



## ה"ת 7241/12/21 - אלעד בן נון (אסיר) נגד מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ה"ת 7241-12-21 בן נון (אסיר) נ' מדינת ישראל

|                                                |                                          |
|------------------------------------------------|------------------------------------------|
| <b>כבוד השופט אפרת פינק</b>                    | <b>בפני<br/>המבקש<br/>נגד<br/>המשיבה</b> |
| אלעד בן נון (אסיר) באמצעות ב"כ עו"ד צ'רלי סבג  |                                          |
| מדינת ישראל באמצעות פרקליטות מחוז מרכז (פלילי) |                                          |

### החלטה

עניינה של ההחלטה בבקשה שהגיש המבקש להחזרת שני טלפונים התפוסים על ידי המשטרה. הבקשה הוגשה לאחר שנגזר דינו ועת תלוי ועומד ערעורו בבית המשפט העליון.

### רקע וטענות הצדדים

1. המבקש הורשע לאחר שמיעת הוכחות, ולפי הודאתו בכתב אישום מתוקן בשלישית, בעשרות אישומים בביצוע שורה ארוכה של עבירות סחיטה באיומים, פגיעה בפרטיות, התפרצות ועוד. בית המשפט (כבוד השופט מיכל ברנט), בגזר דינו מיום 9.9.21, הטיל עליו מאסר לתקופה של 10 שנים, הפעיל מאסרים על תנאי שהיו תלויים ועומדים נגדו במצטבר, וכן הטיל מאסרים על תנאי, פיצויים ופסילת רישיון נהיגה.
2. המבקש הגיש לבית המשפט העליון ערעור על גזר הדין, שטרם נשמע.
3. לטענת בא כוח המבקש, הטלפונים של המבקש נדרשים לו לצורך נימוקי הערעור, ואין בדעתו להעלות טענות בקשר לכלל הראיה הטובה ביותר.
4. התביעה הסכימה להחזרת הטלפונים, משום שהם לא שימשו כראיה במשפט. עם זאת, הואיל והמשטרה לא הצליחה לפרוק את אחד הטלפונים, התנתה את ההחזרה בשיתוף פעולה של המבקש בפריקת הטלפון קודם להשבתו. לטענתה, למרות שהערעור מכון בשלב זה נגד גזר הדין בלבד, יש חשש כי המבקש יבקש להגיש ראיות בעתיד מתוך הטלפונים או לעשות שימוש בחומר מתוכם נגד המתלוננים.
5. המבקש מתנגד לשתף פעולה עם המשטרה בפריקת הטלפון, ולטענתו, משלא שימשו הטלפונים כראיה במשפט, אין לתביעה כל מעמד בהשבת הטלפונים. עוד טען, כי למדינה אין כל סמכות להמשיך ולהחזיק בטלפונים.

### דין והכרעה

עמוד 1



סמכותו העניינית של בית המשפט לדון בבקשה

6. בית המשפט המחוזי סיים את מלאכתו במתן הכרעת דין וגזר דין. ערעורו של המבקש תלוי ועומד בבית המשפט העליון. מכאן התעוררה השאלה אם בית המשפט המוסמך לדון בבקשה הוא בית המשפט המחוזי, הערכאה שאליה הוגש כתב האישום, או שמא בית המשפט העליון במסגרת הערעור שהוגש?

7. בבש"פ 5894/20 **מדינת ישראל נ' דיבא** (16.9.20) קבע בית המשפט העליון, כי לאחר הגשת כתב האישום הסמכות העניינית לדון בהחזרת תפוסים מסורה בידי הערכאה אליה הוגש כתב האישום. לא נדונה שם הסמכות העניינית להמשיך ולדון בתפוסים לאחר סיום המשפט והגשת ערעור, ולכאורה ניתן למצוא תימוכין בהחלטה לעמדות סותרות בעניין זה. מחד גיסא, מכוח ההחלטה בעניין דיבא ניתן לטעון, כי בית המשפט המחוזי, שבו הוגש כתב האישום, הוא המוסמך, מעת הגשת כתב האישום ואילך, לדון בענייני תפוסים (גם לאחר הגשת הערעור). מאידך גיסא, ניתן לטעון, כי מעת הגשת הערעור, ראוי כי בית משפט שלערעור ירכז את כל הבקשות הנוגעות לו, ובפרט אם מטרת הבקשה היא איתור ראיות נוספות לשם הגשת בקשה במסגרת הערעור (השוו: בש"פ 1781/00 **שוורץ נ' מדינת ישראל**, פ"ד נה(4) 293 (2001), שם נדונה בבית המשפט העליון בקשה לעריכת בדיקות בתפוסים לאחר תום המשפט).

8. כך או כך, הואיל ובאי כוח הצדדים לא חלקו על סמכותו העניינית של בית המשפט המחוזי להמשיך ולדון בשאלת התפוסים, וגם אין ודאות כי אמנם תתבקש הגשת ראיות נוספות בערעור, והואיל ואין הכרעה בפסיקה בסוגיה, מצאתי מקום להכריע בבקשה שהוגשה.

האם יש להחזיר הטלפונים כעתירת בא כוח המבקש?

9. לפי סעיף 32 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969 (להלן - "**פקודת מעצר וחיפוש**"), למשטרה הסמכות לתפוס חפץ כדלקמן:

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 העבירה או אמצעי לביצועה.

10. תכליות התפיסה לפי פקודת מעצר וחיפוש הן מגוונות. בכלל זה ניתן למנות את התכליות הבאות: תכלית מניעתית - התפיסה נועדה למנוע אפשרות שהחפץ ישמש לביצוע עבירה עתידית; תכלית ראייתית - התפיסה נועדה לאפשר את השימוש בחפץ כראייה בהליך משפטי עקב ביצוע עבירה; תכלית של חילוט - התפיסה נועדה לאפשר חילוט עתידי של חפץ ששימש לביצוע עבירה, כשכר על ביצוע עבירה או כאמצעי לביצוע (רע"פ 7600/08 **אברם נ' מדינת ישראל** (13.8.08); בש"פ 342/06 **חברת לרנו עבודות עפר בע"מ נ' מדינת ישראל** (12.3.06); רע"פ 1792/99 **גאלי נ' משטרת ישראל**, פד"י נג (3) 312, 322 (1999)).

11. תפיסתו של חפץ בידי המשטרה עלולה להוביל לפגיעה בזכויות הקניין של הבעלים. לפיכך, בכל מקרה יש לערוך איזון ראוי בין ההגנה על הזכות הקניינית של הפרט ובין האינטרס הציבורי ותכלית התפיסה. בהחלטה על בית המשפט לתת דעתו למכלול שיקולים, לרבות: טיב החפץ שנתפס, סוג העבירה, הסיכוי לביצוע עבירות עתידיות באמצעות החפץ, מידת הצורך בחפץ כראייה וסיכויי ההרשעה (בש"פ 6686/99 **עובדיה נ'**



מדינת ישראל, פ"ד נד (2) 464, 470 (2000).

12. בית המשפט העליון דן אך לאחרונה בבש"פ 5974/21 קובי נ' מדינת ישראל (10.1.22), בבקשה להשיב לנאשם מכשירי טלפון שבבעלותו, אשר לא שימשו כראיה במשפט. גם באותה פרשה טענה התביעה, כי עשויות להימצא בטלפונים ראיות עתידיות. בית המשפט העליון עמד על הצורך לשקול, במסגרת החלטה שעניינה תפיסת טלפונים, לא רק את הפגיעה בזכות הקניין אלא גם את הפגיעה בגישה למידע אישי רב האגור במכשירי טלפון. לפיכך, על תפיסת טלפונים להיעשות במשורה ובמידה הנדרשת, ורק אם קיים צורך ממשי בהמשך התפיסה. מכאן קבע, כי הואיל ואין עוד תכלית להמשך התפיסה, יש להשיב הטלפונים, כאמור.

13. הטלפונים שמבוקש להשיבם לא הוגשו כראיה במשפט על ידי התביעה. לא נטען כי נעברה עבירה באמצעותם או שעומדים לעבור עבירה באמצעותם. גם לא התבקש חילוטם של הטלפונים בתום המשפט. מכאן, שאין המשך התפיסה עונה לתכליות המנויות בפקודה.

14. הטלפונים שייכים למבקש והם קניינו. מטבע הדברים, אצור בטלפונים מידע אישי רב. אכן, בא כוח המבקש אינו מסתיר את מבוקשו לבחון אם יש בטלפונים מידע שיכול לסייע לו בערעורו (והכל תוך העלאת טענות שאינן עולות בקנה אחד עם הודאת המבקש והרשעתו בהסדר טיעון). הגם שהגיש בשלב זה ערעור אך על גזר הדין, לא ניתן למנוע ממנו לבחון האפשרות להסתייע במידע שעשוי להיות מצוי בטלפונים בבעלותו, אשר לא שימשו כראיה במשפט. אין בכך כדי להביע כל עמדה באשר לסיכויי בהגשת מידע כזה, ככל שיימצא, לבית המשפט כראיה. ייתכן, כי בהיעדר הסכמתו לסייע למדינה בפריקת הטלפונים טרם החזרתם, תישמר לתביעה האפשרות לטעון נגד קבילות או מהימנות הראיה, ככל שתתבקש הגשתה (ובהיעדר יכולת של התביעה לבדוק את הראיות בעצמה). אולם, לא די באפשרות תיאורטית זו, כדי למנוע את השבתם של הטלפונים. גם לא ניתן לכפות עליו לסייע בפריקה, בהיעדר תכלית להמשך התפיסה.

**לאור כל האמור, הטלפונים יושבו למבקש, לא יאוחר מיום 17.1.22.**

**המזכירות תמציא ההחלטה לצדדים ותודיע טלפונית.**

ניתנה היום, י"א שבט תשפ"ב, 13 ינואר 2022, בהעדר הצדדים.