



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'
יחיא ואח'

בפני כב' השופט שמאי בקר

מדינת ישראל

המאשימה

נגד

**1. יוסף יחיא
2. חנה ביניאשוילי**

הנאשמים

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד זמנסקי
ב"כ הנאשמת 2 עו"ד ברגמן
הנאשמת 2 בעצמה

פרוטוקול

טיעונים לעונש

ב"כ הנאשמת 2 :

אני אטען כי יש לזכות את הנאשמת בשלב זה מכוח טענה של אין להשיב לאשמה. ס' 158 לחסדס הקובע כי הסתיימה פרשת התביעה ולא הוכחה אשמה אף לכאורה יזכה בית המשפט את הנאשם. אנ מבקש להורות על פסילת הראיה שנתפסה במסגרת תיק זה, ולאחר מכן הרי שאין ראיה ואין הרשעה.

מדובר בצו חיפוש שהוצע על ידי כבוד השופט אבינור, כאשר בצו עצמו ובהתאם להוראות החוק, הרי שיש לבצע חיפוש בפני שני עדים. כאשר על דוח החיפוש יש רובריקה המאפשרת לשוטרים לציין מדוע החיפוש לא נערך בפני שני עדים ומה היתה הסיבה. ניתן לבקש לוותר על נוכחות שני העדים וזה צריך להיות הסכמה מדעת. במקרה שלנו לא הגענו לשלב זה, בתיקים אחרים מבקשים את ההסכמה והרובריקה נשארה מיותרת. במקרה שלנו לא ביקשו את הסכמה. השוטרים נכנסים לדירה, הנאשמת בדירה, כאשר אין שני עדים בהתאם להוראות הצו והחוק ואם נניח שהנאשמת תפקדה כעדה עדיין מדובר בעדה אחת ולא בשני עדים, ברגע שהיא הופכת למושא חיפוש אנו נשארים עם אפס עדים.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

1 אני הצגתי פסיקה בדיון הקודם ואציג אותה שוב, כאשר מופרת על ידי המשטרה הוראה של שופט
2 והוראה של החוק, החיפוש צריך להיות פסול אם לא נערך בהתאם לדין מאחר ולא קוימו הוראות
3 החוק.
4 כל שאר הדברים זה בהסתמך על בן חיים וישכרוב. בעיני זה כבר מצדיק את זיכוי הנאשמת אבל
5 העבודה של ההגנה היא קלה יותר. כי המחדל ממשיך. לפי דוח הפעולה של השוטר חדד הנאשמת
6 נראתה לו לחוצה ורוצה כל הזמן ללכת לשירותים. השוטר אומר לה שמגיעה לדירה שוטרת ואם יש
7 עליה דבר מה שתוציא לבד. ואז היא מתחילה להזיע. מכניסה יד לחזה שלה ומוציאה את הסם. אין
8 הבדל אם הנאשמת עשתה את אקט החיפוש בעצמה או שהשוטרת היתה עושה את זה, ברגע
9 שהשוטר אומר לה לבחור והיא בוחרת בעצמה זה לא משנה, זה היינו הך.
10 מה החשד הסביר שהצדיק את אותו חיפוש? לא מדובר בחיפוש וזה למעלה מן הצורך לא מדובר
11 בחיפוש בתיק שלה, בכיס של המעיל שלה, וגם אז יש ערימות של פסיקה שזכתה על זה, מדובר
12 בחיפוש בגוף שלה של אישה מבוגרת, באבריה האניטימיים, החיפוש צריך להיות חוקי ומתכתב עם
13 הוראות הדין לאחר חשד סביר ולא נקי מספקות. כל מה שהנאשמת עשתה שהיא נראתה לחוצה
14 ורצתה לכת לשירותים, ברור שאדם ללא עבר פלילי שנכנסים אליו הביתה שזה בכלל היה על שם
15 הבן זוג שלה מסתובבים שוטרים ברור שהיא תהיה לחוצה.
16 חברי יטען שעצם הצו החיפוש מכשיר את החיפוש על הגוף של הנאשמת. לפי מה שהפניתי בדברים
17 הקודמים אני מפנה לסי' 29 לפקודת סדר הדין הפלילי. (מצטט). המחוקק עצמו מבדיל בין חיפוש
18 במקום לבין חיפוש בבית, האבחנה ברורה והגיונית, המחוקק אומר במצב שאתה מחפש במקום
19 מסוים כדי לחפש על גופו של אדם שהפגיעה בפרטיות היא גבוהה אתה צריך יסוד סביר לחשוד
20 שהוא מסתיר משהו. כאן זה לא היה. חברי עוקף את השוטר. לפעמים צריך להסתכל על המחשבה
21 של השוטר באותו רגע. הוא לא אומר יש לי צו חיפוש, תתחילי להוציא דברים. הוא בעצמו אומר
22 שהיא נראתה לחוצה ורצתה ללכת לשירותים, הוא בעצמו מבין שזה לא מספיק. הצו חיפוש הוא
23 לבית ולגבי הנאשם 1, היה צריך להיות חשד סביר לחפש על הנאשמת.
24 אני חוזר לסיפור העדים – נניח שטענת חברי אומרת שהיא חלק מהבית. אז בית המשפט צריך
25 לחזור מהסיפור של העדים, הם צריכים להחליט איפה הפגם יותר חמור. היו לנו כאן אפס עדים
26 שהפגיעה הולכת ומתעצמת. יש כאן שתי פגיעות מהותיות, בניגוד לחוק החיפוש נעשה שלא כדין,
27 והחיפוש עליה הי בניגוד להוראות הדין, באיבר מאוד פולשני בגוף שלה, ולכן בית המשפט בהתאם
28 לפסיקה של ישכרוב ובן חיים ולעוד עשרות צריך להורות על זיכוי הנאשמת.
29 חברי מתכוון לטעון שאם בית המשפט יפסול את הסמים אז יש את ההודעה שלה. בהתאם
30 לפסיקה, אני אגיש פסיקה, בית המשפט קיבל את הטענה שאם פוסלים את המוצג עצמו אז אין
31 טעם בהודעה שלה או בלא הודעה שלה. איך נדע שמדובר בסמים? אני מצג ת.פ. 20481-06-13
32 לענייני של אסייג, שם כבוד השופט יובל ליבדרו, מנתח את הענין הזה, הוא מפה לבן חיים הנשיאה



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

1 ביניש אמרה שהמדינה אפילו לא טענה שאם ההודעות יפסלו יש להשתמש בראיות. נפגעה זכות
2 ההיוועצות שלה, השוטר מתחיל לנהל איתה דיון בבית, כאשר הוא היה צריך להעמיד אותה על
3 הזכויות שלה. כשהיא מגיעה למשטרה שואלים אותה אם היא רוצה להתייעץ בעו"ד ואומרת שלא.
4 כבוד השופט בבאר שבע מנתח את הענין והוא טוען שצריך להגיד לה שיש לה זכות להוועצות בעו"ד
5 מהסנגוריה הציבורית, ולמעלה מן הצורך בין יתר הנימוקים שאם הוא פוסל את הראיות הוא פוסל
6 את ההודעה ומורה על זיכוי, כמו שאני מבקש כאן.

7

8

ב"כ המאשימה:

9 אני מבקש לדחות טענת חברי על הסף. בקשתו של חברי לאין להשיב לאשמה, לא עומדת
10 בקריטריונים של הפסיקה, התביעה הביעה ראיות למכביר לצורך כך שבית המשפט יעבור לשלב של
11 פרשת הגנה, ויבקש מהנאשמת כן להשיב לאשמה, שאם תסרב להעיד להמשיך ההליך.
12 מה שאני אומר, שהראיות שהתביעה הביאה מת/1-12/ יש ראיות שהתביעה הרימה את הנטל כפי
13 שהיא מחויבת בפסיקה, ואתחיל מזה שב 19.3.14 הגיעה הנאשמת לבית המשפט עמוד 6 שורות 10-
14 13, חזרו שם על הטענה שהחיפוש בתיק לא עומד בסטנדרטים של הלכת בן חיים וחברי אמר שהוא
15 זקוק רק לעד התביעה 1. הפנה לסי' 29 לחסדפ לחיפוש על גופו של אדם. אני מעיף בסעיף ומזמין את
16 ביהמ"ש לעיין כי אגע בו ביחס לסעיף אחר. מה שאומר החוק בסי' 29 לחסדפ שכאשר בן אדם נמצא
17 בבית על השוטר שרשאי לחפש בו, צריך להיות יסוד סביר לחשוב שהוא מסתיר אצלו חפץ
18 שמחפשים.

19 בהמשך לכפירה שכפרה הנאשמת בכתב האישום, בתאריך 7.12.14, אמר חברי שהנאשמת מודה
20 בהחזקת החומר. אנו לא צריכים ראיות התביעה, הנאשמת אמרה שהיא מודה. ללא כל הסתייגות.
21 מתי זה קרה? הטענה היחידה היתה לגבי חיפוש. זה קרה כאשר התביעה ביקשה מביהמ"ש להוסיף
22 עד תביעה נוסף ושבת המשפט יעמוד על חקר האמת ושכל התמונה של התיק הזה תהיה בפני
23 ביהמ"ש. בקשנו להוסיף את הנאשם 1, אדון יחיא, בן זוגה של הנאשמת ושבת המשפט יראה מה
24 גרסתו, ואיך היא תואמת במאה אחוז לגרסת הנאשמת. חברי אמר בנחרצות ובתגובתו בכתב
25 לבקשתי להוסיף אותו, הוא לא רצה שהתמונה המלאה תהיה בפני בית המשפט וזה אומר דרשני.
26 כנראה חברי לא רוצה את חקר האמת. אני בקשתי שהתמונה תפרס וחברי התנגד נחרצות. אדוני לא
27 נתן לי אפשרות לתקן כתב האישום ואני מתמודד עם התמונה החלקית שיש לי ביד ואני טוען
28 שהראיות שהגשנו לכתב האישום לכאורה מספיקים להרשעתה.

29 לא מספיק שהנאשמת הודתה בהחזקת החומר, בהמשך כאשר התביעה ביקשה להגיש חו"ד סמים
30 בתיק, הנאשמת אמרה אני מודה שמדובר בסמים.

31 מה שאני רואה פה כתמונה, הודיית הנאשמת בהחזקת סמים. חברי טוען שהחיפוש נערך שלא כדין.
32 טענה זו לא עומדת על בסיס הראיות שהתביעה הביאה לביהמ"ש. העיד השוטר שלומי, התיחס



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

1 לראיות למסמכים שהגיש, ת/4, ת/5, ת/6, סיפר על השתלשלות העניינים. כשהאירוע החל לא
2 מחיפוש בבית אלא ממעצרו של הנאשם 1.
3 בידם של השוטרים כבר אז, עם מעצרו של הנאשם 1 ליד עיריית אור יהודה, כבר אז היה צו חיפוש
4 בביתו. החשד הזה של התנהלות הנאשם 1 עלה יותר למרות הצו וביחד עם הצו השוטרים מאוד רצו
5 להגיע לביתו ולחפש שם, בהתאם לצו ביהמ"ש (ת/1). נכון, הצו מחייב את השוטרים להביא 2 עדים,
6 השוטרים לא ידעו מי בדירה, הם התחילו לדפוק בדלת ואני מפנה לעדותה של הנאשמת וגם לדוחות
7 פעולה של השוטר חדד שהעיד, רק אז הסתבר להם שהנאשמת בבית, היא לא פתחה דלת עד
8 שהשוטרים או היא התקשרו למוקד 100, הוברר לה בטלפון שהם באמת שוטרים, הם הציגו לה
9 תעודות ורק אז היא פתחה את הדלת. השוטרים מציינים בדוחות שלהם שגם הנאשם והנאשמת היו
10 בדירה בזמן החיפוש, הם ביצעו בנוהל את המחויבות שלהם להביא 2 עדים.
11 אני מפנה לת/1, להחלטת ביהמ"ש לערוך חיפוש בנוכחות 2 עדים. לא מדובר שם ששני העדים הללו
12 לא יהיה הנאשם או בן זוג/זוגה. הנאשם יכול לטעון טענות ספציפיות, אם נגיד שוטר עושה משהו
13 לא בסדר, אז הנאשם יטען. זה לא משנה אם יהיו או לא יהיו שכנים. הנאשם הוא בעל הבית ויודע
14 כל מה שקורה, עוקב אחרי מהלך החיפוש והוא האדם המרכזי שאמור להיות נוכח בחיפוש, אז הוא
15 כן עד. לכן, אני חושב שהקונסטרוקציה של ביהמ"ש, שלא היו 2 עדים, אני אומר שהיא לא עומדת.
16 היו 2 עדים – הנאשם, הנאשמת וזה מפורט בדוחות הפעולה של השוטרים ואני מפנה לדוחות
17 הפעולה של השוטר ברונשטיין, של השוטר חדד ושל השוטר בן ינאי.
18 חברי יכול היה להזמין את השוטר ינאי והוא לא הזמין אותו לעדות, הוא אמר שחשב שכל מה
19 שהשוטר ינאי כותב בדוח הפעולה הוא אמת, אבל בדוח הפעולה של אותו ינאי נאמר שבמהלך
20 החיפוש שני אנשים היו בבית, הנאשם והנאשמת. אני מפנה לת/7.
21 גם השוטרים חדד ובראונשטיין שהעידו סיפרו את השתלשלות העניינים ובנוסף, גם סיפרו לגבי
22 החשד שעלה מהתנהגות הנאשמת.
23 השוטר חדד כותב בדוח הפעולה וגם סיפר על כך בביהמ"ש (ת/11) וזה דוח פעולה שלם, מפורט ואני
24 מפנה לשורות הראשונות. הוא אומר שכאשר נכנסו לדירה עפ"י צו חיפוש, הבחינו שיש בחורה
25 בדירה, בת זוגתו של העצור בשם חנה והיא נראית לחוצה ורוצה כל הזמן ללכת לשירותים, הוא
26 הזמין לדירה שוטרת והסביר כי מגיע לדירה שוטרת לערוך עליה חיפוש, אם יש עליה דבר מה
27 שתוציא לבד. אז היא התחילה להזיע, אמרה "טוב", הכניסה את ידה לחזה, הוציאה משם חומר
28 החשוד כחשיש עטוף בניילון וזה נתפס. ז"א, השוטר לא אמר לה שהוא עכשיו עורך עליה חיפוש
29 ועכשיו היא מתפשטת ועכשיו הוא נוגע באיברים מוצנעים שלה, לא. למה חברי אומר שהיה חיפוש
30 על הגוף ובאיברים אינטימיים? לא היה שום חיפוש ושום איברים. השוטר לא פנה אליה בכלל, כי
31 מיוזמתה, כאשר הבינה שהמצב שלה על הקרשים, הבינה שכדאי לה לשתף פעולה עם המשטרה וזו
32 לא פעם ראשונה. אי אפשר להתעלם מכך שלפעמים אדם טועה והנאשמת טעתה. זה לא תיק יחיד



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

1 שהנאשם פתאום מתחיל להזיע ולהבין שהוא נתפס על חם והוא מתחיל לשתף פעולה. זה לא עברייני
2 מועד, שאפילו אם תתפוס אותו עם אקדח ביד, הוא יגיד שזה לא שלו. זו אישה נורמטיבית, שנקלעה
3 למצב שצריכה להסתיר את הסם ששייך לנאשם, לפי ת/10 והיא מסתירה אותו וזו טעות שלה שהיא
4 הודתה בו, אני מפנה לת/12. היא אומרת לשוטר שלא ידעה מה לעשות.
5 כאשר אנחנו מסתכלים על הנאשמת שהיא נורמטיבית, היא נקלעה לסיטואציה לא שגרתית, אז אי
6 אפשר עכשיו להשליך את המצב שנוצר על הפעולה כביכול הלא חוקית של השוטרים. הנאשמת
7 בשמחה היתה מודה בתיק הזה ומסיימת אותו. עכשיו אנחנו נתקלים בטענות משפטיות שאין להן
8 כל בסיס פה והטענה המשפטית שמציע חברי לקבל היא לא מחזיקה מים, כי צו החיפוש היה לדירה,
9 הפעולה בעקבותיה נתפס הסם לא היה בדירה, אלא על גוף של בן אדם ולכן, לא צריך לבלבל בין צו
10 חיפוש לדירה לבין חיפוש על בן אדם. חברי מציע לנו את סעיף 29 לחסד"פ, שאומר שנמצא במקום
11 אדם וצריך יסוד סביר לחשד – אנו בתיק של סמים והחסד"פ הוא מכובד, אך אנחנו בחוק ספציפי
12 שהוא פקודת הסמים. פקודת הסמים, סעיף 28א' אומרת שאם השוטר בא לדירה ונמצא שם אדם,
13 הוא רשאי לחפש באדם הזה אם יש לו יסוד להנחה, הבדל בין יסוד לחשד לבין יסוד להנחה. האם
14 יש הבדל בין שני המונחים האלה? לדעתי יש הבדל גדול. לא סתם כל אדם שנמצא בדירה, שנעשה
15 חיפוש לצורך הסמים עליו יש הנחה שהוא יכול להחזיק סמים. אם לשופט יש הנחה כזאת
16 ולשוטרים האלה היתה הנחה כזאת כי יש צו, יש תפיסה של בעל הבית ליד העירייה, אז הם באים,
17 התנהגות הנאשמת מצביעה על כך שיש פה משהו אז יש יסוד סביר להנחה, ונראה לי אפילו יותר
18 מהנחה וחשד. כל זה במצטבר, לשוטר מקצועי יצביע על כך שיש פה סמים ולכן הוא פונה לנאשמת
19 ואומר שהזמין כבר שוטר ושואל אם יש לה משהו עליה? אז שתוציא. זה חיפוש? לא.
20 בעניין הסיטואציה לגבי המשפט "תוציא מה שיש לך בכיסים" או "מה יש עלייך לא חוקי?" אני
21 מפנה לפס"ד של ביהמ"ש לנוער, כב' השופטת קפלן והפירוט בהכרעת הדין. שם היה אירוע כאשר
22 בתחנה המרכזית בת"א מאבטח בא לבן אדם ואומר לו "מה יש לך בכיסים?" הבן אדם מוציא סכין
23 והסנגור אומר חיפוש לא חוקי. השופטת מפרטת ניתוח של הלכת בן חיים ואני מפנה לעמ' 51
24 והמשפט "מה יש לך בכיסים" לא נכנס להגדרה של חיפוש. בסופו של דבר, עם המשפט הזה
25 וההתנהגות של המאבטח, ביהמ"ש קבע שהחיפוש חוקי.
26 לגבי הודיית הנאשמת – יש מסמך מאוד מעניין והוא עצמו לבד ואפילו אם ביהמ"ש יפסול את
27 הראיה ואת הסמים שנתפסו שאבקש לא לעשות, המסמך הזה עצמו צריך לבסס את הרשעתה של
28 הנאשמת בהחזקת סם שלא לצריכה עצמית יחד עם הודייתה בפני ביהמ"ש כאשר היא אומרת
29 בת/10, שורות 13-15, שהיא החביאה את הסמים של בן זוגה ובשורה 18 היא מציינת "יוסי היה יחד
30 איתי כשהיה חיפוש". שוב היא חוזרת בשורה 34, "יוסי עישן וזה היה אינסטינקט" שהסתירה אותו.
31 כאשר אומרים לה שהיא העלימה ראיות והכשילה שוטר, אז היא מודה (שורה 57). ז"א, אם
32 ביהמ"ש פוסל ראיה שאני אומר שלא צריך לעשות כך וביהמ"ש אומר שהסמים נתפסו בניגוד לחוק



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

1 לגמרי, אז יש פה הכשלת שוטר, כאשר אדם מסתיר מוצר. יש פה ניסיון לשיבוש הליכי משפט ואי
2 אפשר להתעלם מזה. יש פה ראיות, יש פה מצב להעביר נטל מהתביעה לנאשמת ולכן, אני חושב
3 שהטענה של חברי שאין פה ראיות בכלל, המצב הוא לא כמו שנמצא בתיק.
4 אני מציג מספר פסקי דין באותו נושא של השאלה "מה יש לך בכיסים".
5 אני מפנה לאח"ג 47321-07-14 בבימ"ש המחוזי בחיפה, כאשר היתה שם שאלה מה יש בכיסים?
6 החשוד אומר שיש לו סכין, אומרים שזה חיפוש לא חוקי וביהמ"ש המחוזי קובע שהחיפוש כן חוקי.
7 אני מפנה לפס"ד של ביהמ"ש השלום ברחובות, אותה שאלה של חיפוש לא חוקי והשופטת פוסלת
8 ראייה וקובעת שהחיפוש לא חוקי, אך יחד עם זה מרשיעה הנאשמת בגלל הודייתה. אם ביהמ"ש לא
9 יקבל את טענת התביעה שלא לפסול את הראייה וכן למסור אותה, אז יש ראיות של הנאשמת על
10 סמך הודייתה.
11 אני מציג פס"ד נוסף של ביהמ"ש בחיפה, ת"פ 16452-09-12, כאשר שם מדובר על אירוע אולי לא
12 זהה, אבל ההתייחסות של השופט בפסיקתו לגבי התנהלות השוטרים, לגבי החשד שמועלה בראשו
13 ובמוחו של השוטר המקצועי, התייחסות לפסילה פסיקתית של אותן ראיות, התייחסות למידתיות
14 של הפסילה מול חומרת העבירה שמגלה התיק, כל זה מפורט בפס"ד והוא מגיע למסקנה שלא
15 לפסול ראייה. הוא אומר "בנסיבות אלה, תוך יישום השיקולים שצוינו לעיל והשיקולים כפי
16 שאמרתי, ספק בעיניי אם היה מקום לפסול את הראייה החפצית, גם לו הייתי קובע כי החיפוש לא
17 נערך כדיון". ז"א, יכול להיות מצב שביהמ"ש יקבע שהחיפוש לא נערך כדיון. אבל לאור הפסילה
18 הפסיקתית, לאור פס"ד יששכרוב, לא מדברים על פרי העץ המורעל, אלא על שיקול דעת ביהמ"ש
19 שאומר שהשוטרים אולי טעו, אולי התרשלו, אך לא עשו זאת בזדון ולכן, עשו דברים לא נכונים אבל
20 לא נפסלת ראייה בגלל זה. הציבור לא אמור לסבול מטעות או התרשמות של השוטר.
21 הנאשמת מודה בהחזקת הסמים בפני ביהמ"ש, היא הודתה במשטרה (ת/10) ואם ביהמ"ש יפסול
22 ראייה, יש הודיה של הנאשמת ואפשר להרשיע על סמך הודיה. אם ביהמ"ש חושב שצריך לפסול
23 ראייה וההודייה של הנאשמת לא עומדת לחובתה ובעבירות סמים יש עבירה של הכשלת שוטר ואם
24 ביהמ"ש יסבור שיש פגם בהתנהגות השוטרים, אז זה לא אמור לפגוע באינטרס הציבורי במלחמה
25 נגד הסמים, אבקש מביהמ"ש לעשות הבחנה בין חיפוש בדירה לבין חיפוש על גופה של הנאשמת
26 שנערך כדיון לטענת התביעה. אם ביהמ"ש יקבע שהיו פגמים בחיפוש בדירה, אין להשליך מהפגמים
27 האלה על חיפוש שנערך בגופה של הנאשמת, כדיון. חקר האמת אמור להיות מול העיניים של
28 ביהמ"ש. לא הובאה אף ראייה לסתור את גרסת השוטרים ואבקש לדחות את הטענה של חברי.
29 לעניין זכות ההיוועצות – בת/10 אמרו לה אם היא רוצה להתייעץ עם סגור ויש לה זכות לכך.
30
31
32



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

ב"כ הנאשמת 2:

בביהמ"ש בב"ש שופט אומר שצריך להגיד לנאשמת מפורש ולא להגיד לה שיש לה זכות להיוועץ עם עו"ד, אלא שיש לה גם זכות להיוועץ עם עו"ד מהסני"צ.

ב"כ המאשימה:

שואלים אותה אם היא רוצה להיוועץ עם עו"ד והיא אומרת שלא צריך, שהיא מודה.

ב"כ הנאשמת 2:

לא שמעתי מחברי שום התייחסות למחדל העדים, חוץ מזה שהנאשם מושא חיפוש וזו טענה שנוגדת את הפסיקה ואין להוסיף הרבה מעבר לזה.

שנית, באשר לפסיקה שהוגשה ע"י חברי, של כב' השופטת קפלן, שם מדובר במאבטח כאשר השופטת אומרת שיש לו סמכות לחפש על אנשים ומפנה לחוק המאבטחים.

בקשר לפס"ד כב' השופטת פינק אותו אני גם מכיר, אז יש פסיקות אחרות כפי שהצגתי לביהמ"ש. השופטת פינק פוסלת את הראיה, אך לא את ההודעה. יש פסיקות אחרות כאמור ושנית, שם ההודיה היתה בלי קשר לחיפוש והחיפוש עוד לא התחיל. בבית הוא גם הוביל אותה למקומות, זה לא כמו המקרה שלנו.

באשר לטענה אם הוא מבין נכון, להרשיע את הנאשמת בעבירות של הכשלת שוטר ושיבוש הליכי משפט – הנאשמת טוענת טענה של אין להשיב לאשמה, פרשת התביעה נסתיימה ואז לתפוס משהו אם לא יעבדו העבירות האחרות, מייחסים לה עוד משהו. זו התנהלות הוגנת וראויה? כל חומר הראיות היה לפני התביעה, לא הפתענו. עכשיו לייחס לה עבירות שלא יוחסו לה מלכתחילה? אבקש לדחות את הטענה.

ביהמ"ש שאל אותי כמה פעמים אם יש גם טענה מעבר לטענת החוקיות, של בן חיים והתפיסה וכו', ואז הסברתי לביהמ"ש את המצב הראיתי. אז עכשיו לייחס את זה לחובתה בבימ"ש?

הכרעת דין (נאשמת 2)

אני מודיע על זיכוי הנאשמת מהעבירות המיוחסות לה בכתב האישום, הכל כמפורט להלן.

הואיל ומדובר בתיק המתייחס לעבירה משנת 2012, מצאתי לתת את הכרעת הדין כבר עתה, באולם, ועל כן תהיה הכרעת הדין קצרה ותמציתית, ועם חובבי הדיסרטציות – הסליחה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

1 על-פי כתב האישום, הרי שבדצמבר 2012 החזיק הנאשם 1 בסם מסוג חשיש במשקל של כ- 24 גרם,
2 שלא כדין. הנאשם נעצר. בהמשך הגיעו השוטרים, יחד עם הנאשם 1, אל דירתו, שבקריית אונו,
3 כשבידם צו חיפוש כדת וכדין (ת/1), אשר ניתן בידם ע"י בית-משפט נכבד זה (כב' השופט ד"ר
4 אבינור).

5

6 על-פי כתב האישום, או ליתר דיוק מהראיות שנשמעו גם בהמשך, נמצאה בדירה הנאשמת 2, כאשר
7 בחזייתה סם מסוכן מסוג חשיש במשקל של כ- 60 גרם נטו, שלא לצריכה עצמית.

8

9 הנאשמת כפרה באשמה, אמנם הודתה בהחזקת הסמים, אך טענה לאי חוקיות החיפוש.

10

11 נשמעה פרשת התביעה, ובתומה הודיע הסנגור המלומד כי יש בדעתו לטעון כי "אין להשיב
12 לאשמה", וכך היה, בדיון היום.

13

14 אציין, כי קיימת מחלוקת בין הצדדים ביחס לקונסטרוקציה המשפטית הנכונה, אם יכולה בכלל
15 להישמע טענת חיפוש בלתי חוקי על השלכותיה במסגרת טענת "אין להשיב לאשמה", כאשר
16 התביעה הצביעה על כך כי בהחלט הביאה ראיות, הרבה יותר מ"ראיות דלות", כפי דרישת הפסיקה
17 לשלב זה.

18

19 לדעתי, מדובר בויכוח תיאורטי בין הצדדים. נכון כי בתום פרשת התביעה צריכה האחרונה להציג
20 רק ראיות דלות שאם יינתן בהן אמון מוחלט אזי יש בהן כדי להרשיע לכאורה את הנאשם, אולם
21 מאידך גיסא – אם על-פי ראיות התביעה מדובר אכן בחיפוש בלתי חוקי, מה הועילו חכמים ותביעה
22 באותן ראיות, דלות או מעובות, אם נפל בהן פגם בלתי חוקי ועלולה ראייה מרכזית להיפסל? ראוי
23 אפוא, לדון בטענה עתה, ואין נפקא מינה אם נקרא לדיון "אין להשיב לאשמה", או טענת "הגנה מן
24 הצדק", הנשמעת בתום פרשת התביעה.

25

26 לגופו של עניין, אתחיל דווקא באופן לא כרונולוגי, לעניין ניתוח הפרשה.

27

28 דווקא בעניין החיפוש שערכו השוטרים על הנאשמת או כלפיה, אני סבור כי הדין עם התביעה.
29 פשיטא בעיניי, כי כאשר מגיע שוטר לדירה שעל-פי מודיעין יש בה סמים, ובדירה פלוני או פלונית,
30 והם מבקשים בכל מאודם לרוץ לשירותים, הרי שכל שוטר סביר – בהכירו את מערכת הביוב הבלתי
31 הפיכה – חייב לדעת כי עליו לשאול את המתפנה שאלות ביחס לסמים שייקח עימו אל בית הכיסא.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

1 מדובר לדעתי בעניין פשוט, סביר, אף מתחייב, ושוטר שלא יעצור פלוני בדירה בה לכאורה יש סמים
2 מללכת אל השירותים – מתרשל הוא.

3
4 אין המדובר רק בהנחה של ניסיון חיים, אלא שגם סעיף 28(ב)2 לפקודת הסמים המסוכנים נותן
5 בידי שוטר סמכות לבצע על גופו של אדם חיפוש, אם יש לו יסוד סביר להניח שאותו אדם נושא עמו
6 שלא כדין סם מסוכן. אני שב וחוזר: מי שנמצא בדירה שיש בה לכאורה סמים, כך על פי החשד,
7 והוא ממנהר מאוד לשירותים, מן הראוי לערוך עליו חיפוש, ואין נפקא מינה בעיניי אם הוא מזיע או
8 לא מזיע, מגמגם או לאו, שהרי ברור שכל אדם, נורמטיבי או לא, הזוכה לביקור פתע של שוטר, אין
9 הוא חש בנוח, לשון המעטה.

10
11 דווקא משום שאני סבור כי הצדק עם התביעה בעניין החיפוש על הנאשמת, הרי שעוד יותר בולט
12 לעין הפגם בביצוע צו החיפוש, עמו באו השוטרים אל הדירה בה נמצאה הנאשמת.

13
14 על-פי צו החיפוש, על כך אין מחלוקת, היה על השוטרים לבצע את החיפוש בפני שני עדים שאינם
15 שוטרים, כאשר הצו מפנה גם להוראת סעיף 26 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש).

16
17 צו של שופט – מן הראוי לכבד.

18
19 צו של שופט – קל וחומר שראוי כי המשטרה, מי אם לא היא? – מן הראוי לכבד.

20
21 צו של שופט, אשר ניתן במעמד צד אחד, בידי המשטרה, כאשר לא נשמע הצד השני, מטבע הדברים,
22 יש לגביו חשיבות כפולה ומכופלת, כי ימולא ויבוצע כדת וכדין, בבחינת קל וחומר בן בנו של קל
23 וחומר.

24
25 כך לא נעשה ביחס לצו החיפוש שהוציא מלפניו כב' השופט ד"ר אבינור.

26
27 בית-המשפט הורה על קיום חיפוש בדירתו של הנאשם 1, בנוכחות שני עדים, ודומה, ואני אומר את
28 הדברים בזהירות, כי התנאי הנ"ל לא שיחק בכלל תפקיד בעיני השוטרים, בכל הכבוד.

29
30 אני מרשה לעצמי לומר את הדברים, שכן השוטר המחפש, בראונשטיין, עוד בחקירתו הנגדית נשאל
31 "נניח שאני מסכים לזה (שהיה עד אחד – ש.ב) בית-המשפט הורה לכם שניים. איפה עוד אחד?"

32 ת. לא זוכר, זה לא משהו שהתייחסתי אליו."



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32

לא משהו שהתייחס אליו? המדובר בתשובה שהיא בהחלט כנה מאוד, אולם בית-המשפט לא יכול לחיות עמה בשלווה. מה זאת אומרת "לא התייחסתי אליו"?
האם צו בית-המשפט אינו שווה התייחסות?

אין המדובר בהחלקת לשון או בטעות שנובעת מהתרגשות השוטר העומד על דוכן העדים. עיון בעדותו של השוטר מלמד כי לא ממש ניתנה הדעת לשאלת וידוא המצאותם של שני עדים בעת החיפוש.

כתבתי לעיל, ולא לחינם, כי דווקא העובדה כי העדה הפוטנציאלית בדירה, הלא היא הנאשמת שלפניי, הפכה מהר מאוד להיות חשודה (על כך אין מחלוקת) – פוסלת אותה, מני וביה, מלשמש כעדה לחיפוש. אגב, גם השוטר טען כך במסגרת עדותו לפניי, עניין שנאמר אך מעל הצורך.

אסביר: סעיף 26 לפקודת סדר הדין הפלילי מתייחס לשאלת העדים בעת ביצוע חיפוש ומהוראתו ניתן ללמוד בפירוט כי מי שהוא החשוד עצמו, אינו יכול לשמש חשוד (ראו סעיף 26(3), הקובע כי תופס הבית הוא המקום שבו נערך החיפוש, או אחד מבני ביתו הנוכחים שם – יכול לבקש לערוך שלא בפני עדים. ללמדך, כך להבנתי – כי תופס הבית או מי מבני ביתו הוא לא עד). הדבר גם עולה בקנה אחד עם השכל הישר: הדרישה להמצאותו של עד במקום חיפוש נובעת מהצורך בעד אובייקטיבי, שגם יבטיח חיפוש כדת וכדין, וגם יוכל בדיעבד למסור דין וחשבון אודות אותו חיפוש, הנערך בדלת אמותיו של הזולת.

אך לאחרונה עמדה חברתי, כבי' השופטת דניאלי, מבית-משפט השלום בפתח תקוה, על כך כי אי קיום צו בית-משפט ביחס לשני עדים במקום – עלול בהחלט לפסול את הראיה שנתפסה, במקרה דנא – סמים (ת"פ 6763-01-14).

אני הולך באותה דרך שקבעה כבי' השופטת דניאלי, ואני סבור כי המקרה כאן צריך להביא לאותה תוצאה, וביתר תוקף, נוכח הראיות מהן אתה למד כי המשטרה כלל לא נתנה דעתה לצו בית-המשפט, שניתן בידה במעמד צד אחד, באשר לכללי החיפוש הנאותים. המשטרה פשוט התעלמה מכך. כבי' השופטת דניאלי עמדה על כך, בפסיקתה לעיל, כי חיפוש בביתו של הזולת, של האזרח, איננו עניין של מה בכך, שהרי מדובר בכניסה למבצרו ופרטיותו של אדם, ואין צורך להרחיב בנושא. ראוי כי המשטרה תקפיד – בוודאי לא תתעלם – על קיום צווים כגון דא, קלה כחמורה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'

יחיא ואח'

1
2 התביעה עותרת לעשות שימוש בהודעתה של הנאשמת, אשר "חוץ מהסם עצמו שנתפס", ממילא
3 יכולה להוות בסיס להרשעה. אינני יכול לקבל עמדה זו, שכן ברי לכל, כי ההודעה במשטרה ניתנה
4 לאחר שנתפסו הסמים, וברור שמנסיבות אלו נגזרת תוכן ההודעה.
5
6 יתרה מזו, לו אסכים לקבל את ההודעה כראיה, אזי לא נמצאתי "מרתיע" את המשטרה די הצורך,
7 לקיים את צווי בית-המשפט כדת וכדין, שממילא תוכל להשתמש בריקושטים ובפירות עקיפים של
8 ביצוע צו החיפוש שלא כדין.
9
10 רק מעבר לצורך אציין, ועל כך אין מחלוקת – כי המשטרה לא כתבה כלל על גבי טופס החיפוש מדוע
11 לא נעשה החיפוש שלא בנוכחות שני עדים, ולמעשה, כאמור, הנחייתו המחייבת של ביהמ"ש בעניין
12 זה – לא ממש הרשימה את השוטרים הנכבדים.
13
14 מתחייבת כאן אפוא, לדעתי, פסיקה שתבהיר למשטרה כי בית-המשפט מתכוון, באמת ובתמים,
15 למה שהוא קובע, כאמור – קל וחומר כאשר מדובר בעניין של פגיעה בפרטיות, המשקל במעמד צד
16 אחד בלבד, עניין הדורש תשומת לב מיוחדת וביצוע בחרדת קודש של ממש.
17
18 התביעה הפנתה לכך כי החיפוש שבמסגרתו נמצא הסם נעשה על הנאשמת, ולכאורה כדין, וזאת
19 כטענה חלופית, אם חלילה ימצא בית-המשפט כי החיפוש בדירה ללא עדים – נפל בו פגם.
20
21 המדובר בטענה "נקודתית", המבקשת להבחין בין החיפוש שנערך על המתלוננת בתוך אותה דירה,
22 לבין החיפוש הבלתי חוקי – בעטיו של החסר בעדים – בדירה. אינני יכול לקבל את הטענה של
23 התביעה, שכן מדובר במבט מלאכותי על הקורות את הנאשמים בכתב האישום, והפרדה זו לא
24 יכולה לעמוד. הצו ניתן ביחס לדירה, שם נמצאה הנאשמת, ואת הצו יש לקיים – עם קשר לנאשמת
25 ובלי קשר לנאשמת, ובית-המשפט צריך לומר את דברו באופן חד וחלק, מבלי שהוא מבצע ניתוח
26 מיקרוסקופי, עם סכין מנתחים חדה, על-מנת להכשיר את פירות אסורים, הכל כמוסבר לעיל.
27
28 סוף דבר אפוא, שאני מקבל את בקשתה של ההגנה, פוסל את הראיה המרכזית בתיק, הלא הם
29 הסמים, כמובן גם את הודעת הנאשמת בהחזקתה באותם סמים, שלא היתה נולדת לולא החיפוש
30 הבלתי חוקי ונוכח כל אלה אני מורה על זיכוי הנאשמת.
31
32 הסמים – יושמדו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22 ינואר 2015

ת"פ 50516-05-13 מדינת ישראל נ'
יחיא ואח'

1
2
3
4
5
6
7

זכות ערעור לבית-המשפט המחוזי בתל-אביב, תוך 45 ימים.

ניתנה והודעה היום ב' שבט תשע"ה, 22/01/2015 במעמד הנוכחים.

שמאי בקר, שופט

8
9
10
11
12

הוקלד על ידי הגר בוקשיש