

ה"ת 6462/02/14 - אמיר אבו נסאר נגד משטרת מרחב חוף/מטה מרחב חוף - חיפה

בית משפט השלום בחיפה

ה"ת 6462-02-14 אבו נסאר נ' משטרת מרחב חוף/מטה מרחב חוף - חיפה
תיק חיצוני:
בפני כב' השופטת איילת הוך-טל
המבקש אמיר אבו נסאר ת.ז. 028239747
נגד
המשיבה משטרת מרחב חוף/מטה מרחב חוף - חיפה

החלטה

לפני בקשה להחזרת תפוס לפי סעיף 34 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) (נוסח חדש) תשכ"ט - 1969 (להלן-הפקודה).

רקע עובדתי ותמצית טענות

1. ביום 12.1.14 נערך חיפוש בביתו של המבקש ובמהלכו נתפסו 35 חליפות טרנינג של חברת אדידס, 22 מכנסי ג'ינס מתוכם 17 של חברת דיזל ושלושה של חברת בוס, 42 זוגות נעליים- 25 של חברת סולומון, 15 של חברת אדידס ו-2 של חברת נייק.
2. עיון בדו"ח הפעולה הנמצא בתיק החקירה מעיד על כי נציגי המשטרה התייצבו לביצוע צו החיפוש, שניתן על רקע חשד לסחר והחזקת רכוש גנוב, כבר ביום 6.1.14. מאחר והמבקש לא נמצא בביתו אותה עת, השאירו הזדעה אצל רעייתו. המבקש אמנם התייצב מאוחר יותר בתחנת המשטרה והתלווה לנציגי המשטרה לצורך ביצוע החיפוש בביתו.
3. ביום 14.1.14 הוחזרו לידי המבקש 2 ג'ינסים מתוך אלו שנתפסו.
4. על פי חוות דעת הנמצאת בתיק החקירה, פרטי הביגוד שנתפסו בביתו של המבקש הנושאים את סימן המסחר של חברת אדידס הינם מזויפים.
5. **לטענת המבקש** יש מקום להורות למשיבה להחזיר לידיו את הפריטים שנתפסו וזאת בשל הטעמים הבאים:
 - 5.1. הפריטים שנתפסו הינם מקור פרנסתו, נרכשו על ידו על פי קבלה שהציג למשיבה והמשך החזקתם בידי המשיבה גורם לו נזק כלכלי כבד.
 - 5.2. המשיבה החזירה למבקש שני מכנסי ג'ינס בסמוך לאחר תפיסתם, משמע אין מניעה להשיב את הפריטים הנוספים.

5.3. החיפוש בביתו בוצע שלא כדין משעה שבחיפוש נוכחה עדה אחת בלבד וזאת בניגוד לדרישת צו החיפוש הקובע כי החיפוש יתבצע בפני שני עדים.

6. **המשיבה מתנגדת** להשיב את הפריטים שנתפסו מהטעמים הבאים:

6.1. קיימות ראיות לכאורה לפיהן הפריטים שנתפסו נושאים סימן מסחרי שהועתק וזויף.

6.2. למבקש מיוחסת עבירה של מכירה והפצת טובין לפי פקודת סימני המסחר (נוסח חדש), תשל"ב-1972.

6.3. בסיום החקירה יש בכוונת המשיבה להעביר את התיק לפרקליטות לצורך הגשת כתב אישום.

6.4. אין מחלוקת כי החיפוש אמנם נערך בפני עדה אחת.

דין והכרעה

7. לאחר שבחנתי את תיק החקירה ואת טענות הצדדים, הגעתי למסקנה כי דין הבקשה להידחות.

8. המסגרת הנורמטיבית לתפיסת חפצים בידי המשטרה מצויה בפרק הרביעי לפקודה. סעיף 32(א) קובע, בין היתר, כי שוטר רשאי לתפוס חפץ אם יש לו יסוד סביר להניח כי באותו חפץ נעברה עבירה או כאמצעי לביצועה. הזכות להגיש בקשה להשבת תפוס מעוגנת בסעיף 34 לפקודה ואילו בסעיף 35 נקבע, בין היתר, כי אם בתום ששה חודשים מיום תפיסת החפץ על ידי המשטרה לא הוגש המשפט שבו צריך החפץ לשמש כראיה ולא ניתן צו לפי סעיף 34, תחזיר המשטרה את החפץ לאדם ממנו נלקח.

9. עיון בתיק החקירה מצביע על קיומן של ראיות לכאוריות טובות המקימות את הבסיס הראיתי הנדרש לתפיסת פרטי הביגוד נשוא הבקשה.

10. אמנם, המבקש בחקירתו סיפר כי הינו רוכש בגדים בזול מג'נין ומוכר אותם בארץ וזהו מקור פרנסתו. לדבריו, אינו יודע כי מדובר במוצר מזויף וכי אילו חשד בכך, ממילא לא היה מלווה את השוטרים לחיפוש בביתו ומותיר את כל הציוד במקום. טענות מעין אלו, אף אם יתברר כי יש בהן ממש, צפויות להתברר במסגרת ההליך העיקרי ואין בהן להוות נימוק להחזרת התפוסים לידי המבקש כבר בשלב זה.

11. בנוסף, נמצאים אנו בגדר מסגרת הזמן הנקובה בדין ומתירה למשיבה להחזיק בידה את הפריטים שנתפסו כחלק מהצורך החקירתי.

12. החזרת שני מכנסי הג'ינס לידי המבקש נומקה באופן הגיוני על ידי נציג המשיבה בכך שמדובר בפריטים של חברת בוס. נוכח העובדה שמדובר בשני פריטים בודדים, לא הגיע נציג החברה לבחון אם מדובר בהפרת סימן מסחר ולכן בהיעדר ראיות טובות בנוגע לפריטים אלו, הוחזרו הפריטים למבקש, תוך שהחקירה ביחס אליהם למעשה הופסקה. אין ללמוד מכך גזירה שווה לעניין הבקשה להשבת הפריטים הנוספים.

13. לעניין החיפוש- אמנם, החיפוש התבצע בפני עדה בודדה בניגוד לדרישת הצו.

14. סמכותו של שוטר לבצע חיפוש על פי צו חיפוש מטעם בית משפט קבועה בסעיף 23 לפקודה. סמכות שוטר לתפוס חפצים במהלך החיפוש קבועה בסעיף 24 לפקודה.

15. סע' 26 לפקודה מורה כי :

"(א) חיפוש, בין על פי צו ובין שלא על פי צו, ייערך בפני שני עדים שאינם שוטרים, זולת אם -

לא ניתן בנסיבות הענין ובגלל דחיפותו לערכו כאמור; נסיבות הענין וטעמי דחיפותו יפורטו בפרוטוקול שייערך;

שופט הרשה לערכו שלא בפני עדים;

תופש הבית או המקום שבו נערך החיפוש, או אחד מבני ביתו הנוכחים שם, ביקש לערכו שלא בפני עדים; הבקשה תפורש בפרוטוקול שייערך".

16. המשיבה מודה בתגובתה כי בזמן החיפוש נכחה במקום עדה אחת בלבד.

17. בדו"ח החיפוש ובדו"ח הפעולה אין הסבר לביצוע החיפוש בניגוד להוראת סע' 26 ולצו החיפוש שניתן, בו ביהמ"ש ציין מפורשות כי את החיפוש יש לערוך בנוכחותם של שני עדים. זאת ועוד, על פני הדברים נראה כי לא התקיים בענייננו אחד מהתנאים הקבועים בסע' 26 ואשר יכול היה להצדיק עריכת החיפוש ללא עדים.

18. עם זאת אין בדבר כדי לפגום בהכרח בכשרות המוצגים שנתפסו כראייה ולהביא להחזרתם למבקש, באופן אוטומטי, שכן אין זה השלב המתאים להכריע בכשרות החיפוש, פסילתו וקבילותן של הראיות שנתפסו במהלכו. שאלת ההיזקקות למוצגים שנתפסו תוך סטייה מהוראות החוק תידון בהליך העיקרי אגב שמיעת הראיות, אז מתעוררת שאלת החלת דוקטרינת "פירות העץ המורעל" ושאלת הבטלות היחסית.

19. לעניין זה יפים דבריו של כב' השופט דרורי בב"ש (מחוזי ירושלים) 1153/02, **מדינת ישראל נ' מיכאל אברג'יל**, לפיהם :

"אני סבור כי יש לנקוט בדרך זהירה של כלל פסלות יחסי, כאשר שיקול הדעת אשר יפעיל בית המשפט בבואו להחליט האם יפסול ראייה באופן מוחלט או להכשירה באופן מוחלט או לקבוע כי בנסיבות מסוימות בשל כלל הפסלות היחסית ראוי כי ראייה זו תיפסל, הכרעות אלה יבוססו על נתונים מדויקים ועל קביעות עובדתיות שעברו את כור ההיתוך של החקירה הנגדית של כל העדים הנוגעים בדבר... אני סבור כי רק בית משפט אשר ישמע את התיק לגופו ובמסגרתו יעידו בפניו כל המעורבים בחיפוש, הן שוטרים, הן העובדים במקום, והן עורכי הדין אשר ביקשו להיות נוכחים בחיפוש... ולאחר שיקבע בית המשפט ממצאים, יוכל אותו בית משפט - במסגרת שיקול הדעת אשר אני סבור שיש בידו, מכוח כלל הפסלות היחסי - להחליט איזו ראייה פסולה ואיזו כשירה, וכתוצאה מכך להחזיר את החפצים, כולם או מקצתם, לבעליהם".

20. ראוי לציין לעניין זה, כי אמנם היה על השוטרים לציין מדוע התבצע החיפוש בפני עדה אחת שמא הדבר התבקש על ידי המבקש או מי מטעמו או שהתעורר צורך חקירתי אחר. יחד עם זאת, אין במחדל כזה כדי

להפוך את החיפוש ללא חוקי, ואין הכרח כי מדובר בפגם היורד לשורש העניין. יפים בעניינים זה דבריו של כב' השופט מודריק בב"ש (תל-אביב-יפו) 91637/03 אופיר בני נ' מדינת ישראל (לא פורסם), לפיהם:

"ראוי לשאול מהי תכליתה של דרישת הנוכחות של עדים שאינם שוטרים. לדעתי תכלית הדרישה היא להבטיח את טוהר המידות של עורכי החיפוש; היינו שלא ישלחו יד בחפצים לא להם, שלא "ישתלו" ראיות ולא יפגעו בחפצים וברכוש שלא לצורך. ואם אירע, חס וחלילה, ששוטר פשע באחד מאלה, יהיה מי שיעיד על כך. לפי זה, במקום שלא נשמעת טענה כלפי טוהר מידותיו של עורך החיפוש או תופס החפץ, אין נפקא מינה להעדרם של עדים שאינם שוטרים."

21. לאור האמור, אני דוחה את הנימוק של אי חוקיות החיפוש כטעם להשבת התפוסים בשלב זה.

22. נשאלת השאלה האם יש הצדקה לאפשר למשיבה להמשיך ולהחזיקם?

אין זה סוד שתפיסתו של חפץ לצורך הליך פלילי והמשך החזקתו בידי המשטרה עד לסיום ההליך הפלילי, גורמים לפגיעה בזכות הקניין של בעל הזכות בחפץ. יחד עם זאת, יש לזכור כי כנגד זכות הקניין, עומד אינטרס ציבורי. יש לאפשר למשטרה למצות את חקירתן של עבירות ולהעמיד את מבצעהן לדין. מדובר בשני אינטרסים נוגדים ומתנגשים ולכן, כפי שנקבע בפסיקה:

"... בביצוע סמכות התפיסה ושחרורו הנכס יש לאזן איזון ראוי בין מידת הפגיעה ההכרחית בקניינו של אדם כדי להגשים את תכלית ההליך הפלילי, לבין הצורך בהשגת האינטרס הציבורי הטמון באחזקת המשטרה בחפץ הנוגע בכתם העבירה או אמור לשמש ראיה במשפט. הצורך באיזון ראוי כאמור, קיים לא רק בשלב התפיסה גופו אלא גם לאחר מכן, וכל עוד המשטרה מחזיקה בתפוס וכן בשלב שבו יש להכריע אם יש מקום לשחרר החפץ."

ראו דברי כבוד השופטת א. פרוקצ'ה, בבש"פ 555/07, יחיא נ. משטרת אריאל.

23. במקרה שבפניי, הפריטים שנתפסו אמורים לשמש כראייה אם וכאשר יוגש כתב אישום כנגד המבקש. חלילה אם יורשע, תהא המשיבה רשאית לחלט אותם או להשמידם.

24. לאור כל האמור, הבקשה נדחית.

25. המזכירות תדאג להמציא ההחלטה לצדדים ולהודיע לנציג המשיבה להגיע ולקחת את תיק החקירה.

ניתנה היום, ל' אדר תשע"ד, 02 מרץ 2014, בהעדר הצדדים.