

החלטה 09/02/2020  
 בקשה 5 בתיק 44713-12-18  
 שו' עדנה בן-לוי

מאשרת המבוקש ללא כל פרט המזהה את  
 הנאשם בהיותו קטין בנוכחות אביו משפט השלום בחיפה  
 בפני כבוד השופטת הבכירה עדנה בן-לוי  
 לשלוח.

ת"פ 44713-12-18

המבקש  
הנאשם



- נ ג ד -

המשיבה

מדינת ישראל

**בקשה להיתר פרסום**

בית המשפט הנכבד מתבקש ליתן היתר לפרסום הכרעת דינו המזכה מיום 18.12.2019 וזאת ללא פרסום כל פרט מזהה של הנאשם.

**לחלן גימוקי הבקשת:**

1. עו"ד רונן אביב ייצג את הנאשם מטעם הסגוריה הציבורית.
2. אנו מבקשים לפרסם את חכרעת הדין האמורה, שכן היא מדגישה את חשיבות ההקפדה על זכויות הקטין בהתאם לדוקטרינת הפסילה הפסיקתית.
3. למיטב בירורינו, לא חוגש ערעור בתיק.
4. על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות כמבוקש בפתיח.

טליח אוה גולדשטיין, מתמחה  
 סגוריה ציבורית - מחוז חיפה



בית משפט לנוער בבית משפט השלום בחיפה

18 דצמבר 2019

ת"פ 44713-12-18 מדינת ישראל נ' [redacted]

לפני כב' השופטת עדנה בן-לוי, שופטת בכירה  
המאשימה מדינת ישראל

נגד

[redacted] ת.ז. [redacted]

הנאשם

נוכחים:

ב"כ המאשימה: עו"ד אפי פרידמן  
הנאשם: נוכח  
ב"כ הנאשם: עו"ד רונן אביב

פרוטוקול

הכרעת דין

כהוראת החוק, בפתח הכרעת הדין אני מודיעה כי החלטתי לזכות את הנאשם.

רקע

1. העבירה המיוחסת לנאשם היא החזקת סם שלא כדין לצריכה עצמית לפי סעיף 7(א)+(ג) לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג-1973 [להלן: הפקודה].
2. הראיות עליהן מתבססת המאשימה הן שתיים:
  - א. תפיסת הסם-קנבוס במשקל 1.79 גרם ומשקל דיגיטלי אותם החזיק הנאשם ברכב בו נהג.
  - ב. הודאת הנאשם במשטרה.

טענות ההגנה

3. לעמדת ההגנה עקב פסול מהותי בראיות המאשימה הן לגבי תפיסת הסם והן לגבי ההודאה יש לפסול אותן ולזכות את הנאשם מהנימוקים הבאים:
  - א. לא היה קיים חשד סביר המצדיק את החיפוש ועל כן על פי הלכת בן חיים החיפוש אינו חוקי.



בית משפט לנוער בבית משפט השלום בחיפה

18 דצמבר 2019

ת"פ 44713-12-18 מדינת ישראל נ' [REDACTED]

- 1 ב. החיפוש היה שלא כדין מאחר ולא הודע לנאשם מה מטרת החיפוש בניגוד לסעיף 28  
2 (ה) לפקודת הסמים המסוכנים.  
3 ג. השוטר לא עיכב את הנאשם טרם החיפוש למרות הגבלת חירותו.  
4 ד. החיפוש ברכב היה לא חוקי מאחר והוא נעשה ללא נוכחות עדים והשוטר לא הזדהה  
5 כשוטר.  
6 ה. הודעת הנאשם נגבתה שלא כדין :  
7 1. לא הוסבר לנאשם זכותו להיוועץ עם עו"ד מהסנגוריה הציבורית.  
8 2. לא הודע לנאשם על זכותו לחקור בנוכחות הוריו או קרוב משפחה אחר,  
9 והנאשם לא ויתר על זכות זו.  
10 3. ביצוע החקירה שלא בנוכחות האב לאחר שהוברר כי האב חולה ואינו יכול  
11 להגיע היא בלתי סבירה. מן הראוי היה להמתין עם החקירה עד שהאב יוכל  
12 להיות נוכח בה.  
13 הראיות  
14 4. מטעם המאשימה העידו השוטר שביצע את החיפוש ברכב רס"ב גיאד חדיד [להלן: השוטר],  
15 החוקר ליאור שליטר [להלן: החוקר] וקצין החקירות פקד דותן מרום [להלן: הקצין]. יתר  
16 הראיות לגבי מהות הסם ומשקלו הוגשו בהסכמה ואינן שנויות במחלוקת.  
17 5. הנאשם לא העיד ולא הובאה כל ראיה מטעמו.  
18  
19 דיון והכרעה  
20  
21 חוקיות החיפוש  
22  
23 6. שוטר אינו רשאי לערוך חיפוש על גופו של אדם או ברכבו אלא אם הוקנתה לו סמכות לעשות  
24 כן על פי חוק.  
25 7. חשד סביר יכול להקנות לשוטר בתנאים מסוימים סמכות לערוך חיפוש ללא צו, אולם סמכות  
26 זו היא רק על פי הוראת חוק.  
27 8. בהעדר מקור סמכות חוקית רשאי שוטר לבצע חיפוש רק אם ניתנה הסכמת מושא החיפוש.  
28 מדובר בהסכמה מודעת שניתנת לאחר שהשוטר מבקש את אישור אותו אדם לבצע חיפוש  
29  
30  
31  
32



בית משפט לנוער בבית משפט השלום בחיפה

18 דצמבר 2019

ת"פ 44713-12-18 מדינת ישראל נ' [REDACTED]

1 ומסביר לו כי הוא רשאי שלא לחסכים מבלי שהדבר יפגע בו. כך נקבע ברע"פ 10141/09 בן  
2 חיים נגד מדינת ישראל [פורסם בבנו] [להלן: הלכת בן חיים].

3  
4 9. על פי הלכת בן חיים ראייה שנתפסה בחיפוש שאינו חוקי, ככל שהפגיעה באינטרס הציבורי  
5 איננה משמעותית מדי, תפסל כראיה.  
6

7 10. באירוע הנוכחי כל הידוע על נסיבות ביצוע החיפוש הוא מעדות השוטר ודוח הפעולה [ת/13].  
8 השוטר העיד כי ביום האירוע ב- 1.10.18 אחר הצהריים הוא היה ראש משמרת סיור ותפקידו  
9 היה לסייר ברחובות. הוא היה במדי שוטר והסיור היה "סיור מניעה". בשלב מסוים הוא  
10 זיהה רכב בו נהג הנאשם המוכר לו היטב. השוטר הסביר כי קלט תנועה שלא נראתה לו  
11 והחליט לנסוע אחר הנאשם כדי לבסס את החשד שהיה לו. השוטר הסביר כי באופן כללי  
12 החשד היה החזקת סמים. השוטר נסע אחרי רכבו של הנאשם תוך כדי צמצום המרחק  
13 ביניהם. בשלב כלשהו הנאשם הסב את ראשו הסתכל לאחור ומיד לאחר מכן התכופף למטה.  
14 התנהגות זו העלתה את החשד של השוטר לחשד סביר והוא הורה לנאשם לעצור.  
15

16 11. השוטר הסביר עוד כי במהלך הנסיעה הנאשם חזר לאותה נקודה ממנה נסע.  
17

18 12. בדוח פעולה של השוטר [מוצג ת/13] נאמר: "...נצפה מסתכל לאחור ומתכופף להסליק דבר  
19 מה. מיד סימנתי לו לעצור הנ"ל נעצר... הנהג זיהה בשם [REDACTED]... נראה לחוץ, נערך  
20 חיפוש בהסכמה על גופו לא נתפס דבר חריג לאחר מכן ערכתי חיפוש ברכב הנ"ל... נמצא חומר  
21 חשוד כסם".  
22

23 דיון

24  
25 13. נטען כי הנסיבות שפרט השוטר אינן מבססות חשד סביר והובאה פסיקה בה נקבע כי  
26 התנהגות לחוצה של אזרח, או הסבת מבט לאחור אינם מהווים בסיס לחשד סביר.  
27

28 14. אין הגדרה מהו חשד סביר וכל מקרה לנסיבותיו. אין מחלוקת כי הכרות מוקדמת של שוטר  
29 את האזרח איננה יכולה להיות בסיס לחשד סביר. מאידך החשד הסביר איננו צריך להיות  
30 חשד מבוסס וממשי שכן דרישה כזו תסכל בפועל את אפשרות המשטרה למלא את תפקידה  
31 ולהגן על הציבור.  
32



בית משפט לנוער בבית משפט השלום בחיפה

18 דצמבר 2019

ת"פ 44713-12-18 מדינת ישראל נ' [REDACTED]

15. בנסיבות שתיאר השוטר שהם שילוב של הכרות מוקדמת, תנועה כלשהי של הנאשם שהעלתה חשד אצל השוטר, והתנהגות הנאשם לאחר שהשוטר החל בנסיעה אחרי רכבו, גם אם כל אחד מהרכיבים הנ"ל לכשעצמו איננו מבסס חשד סביר, סך כל הרכיבים יכול לבסס חשד סביר.
16. כאמור דלעיל קיומו של חשד סביר לכשעצמו לא מקנה לשוטר סמכות חיפוש אלא אם יש הוראת חוק המתירה זאת. בהעדר הוראה חוקית ניתן לבצע חיפוש רק לאחר שמושא החיפוש נתן את הסכמתו לכך כאשר ההסכמה היא הסכמה מודעת כפי שנקבע בפרשת בן חיים.
17. התנאים לקיומה של הסכמה מודעת נקבעו אף הם בפרשת בן חיים. נקבע כי הסכמה היא מודעת רק אם ניתנה לאחר שהשוטר הסביר למושא החיפוש כי יש לו זכות לסרב לחיפוש מבלי שהדבר יפגע בו. במקרה הנוכחי לא הובאה כל ראיה ממנה ניתן ללמוד כי עובר למתן ההסכמה, הסביר השוטר לנאשם כי יש לו זכות שלא להסכים לחיפוש ועמדה זו לא תפגע בו. לגבי אופן ביצוע החיפוש העיד השוטר "את החיפוש לפי מה שרשמתי" [פרוטוקול ע' 8]. בדוח הפעולה ת/13 נרשם: "סימנתי לו לעצור... נעצר... זוהה בשם.... נראה לחוץ. נערך חיפוש בהסכמה".
18. עול ההוכחה כי הסכמת מושא החיפוש היא הסכמה מודעת מוטל על המאשימה. ציון המילים "חיפוש בהסכמה" אין די בהן כדי לצאת ידי חובה זו. המאשימה לא עמדה בנטל במקרה זה.
19. על כן החיפוש שערך השוטר היה לא חוקי.
20. על תוצאות חיפוש לא חוקי חלה דוקטרינת הפסילה הפסיקתית שנקבעה בע"פ 5121/98 יששכרוב נגד התובע הצבאי הראשי [פורסם בנבו] [להלן: עניין יששכרוב]. דוקטרינה זו נועדה להגן על זכות חוקתית של נאשם להליך הוגן. המבחן הבסיסי הוא מידת הפגיעה בזכות חוקתית זו כתוצאה מקבלת ראיה שהושגה שלא כדין. האיזון יעשה בין עוצמת הפגיעה בהליך ההוגן אל מול הפגיעה באינטרס הציבורי.
21. במקרה הנוכחי מדובר בסם מסוג קנבוס במשקל קטן ביותר של 1.79 גרם. במציאות בה בגירים כלל לא מועמדים לדין בגין אחזקת סם כזה בכמות כזו, ניתן לקבוע בוודאות כי הפגיעה באינטרס הציבורי כתוצאה מפסילת הראיה איננה משמעותית. מאידך הפגיעה בזכותו החוקית של הנאשם לפרטיות ולחירות כאמור בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו נפגעה באופן משמעותי. על כן אני פוסלת את הסמים כראיה.



בית משפט לנוער בבית משפט השלום בחיפה

18 דצמבר 2019

ת"פ 44713-12-18 מדינת ישראל נ' [redacted]

הודאת הנאשם

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  
33

22. חקירת הנאשם על החזקות סמים היא פועל יוצא של חיפוש לא חוקי ושל ראיה שדינה להפסל. בנסיבות אלו מתן הכשר לחקירת הנאשם כראיה משמעותו מתן הכשר לפגיעה בזכויות היסוד של הנאשם. על כן ולו מסיבה זו - הודעת הנאשם בהמשטרה תפסל כראיה מכח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית.

23. מעבר לנדרש אומר כי גם בחקירת הנאשם נפלו פגמים מהותיים אשר די היה בהם על מנת לפסול את ההודאה. הפגמים הם:

א. הנאשם נחקר ללא נוכחות הורים וזאת ללא אישור קצין ממונה כדין. אישור קצין החקירות ניתן בשעה 10:41 [מוצג ת/15] כאשר חקירת הנאשם הסתיימה ב- 10:38 [מוצג ת/12]. סעיף 9(חנ) לחוק הנוער (שפיטה ענישה ודרכי טיפול) התשל"א-1971 [להלן: חוק הנוער] קובע כי תנאי לחקירת נאשם ללא נוכחות הורים הוא מתן אישור בכתב מנומק של קצין ממונה. אמנם בתחילת החקירה רשם החוקר כי החקירה מתבצעת ללא נוכחות הורים והפנה למזכר בתיק, אלא שכאמור נכון למועד כתיבת הדברים לא היה קיים מזכר כזה. יצויין כי גם החוקר וגם הקצין הממונה לא נתנו כל הסבר לכך בעדותם. חקירת קטין ללא נוכחות הורים בלא שהתקיימו הוראות החוק היא חקירה בניגוד לחוק ודינה על פי הלכת יששכרוב להפסל.

ב. החוקר לא הודיע לנאשם באופן מפורש בתחילת החקירה על זכותו להיוועץ עם הסנגוריה הציבורית, בניגוד להוראות סעיף 9ט לחוק הנוער. בתחילת החקירה שאל החוקר את הנאשם האם הוא רוצה להיוועץ עם עו"ד. החוקר העיד כי די בכך כדי לצאת ידי חובת החוק. עמדה זו איננה תואמת את הוראת החוק המבדילה באופן ברור בין עו"ד לבין סנגוריה ציבורית וקובעת בדיוק מה אמור חוקר להסביר לקטין נחקר טרם תחילת חקירה. על כן פגם מהותי נוסף נפל בחקירת הנאשם.

ג. כל אחד מהפגמים הנ"ל די בו על מנת לקבוע כי חקירת הנאשם היתה שלא כדין ותוך פגיעה בזכויותיו לחליך הוגן. על אחת כמה וכמה כאשר מדובר בשני פגמים מהותיים ובפגיעה ממשית בזכות יסוד של הנאשם.

24. על כן אני קובעת כי ההודעה שנגבתה מהנאשם בחקירה פסולה כראיה.



בית משפט לנוער בבית משפט השלום בחיפה

18 דצמבר 2019

ת"פ 44713-12-18 מדינת ישראל נ' [REDACTED]

סוף דבר

25. אני מזכה את הנאשם.

לגבי המוצגים: הסמים יושמדו וגם המשקל יושמד.

זכות ערעור תוך 45 יום.

היה והוטלו על הנאשם הגבלות כלשהן במסגרת הליכי מעצר – ההגבלות בטלות.

היה והופקדו כספים במסגרת ההליכים השונים בתיק זה, יש להחזיר את הכספים לנאשם או למפקיד הכסף בפועל.

המזכירות תשלח הפרוטוקול לשרות המבחן.

ניתנה והודעה היום כ' כסלו תש"פ, 18/12/2019 במעמד הנוכחים.

עדנה בן-לוי, שופטת בכירה

20