



ה"ת 62120/02/16 - אורן זר נגד מדינת ישראל

בית משפט השלום בראשון לציון

08 מאי 2016

ה"ת 62120-02-16 זר נ' מדינת ישראל

בפני כב' סגן הנשיאה, השופט אברהם הימן
המבקש
נגד
המשיבה
החלטה
מדינת ישראל

לפני בקשה להשבת תפוסים.

רקע וטיעוני הצדדים.

עניינה של הבקשה הוא בהשבת שני מכשירי טלפון סלולרי מסוג IPHONE 6 (להלן - "התפוסים"), אשר נתפסו במהלך חיפוש שביצעה המשטרה אצל המבקש.

מכשיר טלפון אחד נתפס ביום 28.10.15 ותוקף ההחזקה בו על ידי המשטרה הוארך עד למועד הדיון בבקשה-5.5.16. מכשיר הטלפון הנוסף נתפס כשלושה חודשים לאחר תפיסת הראשון, ביום 28.1.16, ותוקף ההחזקה בו, קרי 180 הימים יחלוף ביום 26.7.16.

המבקש טוען כי אין למשטרה עילה להחזקת התפוסים וכי המדובר בתפוסים אשר נלקחו מרשותו פעמיים, כאשר בפעם הקודמת הוחזרו לו ונתפסו שוב כעבור מספר ימים. כמו כן טען כי המשטרה מתנכלת לו וכי אין לה עילה מוצדקת להחזקת התפוסים. לטענתו הגיע לסיכום עם בא כוח המשיבה שימסור את קוד הכניסה למכשירי הטלפון כנגד השבתם לידו ואולם כשהגיע על מנת למסור את הקוד נמסר לו שאלה לא יושבו לו.

המשיבה מתנגדת להשבת התפוסים בשל צורך חקירתי. במסגרת טיעוני בא כוחה הוגשו דו"ח סודי הכולל 5 נספחים וכן השלמה לדו"ח הסודי (במ/1 ו- במ/2, בהתאמה) לצורך ביסוס עילת המשך התפיסה. בא כוח המשיבה טען כי אף אם המבקש ימסור את הקוד הטלפוני לא מן הנמנע כי התוכן שיימצא בתפוסים יצדיק המשך ההחזקה בהם לצורך חקירתי ולצורך ראייתי משום כלל הראיה הטובה ביותר.

דיון והכרעה.



המקור לסמכות המשטרה לתפיסת החפצים הוא בסעיף 32(א) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) נוסח חדש], תשכ"ט-1969 (להלן- "הפקודה") הקובע כי **"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"**.

בהתאם להוראת חיקוק זו הרי שעל מנת שתקום עילת תפיסה של חפץ נדרש כי יתקיים יסוד סביר להניח כי החפץ מקיים קשר לעבירה שנעברה או שעתידה להיעבר. באשר למידת הקשר בין החפץ לבין עבירה נקבע כי לא נדרשת תשתית ראייתית במידה גבוהה אלא די בכך שסביר להניח שקיים קשר בין התפוס לבין ביצועה של עבירה (ראו בש"פ 7446/12 ד.י. א.נ. דיאמונדס (2007) בע"מ נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו]).

משנתפס חפץ על ידי המשטרה, מקנה החוק לבית המשפט סמכות להורות על שחרורו של החפץ בתנאים שיקבע, וכך קובע סעיף 34 לפקודה: **"על פי בקשת שוטר שהוסמך לכך על ידי קצין משטרה בדרגת מפקח משנה או בדרגה גבוהה מזו דרך כלל או לעניין מסוים (להלן - שוטר מוסמך), או על פי בקשת אדם התובע זכות בחפץ, רשאי בית משפט שלום לצוות כי החפץ ימסר לתובע הזכות או לאדם פלוני, או שינהג בו אחרת כפי שורה בית המשפט - הכול בתנאים שייקבעו בצו"**.

בגדרה של הסמכות השיפוטית להורות על שחרור החפץ קובעת הפסיקה כי יש לבחון מספר שאלות. תחילה יש לבחון האם התקיימה עילת תפיסה. בשלב הבא יש לבחון האם מתקיים מקור סמכות חוקי להמשך התפיסה. בבחינת שאלה זו יש לבחון האם מתקיימת תכלית תפיסה והאם זו נותרה בעינה. כמו כן ומבלי למצות, מקום בו החפץ נתפס למטרת הבטחת אפשרות חילוט עתידי יש לבחון את אופי התפתחות החקירה, ואת סיכוייה להבשיל לכתב אישום ולמשפט. מעת שייקבע כי קיימת תכלית תפיסה יש לבחון האם ניתן להשיג איזון ראוי בין הצורך בהמשך התפיסה לשם הגשמת התכלית שביסודה לבין זכות הקניין של בעל הזכות בנכס התפוס, תוך שימוש ב"חלופת תפיסה". בתוך כך יש להעריך את מידת הצורך בהמשך התפיסה בהתאם לעוצמת התכלית שבתפיסה למול מידת נחיצותו של בעל הקניין בחפץ ושיעור נזקו. מקום בו ניתן יהיה להבטיח את תכלית התפיסה באמצעות חלופת תפיסה הרי שיש להעדיפה (ראו בש"פ 342/06 חברת לרגו עבודות עפר בע"מ נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו]).

המבקש טוען כי לא קיימת למשטרה הצדקה לתפיסה וכי התפיסה בוצעה מתוך מניע פסול והוא רצון המשטרה להתנכל לו.

המשיבה מתנגדת להשבת התפוסים ולטענתה קיימת הצדקה להמשך תפיסתה בהם לצרכי חקירה.

על יסוד הטיעונים שנשמעו והחומר החקירתי החסוי שהוצג לפני יש לבחון קיומה של עילת תפיסה, תכלית תפיסה וחלופת תפיסה.

עינתי בדוחו"ת הסודיים שהוצגו לעיוני ואשר לשיטת המשיבה יש בהם לבסס את עילת התפיסה ותכלית התפיסה. מתוך



שאני מעיין באלה, ומבלי להידרש לתוכנם החסוי, אני מוצא כי אמנם קיימת זיקה בין התפוסים לבין החשד הלכאורי אודות מעורבות המבקש ואחרים במעשים פליליים אולם המדובר בזיקה חלשה אשר בנקודת הזמן הנוכחית, חודשים מספר לאחר שנתפסו התפוסים ונלקחו מידי המבקש, ספק אם יש בה להצדיק את המשך החזקת התפוסים אם משום צורך חקירתי או אחר.

המבקש נכון למסור למשיבה את קוד הכניסה למכשירי הטלפון התפוסים בתמורה לכך כי אלה יושבו לו. אולם, בא כוח המשיבה טען כי אפילו אם ימסר קוד הכניסה האמור עדיין תתקיים עילה להמשך החזקת המשטרה בתפוסים משום צורך חקירתי ומשום צורך ראייתי בהתאם לתוכן שיימצא בהם, ואשר בשלב זה טרם מצוי בידי המשטרה. באשר לעניין הראייתי סבור בא כוח המשיבה כי אין המשיבה יכולה לוותר על התפוסים משום כלל הראיה הטובה ביותר ומשום שאין המבקש יכול או מוסמך לוותר על טענת קבילות ראיה מסוג זה בשמם של אחרים אשר אפשר כי התוכן שיימצא באותם תפוסים יהווה תוכן מפליל אף נגדם. טענת בא כוח המשיבה בעניין הצדקת המשך תפיסת המשיבה במכשירי הטלפון של המבקש מבוססת, אפוא, במידה רבה, על השערות עתידיות אשר בשלב זה אין להן בסיס מספק בחומר החקירה.

באשר לחששו של בא כוח המשיבה בהקשר לכלל הראיה הטובה ביותר, אעיר כי כלל זה התאים את עצמו למציאות המשתנה ובהתאם למעבר משאלת קבילות אל שאלת משקל. דומה כי כיום לא תימנע בנקל האפשרות להוכיח תוכן של מכשיר גם כשהבאת המכשיר כראיה היתה אפשרית אך בלתי מעשית וכל עוד לא מוטלת ספק באותנטיות של הראיה הנגזרת שהופקה ממנו (ראו ע"פ 869/81 שניר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו]).

יש, אפוא, לערוך איזון בין ההגנה על זכות הקניין של המבקש בתפוסים ומידת הפגיעה בה בנסיבות העניין לבין התכלית החקיריתית והתכלית הראייתית המצדיקות המשך החזקת המשטרה בתפוסים בהתאם לעוצמתן.

לנוכח כל האמור ובאיזון הנדרש אני מוצא לנכון להורות כך:

בכפוף לכך שהמבקש יצהיר ויחתום על הצהרתו כי הוא מוותר על טענה בדבר כלל הראיה הטובה ביותר, לפי שהתפוסים יוחזרו לידיו וככל שיהיו בהן ראיות מן הסתם יעשה בהן שימוש בהליך משפטי ככל שיתקיים.

המבקש הצהיר כי אין לו התנגדות למסור קודי הכניסה למכשירים התפוסים לפיכך, ככל שימסור הקודים כאמור, ייערך חיפוש בטלפונים החכמים על ידי חוקר מוסמך לכך. ככל שיימצא חומר חקירה רלבנטי לחקירה המתנהלת, ייערך דו"ח על ידי החוקר המוסמך. אם סבורה המשטרה כי אין למסור חומר ראיות זה לידי המבקש, אזי יועתק למכשיר אחר וככל שיידרש ישמש כחומר ראיות בהליך בעתיד אם יתקיים הליך כזה.

בכפוף לאמור לעיל, יימסרו המכשירים לידי המבקש.

אם סבורה היחידה החוקרת כי גם לאחר ביצוע פעולות אלה, אין להחזיר המכשירים לידי המבקש, תודיע על כך לבית



המשפט, עד ליום 1.7.16, שאז אקבע, מן הסתם, מועד לדיון.

יוער כי טענת בא כוח המשיבה היא כי גם אם המבקש יוותר על טענת "כלל הראיה הטובה ביותר", אין בויתור זה לסייע למשיבה מפני טיעון כאמור מצד אחרים. אולם איני סבור כי יש בטענה זו כדי להביא לפגיעה בזכות הקניין של המבקש. למותר לציין כי ככל שהראיה הטובה ביותר איננה בנמצא מנימוקים מבוססים ממילא על פי הדין עולה הסמכות לעשות שימוש בראיה משנית.

ככל שלא יעמוד המבקש בתנאי מהתנאים לעיל, והתפוסים יישארו ברשות המשיבה הריני מורה כי הם יוחזקו על ידיה עד החלטה אחרת.

חומרי החקירה שנמסרו במהלך הדיון והם מסמכים שסומנו במ/1 ו- במ/2 יישמרו בכספת בית המשפט, וככל שנציג היחידה החוקרת יבקש לקבלם, יקבלם לאחר שיזדהה כנדרש וזהותו תתברר על ידי מזכירות בית המשפט.

המזכירות תשלח החלטה זו לצדדים.

ניתנה היום, ל' ניסן תשע"ו, 08 מאי 2016, בהעדר הצדדים.