



## בית משפט השלום בעכו

25 מאי 2011

ה"ת 11-04-35031 קסא נ' משטרת

ישראל-תחנת כרמיאל

1

בפני כב' השופטת ג'ני טנוס

יצחק קסא

המבקש

נגד

2

משטרת ישראל-תחנת כרמיאל

המשיבה

3

נוכחים:

4

ב"כ המבקש – עו"ד קייס

5

### פרוטוקול

6

7

עו"ד קייס:

8

התיק קבוע לשמיעת החלטה.

9

10

### החלטה

11

הבקשה שלפניי היא להחזרת תפוס לפי סעיף 34 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח

12

משולב] תשכ"ט – 1969 (להלן – "הפסד"פ").

13

14

עפ"י הנטען בבקשה, המבקש הוא בעל עסק לאספקת שירותי אינטרנט הממוקם ברחוב החרושת 5

15

בכרמיאל (להלן – "בית העסק").

16

17

ביום 17/3/11 הגיעו שוטרים לבית העסק ותפסו שמונה מחשבים החשודים כמכונות המשמשות

18

למשחקי מזל אסורים וסכום כסף בסך 850 ש"ח (להלן – "הפריטים").

19

20

### טענות המבקש:

21

המבקש מבסס את בקשתו על שלושה נימוקים עיקריים: האחד, כי עובר לפשיטה לא התנהלה בבית

22

העסק כל פעילות אסורה עפ"י חוק, ובכלל זה הימורים ומשחקי מזל אסורים. מכל מקום, לא היה

23

לשוטרים באותה עת יסוד סביר להניח כי בבית העסק מתנהלים משחקי מזל אסורים.

24

25

הנימוק השני - כי החיפוש שנעשה בבית העסק היה שלא כדין מאחר שנעשה ללא נוכחות שני עדים

26

שאינם שוטרים, ומאחר שעסקינן בעבירות מסוג עוון לא ניתן לערוך חיפוש ללא צו שיפוטי. עלאלה

27

הוסיף המבקש, כי המשיבה לא היתה רשאית לחדור למחשבים שנתפסו ולהפיק פלט מתוך החדירה,

28



## בית משפט השלום בעכו

25 מאי 2011

ה"ת 11-04-35031 קסא נ' משטרת

ישראל-תחנת כרמיאל

הנימוק השלישי - כי גם בחלוף 48 שעות מאז תפיסת הפריטים המהווים חלקי מחשב, המשיבה לא פנתה לבית המשפט בבקשה להתיר לה להמשיך ולהחזיק בהם – כמצוות סעיף 32(ב) לפסד"פ. באשר להמשך תפיסת הכספים טוען המבקש, כי לכספים אין כל ערך ראייתי, ומכל מקום ובשל הפגיעה בזכות הקניין, גישת הפסיקה היא להורות על החזרת תפוסים ובפרט כאשר מדובר בכספים.

### טענות המשיבה:

המשיבה אישרה כי תפסה בבית העסק של המבקש 8 מכוניות המשמשות עפ"י החשד למשחקי מזל אסורים, וסכום כסף בסך של 850 ש"ח. כמו כן אישרה המשיבה, כי השוטרים הגיעו לבית העסק כשהם מצוידים בצו חיפוש שהוצא על סמך מידע שהתקבל עוד קודם לכן, ולפיו מתקיימים במקום משחקי מזל אסורים.

לטענת המשיבה, המבקש נכח בבית העסק בזמן הגעת השוטרים והוא אפשר להם להיכנס ואף בקש לערוך את החיפוש ללא נוכחות עדים. עם זאת בזמן החיפוש נכחו במקום עובדת של בית העסק ואדם נוסף שזהותו אינה ידועה וכל המהלך תועד במצלמת וידאו. עם הגעתם למקום השוטרים הבחינו בכך כי מתקיימים משחקים החשודים כמשחקי מזל אסורים עפ"י חוק, ובעקבות זאת הוזעק נאמן מכוניות מזל.

המשיבה הוסיפה, כי בדיקה ראשונית של המכוניות ע"י נאמן מכוניות מזל העלתה, שלא מדובר במחשבים ששימשו כגישה לאינטרנט או לכל פעילות אחרת מלבד משחקי מזל אסורים, וזאת על אף הדמיון החיצוני של המארז למחשב נייד.

באשר לקיומו של יסוד סביר לחשד אודות קיומם של משחקי מזל אסורים טוענת המשיבה, כי השחקנים שנכחו במקום נחקרו ואישרו כי שיחקו במקום במשחקי מזל, ואילו המבקש קשר את עצמו במהלך החקירה לניהול בית העסק.

המשיבה סומכת את ידה על הוראת סעיף 235 (א) לחוק העונשין, תשל"ז – 1977 (להלן – "חוק העונשין"), אשר מקנה לה את הזכות לתפוס חפצים אם לשוטרים היה יסוד סביר להניח כי אלה שימשו לארגון או עריכת משחק או הגרלה אסורים, וכן לתפוס כספים אם היה לו יסוד סביר להניח שהכסף התקבל כתוצאה מארגון המשחק.



## בית משפט השלום בעכו

25 מאי 2011

ה"ת 11-04-35031 קסא נ' משטרת

ישראל-תחנת כרמיאל

למעלה מכך, לפי גישת המשיבה כניסת השוטרים לבית העסק ותפוסת הפריטים היתה כניסה חוקית  
באשר היא מבוססת על הוראת סעיף 28 לחוק רישוי עסקים, תשכ"ח – 1967 (להלן – "חוק רישוי  
עסקים") המתיר כניסת שוטרים בכל עת לבתי עסק טעוני רישוי כדי למנוע הפרה של שלום הציבור.

על יסוד כל אלה המשיבה מבקשת מבית המשפט לדחות את הבקשה, שכן יש בכוונתה להשלים את  
בדיקת הפריטים ולקבל חוות דעת של מומחה, ובבוא היום לבקש להשמידם ולחלט את הכסף  
שנתפס.

### דיון והכרעה:

עם הגשת הבקשה הוריתי למשיבה להגיש תגובה מטעמה, ומאוחר יותר קיימתי דיון במעמד  
הצדדים שבמסגרתו חזר כל אחד מהם על טענותיו. כמו כן, ועל רקע המחלוקת העובדתית באשר  
ליעוד של הפריטים ומהות הפעילות העסקית שהתנהלה במקום, ביקשתי לקבל לידי את תיק  
החקירה.

על מנת להקל את הדיון במחלוקת שהתעוררו בין הצדדים, אתיחס לכל אחד מהנימוקים שהועלו  
בנפרד.

### האם הפריטים שנתפסו שימשו למשחקי מזל אסורים?

לאחר שעיינתי בתיק החקירה אני בדעה, כי ישנו בסיס ראיתי המצביע על כך כי בבית העסק של  
המבקש התקיימו משחקי מזל אסורים, וכי הפריטים התפוסים שימשו כמכונות לשם עריכת  
משחקים אלה.

נאמן מכונות מזל אשר הגיע לבית העסק ובדק את הציוד גילה, כי מדובר במכונות המשמשות  
למשחקי מזל בלבד ללא אפשרות לחיבור לאינטרנט. כמו כן, שוטרים שנכחו במקום הבחינו  
בשחקנים אשר שיחקו במשחקים הנחזים להיות משחקי מזל, ואחד מהם הגדיל לעשות כאשר פנה  
למבקש ודרש את הכסף בו זכה.

המבקש הכחיש אומנם את החשד המיוחס לו, ברם הוא אישר כי הוא הבעלים של בית העסק.

על אף שטרם נתקבלה חוות דעת של מומחה לביסוס הטענה כי הפריטים שימשו כמכונות מזל, אני  
בדעה כי די בתשתית הקיימת בתיק החקירה כדי לבסס את הרמה הראייתית הנדרשת לשם ביסוס  
החשד המיוחס למבקש.



## בית משפט השלום בעכו

25 מאי 2011

ה"ת 11-04-35031 קסא נ' משטרת

ישראל-תחנת כרמיאל

### מה בין חוקיות החיפוש לחוקיות התפיסה?

אקדים את המאוחר ואציין, כי בנקודת זמן זו בה החקירה לא הסתיימה, איני מוצאת קורלציה בין הליך החיפוש לבין הליך התפיסה, הגם שהתפיסה באה בעקבות החיפוש אשר נערך במקום. ובמלים אחרות, אף אם אניח לצורך הדיון כי החיפוש שנערך על ידי השוטרים היה שלא כדין, בין משום שנערך ללא נוכחות עדים ובין משום פגם אחר אשר דבק בו, כגון ביצוע חדירה למחשב והפקת פלט מחשב ללא נוכחות עדים, כפי שטוען המבקש, הרי שבשלב זה אין לכך נפקות מעשית על גורל הפריטים שנתפסו, וזאת משני טעמים עליהם אעמוד כעת.

הטעם הראשון הוא מתחום דיני הראיות המתייחס לנושא קבילות ראיות שהושגו שלא כדין.

במה דברים אמורים?

אם יתברר, כטענת המבקש, כי הפריטים נתפסו בעקבות חיפוש שנערך בניגוד לצו החיפוש, הרי שהמקום המתאים לבירור ההשלכות הנובעות מכך הוא בשלב שמיעת הראיות לאחר הגשת כתב אישום, שאז ידון בית המשפט בשאלה האם יש לפסול ראיות שהושגו שלא כדין.

למעלה מן הצורך אוסיף, כי לפי דו"ח החיפוש אשר נחתם בידי המבקש מתברר, כי החיפוש התבצע ללא נוכחות עדים לפי בקשה מפורשת של המבקש. לפיכך, לא ברור לי מדוע מלין המבקש כעת על ביצוע החיפוש ללא עדים שאינם שוטרים.

הטעם השני נעוץ בהוראת חיקוק מיוחדת המעניקה למשטרה סמכות לתפוס חפצים וכספים ששימשו או הופקו עקב משחקי מזל. הוראה זו מעוגנת בסעיף 235(א) לחוק העונשין, לפיו:

**"היה לשוטרי יסוד סביר להניח כי כלים או מכשירים, כרטיסים או כל דבר אחר שימשו לארגון או לעריכתם של משחק, הגרלה או הימור אסורים, רשאי הוא לתפוסם, ורשאי הוא לתפוס כספים, או דבר אחר, שהיה לו יסוד סביר להניח שנתקבלו כתוצאה מארגון המשחק, ההגרלה או ההימור האסורים או מעריכתם".**

בהתאם לסעיף 235(א) הנ"ל, המשטרה מוסמכת לתפוס חפצים וכספים מקום שבו קיים יסוד סביר להניח כי אלה שימשו לארגון משחקים אסורים, אף אם לא היה בידיה צו שיפוטי המתיר לה לעשות כן. לפיכך, גם אם אצא מנקודת הנחה כי השוטרים נכנסו לבית העסק של המבקש מבלי להקפיד על הוראות צו החיפוש שהיה בידיהם, ואפילו אם אניח לחילופין כי כניסתם היתה ללא צו חיפוש, אין



## בית משפט השלום בעכו

25 מאי 2011

ה"ת 11-04-35031 קסא נ' משטרת

ישראל-תחנת כרמיאל

להסיק מכך כי לא היתה בידיהם הסמכות לתפוס את אשר תפסו, מקום בו התגלה להם כי בבית העסק נערכו משחקי מזל אסורים.

מתוך חומר החקירה עולה, כי עוד קודם לכניסת השוטרים לבית העסק היה בידי המשיבה מידע מודיעיני אודות ארגון ועריכת משחקי מזל והימורים אסורים בבית העסק (עותק ממנו מצוי בתיק החקירה). לאחר שהשוטרים פשטו על המקום, החשד הנ"ל קבל ביסוס מוצק, שחלקו מבוסס על מחזה עיניים - ומכאן שבדין נהגה המשיבה עת עשתה שימוש בסמכותה מכוח הסעיף הנ"ל ותפסה את הפריטים.

אלא שהמבקש מבסס את בקשתו על הוראת סעיף 32(ב) לפסד"פ, וזו לשון הסעיף במלואו:

"(א) רשאי שוטר לתפוס חפץ, אם יש לו יסוד סביר להניח כי באותו חפץ נעברה, או עומדים לעבור, עבירה, או שהוא עשוי לשמש ראיה בהליך משפטי בשל עבירה, או שניתן כשכר בעד ביצוע עבירה או כאמצעי לביצועה.

(ב) על אף הוראות פרק זה, לא ייתפס מחשב או דבר המגלם חומר מחשב, אם הוא נמצא בשימוש של מוסד כהגדרתו בסעיף 35 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א – 1971, אלא על פי צו של בית משפט; צו שניתן שלא במעמד המחזיק במחשב או בדבר המגלם חומר מחשב, יינתן לתקופה שאינה עולה על 48 שעות; לענין זה לא יובאו שבתות ומועדים במנין השעות; בית משפט רשאי להאריך את הצו לאחר שניתנה למחזיק הזדמנות להשמיע טענותיו.

(ב1) נתפס מחשב שאינו בשימוש של מוסד כהגדרתו בסעיף קטן (ב) וניתן להפרידו מדבר המגלם חומר מחשב, והמחשב אינו דרוש לצורך חילוטו או הגשתו כראיה לבית המשפט, תחזיר המשטרה את המחשב לאדם שממנו נלקח בתוך 30 ימים מיום תפיסתו, ואולם רשאי בית משפט שלום לצוות על הארכת התקופה האמורה לתקופה שלא תעלה על 30 ימים, ולחזור ולצוות על כך מעת לעת."

כזכור, המבקש מלין על כך כי המשיבה לא החזירה לידיו את הפריטים, אף שלא טרחה לפנות לבית המשפט לאחר 48 שעות מעת התפיסה בבקשה להתיר לה להמשיך ולהחזיק בהם.



## בית משפט השלום בעכו

25 מאי 2011

ה"ת 11-04-35031 קסא נ' משטרת

ישראל-תחנת כרמיאל

אין בידי לקבל טענה זו של המבקש, והטעם לכך הוא כפול. ראשית, משום שהמחוקק לא ראה לנכון לכלול את הסייג המופיע בסעיף 32(ב) לפסד"פ, בקשר למגבלת הזמן, בסעיף 235 לחוק העונשין, עליו נסמכת המשיבה לצורך המשך התפיסה בפריטים. לפיכך, אין להחיל את הסייג שבסעיף 32(ב) על מקרה בו בוצעה התפיסה מכוח סעיף 235 לחוק העונשין, כפי שהיה במקרה שלפניי.

שנית, המבקש לא טען וממילא לא הוכיח, כי בית העסק שלו עונה על הגדרת 'מוסד' לפי סעיף 35 לפקודת הראיות. ומכאן, שאין לומר כי המחשבים או חלקי המחשב שנתפסו אצל המבקש הם כאלה המשמשים מוסד.

### סמכות התפיסה לפי חוק רישוי עסקים:

כפי שציינתי מקודם, המשיבה נסמכת על מקור חקיקתי נוסף, הוא סעיף 28 לחוק רישוי עסקים, אשר יש בו, לשיטתה, כדי להסמיך את המשטרה להיכנס לבתי עסק דוגמת בית העסק של המבקש ולתפוס חפצים הקשורים לארגון וניהול משחקי מזל אסורים.

אין בדעתי להביע עמדה בעניין, ובפרט בכל הנוגע לסמכות התפיסה של חפצים – בשונה מסמכות הכניסה למקום - שכן הסתמכות על הסעיף הנ"ל אינה חפה מקשיים (ראו ההחלטה של כב' השופט ע' מודריק בב"ש (מח-ת"א) 91637/03 אופיר בני נ' מדינת ישראל, פורסמה בנבו).

מכל מקום, אין כל צורך להיזקק להוראת סעיף 28 הנ"ל, ודי לטעמי בנימוקים עליהם עמדתי מקודם כדי לגבש מסקנה ברורה לגבי גורל הבקשה.

### איזון בין אינטרסים מתנגשים:

המבקש טוען, כי יש לבחון את הצורך בהמשך התפיסה של הפריטים באופן מידתי, תוך עריכת האיזונים המתבקשים אל מול זכות הקניין שלו בפריטים אלה והצורך בהם לשם קיום העסק.

מאחר שבתיק החקירה קיימת תשתית ראייתית ברמה של 'ראיות לכאורה' - ולא רק ברמה המבססת יסוד סביר לארגון וניהול עסק למשחקי מזל אסורים – הרי שהאינטרס הציבורי גובר על האינטרס הפרטי של המבקש ומצדיק את המשך התפיסה בפריטים. יתרה מכך, הטענה כי פריטים אלה משמשים את המבקש בבית העסק, מסיטה את נקודת האיזון לטובת המשיבה לאחר שהתברר כי העסק שימש למטרה לא חוקית.



## בית משפט השלום בעכו

25 מאי 2011

ה"ת 11-04-35031 קסא נ' משטרת

ישראל-תחנת כרמיאל

הדברים הנ"ל נכונים הן לחלקי המחשב והן לכספים שנתפסו במקום. יש להדגיש, כי הסכום שנתפס איננו סכום גבוה (סך של 850 ש"ח) ולכן ההפסד הכספי הנובע מהמשך תפיסתו איננו משמעותי, מה גם שעלות הגשת ערבות בנקאית על סכום כה פעוט היא לא פרופורציונאלית לסכום שנתפס.

### אחרית דבר:

על יסוד כל האמור לעיל, אני מורה על דחיית הבקשה.

תיק החקירה הוחזר לנציג המשיבה לפני שעת הדיון ולאחר שביקש מבית המשפט לפטור אותו מהתייצבות.

המזכירות תשלח עותק מהפרוטוקול וההחלטה למשיבה.

ניתנה והודעה היום כ"א אייר תשע"א, 25/05/2011 במעמד הנוכחים.

ג'ני טנוס, שופטת

הוקלד על ידי: ענת גולדשטיין