



עמ"ת 32256/09/15 - מדינת ישראל נגד יורם גואל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עמ"ת 32256-09-15 מדינת ישראל נ' גואל(עציר)

בפני	כבוד השופט אלון אינפלד
העוררת	מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד גיל אסיף, תביעות נגב
נגד	
המשיב	יורם גואל (עציר) ע"י ב"כ עו"ד אורי בן נתן

החלטה

האישום וההליכים

1. לפני ערר המדינה על החלטת בית משפט השלום בבאר שבע מיום 16.9.15 (כב' השופטת שרה חביב) בה הוחלט על שחרור המשיב ממעצרו, לתנאי "מעצר בית".
2. נגד המשיב הוגש כתב אישום, המייחס לו עבירת החזקת סמים שלא לצריכה עצמית. מכתב האישום עולה כי ביום 12.7.15 החזיק המשיב, בארון בגדים בבית אימו ז"ל, בסם מסוכן מסוג הרואין במשקל כולל של 17.1248 גרם נטו כאשר 9.0918 מחולק ל 18 יחידות ועוד 8.0330 גרם נמצא בשקית נוספת, שלא לצריכתו העצמית. כן נטען כי החזיק בסם מסוכן מסוג חשיש במשקל כולל של 138.3 גרם נטו. סם זה היה מחולק לשתי יחידות, כאשר אחת היחידות הוטמנה בכיסוי לטלית והשנייה בתוך שמיכה. אף זאת, שלא לצריכתו העצמית.
3. לאחר מספר דיונים במהלך הפגרה, בפני מספר שופטים, בבית משפט השלום ובבית משפט זה, התקיים דיון ביום 17.9.15 בפני כבוד השופטת חביב. דובר פורמאלית בבקשה לעיון חוזר, שבו הוצגה חלופה חדשה. אולם החלטה זו התייחסה לראשונה באופן מפורט לראיות, הוערכה עוצמתן, וכן ניתנה התייחסות לחלופה שהוצגה. בסיכומי של דבר, החליט בית משפט השלום להורות על קבלת החלופה המוצעת, למרות פגמים שנמצאו בה, כאשר השיקול המרכזי היה חולשה בראיות. על החלטה זו הוגש ערר המדינה.

ההחלטה

4. בית משפט קמא תיאר את עיקרי האירוע, כעולה מתיק החקירה. שוטרים ביצעו חיפשו בבית המשיב, ולאחר מכן פנו לבית אמו ז"ל, בהתאם למידע מודיעני שהתקבל. המשיב טען כי אינו מתגורר שם וכי זה אינו הבית שלו. בהמשך, הגיע למקום אחיו של המשיב, הרצל גואל, אשר בידיו היו מפתחות לבית. אולם הרצל



סירב לפתוח את דלת הבית, ללא צו חיפוש. לאחר היוועצות עם עורך דינו של הרצל בטלפון, אישרו המשיב והרצל את כניסתם של השוטרים לערוך חיפוש בבית אימם ז"ל. בהמשך, הגיעה למקום החיפוש אחות המשיב, דליה. החיפוש בבית נערך לעיני שלושת האחים. עוד טרם נתפסו הסמים, הודיע האח הרצל כי יש בבית כ-15,000 ₪ שנועדו, לטענתו, למצבתה של האם, שנפטרה באותו החודש.

5. עוד הסביר בית המשפט כי, לאחר מציאת הסמים, הודיע השוטר מור לשלושת האחים כי הם מעוכבים. המשיב פנה אז לשוטרים באומרו "זה הכל שלי תעזבו אותם". השוטר ג'קי ציין בדו"ח הפעולה שרשם, כי המשיב אמר "למה אתם צריכים גם את אחים שלי כל הסמים שלי". לשאלה אודות כמות משקל הסמים שנתפסה, השיב המשיב "בערך 5 גרם". השוטר אמר לו שהחשיש לבד בערך 150 גרם, וזה השיב "החשיש שטויות זה לא מחולק הכל זה לשימוש עצמי".

6. לפי פירושו של בית משפט השלום, בחקירתו מיום 12.7.15, חזר בו המשיב מהודאתו בפני השוטרים וטען "הם אמרו לי שאם אני יודה אז הם ישחררו את אחי ואת אחותי, שלא יעכבו אותם בכלל מה הם צריכים להיות כאן" (שורה 6-7). אמנם, הוא מפרט את כמותות וחלוקת הסמים שנמצאו, אך בית המשפט מסביר שאין בכך רבותא, שכן המשיב נכח בעת החיפוש וראה את אשר נתפס. בית משפט השלום קבע כי המשיב, בהודעתו מיום 14.7.15 (שורה 10-16), חזר שוב על טענתו כי הודה משום שנלחץ, וביקש שלא יעצרו את אחיו. בית משפט השלום מצביע על כך שהודעת השוטר מור, מיום 15.7.15, אשר מנסה להפריך את הודעת המשיב, נמסרה לאחר שתי הודעותיו.

7. בית משפט השלום קובע כי, בנסיבות אלה, יקשה על המדינה להביא "דבר מה נוסף" ל"הודאת החוץ הלכאורית" של המשיב. בהקשר זה בית המשפט מדגיש, כי טענת העוררת, באשר לידיעה כי המשיב ידע על **פרטים מוכמנים, אין לה תימוכין בחומר הראיות**. זאת, שעה שהחיפוש נערך בנוכחות המשיב, ועל כן העובדה שהמשיב יודע כמה חבילות נתפסו ומה צבען, ואין בידיעה כדי להעלות או להוריד. עוד נקבע, כי יקשה על העוררת לבסס דבר מה נוסף להודאת החוץ לכאורית של המשיב. שכן, לאור הזכ"ד של השוטר ג'קי, **המשיב מסר משקלים שגויים של הסמים** שנתפסו (5 גרם, כאשר נתפסו בפועל 17 גרם הרואין, 150 גרם חשיש). לעניין **ההתנהגות המחשידה** של העורר, אשר סרב לפתוח הדלת בעת החיפוש, מצביעה כב' השופטת חביב על כך שגם האח הרצל סירב, ומכאן **שהתנהגות האח מחשידה לא פחות**.

8. עוד ציין בת המשפט, כי מסמך הבדיקות ממרכז "מטרה" המעיד כי המשיב נבדק ונמצא נקי מסמים במשך כשנה לפני המעצר, מלמדת ממילא כי טענת המשיב כי החזיק את הסם לצריכה עצמית, הודאת כזב היא. הודגש כי **החזקת סם למטרות סחר ושלא לצריכה עצמית, אינה נתמכת בראיות אלא במידע מודיעיני**. נאמר כי הניסיון של המבקשת לפצל את ההודאה של המשיב, בין הפרטים המתיישבים עם המידע המודיעיני ובין אלה שאינם, חייב להיתמך בראיות, ואלה אינן בנמצא.

9. לעניין חלופת המעצר, בית משפט קמא קבע כי **החלופה שהוצגה בפניו אינה אופטימלית** אך נוכח העובדה כי **קיים קושי ראייתי**, די בכך שניתן לתת אמון בערבים. לפיכך נקבע, כי המשיב ישוחרר לחלופת מעצר בתנאים מגבילים ובהפקדה כספית משמעותית. עוד הזהיר בית משפט השלום, וציין בין שיקוליו, שאין **לעשות שימוש במעצר כמנוף לחץ, נוכח חולשת הראיות**.

טענות העוררת



10. טענת המדינה היא, כי שגה בית משפט קמא בניתוח הראייתי של האירוע. לשיטת המדינה, ניתן ללמוד, מתוך תוכן הודעותיו של המשיב, על המשקל הפנימי שלהן. המדינה מציינת כי תחילה הודה המשיב בזירת האירוע על שייכותו לסמים שנתפסו. לאחר מכן, בפני החוקר, בהודעה הראשונה מיום 12.7.15, המשיב ציין ופירט את המשקל, הסוג והחלוקה הפנימית. אלו הם, לטענת המדינה, דברים המחזקים את המשקל הפנימי של ההודאה. ממשיכה המדינה ומפנה את עיקר טענותיה בנוגע לתיאור כמות ההרואין. סם, שנתפס בשתי תצורות, האחת של 18 מנות ארוזות, והאחרת כאריזה בלתי מחולקת (חוות דעת של מומחה מיום 27.7.15). המשיב נשאל (הודעה מיום 12.7.15 ש' 60-63) מה כמות הסם וזה השיב כי היה בחבילה אחת כ- 10 גרם וכן גם "כמה מחולקות". מתברר כי הוא דיין שכן באבקה הלא מחולקת נמצא 8.19 גרם של הרואין (חוות דעת מומחה מיום 25.7.15). זאת, כאשר השוטר מור אשר ביצע את השקילה הראשונה, הגסה, מצא 22 גרם ברוטו (דוח פעולה מיום 12.7.15). לטענת המדינה, העובדה שהמשיב הצליח לדייק בכמות של חלק מוגדר מהסם, מהווה ידיעת פרט מוכמן, וממילא חיזוק. המשיב ידע לענות שחלק היו מחולקים וחלק לא (ש' 60-64). הוא ידע מה סוג הסם - הרואין (ש' 188-191). זאת, כאשר השוטרים עדיין לא ידעו זאת. המשיב אף ידע כי למרות שחבילה אחת של סם נראתה כהה יותר מהאחרת, ידע המשיב כי מדובר בסוג אחד של סם, וכי מדובר באשליה אופטית בגלל צבע השקית. שקית, שכלל לא נפתחה בתחנת המשטרה.

11. עוד טוענת העוררת, באשר לסוגיית הבטחת השוטרים למשיב, כביכול, לשחרר אחיו אם יודה, כי הטענה נשללת במפורש במזכרי השוטרים וכי גם כי אחיו של המשיב- הרצל, ציין (בהודעתו מיום 12.7.15) כי לא שמע כל הבטחה בנוגע לעניין זה. לשיטת המדינה, מסמך הבדיקות, המעיד כי המשיב נקי מצריכת סמים, מאשש הסברא היותר מחמירה, לפיה החזקת הסם נועדה למטרת סחר.

12. עוד מבקשת המדינה להראות, כי התנהגותו המפלילה של המשיב מהווה דבר מה נוסף להודאתו. המשיב ניסה להרחיק את השוטרים מבית הוריו, כאשר שיקר ביחס למקום הימצאות הבית (כעולה מדוחות הפעולה של השוטרים). לטענת המדינה, גם בנוגע לחשיש ניתן לומר כי עצם ידיעתו של המשיב כי החשיש לא היה מחולק, מהווה דבר מה נוסף. הרי האריזות לא נפתחו בפניו, אם כן כיצד ידע כי לא מדובר בפלטות שלמות?

13. לסיכום, טוענת המדינה כי המשיב יודע פרטים מוכמנים, התנהגותו מפלילה ואף קיימת ראשית הודאה מעבר להודאתו הפורמאלית בחקירתו מיום 12.7.15.

14. המדינה מטעימה, כי אין מחלוקת לעניין עילת המעצר ועילת המסוכנות, שהרי מדובר בכמות גדולה של סמים והתסקיר לא המליץ על שחרור לחלופת מעצר. לעניין החלופה, סוברת המדינה כי החלופה אכן אינה אופטימלית, כפי שנקבע בהחלטה נשוא הדיון ונוכח מכלול הנתונים נכון היה לדחות את הצעת החלופה. המדינה התייחסה לעבר הפלילי, ואף הגישה לעיון בית המשפט תיק מב"ד התלוי ועומד נגד המשיב.

טענות המשיב

15. הסנגור תמך יתדותיו בהחלטת בית משפט השלום, הן לעניין הראיות והן לעניין החלופה. בהקשר לחלופה טען, כי בתיק המב"ד יש החלטה שיפוטית בדבר חולשה בראיות, וממילא אין לו משקל מצטבר.

16. לעניין עוצמת הראיות בתיקו, הזכיר הסנגור כי אין מחלוקת באשר לנוכחותו של המשיב בחיפוש. המשיב ראה את מציאת הסמים ממרחק של כמטר, בהתאם לאמור בהודעה של השוטר מור (מיום 12.7.15, עמ' עמוד 3



1 ש' 19). לשיטת הסנגור, ניתן להבחין ולראות גם מבעד לשקיות שקופות את אופן חלוקת הסמים, לפלטות, גולות, או אבקה. מכאן הידיעות שהפגין המשיב, לכאורה. כן ציין הסנגור, כי עיקר הפרטים שמסר המשיב, על אופן חלוקת הסמים, נבעה מראיית הסמים בחיפוש, בשילוב עם היכרותו עם תחום הסמים, בעברו הרחוק, עת היה משתמש כבד. כך, זיהה בטביעת עין את הפלטות של החשיש ואת חבילות ההרואין, כבר בעת החיפוש.

17. הסנגור הצביע על כך, שההודעה, עליה מבקשת המדינה להסתמך (מיום 12.7.15), פותחת באזכור ההבטחה לשחרור האחים. ממילא משתמע, כי המשיב מודה רק בשל הבטחה זו. הודאתו בכללותה כוללת רכיבים שהם בוודאי שגויים. בהם, האמירה לשוטרים בשטח כי יש 5 גרם הרואין, או הטענה לפני החוקר, כי מחזיק הסם לשימוש עצמי. שקר, המוכח באישור ממרכז "מטרה" לפיו המשיב נקי, לפחות שנה. הסנגור מפנה גם לכמויות הסמים אליהן מתייחס המשיב בהודעה מיום 12.7.15, בשורות 60-63, וטען כי הקריאה של המדינה שגויה, וכי, למעשה, המשיב טען כי הסך הכולל של הסם, כולל הסם המחולק, הוא 10 גרם, שזה בוודאי נתון שגוי.

18. הסנגור העלה תהיות בנוגע להתנהלות החקירה. בין השאר, לא נעשה ניסיון למצוא את הדמות שכונתה "אביב", אשר המשיב מייחס לו את עיקר ההבטחה לשחרור האחים. כמו כן, לא נבדק מקור הכסף שנמצא ונמסר לאח הרצל, לא נמצאו טביעות אצבע, ולא נעשה חיפוש של DNA על האריזות, בשקית הטלית או בשמיכה בהן נמצאו הסמים. הסנגור תהה עוד, מדוע אין דו"ח מסודר אודות ההחלטה לשחרר את האחים האחרים, הן לעניין הסיבה לשחרור והן לעניין השעה המדויקת. לשיטתו, חסר זה ברישום מהווה חיזוק לטענת המשיב, כי הודה משום שהובטח לו, שאם יודה אחיו ישוחררו. הבטחה אשר גם קיומה.

19. הסנגור טוען כי מכלול הנסיבות מלמד גם כן על ספק. בין השאר, לא נמצא אצלך המשיב מפתח לבית האם. לעומת זאת, לדברי הסנגור, בניו של האח הרצל הם סוחרי סמים, כך שקיים הסבר אחר למיקום הסם בדירת האם ז"ל. הסנגור גם מצביע על כך שהמשיב לא נחקר על ההתנהגות המפלילה לכאורה, כך שקשה לייחס לעניין זה משקל.

20. באשר לחלופה, טען הסנגור כי, נוכח הקושי בראיות, אין מנוס מקבלת החלופה, אף אם אינה מושלמת. הסנגור סבור כי שלושת הבעיות שהעלה התסקיר באשר לחלופה המקורית שהוצעה נפתרו. כך, המשיב מורחק מדימונה לירוחם, אין קטינים במקום והוא יהיה מפקח על ידי שניים, כאשר אחד מהם הוא נטול כל אינטרס בעניין, למרות שגילו צעיר. מכל השיקולים האלה, עתר הסנגור לקיים את החלטת בית משפט השלום.

דין והכרעה - הראיות

21. הלכה היא, כי על בית-המשפט הבוחן את קיומן של ראיות לכאורה לשם גיבושה של עילת מעצר, לבחון האם די בראיות שהובאו בפניו, אם יובאו במהלך המשפט, כדי להוכיח את אשמתו של המשיב (ראו: בש"פ 8087/95 זאדה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 133, 148 (1996)). משמע, הדרישה בשלב זה הינה לקיומה של תשתית ראיתית גולמית המקימה סיכוי סביר להרשעה. הלכה פסוקה היא, כי בשלב בחינת הראיות לכאורה, אין בית המשפט נדרש לבחון את מהימנות העדים או את משקלן הפנימי של העדויות. זאת, אלא אם מדובר בסתירות מהותיות וגלויות לעין, המצביעות מעצמן על כרסום ממשי בקיומן של ראיות לכאורה.



22. לאחר עיון בתיק, עלי לחלוק על מסקנתו של בית משפט השלום בדבר קיומה של חולשה בראיות. אמנם הראיות אינן מושלמות, אך הן בהחלט מקימות סיכוי גבוה מאוד להרשעת המשיב, ועומדות מעל ומעבר לסף הנדרש לפי הלכת זאדה.

23. אין מחלוקת כי נתפסו סמים בדירתה שם האם המנוחה. עדי התביעה הראשונים הם שני אחיו של המשיב, דליה והרצל. שניהם עוכבו בזירה, ונחקרו כחשודים. לפי האח הרצל, רק לארבעה ימים מפתח, לו עצמו, למשיב, לדליה ולאח נוסף בשם שמעון. לאח החמישי, שמעון, המתגורר בירושלים, אין מפתח. אולם, דליה האחות הוסיפה ואמרה כי היא בטוחה שגם לאח שמעון אין מפתח. הסנגור הודיע בדיון בבית משפט השלום כי אינו מתכוון לחקור את דליה בחקירה נגדית (עמ' 22, שורה 19). משמע, הסנגור אינו חולק על כך, ששלשה בלבד הם מחזיקי מפתח לדירה, המשיב, הרצל ודליה. הרצל טען שהסמים אינם שלו. דליה טענה כי הסמים אינם שלה. המסקנה המתחייבת, כמעט, על פי עדויותיהם של שני האחים, היא שהסמים הם של המשיב.

24. אם כן, בהתחשב בכך שאין בוחנים מהימנות עדים בשלב זה, מתברר שיש ראיות לכאורה כי המשיב הוא המחזיק של הסם, עוד בטרם נלקחה בחשבון הודייתו. משמע, הודאות המשיב, התנהגותו בחיפוש, שקריו בחקירה ושינויי הגרסה, אינם אלא חיזוקים לראיות העיקריות, מציאת הסם ועדויות האחים.

25. להודיית המשיב משקל מצטבר משמעותי. אמנם, הטענה כי המשיב הודה בשל הבטחה שהובטחה לו, אינה עולה מחומר הראיות, ונשללת על ידי השוטרים שנשאלו על כך ואף על ידי אחיו של המשיב. יתרה מזו, המשיב המשיך והודה בפני החוקר, בהודעתו הראשונה, למרות שהובהר לו חד משמעית שאין כל הבטחה. מכאן שיש להניח כי ההודיה תהיה קבילה. אולם, אני מסכים עם הסנגור כי המשיב מודה בהחזקת הסם, מתוך אינטרס ברור להביא לשחרור שני אחיו. הדבר עולה מדבריו בפתח הודעתו הראשונה. יש מקום לסבור כי גם דבריו בתום החיפוש, לפיהם הודה כי הסמים שלו, נאמרו על מנת לשחרר את האחים. שכן, השוטרים מדווחים כי ביקש לשחררם תוך שהוא נוטל על עצמו את האחריות. אם כן, המדובר בשיקול של משקל ההודיה לחובת המשיב, ולא בעיה של קבילות הדברים.

26. לעניין המשקל, אין בידי לקבל את טענת הסנגור, לצורך שלב זה. הלכה ידועה היא, כי אין בעצם העובדה שעד הוא בעל אינטרס, כדי לפסול את עדותו, או כדי ליתן לה משקל נמוך אפריורי. אמנם, בית המשפט הדן בתיק לגופו, צריך להיזהר בעדות אשר כזו ולקחת בחשבון את האינטרס בעדות. אולם, מצינו לא פעם, כי עדים אשר העידו על מעשה שיש בצדו אינטרס, כגון אישה המעידה נגד בעלה אודות אלימות, בשלבי הפרדות החבילה, נחשבו למהימנים לכאורה, ודי בעדותם כדי לקיים ראייה לכאורה.

27. אכן נכון, כאשר המשיב "לקח על עצמו את התיק", בעת החקירה, הוא ניסה לטעון כי החזיק הסם לצריכה עצמית, דבר שאין מחלוקת שאינו אמת. ודוק, בניגוד לאמור בהחלטת בית משפט השלום, בעת מתן ההודעה ביום 12.7.15, המשיב אינו חוזר בו מהודיה בפני השוטרים במקום החיפוש. נהפוך הוא, המשיב עשה מאמץ לשכנע את החוקר שהסמים שלו. אמנם הוא מוסר גם פרטים שאינם מדויקים, אך אלה יכולים להיות גם "מוקשים" מכוונים כדי לטעון נגד ההודיה לאחר מכן. ואמנם, הוא הביע עמדה, סבירה לעצמה, כי



לאחר שישכנע את החוקר כי הסמים שלו אחיו, ישוחררו. אולם, החוקר מבהיר לו כי אין אצלו "סחר מכר", וכי הוא מצפה ממנו לומר את האמת.

28. יאמר, כי שני אחיו של המשיב, שנכחו גם הם בחיפוש, לא ידעו למסור פרטים רבים על הסמים שנתפסו. לעומתם, המשיב פירט את סוגי הסמים שנתפסו בעת החיפוש, הכמויות ומקום הימצאם. המשיב זיהה את סוגי הסמים שנתפסו כחשיש והרואין (ש' 43) וציין את כמות הסמים באשר לחשיש "פלטה מאה גרם פלטה וחצי" (ש' 47). בנוגע להרואין ציין "אולי עשר גרם" (ש' 61) המשיך המשיב ופירט בנוגע לחלוקה הפנימית של הסמים "זה היה בחבילה אחת והיו כמה מפוזרות ועוד כמה חבילות... היו בשקית... ניילון... לבן... בשמיכה, בפוך בארון" (ש' 62 ואילך). המשיב סיפר כי הוא עצמו חילק את הסם, אך לעניין המטרה, ניסה לשכנע כי חילק הסם למנות, על מנת לדעת כל יום כמה הוא לוקח "היה בחבילה והיו מחולקים..." (ש' 103 ואילך). המשיך המשיב ונקב בכמות בנוגע למנות "חמש עשרה מנות קטנים. באחד היה קפצה של ארבע או חמש גרם והשאר היו מחולקים למנות... היה אחד קפצה ועוד כמה מנות" (ש' 106 ואילך). הוא טען כי במקור קנה 30 גרם, והספיק להשתמש בחלק נכבד.

29. יאמר כי, במהלך החקירה, החוקר לא משתכנע בקלות. הוא מקשה, ושב ומקשה, על המשיב. המשיב מוסר פרטי חקירה מוכמנים, אך בד בבד מוסר גם פרטים בלתי מהימנים ובלתי מדויקים. צודקת המדינה בפרשנותה, כי דבריו בעת החקירה (בניגוד לדבריו לשוטרים), אכן כוללים תיאור סביר של הסמים, המלמדים לכאורה כי הוא יודע מה הוא שח. זאת, לרבות קיום של כמות של כ- 10 גרם הרואין וכ- 15 אריזות קטנות נוספות (מדובר ב- 8 גרם ו- 18 אריזות, לפי חוות הדעת). לעניין מספר האריזות, ניתן אולי לטעון שראה זאת בחיפוש, אם כי קיימת עדות מפורשת של השוטר מור, ששוללת חלק מן הדברים. מכל מקום, לעניין משקל האריזות הקטנות, טען תחילה כי משקלם "שלוש נקודות", אך לאחר מכן, כאשר ראה שהחוקר אינו משתכנע, ידע לומר כי בכל אחת יש "חצי גרם אמרתי לך" (שורה 120). אכן, חלק מהמספרים שמסר היו שגויים (15 במקום 18), ובשלב מסוים שינה את הכמות של ה"קפצה" הגדולה ואמר במקום 10 גרם, 5 גרם. לכן, לא נחה דעתו של החוקר. אולם, כאשר החוקר עצמו (לאחר מכן) הציג הסם למשיב, והצביעה על כך שהחומר, בשקית הגדולה יותר, בצבע שונה מצבע החומר בחבילות הקטנות. על כך השיב המשיב בביטחון "הניילון, תפתח אותו ותראה, מה אתה רואה את הניילון", היינו, כי הפער בבהירות הסם נובע מאשליה אופטית הנגרמת בשל סוג השקית. המשיב אכן צדק בעניין זה, כעולה מדו"ח המעבדה אשר אכן פתחה את ה"ניילון", והדו"ח מתאר את האריזות השונות בצבען. בהקשר זה יודגש כי, בהודעה הבאה, מיום 14.7.15, כאשר המשיב חזר בו מהודאתו, הייתה זו הנקודה המרכזית שהחוקר התעמת עמו (ראו שורות 101 עד 121), והדו-שיח מלמד על מידת המהימנות של פרט חקירה מוכמן זה.

30. אמנם, בעת ההודאה בפני החוקר, ביום 12.7.15, המשיב פוסח על שני הסעיפים. המשיב גם מודה, גם מכחיש וגם טוען לשימוש עצמי. הוא מוסר נתונים מדויקים וגם נתונים שגויים. מקריאת ההודאה ברור כי המשיב מכין לעצמו דרכי מילוט מהודאתו זו, בין בדרך הטענה לשימוש עצמי ובין בדרך הטענה כי מדובר בהודיית שווא. אולם, עדיין, יש בדבריו לכאורה פרטים מוכמנים מסוימים, אף אם אין מדובר בידיעה חד משמעית ומוכחת היטב, של פרט מוכמן לגמרי, שלא ניתן להשערה. טענת הסנגור כי כל הפרטים המדויקים נובעים מהיכרות עם עולם הסמים ומה שהוא ראה בחיפוש, אינה מספקת כדי להסביר. שכן, המשיב מסר גם משקל של חומרים בתוך שקיות פלסטיק, דבר שקשה מאוד להעריך בראייה, ללא מישוש. יתרה מזו,



ידוע כי בדרך סם ההרואין נשקל, ואין נוהגים למכור הרואין באומדות. כאמור, חלק מהטענות גם נשללו על ידי השוטר שערך החיפוש. לפיכך, אין לומר כי אין העדות הזו בעלת משקל משמעותי נגד המשיב. להפך, **המשיב בהחלט מסבך עצמו היטב באחריות לסמים.**

31. אולם, מעבר להודאה, ולידיעה של פרטים מוכמנים לכאורה, הראיות הנסיבתיות של הימצאות הסם מחוזקות גם בהתנהגות מפלילה. בדוח הפעולה של השוטר סלומון (מיום 12.7.15) נרשם כי המשיב הכחיש תחילה שמדובר בבית אמו, וניסה להטעות את השוטרים במיקום המדויק של הבית. יתרה מזו, הוא הצביע לכיוון אחר, "לציין שיוצא הכחיש כי זה בית אמו וניסה להתענות אותנו כשאמר זה לא הבית, הבית הזה שם כשהוא מצביע לכיוון אחר". כן מציין השוטר מור כי המשיב אמר: "זה לא הבית, ולקח אותנו לכיוון בית אחר". מעבר לניסיון הטעיה בוטה זה, מסתבר מהדו"ח של השוטר חזי, כי, כאשר המשיב זיהה את הרצל, המשיב הוא אשר אמר להרצל, שלא לפתוח את הדלת ללא צו חיפוש. כזכור, בתגובה, הרצל נועץ טלפונית בעורך דין ופתח הדלת.

32. התנהגות המשיב ביחס לחיפוש בבית האם המנוחה, עומדת בניגוד להתנהגותו של המשיב ביחס לחיפוש בביתו שלו. מהדוחות עולה, שכאשר נתבקש המשיב להכניס לביתו את השוטרים, הוא לא התנגד לביצוע החיפוש. רק כאשר לבית האם, תחילה ביקש להערים על השוטרים באשר למיקום בית אמו, משראה כי השוטרים מגיעים לבית אמו ניסה לעכבם בתואנה כי לא נמצאו בידו המפתחות לבית זה, וכאשר זיהה את אחיו, הרצל, הורה לו לסרב לבקשת השוטרים, ולא לפתוח את דלת בית אמו. תיאור רצף ההתנהגות, בניסיון למנוע חיפוש בבית בו נמצא הסם, בניגוד לבית אחר בו לא היה סם, יכול ללמד כי המשיב ידע שבבית אמו יש סמים, בניגוד לביתו שלו. שכן לגבי ביתו שלו, צפוי היה כי יגן על פרטיותו בקנאות רבה יותר, לו התנגדות לחיפוש הייתה כנה ועקרונית, ולא נובעת מחשש למעצר. התנהלות זו מחזקת עוד את התזה, כי דווקא המשיב ידע על הימצאותם של הסמים בבית אמו, בניגוד לאחיו.

33. אין ממש בטענה כי האח הרצל גם כן התנגד לחיפוש, ולכן התנהגותו מחשידה באותה מידה. ראשית, הרצל לא טען שהסם שלו, להפך. אולם, מעבר לכך, כעולה מהדו"ח של חזי, אף התנגדותו של הרצל הייתה ביוזמת המשיב. מכל מקום, אינה דומה הדרישה לצו חיפוש, להטעיה מודעת של השוטרים. **נמצא כי בניגוד לאחיו ולאחותו, התנהגותו של המשיב היא מפלילה באופן בוטה. התנהגות מפלילה זו מחזקת עוד את הראיות נגד המשיב.**

34. לא למותר לציין כי טענת המשיב כי אין לו מפתח לדירה נשללת גם היא. זאת, לא רק בעדות האחות המעידה שיש לו מפתח, אלא גם בעדות של השוטר מור, אשר מספר כי לאחר החיפוש ביקש המשיב לשתות אדולן שהוא החזיק בבית אמו. לא זו בלבד שהאדולן היה בבית האם, **האדולן של המשיב היה באותו ארון בו נמצאו חלק מן הסמים.**

35. הסנגור העלה מספר תמיהות אודות החקירה. אין לומר כי מדובר בתמיהות היורדות לשורשו של עניין. אכן, תמיהות אלה תשמשנה את הסנגור לחקירה נגדית של השוטרים, אך לא מצאתי מחדל חקירה דרמטי, המאיין את איכות הראיות לכאורה.



סיכום - הראיות טובות

36. **סיכומו של דבר, הראיות נגד המשיב בהחלט טובות**, ועומדות מעל ומעבר למבחן של הלכת זאדה. הראיה המרכזית היא עצם מציאת הסמים בבית, אשר לו לכאורה שלשה מחזיקי- מפתח בלבד. שניים ממחזיקי המפתח הכחישו כי הסם שלהם, ובכך לבד הקימו ראיות לכאורה נגד השלישי, הוא המשיב.

37. המשיב חיזק ראיות אלה במספר מישורים. המשיב הודה בפני שוטרים בעת החיפוש כי הסמים שלו. המשיב הודה בפני חוקר בהודעתו הראשונה ואמר שהסמים שלו. אמנם, היה למשיב אינטרס להודות, כדי להביא לשחרור אחיו, ואמנם לאחר שהאחים שוחררו, חזר בו המשיב מהודייתו. אולם, אין בכך לבד כדי לקבוע כי ההודיה אינה אמת. המדובר בעניין מובהק של מהימנות, אשר צריך להיבחן בתיק לגופו.

38. המשיב מסר לשוטרים פרטים אודות הסמים שאינם נכונים, אך גם מסר פרטים שהם כן נכונים. פרטים נכונים, אשר קשה מאוד היה להבחין בהם בעת החיפוש, כולל פרט אשר החוקר בעצמו לא הצליח לראות, למרות שהחזיק חבילות הסם בידו. ידיעת פרטים כאלה, אינה ראיה מוחלטת לאשמה, אך מחזקת את סבירות התזה של התביעה. המשיב סתר עצמו בגרסאותיו, ומסר בגרסאות השונות פרטים שבוודאי אינם אמת. **ריבוי השקרים, לעצמו ובניגוד לאחיו, מהווה גם כן ראיה לחובת המשיב.** בניגוד לשני האחים, **רק המשיב התנהג במרמה כלפי השוטרים**, וניסה להטעות אותם לגבי מיקום בית האם. המשיב ניסה למנוע את החיפוש בבית האם, שם נמצאו הסמים, למרות שלא חס על פרטיותו ולא עשה כל מעשה למנוע החיפוש בביתו שלו. אף בכך הראה התנהגות מפלילה. **נמצא כי השילוב של מציאת הסם, עדות האחים, ידיעת פרטי הסמים, התנהגותו בחקירה והתנהגותו בעת החיפוש, כולם יחד, מהווים מארג ראיות חזק נגד המשיב.** זאת, מעל ומעבר לנדרש כדי לאפשר מעצר עד תום ההליכים, לפי הלכת זאדה.

הערת אגב- אודות טעות בדבר משנה

39. אציין כי אני מסתייג בכל תוקף מהערת בית משפט השלום, לפיה "אינני סבורה שיש מקום לעשות שימוש בהליך המעצר כמנוף לחץ בתיק דנן, לאור עצמת הראיות המתוארת לעיל". שכן, **לעולם אין להשתמש במעצר כמנוף לחץ על נאשם**, תהא איכות הראיות אשר תהא. המעצר נועד אך ורק לשם הגשמת מטרת המעצר, הבאה לידי ביטוי בעילה, כגון התמודדות עם סכנה לציבור, חשש לשיבוש או חשש להימלטות. אוי לו לתובע ואוי לו לבית המשפט, במדינה דמוקרטית, אשר מביא למעצר, מתוך כוונה להפעיל לחץ על הנאשם. מעצר נאשם לשם לחץ להודות באשמה, לחץ לשתף פעולה עם החוקרים, לחץ לשם ענישה, או לחץ לשם כל מטרה זרה אחרת, אסור ופסול מכל וכל. והדברים פשוטים.

עילת המעצר

40. לעניין עילת המעצר, הרי שבעבירות סמים חזקת המסוכנות סטטוטורית. חזקה זו מחוזקת בעברו הפלילי של המשיב. עבר, הכולל עבירות אלימות ורכוש, ובעבר היותר רחוק גם עבירות סמים. המשיב נשפט מספר



פעמים למאסרים בפועל, ואף לתקופות שאינן קצרות. כמו כן, תלוי ועמד נגדו תיק מב"ד, משנת 2014 אודות החזקת סמים שלא לצריכה עצמית והפרעה לשוטר. כמצוות הפסיקה הגישה המדינה את תיק המב"ד עצמו, ומתברר כי ניתנה בו החלטה כי הראיות בו קיימות, אך חלשות, ויש מקום (שם) לחלופה מחמת איכות הראיות. לפיכך, משקלו של תיק המב"ד להערכת המסוכנות בתחום הסמים, מוגבל ביותר. עם זאת, יש לעצם קיום התיק התלוי ועומד, שלא הרתיע, משום החלשת האפשרות ליתן אמון במשיב בחלופת מעצר. על רקע מכלול הנתונים, סוג העבירה והעבר הפלילי, רק תסקיר חיובי ביותר, ומשכנע ביותר, יכול להביא להעדפת חלופת מעצר.

41. התסקיר שהוגש בעניינו של המשיב, אינו חיובי ואינו משכנע. שירות המבחן מציין את העבר הפלילי ואת העובדה כי המשיב היה מטופל ערב מעצרו במסגרת "מטרה", טיפול באמצעות מתדון. זאת, כאינדיקציה לכך שהוא מכור לסמים, וממילא מסוכנתו מוגברת בכך. שירות המבחן אף עמד על מספר מאפיינים אישיותיים, שלא יפורטו כאן, המגבירים את הערכת המסוכנות. שירות המבחן התנגד לחלופה שהוצעה בזמנו, אך נכון היה לבחון חלופה מרוחקת מן הבית עם ערבים משכנעים. אולם, כאמור לעיל, לא די בכך. למרות מסקנת התסקיר לפיה אין לשלול כל חלופה, תוכן התסקיר מגביר את הערכת המסוכנות הנשקפת מהמשיב, ולא מפחיתה אותו. בכך מתחזקת עילת המעצר, ונשללת, למעשה, האפשרות המעשית לאתר חלופה.

42. בית משפט השלום לא נכון היה לבחון את חלופת המעצר, אלא משום חולשת הראיות. אולם עתה, משנקבע כי הראיות טובות, עילת המעצר מובהקת, המסוכנות העולה מהעבר ומהתסקיר ברורה, המסקנה אינה עומדת. **נוכח המסוכנות ונוכח הקושי ליתן אמון במשיב עצמו, שוב אין מקום לכל חלופה "משפחתית", וספק אם יש בנמצא חלופה הולמת אחרת, הראויה בנסיבות העניין.**

נוכח כל האמור, **הערר מתקבל.**

המשיב יעצר עד תום ההליכים.

ניתנה היום, י"ג חשוון תשע"ו, 26 אוקטובר 2015, בנוכחות המשיב, ב"כ עו"ד בן נתן והתובע עו"ד אסיף.