



ת"פ 67306/01/20 - מדינת ישראל נגד תומר בביב

בית משפט השלום בנצרת

ת"פ 67306-01-20 מדינת ישראל נ' בביב
בפני כבוד השופטת רות שפילברג כהן

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

תומר בביב

הנאשם

הכרעת-דין

1. נגד הנאשם הוגש, ביום 28.1.20, כתב אישום המייחס לו עבירה של החזקת סמים לצריכה עצמית, בהתאם לסעיפים 7(א) ו-7(ג) סיפא לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973.
2. בכתב האישום נטען, כי ביום 2.12.19, סמוך לשעה 21:30, ברח' קדש במגדל העמק, נמצא הנאשם כשהוא מחזיק בידו בשקית המכילה סם מסוכן מסוג קנאביס, במשקל של 5.03 גרם נטו, לצריכתו העצמית, ומבלי שיהיה בידו היתר או אישור כדין להחזקתו.
3. הנאשם כפר במיוחס לו. הנאשם לא חלק על כך שנכח במקום ובזמן שצוינו בכתב האישום, אף לא בכך שהחזיק בסמים, אך העלה טענות ביחס לחוקיות החיפוש והעיכוב שבוצעו בו, ומתוך כך, לפסילת הראיות שהושגו באמצעותם. הכרעת הדין, תתמקד, אפוא, בסוגיה שבמחלוקת, והיא **האם תפיסת הסמים מידי הנאשם במקום ובזמן המצוינים בכתב האישום נעשתה כדין**.
4. מעדות השוטר **רס"ר אדוארד כצנלסון**, אשר שירת במועד הרלוונטי כבלש בתחנת מגדל העמק, עולה כי ביום 2.12.19 שימש כראש צוות בילוש, אשר יחד עם עוד שני שוטרים נוספים, ובמסגרת פעילות יזומה לאיתור פשיעה ולשמירה על הסדר הציבורי, סיירו ברחבי מגדל העמק. הסיור התבצע, על פי עדותו של הבלש, ועל פי דו"ח הפעולה ת/7 שערך, ברכב בילוש. מהעדות עלה, כי המפגש בין השוטרים ובין החשוד היה אקראי, וללא כל מידע מקדים שהתקבל אצלם. העד ציין כי בעת הנסיעה ברח' קדש, שהנו רחוב דו סטרי, הבחין באדם, אשר בהמשך התברר כי הוא הנאשם, ואולם באותו שלב זהותו לא הייתה ידועה לו, עומד לצד דלת הנהג של רכב חונה אשר עמד ממול לכיוון נסיעת רכב הבלשים. לדבריו, לאחר שאותו חשוד הבחין בשוטרים, הוא עבר לצד השני של הרכב שלידו עמד



בתנועה חדה, ונעמד על המדרכה. כשהתקרב רכב הבילוש לאותו חשוד, אשר הבלש תיאר לגביו כי לבש קפוצ'ון (עמ' 14 ש' 32), ונעצר לידו, הבחין הבלש כצנלסון כי מדובר בנאשם, שהיה מוכר לו מעבודתו כבלש בתחנה מגדל העמק. השוטר הבהיר כי **התנועה החדה והמהירה שביצע החשוד שעה שהבחין בשוטרים, היא שעוררה את חשדו**, והביאה את הנהג (העד לא זכר מי מהשלושה כולל עצמו נהג ברכב) להאט ולעצור את רכב הבילוש לצדו. הבלש כצנלסון העיד שהרכב בו נסע מוכר לדעתו בעיר כרכב קבוע של הבילוש (רכב טיוטה מדגם ראב 4 לבן). עוד העיד על כך שבמגדל העמק כולה, וברח' קדש בפרט, ישנה פעילות תדירה הקשורה בסחר בסמים. מכל מקום, הבהיר, מטרת הפעילות הייתה לטפל בכל חשד לפעילות בלתי חוקית, ולא דווקא לשם איתור סחר בסמים. השוטר הבהיר במפורש כי **לא זיהה שמדובר בנאשם עד לעצירת הרכב**, וכי הרכב עצר לא בגלל זהותו של אדם זה או אחר, אלא בשל החשד שהתעורר עקב החדות, המהירות והזריזות של הנאשם, בעת המעבר לכיוון המדרכה, לאחר שהלה הבחין ברכב הבילוש (עמ' 8 - 13 לפרוטוקול).

5. מעדות השוטר **רס"ר ניקולא מנסור** עולה כי גם הוא משרת כבלש בתחנת מגדל העמק, ועובר לאירוע המצוין בכתב האישום שירת כשנה בתפקיד זה (עדותו בעמ' 13-16 לפרוטוקול). הבלש מנסור היה מי שנהג ברכב הבילוש עם הבלש כצנלסון. גם מנסור העיד כי מדובר היה בפעילות שגרתית יזומה. לדבריו, הבחין בדמות במהלך הנסיעה אותה תיאר כ"בחור לובש קפוצ'ון" (תיאור שהלם את תיאורם של שני השוטרים הנוספים, כצנלסון ויבגני), העומד ליד רכב חונה, כשהרכב ממולם, ברחוב צר שאינו רחוב ראשי. **השוטר הבחין כי החשוד אוחז דבר מה בידו. לדברי העד, החשוד הבחין בשוטרים, תוך כדי שהרכב המשטרתי מתקרב אליו, ואז עבר לצד השני של הרכב החונה.** הבלש מנסור עצר את רכב הבילוש קרוב מאוד לאותו חשוד, **והבחין כי הוא אוחז בידו בשקית והדבר עורר את חשדו.** כשנשאל העד מה עורר את חשדו, השיב: **"העמידה שלו, זיהה ניידת של הבילוש והלך לצד השני ופתאום הוא רחוק מהרכב והשקית ניילון. השקית ניילון זה לא הדבר הראשי"** (עמ' 16, ש' 4-6). הבלש מנסור ציין כי הנאשם לא היה מוכר לו כלל.

6. שוטר שלישי שהיה ברכב הבילוש, **רס"מ יבגני ברונוביצקי**, פירט בדו"ח הפעולה שלו (ת/9) כי הבחין במהלך הנסיעה בבחור בקפוצ'ון עובר את הכביש וניגש לחלון הנהג של רכב מסוג סיאט. רכב הבילוש התקרב לאותו אדם, אשר הבחין כי מדובר בצוות בילוש, ישר עקף את הרכב לצד השני, ונעמד על המדרכה. בשלב זה עצר הרכב והבלש יבגני ירד ממנו, ניגש אל אותו חשוד, אשר **בשלב זה זוהה על ידי יבגני כתומר בביב, הנאשם, אשר מוכר לו מעבודתו.** על פי דו"ח הפעולה, הבלש הבחין מיד כשהתקרב לנאשם, כי הוא מחזיק בידו השמאלית שקית ובה חומר החשוד כסם מסוכן. בעדותו בביהמ"ש, ציין הבלש יבגני כי רחוב קדש הנו רחוב דו סטרי עם בתים, ששני רכבים עוברים בו בקלות. העד הבהיר בחקירתו הנגדית כי החשד לגבי הנאשם התעורר, כשהנאשם הבחין ברכב המשטרתי, רכב שהנו "מוכר בעיר", ומיד עקף את הרכב החונה שלצדו עמד, **ונעמד על המדרכה.** להתרשמות הבלש, **התנהגותו של הנאשם הייתה חשודה ומוזרה** והסיבה שעצרו את הרכב לידו, היא התנהגותו החשודה ואינה טמונה בזהותו של הנאשם, אשר זוהה על ידו רק כשהרכב כבר עצר. בהמשך, העד ציין כי הנאשם היה מוכר לו כמי שמשתמש בסמים, וכי הבחין שמדובר בשקית עם "חומר". השוטר יבגני הדגיש כי הבחין בשקית אף שהייתה שקית קטנה בממדיה, וכי **במקום היה אור.** השוטר סיכם והדגיש, כי



בשעה שפעל כאמור, התבסס על יסוד סביר לחשד שהתעורר בו, ולא על זהות הנאשם (עדותו בעמ' 18 - 23 לפרוטוקול). הבלש יבגני הזדהה בפני הנאשם כשוטר, ומיד תפס מידי את השקית, וזאת לפני שינסה להעלים את החומר (ת/9).

7. שלושת הבלשים הותירו רושם אמין. עיון בדו"חות הפעולה של השוטרים (ת/7, ת/8, ת/9) מחזק את ההתרשמות החיובית ממהימנות עדויותיהם, התואמות בפרטיותן זו את זו. על פי עדותם, מדובר בבלשים אשר שגרת יומם כוללת אירועים רבים מאד, ואירוע כתב האישום אינו חריג לדידם, מאירועים רבים ושגרתיים דומים. השוטרים מתארים כולם בדוחות הפעולה שלהם, כיצד הבחינו בנאשם, כשהוא עומד על הכביש, לצד רכב חונה שעמד ממול לכיוון נסיעתם. **השוטרים התרשמו כי הנאשם הבחין ברכב הבילוש**, זיהה אותו כרכב משטרה, ואז עשה סיבוב חשוד ופתאומי מסביב לחזית הרכב שלידו עמד ועבר לצדו השני, ובעקבות זאת התעורר בליבם יסוד סביר לחשוד כי בוצעה עבירה.

8. הנאשם טוען כי מדובר בשיטור לא לגיטימי המהווה התנכלות כלפיו, ובחיפוש ועיכוב ללא הצדקה וללא יסוד לחשד. לטענתו, הוא "סומן" כעבריין סמים, ואנשי הבילוש עצרו על ידו בגלל זהותו, וללא חשד ספציפי. בנקודה זו, שוכנעתי בגרסת הבלשים, כי הרכב המשטרה, שהיה נהוג ע"י הבלש ניקולא מנסור, עצר ליד הנאשם לא על סמך היכרות עמו, אלא בשל התנהגותו, אשר עוררה את חשדם של הבלשים. כפי שפורט, הבלש ניקולא, הנהג, העיד כי כלל אינו מכיר את הנאשם היכרות קודמת, הבלש כצנלסון, העיד שרק אחרי שהרכב נעצר, הבין כי אותו אדם עם קפוצ'ון שהתנהג באופן מחשיד הוא הנאשם, אשר מוכר לו, וכך גם העיד הבלש יבגני, אשר אישר כי הוא מכיר את הנאשם, אך הבהיר כי זיהה אותו רק לאחר שנעצר הרכב. צוין, כי השוטר יבגני הוא שניגש אל הנאשם, ואז הבחין כי הנאשם מחזיק בידו בשקית ניילון שהכילה את הסם. **השוטרים ציינו בבירור בדוחות הפעולה שערכו, כי התנהגות החשוד והעובדה כי נע במהירות לאחר שהבחין ברכב הבילוש, היא זו שעוררה את חשדם, ולא זהותו של הנאשם**, ודברים אלה נמצאו על ידי אמינים. כפי שיובהר בהמשך, הנאשם הכחיש שזיהה את רכב הבילוש, וטען שנע מהמקום רק כדי לאפשר את מעברו של הרכב, שלטענתו לא ידע לגביו שהוא רכב משטרה, ברחוב הצר. דברים אלה לא עוררו אמון, כפי שיפורט להלן, ומכל מקום, שוכנעתי כי שלושת הבלשים התרשמו כי הנאשם זז בפתאומית חשודה, אשר הצדיקה את פעולתם כשהאטו ועצרו את הרכב לידו.

9. **לגרסת הנאשם**, במועד האירוע יצא מביתו, בשעה מאוחרת, ונתקל בחברו כשהוא נוסע ברכב וצופר לו. כשניגש על מנת לשוחח אתו, הגיע מולו רכב כשאור חזק בוקע מפנסיו, ומכיוון שעמד באמצע הכביש, זז הצידה אל המדרכה בכדי לאפשר לרכב לעבור. לדברי הנאשם, **חשב שמדובר באוטובוס**. אז, נעצר מולו רכב "טנדר", יושבי הרכב אמרו לו "בוא לפה", והוא ניגש אליהם. הוא נשאל איפה הוא גר, והצביע לכיוון ביתו, אז נאמר לו כי הם יודעים איפה הוא גר, ואף קראו לו בשם משפחתו. הנאשם אישר כי החזיק בסמים באגרוף יד ימינו, תוך שאוחז גם בטלפון הנייד שלו. לטענת הנאשם, **לא זיהה כי מדובר בשוטרים**, וחשד ש"מדובר בערבים". לאחר שאחד השוטרים יצא מהרכב, הוא ביקש ממנו כי ימסור לו את הטלפון, ולאחר שמסר לו את הטלפון, **נשאל מה יש לו ביד, והוא הראה לו את השקית**. הנאשם טען כי לא ניתן היה להבחין בתכולת השקית, מבלי שיפתח את אגרוף כף ידו. עוד טען



הנאשם כי **אינו מכיר את הבלשים**, אך לא שלל כי השוטר ניקולא ערך עליו חיפוש בעבר (עדותו בעמ' 23-24). בחקירתו הנגדית ציין כי **זיהה שמדובר בבלשים לאחר שהתקרב לרכבם**, אך לא ידע מי אלה (עמ' 26, ש' 34 ואילך).

10. הנאשם (במועד עדותו בן 36) שטח בפני בית-המשפט טענות לפיהן מגיל 15 **הוטד בקביעות על-ידי שוטרים במגדל העמק, ובתוך כך חווה השפלות, חיפוש והפשטות, ולדבריו השוטרים בתחנה מתנכלים לו**. הנאשם ציין כי הוא סובל מבעיות בריאות ובהן אפילפסיה, ולא גויס לצה"ל על רקע מצב בריאותו, הוא צורך קנאביס פעם ביום כטיפול תרופתי להפסקת רעידות, ומצוי בתהליכים לקבלת אישור רפואי לצריכתו. הנאשם אישר כי ביום האירוע החזיק ב-5 גרם של סם מסוג קנאביס שהיה שייך לו, עטוף בשקית אותה אחז באגרוף כף ידו (עדותו בעמ' 24-25).

11. כשנשאל הנאשם בחקירה הנגדית, מדוע מסר בבית המשפט (בישיבה שהתקיימה ביום 2.2.20) כי שימש כשליח עבור אמו, הצרכת קנאביס רפואי, השיב כי הוא זה שאוסף עבורה את הקנאביס לפי מרשם מבית המרקחת, וכי חשש שזה יכול "להרוס לאמא שלו משהו". לדבריו, הוא לא טען שהסמים שייכים לאמו, אלא אמר שהוא משנע את הסמים שבמרשם עבור אמו (עמ' 25, ש' 20 ואילך). יובהר כי באותו הדיון בו נמסרו הדברים, טרם יוצג הנאשם על-ידי סנגור, ואולם מדובר בהליך אשר בו מראש אין עתירה למאסר בפועל, ולכן אין חובה כי הנאשם יהיה מיוצג. גרסתו הראשונה של הנאשם בבית המשפט, בה השמיע טענה על כך שהחזיק בידו בעת האירוע קנאביס רפואי במרשם, שאותו הביא לאמו, התבררה כבלתי נכונה, ויש בכך לפגוע במהימנותו.

12. עוד טען הנאשם כי אחרי שהשוטר לקח מידי את השקית, הוא **החזיר לו את הטלפון, העמיד אותו ברחוב במשך שלוש שעות, הפשיט אותו בכך שאמר לו להוריד את מכנסיו, וערך חיפוש בגופו, לעיני אמו וכל השכונה, מול הבית** (עמ' 26, ש' 7-12). כשנשאל מדוע לא מסר זאת בחקירתו המשטרתית או בעדותו, בחקירה ראשית, השיב הנאשם "תסתכל באיזו שעה הגעתי לחקירה". כשצוין בפניו כי עוכב בשעות 21:30 - 21:50, ונחקר בשעה 22:36, השיב "אני לא יודע שעות" (ש' 18 ואילך). התרשמתי לרעה מעדותו של הנאשם. הנאשם תיאר תיאור קיצוני, לפיו הושפל בחיפוש משטרת, באמצע הרחוב, לאורך שלוש שעות, שבהן הופשט ממכנסיו (בחודש דצמבר החורפי). תיאור זה אינו תואם את המסמכים הכתובים, לפיהם נחקר בתחנה כשעה, ולא יותר, מרגע עיכובו הספונטני ברחוב. אילו הייתה אמת בטענות הנאשם, לגבי אלימות ונוקשות משטרתית כלפיו, ניתן היה לצפות שהדברים יוצגו בחקירתם הנגדית של שלושת הבלשים, ואזי ניתן היה להתרשם מתגובתם לטענות הקשות. אולם איש משלושת הבלשים לא נשאל לגבי טענות דומות, ויתרה מכך, הנאשם עצמו לא השמיע את הטענות, אלא רק בשלב חקירתו הנגדית. הנאשם לא תמך את טענתו בעדותו של כל עד נוסף, והרי הדעת נותנת כי אילו היה מתרחש מחזה כמתואר, של אכזריות משטרתית בפרהסיה, לצד בני משפחה ושכנים, אזי הייתה לנאשם גישה לעדי ראיה. אי הבאתם של אלה להעיד ולפרט, מחלישה את הטענה שמצאתיה בלתי אמינה.

13. בחקירתו במשטרה מהיום שבו עוכב (1/ת) מסר הנאשם כי הוא עושה שימוש תדיר בקנאביס, כטיפול



תרופתי הרגעתי, מגיל 15 ואילך, וכי הוא רוכש את הסמים בנצרת או באפליקציית ה"טלגראם". הנאשם מסר כי את הסמים בכמות שנתפסה (5 גרם לדבריו) רכש בסכום של ₪ 450. הנאשם מסר כי החזיק את הסמים בידו, כי השוטר **תפס אותם מידו**, וכי רכש אותם כ-40 דקות קודם שנתפס מתחת לביתו. בנסיבות אלה, ובתיאור שנתן הנאשם בחקירה המשטרתית, אין התאמה לתיאור, המופרך על פניו, שתיאר בשלב החקירה הנגדית לגבי דרישת השוטרים ממנו להוריד מכנסיים, והעמדתו ברחוב לעיני שכנים.

14. כל אותן טענות שהעלה הנאשם לראשונה בגרסתו בבית-המשפט - ובראשן הטענות בדבר התנכלות מצד השוטרים ועיכובו למשך שלוש שעות מתחת לבית לעיני כל תוך הפשטתו, הן אפוא **טענות כבושות** שלא בא להן זכר בחקירתו במשטרה. מצאתי אם כן, **לבכר את גרסות השוטרים**, שנמצאו סדורות מהימנות, ותואמות בפרטיותן זו לזו, על פני גרסת הנאשם, שהנה במרבית פרטיה גרסה כבושה ובלתי משכנעת, אשר אין בצדה כל ראיה לתמיכה בה. כאמור, הטענות בדבר התנהלות לא הולמת מצד השוטרים כלל **לא הוצגו בפניהם בחקירתם הנגדית**, ולא הובא כל מידע לגבי תלונה למח"ש או השמעת הטענות בדרך סדורה כלשהי.

15. נקודה נוספת, שלגביה גרסת הבלשים אמינה בעיני, ואילו גרסת הנאשם הנה בלתי משכנעת, הנה הערכת הבלשים לפיה הנאשם נע בפתאומיות משום שזיהה את רכב הבילוש, וזו לפתע, כיוון שרצה למנוע את איתורה של השקית עם הסמים, אשר אין מחלוקת שהחזיק בידו. שלושת הבלשים, אשר תרו אחר פעילות חשודה ברחובות מגדל העמק, לשם שמירה על שלום הציבור, העידו, בדו"חות שרשמו ובעדותם, כי התרשמו כי הבחור שראו, התנהג באופן מחשיד. טענה זו משכנעת במיוחד לאור טענתו של הנאשם, לפיה לא זיהה כלל שמדובר ברכב בילוש, טענה אשר מצאתי בלתי משכנעת ומיתממת. הנאשם לא הציג גרסה אחידה לגבי התרשמותו מהרכב שחלף ברחוב קדש, ואשר גרם לו לנוע מחלון הנהג של הרכב שלידו עמד (רכבו של חבר), אל המדרכה, ורק עמד על גרסתו כי לא ידע שיושבי הרכב הם שוטרים. פעם אמר שחשב שמדובר באוטובוס, בהמשך אמר שסבר כי יושבי הרכב "ערבים", כשתיאר את הסיטואציה, ופעם אמר שהגיע "טנדר". מצאתי בגרסאות אלה ניסיון להרחקה עצמית ולסתירה בלתי מוצלחת של טענת המאשימה, כי הנאשם הגיב באופן מפליל, דווקא משום שזיהה כי מדובר ברכב בילוש. מצאתי הגיון בהנחת הבלשים, כי הרכב מוכר לתושבי העיר כרכב בילוש, משום שהוא משמש תדיר את המשטרה בפעולת השיטור הבלשית ברחבי העיר. במיוחד בולט חוסר האמינות בגרסת הנאשם, בטענתו שהוא רדוף על ידי המשטרה במשך שנים, וכי המשטרה לא מניחה לו, עקב הרגלו (הבלתי מזיק לדבריו) להשתמש בסמים. אם אמנם מדובר במי שהמשטרה מתנכלת לו בחיפושיו ועיכובים אינסופיים במשך עשרים שנה (כך אמר בפנייה לבית המשפט בעמ' 24 ש' 21), אזי קשה להאמין שלא זיהה את רכב הבילוש ואת הבלשים הספציפיים. טענתו כי מתנכלים לו על סמך היכרות, נסתרת בטענתו כי אינו מכיר את שלושת הבלשים, ולכן לא התנהג באופן מחשיד.

16. באשר לחיפוש על גוף הנאשם - **ב"כ המאשימה** טען בסיכומיו כי בהתאם לגרסות השוטרים, הם כלל לא הפעילו כלפי הנאשם את סמכויות העיכוב או החיפוש. נטען כי לאחר שהשוטר יבגני הבחין בשקית



שבידו של הנאשם, פעל הוא בהתאם לסמכות המוקנית לו מכוח סעיף 32(א) **לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש), תשכ"ט-1969 (להלן: הפסד"פ)**, לתפוס חפץ בהתקיים **יסוד סביר להניח** כי בחפץ נעברה עבירה. קרי, השוטר כלל לא נדרש להפעיל סמכות חיפוש, אלא תפס את הסמים, שאותם ראה בעיניו, בהתאם לחשד סביר. נטען כי לאחר שהבחין השוטר בסמים, הזדהה בפני הנאשם כדין, תפס מידי את השקית, זיהה אותו ועיכב אותו לתחנה תוך שמודיע לו את סיבת העיכוב. נטען, כי השוטרים פעלו כדין, במקצועיות תוך שמירה על זכויותיו של הנאשם.

17. לעומת זאת, **ב"כ הנאשם** טענה כאמור, כי התנהלות השוטרים מעוררת את החשש שמא זהותו של הנאשם והיכרותם המוקדמת עמו, היא שהובילה לעיכובו ולתפיסת הסמים, ללא קיומו של יסוד סביר לחשד כי נעברה עברה כלשהי, ומכאן שיש **לפסול את הראיה שנתפסה תוך הפרת זכויותיו של הנאשם בחיפוש לא חוקי**. ב"כ הנאשם מבקשת לראות בתפיסת הסם מידי הנאשם כחיפוש, המשול לבקשת שוטר מאזרח העומד מולו לרוקן את כיסיו, פעולה שהוכרה בפסיקה כחיפוש. עוד טענה כי קיים ספק סביר אם השוטרים יכלו להבחין בתוכן השקית שהייתה נתונה באגרוף ידו של הנאשם.

18. ספק אם תפיסת השקית מידי הנאשם נעשתה בפעולת "חיפוש", כהגדרתה בפסד"פ, או שמא מדובר, כטענת המאשימה, בתפיסת חפץ, שלא במהלך חיפוש, ע"י סעיף 32 (א) לפסד"פ, ואולם גם אם אקבל את טענת ההגנה, שהפעולה מהווה "חיפוש" הרי שבמקרה זה מדובר בחיפוש כדין.

תיאור השוטרים, שהיה מקובל עלי ונמצא בעיני אמין, פרש תמונה לפיה השקית, שהנאשם החזיק בידו, נצפתה על ידי הבלש יבגני מיד, עניין אשר העצים את החשד הסביר, שהתעורר עוד קודם, ונתפסה מידי הנאשם ללא צורך בביצוע של חיפוש פולשני על גופו, בחפציו או בבגדיו. טענת המאשימה, כי לא בוצע חיפוש, הנה טענה שיש בה ממש, ואולם, כאמור, גם חיפוש, במקרה זה, הנו חיפוש כחוק.

19. סעיף 29 לפסד"פ, קובע כדלקמן:

"נמצא אדם בבית או במקום שמחפשים בו או בקרבתו, ויש יסוד סביר לחשוד שהוא מסתיר אצלו חפץ שמחפשים, או שרשאים לחפש אחריו - מותר לחפש על גופו..."

הסמכות לעריכת חיפוש על גופו של אדם, ללא צו שיפוטי, קמה איפוא רק מקום בו מתקיים יסוד סביר לחשד כי אותו אדם מסתיר אצלו חפץ שמחפשים או שרשאים לחפש אחריו.

ברע"פ 10141/09 **אברהם בן חיים נגד מדינת ישראל** (מיום 06.03.12) (להלן: **"עניין בן חיים"**) נקבעה ההלכה לגבי מהותו של החשד הסביר שיכשיר חיפוש ללא צו:

"דרישת הסף הראייתית של חשד סביר עוברת, אפוא, כחוט השני בהוראות החקיקה השונות המקנות לשוטר סמכות לערוך חיפוש על גופו של אדם ללא צו שיפוטי (כאשר סעיף 25(1) לפקודת סדר הדין הפלילי קובע מבחן של "יסוד להניח" לעריכת חיפוש במקום מסוים). 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."



20. תכליתן של ההגבלות החלות על גופי האכיפה לבצע חיפוש במקום או על גוף, נועדה להגן על חירויות הפרט ועל זכויות אדם לתנועה חופשית, לפרטיות ולכבוד. מנגד, מול תכלית זו עומדים אינטרסים חברתיים, אשר אין מחלוקת גם באשר לחשיבותם, שעניינם בטחון הציבור, והצורך למגר פשיעה ולאכוף את החוק. פעילות משטרתית "יזומה", ברחובות ערים, כפי שנעשתה על ידי הבלשים בערב האירוע, הנה פעילות משטרתית לגיטימית וברוכה, אשר כשלעצמה אינה חשודה בשיטור יתר או בפגיעה גורפת או בלתי מידתית בזכויות הפרט. גם ספציפית לגבי הנאשם, שוכנעתי כי הפנייה אליו, ותפיסת השקית מידי, אשר ספק אם עמדו בהגדרת המושג "חיפוש", ולא פגעו באופן משמעותי בפרטיותו, שעה שהשקית החשודה נצפתה ונתפסה בידו ממש, נעשו כדין, ועל בסיס יסוד סביר לחשד כי הוא **"מסתיר אצלו חפץ שמחפשים, או שרשאים לחפש אחריו"**. ואכן, נמצא כי מדובר בסמים מסוכנים שהחזקתם אסורה. לאחר שנתפסו הסמים, קמה גם הזכות לעכב את הנאשם לשם חקירה.

21. בעניין **בן חיים** הנ"ל, נדון מצב שבו שוטרים שאלו לזהותו של המערער בו נתקלו במהלך סיור שגרתי, ולאחר שביררו ומצאו כי לחובתו רישום פלילי כלשהו, ביקש ממנו אחד השוטרים להוציא את מה שהוא מחזיק בכיסיו. משנתגלתה סכין בכיסו, הוא עוכב. בית-המשפט העליון ראה בתשאול זה משום חיפוש, עמו שיתף המערער פעולה, אך קבע כי הסכמתו לא הייתה "הסכמה מדעת" משלא הובהרה בפניו זכותו לסרב לחיפוש. מדובר בסיטואציה שונה מהבחינה העובדתית, שכן בעניין הנאשם שבפניי, פעלו השוטרים על בסיס חשד סביר, בהתאם לנסיבות שבפניהם, לאחר שהתרשמו מהתנהגות חשודה של הנאשם משהבחין בהם, ורק לאחר מכן זיהו אותו. ההלכה שנפסקה בעניין בן חיים נגעה, בעיקר, לשאלת **ההסכמה מדעת** של החשוד להצגת חפצים במהלך חיפוש שנערך בהסכמתו, והובהר שם כי: **"אין חולק כי אם היה לשוטר, שביקש מהמבקש לרוקן את כיסיו, חשד סביר כי הלה נושא סכין, הוא היה מוסמך לערוך חיפוש על גופו גם בלי צו שיפוטי"**. במקרה דנן, לא התעורר אצלי ספק בראיות התביעה בכך שהשוטרים פעלו על סמך חשד סביר, שהיו מוסמכים לבצע חיפוש על גוף הנאשם, אם כי ספק אם ביצעו חיפוש בפועל.

22. עוד הפנתה ב"כ הנאשם לעניין **אבשלומוב** (עפ"ג (מח' חי') 47321-07-14 **אבשלומוב נ' מדינת ישראל** (30.10.14)), שם המערער פגש בשוטרים בשעת לילה מאוחרת בגן ציבורי, לא הייתה ברשותו תעודה מזהה, ולשאלתם "האם הוא מחזיק דבר מה בניגוד לחוק" השיב מיד כי יש לו סכין, ומסר אותה לשוטרים. בית-משפט השלום קבע כי השוטרים ביצעו חיפוש כדין, לאחר שהתגבש חשד סביר שהצדיק את עריכתו. בית-המשפט המחוזי פסק, בדעת רוב, כי אכן התגבש חשד סביר לנוכח התנהגות המערער, וכי נפל פגם בפעולת השוטרים משלא הזהירו את המערער כי הם פונים אליו בשאלה על רקע של חשדם, ולא הבהירו לו את זכויותיו שלא להשיב לשאלה. אולם, נפסק כי **אין בכך כדי להוביל לפסילת הראיה שהגיעה לידי השוטרים כתוצאה מאותו הפגם**. נקבע, כי במקרה דנן **כלל לא בוצע חיפוש בכליו של המערער**, משקם חשד סביר לנוכח התנהגות המערער, השעה, המקום ויתר הנסיבות.

הקביעות בעניין אבשלומוב אינן מסייעות לנאשם שבפניי, אשר לא התבקש כלל לרוקן את כיסיו, כפי שנעשה במקרה של בן חיים ולא נשאל אם הוא מחזיק בדבר מה בלתי חוקי כפי שנעשה בעניין אבשלומוב, אלא החזיק שקית שקופה ובה חומר חשוד כסם, בידו, באופן שהשוטר יכול היה להבחין בה, ולאחר שהתגבש חשד סביר להצגת השאלה בפניו. הקביעה בעניין אבשלומוב, מחזקת את המסקנה כי



במקרה דנן לא נערך חיפוש בגופו או בכליו של הנאשם, וכך נקבע שם, בין היתר:

"במקרה שבפני סברו שני השוטרים, על רקע ניסיונם המקצועי, היכרותם עם הזירה, שעת האירוע וכן היכרותם עם תופעות התנהגות, כי האופן בו נהג המערער בזירה מעורר חשד. לא נטען ואין ראיה כי פעלו ממניעים פסולים ובדיעבד, כך עולה מהממצאים, היה גם בסיס לחשדם. מכאן סבור אני כי פנייתם אל המערער בוצעה על בסיס חשד סביר (הגם שהשוטרים לא הספיקו לבצע חיפוש)." (פסקה 6 לחוות-דעת של כב' השופט, סגן הנשיא, רון שפירא - כתוארו אז).

23. ניתן להשוות גם לת"פ (חי') 31742-12-13 **משטרת ישראל - תביעות שלוחת רמלה נ' אסף** (3.12.15), אליו הפנה ב"כ המאשימה בסיכומיו, שם נתפסה מידי הנאשם סכין שבצבצה מכיס מכנסיו, באופן שהשוטר יכול לראות אותה, ועל רקע מכלול הנסיבות נקבע כי התקיים חשד סביר שהצדיק הפנייה אליו לבידור פרטים. צוין שם, בין היתר, כי נתונה הסמכות לשוטר לתפוס חפץ אשר קיים חשד כי בוצעה בו עבירה, על פי הוראת סעיף 32(א) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969, אשר אינה מותנית בכך שהתפסה תתבצע במהלך חיפוש או עיכוב דווקא.

24. בפסה"ד בת"פ (חד') 57956-04-13 **מדינת ישראל נ' קסהון** (17.6.15) אליו הפנתה ב"כ הנאשם נקבע, לעומת זאת, כי לא הוכח שלשוטרים שם היה יסוד לחשד כי הנאשם עבר או עמד לעבור עבירה, ולפיכך הוא נבדל מהבחינה העובדתית מעניינו, ואף הוא אינו מסייע לנאשם. כך גם באשר ליתר פסקי הדין אליהם הפנתה, ושהם נקבע, בניגוד לקביעה כאן, כי לא היה בסיס לחשד.

25. לפנינו סיטואציה שגרתית למדי, במהלכה נתפסה כמות קטנה של קנאביס בידי הנאשם, על-ידי שוטרים, במהלך סיור משטרת יזום ושגרת, ללא שהתקבל אצלם כל מידע מוקדם. שניים מתוך שלושת השוטרים שהעידו בפני העידו על כך שהכירו את הנאשם מעבודתם, ואחד מהם אף ידע לומר כי הנאשם נוהג להשתמש בסמים, עובדה שהנאשם אישר בעדותו. חיפוש על אדם רק כי הוא מוכר למשטרה, בבחינת "חשוד תמידי", איננו לגיטימי. ואולם במקרה זה שוכנעתי, כפי שפורט בהרחבה, כי זה איננו המקרה. הנאשם, שגרסתו לא עוררה אמון, ושהודה בפה מלא כי הוא משתמש באופן קבוע בסמים, מזה שנים רבות ושלא כדין, ביקש, באופן פרדוכסלי, לגייס את הרגליו הרעים לטובתו, בטענה להתעמרות משטרתית ללא סיבה. לא שוכנעתי בתיאור העובדתי של הנאשם ובדבריו, שכמו ביקשו להבטיח לעצמו פטור קבוע מחיפוש, דווקא בגלל שהוא מוכר כמשתמש בסמים. אמנם, שם רע כמשתמש בסמים אינו מכשיר להפוך אדם למושא קבוע לחיפוש ללא יסוד סביר לחשד, ואולם מנגד, גם אין לקבל טענה לפיה דווקא מי שידוע כצרכן סמים, מחייב רף גבוה יותר מהרגיל, של הוכחת חשד שמצדיק חיפוש. כל מקרה לגופו, ובמקרה ספציפי זה היסוד הסביר לחשד התעורר בשל התנהגותו המחשידה של הנאשם ועוד בטרם זיהו השוטרים במי מדובר, לאחר שהלה, שהחזיק סמים בידו, התנהג באופן מחשיד ומפליל למראה רכב הבילוש. מכאן, שיש לדחות את טענות הנאשם בדבר פסילה פסיקתית של הראיה. הסמים שנתפסו הנם ראייה קבילה לאשמה.



26. בנוסף הועלו **לראשונה בסיכומי הנאשם**, טענות בדבר **אכיפה בררנית** ביחס לאי העמדתו לדין של נהג הרכב שעם נהגו שוחח הנאשם בעת שנצפה ע"י הבלשים. כן נטען לראשונה בסיכומים, כי מלכתחילה **לא היה מקום להגשת כתב האישום** כנגד הנאשם, כאשר העבירה של החזקת קנאביס כיום הנה עבירה של ברירת קנס, במקרה שבוצעה כעבירה ראשונה בתוך שבע שנים. ונטען, כי ההחלטה להגיש כתב אישום בנסיבות דנן **נגועה בשיקולים זרים ופוגעת בכללי הצדק הטבעי ובהוגנות ההליך**. בנוסף ציינה ב"כ הנאשם בסיכומיה כי ביום 13.1.22 התקבל בידי הנאשם רישיון להחזקת כ-30 גרם קנאביס רפואי.

לא מצאתי ממש בטענות. לא הוצג כל בסיס לכך שהנאשם הופלה לרעה מול אותו נהג רכב, ומראיות התיק עלה כי באותו רכב נערך חיפוש ולא נמצא דבר, ומכאן הבדל מהותי בין אותו אדם לנאשם, שהחזיק סמים בידו. הטענות האחרות הועלו רק בסיכומים, בשלב מאוחר, ולאחר שהנאשם בחר להישפט ולטעון לחפות, ואין לקבלן, אלא בשלב הטיעונים לעונש. ראוי להזכיר שוב, כי המאשימה מראש אינה עותרת לעונש של מאסר לנאשם, ולפיכך אין מצע לטענה בדבר יחס מחמיר או הקשיית עורף כלפי הנאשם לעומת אחרים.

27. לסיכום, על בסיס המפורט לעיל, ומשמצאתי כי לא נפל פגם בתפיסת הסמים, אשר הנאשם הודה כי החזיק בידו ביום האירוע - אני מרשיעה את הנאשם בעבירה המיוחסת לו בכתב האישום.

ניתנה היום, ל' שבט תשפ"ב, 01 פברואר 2022, במעמד הצדדים