



בית משפט השלום בקריות

20 דצמבר 2010

ה"ת 10-11-25875 יוסופוב נ' מדינת
ישראל

1

בפני כב' השופטת טל תדמור-זמיר

המבקש נתן יוסופוב

נגד

המשיבה מדינת ישראל

2

3

<#2#>

4

נוכחים:

5

ב"כ המבקש – עו"ד קייס

6

אין הופעה מטעם המבקש-

7

ב"כ המשיבה – מר דושינסקי

8

9

10

11

החלטה

12

13

רקע

14

בפני בקשה להחזרת תפוס לפי סעיף 34 פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח משולב],

15

התשכ"ט – 1969 (להלן: "הפסד"פ").

16

17

התפוסים הינם: 14 מארזי מחשב הכוללים מקלדות, מסכים, כוננים ובקר מחשבים.

18

19

ביום 9.11.10 תפסה המשטרה את התפוסים בעסקו של המבקש, "קפה אינטרנט" ברחוב

20

ההסתדרות 285 בצומת קריית אתא, המבקש ביקש להחזיר לידי התפוסים, המשיבה התנגדה

21

ומשכך, נקבע דיון בבקשה.

22

23

בדיון שם ב"כ המבקש דגש על הטענות כי החיפוש בוצע שלא כדין שכן נערך שלא בנוכחות 2 עדים,

24

הדגיש הדין השונה שאמור לחול על תפיסת מחשבים ועל חדירה למחשבים וביקש להורות על

25

שחרורם בחלופה.

26

27

ב"כ המשיבה טען כי החיפוש בוצע כדין והפנה לעדויות ולחוות הדעת בתיק החקירה.



בית משפט השלום בקריות

20 דצמבר 2010

ה"ת 10-11-25875 יוסופוב נ' מדינת
ישראל

1 לטענתו, משמדובר בתפוסים ששימשו לביצוע עבירות ואמורים לשמש ראיה יש לדחות הבקשה. ב"כ
2 המשיבה הגיש פסיקה לתמוך טענותיו.
3 תיק החקירה נמסר לעיוני.
4

דיון

6 הבקשה בכתב מושתתת על מספר טיעונים, אתייחס לעיקריים שבהם.
7

אי קיום התנאים הנדרשים בסעיף 235 לחוק העונשין

9 סעיף 235 (א) לחוק העונשין התשל"ז – 1977, מתיר לשוטר לתפוס כל דבר אשר שימש לארגון או
10 לעריכת משחקים אסורים, אולם מציב לכך תנאי והתנאי הוא כי היה לשוטר יסוד סביר להניח כי
11 אותו דבר שימש לארגון או לעריכת משחק.

12 כל האמור מתייחס לתפיסת חפצים שלא במסגרת צו חיפוש ובא כדי לאפשר לשוטר המגיע למקום
13 המשמש לארגון עריכת משחקים אסורים, לפעול לאכיפת החוק באופן מיידי.

14 לא כך הדבר במקרה שבפנינו, שהרי תפיסת התפוסים נערכה במסגרת חיפוש שהתבצע על פי צו של
15 שופט ולכן תנאיו של סעיף 235 לא חלים עליה.

16 אמנם המבקש טוען כי העתק מצו החיפוש לא נמסר לידי ולכן מתייחס לחיפוש כחיפוש שנערך ללא
17 צו, אולם עיון מדוקדק בדו"ח החיפוש המתויק בתיק החקירה מעלה כי הדו"ח כולל 4 העתקים
18 בצבעים שונים – לבן, צהוב, ירוק וכחול.

19 ההעתק שאמור להימסר למחזיק המקום הוא ההעתק הירוק.

20 בתיק החקירה מצויים 3 העתקים – הלבן, הצהוב והכחול בעוד ההעתק הירוק איננו.
21

22 די בכך כדי לקבוע בשלב המקדמי בו אנו מצויים כי העתק צו החיפוש נמסר לידי המבקש.
23

אי חוקיות החיפוש

25 ב"כ המבקש טוען כי בניגוד לאמור בצו החיפוש, בוצע החיפוש שלא בנוכחות 2 עדים שאינם
26 שוטרים. לטענתו מדובר בפגם היורד לשורשו של עניין ולכן יש להחזיר כל התפוסים לידי המבקש.



בית משפט השלום בקריות

20 דצמבר 2010

ה"ת 10-11-25875 יוסופוב נ' מדינת
ישראל

1 דרישתו של המחוקק כי במהלך חיפוש יהיו נוכחים עדים שאינם שוטרים נדונה רבות בפסיקה. בתי
2 המשפט, בערכאותיהם השונות קבעו כי הדרישה אינה סתמית, קיימת חובה לקיימה ואף יותר מכך
3 – על השוטר המבצע החיפוש חלה גם חובה להסביר לנוגעים בדבר כי החוק מחייב נוכחות עדים וכי
4 הזכות לוותר על נוכחות העדים נתונה אך ורק לבעל המקום או לאדם שאצלו נערך החיפוש (י' קדמי,
5 "על סדר הדין בפלילים", חלק ראשון (ב'), תשס"ח-2008, עמ' 684).

6 סעיף 26(א) לפקודה, קובע כי חיפוש, בין שניתן על פי צו ובין שלא, ייערך בנוכחות 2 עדים שאינם
7 שוטרים אלא אם נתקיימו אחד מ-3 חריגים:

8 א. כאשר בנסיבות העניין ובגלל דחיפותו לא ניתן לערכו כאמור.

9 ב. שופט הרשה לערכו שלא בנוכחות עדים.

10 ג. תופס הבית או המקום שבו נערך החיפוש ביקש לערכו שלא בנוכחות עדים.

11 בב"ש (מחוזי ירושלים), 1153/02, מדינת ישראל נ' מיכאל אברג'יל (9.6.02) נאמר:

12 "סעיף 26, עניינו בעריכת החיפוש בפני שני עדים שאינם שוטרים. לקיום הוראה זו יש
13 חשיבות רבה. לא פעם צצה ועולה הטענה, בין שאר טענות, שחפץ מסויים לא היה בדירה
14 עובר לחיפוש וכי הוא הוטמן שם בידי השוטרים, כדי להפליל את המחזיק בדירה. טענה
15 כזו, משהועלתה, קשה, לעתים, לשוטרים להפריך אלא בכוח דיברתם בלבד; אבל
16 משנוכחים אחרים בדירה, לבד מהשוטרים והמחזיק בדירה, הדברים פשוטים יותר.
17 העדים, ובלבד שיאפשרו להם נוכחות בכל שלב של החיפוש, עשויים להוות מעין נציגי
18 ציבור בזעיר אנפין; שליחיו של ציבור האזרחים, שמעוניין מאד בכך, שכאשר מופרת זכות
19 כה יסודית של האזרח, הדברים ייעשו בסדר וכשורה, בדיוק לפי האמור בצו החיפוש".

20 בדו"ח החיפוש מצויין כי החיפוש נערך בנוכחות עד אחד בלבד (שמו ופרטיו מצויינים בדו"ח) ויחד
21 עם זאת מצויין כי החיפוש נערך ללא עדים הן מן הטעם שכך הורה צו בית המשפט והן מן הטעם
22 "לפי בקשת מחזיק המקום".

23 עיון בצו החיפוש שניתן ביום 20.10.10 על ידי בית המשפט מעלה כי בית המשפט לא ציין אם על
24 החיפוש להערך בפני שני עדים אם לאו ומשכך, אמורים היו מבצעי החיפוש לפעול על פי הוראות
25 החוק ובהתאם לקבוע בסעיף 26 הנ"ל לערכו בפני עדים.



בית משפט השלום בקריות

20 דצמבר 2010

ה"ת 10-11-25875 יוסופוב נ' מדינת
ישראל

- 1 האדם אשר שמו נזכר כעד לחיפוש הינו חשוד פוטנציאלי אשר נתפס במקום המשמש לטענת
- 2 המשטרה כמקום בו משחקים אסורים והוא אף נחקר תחת אזהרה בחשד כאמור.
- 3 באשר לבקשת מחזיק המקום לקיום החיפוש ללא עדים – כאמור לעיל, בתי המשפט קבעו
- 4 בערכאותיהם השונות כי דרישת נוכחות העדים אינה סתמית, קיימת חובה לקיימה ואף יותר מכך,
- 5 על השוטר המבצע החיפוש חלה גם חובה להסביר לנוגעים בדבר כי החוק מחייב נוכחות 2 עדים וכי
- 6 הזכות לוותר על נוכחות העדים נתונה אך ורק לבעל המקום או לאדם שאצלו נערך החיפוש.
- 7 גם לאחר שעיינתי בתיק החקירה לא מצאתי תשובה לשאלה האם מלאו השוטרים אחר החובה
- 8 האמורה.
- 9 נושא זה, כמו יתר השאלות והתמיהות העולות לנוכח דו"ח החיפוש, מחייב הכרעה שיפוטית לאחר
- 10 שמיעת הראיות ולימים יעסוק בכך בית המשפט במסגרת הדיון בתיק העיקרי.
- 11 בענייננו מצויים אנו עתה בשלב מקדמי, במסגרת בקשה להחזרת תפוסים עוד בטרם חלפו 180 ימים
- 12 ובטרם נסתיימה החקירה בתיק.
- 13 בתיק מע' (שלום ירושלים) 11295/04, מדינת ישראל נ' יהונתן רבינוביץ (2.7.07), קבע ביהמ"ש כי
- 14 השלב הנוכחי אינו השלב המתאים להחלטה בדבר כשרות החיפוש, פסילתו, קבילות הראיות
- 15 שנתפסו במהלכו ולעניין זה יש להמתין לבירור המשפט, בו תיבחן קבילות הראיות והאפשרות
- 16 לפסילתן.
- 17 אשר על כן, נראה כי אין זו השעה להורות על החזרת המוצגים לידי המבקש מהטעם של פגם
- 18 בחיפוש. [ראה לעניין זה גם ב"ש 91637/03 (מחוזי ת"א) אופיר בני נ' ימ"ר ת"א (ניתן ביום
- 19 13.7.2003)].

אי חוקיות החזקת המחשבים

20
21 סעיף 32(ב) לפסד"פ קובע:

22 **"על אף הודאות פרק זה לא ייתפס מחשב או דבר המגלם חומר מחשב,**
23 **אם הוא נמצא בשימוש של מוסד כהגדרתו בסעיף 35 לפקודת**
24 **הראיות...אלא על פי צו של בית משפט.."**



בית משפט השלום בקריות

20 דצמבר 2010

ה"ת 10-11-25875 יוסופוב נ' מדינת
ישראל

- 1 "מוסד" מוגדר בסעיף 35 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א – 1971 :
- 2 "... המדינה, רשות מקומית, עסק או כל מי שמספק שירות לציבור" .
- 3 "עסק" מוגדר באותו סעיף – "לרבות משלח יד".
- 4 אין מחלוקת כי המבקש מנהל עסק ולפיכך חלה לעניות דעתי הוראת סעיף 32(ב) כאמור, על תפיסת
5 המחשבים מבית העסק שלו.
- 6 אל מול פסקי הדין שהגיש לעיוני ב"כ המשיבה ניצב פסק דינו של כבוד השופט מודריק בתיק ב"ש
7 91673/03 הנ"ל ומכל מקום, כל אותם פסקי הדין יצאו ממדרשם של בתי המשפט המחוזיים ובית
8 המשפט העליון טרם אמר דברו בסוגיה הנדונה. (ראה לעניין זה גם ב"ש 7969/01, שלום חדרה,
9 מדינת ישראל נ' אריאל חסון (ניתן ביום 15.10.01)).
- 10 משכך ומשמדובר במחשב היה על המשטרה לפנות לבית המשפט בחלוף 48 שעות ממועד תפיסת
11 המחשבים, בבקשה להארכת המועד להחזקתם.
- 12 במקרה שבפנינו תפסה המשטרה המחשבים ביום 9.11.10 ומאז ועד היום לא פנתה לבית המשפט
13 ולא בקשה הארכת תקופת תפיסתם.
- 14 המסקנה המתבקשת היא כי המשטרה מחזיקה במחשבים שלא בסמכות ושלא כדין.
- 15 **אי חוקיות החדירה למחשב**
- 16 טענה זו של ב"כ המבקש נטענת בזהירות הראוייה שכן אין הוא יודע אם בוצעה חדירה לחומר
17 המחשב שנתפס אם לאו.
- 18 עיינתי בחומר החקירה עיין היטב ולא מצאתי כי בוצעה חדירה כאמור (בין היתר בהסתמכי על
19 העובדה כי לא קיים בתיק החקירה צו המתיר חדירה כאמור).
- 20 אשר על כן – לא מצאתי לדון בטענה זו לעמקה.



בית משפט השלום בקריות

20 דצמבר 2010

ה"ת 10-11-25875 יוסופוב נ' מדינת
ישראל

1

מידתיות הפגיעה ושחרור התפוסים בתנאים שפגיעתם בזכות הקניין של המבקש פחותה

2

3 ב"כ המבקש מפנה לפסקי דין מבתי המשפט השונים, מהם יצאה אותה בת קול לפיה מקום בו ניתן
4 להשיג מטרת התפיסה באמצעים חלופיים שפגיעתם בזכויותיו של המבקש פחותה, יש לשקול
5 החזרת התפוסים לבעליהם בתנאים מגבילים כ"חלופה" לתפיסתם על ידי המשטרה.

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

סופו של דבר

9

10 לאור כל שפרטתי, לאחר שקראתי החומר המצוי בתיק החקירה, בהתחשב בטיב התפוסים, בעובדה
11 כי הכסף שנתפס הוחזר לידי המבקש ובעובדה כי החקירה טרם הסתיימה, הריני מורה כדלקמן:

- 12 1. המשיבה תחזיר לידי המבקש את מארזי המחשב לאחר מחיקת ו/או הוצאת כל תכנה שיש
13 בה כדי לשמש למשחקים אסורים כולל פרמוט המחשבים למטרה זו.
- 14 2. בקר המחשבים יישאר בשלב זה בידי המשיבה.

15 **זכות ערעור כחוק.**

16
17
18 **ניתנה והודעה היום י"ג טבת תשע"א, 20/12/2010 במעמד הנוכחים.**

19
20

טל תדמור-זמיר, שופטת

21
22
23

הוקלד על ידי: מואטי סיגל