



## בית משפט השלום בקריות

ה'ת 11-01-19907 גליקסברג נ' מדינת ישראל

בפני כב' השופטת טל תדמור-זמיר

מבקשים ארקדי גליקסברג

נגד

משיבים מדינת ישראל

### החלטה

1  
2 בפני בקשה להחזרת תפוס לפי סעיף 34 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש],  
3 התשכ"ט – 1969 (להלן: "הפסד"פ").

4 התפוסים על פי הבקשה הינם: 10 מארזי מחשב ושלט בקרה (להלן: "התפוסים").

### תמצית העובדות והשתלשלות ההליכים

5  
6  
7  
8 ביום 2.12.10 תפסה המשטרה התפוסים בעסקו של המבקש ברחוב העמקים 5, קרית ביאליק וזאת  
9 על פי צו בית משפט מיום 16.11.10.

10  
11 במהלך החיפוש נצפו המחשבים כשהם משמשים בפועל לצורך הימורים ועל דו"ח החיפוש חתמה  
12 עדה אחת בלבד, יפרח יפה שמה.

13  
14 ביום 2.12.10 נערכה חוות דעת לגבי התפוסים אשר מלמדת כי המחשבים שימשו כעמדות "קזינו  
15 מולטי גיים" שפעלו באמצעות כרטיס אלקטרוני ותוכנה ייחודית וכן כי המחשבים התפוסים נתפסו  
16 בעבר במשטרה בגין הימורים והושבו לבעליהם.

17  
18 ביום 10.1.11 הגיש המבקש בקשה להחזרת תפוס וביום 17.2.11 נערך דיון בבקשה.

19  
20 תיק החקירה נמסר לעיוני.

### טענות ב"כ המבקש

- 21  
22  
23 • עסקו של המבקש מספק שירותי גלישה באינטרנט ותפיסת התפוסים בוצעה מבלי שהתגבש  
24 יסוד סביר להניח שהם שימשו לצרכים אסורים כנדרש על פי סעיף 235 לחוק העונשין



## בית משפט השלום בקריות

ה"ת 11-01-19907 גליקסברג נ' מדינת ישראל

- 1 התשלי"ז- 1977 (להלן: "חוה"ע"). גם מתן צו החיפוש על ידי בית המשפט לא מייתר את  
2 הצורך לגבש את הייסוד סביר להניח" הנדרש בעבירה מסוג זה.  
3
- 4 החיפוש נערך כ-20 יום לאחר הוצאת צו החיפוש, שלא בנוכחות שני עדים שאינם שוטרים  
5 כמתחייב מהוראות סעיף 26 לפסד"פ והמשיבה אף חדרה לחומר המחשב ללא נוכחות שני  
6 עדים שאינם שוטרים. משכך חוות הדעת נערכה שלא כדין ויש להורות על השבת המחשבים  
7 התפוסים לאלתר.
  - 8
  - 9 המשיבה לא ביקשה וממילא גם לא קיבלה אורכה להחזקת המחשבים התפוסים מעבר ל-  
10 48 שעות כמתחייב מהוראות סעי' 32 (ב) לפסד"פ. משכך, למשטרה אין סמכות להחזיק  
11 במחשבים התפוסים.  
12
  - 13 גם משנתגבשה "תשתית ראייתית לכאורית" לכך כי בתפוסים נעשה שימוש בדרך של  
14 "משחק אסור", מחויב השופט לשקול חלופת מעצר לאותם התפוסים.  
15
  - 16 התפוסים מוחזקים בתחנת המשטרה, תחת כיפת השמיים כשהם חשופים לנוקי מזג  
17 האוויר אשר אף עלולים לגרום למבקש נזק ראייתי לצד הנזק הקנייני. טעם זה אף הוא  
18 מצדיק השבה מיידית של התפוסים לידי המבקש.  
19

### טענות ב"כ המשיבה

- 20  
21 בתיק קיימת חוות דעת המלמדת כי התפוסים שימשו לצורך ניהול משחקים אסורים. בנסיבות, יש  
22 לגזור גזירה שווה מבג"צ 2393/91 עזריאל פרידנברג נ' שופטת השלום בתל-אביב, הגב' מרים  
23 סוקולוב פד"י מה (4) 490 (1991) להלן: "בג"צ פרידנברג" ולהורות על חילוט המוצגים.  
24  
25 לגבי שמירת טיב המוצגים, טען ב"כ המשיבה כי ניתן לדון בטענה במסגרת תיק אזרחי ולא במסגרת  
26 הדיון הפלילי.

### דיון

- 27  
28 כבר נפסק לא אחת כי תפיסה והמשך החזקה בחפץ שנתפס, מהווה אמצעי דרסטי שיש בו כדי לפגוע  
29 בזכות הקניין של הבעלים ומשכך עליהם להיות חוקיים, לתכלית ראויה ובמידה שאינה עולה על  
30 הנדרש (ראה בש"פ 7715/97 חג'ג נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(1), 14, 16-17 (1998), בש"פ 6686/99  
31 עובדיה נ' מדינת ישראל פד"י נד (2) 464 (2000) (להלן: "פס"ד עובדיה") ורע"פ 1792/99 גאלי נ'  
32 משטרת ישראל, פ"ד נג(3), 312, 317-318 (1999)).



## בית משפט השלום בקריות

ה"ת 11-01-19907 גליקסברג נ' מדינת ישראל

1 לאור ההלכה הנ"ל אתייחס לטענות המבקש על פי סדרן.

2 **אי קיום התנאים הנדרשים בסעיף 235 לחוק העונשין**

3 התפוסים מושא בקשה זו נתפסו באמצעות צו חיפוש שניתן על ידי כב' השופטת ר. לאופר ביום  
4 16.11.10. נוכח האמור, על התפיסה חלות הוראות סעיפים 23 ו-24 לפסד"פ אשר אינן מציבות את  
5 התנאי כי **השוטר** יגבש "יסוד סביר להניח" כי התפוסים שימשו לניהול משחקים אסורים, כמו זה  
6 שנדרש בסעיף 235 לחוה"ע ודי לצורך ביצועו בהחלטת שופט.

7 בנסיבות, לא מצאתי לדון בתנאיו של סעיף 235 הנ"ל.

8 למעלה מן הצורך יוער כי טענת ב"כ המבקש לפיה מדובר במחשבים אשר טיבם וטבעם מלמד כי לא  
9 יכולה להתבצע באמצעותם עבירה פלילית של משחקים אסורים, אינה עולה בקנה אחד עם העולה  
10 מחומר החקירה ועם המציאות בשטח, בה מכוונת מזל "הפשילו את מדיהן המכניים ולבשו כסות  
11 דיגיטלית "כשרה" לכאורה בדמות מחשב" (ע"פ (באר שבע) 20223/04 מ.י נ' **שמיר** (ניתן ביום  
12 10.4.04). מכל מקום שאלת השימוש בתפוסים תידון ותתברר במסגרת ההליך הפלילי, אם וכאשר  
13 יתנהל.

14 **אופן ביצוע צו החיפוש והחדירה למחשב**

15 החיפוש בעסקו של המבקש בוצע 16 ימים לאחר מתן צו החיפוש.

16 איני רואה בשיהוי האמור כדי לפגוע בחוקיות הצו או החיפוש עצמו והנימוקים לשיהוי ינתנו  
17 במסגרת ההליך העיקרי.

18 סעיף 26 לפסד"פ מורה כי חיפוש, בבית או במקום, בין שהוא לפי צו ובין שאינו לפי צו ייערך בפני  
19 שני עדים שאינם שוטרים (להוציא בנסיבות של דחיפות מיוחדת, או לפי הרשאה של שופט, או לפי  
20 בקשת המחזיק במקום או אחד מבני ביתו) וזאת על מנת להבטיח את טוהר המידות של עורכי  
21 החיפוש.

22 בתי המשפט, בערכאותיהם השונות קבעו כי הדרישה שבמהלך חיפוש יהיו נוכחים עדים שאינם  
23 שוטרים אינה סתמית וקיימת חובה לקיימה (ראה לדוג' ב"ש (מחוזי ירושלים), 1153/02, **מדינת**  
24 **ישראל נ' אברג'יל** (ניתן ביום 9.6.02), להלן: "**פס"ד אברג'יל**").

25 מדו"ח החיפוש המצוי בתיק החקירה עולה כי החיפוש בוצע שלא בנוכחות 2 עדים שאינם שוטרים  
26 וזאת בניגוד לצו שניתן על ידי בית המשפט.



## בית משפט השלום בקריות

ה"ת 11-01-1997 גליקסברג נ' מדינת ישראל

1 על דו"ח החיפוש חתמה כעדה רק הגב' יפרח יפה ובתיק החקירה לא נמצא מסמך כלשהו המפרט  
2 מדוע החיפוש בוצע ללא נוכחות 2 עדים.

3 זאת ועוד - המשיבה לא הגישה בקשה למתן צו לחדירה למחשב והפקת פלט ולמרות זאת חדרה  
4 למחשב, כאשר גם החדירה בוצעה ללא נוכחות שני עדים.

5  
6 פועל יוצא של האמור הוא כי החיפוש והחדירה למחשב בוצעו שלא כדין והשאלה הנשאלת היא,  
7 משכך, מה דין התפוסים שנתפסו במסגרת אותו חיפוש פגום?

8 שאלת קבילות ראיות שהושגו בחיפוש פגום נדונה בהרחבה בע"פ 5121/98, **יששכרוב נ' התובע**  
9 **הצבאי הראשי** (13.6.99) שם התייחס בית המשפט לשיקולים השונים העשויים להביא לפסילת  
10 ראיה שהושגה שלא כדין. יחד עם זאת נפסק כי השלב של בקשה להחזרת תפוס אינו השלב  
11 המתאים להחלטה בדבר כשרות החיפוש, פסילתו, קבילות הראיות שנתפסו במהלכו ולעניין זה יש  
12 להמתין לביורר המשפט, בו תיבחן קבילות הראיות והאפשרות לפסילתן (פס"ד אברגיל וכן בתיק  
13 מעי (שלום ירושלים) 11295/04, **מדינת ישראל נ' יהונתן רבינוביץ** (2.7.07)).

14 בענייננו מצויים אנו עתה בשלב מקדמי במסגרת בקשה להחזרת תפוסים. אשר על כן, נראה כי אין  
15 זו השעה להורות על החזרת המוצגים לידי המבקש מהטעם של פגם בחיפוש.

16 למעלה מן הצורך יוער כי בענייננו החיפוש תועד במצלמת וידאו, עובדה אשר תישקל גם היא  
17 בהמשך ההליך הפלילי.

### החזקת התפוסים מעבר ל-48 שעות ללא צו

18 אף שסברתי בעבר אחרת, הרי שלאחר ששבתי ועיינתי בפסיקת בתי המשפט השונים, מקבלת אני  
19 את העמדה כי מחשבים אשר שימשו לצורך משחקי מזל, או אף למתן שירותי אינטרנט, אינם  
20 יכולים לחסות בצילה של הוראת סעיף 32(ב) לפסד"פ, שכן הם אינם אוצרים מידע הדרוש לניהולו  
21 של עסק (ראה ע"פ 11668-01-11 מ.י.נ' **בוסקילה** (ניתן ביום 9.1.11), **בי"ש (חיפה) 3707/01 יגודייב נ'**  
22 **מדינת ישראל** (ניתן ביום 8.8.01) וכן **בי"ש (ירושלים) 4642/05 דויטש נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום  
23 16.8.05)).

24  
25  
26 בענייננו- במהלך החיפוש נצפו המחשבים כשהם משמשים בפועל לצורך הימורים וכך גם עולה  
27 מהודעות החשודים. כמו כן- חוות הדעת בתיק החקירה מלמדת כי המחשבים שימשו כעמדות  
28 "קזינו מולטי גייס" שפעלו באמצעות כרטיס אלקטרוני ותוכנה ייחודית.

29 בנסיבות, אין המחשבים התפוסים חוסים תחת הוראת סעיף 32 (ב) לפסד"פ ועל כן אין דרישה  
30 להארכת הצו בחלוף 48 שעות ממועד תפיסת התפוסים.

31



## בית משפט השלום בקריות

ה"ת 11-01-1997 גליקסברג נ' מדינת ישראל

יצוין כי ההחלטה בב"ש (ת"א) 91637/03 אופיר נ' מש' ימ"ר ת"א (ניתן ביום 13.7.03) אליה הפנתה ב"כ המבקש, עוסקת, שלא כמו בענייננו, במצב בו החיפוש נערך ללא צו שופט ולא הונחו ראיות לכאורה לביצוע עבירה במחשבים. פסק הדין השני אליו הפנתה ב"כ המבקש, ב"ש 7969/01 מ.י. נ' חסון (ניתן ביום 15.10.01) ניתן על ידי בית משפט השלום ומשכך אינו מנחה את בית המשפט דנן.

### חלופת מעצר לתפוסים ואופן החזקתם

מפסקי דין של בתי המשפט השונים, יצאה בת קול לפיה מקום בו ניתן להשיג מטרת התפיסה באמצעים חלופיים שפגיעתם בזכויותיו של המבקש פחותות, יש לשקול החזרת התפוסים לבעליהם בתנאים מגבילים כ"חלופה" לתפיסתם על ידי המשטרה.

העיקרון המנחה בהחלטות מסוג זה הוא עקרון האיזון בין האינטרסים הצריכים לעניין ובענייננו זכות הקניין של המבקש מול האינטרס הציבורי כי המשטרה תוכל לבצע חקירה ולאכוף החוק תוך שימוש באמצעים אותם הקנה לה המחוקק (תפיסה, החזקה, חילוט וכדומה).

בענייננו עולה מחומר החקירה כי המחשבים התפוסים כבר נתפסו בעבר על ידי המשטרה בשל החשד ששימשו להימורים והושבו לבעליהם.

מנגד יש לשקול את אופן החזקת התפוסים על ידי המשיבה. כעולה מטענות ומתמונות שהציגה ב"כ המבקש, אשר לא נסתרו ולא הוכחו על ידי המשיבה, מוחזקים המחשבים כשהם מושלכים מחוץ לתחנת המשטרה, תחת כיפת השמים באופן שבהכרח גם ו/או יגרום להם נזק ממשי ובלתי הפיך.

הלכה היא כי משנתפס חפץ, מחובתה של המשטרה "לשמור על אותו רכוש ולהיזהר שלא ייזק בידיה". המשטרה אינה יכולה להתייחס באי-איכפתיות לגורל מוצג המצוי בידיה ואף אינה רשאית להתרשל בטיפולו בו (בג"צ 329/77 דובראשוילי נ' משטרת ישראל פד"י לא (3) 542 (1977) וע"א (חי) 93/84 ויצמן נ' מ.י. (ניתן ביום 25.1.85)). ברי, כי המשיבה אינה מקיימת את חובתה על פי דין.

### סוף דבר

לאחר שקראתי החומר המצוי בתיק החקירה, בהתחשב בטיב התפוסים, בעובדה כי החקירה טרם הסתיימה, בפרק הזמן שחלף מאז תפיסת התפוסים, בטיעוני הצדדים ובאיזון שעלי לערוך בין כלל האינטרסים אני מורה כדלקמן:


- התפוסים יושבו למבקש וזאת לאחר מחיקת ו/או הוצאת כל תכנה שיש בה כדי לשמש למשחקים אסורים כולל פרמוט המחשבים למטרה זו.



## בית משפט השלום בקריות

ה"ת 19907-01-11 גליקסברג נ' מדינת ישראל

- 1 - כתנאי לשחרור התפוסים יתחייב המבקש להחזיק התפוסים במחסן, ללא שימוש,  
2 בכתובת שתמסר למשיבה, וזאת עד ליום 2.6.11, בהיעדר החלטה אחרת של בית  
3 המשפט.
- 4 - המבקש יתחייב לא לעשות כל עסקה בתפוסים וזאת עד ליום 2.6.11, בהיעדר החלטה  
5 אחרת של בית המשפט.
- 6 - המבקש יתחייב להביא את התפוסים כל אימת שידרש לכך, לצורך הצגתם בבית  
7 המשפט.
- 8 - לשם הבטחת קיום התנאים, יופקד סכום של 30,000 ש"ח במזומן או בערבות בנקאית  
9 ותחתם ערבות צד ג' על סכום של 20,000 ש"ח.
- 10 - המשיבה תתעד התפוסים בטרם השבתם למבקש.
- 11
- 12 זכות ערעור כחוק.
- 13
- 14 המזכירות תמציא ההחלטה לצדדים כדין.
- 15
- 16 ניתנה היום, כ"ד אדר ב תשע"א, 30 מרץ 2011, בהעדר הצדדים.
- 17

  
טל תדמור-זמיר, שופטת

18