

ה"ת 32195/01/17 - פיליפ סידיק נגד משטרת ישראל - תחנת נהריה

בית משפט השלום בקריות

ה"ת 32195-01-17 סידיק נ' משטרת ישראל - תחנת נהריה
תיק חיצוני: .

בפני כבוד השופט דאוד מאזן

מבקש פיליפ סידיק

נגד

משיבה משטרת ישראל - תחנת נהריה

החלטה

1. בפני בקשה להחזרת תפוס לפי סעיף 34 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) נוסח חדש תשכ"ט - 1969.
2. המבקש הינו המחזיק והמנהל של בית עסק הנמצא ברחוב לוחמי הגטאות 13 בנהריה.
3. ביום 2/1/17 נערך חיפוש בבית העסק בהתאם לצו שיפוטי. במסגרת החיפוש נתפסה כל תכולת בית העסק, לרבות: מחשבים, די.וי.אר, כסף במזומן בסך 5,070 ₪. החיפוש נערך בשל חשד כי המקום משמש להימורים אסורים.
4. ביום 8/1/17 הוציא מפקד המחוז ניצב עמוס יעקב, צו לפי סעיף 3 (א) לחוק הגבלת שימוש במקום ועל פיו הורה על סגירתו המוחלטת של בית העסק לתקופה של 30 ימים.
5. ביום 16/1/17 ולאחר שימוע בכתב, דחה מפקד המחוז, את הבקשה לביטול צו ההגבלה ו/או לקצר את הצו המנהלי ומשכך קבע, כי צו הגבלת השימוש מיום 8/1/17 יישאר על כנו.
6. בבקשה צוין, כי המבקש יגיש בקשה על החלטת מפקד המחוז, אך לא הובאו בפני נתונים ו/או עובדות המתייחסות להגשת ערר כנטען בסעיף 6 לבקשה.
7. בין לבין ולאחר הגשת הבקשה בפני, הוגש היום - 16/2/17 - כתב אישום כנגד המשיב, המייחס לו עבירות של עיסוק ללא רישיון, אי קביעת שלטים במקום ציבורי והפרת חובות המחזיק של מקום ציבורי, על אף שבסעיף 1 לעובדות כתב האישום, כי הנאשם עוסק כבעלים ומנהל עסק מסוג מקום לעריכת משחקים אסורים ובית קפה, ראו סעיף 1 ו- 5 לכתב האישום. לא מיוחסת לו כל עבירה בכתב האישום

עמוד 1

ביחס לעריכת משחקים אסורים.

8. במקרה שבפני, הסכימו הצדדים, כי החלטת בית המשפט תינתן על בסיס תיק החקירה שהונח לפי, ללא חקירת עדים וכן על יסוד חוות הדעת מטעם שני הצדדים, ללא צורך בחקירת עורכם.

הכרעה:

9. במסגרת החיפוש שנערך בעסק ביום 2/1/17, נתפסו בעסק 6 מחשבים שהונחו בעמדות, מחשב עמדת מפעיל, מכשיר די.וי.אר וכסף במזומן.

10. בתיק החקירה קיימות הודעות החשודים, מזכרי שוטרים, צו חיפוש וכן חוות דעת מטעם רס"ב ערן שולמוביץ'. בדוח הפעולה מטעם רס"ב ערן שולמוביץ', ציין כי המכונות שנתפסו זוהו על ידו כמכונות משחק. המכונות סומנו במדבקות מסומנות וזיהה 7 מכונות משחק מסוג מולטי גיים, כולל בקר. בדוח הפעולה שנערך ביום התפיסה, בה הוא מציין, כי בדק את המחשבים במהלך התפיסה, בדק את המאפיינים הטכניים הייחודיים של המחשבים והוא סבור, כי הם משמשים להימורים. נתפס די.וי.אר, מקליט במקום, צילומים וכן מסמכים נוספים. לאחר מכן הוגשה חוות דעת מפורטת ובה מסביר המומחה, בצורה מפורטת וממצה ולאחר שבחן את המחשבים, פירט בצורה מפורטת, מדוע, לדידו, מדובר במשחקים אסורים וכי לא נעשה שום שימוש במחשבים שנתפסו, למטרות גלישה באינטרנט או לכל מטרה תמימה אחרת והם שימשו רק לצורך משחקי הימורים, הידועים כעמדות משחק מסוג מולטי גיים.

11. על פי חוות הדעת מטעם המשיבה, משחקי מולטי גיים כוללים עמדת משחקים המכילה כרטיס אלקטרוני ותוכנה ייחודית. העמדה כוללת מארז מחשב או מארז ייעודי, מסך, עכבר ומקלדת, שבאמצעותם מפעילים מגוון משחקים שונים, ביניהם, פוקר, בלאק-ג'ק ופירות.

12. לאחר שבחן את המכונות ומרכיביהם, הגיע למסקנה, כי מדובר במשחק האופייני למשחק **מזל, הימור, הגרלה ופרס מובטח.**

13. מנגד, הציג המבקש חוות דעת, לפיה המומחה מטעם המבקש סבור, כי לא זיהה שום פעולה לא חוקית בשימוש בתוכנה המותקנת, מדובר בתוכנה שמשמשים בה במקומות שמאפשרים גלישה באינטרנט תמורת תשלום ומפעילים אותה בשלט הנמצא במקום.

14. כן ציין המומחה, כי לא מצא במחשב שנעשה כל שינוי ו/או התקנה של רכיב ייעודי שנועד למשחקים אסורים. מדובר במשחקים רגילים שניתן לגלוש בהם באינטרנט בדומה לכל מחשב אחר והמפרט הטכני

זוהו לחלוטין לכל מחשב אחר.

15. המשיבה מתנגדת לשחרור התפוסים בטענה, כי המוצגים ישמשו כראיה בהליך הפלילי וכן גם לצורך המטרה ההרתעתית, שכן בכוונתה לחלט את כל התפוסים.
16. עיינתי בחומר החקירה ואני סבור, כי משילוב כל חומר החקירה ועיקר הדברים בחוות הדעת, ניתן לקבוע, כי המשיבה הרימה את הנטל הנדרש והוכיחה, ברמה של מאזן הסתברויות, כי עמדות המחשב שנתפסו במקום, משמשות למשחק אסור, על פי הגדרת המונח, בחוק העונשין.
17. אזכיר, כי משחק אסור הוא, משחק שבו עשוי אדם לזכות בכסף, בשווה כסף או בטובת הנאה, לפי תוצאות המשחק והתוצאות תלויות בגורל יותר מאשר בהבנה או יכולת (ראו רע"פ 9140/99 **רומנו נ' מדינת ישראל**).
18. אדגיש, כי מעיון בחוות הדעת מטעם המשיבה, פירט מומחה המשיבה, כי מדובר במשחקים המהווים וריאציה של מכונת הפירות המכנית הנפוצה בבתי קזינו ברחבי העולם. לדידו של המומחה משחק זה מאופיין בשלושה מרכיבים, האופייניים למשחקי מזל - הימור, הגרלה או פרס מובטח. המומחה מציין, כי ביחס להימור, קובע, כי בכל מחזור משחק, השחקן קובע את סכום הנקודות עליהם מהמר וככל שמקצה מספר רב יותר של נקודות, הוא מגדיל את סיכויי זכייתו ובאשר להגרלה, קובע המומחה, כי צירופי הפריטים על הגלגלים, נקבעים על ידי תהליך אקראי המהווה הגרלה וביחס למרכיב אחרון של הפרס, מציין המומחה, כי הזכייה במשחק נקבעת באופן מוחלט על ידי הגרלה, אמנם על המשתתף נדרש ללחוץ על כפתור הפעלה, אולם ההצלחה במשחק אינה מותנית כלל בכישורים כלשהם, אלא בתהליך אקראי המופעל על ידי המכונה בלבד.
19. המומחה בחוות דעתו סקר את כל החומרים והבדיקות שבוצעו על ידו, לרבות 6 מחשבים בעמדות ומארז נוסף בעמדת המפעיל והסביר בצורה מפורטת את התהליך לפיו, באמצעות עמדת המפעיל נשלחות נקודות לעמדות המשחק השונות ומאפשר פריקת נקודות מהם.
20. ב"כ המבקש הקשה וציין, כי בסופו של יום כתב האישום הוגש על עבירות אחרות ולא על עבירה של משחקים אסורים. אין בטיעון זה כדי לשנות מסקנתי ביחס לתשתית הראייתית, שכן הרף הראייתי הדרוש להגשת כתב אישום, שונה באופיו והוא מבוסס על מבחן של קיומן של ראיות מספיקות להגשת אישום, המקימות סיכוי סביר להרשעה לצד קיומו של עניין לציבור. אי הגשת כתב אישום יכולה לנבוע מסיבות שונות ומשונות, אך לצורך הדיון בבקשה שבפני, אני סבור, כי קיימות ראיות לכאורה, שהציוד שנתפס שימש, למשחקים אסורים.

21. האם יש להשיב את התפוסים למבקש? מענה לשאלה זו מחייב מתן תשובה למספר שאלות הנגזרות ממנה: האם המשיבה הפעילה את סמכותה בדין עת תפסה את התפוסים? האם קיים יסוד סביר להניח כי התפוסים שימשו לארגונם או לעריכתם של משחק, הגרלה או הימור אסורים במובן סעיף 235(א) לחוק העונשין; האם תשתית ראייתית זו שרירה וקיימת כיום לאחר חוות הדעת? האם התקיימה עילת תפיסה והאם עילה זו שרירה וקיימת כיום? והאם ניתן לקיים את מטרות התפיסה על ידי קביעת חלופות שפגיעתן בקניינו של המבקש פחותה יותר? ראו בש"פ 342/06 חב' לרגו עבודות עפר בע"מ נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 12.3.2006) (להלן: עניין לרגו).

עילות התפיסה וחלופת תפיסה;

22. לתפיסה קיימות עילות, אשר בכל אחת מהן תכלית המאפשרת את המשך תפיסת התפוסים; תכלית אחת היא תכלית **ראייתית**, זאת לצורך שימוש בציד כראיה במשפט. תכלית נוספת היא תכלית **מניעתית** ותכלית של **חילוט בעתיד**.

23. **לגבי התכלית הראייתית**, נדמה כי היא ברורה. המשך החזקת התפוסים ובעיקר ערכות המחשב, דרושה כדי להוכיח כי הם שימשו למשחקים אסורים או למשחקים. כאמור, על פי התשתית הראייתית, המשחקים נהלו באמצעות ערכות מחשב המותקנים במקום. אכן ערכות המחשב נבחנו על ידי מומחה הצדדים ועל בסיס בדיקות אלה, נערכה חוות הדעת ומכאן, מתעצם טיעון ב"כ המלומד של המבקש, שאין עוד צורך ראייתי בהחזקה בהם.

על אף שמדובר בטיעון שובה לב, אין בו כדי להשמיט את הבסיס מתכלית ראייתית, בעיקר נוכח הצהרת ב"כ המשיבה, כי הם מבקשים להביא את הראיה עצמה בפני בית המשפט, כעולה מהצהרתו לפרוטוקול.

מכאן בנסיבות קיימת עילה ראייתית להמשיך ולהורות על החזקת התפוסים בידי המשטרה, לצורך הצגתן כראיה בהליך הפלילי.

במצב דברים זה, אין אני סבור, כי ראוי להורות על חלופת תפיסה, באופן שהציד יוחזר לידי המבקש, תחת הפקדת ערבויות, שכן עצם החזרת המחשבים, תאפשר עריכת שינויים בהם, שלא יאפשרו, במידה וישוחררו לידי המבקש, בעת הצורך, כדי לשמש בסיס להדגמה במהלך המשפט. לכן, חלופת תפיסה, **לא תיתן מענה לתכלית הראייתית**.

עילת החילוט;

24. באשר לעילת החילוט - סעיף 235 ג' לחוק העונשין מאפשר חילוט תפוסים לאחר שהוכח ששימשו

לארגונום ולעריכתם של משחקי הגרלה או הימורים אסורים, אף אם לא הורשע אדם בעבירה בשל משחק ההגרלה או ההימור אסורים.

25. סמכויות התפיסה לצורך החלת סעיף 235, מאפשר גם מקום בו לא הורשע אדם בעבירה של משחק, הגרלה או הימור אסורים ואין עוד מחלוקת, כי הסמכות הקבועה בסעיף הנ"ל חל על מקרה דוגמת המקרה שבפנינו, בו לא הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של עריכת משחקים אסורים ולא נוהל הליך פלילי ביחס לעבירות אלה. ראו: ע"ח 5299-10-14 **משטרת זכרון יעקב נ' מרעי**.

26. ביחס לעילת החילוט, ניתן לשקול חלופת תפיסה, אך מאחר ובנסיבות תיק זה, תכלית החילוט אינה עומדת לבד במוקד העניין, אלא מתווספת לה תכלית ראייתית. משכך, ביחס למחשבים, לא ניתן לשקול חלופת תפיסה.

27. אני סבור, כי גם בנסיבות העניין, לא ניתן להתעלם מהתכלית הנוספת, התכלית המניעתית, נוכח נסיבותיו של המקרה הנוכחי וכוונתי היא למניעת המשך שימוש באותו ציוד למשחקים אסורים ראו להשוואה בש"פ 8009/07 **מיכאל עבודות בטון נ' מדינת ישראל**.

28. **במכלול השיקולים, ביחס לציוד המחשבים, הבקשה נדחית.**

29. לא ניתן, נוכח כל השיקולים ובפרט קיומה של עילת תפיסה תכלית ראייתית, לשקול חלופת תפיסה.

החזקת כספים;

30. ביחס לכספים, אין מניעה, בשל העדר קיומה של תכלית ראייתית, להשיבם. על כן, מורה למשיבה להחזירו למבקש את הכסף במזומן בכפוף לכך שהמבקש יפקיד בידי המשיבה

ערבות בנקאית בלתי מותנית ולא מוגבלת בזמן, בגובה הסכום התפוס, בהעדר הפקדה של ערבות בנקאית יישאר הכסף בהחזקתה של המשיבה.

31. לא אוכל להסתפק בהתחייבות עצמית ו/או בערבות צד ג', בנסיבות העניין.

32. לסיכום, אני דוחה את בקשת המבקש להחזרת התפוסים, למעט הכסף, שיוחזר בתנאי סעיף 30 לעיל.

תיקי החקירה שהועברו לעיוני יוחזרו לב"כ המשיבה באמצעות המזכירות.

ניתנה היום, כ"ג שבט תשע"ז, 19 פברואר 2017, בהעדר הצדדים.