



בית משפט השלום בעכו

28 נובמבר 2010

ה"ת 10-09-25685 קדוש נ' מדינת ישראל

בפני השופט משה אלטר, סגן נשיא
המבקש המבקש
כפיר קדוש

נגד

המשיבה מדינת ישראל - תחנת משטרת נהריה

החלטה

1. בתאריך 30/08/10, בשעות אחרי הצהריים המוקדמות, נערך חיפוש בבית עסק של קפה אינטרנט, הנמצא בנהריה, רח' הרצל 69 (להלן: "בית העסק").

החיפוש נערך ע"י צוות של שוטרי בילוש מתחנת משטרת נהריה (להלן: "תחנת נהריה"), לאחר שהתקבל מידע מודיעיני כי בבית העסק מתנהל אינטרנט קפה המשמש להימורים (עיינתי במידע המודיעיני, הנמצא בתיק החקירה שהוצג לעיוני, וסימנתי אותו באות א' ובחתימתי).

המבקש לא נכח בבית העסק בעת שנערך החיפוש. נכחה חברתו, הגב' ענבר עובדיה (להלן: "ענבר") ושני אנשים נוספים - מר יוסף בוחבוט (להלן: "בוחבוט") ומר מלחז ציציאשוילי (להלן: "ציציאשוילי").

במהלך החיפוש נתפסו הפריטים הבאים:

11 מסכי מחשב, 11 עכברי מחשב, 8 כונני מחשב, 3 מחשבים מסוג HP, 13 מקלדות, ראوتر, 3 מרכזיות פיצול ולוח פיקוד ושליטה (להלן: "הציוד"). כן נתפס כסף מזומן בסכום כולל של 10,210 ₪ וצ'ק ע"ס \$ 905 (להלן: "הכסף"). ראוי לציין שחלק מהכסף (6,430 ₪) נתפס בכיסיו של בוחבוט.

2. בפניי בקשת המבקש להורות לתחנת נהריה להחזיר לה את הציוד ואת הכסף.



בית משפט השלום בעכו

28 נובמבר 2010

ה"ת 10-09-25685 קדוש נ' מדינת ישראל

כבר כאן המקום לציין שלכאורה אין בסיס לעתירה לחייב את תחנת נהריה להחזיר למבקש את כל הכסף שנגנב שכן, כפי שצויין לעיל, חלק מהכסף נתפס בכיסיו של בוחבוט ולכן הוא שייך, לכאורה, לבוחבוט ולא למבקש.

3. מעיון בבקשה עולה כי המבקש מבסס את בקשתו על הטענות הבאים:
- א. החיפוש, במהלכו נתפסו הציוד והכסף, היה לא חוקי משום שלא "התגבש יסוד סביר" להניח שהציוד שימש לצורך משחק אסור.
 - ב. בהעדר צו חיפוש לא היתה לשוטרים סמכות לתפוס את הציוד ואת הכסף.
 - ג. החיפוש בוצע ללא נוכחותם של 2 עדים שאינם שוטרים, כדרישת סעיף 26 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט – 1969 (להלן: "הפקודה").
 - ד. תפיסת הציוד, שמרביתו "מחשב או דבר המגלם חומר מחשב", כהגדרתם בסעיף 1 לפקודה, המשך החזקתו והחדירה למחשבים הינם בלתי חוקיים, זאת לאור הוראות סעיף 32 לפקודה.

4. לחילופין עותר המבקש להחזיר לו את הציוד והכסף "מכח ההלכה הרווחת לפיה אם ניתן להבטיח (את) תכלית התפיסה בדרך אחרת... שמצד אחד תוכל לאפשר את החזרת החפץ לבעליו ומאידך תבטיח את האפשרות לחלטו במידה וכך יוחלט בסיום ההליך הפלילי...", אזיי יש להחזיר את "התפוס" בתנאים שיבטיחו את תכלית התפיסה.

5. בתגובתה בכתב התנגדה המשיבה לבקשה, תוך שהיא דוחה את הטענות שהעלה המבקש באשר לחוקיות החיפוש, התפיסה והמשך החזקה של הכסף והציוד, לרבות המחשבים.

6. אדון להלן בכל אחד מטיעוני המבקש, לפי סדרם:

א. חוקיות החיפוש.

אין חולקין שהשוטרים שביצעו את החיפוש בבית העסק לא היו מצוידים בצו חיפוש שניתן ע"י בימ"ש מכח הוראות סעיף 23 לפקודה. גם אין חולקין כי במקרה שבפניי לא התקיים אף אחד מהתנאים המפורטים בסעיף 25 לפקודה, שבהתקיימם "שוטר רשאי, בלא צו חיפוש, להיכנס ולחפש בכל בית או מקום...", אולם יש לזכור שסעיף 25 לפקודה אינו הוראת החוק היחידה המסמיכה שוטר להיכנס לבית עסק ללא צו חיפוש. סעיף 28 לחוק רישוי עסקים תשכ"ח – 1968 (להלן: "חוק רישוי עסקים") מסמיך גורמים שונים, לרבות שוטרים, להיכנס



בית משפט השלום בעכו

28 נובמבר 2010

ה"ת 10-09-25685 קדוש נ' מדינת ישראל

לחצרים בהם מתנהל עסק, כדי לבדוק אם מקיימים בו את הוראות חוק רישוי עסקים.

זאת ועוד, כפי שעולה מחומר הראיות המצוי בתיק החקירה, (שהוצג, כאמור, לעיוני), לרבות הודעתה של ענבר ודו"ח החיפוש, ענבר פתחה לשוטרים את דלת הכניסה לבית העסק ואיפשרה להם להיכנס לתוכו ואף נתנה את הסכמתה לעריכת החיפוש ללא צו חיפוש.

לכן אני קובע כי הכניסה לבית העסק ועריכת החיפוש בו היו כחוק.

אי חוקיות תפיסת הציוד והכסף בשל העדר צו חיפוש.

ב.

בהתאם להוראות סעיף 235 לחוק העונשין, תשל"ז – 1977 (להלן: "חוק העונשין"), רשאי שוטר, גם ללא צו חיפוש, לתפוס "כלים או מכשירים, כרטיסים או כל דבר אחר אם היה לו יסוד סביר להניח שהם "שימשו לארגון או עריכתם של משחק, הגרלה, או הימור אסורים" וכן רשאי הוא לתפוס כספים אם "היה לו יסוד סביר להניח שנתקבלו כתוצאה מארגון המשחק, ההגרלה או ההימור האסורים, או מעריכתם".

כפי שעולה מעיון בחומר החקירה, בו עיינתי כאמור, השוטרים שנכנסו לבית העסק נוכחו לראות במו עיניהם כי במקום מתנהלים משחקים אסורים, תוך שימוש במחשבים. לכן ברור שהיה להם יסוד סביר להניח כי הציוד שנתפס שימש לעריכת משחקים אסורים וכי הכסף שנתפס נתקבל כתוצאה מארגון ו/או מעריכת המשחקים האסורים.

לא נעלם ממני האמור בסעיף 32 (ב) לפקודה, אולם כפי שיובהר בסעיף משנה ד' להלן, אין סעיף זה חל על החיפוש והתפיסה נשוא הבקשה שבפניי.

בהקשר לכסף - ראוי לציין שלגבי הכסף שנתפס בכיסיו של בוחבוט קיים ספק אם גם הוא נתקבל כתוצאה מארגון ו/או מעריכת משחקים אסורים, זאת בשל העדר כל ראיה הקושרת את בוחבוט להחזקת בית העסק ו/או לניהולו. לכן אם בוחבוט יגיש בקשה להחזיר לו את הסך של 6,430 ש"ח, יהיה מקום להעתר לבקשתו.

אני קובע, איפוא, כי תפיסת הציוד והכסף היו כחוק.



בית משפט השלום בעכו

28 נובמבר 2010

ה"ת 10-09-25685 קדוש נ' מדינת ישראל

ג. עריכת החיפוש ללא נוכחות 2 עדים שאינם שוטרים.

אמנם סעיף 26 לפקודה מורה כי "חיפוש, בין על פי צו ובין שלא על פי צו, ייערך בפני שני עדים שאינם שוטרים", אלא אם כן התקיים אחד התנאים המפורטים באותו סעיף, אולם כפי שעולה מחומר החקירה, בו עיינתי כאמור, במקרה שבפני נכחו במהלך החיפוש הה' בוחבוט וציציאשוילי ואין חולקין ששניהם הינם "עדים שאינם שוטרים", כדרישת סעיף 26 לפקודה.

לכן אני קובע כי אין ממש בטענה שהחיפוש נערך בהעדר שני עדים שאינם שוטרים.

ד. אי חוקיות המשך החזקת הציוד, לאור הוראות סעיף 32 (ב) לפקודה.

סעיף 32 (ב) לפקודה קובע לאמור כי "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], תשל"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... בית המשפט רשאי להאריך את הצו לאחר שניתנה למחזיק הזדמנות להשמיע טענותיו" (ההדגשה שלי - מ.א.).

לטענת המבקש, מרבית הפריטים שמרכיבים את הציוד שנתפס מהווים מחשב או דבר המגלם חומר מחשב. לכן היה צריך, מלכתחילה, צו של בית משפט כדי לתפוס פריטים אלה ובכל מקרה, לא ניתן להחזיק בהם מעבר ל- 48 שעות, מבלי שביהמ"ש האריך את צו התפיסה ואין חולקין שבמקרה זה לא ניתנה על ידי ביהמ"ש כל החלטה להאריך את משך התפיסה מעבר ל- 48 שעות.

אין בידי להסכים עם טענתו הנ"ל של המבקש. לדעתי, הוראות סעיף 32(ב) לפקודה חלות רק על "מחשב או דבר המגלם חומר מחשב", שנתפסו מכח הוראות הפקודה. הן אינן חלות במקרה שבפניי, בו תפיסת הציוד הייתה מכח הוראות סעיף 235 לחוק העונשין.

זאת ועוד; עסק בו מנהלים, לכאורה, משחקים אסורים, איננו "מוסד" כהגדרתו בסעיף 35 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971. לכן גם אם תפיסת הציוד הייתה מתבצעת במקרה זה מכח הוראות הפקודה, לא הייתה תחולה להוראות סעיף 32 (ב) לגבי הציוד שנתפס.



בית משפט השלום בעכו

28 נובמבר 2010

ה"ת 10-09-25685 קדוש נ' מדינת ישראל

זאת ועוד, כפי שנקבע בשורה של החלטות ופסקי דין, התכלית של הוראות סעיף 32(ב) הינה להגן על מוסדות התלויים במחשבים שלהם לצורך פעילותם החוקית, כדי למנוע מצב בו תפיסת המחשבים ו/או המשך החזקתם מעבר ל- 48 שעות, ללא צו של בית משפט, תיפגע בפעילות השוטפת, החוקית, של אותם מוסדות. אולם מקום בו משמש המחשב רק, או בעיקר, כאמצעי לביצוע עבירה, כפי שזה לכאורה במקרה שבפניי, אין ליתן ההגנה הנ"ל, שהרי ברור הוא כי המחוקק לא התכוון ליתן הגנה, בהוראת חוק מיוחדת, לגבי תפיסת מחשב והמשך החזקתו בידי המשטרה, כאשר מדובר במחשב המשמש לביצוע עבירות.

לכן אני דוחה גם את טענתו זו של המבקש.

7. כאמור עותר המבקש, לחילופין, להורות להחזיר לו את הציוד והכסף בתנאים שיבטיחו את תכלית התפיסה.

אין חולקין שבהמשך החזקת הציוד בידי המשטרה יש משום פגיעה בזכות הקניין של המבקש, אולם סבורני כי לאור העובדה שקיים חשש כי אם הציוד יוחזר למבקש הוא עלול לשוב ולעשות בו שימוש לא חוקי, אין מקום להורות על החזרתו למבקש. באיזון שבין הפגיעה בזכות הקניין של המבקש, מצד אחד, לבין הצורך למנוע ממנו לשוב ולפגוע בציבור ע"י שימוש בציוד לצורך ארגון ועריכת משחקי הימורים אסורים, מצד שני, גובר האינטרס הציבורי.

זאת ועוד, המשיבה זקוקה לציוד כראיה בהליכים המשפטיים שהיא תנקוט, ככל הנראה, כנגד המבקש בשל השימוש הלא חוקי שעשה בציוד ובכל מקרה, גם אם לא יוגש בסופו של דבר כתב אישום נגד המבקש, סביר להניח שהמשיבה תעתור לחלט את הציוד לאוצר המדינה, מכח הוראות סעיף 235 (ג) לחוק העונשין.

שונה המצב לגבי הכסף. אמנם גם לגבי הכסף עשויה המשיבה לעתור כי יחולט, זאת מכח הוראות סעיף 39 לפקודה (אם יוגש כתב אישום נגד המבקש והוא יורשע), אולם ניתן להבטיח את החזרת הכסף למשיבה, לצורך חילוטו, ע"י התניית החזרתו למבקש בכפוף להמצאת ערבות בנקאית.



בית משפט השלום בעכו

28 נובמבר 2010

ה"ת 10-09-25685 קדוש נ' מדינת ישראל

8. סיכומו של דבר ולאור כל האמור לעיל, אני דוחה את הבקשה, ככל שהיא מתייחסת לציוד. את חלק הכסף השייך, לכאורה, למבקש, היינו 3,780 ₪ + הציק, אני מורה להחזיר למבקש בכפוף לכך שהמבקש יפקיד ערבות בנקאית על אותו סכום. בהעדר הפקדה של ערבות בנקאית, יישאר הסך של 3,780 ₪ בהחזקתה של המשיבה ויוחזר למבקש אם לא יוגש כתב אישום נגד המבקש עד 1/3/2011, אלא אם כן תוארך התקופה מכח הוראות סעיף 35 לפקודה.

לגבי יתרת הכסף, על בוחבוט לפנות בבקשה להחזרתו, אם רצונו בכך.

ניתנה היום, כ"א כסלו תשע"א, 28 נובמבר 2010, בהעדר הצדדים.

משה אלטר, סגן נשיא

הוקלד על ידי