גורמים במשטרת ישראל או על ידי שכנים של הנאשם - נדחות כבלתי סבירות.

לענין הסמים שנתפסו בחדר שבגג ביתו של הנאשם - מדובר בסמים במשקל כולל של 13.56 גרם חשיש בלבד (13.04 גרם + 0.52 גרם); הנאשם העיד כי הוא משתמש בסמים מזה שנים הרבה וכי החזיק בסם זה לצריכתו העצמית; גירסתו זו של הנאשם לא נסתרה על ידי התביעה ובהינתן המשקל הנמוך של הסם, העולה אך במעט על החזקה הקבועה בפקודת הסמים לענין הצריכה העצמית, ראיתי להרשיעו, על פי הודאתו, בהחזקת סם זה לצריכה עצמית.

18. הסניגור טען למספר מחדלי חקירה, שיש בהם, לגישתו, לפגוע בהגנת הנאשם. לענין מחדלי החקירה ונפקותם נפסק:

"כידוע, הלכה היא כי מחדלי חקירה אין בהם כשלעצמם כדי להביא לזיכויו של נאשם, אם חרף מחדלי החקירה הונחה תשתית ראייתית מספקת להוכחת אשמתו בעבירות שיוחסו לו... יש לבחון בעת בדיקה של טענה בדבר מחדלי חקירה את השאלה האם המחדלים הנטענים הם חמורים במידה המעוררת חשש שהגנת הנאשם קופחה כיוון שהתקשה להתמודד כראוי אם חומר הראיות העומד נגדו או להוכיח את גרסתו שלו. בדיקה זו נעשית תוך שקלול המחדלים הנטענים על רקע התשתית הראייתית שהונחה לפני בית המשפט..." (ע"פ 3090/11 ענתבאוו נ' מדינת ישראל (18.10.12), פסקה 15).

19. להלן נבחן אם נפלו מחדלים בחקירה ואם היה בהם כדי לגרום עיוות דין לנאשם או לפגוע בהגנתו:

- אי חקירת השכן עאזם עאדל ושכנים נוספים - אכן, חקירה מקיפה ויסודית יותר אמורה היתה לכלול חקירת השכנים הקרובים לנאשם ואלה שבתיהם גובלים בביתו של הנאשם. ואולם, בהינתן העובדה שלא נמצאו טביעות אצבע על הקופסא בה הוחבאו הסמים, ולאור נסיון החיים המלמד כי אין זו דרכם של חשודים להפליל עצמם בהחזקת סמים, במיוחד כאשר הסמים לא נתפסים בביתם או בחצרם - לא נראה כי אי חקירתם של השכנים הביאה לעיוות דין או לפגיעה בהגנת הנאשם.



הדברים נאמרים ביתר שאת כאשר הנאשם עצמו, הן בחקירתו במשטרה והן בעדותו בבית המשפט, טען פוזיטיבית כי הוא אינו חושד שהסמים שייכים לאחד השכנים או שמי מהם הטמין את הסמים בחצר ביתו (ת/5; עמ' 24, ש' 12)).

- היעדר בדיקת די אן אי לגרב שבקופסא - בדומה להלכה הנוהגת בעניין טביעות אצבע, הרי שלו היתה נשלחת הגרב לבדיקה והיה נמצא בה די אן אי של הנאשם, היה בכך כדי לחזק את הראיות נגדו. ואולם, היעדר די אן אי של הנאשם על הגרב, לא בהכרח מביא למסקנה כי הסמים אינם שייכים לו, ועל כן, אף אם נצא מנקודת הנחה כי לא נמצא די אן אי על הגרב - עדיין אין בכך כדי לפגום בתשתית הראייתית כנגד הנאשם.

האמור לעיל אינו בא להצדיק מחדלה של המשטרה בשליחת הגרב למיצוי די אן אי וברור שהיה עליה לעשות כן, זאת מכוח חובתה הכללית להעמיק חקר על מנת להגיע לחקר האמת. ואולם, כאמור, גם בהינתן מחדל זה, איני סבור שנפגעה הגנת הנאשם.

- כלל הראיה הטובה ביותר (תצלומי הזירה) - הסניגור טען כי התמונות שהגישה המאשימה לבית המשפט (ת/4) אינן תמונות המקור הצבעוניות, אלא העתק צילומי ולא ברור שלהן ועל כן אין להסתמך עליהן. בענין זה אכן מצופה מהמשטרה, במאה ה-21, לתעד כדבעי את זירת העבירה, את מקום התפיסה המדויק ואת הסמים שנתפסו - זאת באמצעות מצלמה כשהמדיה המגנטית אמורה להישמר ועותק ממנה אמור להימסר להגנה. תחת זאת, הגישה המאשימה הדפסה של התמונות בשחור לבן, כאשר נטען שהתמונות לא נשמרו על דיסק. ברורה טרונייתו של הסניגור בענין זה, ואולם מעיון בתמונות עולה כי הגם שהן לא באיכות הטובה ביותר, הרי שניתן להבין מהן בבירור היכן נתפסו הסמים ביחס לבית הנאשם ומונצחות בהן העובדות הדרושות לענין. הוסף לכך את דו"חות הפעולה על בסיס העידו השוטרים בפניי, התואמים את שנצפה בתמונות, והתוצאה היא שגם במחדל זה אין כדי לפגוע בהגנת הנאשם. אף בית המשפט התרשם כי הקופסה שהוצאה מהערוגה בחצר ביתו של הנאשם היא הקופסה שהונצחה בתמונות (ת/4) והיא הקופסה שהוצגה במהלך המשפט. יתר הסמים שנתפסו - על אריזותיהם והמסקנטייפ החום שעטף אותם - אף הם הוצגו בבית המשפט ועל סמך דו"חות הפעולה העידו העדים כי תפסו אותם.

למעלה מן הדרוש יוער, כי הנאשם עצמו לא העלה טענות כנגד המקומות הספציפיים בהם נתפסו הסמים, אלא טען שאלה לא שייכים לו.

סוף דבר

20. אני מרשיע את הנאשם בעבירות כדלהלן:

א. החזקת סם לצריכה עצמית (בנוגע לסעיפים א'-ב' לכתב האישום) - בניגוד לסעיף 7(א)+7(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973.

עמוד 10

ב. החזקת סם שלא לצריכה עצמית (בנוגע לסעיפים ג'-ד' לכתב האישום) - בניגוד לסעיף 7(א)+7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973.

ניתנה היום, י"ד אייר תשע"ה, 03 מאי 2015, במעמד ב"כ המאשימה עו"ד אריאל אודרברג, הנאשם וב"כ עו"ד שוורצברג.