

בעניין:

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז תל אביב (פלילי)
מרח' הנרייטה סולד 1, תל אביב
טלפון: 073-3924122; פקס': 03-6919108

המאשימה;

- נ ג ד -

1. יונתן אוריך, ת.ז. 302975974

2. עופר גולן, ת.ז. 025049289

ע"י ב"כ עוה"ד עמית חדד ו/או עוה"ד נועה מילשטיין

ממשרד חדד רוט שנהר ושות'

רח' ויצמן 2 (בית אמות), קומה 22, תל אביב

טל': 03-5333313; פקס': 03-5333314

3. ישראל (שרוליק) איינהורן

הנאשמים;**בקשה לביטול כתב אישום מטעמים של הגנה מן הצדק****בשל התנהלות שערורייתית של היחידה החוקרת והטעיית בתי המשפט****בשלב החקירה**

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לעשות שימוש בסמכותו לפי סעיף 149 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, ולהורות על ביטול כתב האישום שהוגש נגד יונתן אוריך ועופר גולן (להלן גם: **המבקשים** או **אוריך וגולן**) בתיק דנא, מטעמים של הגנה מן הצדק, נוכח פגיעה חריפה ומתמשכת בהוגנות ההליך בשלב החקירה, אשר משליכה ישירות על עצם האפשרות לנהל משפט פלילי הוגן בעניינם.

כתב האישום שהוגש נגד המבקשים עוסק באירוע שולי, קצר וחולף, שהתרחש במהלך קמפיין בחירות בשנת 2019, ובו נטען כי הושמעו ברמקול דברים שנאמרו בעבר על ידי עד המדינה שלמה פילבר עצמו. האירוע התרחש באור יום, גלוי לכל, ללא כל מגע עם העד, כאשר פילבר כלל לא נכח במקום, ואף לא טען בזמן אמת כי הוטרד או איום.

אף על פי כן, הוחלט להעמיד לדין את המבקשים בעבירה של הטרדת עד – החלטה חריגה, קיצונית ובלתי סבירה, החורגת ממדיניות האכיפה המקובלת, ומעמידה במרכז ההליך הפלילי אירוע זניח יחסית, בעוד שהפגמים החמורים שנפלו בהליכי החקירה עצמם סיכלו לחלוטין את תקינות ההליך כולו והם עולים כדי התנהלות שערורייתית של הרשות (ואף למעלה מזה).

במסגרת הבקשה דנא יתבקש בית המשפט הנכבד לבטל את כתב האישום מטעמים של הגנה מן הצדק, בשל חדירה בלתי חוקית, שיטתית וסיטונאית לטלפונים הניידים של נחקרים רבים – ללא צווים כדין, ללא מימוש תנאי "הסכמה מדעת", ולעתים אף בניגוד לתנאים שנקבעו בצווים שניתנו; וכן נוכח הסתרה מכוונת של מלוא ממדי אי-החוקיות משבע ערכאות שיפוטיות שונות, באופן שהשפיע בפועל על החלטות שניתנו ביחס להמשך החקירה, הצווים שהוצאו ותוצרי החקירה.

בנסיבות אלה, וכפי שיפורט להלן, עצם ניהול ההליך הפלילי נגד המבקשים עומד בסתירה מהותית לעקרונות הצדק, השוויון וההגיונות המשפטית, ומקים חשש ממשי כי ההליך מתנהל על בסיס תוצרי חקירה שנולדו בחטא, תוך פגיעה חמורה בזכויות יסוד. לפיכך, יש להורות על ביטול כתב האישום.

מובהר כי בקשה זו אינה ממצה את מלוא הפגמים והכשלים שנפלו במהלך החקירה ובהחלטה על העמדתם לדין של אורידג' וגולן, והמבקשים שומרים על מלוא טענותיהם וזכויותיהם בהמשך ההליך. ישנם פגמים רבים שיפורטו בהמשך (כדוגמת אכיפה בררנית, חריגה ממדיניות העמדה לדין, התיישנות, שיהוי, הארכת מועד שלא כדין, העברת התיק שלא כדין בין מחוזות שונים בפרקליטות, זוטי דברים וכיו"ב).

בית המשפט מתבקש לקבוע דיון בבקשה, בין היתר כדי לדון בשאלה אם יש מקום להכריע בה על אתר ועל סמך כתבי הטענות והשלמת טיעון בעל פה, או שמא נכון להביא את העדים הרלוונטיים תחילה (חוקרי המשטרה והפרקליטים הרלוונטיים) – והכל בשים לב לכך שהטענות כאן נוגעות בליבת ההוגנות הדיונית ובהתנהלות רשויות האכיפה כלפי ערכאות שיפוטיות. הכרעה בבקשה זו הכרחית בטרם מתן מענה מפורט לכתב האישום, כמעין משפט זוטא, זאת בשל הקשר הגורדי בין התוצרים הבלתי חוקיים, מהלכי החקירה והגרסאות שנגבו בתיק.

יובהר, מדובר בצבר חריג ומצער של פעולות פסולות ולא חוקיות שבוצעו באופן שיטתי. חמור מכך, לאחר שבית המשפט העליון הורה לברר את גדרי הפסול כדי להכריע בשאלה אם יש ליתן צווי חדירה לטלפון, נעשה ניסיון חמור לסכל את הבדיקה תוך הצגת מצגים שאינם אמת – הן באופן הצגת הדברים לבית המשפט, ובעיקר, בתשובות שניתנו על ידי נציגת המשטרה.

בהקשר הזה מדובר בפסול חסר תקדים המחייב את ביטול כתב האישום על אתר.

מובן שאין באמור בבקשה זו משום הודאה בעובדה מעובדות כתב האישום ונטל ההוכחה רובץ לפתחה של המאשימה.

ואלה נימוקי הבקשה :

א. פתח דבר

1. בניגוד למצג בכתב האישום, ראשיתו של האירוע אינה ביום 29.8.2019 אלא כבר ביום 27.8.2019, אז פורסמו תמלילים מסולפים של דברים שיוחסו לעד המדינה פילבר.
2. ביום 27.8.2019 פרסם גיא פלג כתבה שבה נטען כי מדובר בחלק מתמלילי חקירותיו של שלמה פילבר במשטרה במסגרת תיק 4000. בין השאר, צוטטה אמירה שיוחסה לפילבר ביחס למיזוג בזק-YES, שעמד במרכז של פרשיית 4,000. בכתבה, ציטט פלג את פילבר כאילו אמר בחקירתו: **"ברור לי שהמיזוג הזה הוא אסון לאומי, אסור לי לעשות אותו בשום פנים ואופן"**.
3. פרסום התמלילים הייתה פעולת הדלפה נוספת מחקירות ראש הממשלה. מדובר היה בהדלפות שהפכו את הפרת הדין לחזון נפרץ מדי בוקר, צהרים וערב.
4. פרסום התמלילים היה חלק ממסכת הדלפות שבוצעו באופן מתוכנן, שיטתי, מתוזמן, יום אחרי יום, בפתח מהדורת החדשות הנצפית בישראל (חדשות ערוץ 2), וזאת זמן קצר ביותר טרם מועד הבחירות, ובדרך שנועדה לעשות שימוש בהדלפות בלתי חוקיות על מנת להשפיע על תוצאות הבחירות.
5. פרסום תמלילים אלה עורר סערה ציבורית, ותפס את סדר היום הציבורי בסמוך למועד הבחירות על כל המשתמע מכך.
6. פרסום ההדלפות הבלתי חוקיות היה חמור מטעם נוסף, והוא שהציטוט שהובא בכתבה הוצג באופן שגוי ומטעה, ששינה ועיוות לחלוטין את תוכן דבריו של פילבר, ובכך יצר מצג ציבורי שגוי ביחס לעדותו, כאילו פילבר סבור היה שמיזוג בזק יס הינו בגדר "אסון לאומי"

7. אלא שבפועל פילבר אמר בחקירותיו את ההפך הגמור: **"זה לא שמישהו אמר באיזה שהוא שלב שהעניין הזה הוא איזה שהוא אסון לאומי, אבל מדיניות השר זה לאשר את המיזוג, וכשצפרייר (ראש המטה במשרד התקשורת) אמר לי את זה, זה סגר לי מעגל ומבחינתי זו הוראה לביצוע"**.
8. על רקע כל האמור לעיל, על רקע ההדלפות הבלתי חוקיות החוזרות ונשנות באין קול ואין עונה מרשויות האכיפה, על רקע הבחירות הקרבות ובאות, ועל רקע הפרסום המוטה והמעוות הוחלט לקדם פעולה תקשורתית-פוליטית שנועדה להתמודד עם "הפיגוע" התקשורתי. הרעיון היה להזכיר לציבור, בקולו של פילבר עצמו, דברים שאמר בעבר בראיון לעמית סגל – כתגובת נגד לתמלילים המעוותים שפורסמו.
9. בהמשך לכך, לפי הטענה, ביום 29.8.2019, במסגרת קמפיין בחירות של מפלגת הליכוד, עמד למשך דקות בודדות (וכנראה פחות מזה) רכב באזור מגוריו של עד המדינה בתיק 4000, מר שלמה פילבר, ובו עמדת כריזה שהשמיעה מלל הקורא למר פילבר לומר את האמת, תוך השמעת דברים שאמר פילבר במהלך הראיון לעמית סגל.
10. **האירוע, לפי הנטען, התרחש באור יום, גלוי לכל, במשך דקות בודדות, כאשר פילבר כלל לא היה בבית, ולא נעשה כל ניסיון ליצור עמו מגע. מדובר היה בפעולה תקשורתית-פוליטית בלבד.**
11. אין חולק שפילבר לא נכח בביתו במועד שבו שהה הרכב באזור מגוריו, והדברים נודעו לו בדיעבד מסרטון שפורסם ברשתות החברתיות. ההטרדה שהפריעה ועוררה חשש אצל פילבר כלל לא נגעה לאירוע זה, אלא לאירוע אחר – פרסום בטוויטר של אדם בשם "יוסי" שכלל קריאה לפגוע בילדיו בבית הספר. רק באופן אגבי עדכן פילבר גם על האירוע מושא כתב האישום, ואף ציין את המילים "אם זה מעניין אתכם" – אינדיקציה ברורה לחוסר החומרה הסובייקטיבית בעיניו בזמן אמת.
12. לאחר שהתברר כי האירוע נחקר ביחידת להב 433 – התראיין פרקליטו של פילבר (דרור ארד איילון, היום שופט בבית המשפט המחוזי) והבהיר כי: **"פילבר לא הרגיש מוטרד בזמן אמת וגם לא בדיעבד. ההפגנה מול ביתו לא שונה משום מחאה אחרת מול משכנם של ממלאי תפקידים"**.¹ מאז ועד היום פילבר ובא כוחו הבהירו הבהר היטב את חוסר התוחלת בניהול ההליך שבכותרת ואת דרישתו שלא יוגש כתב אישום נגד המבקשים באירוע הזה.
13. בעקבות הדיווח נפתחה חקירת משטרה, שבמסגרתה ננקטו שורה ארוכה של פעולות חיפוש וחדירה בטלפונים ניידים של חשודים ומעורבים שונים, שההתנהלות סביבן – כפי שיפורט – חורגת מן המותר בדן (ומהווה עבירה פלילית, בין היתר, לפי חוק המחשבים) ופוגעת בליבת הפרטיות.
14. אין מחלוקת כי במהלך החקירה חדרו החוקרים לטלפונים של המבקשים ושל אחרים ללא צווים שיפוטיים כדין, ללא הסכמה מדעת, ולעתים אף מבלי שנערך תיעוד מסודר לפעולות החיפוש, בניגוד להוראות החוק והפסיקה.
15. חומרי החקירה מלמדים על דפוס פעולה שיטתי של חדירות לא חוקיות לטלפונים של נחקרים – לרבות המבקשים – תוך הפרה בוטה של הוראות הדין, סטייה מתנאי צווים שניתנו במקרים מסוימים, הצגת מצגים חלקיים ומטעים לערכאות השיפוטיות, ופגיעה חמורה בזכויות יסוד ובראשן הזכות לפרטיות והזכות להליך הוגן. מדובר בהתנהלות רציפה ומתמשכת של היחידה החוקרת ושל הגורמים המלווים בפרקליטות, שחורגת מכל אמת מידה של הגינות משפטית ופוגעת באמון הציבור במערכת אכיפת החוק.

¹ הדברים נאמרו על ידי עו"ד דרור ארד-איילון, בראיון שהעניק לגלי צה"ל ביום 28.10.2019.

16. למרות פגמים אלה, ניסו רשויות האכיפה להכשיר בדיעבד את המעשים באמצעות פנייה מאוחרת לבית המשפט לקבלת צווים, מבלי לחשוף את מלוא ממדי הפגיעה וההפרות שקדמו לבקשות, ותוך הסתמכות – במישרין או בעקיפין – על תוצרי החיפוש הבלתי חוקיים.
17. **במסגרת ההליכים שעסקו בבקשת המשטרה להוצאת צווי חיפוש וחדירה – לאחר שבוצעו החיפושים הלא חוקיים – טענו נציגי המאשימה והיחידה החוקרת כי הפגמים שנפלו בחקירה ממוקדים בארבעה בלבד – שלושת הנאשמים ומר יוסי שלום. בשלבים מאוחרים של ההליכים נאלצה המאשימה להודות כי פגם דומה נפל גם בעניינו של מעורב נוסף (מר עופר חמו). הדבר היווה אות אזהרה ראשון לכך שהמצג שניתן לערכאות היה, לכל הפחות, חלקי ומטעה.**
18. **לאורך כל ההליכים שהתקיימו – שבעה במספר – לא גולו לערכאות השיפוטיות ממדי הפגמים במלואם; לא הובהר כי החדירות הבלתי חוקיות אינן מוגבלות לנאשמים ולחשוד נוסף, אלא משקפות דפוס רוחבי ביחס לשורה של נחקרים ועדים – מתחילת החקירה ועד סופה. התמונה שהוצגה הייתה מצומצמת וממסכת, באופן שהקהה את חומרת הפגמים והשפיע על דרך הפעלת הפיקוח השיפוטי – והכל כדי להכשיר את המטרה של השגת צווי חדירה בדיעבד.**
19. במחדל ובמפורש, פעלה המאשימה כדי ליצור את הרושם אצל ההגנה ובעיקר אצל בית המשפט, כי חקירות יתר המעורבים נעשו כדין, בין היתר באמצעות הטענה כי הוצאו צווים, וזאת מבלי לפרוש את העובדות המלאות באשר לאופן ביצוע החיפושים ולחריגה מהתנאים שנקבעו.
20. על סמך מצגים שגויים אלה, שהוצגו לערכאות השיפוטיות שדנו בבקשת המאשימה להוצאת צווי חיפוש לטלפונים הניידים חרף הפגמים שכבר היו ידועים אז, ניתנו בשנת 2021 ארבעה צווי חדירה לטלפונים הניידים של הנאשמים וחשוד נוסף.
21. היחידה החוקרת עשתה שימוש בצווים השיפוטיים כדי להוציא שוב חומרים מתוך הטלפונים הניידים של הנאשמים, על בסיסם קיימה חקירות נוספות לנאשמים ולאחרים, כאשר בסופו של דבר הודיעה המאשימה על כוונתה להגיש כתב אישום נגד הנאשמים בכפוף לשימוע על סמך "ראיות" אלה.
22. **עם קבלת חומרי החקירה וההיערכות לשימוע, התברר להגנה כי בניגוד למצגים שהוצגו בהליכים השיפוטיים השונים, בכל צעד ושעל של החקירה ביצעו החוקרים פעולות בניגוד לדין ובניגוד לתנאי צווים שניתנו להם. בניגוד להצהרות שנמסרו – ותוך יצירת מצג מטעה לערכאות – לא הייתה חדירה אחת לטלפונים של המעורבים שבוצעה כדין.**
23. ההגנה סברה כי הפגמים שנפלו במהלך החיפושים בטלפונים הניידים של המעורבים, היו צריכים להתברר כבר בשלב החקירה ולהוביל לכך שיידחו בקשות המשטרה להוצאת צווי חיפוש וחדירה בדיעבד.
24. בדנ"פ אור"פ (דנ"פ 1062/21) נדחתה עמדה זו באופן עקרוני (אך לא באופן שסותם את הגולל בכל מקרה ומקרה), ונקבע כי המותב שידון בתיק העיקרי – קרי, בית המשפט הנכבד – הוא שיידרש לדון ולהכריע בהשלכות של החיפוש הבלתי חוקי בטלפון נייד שקדם לצו חיפוש שניתן באותו טלפון (חוות דעתה של כבוד הנשיאה חיות: פסקאות 53, וכן מפסקה 104 ואילך ובפרט פסקה 121). וכי בחינה זו תעשה גם במישור של הלכת יששכרוב וגם במישור של דוקטרינת ההגנה מן הצדק (חוות דעתה של הנשיאה חיות, פסקאות 114, 122).

25. כפי שיפורט בבקשה זו, החיפוש הבלתי חוקיים לא היו אירוע נקודתי או טעות בתום לב, אלא חלק מדפוס פעולה רחב, עקבי ומתמשך. מדובר בהתנהלות שיטתית שבה החוקרים פעלו בניגוד לדין, תוך פגיעה בזכויות יסוד של נחקרים, לרבות המבקשים.

26. החקירה בעניינם של המבקשים התנהלה תוך פגיעה מתמשכת בזכויותיהם, יצירת מצגים מטעים בפני הערכאות השונות, והסתרת מידע מהותי הנוגע להיקף אי-החוקיות ולתום הלב של הגורמים הפועלים. מדובר בהתנהלות רצידיביסטית של רשויות האכיפה, שהוסתרה שוב ושוב.

27. במצב דברים זה, ניהול ההליך הפלילי נגד המבקשים חותר תחת יסודות ההליך ההוגן. לא ניתן להבטיח משפט צדק כאשר שלבי החקירה נגועים באי-חוקיות שיטתית; כאשר ראיות ותוצרי חקירה הושגו באמצעים פסולים; וכאשר מידע מהותי באשר להיקף הפגמים הוסתר מן הפיקוח השיפוטי שנדרש להכריע בבקשות חדירה לטלפונים.

28. **הבקשה דנא לא עוסקת בפגמים טכניים, אלא בשאלה עקרונית ומהותית: האם ניתן לנהל הליך פלילי הוגן כאשר רשויות האכיפה פועלות בניגוד לדין באופן שיטתי ורצידיביסטי, ומונעות מן הערכאות את התמונה העובדתית המלאה, וזאת בניגוד גמור להחלטה שניתנה בבית המשפט העליון (כבוד השופט ארלון) שהורה לברר בדיוק בבית המשפט השלום את היקף הפגם ונפקותו של הבקשה להוצאת הצווים. במובן הזה גורמי האכיפה סיכלו את החלטת כבוד השופט ארלון.**

29. **המבקשים יראו כי בנסיבות אלה ניהול ההליך עומד בסתירה מהותית לעקרונות הצדק וההגינות, ועל כן יש להורות על ביטול כתב האישום – כסעד ההולם את עוצמת הפגמים ואת הפגיעה המצטברת בזכויות המבקשים ובהליך התקין.**

30. בבסיס הבקשה עומדות שתי טענות מרכזיות:

א) החקירה נוהלה באופן לא חוקי, ובכלל זה חדירה אסורה לטלפונים הניידים של המבקשים ואחרים, ללא צווי חיפוש כדין, ללא קיום תנאי "הסכמה מדעת" כמשמעותם בדין, ולעתים אף תוך חריגה מתנאי צווים שניתנו;

ב) היחידה החוקרת והפרקליטים המלווים סיכלו במכוון את בירור הטענות בשלב החקירה כאשר הסתירו באופן מכוון – ולמצער במחדל חמור – את ממדי אי-החוקיות והרצידיביזם של החדירות הלא חוקיות לטלפונים הניידים של כלל הנחקרים בתיק. מדובר בהסתרה שפגעה ביכולת הערכאות השיפוטיות להפעיל פיקוח שיפוטי אפקטיבי ואף עמדה בסתירה להחלטות בית המשפט העליון.

31. נפנה להציג את הדברים בהרחבה המתבקשת.

ב. הגנה מן הצדק – הבסיס הנורמטיבי

ב(1). כללי

32. סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי מעגן את דוקטרינת ההגנה מן הצדק וקובע כי בית המשפט רשאי לבטל כתב אישום אם הגשתו או ניהול ההליך הפלילי "עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית".

33. טענת ההגנה מן הצדק היא ביטוי פרטי של עקרון ההגינות החל על כל רשות מנהלית במגעיה עם האזרח. עיגונה של הדוקטרינה בסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי ממחיש את החשיבות היתרה שמייחס המחוקק להתנהלות הוגנת של רשויות האכיפה דווקא בהליך הפלילי, שבו עוצמת הפגיעה בפרט היא מן

34. דוקטרינת ההגנה מן הצדק מבטאת את עיקרון ההגינות המחייב כל רשות מנהלית, והיא מבקשת להבטיח קיומו של הליך פלילי ראוי, צודק והוגן.

35. בע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ**, פ"ד נט(6) 776 (2005) (להלן: **עניין בורוביץ**) נקבע כי דוקטרינת ההגנה מן הצדק חלה בכל מקום שבו ההליך הפלילי פוגע בתחושת הצדק וההגינות:

"עיקר עניינה של ההגנה מן הצדק הוא בהבטחת קיומו של הליך פלילי ראוי, צודק והוגן. בעיקרון עשויה אפוא ההגנה לחול בכל מקרה שבו קיומו של ההליך הפלילי פוגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות כפי שזו נתפסת בעיניו של בית-המשפט. מטרת החלתה של ההגנה היא לעשות צדק עם הנאשם..." (שם, בפסקה 21).

36. בעבר, הטוען להגנה מן הצדק נדרש להוכיח התנהגות שערורייתית מצד הרשות. עניין בורוביץ ריכך את נטל ההוכחה המוטל על הטוען, ונקבע שדוקטרינת ההגנה מן הצדק עשויה לחול גם במקרים בהם הרשות התנהלה בצורה רשלנית או שרירותית:

"...יחד עם זאת, לא ניתן לשלול אפשרות שהפגיעה בתחושת הצדק וההגינות תנבע לא מהתנהגות שערורייתית של הרשויות, אלא למשל מרשלנות, או אף מנסיבות שאינן תלויות ברשויות כלל, אך המצדיקות ומבססות בבירור את המסקנה כי במקרה הספציפי לא ניתן יהיה להבטיח לנאשם משפט הוגן, או שעצם קיום ההליך הפלילי יפגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות".

37. כפי שיפורט להלן, בענייננו אין מדובר ברשלנות או בשגגה נקודתית, אלא בהתנהלות שיטתית וחמורה – שבחלקה נושאת מאפיינים ברורים של חוסר תום לב והטעיית ערכאות שיפוטיות.

38. ברע"פ 1611/16 **ורדי נ' מדינת ישראל** (31.10.2018) בית המשפט העליון קבע כי אין הכרח שהרשות תפעל ממניע פסול, והודגש כי גם מחדל, רשלנות או טעות בתום לב עשויים לבסס טענה של הגנה מן הצדק:

"לצד כללי הפרשנות החוקתית, יש ליתן את הדעת ללשון המחוקק בסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי, אשר, כאמור לעיל, עיגן את הדוקטרינה הפסיקתית בחקיקה בזו הלשון: "הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית". נוסח זה, כך דומני, מורה על מתן פרשנות מרחיבה, שאיננה מבחינה בין מעשה זדון לבין רשלנות בפעולת האכיפה מצד הרשות. אני קובע כן נוכח אמת המידה התוצאתית של: "סתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית" בה נוקט המחוקק. אנו למדים איפוא – שאין היא מוגבלת אפריורי לגבי מניע זה, או אחר העומד בבסיס פעולות והחלטות רשויות האכיפה".

39. בעניין **בורוביץ** בית המשפט התווה מבחן בן שלושה שלבים להחלתה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק:

(א) בשלב הראשון בית המשפט יזהה את הפגמים שנפלו בהליכים שנקטו נגד הנאשם, זאת במנותק משאלת חפותו או אשמתו;

(ב) בשלב השני בית המשפט יבחן האם ניהול ההליך הפלילי חרף אותם פגמים פוגע פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות. בשלב זה בית המשפט יערוך איזון בין אינטרסים שונים, לרבות חומרת

העבירה המיוחסת לנאשם; עוצמת הראיות; נסיבות אישיות של הנאשם; חומרת הפגיעה בזכויות, ומידת פועלה של הרשות בזדון או בתום לב;

ג) בשלב השלישי, בית המשפט יבחן האם ניתן לרפא את הפגמים באמצעים מתונים ומידתיים יותר מאשר ביטול כתב האישום.

40. המקרה שבפנינו נמנה עם אותם מקרים חריגים שבהם הותרת כתב האישום על כנו מנוגדת לעקרונות הצדק וההגינות המשפטית, וכי בהינתן עוצמת הפגמים המצטברת – הסעד היחיד שיש בו כדי לרפא את הפגיעה הטבועה בהליך הוא ביטול כתב האישום.

41. כפי שנראה להלן, ונרחיב במסגרת הדיון, יישום המבחן התלת שלבי שנקבע בהלכת בורוביץ, מוביל למסקנה לפיה הסעד שיש להעניק למבקשים בגין הפגמים החמורים שנפלו מתחילת ההליך הוא ביטול האישום נגדם.

42. זיהוי הפגם וסיווג עוצמתו, כנדרש בשלב הבחינה הראשון, מלמדים כי אין מדובר בפגמים נקודתיים או טכניים, אלא בדפוס פעולה שיטתי ומתמשך של חדירות בלתי חוקיות לטלפונים ניידים וחיפוש שנערכו ללא צווים כדין, ללא הסכמה מדעת ולעתים אף בחריגה מתנאי צווים שניתנו, בצירוף הצגת מצגים חלקיים ומטעים והסתרת מידע מהותי מערכאות שיפוטיות לאורך שורה של הליכים. בנסיבות אלה מדובר בפגמים חמורים המצויים בליבת הזכות לפרטיות ולכבוד וביסודות ההליך ההוגן; ובהתאם לשלב השני של המבחן התלת-שלבי, המחייב איזון בין האינטרסים הרלבנטיים, ברי כי עוצמת הפגיעה המצטברת בזכויות המבקשים ובהוגנות ההליך גוברת על האינטרס שבהמשך ניהול ההליך הפלילי בעניינם. מסקנות אלה מובילות למסקנה חד משמעית, כנדרש בשלב השלישי, כי אין בנמצא אמצעי מתון ומידתי יותר שיוכל לרפא את הפגמים, ועל כן יש להתאים את הסעד לליקוי ולהורות על ביטול כתב האישום.

ב(2). הגנה מן הצדק בשל התנהלות שערורייתית של היחידה החוקרת בשלב החקירה

43. הלכה פסוקה כי דוקטרינת ההגנה מן הצדק חלה, בין היתר, מקום שבו הפגמים הנטענים נעוצים באופן ניהול החקירה על ידי הרשויות. לא אחת נפסק כי כאשר היחידה החוקרת פועלת בניגוד לדין, באופן שרירותי, לא כל שכן באופן שיטתי, ותוצרי החקירה נגועים משכך באי-חוקיות, מוסמך בית המשפט להורות על ביטול כתב האישום מכוח סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי. עוד נקבע, כי כאשר להתנהלות הבלתי חוקית מצטרפים הסתרת מידע מערכאות השיפוט או הצגת מצגים מטעים באשר לאופן ביצוע פעולות החקירה ומחדליה, מתחזקת המסקנה כי עצם ניהול ההליך הפלילי עומד בסתירה מהותית לעקרונות הצדק וההגינות המשפטית, עד כדי הצדקת ביטול כתב האישום.

44. כך, ברע"פ 5334/23 **אברגל נ' מדינת ישראל** (14.7.2024) התקבל ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, אשר הרשיע את המערער בעבירות סמים לאחר שזוכה בבית משפט השלום. יסוד ההרשעה שם היה בסמים שנתפסו בחיפוש שנערך מכוח צו שהוצא נגד שכנו של המערער, על בסיס תצלום אוויר של אתר קרוואנים שבו התגוררו השניים. בית המשפט עמד על שורה של פגמים שנפלו בפעולת המשטרה, ובהם אי-התאמה בכתובת שצוינה בבקשה למתן צו החיפוש, תצלום לא ברור שעל יסודו נתבקש הצו, וביצוע חיפוש שלא כדין, לרבות בהיעדר עדים כנדרש. על רקע זה הדגיש בית המשפט את המשקל המכריע הנודע לאי-החוקיות שנפלה בחוליה הראשונה בשרשרת פעולות האכיפה, וקבע כי מקום שבו הראיה הראשונית הושגה באי-חוקיות מקרין הפגם גם על הראיות הנגזרות והמאוחרות, ועל ההליך כולו:

"במקרים שכאלו, הפסול שנפל בראיה הראשית מכתים את הראיה הנגזרת באופן היורד לשורש העניין".

45. עוד קבע בית המשפט בעניין זה, כי הפגמים בהתנהלות המשטרה חמורים דיים כדי להצדיק את זיכוי של המערער :

"לא בחפץ לב יש להורות על זיכוי מי שבידי המשטרה היו ראיות חפציות המלמדות על אשמתו, אולם לעיתים אין מנוס מתוצאה זו – וכזה הוא המקרה שלפנינו".

46. בקובעו כן עמד בית המשפט על הממד החוקתי של הפגיעה, מקום שבו חיפוש נערך שלא כדין, והדגיש את חובתה המוגברת של הרשות לפעול בגדרי סמכותה ולהקפיד על תנאי הצווים והדין. כך נקבע שם בפסקה 29 לפסק דינו של כב' השופט אלרון :

"לכל אדם עומדת זכות חוקתית לאי-עריכת חיפוש ברשות היחיד, המעוגנת בסעיף 7(ג) לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו...בהתאם, מרחב הפעולה של רשויות החקירה כפוף למגבלות ולסייגים שנועדו להבטיח הליך הוגן ואת מידתיות הפגיעה בזכויות נחקרים וצדדים שלישיים. אף נקבע כי הקפדה על ביצוע נאות של צו חיפוש הוא "מידה המתחייבת מזכויות היסוד של האדם: סעיף 7(ב)-(ג) לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו".

47. באותו הקשר הבהיר בית המשפט, כי בהליכי בקשה לצו חיפוש מוטלת על המשטרה חובת גילוי מלאה ומדויקת כלפי הערכאה השיפוטית :

"המשטרה חייבת להציג לפני השופט הדן בבקשה למתן צו החיפוש את מלוא המידע הקיים, בדיוק המרבי שניתן".

48. בתוך כך ולעניינינו, הבהיר בית המשפט כי גם אילו לא נפסלו הראיות המפלילות, ניתן היה להגיע לתוצאה זהה מכוח דוקטרינת ההגנה מן הצדק :

"יש להוסיף, בגדר למעלה מן הצורך, כי לגישתי גם אם לא היינו רואים לנכון לפסול את הראיות לחובת המערער כאמור, ניתן היה לזכותו גם מטעמי הגנה מן הצדק. דוקטרינת ההגנה מן הצדק חלה במגוון רחב של מקרים בהם ניתן להצביע על פגם חריף וחמור בהתנהלות רשויות האכיפה והתביעה".

49. בית המשפט הרחיב בדברים הנוגעים במישרין לעניינינו, והבהיר כי הצטברותם של ליקויים מרובים בהתנהלות הרשויות, ובפרט מקום שלא מדובר בכשל נקודתי גרידא אלא בכשל הנושא מאפיינים מערכתיים, תומכת בהחלת דוקטרינת ההגנה מן הצדק :

"בנסיבות אלו של ריבוי פגמים כפי שהתרחשו בהליך זה, אשר שורשם באי-כיבוד זכויות המערער תוך אימוץ פרשנות מרחיבה באופן קיצוני לצו החיפוש שניתן; כאשר צו החיפוש ניתן על בסיס מידע חסר ואף שגוי; והואיל ולאחר כל זאת החיפוש בוצע תוך הפרת החובה לבצעו בנוכחות שני עדים (בניגוד להוראה המפורשת הכלולה בצו החיפוש) – דוקטרינת ההגנה מן הצדק יכולה הייתה להוביל לתוצאה דומה. אוסיף, מבלי לקבוע מסמרות, כי ייתכן שהמקרה שלפנינו מתאים יותר ליישום דוקטרינת ההגנה מן הצדק על פני חברתה, בהתחשב בכך שמדובר בהפרה בוטה ומשהפגם שבלב ההליך הוא בהחלטה המודעת של משטרת ישראל להעניק פרשנות כה רחבה לצו החיפוש. משמע, אין מדובר בשגגה נקודתית של שוטר בעיצומו של החיפוש או במהלך חקירה, אלא בכשל

"מערכת" כפי שציין בית משפט השלום".

50. בהמשך ישיר לקביעות של בית המשפט העליון ברע"פ 5334/23 **אברגל נ' מדינת ישראל** (14.7.2024) לפיהן במקרה של "ריבוי פגמים" בהתנהלות הרשויות, דוקטרינת ההגנה מן הצדק יכולה להוביל לזיכוי, גם אם כל פגם בנפרד לא היה מספיק לכך – נפנה גם לפסיקת הערכאות הדיוניות שאימצו את "תורת הצבירה" גם במסגרת בחינת טענות לפי דוקטרינת ההגנה מן הצדק.

51. כך, השופט עודד מאור קבע כי יש לאמץ את תורת הצבירה גם לטובת הנאשם (ע"פ 8934-02-19 **דן נ' פרקליטות מחוז תל אביב מיסוי וכלכלה** (6.4.2022) :

"ראוי לאמץ את תורת הצבירה גם במקרה של טענות הגנה מן הצדק אותן מעלה נאשם בשל מספר מחדלים של הרשויות בעניינו. ייתכן שנכון הוא שבית המשפט יבחן את מכלול השיקולים ולא יזדקק להיתלות בפגם אחד, חמור ומשמעותי ככל שיהיה".

52. יצוין כי בית המשפט העליון ברע"פ 3432-22 **משה דן נ' מדינת ישראל** (6.7.2022) קבע שהוא לא נדרש לשאלה האם נכון להחיל את תורת הצבירה על דוקטרינת ההגנה מן הצדק במקרה הקונקרטי שעמד בפניו, אך לא סתם את הגולל על קונסטרוקציה משפטית זו (פסקה 30).

53. שימוש ב"תורת הצבירה" גם במסגרת בחינת טענות הנאשם להגנה מן הצדק ניתן למצוא גם בת"פ 69919-03-23 **מדינת ישראל נ' צ'קולה** (10.6.2024) ; וכן בב"נ 2406-06-19 **ועדה מקומית לתכנון ובניה - גבעתיים נ' ניצני הפסגה בע"מ** (16.6.2022).

54. מכל מקום, במסגרת בש"פ 1758/20 **אוריך נ' מדינת ישראל** (26.1.2021), הבהיר המשנה לנשיאה כי כאשר מדובר בהפרה בעלת מאפיינים שיטתיים ומערכתיים, נקודת המוצא לבחינת הסוגייה צריכה להישען על אמות המידה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק, וזאת נוכח מרכזיותו של שלב החקירה להליך הפלילי והצורך להבטיח את תקינותו :

"מבחינים אותם יש להחיל בנסיבות שכאלו נשאים, לשיטתי, מאמות המידה שנקבעו בהקשר להגנה מן הצדק...שכן מדובר פה בהתנהלות לא ראויה של רשויות החקירה, והחקירה היא שלב ראשון, בלעדיו אין, להליך הפלילי. "ניקוי הבקשה המחודשת" מהראיות הקודמות שהוכללו בה ונלקחו מהחזירה לטלפונים הסלולריים של העוררים, שנעשתה ללא צו שיפוטי – גם היא התנהלות שיש בה קושי...גישתי הנ"ל תואמת את השלילה אותה מבטא המשפט העברי לגבי: "מצווה הבאה בעבירה", אותה הזכיר חברי השופט נ' סולברג בחוות דעתו ואותה ניתן לייבא לפה מכוח סעיף 1 לחוק יסודות המשפט, התש"ס-1980, ככל שנאמר שמדובר כאן בשאלה משפטית הטעונה הכרעה ולא נמצאה לה תשובה מפורטת: בדבר חקיקה, בהלכה פסוקה, או בדרך של היקש. במשפט העברי, ככלל, מצווה שעשייתה כרוכה בעבירה, או שעבירה קדמה לה – איננה מתקבלת... כלל נוסף במשפט העברי, היפה, בהשאלה, לענייננו הינו: "כל היכא דאיכא היתרא, לא שביק איניש ועביד איסורא", דהיינו כל מקום שיש לפני אדם הגון אפשרות להשיג את מטרתו בצורה מותרת – אין דרכו לסטות מדרך ההיתר ולעשות את מה שאסור...לגישתי, עקרון זה אמור לחול מכוח קל- וחומר אף על רשויות המדינה, והעובדה כי הרשות בחרה בדרך בלתי-חוקית במקום שבו היה באפשרותה להשיג את מטרתה בדרך חוקית, מהווה שיקול

55. בת"פ (מחוזי תל אביב-יפו) 51538-12-20 **מדינת ישראל נ' אלוביץ** (10.9.2024) נדרש בית המשפט לשאלת המשמעות של חיפוש בלתי-חוקי וניסיון להכשירו בדיעבד באמצעות צו שיפוטי מאוחר.

56. באותו עניין נדחתה בקשה להוצאת צו חיפוש בטלפון, לאחר שבית המשפט קבע כי היא נחזית ככזו שנועדה להלבנת ראיות שהושגו בחיפוש קודם בלתי-חוקי. בהתאם נקבע, כי יש למחוק את הסעיף הרלוונטי מכתב האישום. בהקשר זה הבהיר בית המשפט כי גם כאשר נשקלת האפשרות שלא לפסול ראיות שהושגו שלא כדין, אין בכך כדי למצות את בחינת ההשלכות של הפגם, וכי יש לבחון את התנהלות הרשויות גם דרך הפריזמה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק:

"הלכה לפיה גם אם לא רואים לנכון לפסול את הראיות שהושגו שלא כדין, ניתן לשקול עניין זה במסגרת מטעמי הגנה מן הצדק. בית המשפט עמד על כך שדוקטרינת ההגנה מן הצדק חלה במגוון רחב של מקרים בהם ניתן להצביע על פגם חריף וחמור בהתנהלות רשויות האכיפה והתביעה" (שם, פסקה 97).

57. בהמשך לכך הפנה בית המשפט לדברים שנקבעו בדנ"פ 1062/21 **אוריך נ' מדינת ישראל** (11.1.2022) אשר מדגישים את עצמיותה וחשיבותה של דוקטרינת הגנת מה הצדק בבחינת התנהלות הרשויות בשלב החקירה. קרי, ללא קשר לדיון הראייתי וממצאיו, פגם חמור בהתנהלות רשויות האכיפה עשוי להצמיח לנאשם טענה עצמאית של הגנה מן הצדק:

"אוסף ואציון עוד שלא ניתן לשלול את האפשרות כי במקרים חריגים שבהם נפל פגם חמור בהתנהלות רשויות האכיפה, עשוי לקום לנאשם גם בסיס לטענה של הגנה מן הצדק".

58. כך למשל בעניין ע"פ 2868/13 **חייבטוב נ' מדינת ישראל** (2.8.2018) זיכה בית המשפט את המערער מעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע, רצח ושווד בשל הפרת זכויותיו – ובראשן פגיעה חמורה בזכות להיוועצות עם עורך דין באמצעות מדובב, וכן הסתרת עובדות מבית המשפט.

59. במסגרת פסק הדין עמד כבוד השופט מלצר על הזיקה הישירה בין פגמים מהותיים בשלב החקירה לבין התרופות הדיוניות, והבהיר, כי גם כאשר ההכרעה המעשית נשענת על פסילת ראיות, עשוי המקרה להצדיק, כשלעצמו, הפעלה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק:

"אם המערער לא היה מזוכה מחמת פסילת הודאותיו, הייתי מציע להפעיל פה את ההגנה מן הצדק" (שם, עמוד 107, פסקה 10).

60. באותו עניין הרחיב בית המשפט בקביעות עקרוניות באשר למקורות הנורמטיביים של הדוקטרינה ולתפקידה כתרופה למקרים של כשל בעמידה בדרישות החוקתיות להליך הוגן בשלבי החקירה:

"מאז שחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו נכנס למשפטנו ברמה החוקתית, הרי שכווח של בית המשפט להפעיל את ההגנה מן הצדק נגזר מהזכות לחירות אישית (סעיף 5 לחוק היסוד הנ"ל), או מהזכות לכבוד (סעיף 2 לחוק היסוד הנ"ל)...נוכח האמור לעיל – פגיעה בזכות הנחקר, או הנאשם להליך הוגן, או הפרה של זכויותיו לחירות, או לכבוד, צריכות לעמוד בתנאי "פיסקת ההגבלה" שמכוח סעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וההגנה מן הצדק היא התרופה למקרים של כשל בקיום הדרישות הללו. סעד זה מתבקש גם מכוח סעיף 11 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, המורה כדלקמן: "כל רשות מרשויות השלטון (ובית המשפט

בכלל זה – תוספת שלי – ח"מ) חייבת לכבד את הזכויות שלפי חוק יסוד זה...ההגנה מן הצדק מעוגנת כיום בחוק (סעיף 149 (10) לחסד"פ), ואילו הפסילה הפסיקתית היא הלכתית בלבד...קבלת הטענה של ההגנה מן הצדק אין בה כדי להוות זיכוי של הנאשם מן העבירה שיוחסה לו, שכן הדיון בטענה מתנהל במנותק משאלת אשמתו, או אחריותו, או חפותו של הנאשם...התוצאה של קבלת הטענה בדבר הגנה מן הצדק כיום (לאחר תיקון החסד"פ והכללת סעיף 149(10) בו) היא: ביטול האישום... (שם, עמודים 103-105).

61. כבוד השופט מלצר סיכם את הדברים באופן המחדד את הרף שנקבע בעבר ואת הדרך שבה מכלול פגמים בשלב החקירה עשוי לעמוד בו :

"מכלול הפגמים הנ"ל עומד לפיכך אפילו בתנאי המחמיר שנקבע בעניין יפת, שדרש כי על מנת שתתקבל טענת הגנה מן הצדק יש להוכיח "התנהגות בלתי נסבלת ושערורייתית" של הרשות (כאן הגוף החוקר)...לסיכום נקודה זו אוסיף כי לא כך צריכה להיערך חקירה ביחס לעבירות פליליות במדינה דמוקרטית, והסטיה שחלה כאן מהוראות של חיקוקים מפורשים (המסדירים הליכי מעצר וחובת היוועצות) מלמדת שהפגיעה שהתרחשה במכלול בזכויות היסוד החוקתיות – איננה עומדת בדרישות שב'פסקת ההגבלה' כי הפגיעה תהיה בחוק (פה היתה הפרת חוק מצד החוקרים) וכי ההתנהלות (ככל שהיא פוגעת) תהלוס את ערכיה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית ולא תעלה על הנדרש" (שם, עמודים 107-108).

62. בת"פ (שלום ת"א) 44002-09-16 מדינת ישראל נ' וקנין (22.9.2019) הוחלה דוקטרינת ההגנה מן הצדק על רקע כשלים מהותיים בהתנהלות המשטרה בשלב החיפוש. באותו עניין הוגש נגד הנאשם כתב אישום המייחס לו עבירה של החזקת סכין. הנאשם תקף את קבילות הראיות נגדו – הסכין שנתפסה והודאתו, מכוח דוקטרינת פסילת הראיות הפסיקתית. הטענות נדונו במסגרת משפט זוטא, ובסופו נקבע כי יש לפסול את החפץ שנתפס כראיה. אף שבמסגרת משפט הזוטא הודה הנאשם בהחזקת הסכין, הורה בית המשפט על ביטול כתב האישום, לנוכח כשלים חמורים בהתנהלות המשטרה בשלבים הראשונים של החיפוש, ובכלל זה היעדר אזהרה והיעדר מתן אפשרות ממשית לנאשם לסרב לחיפוש. בית המשפט קבע כי פגמים אלה עומדים בסתירה מהותית לעקרונות ההגיונות המשפטית והצדק, ועל כן ביטל את האישום מכוח דוקטרינת ההגנה מן הצדק.

63. יפה לענייננו גם עניין ת"פ (שלום אי') 34473-11-21 מדינת ישראל נ' שקוץ (18.3.2025) בו הורה בית המשפט על ביטול כתב האישום מכוח דוקטרינת ההגנה מן הצדק, אף שלא היתה מחלוקת כי הנאשם ביצע את העבירה ואף הודה בה. פסק דין זה מדגים כי מקום שבו פגמים בשלב החקירה מצטברים לכדי פגיעה ממשית בזכות להליך הוגן, אין מדובר בשאלה טכנית של קבילות ראיות, אלא בכשל היורד לשורש ההליך ומצדיק את ביטולו.

64. באותו עניין עמד בית המשפט על שורה של פגמים מהותיים: מניעת זכות ההיוועצות טרם חקירות בשטח, אי מתן הודעה מפורשת וברורה בדבר זכות לנוכחות עדים, ובעיקר עריכת "תשאול נעלם". על רקע זה קבע בית המשפט שם כי ההכרעה אינה נשענת על כלל הפסילה הפסיקתית, אלא על הפגם המצטבר היורד לשורשו של העניין המקים לנאשם הגנה מן הצדק :

"הצטברותם של כל הפגמים דלעיל מובילה למסקנה כי יש להורות על ביטול כתב האישום נוכח פגיעה קשה בזכותו של הנאשם להליך הוגן, ואנמק להלן. אקדים את המאוחר ואבהיר כבר כאן, כי ההגנה התמקדה בטיעוניה בכלל הפסילה הפסיקתית, בהתאם להלכת יששכרוב, ולטענתה יש להורות על פסילת הודאתו של הנאשם בשטח, ומכאן להורות על פסלות כל הראיות הנגזרות להודאה זו - והכוונה היא להודאת הנאשם בחקירתו במשטרה, ובבית המשפט. כשלעצמי סברתי כי הדרך המשפטית הנכונה, בנסיבות העניין היא הגנה מן הצדק, אשר תוצאת קבלתה היא ביטול כתב האישום (ולא זיכוי), והיא נדונה במנותק משאלת אשמתו של הנאשם. בעוד הפסילה הפסיקתית היא "מכוונת ראיות", ההגנה מן הצדק היא "מכוונת הליך", ונותנת עדיפות לזכותו של הנאשם להליך הוגן ללא קשר, כאמור, אם ביצע את העבירה אם לאו..." (שם, פסקאות 44-43).

65. ובהמשך, לאחר שהפנה לעיגון החקיקתי של הטענה בסעיפים 149(10) ו-150 לחוק סדר הדין הפלילי ולתוצאתה הדיונית, הבהיר בית המשפט את אמת המידה להפעלת הסעד – מקום שבו הפגם שולל הליך הוגן, אין להסתפק בסעד מתון:

"בפסיקה נקבע כי אמנם במקרים המתאימים יש לבכר סעד מתון שאינו עולה לכדי ביטול האישום כליל, ואולם במקרים שבהם הפגם יורד לשורשו של ההליך, ונמנעה מהנאשם הזכות להליך הוגן, אין מנוס מביטול האישום" (שם, פסקה 46).

66. בית המשפט התייחס לפגם הנוגע לביצוע חיפוש שלא בהתאם לחובת העדים, והטעים כי אין די בשאלה כללית לחשוד אם הוא "מעוניין בעדים", שעה שהחובה נובעת מן הצו והדין:

"פגם נוסף, מעט פחות בחומרתו, הוא העובדה כי השוטרת גופנברג שאלה את הנאשם (בהיותו חשוד) האם הוא מעוניין בעדים, מבלי להודיע לו כי על פי צו החיפוש, על החיפוש להתבצע בפני שני עדים שאינם שוטרים" (שם, פסקה 62).

67. ולבסוף סיכם בית המשפט את מהות ההצטברות והשלכתה הישירה על עצם ניהול ההליך, באופן ההולם במישרין את תשתית טענתנו כאן:

"כעולה מן המקובץ, מדובר בפגמים רבים המצטברים זה לזה, אשר כל אחד מהם, וקל וחומר כמשקל מצטבר, מגלמים עוצמת פגיעה ממשית בזכותו של הנאשם להליך הוגן. נוכח האמור לעיל, אני סבור כי בהותרת כתב האישום נגד הנאשם, חרף הפגמים, קיימת פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות... במקרים שבהם הפגם יורד לשורשו של ההליך, ונמנעה מהנאשם הזכות להליך הוגן, אין מנוס מביטול האישום... שוכנעתי כי יש בעוצמת הפגמים, בעיקר הכוונה לאותו תשאל נעלם והעדר מתן זכות ההיוועצות, כדי להכריע את הכף לעבר מסקנה חד משמעית כי לא קיימים כאן אמצעים מתונים או מידתיים יותר, מביטולו של כתב האישום. ראיתי נגד עיני במסקנתי זו גם את טיב האישום נגד הנאשם, אל מול חומרת הפרת זכויותיו" (שם, פסקאות 63-66).

68. עוד נפנה לעניין ת"פ (שלום נת) 19-10-54680 מדינת ישראל נ' טקלו (6.8.2020) בו הוגש כנגד הנאשם כתב אישום המייחס לו ארבע עבירות של סחר בסם מסוג קאנביס, בכמויות קטנות. בית המשפט קבע שם, כי החיפוש הידני שביצע החוקר במכשיר הטלפון של הנאשם נעשה שלא כדין, בחוסר סמכות ותוך חריגה

מתנאי הצו. לפגם יסודי זה נלוו ליקויים מצטברים ומהותיים: החיפוש לא בוצע על ידי חוקר מחשב מיומן, לא תועד כנדרש, ותוצריו לא הופקו כדיון. בשולי דבריו הבהיר בית המשפט כי אף שמטעמים דיוניים, בין היתר נוכח טענות בא כוח הנאשם לא בוטל כתב האישום מכוח דוקטרינת ההגנה מן הצדק, הרי שלגופו של עניין ניתן היה להגיע לתוצאה זהה גם מכוח דוקטרינה זו נוכח הנסיבות כאמור:

"במקרים קיצוניים ניתן יהיה לפסול את ההליך ולבטל את כתב האישום כולו...סוגיית הפגיעה בזכותו של הנאשם להליך הוגן נדונה בהרחבה וקיבלה משקל מכריע בהחלטתו לפסול את ראיות החיפוש" (שם, פסקה 95).

69. עוד הדגיש בית המשפט את נחיצות בדק הבית שעל היחידה החוקרת והתביעה לערוך:

"הרשעתו החלקית של הנאשם אינה פוטרת את המשטרה והתביעה מבחינה מעמיקה והסקת מסקנות בנוגע לאופן עריכת חיפוש במכשירי טלפון תפוסים ואופן תיעודם. על המשטרה לפעול להטמעת הוראות החוק ופסיקה בקרב אנשיה, לעמוד על ציות מלא לנוהל ולמנוע צמיחתן של שיטות עבודה פסולות. על התביעה לעמוד על המשמר, לזהות כשלים בעבודת המשטרה ולהקפיד על תיקונם" (שם, פסקה 98).

70. נפנה בשולי עניינינו לדבריו של המלומד ישגב נקדימון בספרו **הגנה מן הצדק** (מהדורה שלישית, 2021), בפרק תשעה-עשר: **"פגמים בשלב החקירה ובשמירה וגילוי של חומר החקירה" (להלן: נקדימון).**

71. נקדימון מבהיר כי פגמים חמורים בשלב החקירה אינם **"אירוע פנימי"** של רשויות האכיפה, אלא סוגיה בעלת השלכה ישירה על תקינות ההליך הפלילי כולו ועל עצם ההצדקה להמשכתו:

"עצם ביצוע עבירות על-ידי גורמי אכיפת החוק מהווה תופעה פסולה שאין להשלים עימה. המטרה אינה מקדשת את האמצעים, ואין בעצם השאיפה למיצוי החקירה כדי להתיר לחוקרי המשטרה לבצע עבירות האסורות בדיון..."

72. עוד עמד נקדימון על הקשר ההדוק בין שלב איסוף הראיות לבין ההליך המשפטי המתנהל על בסיסו, תוך הפניה לדברים שנאמרו בפסיקה:

"בין מה שאירע במהלך איסוף הראיות לבין ההליך המשפטי עצמו שיתנהל על בסיסן ישנו קשר הדוק. כפי שציין בשעתו השופט חיים כהן, "אין החקירה המשטרית כולה אלא הליך הכנה למשפט, ויש בפשעי החקירה כדי להטיל צל כבד על הליכי המשפט הבאים בעקבותיה. ובמילותיו של המשנה לנשיאה חנן מלצר, "החקירה היא שלב ראשון, בלעדיו אין, להליך הפלילי".

73. עוד ציין, על יסוד ההלכה הפסוקה, כי יש וחומרת הפגמים בשלב החקירה תצדיק סעד של ביטול כתב האישום מטעמי הגנה מן הצדק – גם כאשר אין מחלוקת בדבר ערכן ההוכחתי של הראיות שנאספו:

"...אפשר שיימצא שהפגמים פוגעים באופן כה חריף בתחושת הצדק וההגינות עד שיש בהם כדי לערער את ההצדקה החברתית שבעצם קיומו של ההליך. במקרים קיצוניים כאלה אפשר שמסקנה כזאת תצדיק את ביטול כתב האישום מטעמי הגנה מן הצדק גם אם הפגמים לא גרעו מערכן ההוכחתי של הראיות המפלילות".

74. לבסוף מפרט נקדימון, על דרך ההמחשה, שורה של פגמים בשלב החקירה אשר נדונו בפסיקה ככאלה העשויים לבסס טענה של הגנה מן הצדק:

"בפסיקה נדונו סוגים שונים של פגמים בשלב החקירה אשר עשויים לעורר את טענת ההגנה מן הצדק, למשל: פעולות חקירה העלולות לפגוע בחיסיון מקצועי; פגיעה בחיסיון מפני הפללה עצמית; שלילת זכות ההיוועצות; "השתלת" ראיות במהלך חיפוש; הפרת כללי החיפוש, הסימון והתפיסה של מסמכים; ביצוע חקירה בהיעדר סמכות; ביצוע לקוי של רישומים בחקירה; הפעלת לחץ על נחקרים; הצגת מצגים מטעים על ידי החוקרים; מתן הטבות מופלגות לחשוד על מנת שיעיד כנגד אחרים; הפרת הכללים להפעלתם של מדובבים; הסתרת עובדות מבית-המשפט; ופגמים שנפלו בביצוע ומימוש של הליכי מעצר".

75. מן המקובץ, המהווה אך סקירה קצרה ומייצגת, עולה תשתית נורמטיבית ברורה: פגמים מהותיים בשלב החקירה, ובפרט פגמים באזהרה, חדירה למחשבים ולטלפונים חכמים ללא הסמכה כדין או בחריגה מצווים, חיפושם שבוצעו שלא בהתאם לדין ולנהלים, וכן הסתרת מידע או הצגת מצגים מטעים לערכאות השיפוט – אינם עניין טכני של קבילות ראיה פלונית. אלה הם פגמים היורדים לשורש ההליך ופוגעים פגיעה ממשית בזכויות היסוד של הנחקר או הנאשם ובטוהר ההליך הפלילי.

76. הפסיקה כאמור חזרה והדגישה כי מקום שבו אי-החוקיות אינה תקלה נקודתית אלא התנהלות שרירותית, שיטתית או בעלת מאפיינים מערכתיים, וכאשר היא מכתימה את שרשרת פעולות האכיפה מראשיתה – מתעצמת המסקנה כי עצם ניהול ההליך הפלילי כולו עומד בסתירה מהותית לעקרונות הצדק וההגיונות. במצב דברים זה, ובפרט כשהפגמים כרוכים בהחלטות מודעות של גורמי החקירה, הם אינם מתקנים בדיעבד באמצעות מהלכים דיוניים או ניסיונות הכשרה מאוחרים, ולנאשם קמה טענה עצמאית לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי, שבכוחה להצדיק את ביטול כתב האישום, לא כפרס לנאשם, אלא כציווי של שלטון החוק וכמנגנון הכרחי להגנת ההליך ההוגן, שמירת אמון הציבור, והצבת גבולות ברורים ליחידה החוקרת במדינה דמוקרטית.

ג. הפגמים שנפלו בהליכים שננקטו נגד אור"ח וגולן, במנותק משאלת חפותם או

אשמתם

77. נפנה עתה להציג את הפגמים שנפלו בשלב החקירה.

78. כאמור, בקשה זו מתמקדת בשני פגמים מרכזיים שהשלכתם מערכתית: (א) חדירה לא חוקית ורחבת היקף לטלפונים של נחקרים ועדים; (ב) הסתרת היקף הפגמים וחוסר תום הלב של הגורמים המעורבים מן הערכאות שדנו בבקשות להוצאת צווי חדירה לאור"ח, גולן, איינהורן ושלום.

79. נדגיש שוב, לא מדובר ברשימה ממצה ומלאה של כלל הפגמים שנפלו בכל הקשור לעניינם של אור"ח וגולן, וההגנה שומרת על זכותה להגיש בקשות נוספות (בין היתר, אך לא רק, בעניין החריגה מזמני הטיפול בחקירה ובשלב השימוע בהתאם לדין ולהנחיות הרלוונטיות; אכיפה בדרנית וחריגה ממדיניות העמדה לדין; ועוד).

ג(1). ההתנהלות השערוייתית של היחידה החוקרת בשלב החקירה – חדירה סיטונאית שלא

כדין לטלפונים הניידים של הנחקרים

80. כתב האישום שהוגש (שנים ארוכות אחר תחילת החקירה) נגד המבקשים ואיינהורן אוזו שלוש פסקאות בלבד. אלא שפסקאות בודדות אלה הן רק קצה הקרחון לאירועים הרבים שהתרחשו קודם להגשתו של כתב האישום.

81. כאמור, אגב דיווח אחר פילבר דיווח גם על האירוע מושא כתב האישום למשטרה ביום 4.9.2019.

82. בעקבות דיווח זה פתחה המשטרה בחקירה בחשד לביצוע עבירה של הטרדת עד.

83. עם קבלת חומרי החקירה התברר כי בניגוד למצגים שהוצגו במסגרת ההליכים השיפוטיים השונים ואליהם נתייחס בהרחבה בפרק הבא, בכל צעד ושעל של החקירה ביצעו החוקרים עבירות ופעלו בניגוד לדין ובניגוד לצווים שניתנו להם.

84. בניגוד להצהרות שנמסרו, ותוך הטעיית בתי המשפט, לא הייתה חדירה אחת לטלפונים של המעורבים שבוצעה כדין, והחיפושים בוצעו פעם אחר פעם ללא צו, ללא הסכמה מדעת, או בניגוד לתנאי צווים שניתנו.

85. בהקשר הזה נדגיש ונציין, כי מתחילת ההליכים שהתנהלו בשלב החקירה טענו והדגשנו כי לא ניתן להסתפק בהסכמה מדעת כדי לתפוס, לחדור ולחפש בטלפון הניידים של המעורבים בחקירה – וזאת בשים לב להוראות הברורות והחד משמעיות של סעיף 23א לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש), התשכ"ט-1969 (להלן: **פקודת המעצרים**). טענו באופן עקבי כי ניתן לבצע חיפוש בטלפונים ניידים רק לאחר ובהתאם לצו שיפוטי שניתן כדין – וכי גם אם היו מבוצעים חיפושים בטלפונים ניידים של נחקרים לאחר חתימה כדין ומראש על טופס הסכמה מדעת בהתאם לכללים שנקבעו בהלכת בן חיים, ככל שלא הוצא צו שיפוטי כדין קודם לחדירה, הרי שמדובר בחקירה לא חוקית ופסולה.

86. בשלב החקירה הדברים לא התבררו די צורכם, שכן לא הייתה מחלוקת שחוקרי המשטרה חדרו וחיפשו בטלפונים הניידים של המבקשים, איינהורן ושלום **ללא** צו שיפוטי כדין **וללא** קבלת הסכמה מודעת מראש. על כן, לא היה צורך להכריע בשאלה האם חדירה וחיפוש לטלפונים על סמך הסכמה מודעת בלבד היא חוקית אם לאו.

87. לאחר קבלת חומרי החקירה, ובשים לב לעומק ולעוצמת הפגמים שהתגלו (ושהוסתרו בפני בתי המשפט השונים) סוגיה זו מתחדדת וראוי כבר עתה להבהיר שוב את מה שנקבע לאחרונה על ידי בית המשפט העליון בבג"ץ הסנגוריה הציבורית (בג"ץ 8298/22 הסנגוריה הציבורית נ' היועצת המשפטית לממשלה (31.8.2025)) – לא ניתן לחדור ולחפש בטלפון נייד של אדם במסגרת חקירה פלילית מבלי להצטייד מראש **בצו שיפוטי כדין בהתאם להוראת סעיף 23א לפקודת המעצרים**. בהקשר זה נביא את פסק דינו הקצר והממצה של כבוד השופט מינץ בבג"ץ הסנגוריה הציבורית:

"הלכת בן חיים (רע"פ 10141/09 בן חיים נ' מדינת ישראל, פ"ד סה(3) 305 (2012)) כוחה במוותניה. אלא שכפי שציין חברי, אותה הלכה דנה בהוראות דין המקנות סמכות לערוך חיפוש שלא על פי צו שיפוטי (ובין היתר סעיף 25 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: הפקודה)), ובמסגרתה הכיר בית משפט זה בהסכמה מדעת כמעין תחליף לדרישת 'החשד הסביר' שנקבעה באותן הוראות דין כתנאי לביצוע חיפוש ללא

צו. ברם בענייננו, לא רק שלא קיים בדין מסלול המאפשר חיפוש בחומר מחשב ללא צו שיפוטי, אלא שהמחוקק קבע ב"רחל בתך הקטנה" כי "לא ייערך חיפוש [בחומר מחשב – ד.מ.], אלא על-פי צו של שופט..." (סעיף 23א(ב) לפקודה; ההדגשה הוספה). שתי הוראות הפקודה דנות אפוא במציאות הפוכה זו מזו. נוכח לשונו הברורה והמפורשת של סעיף 23א(ב) לפקודה, ובהינתן עיקרון חוקיות המינהל עליו הרחיב חברי בחוות דעתו, אין מנוס אם כן מקבלת העתירה" (שם, עמוד 44).

88. זוהי כל התורה כולה, היא פשוטה כל כך וקשה להבין איך בכלל נטען אחרת.
89. מכאן, ועל בסיס מצב נורמטיבי זה, נפנה לסקור בקצרה את הפגמים שנפלו בחדירות ובחיפוש לטלפונים הניידים של כלל המעורבים בחקירת הפרשה.

חקירת החשוד משה שמש ביום 24.9.2019

90. לאחר פנייתו של פילבר למשטרה ביום 4.9.2019, חקירת התיק החלה בחקירתו באזהרה של משה שמש ביום 24.9.2019.
91. שמש הוא זה שנטען כי השמיע בפועל את ההקלטה באמצעות רכב הכנסת ספר התורה שבבעלותו. ככל הנראה, החוקרים הגיעו אליו באמצעות איתור מספר הרכב שנראה בצילום האירוע, כפי שזה הופץ ברשתות החברתיות, וכפי שמפרט פילבר בהודעתו במשטרה.
92. שמש נחקר על ידי החוקרים רפ"ק שרלי הרדן ורס"מ איתן קרמר כחשוד בהטרדת עד. בשלב הזה, לפי חומר החקירה, אין לשוטרים קצה קצהו של חוט ביחס לשאלה מי שלח את שמש להשמעת ההקלטה.
93. חקירתו של שמש לוותה בשורה ארוכה של פגמים ופעילות בניגוד לדין.
94. עיון בחקירת שמש מעלה כי קיים חוסר היגיון בדרך תיעודה באופן שמלמד שהתיעוד לא משקף נאמנה את הדברים שהתרחשו בחדר החקירות.
95. בתחילת החקירה, מספר שמש על פנייתם של "אחד התושבים" ולאחר מכן "בחורה" שביקשו ממנו להשמיע את ההקלטה מול ביתו של פילבר (שורה 24).
96. כמה שורות לאחר מכן, בשורה 34, שמש לכאורה מציין שם של אדם שהיה איתו ברכב. מיד לאחר מכן, כך לפי התיעוד של החוקר, הסתכל שמש בטלפון הנייד שלו ומסר את מספר הטלפון הנייד של אותו אדם: "הערת חוקר: הנחקר מסתכל בטלפון שלו ומסר...".
97. אלא שלפי התיעוד של החוקר, רק בשלב מאוחר יותר, בשורה 71, מתעד החוקר עצירה והפסקה של החקירה לצורך הבאת הטלפון הנייד של שמש מהרכב:

"הערת חוקר: השעה 11:11 הפסקה לשם הבאת הטלפון מהרכב.

הערת חוקר: בשעה 11:24 חזרה לחקירה עם הטל"ס של החשוד וזה מחפש את ההקלטה ומציג".

98. זהו אירוע שעומד בסתירה לחוקי הפיזיקה. ברור שהנחקר לא יכול היה לעיין בטלפון בשורה 34 ולמסור לחוקרים את תוכן הדברים שהוא רואה בטלפון, אם רק בשורה 71 החוקרים דורשים ממנו לעשות הפסקה כדי להביא את הטלפון ברכב. הטלפון לא יכול להיות גם בחדר החקירות וגם ברכב של הנחקר בעת ובעונה אחת. אבל כפי שאנו רואים (ועוד נראה ביתר שאת), בחקירה הזו הכל אפשרי.

99. בנוסף, לא קיים תיעוד בחקירה או באמצעות מזכר כלשהו, של החיפוש ברכב שנעשה לשם הבאת הטלפון של שמש. בחומר לא קיים כל צו חיפוש ברכב או בטלפון; לא הוסבר לשמש שיש לו זכות לסרב לביצוע החיפוש ברכבו ושיש לו זכות לסרב למסור את הטלפון הנייד שלו לחוקרים.

100. בשורה 117, מתאר החוקר כי הוא הציג לשמש תמונות שצולמו מהטלפון הנייד של שמש:

“הערת חוקר: החוקר איתן קרמר ממשיך בחקירה: אני מציג בפניך תמונות שצילמנו מהמסך של הטלפון שלך, אנא ספר לי מה רואים בשרלי הרדן 2 בתאריך 24.9.19.”

101. אלא שאין כל תיעוד – לא בהודעה ולא במזכר – של החיטוט בטלפון הנייד של שמש ותיעוד התמונות.

102. עיון בחקירתו של שמש מעלה כי לאחר ששמש הביא את הטלפון שלו מהרכב, החוקר, יחד עם שמש, דפדפו בהודעות הוואטסאפ שלו עם הדסה, זאת ללא צו חיפוש וללא הבהרה כי שמש יכול לסרב לחיפוש.

103. המשמעות היא, שכל החיפוש בטלפון הנייד של שמש במהלך החקירה נעשה ללא צו שיפוטי, ללא הסכמה מדעת וללא תיעוד כלשהו, וממילא חקירתו של שמש, כל התוצרים שהופקו ממנה, ומהלכי החקירה שבאו בעקבות הדברים הללו – פסולים.

104. במסגרת המסמכים שהתקבלו אצל ההגנה בשלב השלמת החקירה, תושאל גם החוקר רפ"ק שרלי הרדן על ההתנהלות במהלך חקירתו של שמש ובפרט ביחס לסוגיית הטלפון הנייד שברשותו.

105. במסגרת תשאול זה הסביר שרלי הרדן כי הוא תפס את הטלפון הנייד של מר שמש בסיום חקירתו, וטען כי **“לאחר מכן, נסע אל שמש לביתו, פגש אותו ליד בית הכנסת, וחתים אותו על טופס הסכמה להעביר את הטלפון למיצוי”** – לקרוא ולא להאמין.

106. ואכן במסגרת אותה השלמת חקירה אותר טופס “הסכמת מחזיק מחשב לחיפוש בחומר מחשב” עליו חתום (בדיעבד) מר שמש – שבו הוא חותם על הסכמתו להעביר את הטלפון למיצוי, ואף מובהר לו כי זכותו שלא להסכים לחיפוש ללא צו של בית המשפט ושעצם הסירוב לא ישמש לחובתו:

1. **הסכמת מחזיק מחשב פרטי** **הסכמת מחזיק מחשב מוסדי**
הנני מצהיר כי המחשב הוא מחשבי הפרטי וכי אני מורשה הגישה למחשב זה או לאתר במחשב.
חתימת מחזיק מחשב פרטי

2. הובהרה לי זכותי שלא להסכים לחיפוש במחשב ללא צו של ביהמ"ש וכי עצם הסירוב לא יזקק לחובתי. כן הובהר לי כי אני רשאי לחזור בי מהסכמתי לחיפוש בכל עת ו/או להגבילו.

3. הובהר לי כי החיפוש במחשב הינו לכלל החומר שנוצר או קיים במחשב, וכי משטרת ישראל עשויה לעשות שימוש בכל אמצעי טכנולוגי שברשותה במהלך החיפוש.

טופס הסכמת שמש (בדיעבד) מצ"ב כנספת 1;

107. התנהלות חמורה. קודם מבצעים חיפוש לא חוקי ברכבו של שמש. אחר כך חודרים לטלפון הסלולרי שלו ללא צו ובלי הסכמה מדעת ובסוף מנסים לטשטש את הפעולות הלא חוקיות האלה בהחתמה בדיעבד על טופס שבו שמש “מסכים” לאירוע שכבר קרה. מדובר במקרה חמור במיוחד שמלמד על תחושת האשם וההבנה של היחידה החוקרת על כך שהיא מתנהלת באופן בלתי חוקי. חשוב ציין שאין מזכר מזמן אמת שמסביר מדוע הוחתם שמש בדיעבד על טופס הסכמה מדעת. רק במסגרת השלמת החקירה קיבלנו “הסבר” כלשהו להחתמה בדיעבד של מר שמש.

108. מכל מקום, העובדה כי שמש הוחתם על טופס הסכמה שכזה – גם אם בדיעבד ותוך ניסיון לטשטש את הפעולה הבלתי חוקית שבוצעה בחקירה של שמש – מעצימה את חומרת הפגם ואי החוקיות שבחדירות הלא חוקיות הבאות לטלפונים הניידים של הנחקרים. שנעשו, ועל כך אין מחלוקת, ללא צווים שיפוטניים ומבלי שהנחקרים הוחתמו על טפסי הסכמה מדעת כדוגמת זה שעליו חתם מר שמש.

109. **הנה כי כן, לשמש בוצע חיפוש לא חוקי במכשיר הטלפון בעת החקירה – ללא צו וללא הסכמה מדעת; בוצעה תפיסה לא חוקית של מכשיר הטלפון; ובוצעה חזירה לטלפון ללא צו לאחר החקירה.**

110. **כל זאת, ללא כל תיעוד; מזכר; אמירה או אזכור כלשהו במהלך החקירה של חיפוש לא חוקי זה.**

111. חקירתו של מר שמש והחיתוט הלא חוקי בטלפון הנייד שלו במהלך החקירה הוא ש"הניב" "פירות" בדמות מספר הטלפון של הדסה גטשטיין.

פגמים בחקירת הדסה גטשטיין

112. ואכן, בעקבות חקירתו של שמש, ביום 15.10.2019 פנתה המשטרה לבית המשפט בבקשה להוצאת צו חיפוש בחומר מחשב, לתפיסת חומר מחשב השייך לגב' גטשטיין.

113. **אין מחלוקת כי פגמים אלה שנפלו בחקירת שמש לא הובאו לידיעת בתי המשפט בשלב הבקשה להוצאת צו החיפוש והחקירה לטלפון הנייד של גטשטיין; וגם לא בכל ההליכים שהתנהלו בבקשת היחידה החוקרת להוציא צווי חזירה בדיעבד לטלפונים הניידים של הנאשמים וחשוד נוסף.**

114. רפ"ק הרדן נשאל מדוע פגמים אלה לא הוצגו והשיב במסגרת השלמת החקירה כך :

25. בנוגע לשאלה מדוע לא הובא הפגם בחיפוש במכשיר של שמש בפני בימ"ש, בעת הוצאת הצו לחיפוש בטלפון הנייד של גב' גטשטיין השיב, כי בשלב הזה לא היה קשור לחקירה. בכול אופן, תוהה מדוע היה על החוקרים להודיע לבית המשפט שהם פעלו שלא בהתאם לנוהל, כי הרי מבחינתנו היינו בטוחים שעבדנו לפי הנוהל ועשינו הכול בסדר. אם היינו יודעים שאנחנו עושים משהו לא בסדר, לא היינו עושים אותו, כי אנחנו פועלים על פי חוק. ואם טעינו – זאת הייתה טעות בתום לב. איך אפשר היה לעדכן את בית משפט שלא פעלנו לפי הנוהל, כאשר אנחנו בעצמנו לא היינו מודעים לכך שלא פעלנו בהתאם לנוהל. זאת הסיבה לכך שבימ"ש לא עודכן בעניין.

115. ברור שההסבר שנתן החוקר לאו הסבר הוא. הרי הוא עצמו הלך עד לבית הכנסת של מר שמש כדי להחתים אותו לאחר מעשה על טופס "הסכמה מדעת" מבלי שאין בטופס ולו ברמז אזכור לכך שהחיפוש והחזירה כבר בוצעו (ללא שום הסכמה מדעת).

116. החקירה של הדסה גטשטיין, אליה הגיעו, כאמור, **בעקבות חיפוש לא חוקי בטלפון של שמש**, התקיימה ביום 22.10.2019.

117. גטשטיין נחקרה באזהרה ואולם למרות זאת חקירתה לא תועדה בתיעוד חזותי או קולי אלא רק בהודעה כתובה.

118. בצו החיפוש נקבע במפורש כי: **"החיפוש לא ייערך בפני עדים (פרט הסיבה): באמצעות חוקר מיומן ובתנאי מעבדה"**.

119. למרות הוראה מפורשת זו, במהלך החקירה של גטשטיין (החל משורה 99 להודעה) מתבצע **חיפוש לא חוקי** בטלפון של החשודה, על ידי החוקר דקל ברום :

"ה.ח. אני מבקש מהחשודה לפתוח את הטלפון ולבדוק מי שלח לה את הג'ינגל, החשודה מסכימה לפתוח ומבצעת בדיקה. הבדיקה מתבצעת בפקוח החוקרים בחדר החקירה".

120. משלב זה מבוצע חיפוש לא חוקי בטלפון הנייד שלה, כולל הצגת תכתובות שונות בין גטשטיין לבין גורמים שונים.

121. חיפוש זה לא עומד בתנאי הצו השיפוטי – שכן הוא לא מבוצע על ידי חוקר מיומן ולא מבוצע בתנאי מעבדה.

122. הנה כי כן, גם כאשר 'השכילו' החוקרים להוציא צו חיפוש, החיפוש בכל זאת נעשה בניגוד מובהק לצו החיפוש, והחוקרים, שאינם חוקרי מחשב מיומנים, ביצעו בטלפון של גטשטיין חיפוש לא חוקי שלא בתנאי מעבדה.

123. גם פגם זה בחדירה לטלפון הנייד של גב' גטשטיין לא הובא על ידי היחידה החוקרת לידיעת בתי המשפט שדנו בבקשת היחידה החוקרת להוציא צווי חדירה בדיעבד לטלפונים הניידים של הנאשמים וחשוד נוסף.

פגמים בחקירת ארנון מינס

124. מינס, פעיל בליכוד שפנה לשמש וקיסר בין גטשטיין לבין שמש, נחקר שלא באזהרה ביום 22.10.2019. אין תיעוד חזותי של חקירת מינס, שכאמור, אף לא נחקר באזהרה.

125. בניגוד לשמש, החוקרים השכילו להוציא לפני חקירתו, ביום 15.10.2019, צו חיפוש לטלפון של מינס.

126. אלא שגם כאן נפלו פגמים בחקירה. כך, בצו החיפוש, מוגדר מינס כחשוד, ונכתב כי: **"החיפוש לא ייערך בפני עדים (פרט הסיבה): באמצעות חוקר מיומן ובתנאי מעבדה"**.

127. העובדה שמינס הוגדר על ידי המשטרה כחשוד לצורך קבלת הצו פוגמת בתוקפו של הצו. לא יעלה על הדעת שמשטרת ישראל תציג מצג שווא בפני בית המשפט כדי לקבל צו חדירה לטלפון כאשר היא יודעת שאין חשד כלשהו נגד מינס. אפשר ובית המשפט היה נמנע מליתן צו כזה אם היה יודע שמינס אינו חשוד.

128. מכל מקום, על אף ההגבלה המפורשת בצו, החיפוש בטלפון של מינס נעשה **שלא בתנאי מעבדה ולא על ידי חוקר מיומן** אלא על ידי החוקר הלא מיומן איתן קרמר בחדר החקירות (שורה 21).

129. גם פגם זה בחדירה לטלפון הנייד של מר מינס לא הובא על ידי היחידה החוקרת לידיעת בתי המשפט שדנו בבקשת היחידה החוקרת להוציא צווי חדירה בדיעבד לטלפונים הניידים של הנאשמים וחשוד נוסף.

פגמים בחקירת עופר חמו

130. מאוחר יותר באותו יום (22.10.2019), נחקר עופר חמו. גם בחקירתו (שורה 29 והלאה) מבצע החוקר דקל ברום חיפוש לא חוקי בטלפון:

"ה.ח. החשוד מבצע חיפוש בהסכמתו בתוכן מכשירו הסלולארי, בפקוח החוקרים שנמצאים בחדר".

131. בהודעות המוצגות ניתן לראות התכתבות בין עופר חמו לעופר גולן; בינו לבין קרן כהן, וכן קיימת התכתבות (מחוקה) בינו לבין "ציפי לשכה" שזוהתה על ידו כהדסה גטשטיין.

132. בתיעוד הכתוב של החקירה לא עולה כי נתפס מכשיר הטלפון של חמו, אך כפי שעולה מהציטוט לעיל, הטלפון של חמו נתפס שלא כדין, ולאחר מכן, כאמור, בוצע בו חיפוש שלא כדין.
133. **הפגמים שבחיפוש מתעצמים נוכח העובדה כי החוקרים היו מודעים לכל הפחות לכך שיש להוציא צו חיפוש, כפי שהוציאו לגטשטיין ולמינס (או להחתימו על טופס הסכמה מודעת כפי שעשו בדיעבד עם משה שמש). עם זאת ביצעו חיפוש לא חוקי בטלפון של חמו, תוך רמיסת הדין ורמיסת פרטיותו.**
134. כאמור, הפגם שנפל בחיפוש הלא חוקי בטלפון הנייד של חמו התברר להגנה לשאלות הסנגורים בדיון השני שהתקיים בעניין בבית משפט שלום (ביום 8.1.2020), לאחר שהדיון בבקשת המשטרה להוצאת צווי חדירה לטלפונים הוחזר לשלום בהחלטת כבוד השופט אלרון בבש"פ 7917/19.

פגמים בחקירת קרן כהן

135. קרן כהן, אחראית ה"ליכודיות" בעת קמפיין הבחירות, נחקרה שלא באזהרה, יום לאחר גטשיין, מינס וחמו, ביום 23.10.2019.
136. לפני חקירתה של כהן לא הוצא צו חיפוש לטלפון הנייד שלה.
137. בחקירתה של כהן, ביצעה החוקרת רינת סבן חיפוש לא חוקי בטלפון הנייד שלה (החל משורה 19):
- "ה.ח. הנחקרת מתבקשת לבדוק במכשיר הסלולארי לגבי צ'אט עם עופר חמו, הנחקרת מסכימה ומבצעת בדיקה במכשירה הסלולארי בצ'אט בתוכנת הוואצאפ עם עופר חמו, שם לא נמצא קובץ שמע אלא תמונות בלבד – שתי תמונות עם רוה"מ שאינן רלוונטיות לאירוע".**
138. גם בהמשך (משורה 33) מתבקשת הגב' כהן לחפש תכנים רלוונטיים נוספים בטלפון הנייד שלה. לא הסכמה ובטח שלא הסכמה מדעת.
139. אמנם אין כל תוצר רלוונטי מהחיפוש הבלתי חוקי, אך עובדה זו אינה מפחיתה מעוצמת הפגם, שכפי שניתן לראות, עובר כחוט השני בכל חקירות הנחקרים בתיק.
140. גם בעניינה של כהן, **שאף לא נחקרה כחשודה**, הפגם שבחיפוש הלא חוקי מתעצם נוכח העובדה כי החוקרים היו מודעים לכל הפחות לכך שיש להוציא צו חיפוש, כפי שהוציאו לגטשטיין ולמינס או להחתמה על טופס הסכמה מדעת, כפי שנעשה (בדיעבד) בעניינו של שמש. עם זאת ביצעו חיפוש לא חוקי בטלפון של כהן, תוך רמיסת הדין ורמיסת פרטיותה.
141. גם פגם זה לא גולה לבית המשפט ולהגנה בכל ההליכים שהתנהלו בשלב החקירה בבקשת המשטרה להוצאת צווי חדירה (בדיעבד) לטלפונים הניידים של הנאשמים וחשוד נוסף.

פגמים בחקירת עופר גולן

142. גולן הגיע לחקירה ביום 23.10.2019.
143. במהלך חקירתו של גולן, לא רק שחדרו שלא כדין לטלפון הנייד שלו, אלא שגם ביצעו חיפוש לא חוקי ברכבו לצורך תפיסת הטלפון (כפי שנעשה גם בעניינו של שמש).
144. בהודעה של גולן, שנעשתה על ידי החוקרים יורם נעמן, רינת סבן ודקל ברום, אין כל אזכור לכך שהחוקרים הורו לו ללכת לרכבו ולהביא את הטלפון שלו, ואף אין כל מזכר המתעד אירוע חקירתי משמעותי זה.

145. עם זאת, צפייה בחקירתו המצולמת של גולן מעלה כי היציאה לרכב וביצוע החיפוש הלא חוקי בוצע מיד עם תחילת החקירה :

1: 15 עופר נכנס לחדר החקירות

1:38 רינת: יש עליך מכשיר פלאפון?

עופר: לא

רינת: איפה הוא?

עופר: ברכב

רינת: למה לא הבאת אותו?

עופר: סתם, מיהרתי

רינת: יש מצב שתצטרך להביא אותו

רינת: יש עליך מכשיר הקלטה?

עופר: לא

רינת: לא, אוקיי. אני מודיעה לך שהקלטה של חקירה יכולה להוות שיבוש חקירה, שתדע.

גולן: גם שלכם?

רינת: אנחנו יכולים להקליט ואנחנו אפילו מחויבים להקליט. בסדר?

גולן מבקש כוס מים ורינת יוצאת להביא

בערך 2: 20 : רינת מדברת עם ברום החוקר (נראה מחוץ לחדר החקירה) :

ברום, הטלפון שלו ברכב, תגיד לו שיש מצב שהוא צריך ללכת להביא אותו.

ברום: אוקיי

רינת לברום: אני חושבת כדאי שלפני שיתחיל שיביא את הפלאפון, אחר כך מה, נעצור באמצע החקירה?

ברום: איפה הטלפון שלך נמצא?

עופר: במגרש ממול

ברום: אז בוא, בוא אני אלך איתך".

146. מאחר שהטלפון היה ברכבו, עופר לווה על ידי סני"צ יורם נעמן כדי לקחת את הטלפון מרכבו, וזאת מבלי שהוסבר לו שיש לו זכות לסרב לביצוע החיפוש ברכבו ושיש לו זכות לסרב למסור את הטלפון הנייד שלו לחוקרים כנדרש לפי ההלכה שנקבעה ברע"פ 10141/09 בן חיים נ' מדינת ישראל (6.3.2012) (להלן: הלכת בן חיים). אין חולק כי לא הוסברה לעופר סיבת העיכוב של רכבו לצורך החיפוש, בניגוד להנחיות פקודת מטא"ר 14.01.34 "עיכוב, מעצר ושחרור", עמ' 2-10.²

² עוד ראו האגודה לזכויות האזרח בישראל ריכוז מידע משפטי בנושא מגע עם המשטרה עיכובים ומעצרים, חיפושים, מעבר במחסומים וזכויות מתלוננים, עמ' 18 (2012) law.acri.org.il/he/wp-content/uploads/2012/04/EJ-police-zchuton-heb.pdf

147. המשמעות היא שכבר החיפוש ברכבו של גולן נערך ללא כל סמכות, שכן הוא הסתמך אך ורק על "הסכמתו" שלא מדעת.
148. יתרה מזו; חיפוש בכליו וברכבו של אדם ללא צו שיפוטי הוא חריג שבחריגים שיש לעשותו אך ורק כאשר מתגבש חשד סביר, וכאשר יש צורך מיד בעריכת החיפוש לצורך הגנה על שלום הציבור ועל האינטרס הציבורי, בהתאם להלכת בן חיים³ ולהוראת סעיף 71(א) לחוק המעצרים שקובעת במפורש כי עיכוב רכב לשם חיפוש ללא צו שיפוטי ייעשה רק אם התגבש "חשד סביר" כי התבצעה עבירה פשע או עוון.
149. היעדרו של "חשד סביר" נלמד גם מהעובדה שגולן היה מרוחק מרכבו. העובדה שגולן נדרש להגיע לרכבו במיוחד לצורך החיפוש מלמדת גם היא שלא הייתה כל הצדקה לבצע חיפוש ללא צו שיפוטי (ע"פ 1000/15 אבו אלחוה נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (3.7.2015)).
150. החיפוש ברכבו של עופר לא נערך בהתאם להוראת סעיף 26 לפקודה אשר קובעת כי חיפוש יערך בפני שני עדים שאינם שוטרים (לפסיקה אשר עמדה על דרישת מידיות החיפוש והחילה את הוראת סעיף 26 לפקודה על הוראת סעיף 71 לחוק המעצרים ראו: ת"פ (מחוזי חי') 7094-08 מדינת ישראל נ' מסארווה (17.3.2009); ת"פ (שלום קצ') 8239-02-13 מדינת ישראל נ' עטור (8.9.2016)).
151. הנה כי כן, תפיסת מכשירו הנייד של גולן (כמו גם של שמש לפניו) נעשתה באמצעות חיפוש בלתי חוקי ברכבו – שכן בנסיבות העניין לצורך עריכת החיפוש המבקשת צריכה הייתה לקבל צו שיפוטי מראש.
152. אלא, שכאמור, הפגמים לא הסתיימו בכך.
153. במהלך החקירה בוצע חיפוש לא חוקי בטלפון הנייד של גולן. אין על כך מחלוקת והדברים מתועדים באופן חלקי החל משורה 83 בהודעה הכתובה, שם מעיינים החוקרים בהתכתבות בין גולן לבין איינהורן:
- "ה.ח. החשוד לבקשתנו פותח את הטלפון ומוציא את הטלפון של שרוליק. הטלפון הוא...".**
154. בהמשך, לאחר החיפוש שהתמקד בהתכתבות עם איינהורן, החליטה החוקרת רינת סבן, לערוך מסע דיג כללי בהתכתבויות של גולן (החל משורה 263):
- "ה.ח. החשוד נשאל אם יש לו מניעה שתתבצע בדיקה באותו תאריך 29.8.2019 עם מי שהוא שוחח, לחשוד אין מניעה. החשוד והחוקרת יושבים זה לצד זה. מתבצעת בדיקה. השעה 21:22. נפתח צ'אט יחד עם ימית בן אמרה.**
- ש. מה תפקידה של ימית?**
- ת. היא העוזרת האישית שלי.**
- ה.ח. בבדיקה שנערכה בצ'אט של ימית, אין דבר רלוונטי".**
155. מיד לאחר מכן (שורה 268) מבקש גולן להפסיק את החיפוש:

³ המחוקק עומד על דרישת המיידיות כחוט השני בחוקים שונים כך למשל: לצורך מניעת עבירות סמים כאמור בס' 28 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973; לצורך מניעת עבירות אלימות או נשק בסעיפים ס' 3(ב) ו-3(ב1)(1) לחוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור, התשס"ה-2005; לצורך מניעת פשע שמתבצע כעת, או שבוצע בטווח של שעות; לצורך סיוע מידי לאדם במצוקה; או לתפיסת אדם שנמלט ממשמורת חוקית, כאמור בס' 25 לפקודה (עוד ראו: הלכת בן חיים, פסקאות 19, 31 לפסק דינה של הנשיאה ביניש).

"ה.ח. החשוד מבקש להפסיק את החיפוש ולכן החיפוש מופסק על ידי החוקרת רינת סבן".

156. בעקבות זאת, ולאחר התייעצות של גולן עם עורך דין, נתפס הטלפון של גולן, כאשר החוקרים מצהירים כי בשלב זה ללא ייעשה כל שימוש בטלפון:

"ה.ח. בהסכמת החשוד ובהסכמת עו"ד עמית חדד הוסכם כי הטלפון של החשוד יוכנס למעטפה סגורה ויאטם על ידו, כך נעשה כעת, בשעה 23:17, בשלב זה לא נעשה שום שימוש בטלפון. מחר נשב ונחליט לגבי הפעולות הנדרשות אודות הטלפון הזה, ניצור קשר עם עו"ד עמית חדד ונגיע להסכמות בנוגע לפעילות החקירתית הנדרשת בטלפון שלך. החשוד מבין ומסכים".

157. כאשר קוראים את ההודעה הכתובה נראה כאילו גולן הפסיק את החיפוש הלא חוקי בטלפון באופן פתאומי, ללא הסבר. עם זאת, במסגרת ההליכים שנערכו במהלך השנים בנוגע לבקשת החיפוש בטלפונים של החשודים, עלה כי הסיבה היא חיטוט של החוקרת סבן בהתכתבויות עם יאיר נתניהו.

158. הדברים עלו במהלך חקירתו של שי רוזנטל (פרוטוקול הדיון מיום 30.10.2019 עמוד 5, במסגרת הליך צ"ח 5187-10-19):

ש. תאשר שאותה פקד עיינה בתכתובת בין עופר ליאיר נתניהו. היא פתחה את התכתובת הזו?

ת. מגיש לבית המשפט מסמך ומפנה לסעיף 14. החוקרת אכן הבחינה בקיום צ'אט שכה, ופנתה לעופר ושאלה האם הוא לא מסכים כלל לבדיקת הצ'אט, או אינו מסכים בכלל להסכם ביצוע הבדיקה, הוא אמר בשלב זה שאינו מסכים ולכן הטלפון נסגר.

ש. ביקשו ממנו הסכמה ליום הספציפי ולשיחה ספציפית, ואז החוקרת פתחה ללא רשות את הצ'אט עם יאיר נתניהו, וכשהוא ראה שהיא מסתכלת בזאת, אז התקיים השיח הזה והעיון בטלפון הסתיים?

ת. אני ראיתי תיעוד החקירה.

ש. אני אומרת שהיא קודם כל נכנסה לצ'אט ואז כשהוא ראה התנהל השיח הזה. אני יודע זאת בוודאות. מזמין אותך לתקן את תשובתך.

ת. היא נכנסה לצ'אט בכדי להגיע לאותו יום של העבירה. היא נכנסה לצ'אט כדי לבדוק אם יש בו יותר מהודעה אחת".

159. גם החוקרת סבן אישרה את הדברים בחקירתה (פרוטוקול בית המשפט מיום 8.1.2020, עמוד 42):

"ש. כשאת מסיימת את החקירה של עופר, לפני החקירה של ישראל, את מנהלת שיח עם הממונים עליך ועם יורם לגבי החיפוש בטלפונים?

ת. העובדה שאני מבקשת שלא לענות כי אני לא זוכרת בדיוק עם מי דיברתי בנוגע למה. כדי לא להטעות אני מבקשת לא לענות.

ש. בסוף החקירה יורם ואת הייתם ביחד?

ת. מן הסתם כן

ש. ופתאום עופר לא אפשר לכם לעיין בהודעות של יאיר נתניהו?

ת. נכון

ש. דיברת על זה עם יורם או לא?

ת. בוודאי, הוא נכח בחלק הזה".

160. גם בהחלטת בית משפט השלום מיום 30.10.2019, עמוד 26, קיימת התייחסות לנסיבות בהן הופסק החיפוש בטלפון הנייד של עופר גולן:

"לאחר הגשת התלונה החלה חקירה אשר הובילה למעורבים שונים. על פי החומר בתיק מעורבותו של מר עופר גולן החשוד בתיק זה, הייתה משמעותית. במהלך חקירת החשוד, בהסכמתו, עיינה החוקרת במכשיר הטלפון של החשוד. אין מחלוקת שמדובר בחיפוש בחומר מחשב לכל דבר ועניין. אין עוד מחלוקת כי כאשר החשוד גולן התייצב לחקירה בעניינו, לא החזיק בידו את מכשיר הטלפון ולכן הוא התבקש על ידי היחידה החוקרת להגיע חזרה לרכבו כדי להביא עמו את מכשיר הטלפון, ולשם כך אף התלווה אליו קצין בכיר. בשלב מסוים בחקירה, החשוד התנגד להמשך החיפוש והחיפוש אכן הופסק, לא לפני שצולמו צילומי מסך של המכשיר, ואף נעשה ניסיון לקבל הסכמת החשוד לעיון בתכתובות נוספות. בעניין אחרון זה קיימת מחלוקת בין הצדדים, בעוד ב"כ החשוד טוען כי החוקרת בתיק הספיקה לעיין בתוכן התכתובות האחרות, ב"כ המבקשת טען כי למשמע התנגדות החשוד הופסק העיון באופן מידי".

פגמים בחקירת ישראל איינהורן

161. הודעתו של איינהורן נגבתה ביום 24.10.2019, יום לאחר חקירתו של גולן.
162. למרות שיום לפני כן גולן עצר את החוקרים באמצע החיפוש הלא חוקי, הם לא מצאו לנכון להצטייד בצו שיפוטי לקראת חקירתו של איינהורן.
163. ושוב, ככלב השב אל קיאו, גם במהלך חקירתו של איינהורן ביקשו ממנו החוקרים להוציא את הטלפון הנייד שלו מכלי – תוך ביצוע חיפוש שלא כדין בכיסו – וחדרו בניגוד לדין לטלפון הנייד שברשותו ללא צו שיפוטי וללא הסכמה מדעת.
164. החיפוש הלא חוקי מתועד באופן חלקי החל משורה 48 בהודעתו הכתובה של איינהורן.
165. מתוך החיפוש הלא חוקי, עולה לראשונה שמו של אוריך, בהקשר ישיר עם האירוע הנדון, בשורה 78.
166. הנה, שמו של אוריך כמי שעשוי להיות מעורב באירוע הנחקר של הטרדת העד, עולה לראשונה בחקירתו של איינהורן, רק בעקבות החיפוש הבלתי חוקי שנעשה בחדר החקירות במכשיר הטלפון של איינהורן.
167. בחומר החקירה, קיים מסמך (מסומן 57) לפיו איינהורן הסכים לחיפוש הלא חוקי בטלפון על אף שיכול לסרב. אלא שהסכמה זו ניתנה בסיום החקירה, כפי שעולה ממזכר של החוקר דקל ברום (מסמך המסומן 56).
168. אין חולק כי הסכמה זו אינה כוללת חיפוש שנעשה בחדר החקירות על ידי החוקרים, אלא חיפוש על ידי בעל תפקיד מיומן:

תבצע, בכל עת שהדבר יידרש לצורך החקירה, חזירה לחומר המחשב האגור במחשב ו/או בדבר המגלם חומר מחשב כמפורט בנספח, ע"י בעל תפקיד מיומן, זאת לצורך בדיקה, העתקה או הפקת פלט מחשב, וללא נוכחות שני עדים שאינם שוטרים בזמן החזירה לחומר המחשב ו/או ללא נוכחותי.

169. אם כן, גם ההסכמה שניתנה, לכאורה, לחיפוש תוך הבהרה כי איינהורן יכול לסרב לחיפוש, לא ניתנה לחיפוש הלא חוקי שנעשה בפועל בחדר החקירות על ידי שלושה חוקרים.

פגמים בחקירת יונתן אוריך

170. הודעתו של אוריך נגבתה ביום 27.10.2019.

171. למרות כל הפגמים והכשלים בחיפוש שבוצעו עד לאותו השלב, גם לפני חקירתו של אוריך לא טרחו חוקרי המשטרה לפנות לבית המשפט לצורך הוצאת צו חזירה לטלפון הנייד.

172. גם בעניינו של אוריך, לא טרחו החוקרים להחתים אותו על טופס הסכמה – שממילא לא היה בו די שכן יש הכרח בהוצאת צו שיפוטי; וגם בעניינו של אוריך ביצעו החוקרים חיפוש לא חוקי בכליו ולאחר מכן חיפוש לא חוקי בטלפון הנייד שברשותו.

173. לחיטוט הלא חוקי בטלפון הנייד של אוריך קדם חיפוש לא חוקי ונעדר עילה בתיקו של אוריך (שורה 3):

"ביצעתי בהסכמתו של החשוד חיפוש בתיקו האישי איתו נכנס למתקן המשטרתי".

174. חיפוש זה נעשה ללא כל נימוק, הסבר, עילה או חשד. היעדרם של תוצרים מחיפוש זה, אינה מורידה מעצם קיומו של פגם זה בחקירה, במסגרתה נערך חיפוש זה, ככל הנראה במטרה להפחיד ולאיים על אוריך. מדובר בחיפוש לא חוקי.

175. החיפוש הלא חוקי בטלפון הנייד של אוריך, בוצע על ידי החוקרים דקל ברום ורינת סבן, ותועד באופן חלקי ביותר החל משורה 148 להודעתו הכתובה, במסגרתו נפתחו, נקראו ותועדו התכתבויות בינו לבין אחרים:

"ה.ח. החשוד מתבקש לפתוח את מכשירו הסלולארי לתוכנת הווטסאפ ובדוק את הצ'טים בטלפון, החשוד מסכים ופותח את מכשירו הסלולארי ...".

176. במסגרת חקירתו, חוקרי המשטרה חיטטו בטלפון הנייד של אוריך גם רחוק מהישג ידו, כאשר הוא לא יכול היה לראות באיזה מהתכתובות צופים החוקרים.

177. יתרה מזו, במהלך החקירה זיהה אוריך כי חוקרי המשטרה מתעדים תכתובות מסוימות באמצעות הטלפון הנייד שברשותם, ושולחים צילומי מסך עם תכתובותיו האישיות, שאותו בחיפוש שלא כדין, באמצעות קבוצה המכונה "השלמות 4000".

178. חוקרי המשטרה שנחקרו במסגרת ההליכים השונים אישרו את דבר קיומה של קבוצה משטרית זו, ואת השימוש שנעשה בקבוצה זו במסגרת החקירה של אוריך, גולן ואיינהורן (נפנה לפרוטוקול הדיון מיום 30.10.2019, עמוד 8):

"ש. תאשר שבזמן שהיא התסכלה בתכתובות בטלפון היא הקלידה לקבוצת טלגרם שהיא חברה בה שנקראת "השלמות 4000" ?

ת. אותה חוקרת דיווחה למפקדיה מחדר החקירה. לא מדובר בקבוצת טלגרם,

אלא אפליקציה מסווגת של המשטרה בה ניתן להעביר חומר מסווג.

ש. יש לך תיעוד להראות לבית המשפט מה הקלידה הפקד באפליקציה?

ת. מדובר בדיווח של החוקרת למפקדיה וזו תרשומת פנימית.

ש. איך קוראים לקבוצה? אני אומר שקוראים לה "השלמות 4000"

ת. איני יכול לאשר זאת.

ש. שי, אתה חבר באותה קבוצה שנקראת "השלמות 4000"?

ת. כן.

ש. אתה יכול להראות לבית המשפט את מה שנכתב בקבוצה זו על ידי אותה פקד באפליקציה?

ת. אני סבור שאין בדיווח הזה דבר וחצי דבר.

ש. אני עומד על כך שביהמ"ש יראה את מה שהפקד דיווחה באותה קבוצה. אלו חומרי חקירה שמתעדים בקבוצה סודית...

שי, מה כתבה אותה חוקרת בקבוצה?"

179. טענות אלו אף באו לידי ביטוי במכתב ששלחנו לאחר חקירתו של אוריד, ביום 28.10.2019 (מסמך המסומן 38), בו קבלנו על החיפוש הבלתי חוקי; על הצילום ושליחת ההתכתבות בקבוצת "השלמות 4000"; ועל עיונה של החוקרת סבן גם בהתכתבויות שגם לשיטת החוקרים, אינן רלוונטיות ל'אירוע ההטרדה' הנטען.

180. השימוש בקבוצת "השלמות 4000" במסגרת חקירת אוריד, גולן ואיינהורן לכל הפחות מעוררת אי נוחות.

181. עם כל הכבוד, אוריד, גולן ואיינהורן, מעולם לא נקראו לחקירה במסגרת חקירות ראש הממשלה נתניהו. למרות זאת, בשלהי חודש אוקטובר 2019, בעיצומו של הליך השימוע נגד ראש הממשלה, הם מצאו עצמם בחדרי חקירות, כאשר חוקרי המשטרה מתכתבים ביניהם במסגרת קבוצה משטרתית סגורה המכונה "השלמות 4000".

182. טענות החוקרים כי מדובר בקבוצה שעשו בה שימוש לשם הנוחות לא נוטלת את העוקץ מהחשש הכבד כי חוקרי המשטרה ניסו לנצל את האירוע התמים של השמעת ההקלטה, כדי לאתר ולאסוף חומרים נגד ראש הממשלה נתניהו.

183. עם כל הכבוד, מדובר בעקיפה פסולה ואסורה של הוראות חוק יסוד: הממשלה. ובהתנהלות חמורה של החוקרים.

184. בנוסף, כפי שניתן להתרשם משאלות החוקר דקל ברום בהודעת אוריד, ככל הנראה להיטות החוקרים בחקירה זו, והמשאבים הרבים שהושקעו בקיומה, הייתה להגיע בסופו של דבר, לראש הממשלה (שורה 125):

"ש. עדיין מדובר בגימיק שמדובר בעד מדינה בתיק 4000, תיזכר בבקשה באיזה שלב ראש הממשלה מעודכן בעניין הזה.

...

ש. אם מישו מעדכן את ראש הממשלה, בסבירות גבוהה יותר מאלו שהזכרת, זה יהיה אתה.

...

ש. השיחות ביניכם מתקיימות פנים לפנים או בטלפון או בדרך אחרת.

..."

185. יצא המרצע מן השק, הרושם הקשה הוא כי מטרת החקירה הייתה להגיע לראש הממשלה, גם משאלותיו הישירות של החוקר בעניין; גם מהעברת תוצרי החיפוש הבלתי חוקיים בקבוצת "השלמות 4000"; גם מניסיון החוקרים לעיין בהודעות של יאיר נתניהו – הכל תוך הפרות בוטות של הדין, ללא צווים שיפוטניים.

פגמים בחקירת יוסי שלום

186. הודעתו של יוסי שלום – מנהל מחלקת מחקר בליכוד שנחשד במהלך החקירה אך לא הוגש נגדו כתב אישום – נגבתה אף היא ביום 27.10.2019. בתחילת החקירה, שלום סירב לבקשת החוקרים לחפש במכשיר הטלפון שלו (שורה 119):

"ה.ח. אכפת לך שנעשה חיפוש בטלפון?"

ת. אני אחשוב על זה קצת."

187. החיפוש הלא חוקי של החוקר משה בן דוד החל בשורה 137:

"ה.ח. מה החלטת לגבי הבקשה שנסתכל ביחד על ההתכתבויות בטלפון שלך."

ת. אני רוצה להתייעץ עם עו"ד. בשעה 15:05 נערכת הפסקה בחקירה והחשוד יוצא להתייעץ עם עו"ד. החשוד חוזר לחדר החקירה לאחר התייעצות ומסכים לבצע חיפוש בטלפון בנוכחותנו.

ה.ח. מתבצע חיפוש במכשירו הסלולארי של החשוד לגבי האנשים שיייתכן ורלוונטיים לקובץ האודיו המדובר..."

188. כמו איינהורן, גם שלום הוחתם על טופס לפיו הוא מסכים כי החיפוש ייערך ללא שני עדים וללא נוכחותו (מסומן 49). בחומר החקירה קיים מכתב מעורך דינו של שלום עם הצעת מתווה של חיפוש בטלפון (מסומן 51) – ואולם כל אלה נעשו **לאחר** החיפוש הלא חוקי בתוך חדר החקירות.

189. גם בעניינו של שלום ההסכמה לאחר סיום החקירה לא מתייחסת ולא כוללת הסכמה לביצוע החיפוש שנערך בחדר החקירות על ידי החוקרים, אלא חיפוש על ידי בעל תפקיד מיומן:

תבצע, בכל עת שהדבר יידרש לצורך החקירה, חדירה לחומר המחשב האגור במחשב ו/או בדבר המגלם חומר מחשב כמפורט בנספח, ע"י בעל תפקיד מיומן, זאת לצורך בדיקה, העתקה או הפקת פלט מחשב, וללא נוכחות שני עדים שאינם שוטרים בזמן החדירה לחומר המחשב ו/או ללא נוכחותי.

190. גם ההסכמה שניתנה, לכאורה, לחיפוש תוך הבהרה כי שלום יכול לסרב לחיפוש, לא ניתנה לחיפוש הלא חוקי שנעשה בפועל בחדר החקירות.

פגמים בחקירת ארז תדמור

191. חקירתו של ארז תדמור נעשתה ביום 28.10.2019.

192. תדמור לא נחקר באזהרה ולא הוצא בעניינו צו חדירה שיפוטי מראש או בכלל.

193. למרות זאת, גם בחקירתו לא טמן החוקר ערן בוכניק את ידו בצלחת וערך חיפוש לא חוקי במכשיר הטלפון שלו (החל משורה 118):

"הערת חוקר – עברתי עם העד בהסכמה על תכתובות וואצאפ שהיו לו עם יוסי שלום, עופר גולן, טופז לוק, יונתן אוריך וישראל איינהורן - לא נמצאה כל התייחסות לאירוע של ההקלטה שנשלחה לשלמה פילבר ...".

194. עוד חקירה, ועוד חיפוש לא חוקי בטלפון של הנחקר.

195. גם פגם זה מעולם לא גולה על ידי היחידה החוקרת והמאשימה לבתי המשפט שדנו בבקשות להוצאת צווי חיפוש (בדיעבד).

פגמים בחקירתו של טופז לוק

196. חקירתו של טופז לוק נערכה גם ביום 28.10.2019. לוק נחקר כעד ולא כחשוד ומעולם לא הוצא בעניינו צו חיפוש וחדירה לטלפון הנייד.

197. גם בחקירת לוק ניסו החוקרים רינת סבן ומיכאל סיסו, להציץ ולחפש בטלפון הנייד שלו ללא צו שיפוטי כדין, אך לא קיבלו את הסכמתו:

**"ש. האם אתה מסכים להראות לנו בטלפון שלך הודעות מאותו תקופה שיכולות להיות קשורות לאירוע של פילבר עם מי מהמעורבים שדיברנו עליהם בעדות זו?
ת. זה טלפון שלי זה קנין אישי שלי, יש לי התכתבויות עם עיתונאים, אם אתם מעוניינים אני מבקש להתייעץ עם עורך דיני".**

198. לוק, ניצל מחיטוט לא חוקי בטלפון שלו, על אף ניסיון החוקרים.

סיכום הפגמים בניהול החקירה

199. ניתן לראות כי החיפוש הלא חוקי בטלפונים הניידים לא היווה אירוע נקודתי, או כשל רגעי.

200. מדובר היה בהתנהלות רציפה, עקבית ומסודרת של החוקרים שהחלה בחקירתו של **שמש** – שם נערכו חיפושים לא חוקיים ברכבו, כליו ובטלפון הנייד שלו; נמשכה בחקירותיהם של **גטשטיין**, **מינס**, **עופר חמו** ו**קרן כהן** – כאשר אצל גטשטיין ומינס הוצאו צווי חיפוש אך אלה הופרו ברגל גסה על ידי החוקרים; ואילו אצל חמו וכהן שוב לא טרחו החוקרים להוציא צווים שיפוטיים; החקירה שלא כדין נמשכה אצל **עופר גולן** – אצלו בוצעו חיפושים לא חוקיים ברכב, בכלים ובטלפון הנייד; אצל **יונתן אוריך** – שהחוקרים חיפשו שלא כדין בתיק ובטלפון הנייד שלו; אצל **יוסי שלום** ו**ישראל איינהורן** – שם שוב לא טרחו החוקרים להוציא צווים שיפוטיים אלא ביצעו חיטוט שלא כדין בחדר החקירות ללא הסכמה מדעת; וכדי להוסיף חטא על פשע, המשיכו בחיפושים ובניסיונות הלא חוקיים לפרוץ לטלפונים הניידים בחקירות של **טופז לוק** ו**ארז תדמור**.

201. מדובר בחקירה שבה באופן מערכתי וגורף נעשו פעולות חיפוש לא חוקיות ברכבים, בכלים ובמכשירי הטלפון של כל הנחקרים על ידי כל החוקרים שהיו מעורבים בחקירה.

ג(2). ההתנהלות השעורוייתית של היחידה החוקרת בשלב החקירה – הסתרת היקף אי החוקיות וחוסר תום הלב של החוקרים מבתי המשפט שדנו בבקשות להוצאת צווי חדירה וחיפוש לטלפונים למרות הפגמים

202. ביום 29.10.2019, רק לאחר שהפיקה ראיות במהלך החדירות הלא חוקיות לשורה ארוכה של נחקרים, טרחה המשטרה לפנות לבית משפט השלום בבקשה לקבל צו שיתיר לה לחדור לטלפונים של הנאשמים וחשוד נוסף (מר יוסף שלום). משטרת ישראל קודם ביצעה את החיפוש (באופן לא חוקי) ורק אחר כך פנתה לקבל צו.

203. שלוש ערכאות שונות, בשבעה סבבים, דנו בבקשת המשטרה להוצאת צווי החיפוש והחדירה – וזאת בשים לב לפגמים שנפלו בהתנהלות המשטרה עד לאותו שלב.

204. כיום, לאחר שהתקבלו (רוב) חומרי החקירה בתיק, עולה בבירור כי המאשימה ומשטרת ישראל – ובפרט חוקרת המשטרה פקד רינת סבן – הטעו במכוון את בית המשפט בדבר היקף החדירות הלא חוקיות לטלפונים הניידים של הנחקרים; ובדבר המודעות בזמן אמת של החוקרים לצורך בהוצאת צו חדירה לטלפונים בטרם ביצוע החיפוש.

205. נציג בקצרה את הדברים להלן.

206. כאמור, ביום 29.10.2019, פנתה המשטרה לפנות לבית משפט השלום בבקשה לקבל צו שיתיר לה לחדור לטלפונים.

207. המשטרה הגישה את הבקשות למתן צווים במעמד צד אחד, וביקשה מבית משפט השלום ליתן החלטה על בסיס בקשתה והדו"ח הסודי שהגישה לעיונו של בית המשפט בלבד.

208. המשיבה לא גילתה לבית המשפט הנכבד כי קודם להגשת הבקשות לצווי חדירה, היא ביצעה חדירה לא חוקית לאותם טלפונים ניידים; וכן חדרה שלא כדין לטלפונים רבים נוספים.

209. זאת ועוד; בדו"ח הסודי שהגישה המשטרה לבית משפט השלום לצורך הוצאת הצווים, התבססה המשטרה על חומרים שהופקו מתוך הטלפונים הניידים של המבקשים ואחרים כמו גם על התייחסות המבקשים בחקירותיהם לחומרים שהופקו במסגרת החיפוש הלא חוקיים בטלפונים הניידים שלהם.

210. בשל רגישות החקירה, הורה בית משפט השלום לקיים דיון בבקשת המשיבה לחדור לטלפונים הניידים של המבקשים במעמד שני הצדדים.

211. ביום 30.10.2019 התקיים דיון בבית משפט השלום בבקשת המשיבה לקבל צווים כדי לחדור פעם נוספת לטלפונים הניידים של המבקשים.⁴ דיון זה התקיים בנוכחות באי כוח המבקשים.

212. בדיון זה, ציינו ב"כ המבקשים לראשונה כי עובר להגשת הבקשה לצו חדירה, ביצעה היחידה החוקרת חדירה לא חוקית לאותם מכשירים. המבקשים לא ידעו כי הפגמים נרחבים ועמוקים בהרבה.

213. לאחר דיון ארוך ולאחר שבית משפט השלום עמד על כך שנפלו פגמים בחקירת המבקשים, נעתר בית משפט השלום לבקשת המשטרה, והעניק לה צווים לחדירה לטלפונים הניידים של המבקשים, בזו הלשון:

"לנוכח השלב הדיוני הנוכחי, וגם לאחר התחשבות בפגיעה בזכויות החשודים

⁴ צ"ח 51782-10-19; צ"ח 51796-10-19; צ"ח 51791-10-19; וצ"ח 51787-10-19.

ובפגמים שנפלו בחקירה, מצאתי, לאחר התלבטות, לקבל את בקשת המבקשת לצווי החיפוש המדודים ... תחת פיקוח שיפוטי צמוד" (החלטת בית משפט השלום מיום 30.10.2019, עמוד 30).

עותק פרוטוקול הדיון והחלטת בית משפט השלום מיום 30.10.2019 מצ"ב כנספח 2 ;

214. על החלטת בית משפט השלום מיום 30.10.2019 הגישו המבקשים ערר לבית המשפט המחוזי בתל אביב בתיק ע"ח 16971-11-19. ביום 19.11.2019 הערר נדחה, וצווי החדירה לטלפונים הניידים של המבקשים נותרו על כנם.

עותק החלטת בית המשפט המחוזי מיום 19.11.2019 מצ"ב כנספח 3 ;

החלטת בית המשפט העליון בבש"פ 7917/19 וההוראות הברורות שניתנו לבירור הסוגיה

215. על החלטת בית המשפט המחוזי מיום 19.11.2019 הגישו המבקשים בקשת רשות ערעור לבית המשפט נכבד זה בתיק בש"פ 7917/19.

216. בקשת רשות הערעור התקבלה ובית המשפט העליון דן בבקשה כבערעור.

217. בעניינם של המבקשים קבע בית המשפט הנכבד כי :

"...החיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים נעשה שלא על פי נהלי המשטרה, ובניגוד לתנאים שנקבעו בעניין בן חיים למתן 'הסכמה מדעת' לביצוע חיפוש על גופו של אדם בהסכמתו".

218. בנסיבות אלה קבע כבוד השופט אלרון כי : "החיפוש המוקדם שבוצע במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים נעשה שלא כדין, תוך פגיעה חמורה בפרטיות" (פסקה 39 להחלטתו של כבוד השופט אלרון).

219. לאחר בחינת האינטרסים השונים, קבע כבוד השופט אלרון כי בעניינם של המבקשים, מתקיים השלב השני במבחן הדו שלבי שכן לא מתקיימים שיקולים מיוחדים המצדיקים את מתן הצו חרף הפגיעה החמורה בפרטיותם של המבקשים :

"באיזון האמור בין האינטרס הציבורי במיצוי החקירה לבין מניעת הפגיעה בפרטיות המבקשים כתוצאה מהחיפוש שלא כדין – גוברת ידה של האחרונה" (החלטת כבוד השופט אלרון, פסקה 42).

220. בהקשר זה קבע בית המשפט הנכבד, כי הפגם שבביצוע החיפוש המוקדמים בעניינם של המבקשים הוא פגם חמור במיוחד :

"הפגם שבביצוע החיפוש המוקדמים במקרה דנן הוא, כאמור, פגם חמור אשר הביא לפגיעה קשה בפרטיותם של המבקשים שלא כדין".

אין להקל ראש בקביעות הערכאות הקודמות לפיהן ההחלטה לערוך חיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים התגבשה עוד בטרם המבקשים התייצבו לחקירתם.

כמו כן, לא ניתן להתעלם מהעובדה כי חוקרי המשטרה חרגו מנוהלי המשטרה פעם אחר פעם בעניינם של כל אחד ואחד מהמבקשים, ולא הבהירו בפניהם כי באפשרותם לסרב לבקשה לעיין במכשירי הטלפון הניידים שברשותם מבלי שתוסקנה מכך מסקנות לחובתם. בכך יש לכל הפחות כדי לבסס חשש כי מדובר

**בדפוס פעולה חוזר, אשר יש בו כדי להחמיר את הפגם שבחיפוש המוקדם שבוצע
ללא צו שיפוטי כדין" (פסקה 43 להחלטתו של כבוד השופט אלרון).**

221. עוד קבע כבוד השופט אלרון, כי :

**"חומרת החשדות המיוחדים למבקשים אינה מצדיקה פגיעה כה חמורה
בפרטיותם" (החלטת כבוד השופט אלרון, פסקה 44).**

222. כבוד השופט אלרון סבר כי אין בידיו די נתונים כדי להכריע בבקשת המשטרה ובפרט בשאלת קיומה של זיקה בין המידע שהושג בחיפוש המוקדם של המבקשים לבין הבקשה לצווי חדירה (שם, פסקה 40).

223. בשל כך קבע כבוד השופט אלרון כי יש להחזיר את הדיון לבית משפט השלום לצורך בחינת הזיקה בין הבקשות להוצאת צווי חדירה לבין החיפושים הלא חוקיים שבוצעו לפני כן בטלפונים הניידים של המבקשים. והורה שבחינה זו תתבצע בנוכחות בעלי התפקידים אשר לקחו חלק בהחלטות הרלוונטיות לתפוס ולחדור לטלפונים :

**"בית משפט השלום יקיים דיון נוסף בבקשה במעמד הצדדים, וכן בנוכחות בעלי
התפקידים אשר לקחו חלק בהחלטה לבצע את החיפוש המוקדם ובהחלטה
להגיש את הבקשות למתן צווי חיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים.**

**אם בית משפט השלום יקבע כי הבקשות לצווי החיפוש אינן מבוססות על
החיפושים המוקדמים שבוצעו במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים,
החלטתו המקורית תיוותר על כנה.**

**לעומת זאת, ככל שיתברר כי המידע שהתגלה בחיפושים המוקדמים והלא
חוקיים עמד בבסיס הבקשות למתן צווי חיפוש, יש לדחות" (שם, פסקה 51).**

עותק החלטתו של כבוד השופט אלרון בבש"פ 7917/19 מצ"ב כנספח 4 ;

224. כבוד השופט אלרון נתן הנחייה ברורה : על בית משפט השלום לבחון האם הבקשות לצווי חיפוש מבוססות על החיפושים המוקדמים והלא חוקיים – וכי ככל שיתברר כי המידע שהתגלה בחיפושים המוקדמים והלא חוקיים עמד בבסיס הבקשות למתן צווי חיפוש, יש לדחות את הבקשות.

225. כבוד השופט אלרון גם הבהיר כיצד יש לברר סוגייה זו – בדיון במעמד הצדדים "בנוכחות בעלי התפקידים אשר לקחו חלק בהחלטה לבצע את החיפוש המוקדם ובהחלטה להגיש את הבקשות למתן צווי חיפוש".

226. כפי שנראה להלן, המאשימה והיחידה החוקרת סיכלו את החלטתו הברורה של כבוד השופט אלרון ואת הבדיקה שהוא הנחה את בית משפט השלום לבצע :

(א) באופן מודע ומכוון לא הובאו בעלי התפקידים אשר לקחו חלק בהחלטה לבצע את החיפוש המוקדם ובהחלטה להגיש את הבקשות למתן צווי חיפוש, אלא רק הזוטר שבהם ;

(ב) היחידה החוקרת ונציגיה לא גילו לבית משפט השלום את מלוא הפסול שנפל בחקירת האירוע, ואף הציגו מצגי שווא לא נכונים – הן ביחס להיקף הפסול והן ביחס למודעות החוקרים בדבר הצורך בהוצאת צווי שיפויים בטרם חדרו וחיפשו בטלפונים הניידים של הנחקרים.

227. המשמעות היא, כי צווי החיפוש בעניינם של המבקשים שהתקבלו בסופו של יום, התקבלו בחטא, תוך הטעיית בתי המשפט והסתרה (מכוונת או במחדל) של העובדות כהויות.

228. ביום 8.1.2020 התקיים דיון בבית משפט השלום שהיה אמור להתקדם בבירור השאלה האם בקשותיה של המשטרה לקבלת צווי חיפוש מבוססות על החיפוש המוקדמים והלא חוקיים שבוצעו בטלפונים הניידים.

עותק פרוטוקול הדיון שהתקיים בבית משפט השלום (כבוד השופט מסארווה) ביום 8.1.2020 מצ"ב כנספח 5;

229. חלף הנחייתו הברורה של כבוד השופט אלרון, לדיון שהתקיים בפני בית משפט השלום לא התייצבו "בעלי התפקידים אשר לקחו חלק בהחלטה לבצע את החיפוש המוקדם ובהחלטה להגיש את הבקשות למתן צווי חיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים".

230. לדיון הגיעה רק בעלת תפקיד אחת – אז פקד רינת סבן, מי שביצעה בפועל חלק מהחדירות הלא חוקיות.

231. התנהלות פסולה זו זכתה לביקורת מפי כבוד המשנה לנשיאה מלצר במסגרת פסק דינו בבש"פ 1758/20 :

"בשולי הדברים אוסיף כי... העובדה שלא כל הקצינים המעורבים הובאו לעדות

(בניגוד למה שנדרש בהחלטתו של השופט י' אלרון) מעלה הרהורים ביחס לתום

הלב של המהלך כולו, במשמעותו ובנפקותו המשפטית של מושג זה" (פסקה 19

לפסק דינו של כבוד השופט מלצר).

232. דבריו של המשנה לנשיאה (כתוארו אז) מלצר לא היו יכולים להיות מדויקים יותר. כיום ברור, כי ההחלטה שלא להביא את כל הקצינים המעורבים לעדות – בניגוד להחלטת כבוד השופט אלרון – הייתה החלטה מכוונת ופסולה שנועדה להסתייר מעיני בית המשפט את היקף הפגמים ועוצמתם, ובכך לקבל (במרמה ממש) את צווי החדירה והחיפוש המיוחסים לטלפונים הניידים של הנאשמים ומר שלום.

233. כיום, לאחר קבלת חומרי החקירה וביצוע השלמות החקירה, היקף ההסתרה התברר (גם אם לא עד תום), והוא צריך להטריד כל אזרח שומר חוק שאמון הציבור במערכת החוק והמשפט חשובה לו.

המשטרה ונציגיה לא גילו לבתי המשפט כי הפגמים לא החלו והסתיימו בחקירותיהם של הנאשמים ושל מר שלום, אלא למעשה התרחשו בכל חקירה וחקירה, ולמעשה היה ברור שמידע שהתגלה בחיפוש המוקדמים הוא שעמד בבסיס הבקשות למתן צווי חיפוש

234. לאורך כל ההליכים שהתקיימו – שבעה במספר – לא גולה לאף אחד מהמותבים כי הפגמים שנפלו בחדירות ובחיפוש בטלפונים הניידים לא היו גזורים ותחומים רק לנאשמים ולמר שלום אלא פשוט ופלוש לכל חלקה טובה.

235. להפך, במחדל או במפורש, גרמו חוקרי המשטרה ונציגיה להגנה ולבית המשפט לסבור כי חקירות יתר המעורבים נעשו כדין, בין היתר באמצעות הוצאת צווים שיפוטיים.

236. לאחר החלטתו של כבוד השופט אלרון, נטען בפני בתי המשפט השונים, כי חומרי החקירה שהוצגו לשופט לצורך הוצאת הצו "נוקו" כך שיש בהם רק את החומרים שלא נפל בהם רבב.

237. כך, בפתח הדיון ציינה המאשימה כי (עמוד 28, שורות 12-18) :

"אני אגיד מה עשינו עקב ההחלטה. למעשה גזרנו על עצמנו גזירה חמורה יותר

ממה שניתן לפרש את החלטת השופט אלרון להבנתנו. אנחנו ניקינו לחלוטין את

כל ההתייחסות לתוצרי החיפוש שנערכו. אם יש בחקירות שלבים שמטיחים ממצא מטיחים סמס ויש שלב שמדברים בעל פה על אודות התוצרים שנמצאו בחיפוש. בשלב מסוים אחד החשודים אומר אני לא מסכים לחיפוש, מפסיקים ואז אומרים לו ביום כך וכך אמרת כך וכך. גם דבר כזה בבחינת הצגת שאלה בעל פה הרי מותר להציג דברים בעל פה אבל פה זה נובע מהחיפוש שנערך שעה קודם, לא רצינו להתווכח".

238. ובהמשך (עמוד 29, שורה 1):

"הרעיון להצביע על כל המקורות המנותקים לחלוטין, אחד לאחד בחלוקה לפי כל חשוד".

239. נציג המאשימה חזר על הדברים גם בעמוד 32, שורות 19-27.

240. גם בסיכומיו בסיום הדיון חזר נציג המאשימה על מצג השווא הנ"ל (עמוד 53):

"אני נציג הפרקליטות שגם כתב את המתווה וגם הופיע בפני בית המשפט. בסיבוב הקודם לפני כחודשיים ימים, ידענו מה קרה מהרגע הראשון ואמרנו שנפלו פגמים. אמרנו שעוצמת הפגמים, אני כנציג משרד המשפטים, אמרנו סליחה. זה פגם אך לא עולה כדי המדרגה המצדיקה הימנעות מהוצאת צווים.

לפני שבאנו לבית המשפט התמהמהנו ובית המשפט קבע מועד לדיון. למרות שבית המשפט קבע ב-95 אחוז שיש זיקה, אמרנו שנבדוק עצמנו. בדקנו הכל מאפס. בדקנו את חומר החקירה, עשינו הפרדה, הגשנו לבית המשפט, וזה המתווה שבית המשפט צריך לפעול על פיו. אמרנו שניקח הודעה הודעה, אלה פעולות החקירה המרכזיות, יש עוד. אמרנו שנוציא החוצה גם את המידע המזוהם שהופק מהטלפונים. יתר על כן, ככל שמדברים בעל פה, בלי להציג, מבחינתי אם אמרו שביום כך ובשעה כך וכך גם את זה ניקינו הצידה. מה לא עשינו? לא אמרנו: ברגע שהגיעו לבן אדם גם בגלל תוצר פסול, אז אוטומטית אסור להגיע אליו. לזה אנו לא מסכימים. אנו אומרים שגם אם יש הפגם במקביל, אם יש מספיק ממה שנשאר בלי הפסול במובן הרחב, אז יש בסיס להוציא הצווים, אחרת בית המשפט העליון ידע שיש הסתמכות.

95 אחוז מהמופיע כאן בחומר זה חומר לפני שמתחילים חיפוש. אצל עופר חמו הוא נחקר גם לפני שהחל החיפוש. לעופר אפשר להגיע גם מעוד מקורות והם מפורטים בפני בית המשפט. מקור חוקי וכשר. שנית, אמרנו שאם מציגים לאדם או מבצעים חיפוש ואחר כך שואלים שאלות, אז במעט פעמים שצינו דבר כזה ציינו בפירוט מתי מפסיקים את החלק של החיפוש אם יש הפסקה ציינו אותה, ואם בית המשפט יחליט האם השאלה מזוהמת או לא.

אדון שרוליק מוזכר לראשונה לפני שהחל הליך החיפוש. ציינו את כל המקורות שמזכירים אותו. הוא גם קושר עצמו. הם רוצים לומר: נגעת, זיהמת לעולמים מכל הסוגים. אני אומר כך: אם יכולת להגיע ממקור אחר, אז הכל בסדר. הם אומרים שגם אם היה זיהום חלקי אפשר היה להגיע עם חקירה באזהרה. אם עושים אצלו חיפוש ואז מפלילים עצמו לא התייחסתי.

ניתן להבין את מה שהם מתכוונים שהם אומרים שאם כשרינת הלכה לבית המשפט בתוך הבסיס היה שליש שהוא הראיות המזוהמות, אם הבנתי נכון, מספיק שהיה 0.01 אחוז אז זה היה אמור להיפסל. העובדה הזו ידועה. הם כתבו אותה והתייחסנו אליה. זה בתוך הפרוטוקולים."

241. למען הסר ספק ושלמות התמונה נציין כי מצגי שווא אלה הוצגו על ידי הפרקליטות והמשטרה גם בערכאות הערר – ונפנה כדוגמה, לסעיף 37 להודעת הערר שהגישה המשטרה לבית המשפט המחוזי שם נכתב כי :

"בפועל, במקרה דנן, על מנת שבית המשפט יוכל לבחון בנוחות את חומרי החקירה "הנקיים" - בלבד, המערערת הכינה דו"ח סודי שכלל סיכום מפורט של כל חומרי החקירה ה"נקיים" (נספח "ז" להודעת ערעור זו), על פי גישה מרוסנת הרבה מעבר למינימום הדרוש, שלפיה כל מידע שנמסר בחקירות, ואשר נגע, ולו בעקיפין, או אף נמסר בסמוך למועד עריכת החיפושים הפגומים או הצגת תוצריהם לנחקרים נמחק מהדו"ח הסודי. הדו"ח הסודי כלל אך ורק מידע שלא יכול להיות כל ספק באשר ל"ניקיונו" ולהפרדתו המוחלטת מכל תוצר חקירתי שנקבע כפגום".

242. המצג של המאשימה – בבית משפט השלום והמחוזי – כאילו מונח בפני בית המשפט הנכבד דו"ח סודי או סיכום חקירה שמפנה למקורות מנותקים לחלוטין ביחס לחשד הסביר הקיים בקשר לכל אחד מהחשודים הוא מצג שווא שאינו אמת.

243. מה שעשתה המאשימה לקראת הדיון מיום 8.1.2020 הוא למחוק ולהסיר את כל ההתייחסויות לחיפושים הלא חוקיים שהתקיימו בחקירותיהם של הנאשמים ושל מר שלום בלבד. מה שלא נעשה הוא לגלות לבית המשפט שהחיפושים הלא חוקיים לא התחילו והסתיימו בנאשמים ובמר שלום, אלא החלו עוד בחקירתו הראשונה של מר משה שמש, ונמשכו משם להפרה של הצו השיפוטי בעניינה של הגב' גטשטיין וכן הלאה וכן הלאה, כמתחייב מהחלטת כבוד השופט אלרון.

244. יתרה מזו, גם במהלך חקירתה של פקד רינת סבן במסגרת דיון זה היא הציגה מצגי שווא – במכוון ובמחדל – כאילו יתר החיפושים בטלפונים הניידים של המעורבים (מלבד הנאשמים ומר שלום) נעשו כדין.

245. כך, טענה הגב' סבן כי הוצא צו חדירה לטלפון לנחקרת הדסה, וזאת מבלי שציינה כי הצו הופר במהלך חקירתה של הדסה וכי הצו ניתן על סמך חיפוש לא חוקי שבוצע בטלפון הנייד של מר שמש (שם, עמוד 36, שורות 11-14, 26-27) :

"ש. לפני שחקרתם את עופר נחקרה מישהי בשם הדסה?

ת. נכון

ש. הוצאתם לה צו?

ת. נכון

ש. מי קיבל החלטה זו?

ת. בהחלטה אני לקחתי חלק.

...

ש. עופר גולן, בניגוד להדסה, לא מוציאים לו צו?

ת. נכון".

246. גם לשאלת בא כוחו של איינהורן התייחסה הגב' סבן להוצאת צווים לגב' גשטיין ולנחקר נוסף (היום אנחנו יודעים כי הכוונה היא למר מינס) (עמוד 50, שורות 13-17) – גם אז לא טרחה הגב' סבן לחשוף בפני בית המשפט הנכבד את התמונה העובדתית המלאה ביחס להיקף הפגמים הקשורים לצווי החדירה ולחדירות הלא חוקיות לטלפונים הניידים של כמעט כל הנחקרים בתיק.

247. היום אנחנו גם כמובן יודעים שהמצג שהוצג על ידי הגב' סבן כאילו החיפוש בטלפון הנייד של הגב' גשטיין נעשה בהתאם לצו שיפוטי שהוצא כדין הוא מצג שקרי – שכן הצו הוצא על סמך מידע שהתגלה מחיפוש לא חוקי בטלפון הנייד של שמש; וגם החיפוש שבוצע בטלפון הנייד של הגב' גשטיין נעשה בניגוד להוראות הברורות של צו החיפוש שהוצא.

248. יתרה מזו, כאשר הגב' סבן נשאלה במפורש על ידי בא כוחו של מר שלום האם היא מחפה על תופעה או מתודולוגיה של חדירה לניידים ללא צו שיפוטי ובלי טופס הסכמה מדעת היא השיבה כי מדובר ב"תקלה נקודתית" שלי" (שם, עמוד 49, שורות 15-16 ובהמשך :

"עניתי, שאינני מכירה זאת כמדיניות, התקלה היא נקודתית" (שם, עמוד 49, שורות 21-23).

249. אנחנו יודעים היום שלא מדובר בתקלה אישית של הגב' סבן; שלא מדובר בעניין נקודתי – אלא מדובר היה באירוע חמור ומתמשך שבו לאורכה ולרוחבה של החקירה בוצעו חדירות לא חוקיות לטלפונים הניידים של נחקרים.

250. ראינו בפרק הקודם, שעם קבלת חומרי החקירה התברר שהטענה של הגב' סבן שמדובר באירוע נקודתי ובתקלה אישית שלה, היא טענה שהתבררה כשקר מוחלט.

251. במהלך חקירתה של הגב' סבן על ידי בא כוחו של גולן, היא נשאלה האם בוצעה חדירה לא חוקית לטלפון הנייד של עופר חמו והשיבה בחיוב (עמוד 51, שורות 26-33). גם אז, כאשר לראשונה נחשף שבוצעה חדירה לא חוקית לטלפון נייד של נחקר נוסף – **לא פעלה הגב' סבן כפי שמצופה ממנה, וחשפה בפני בית המשפט הנכבד את ההיקף המלא של הפגמים שנפלו במהלך החקירה עד לאותו מועד.**

252. מה שהיה על היחידה החוקרת ונציגיה לומר בבירור הוא – שהדרך היחידה שעל בסיסה היא צעדה על מנת להגיע לנאשמים ולמר שלום הייתה דרך של חיפושים שיטתיים ולא חוקיים בטלפונים הניידים של כל המעורבים.

253. הדבר לא נעשה, ובכך סוכלה האפשרות של בית משפט השלום – כמצוות בית המשפט העליון – לברר האם הבקשה להוצאת צווי חיפוש וחדירה מבוססת על החיפושים הלא חוקיים שבוצעו בהליך אם לאו.

254. לא בכדי בסיום הדיון, במהלך סיכומי המאשימה, שאל בית משפט השלום את נציג המאשימה האם מבחינתם ניתן להסתפק בצו חיפוש וחדירה לטלפון הנייד של עופר גולן (עמוד 55, שורות 11-23) – שכן נוכח מצג השווה שהוצג בפניו, בית המשפט סבר (בשגגה ועל סמך מצגי השווה של הפרקליטות והמשטרה) כי חוקרי המשטרה הגיעו לגולן כדין, על סמך חקירות וחדירות חוקיות לטלפונים הניידים של המעורבים שנחקרו לפני גולן. היום אנחנו יודעים שמדובר במצג שווא, שכן כל החדירות והחיפושים לטלפונים הניידים של המעורבים – לפני ואחרי חקירת גולן – נעשו שלא כדין.

255. על סמך מצגי שווא אלה, קבע בית משפט השלום בהחלטתו מיום 19.1.2020 כי יש להיעתר לבקשת המשטרה ולהוציא צו חדירה לטלפון הנייד של גולן בלבד. ברור כי אם המשטרה והפרקליטות היו מקיימים את החלטת אלרון, ולא היו מסכלים את בירור הסוגיה – בתי המשפט היו יודעים כי החקירה הלא חוקית לא החלה עם חקירתו של גולן (או לכל המוקדם במהלך חקירתו של חמו) אלא כבר בחקירת הגורם הרלוונטי הראשון, שמש, כמפורט לעיל – וממילא דוחים את בקשת המשטרה, לאור האמור בהחלטת כבוד השופט אלרון (שכאמור, הכריע שאם יקבע שהבקשה לצו מקורה בחיפוש לא חוקי בטלפון דינה להידחות).

המשטרה והמאשימה הסתירו מבתי המשפט את חוסר תום הלב של החוקרים עת חדרו שלא כדין לטלפונים הניידים למרות שהתקיימו דיונים שעסקו בשאלת הצורך בהוצאת צווים שיפוטיים

256. אחת השאלות החשובות ביותר שהיו אמורות להתברר בדיונים שהתקיימו בבקשת המשטרה להוצאת צווי חיפוש וחדירה, הייתה שאלת תום הלב של החוקרים כאשר הם ביצעו את החיפוש הלא חוקיים בטלפונים הניידים של אוריך וגולן. קרי, האם החדירה הלא חוקית לטלפונים הניידים של המעורבים נעשתה בשל טעות וחוסר היכרות, או באופן מכוון ועל אף שהצורך בהוצאת צווים שיפוטיים עלתה קודם לכן, אך נדחתה או נזנחה.

257. במסגרת חקירתה של הגב' סבן הופנו אליה שאלות רבות שנוגעות לשאלה האם היא או גורם אחר רצו לפנות לקבלת צווי חיפוש בטלפונים לפני חקירתם של המבקשים. או במילים אחרות, האם הייתה החלטה מודעת שלא לפנות בבקשה למתן צו עובר לחקירת המבקשים.

258. בתחילה התעקשה הגב' סבן לטעון כי ההחלטה להיכנס לטלפונים הניידים של הנחקרים ללא החתמה על טופס הסכמה מדעת "היא החלטה שלי ובאחריותי" (עמוד 34, שורות 2-3); כאשר נשאלה האם ההחלטה הזאת התקבלה על ידה בלבד היא השיבה: "לא נעשה דיון שהתקבלה החלטה. הפעולה היא תחת אחריותי" והמשיכה וטענה כי: "לא זכורה לי התייעצות לעניין עם צו או בלי" (עמוד 34, שורות 4-11).

259. מיד לאחר מכן נשאלה הגב' סבן האם לפני שגולן הגיע לחקירה התקבלה החלטה שכשהוא יגיע ייקחו לו את הטלפון הנייד, והיא השיבה: "לקחת לו את הטלפון? לא.". ולשאלה האם הייתה החלטה להסתכל לו בטלפון היא השיבה: "לא מכירה החלטה כזו" (עמוד 34, שורות 28-32).

260. בהמשך נשאלה הגב' סבן מי קיבל את ההחלטה לחפש בטלפון הנייד של גולן, והיא השיבה שההחלטה הייתה שלה. כאשר נשאלה האם התייעצה עם מישהו לפני שהחליטה לחדור לטלפון של גולן, היא השיבה שהיא "לא זוכרת אם התייעצתי וגם אם כן זה לא רלוונטי" ולשאלה מפורשת האם התייעצה בנושא עם סני"צ נעמן השיבה הגב' סבן כי "לא זוכרת שיח כזה ביני ובין יורם" (עמוד 35, שורות 14-21). בהמשך לשאלה נוספת, הגב' סבן טענה שוב כי "לא הייתה [עם סני"צ נעמן] התייעצות" ושהיא "לא זוכרת אם היה שיח לפני זה". לשאלה מפורשת האם יש בתיק מזכר של שיחה עם סני"צ נעמן השיבה הגב' סבן בפשטות "לא" (עמוד 36, שורות 6-10).

261. נבקש מבית המשפט הנכבד להתעמק בתשובות של הגב' סבן: "היא החלטה שלי ובאחריותי"; "לא נעשה דיון שהתקבלה החלטה. הפעולה היא תחת אחריותי"; "לא זכורה לי התייעצות לעניין עם צו או בלי"; "לקחת לו את הטלפון? לא."; "לא מכירה החלטה כזו"; "לא זוכרת אם התייעצתי וגם אם כן זה לא רלוונטי"; "לא זוכרת שיח כזה ביני ובין יורם"; "לא הייתה [עם סני"צ נעמן] התייעצות"; ו-"לא זוכרת אם היה שיח לפני זה". לא בכל יום ניתן לראות בפשטות עד כמה רחוקות היו תשובותיה של הגב' סבן מהאמת.

262. במסגרת ההליכים לפי סעיף 74, ובעקבות החלטותיו של בית המשפט הנכבד, גולו לאחרונה להגנה שני מסמכים קצרים שכתבה הגב' סבן עצמה. האחד, מייל מיום 10.10.2019; והשני תוכנית חקירה מיום 20.10.2019. נעיין בהם תוך שאנו זוכרים את תשובותיה של הגב' סבן בבית המשפט תחת אזהרה:

(א) מייל ששלחה הגב' רינת סבן ביום 10.10.2019 למפקד שלה – סני"צ יורם נעמן – בזה הלשון:

From: רינת סבן
Sent: Thursday, October 10, 2019 1:27 PM
To: רמ"פ חקירות מקרקעין יאל"כ
Subject: FW: תקציר מנהלים פילבר

יורם,

האם אנחנו מעוניינים שיהיו לנו צווי חדירה למכשירי הסלולר של החשודים כדי שנוכל לבצע בדיקה במכשירים שלהם ולהבין עם מי דיברו ו/או מי שלח את הקובץ שהושמע?

או שמסתפקים בחקירה שלהם ללא פעולה נוספת?

האם הכוונה לעכב אותם כדי לוודא שהם מגיעים עם הפלאפונים שלהם או זימון טלפוני?

עותק הודעת הדוא"ל ששלחה הגב' סבן לסני"צ נעמן ביום 10.10.2019 מצ"ב כנספח 6;

(ב) תוכנית חקירה שנערכה על ידי הגב' סבן ביום 20.10.2019 (ערב חקירתם של המבקשים, גולן ביום 24.10.2019 ואוריך ביום 27.10.2019):

2. יש לתת דגש בהבאת החשודים עם מכשירי הסלולר שבבעלותם.

263. וכן:

6. בתום חקירת החשודים תפוסת מכשירי הסלולר והעברתם לסייבר לצורך העתקתם וביצוע מיצוי בהתאם לממצאים ולגרסאות שינתנו.

עותק תוכנית החקירה שערכה הגב' סבן מיום 20.10.2019 מצ"ב כנספח 7;

264. אי אפשר להפריז בחשיבותם של מסמכים אלו, הם מלמדים על מודעות מוקדמת של היחידה החוקרת (ושל הגב' סבן עצמה) בצורך בצווי חדירה לטלפונים ועל היערכות אופרטיבית לתפיסה ומיצוי של מכשירי הטלפון, באופן שסותר חזיתית את גרסתה בבית המשפט.

265. בעוד שהגב' סבן העידה בבית המשפט ש"לא זכורה לי התייעצות לעניין עם צו או בלי", וכי "לא זוכרת שיהיה ביני ובין יורם" ואף השיבה שאין מזכר שמתעד שיחה כזו, הרי שהמייל ששלחה ביום 10.10.2019 לסני"צ יורם נעמן (נספח 6) מוכיח שהנושא עלה גם עלה בכתב ובמישרין מול סני"צ יורם נעמן, מפקדה, וכי נבחנה בהחלט האפשרות להצטייד מראש בצווים שיפוטיים לצורך חדירה לטלפונים. המייל האמור שולל את האפשרות שמדובר בעניין שלא עלה כלל או שלא נדון, ומלמד כי הגב' סבן היתה מודעת בזמן אמת לחשיבותו המשפטית של הצטיידות בצו טרם חדירה.

266. בנוסף, בעוד שהגב' סבן העידה תחת אזהרה כי "לא מכירה החלטה" שלפיה כשעופר גולן יגיע "ייקחו לו את הטלפון", וכי לא היתה החלטה מוקדמת לבצע חיפוש בטלפונים, תוכנית החקירה מיום 20.10.2019 (נספח 7) מוכיחה את ההפך הגמור: התוכנית כוללת הנחיה ברורה לתת דגש בהבאת החשודים עם מכשירי הסלולר שבבעלותם, ובהמשך – בתום החקירה – לתפוס את המכשירים ולהעבירם לסייבר לצורך העתקה ומיצוי. תכנון זה משקף החלטה שקולה, מוקדמת, מתוכננת והיערכות מסודרת, שאינה מתיישבת

עם ניסיון להציג את החדירה כפעולה נקודתית שנולדה "בשטח" תחת אחריותה האישית בלבד.

267. הסתירות אינן שוליות: הן נוגעות ללב ליבה של השאלה שבית המשפט העליון הורה לברר – האם אי-הפנייה לצו מראש היתה תוצר של שגגה נקודתית, או החלטה מודעת. כאשר מצד אחד קיימים מסמכים מאוקטובר 2019 המלמדים על העלאת הצורך בצו ועל תוכנית אופרטיבית לתפיסה ומיצוי; ומצד שני נמסרת לבית המשפט בינואר 2020 גרסה מכחישה, מתחמקת ומשתנה – המסקנה המתחייבת היא כי לבית המשפט נמסרו מצגים שאינם אמת, באופן מכוון, כדי לטשטש את מודעות החוקרים בזמן אמת לאי-החוקיות הטמונה במתווה הפעולה שנבחר.

268. נמשיך לבחון את תשובותיה של הגב' סבן בדיון מיום 8.1.2020 וזאת אל מול המסמכים שהוסתרו מההגנה ומבית המשפט.

269. הגב' סבן נשאלה על ידי בית המשפט (!) האם **"האופציה לגשת לבית המשפט לבקש צו עלתה"**, ועל כך השיבה: **"לא זוכרת. עובדתית לא הוצא צו. אם הייתה אופציה כזו אני לא זוכרת. האחריות על זה היא שלי"** (עמוד 37, שורות 3-5).

270. ההגנה התעקשה עם הגב' סבן בניסיון להבין האם עלתה האפשרות להוציא צווי חיפוש וחדירה גם לפני חקירתו של גולן, בדיוק כפי שעלתה האפשרות לפני החקירה של הגב' גטשטיין – אך לא הצליחה לקבל תשובה כלשהי מהגב' סבן (עמוד 37, שורות 6-19).

271. או אז; לשאלה נוספת של בית המשפט השיבה הגב' סבן את התשובה הבאה:

"ש. שאלת ב.ה. האם יעלה על הדעת שחוקרת כ"כ מוכשרת.. ?

ת. עובדתית היה צריך להוציא צו, אני לא זוכרת אם זה היה עולה לפני. הלוואי

וזה היה עולה והייתי מתעקשת על זה" (שם, עמוד 37, שורות 20-22).

272. **"היה צריך להוציא צו, הלוואי וזה היה עולה"**... קשה לקרוא את הדברים לאור המסמכים שנחשפו לאחרונה להגנה. מסתבר שהאכזבה הרטרופקטיבית של הגב' סבן אינה אלא מסך עשן שנועד למנוע מההגנה ומבית המשפט לראות את הדברים כהווייתם. מסתבר, כאמור, שהנושא עלה ושמטרת ישראל (בתיק מלווה) החליטה באופן מודע שלא להוציא צו חדירה.

273. העדה רינת סבן ידעה ידוע היטב, מבעוד מועד, כי לשם חיפוש בטלפונים עליה להוציא צווים מתאימים. העדה רינת סבן, ידעה ידוע היטב, מבעוד מועד, כי לא הוצאו צווים כאמור. העדה רינת סבן ידעה כי כל החיפושים הפסולים שניהלה בוצעו על ידה בניגוד גמור לדין; העדה רינת סבן בחרה במודע להסתיר את העובדות כהווייתן מבית המשפט ששמע את עדותה, ובכך סיכלה את החלטתו של כבוד השופט אלרון.

274. לאחר מכן נשאלה הגב' סבן האם פנייתה להוצאת צו שיפוטי הועברה לסני"צ נעמן, ממנו לסני"צ שלומית לנדס וממנה לפיקוד הבכיר (כולל תנ"צ אלי אסיג) – והיא התעקשה להשיב שהיא לא זוכרת פניות כאלה (עמודים 37-38).

275. בית המשפט לא הסתפק בתשובות המתחמקות שהשיבה הגב' סבן, ושאל אותה מדוע אחרי סירובו של גולן ועצירת החיפוש הלא חוקי על ידו – חוקרי המשטרה לא פנו לפני חקירת איינהורן והאחרים לבית המשפט להוצאת צו.

276. בשלב הזה הגב' סבן שינתה את תשובותיה – ובמקום לטעון שהיא לא זוכרת מה התרחש, היא ביקשה "לא לתת במה לשאלות האלה" וטענה כי העניין יתבהר בהמשך (עמוד 39, שורות 7-9).

277. לשאלה דומה – מדוע לא הוצא צו חיפוש לשרוליק איינהורן לאחר ששיטת החיטוט הלא חוקית ללא צו נכשלה בעניינו של גולן – השיבה הגב' סבן תשובה שונה ולפיה: "עובדתית לא הוגשה בקשה להוצאת צו. לא הוצא צו. ואני חוזרת על מה שאמרתי – לאור העובדה שיש פה תלונה במח"ש, מה חשבתי ומה סברתי ועם מי דיברתי ואיזה שיח עלה זה לא אמור להתברר פה. זה יתברר במקום שאמורה להתברר" (עמוד 40, שורות 27-31).

278. המקום הוא כאן.

279. מדובר היה בעדות פתלתלה ובתשובות סותרות. גם בית משפט השלום שם ליבו במהלך הדיון לסתירה זו בדבריה של הגב' סבן (עמוד 41, שורות 17-22):

"שאלת בית המשפט: קודם אמרת שעובדתית לא הוצא צו ולא זכרת מעבר לזה. ועכשיו נשאלת לגבי ישראל, אמרת – מה חשבתי ומה סברתי זה לא אמור להתברר פה. שתי תשובות שונות.

ת. אני חוזרת על מה שאמרתי קודם אבל מוסיפה שגם זה לא נכון שזה יתברר בהליך זה.

ש. את זוכרת או לא?

ת. אמרתי שזה כמו התשובה הקודמת. לא זוכרת איזה שיח נעשה".

280. או אז, לרגע אחד, הבליחה האמת מפיה של הגב' סבן וגם אז באופן חלקי כאשר מגולה טפח ומוסתרים (עד היום) טפחיים (עמוד 41, שורות 23-24):

"ש. זוכרת שנוהל שיח, האם חשבת שצריך להוציא צו?

ת. יכול להיות שחשבתי אבל זה לא רלוונטי".

281. גם לאחר מכן המשיכה הגב' סבן במלאכת ההתחמקות (עמוד 42, שורות 12-19):

"ש. האם הייתה החלטה מודעות שלא לבקש צו?

ת. התשובה לא. לא הייתה החלטה כזו.

ש. אם כך לא חשבת שצריך להוציא צו?

ת. זה לא מה שאמרתי.

ש. האם רצית להוציא צו?

ת. אני מבקשת שלא להשיב על השאלה האם חשבתי...

ש. האם דיברת עם הממונים עליך להוציא צו?

ת. אדוני רואה את השאלות האלה כשאלות רלוונטיות?".

282. ניתן לראות כיצד הגב' סבן מספקת תשובות שלא עולות בקנה אחד עם האמת, מתחמקת ומתפתלת מלענות, ומסרבת לתת תשובות ברורות לשאלות שבית המשפט העליון ביקש מבית משפט השלום לברר.

283. בשלב הזה שוב בית המשפט ניסה להילחץ לעזרת הצדדים ושאל את הגב' סבן שאלה מפורשת בעניין (עמוד 42, שורות 20-22):

"שאלת בית המשפט. אמרת שלא הוצא צו ולא מתוך החלטה מודעת?

ת. לא הייתה ישיבה שבה הוחלט שלא להוציא צו. זה משנה מה ביני לבין עצמי?
זה לא משנה. עובדתית יש תשובה. מה שאני לא זוכרת אני לא זוכרת. התשובה
שלי לא תשתנה".

284. הגב' סבן התעלתה על עצמה ובתשובה אחת סיפקה את כל הגרסאות כולן – התחמקה, ברחה, טענה שהיא
לא זוכרת, טענה שהיא זוכרת אבל זה לא רלוונטי. הכל מהכל. מלבד האמת.

285. בשלב מאוחר יותר של הדיון, נשאלה הגב' סבן שאלה דומה נוספת, וסיפקה, באופן לא מפתיע, גרסה חדשה
ונוספת (עמוד 42, שורות 25-28):

"ש. כשאת מסיימת את החקירה של עופר [גולן], לפני החקירה של ישראל
[אינהורן], את מנהלת שיח עם הממונים עליך ועם יורם [נעמן] לגבי החיפוש
בטלפונים?

ת. העובדה שאני מבקשת שלא לענות כי אני לא זוכרת בדיוק עם מי דיברתי בנוגע
למה, כדי לא להטעות, אני מבקשת לא לענות.

ש. בסוף החקירה את ויורם הייתם ביחד?

ת. מן הסתם.

ש. ופתאום עופר לא אפשר לכם לעיין בהודעות של יאיר נתניהו?

ת. נכון.

ש. דיברת על זה עם יורם או לא?

ת. בוודאי, הוא נכח בחלק מזה.

ש. ולא אמרת לו שזו הסיבה שאתם צריכים צו?

ת. אני מתנגדת לזה".

286. ניתן לראות שהגב' סבן הייתה במצוקה כל כך גדולה בשל אי אמירת אמת והתחמקויותיה, עד שבשלב הזה
היא שכחה את התפקיד שבו היא נמצאת – עדה שנדרשת להשיב לשאלות; וניסתה להתנגד בעצמה
לשאלות שהיא נשאלת.

287. מכל מקום, במופע זה של הגב' סבן זכינו לקבל תשובה שלישית לשאלה האם עלה לדיון הצורך בהוצאת
צו חיפוש לטלפונים לאחר חקירת גולן – היא לא זוכרת במדויק ולא רוצה להטעות.

288. תשובה נוספת הופיעה רק עמוד אחד לאחר מכן (עמוד 44, שורות 27-29):

"ש. האם לפני החקירה של עופר הייתה התייעצות שלך לגבי הטלפון?

ת. ייתכן וזה עלה.

ש. עם מי?

ת. לא זוכרת. לא זוכרת אם הייתה התייעצות. אני מניחה שהיה שיח.

ש. עם מי?

ת. לא זוכרת.

...

ש. אני אומר לך שלפני החקירה של עופר גולן פנית ליורם נעמן ולשלומית לנדס וביקשתם להוציא צו לטלפון של עופר.

ת. עניתי. אם היה שיח כזה או לא, אני לא זוכרת."

289. בהתחלה הכחישה הגב' סבן שיח מוקדם ביחס לצו; אחר כך שהחליטה שהיא לא עונה על השאלה האם התקיים שיח עם הממונים עליה לאחר חקירתו של גולן בקשר להוצאת צווי חיפוש שכן היא לא רוצה לתת במה לשאלות האלה ש"יתבררו בהמשך"; לאחר מכן השיבה שהיא מבקשת שלא לענות כי ישנה תלונה במח"ש שמתבררת; בהמשך סיפקה הגב' סבן גרסה שלישית או רביעית לפיה היא לא זוכרת במדויק עם מי היא דיברה והיא לא רוצה להטעות; ולבסוף אישרה שייתכן והנושא עלה, שהיא מניחה שהיה שיח אך "אם היה שיח כזה או לא, אני לא זוכרת."

290. תשובותיה של הגב' סבן בעניין הזה מלמדת שרב הנסתר מעיני ההגנה ורק מחדדת את הצורך בקבלת מלוא החומרים בעניין זה – שכן גם היום, וגם לאחר שבית המשפט הנכבד חייב את מאשימה למסור להגנה את המייל של הגב' סבן מיום 10.10.2019 ואת תוכנית 20.10.2019, ההגנה לא יודעת מה קרה בין החקירה של גולן לחקירות של איינהורן לאוריד, והאם בשלב הזה עלתה שוב שאלת הצורך בהוצאת צו שיפוטי לפני הגעתם לחקירה.

291. הגב' סבן המשיכה להישאל במסגרת הדיון על ההחלטה שלא להוציא צווים בעניינם של אוריד ושלו, שנחקרו ביום 27.10.2019, גם לאחר שנאמר לאיינהורן ביום 24.10.2019 שיש כוונה להוציא צו שיפוטי לטלפון שלו ביום 27.10.2019 (מעמוד 44, שורה 30 ואילך).

292. אוריד ושלו נחקרו ביום 27.10.2019 – לאחר חקירתם של עופר ואיינהורן, לאחר שהופסק החיפוש הלא חוקי בטלפון ואחר שכבר נאמר לאיינהורן שיוצא צו שיפוטי ביחס לטלפון שלו. הגב' סבן נשאלה האם בשלב הזה – לאחר חקירותיהם של גולן ואיינהורן ולפני חקירותיהם של אוריד ושלו – פנתה לממונים עליה וביקשה להוציא מראש צו חדירה, אך נדחתה על ידי הממונים עליה והפרקליטות המלווה. הגב' סבן ביקשה שלא לענות לשאלה זו, וחויבה על ידי בית המשפט להשיב עליה בכתב – תשובה שסומנה עמ' 1/ (עמוד 45, שורה 31 – עמוד 46, שורה 17). **מדובר בתשובה חשובה שמוסרת עד היום מההגנה, התביעה הבהירה שהיא אינה מצויה אצלה ובקשה לקבלה תוגש בקרוב.**

293. לשאלת המשך האם כל פניותיה לממונים עליה בעניין מתועדות, השיבה הגב' סבן בחיוב (עמוד 46, שורות 29-25).

294. חמור מכך; במהלך הדיון שהתקיים בפני בית המשפט ביום 8.1.2020 לא הסתפקו באי כוח המשיבים בתשובותיה (המתחמקות והמשתנות) של הגב' סבן וביקשו לקבל ולהציג את התכתובות הפנימיות של החוקרים בקשר עם הוצאת הצווים.

295. הגב' סבן הבהירה במסגרת הדיון שהתכתובות הפנימיות של החוקרים בקשר עם התיק הנ"ל (ובכללן המסמכים שבית המשפט הנכבד הורה למאשימה להעביר לעיון ההגנה שפורטו וצורפו לעיל) לא הוצגו לבית המשפט (עמוד 51, שורות 14-1).

296. לקראת סוף הדיון הצהיר נציג המאשימה, כי הוא "הולך לבקש מהיחידה החוקרת להציג לי את כל התרשומות הפנימיות בתיק" ולאחר בדיקה הוסיף לפרוטוקול כי (עמוד 52, שורות 18-34):

"שוחחתי עם מפקד היאל"כ, עם שלומית לנדס, ועם היועמ"ש של היחידה. לבקשתי הם הסתכלו על מיילים פנימיים בתוך התיק וגם מזיכרונם. נאמר לי

שמתוך התכתובות הפנימיות וגם מזיכרונם, שאין מצב בו עלה לדיון הנושא של הוצאת צווי חדירה למי מהמעורבים ושלאחר מכן התקבלה החלטה שאין בסיס להוציא צווי חקירה בשל חסר ראיתי.

אני מצהיר כך: משום שאנו גם מפקחים על החקירה, לא אסתפק בכך גם בשל התפקיד שלנו על פיקוח חקירה וגם כי יתכן בסבירות אל מבוטלת שלדבר זה תהיה נפקדות על ההחלטה".

297. נאמר בעדינות, כי הצהרה זו של הפיקוד הבכיר ביותר ביאל"כ הייתה לא אמת. היום, בעזרתו של בית המשפט ובעקבות ההחלטה לחשוף בפנינו את המייל של הגב' סבן מיום 10.10.2019 ואת תוכנית החקירה מיום 20.10.2019 – אנו יודעים שעלתה גם עלתה האפשרות להוציא צווי חדירה לכל המעורבים, התקבלה החלטה להביא את המעורבים עם הטלפונים הניידים ולהעביר אותם למיצוי אצל מחלקת הסייבר, ולבסוף התקבלה החלטה מושכלת (ולא חוקית) שלא להוציא צווים שיפוטיים לצורך כך.

298. התמונה המצטיירת מן האמור לעיל היא של מהלך מתוכנן שנועד לסכל את הוראתו המפורשת של בית המשפט העליון בבש"פ 7917/19: במקום להביא לדיון את כל "בעלי התפקידים אשר לקחו חלק" בהחלטות הרלוונטיות, היחידה החוקרת בחרה:

(א) לשלוח עדה אחת בלבד, פקד רינת סבן;

(ב) עדה זו עשתה כל מאמץ אפשרי שלא להעיד עדות אמת;

(ג) הוצג מצג שווא לבית המשפט כאילו החדירה הלא חוקית לטלפונים תחומה למעורבים שעניינם נידון בפניו (בצירוף החדירה הלא חוקית לנייד של עופר חמו).

299. שילובם של אלו, מנע מראש אפשרות לקיים בירור אמיתי, מלא ואפקטיבי של שאלת הזיקה בין הבקשות לצו חיפוש לחדירות הלא חוקיות, כמו גם של שאלות הליבה הנלוות לה – עוצמת הפגמים, היקפם ותום ליבם של מקבלי ההחלטות בזמן אמת.

300. הימנעות זו אינה מחדל טכני או תקלה דיונית, אלא הפרה מודעת של חובת הגילוי וההגינות כלפי הערכאה השיפוטית, אשר נועדה לכבול את ידי בית המשפט ולצמצם את יכולתו להפעיל פיקוח שיפוטי ממשי על פעולות חקירה פולשניות ובלתי חוקיות.

301. חמור מכך, מהלך זה לווה במתן מצגים שאינם אמת: העדה שנשלחה לדיון מסרה שוב ושוב תשובות מתחמקות וסותרות, כשהיא שוללת במפורש קיומן של התייעצויות ותכתובות פנימיות ביחס לצורך בצווים שיפוטיים ולתכנון תפיסה ומיצוי של מכשירי הטלפון, בעוד שמסמכים שנחשפו בדיעבד מלמדים על מודעות מוקדמת, היערכות אופרטיבית, ושיח פיקודי בנושא.

302. לא מדובר ב"פערי זיכרון" או "אי-דיוקים" שוליים, אלא בדפוס מתמשך של הטעיה והצגת תשתית עובדתית כוזבת בפני בית המשפט, ששיבשה בפועל את יכולתו לקבוע ממצאים ביחס לשאלת תום הלב ושאלת הזיקה – השאלה שבית המשפט העליון עצמו ראה בה רכיב אינהרנטי לבירור המבחן שהורה להחיל.

303. התוצאה המעשית של התנהלות זו היא סיכול יזום של הבירור השיפוטי שנדרש: כאשר בית המשפט נדרש להכריע בבקשה להוצאת צווי חיפוש וחדירה בדיעבד על בסיס מסכת עובדתית מסולפת, שנמסרה במסגרת דיון שאליו לא הובאו העדים הרלוונטיים בניגוד להנחיית בית המשפט העליון, וכאשר אותה עדה שנשלחה מסרה מצגי שווא או מטעים ביחס לנסיבות קבלת ההחלטות, הרי שהפגם אינו מוגבל

לשלב החקירה בלבד – הוא פוגע ישירות בתקינות ההליך השיפוטי עצמו. שכן גם המשך החקירה נגוע כולו במצגי השווא של היחידה החוקרת והמאשימה.

304. במצב דברים זה, הפגיעה בהוגנות אינה אגב-אורחא, אלא פגיעה בליבו הפועם של הפיקוח השיפוטי וביכולת של בית המשפט למלא את תפקידו, באופן המצדיק מתן משקל מכריע למסקנה כי מדובר בהתנהלות חסרת תום לב בעוצמה חריגה.

ד. עוצמת הפגמים והיקפם מחייבים את ביטולו של כתב האישום מטעמים של

הגנה מן הצדק

305. עומק ועוצמת הפגמים לא יכולה להותיר מקום של ספק: ניהול ההליך הפלילי בעניינן של המבקשים חרף הפגמים שנפלו בחקירה פוגע פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות, וחוצה (בהרבה) את הרף הנדרש כדי להצדיק את ביטול כתב האישום מטעמי הגנה מן הצדק. מסקנה זו מתחזקת נוכח קביעותיו המפורשות של בית המשפט העליון בהחלטת כבוד השופט אלרון בעניינם של המבקשים עצמם. כך נקבע כי "החיפוש המוקדם שבוצע במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים נעשה שלא כדין, וכי מדובר בפגיעה חמורה בפרטיותם"; עוד נקבע כי "הפגם שבביצוע החיפוש המוקדמים במקרה דנן הוא, כאמור, פגם חמור אשר הביא לפגיעה קשה בפרטיותם של המבקשים שלא כדין", וכי חוקרי המשטרה "חרגו מנוהלי המשטרה פעם אחר פעם" ולא הבהירו למבקשים את זכותם לסרב, באופן שמבסס "לכל הפחות... חשש כי מדובר בדפוס פעולה חוזר, אשר יש בו כדי להחמיר את הפגם".

306. היום אנחנו יודעים שהפגמים אליהם התייחס כבוד השופט אלרון הם רק חלק קטן מכלל הפגמים שנפלו בשלב החקירה. פגמים שמוכיחים כי מדובר היה בפגמים קשים ורצידיבסטיים – כפי שפורט בהרחבה בפרק הקודם.

307. בענייננו, חומרת הפגיעה בזכויות היא חריגה בעוצמתה ובהיקפה, וברור כיום שלא מדובר בטעות נקודתית בתום לב. הפגמים אינם מצטמצמים לסטייה רגעית אלא מלמדים על דפוס פעולה, וכיום אנו יודעים בוודאות שההחלטה לערוך חיפוש התגבשה עוד בטרם התייצבות המבקשים לחקירה. בענייננו, כפי שהודגם לעיל, התמונה חמורה אף יותר: מדובר ברצף חדירות בלתי חוקיות לטלפונים של שורה ארוכה של נחקרים, תוך הפרת צווים שניתנו, ותוך הסתרת ממדי אי-החוקיות מערכאות שיפוטיות באופן שפגע בפיקוח השיפוטי. הצטברות זו מעבירה את הפגם ממישור של "כשל ראיתי" למישור של פגיעה קשה בשלטון החוק ובטוהר ההליך, אשר מחייבת תרופה אפקטיבית ומוחצת.

308. לצד זאת, האינטרס הציבורי שבהמשך ניהול ההליך הפלילי, במתכונתו הנוכחית ועל בסיס תוצרי חקירה שהושגו תוך פגיעה שיטתית בזכויות יסוד והטעיית ערכאות, הוא אינטרס מוחלש, אם בכלל. זאת, בשם לב כי על פני הדברים העבירה המיוחסת למבקשים היא עבירת עוון בנסיבות גבוליות לכל היותר. וכך קבע בית המשפט העליון (כבוד השופט אלרון בבש"פ 7917/19), על פני הדברים:

"אני סבור כי חומרת החשדות המיוחסים למבקשים אינה מצדיקה פגיעה כה

חמורה בפרטיותם.

אמנם, אין להשלים עם ניסיונות להשפיע על עדותו של אדם בבית המשפט, ובהליך פלילי בפרט. אף אין חולק כי במקרים שבהם אדם חווה הטרדות אשר כל מטרתן להדיח את העד מעדותו, על רשויות החקירה לעשות את המוטל עליהן ולהביא את האחראים לכך לדין.

ואולם, יש לתת את הדעת על כך שנסיונות האירוע בגינו הוגשה התלונה אינן מן החמורות. כך, בדיון לפניי הדגישו באי-כוח המבקשים כי העד אשר הוטרד לכאורה ציין כי הוא לא חש מוטרד – ובאת-כוח המשיבה לא חלקה על כך. אף העובדה כי המדובר באירוע חד-פעמי אשר לא כלל עימות חזיתי עם העד, אלא השמעה של הקלטה בסמוך לביתו הקוראת לו לחזור בו מעדותו מפחיתה מחומרת המעשה (ראו והשוו: ע"פ 2849/13 מדינת ישראל נ' טגבה [פורסם בנבו] (13.8.2013) (שם, פסקה 44).

309. הנה, על פני הדברים העבירה המיוחסת למבקשים היא במדרג חומרה שאינו מן הגבוהים, כאשר בית המשפט העליון כבר עמד על כך שהאירוע ונסיבותיו אינם מן החמורים (לשון המעטה).

310. במצב דברים זה, מתעצמת החובה להקפיד הקפדה יתרה על חוקיות פעולות האכיפה ועל גבולות הכוח של הרשות – שאם לא כן, יהפוך ההליך הפלילי עצמו למנגנון הפוגע בעקרונות היסוד שהיא אמור לשרת.

311. עוצמת הראיות אינה נבחנת כאן כמבחן "טכני" של קיום תשתית לכאורית בלבד, אלא כחלק מהערכת הנזק שנגרם להוגנות ההליך וליכולת הנאשמים להתגונן כאשר שרשרת הפעולות הראייתיות נגועה בפגמים שיטתיים. בנסיבות שבהן החקירה התבססה, למצער בחלקה המהותי, על חדירות בלתי חוקיות לטלפונים ועל ניסיון "להכשיר בדיעבד" את תוצריהן באמצעות צווים מאוחרים, קיים חשש מובנה כי התשתית הראייתית הושפעה מהפגמים באופן המקשה להפריד בדיעבד בין "ראיות נקיות" לבין "פירות" של פעולות פסולות. הדברים רק מתחדדים כאשר אנו יודעים כיום כי ראשיתה של החקירה – בגביית ההודעה של מר משה שמש, הייתה נגועה בהתנהלות לא חוקית של חוקרי המשטרה, כאשר מהודעה זו השתרשרו והעמיקו הפגמים בחקירה.

312. לכך יש להוסיף כי הנאשמים הם אזרחים נעדרי עבר פלילי. ההליך הפלילי בעניינם נשען על אירוע קצר וחולף במרחב הציבורי. מנגד, הפגיעה בזכויותיהם במהלך החקירה – ובפרט בפגיעה בפרטיותם ובזכותם להליך הוגן – היא חמורה, מתמשכת ומצטברת. השילוב בין היקף הפגיעה לבין אופיו של האירוע מושא כתב האישום מצדיק מתן משקל ממשי לשיקול של עיוות דין ולהשפעה הבלתי הפיכה של המשך ניהול ההליך על חירותם, כבודם ושם הטוב.

313. לאחר שקלול מכלול השיקולים – חומרת העבירה המיוחסת; עוצמת הראיות על רקע "כתם" מהותי בשרשרת האיסוף; נסיבותיהם האישיות של הנאשמים; חומרת הפגיעה בזכויות; ורכיב תום הלב – המסקנה היא כי ניהול ההליך הפלילי במתכונתו הנוכחית עומד בסתירה מהותית לעקרונות הצדק וההגיונות.

314. בהקשר זה יפים במיוחד דבריו המפורשים של השופט אלרון כי "באיזון... בין האינטרס הציבורי במיצוי החקירה לבין מניעת הפגיעה בפרטיות המבקשים כתוצאה מהחיפוש שלא כדין – גוברת ידה של האחרונה". מקום שבו כך נקבע ביחס לשלב החקירה ולמתן צווים, מקל וחומר שהדברים מקבלים משנה תוקף כאשר ההליך הגיע לשלב כתב אישום, לאחר שהתברר כי היקף האי-חוקיות וההסתרה רחב בהרבה מכפי שהוצג אז.

315. המבחן האחרון מחייב בחינה האם ניתן לרפא את הפגמים באמצעים מתונים ומידתיים יותר מאשר ביטול כתב האישום. בענייננו, התשובה שלילית. הפגמים אינם נקודתיים או כאלה שניתן "לסמן סביבם קו" באמצעות הוראה נקודתית (למשל קביעה ראייתית ביחס למסמך מסוים, או דחיית מועד), אלא פגמים המצויים בליבת ההוגנות הדיונית: חדירות בלתי חוקיות לטלפונים בהיקף רחב; חריגה מתנאי צווים שניתנו; ותמונה עובדתית ודיונית שנמסרה לערכאות באופן חלקי ומטעה, באופן שפגע בפיקוח השיפוטי

ובאפשרות להציג איזונים ראויים בזמן אמת.

316. בענייננו, לא מדובר בראיה פגומה אחת שניתן לבדוד את השפעתה, אלא בשרשרת פעולות חקירה שכולה נגועה, ובנסיבות שבהן "ניקוי" התשתית הראייתית מחומרים שהושגו שלא כדין אינו מעשי ואף לא אפשרי במלואו.

317. במצב דברים זה, לא ניתן להסתפק בסעדים "מידתיים יותר" כדי לרפא את הפגם הדיוני והמערכתי או להשיב את אמון הציבור בהליך. בנוסף, כאשר הפגם כולל גם היבט של הסתרה/הטעיה כלפי ערכאות – המשמעות היא שהשיטה הדיונית הרגילה (ניהול משפט, שמיעת ראיות, הכרעה ראייתית) אינה מספקת תרופה הולמת, שכן עצם ניהול ההליך "מכשיר" בדיעבד את הכשל בפיקוח השיפוטי שנדרש בשעתו, ופוגע באפקטיביות ההרתעה הנורמטיבית כלפי הרשות.

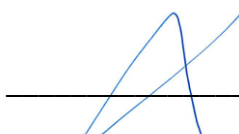
318. יתרה מכך, קביעותיו של השופט אלרון מלמדות כי הפגיעה בפרטיות ובזכויות אינה פרט שולי שניתן לדחותו לשלב מאוחר, אלא שיקול בעל משקל מכריע כבר בשלב מוקדם, וכי בעבירה שאינה מן החמורות אין מקום להעמקת הפגיעה בזכויות הנחקר. משעה שהתברר בדיעבד כי מדובר בפגמים חמורים בהרבה, וכי היקף הפגיעה וההסתרה רחב ושיטתי, מתחזקת המסקנה כי אין בנמצא סעד מידתי פחות שירפא את הפגם, ועל כן ביטול כתב האישום הוא הסעד המתאים והמתחייב מטעמי הגנה מן הצדק.

319. די בכל אחד מהפגמים שצוינו לעיל כדי להצדיק את ביטולו של כתב האישום מטעמים של הגנה מן הצדק. מכל מקום, אין ולא יכול להיות חולק כי זהו מקרה מובהק בו הצטברותם של הפגמים, ההסתרות, אי אמירת האמת והפעולות הלא חוקיות מצדיקות את יישום דוקטרינת תיאוריית הצבירה ביחס להחלת ההגנה מן הצדק, והכל כפי שפורט לעיל.

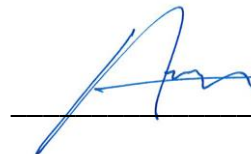
ה. סוף דבר

320. נוכח כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע דיון בפניו, ולאחר מכן להחליט שבנסיבות שנוצרו כתב האישום בעניינם של המבקשים לא יכול לעמוד ויש לבטלו מטעמים של הגנה מן הצדק.

321. נחזור ונדגיש כי הפגמים שפורטו בבקשה זו **לא ממצים את כל הפגמים והכשלים** שנפלו בעת חקירת האירוע, והטיפול בהחלטה על הגשת כתב האישום – להגנה טענות רבות נוספות, ובכלל זה חריגה ממועדי הטיפול הקבועים בדיון ובהנחיות; אכיפה בררנית וחריגה ממדיניות התביעה ועוד.



נועה מילשטיין, עו"ד



עמית חדד, עו"ד

ב"כ נאשמים 2-1

תוכן עניינים

מס'	שם הנספח	עמ'
1	טופס הסכמת שמש (בדיעבד)	48
2	פרוטוקול הדיון והחלטת בית משפט השלום מיום 30.10.2019	50
3	החלטת בית המשפט המחוזי מיום 19.11.2019	81
4	החלטתו של כבוד השופט אלרון בבש"פ 7917/19	90
5	פרוטוקול הדיון שהתקיים בבית משפט השלום (כבוד השופט מסארווה) ביום 8.1.2020	121
6	הודעת הדוא"ל ששלחה הגב' סבן לסנ"צ נעמן ביום 10.10.2019	157
7	תוכנית החקירה שערכה הגב' סבן מיום 20.10.2019	159

נספח 1

טופס הסכמת שמש (בדיעבד)

עמ' 48



הסכמת מחזיק במחשב לחיפוש בחומר מחשב

פרטים כלליים

יחידה זרוע חקירות יאלכ
תאריך 24/09/2019 כ"ד אלול תשע"ט 12:44
מס' תיק מסוף 7 - 2019 - 103 - 400
טלפון 08-9545400
כתובת רח' לב פסח 1 לוד (פארק אופק)
נושא המסמך

מספר תיק פלא 2019 / 389861
סיווג תיק פ.א.
מס' מסמך בתיק ד
פקס 08-9545536

אני

שם פרטי שם משפחה סוג ת"ז ת"ז
משה חיים שמש 10 067798694

כתובת: פתח תקווה העוגב 13

מאשר בזאת למשטרת ישראל לבצע חיפוש בחומר המגלם מחשב שברשותי וזאת לצורך הפקת ראיות הדרושות למשטרה לצורך החקירה:

פירוט המחשבים בעניינם ניתנת ההסכמה

1 טלפון סלולרי מסוג סמסונג, מספר וטל"ס 050-8750505

1. ☒ הסכמת מחזיק במחשב פרטי ☐ הסכמת מחזיק במחשב מוסדי

הנני מצהיר כי המחשב הוא מחשבי הפרטי וכי אני מורשה הגישה למחשב זה או לאתר במחשב.

חתימת מחזיק מחשב פרטי

2. הובהרה לי זכותי שלא להסכים לחיפוש במחשב ללא צו של ביהמ"ש וכי עצם הסירוב לא ייזקק לחובתי. כן הובהר לי כי אני רשאי לחזור בי מהסכמתי לחיפוש בכל עת ו/או להגבילו.

3. הובהר לי כי החיפוש במחשב הינו לכלל החומר שנוצר או קיים במחשב, וכי משטרת ישראל עשויה לעשות שימוש בכל אמצעי טכנולוגי שברשותה במהלך החיפוש.

4. הנני מאשר למשטרה כי החיפוש בחומר המגלם מחשב ייערך:

☒ ללא נוכחות עדים.

☒ ללא נוכחותי (למעט בחיפוש באתר במחשב שמקום הימצאו הנו מחוץ לתחומי ישראל).

5. ☐ הערות מחזיק המחשב:

6. הנני מאשר למשטרה להחזיק במחשב לצורך ביצוע החיפוש כאמור למשך [עד 30 יום]

תאריך: 24/09/2019

חתימה:

חתימת השוטרת:

נספח 2

**פרוטוקול הדיון והחלטת בית משפט
השלום מיום 30.10.2019**

עמ' 50



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

החלטה

לפני כבוד השופט עלאא מסארווה

המבקשת להב 433

נגד

המשיבים

1. עופר גולן
2. יונתן אוריך
3. יוסי שלם
4. ישראל איינהורן

10000

נוכחים:

ב"כ המבקשת: עו"ד ד"ר חיים ויסמונסקי, עו"ד סגן ניצב צחי בן חמו, עו"ד מפקח שי רוזנטל
ב"כ המשיבים 1 ו-2 - עו"ד עמית חדד ונועה מילשטיין
ב"כ המשיב 3 - עו"ד איתן סבג
ב"כ המשיב 4 - עו"ד ליאור אפשטיין

פרוטוקול

עו"ד חיים ויסמונסקי:

מגיש לבית המשפט את הבקשה שנוגעת ל-4 המשיבים. בנוסף אני מגיש מכתב שברובו אין לנו רצון לחשוף אך אקריא חלקים ממנו. זה מכתב שאני חתום עליו שמסכם את ההגבלות שהפרקליטות מגבילה את החיפוש בפרשיה זו. מבחינתנו כל המגבלות, אני רוצה לחשוף מלבד מגבלה אחת. הדיון במעמד שני הצדדים נעשה ברצון הפרקליטות גם כן. כעת אומר מהם התנאים שאנו מבקשים. לאחר מכן, אבקש לטעון מספר טענות כלליות. לאחר מכן נבקש ליתן הסברים קצרים במעמד צד אחד.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

עלה צורך חקירתי ברור בגלל העובדה שמדובר ביועצים שהם בסביבות רהמ"ש. כמקובל בתיקים של אנשים שנמצאים בסביבתו של מי שנהה מחסינות. אנו שלא על פי החובה בדיון, וזו מדיניות של הפרקליטות והיועמ"ש, שאנו מיישמים, אלו לא אנשים שנהנים לא מחסינות, או חיסיון – לרבות הלכה פסוקה. הם לא עיתונאים, הם לא עו"ד ולא לקוחות. בגלל העובדה שאנו מבינים שהם נמצאים בסביבות רהמ"ש, הם נוגעים בשולי החסינות. מן הטעם הזה, אנו מגדרים, לא בפעם הראשונה עשינו זאת, אנו מייצרים הגבלות.

אנו עוסקים באירוע של הטרדה (חברי קוראים לזה הטרלה) על פי נסיבות מחמירות על פי סעיף 249א', כי שניים חברו יחדיו או יתר. האירוע הוא שב-29.8.19 עומדת ניידת מתחת לביתו של עד המדינה בתיק 4000 שלמה מומו-פילבר, ומקריאה בקול ברמקול שנוגעות לעדותו. למיטב ידיעתי הוא לא היה בבית באותה עת, אך זה נודע לו מהטוויטר. בנוסף, שכנס אמרו לו שהיה אירוע זה והוא פנה למשטרה והתלונן. החקירה התגלגלה באופן שהוא ידע להצביע על מספר הרכב שהכריז זאת, החלה החקירה המשטרתית: הגיעו אל מי שהפעיל את הניידת ושותפו. קראתי את חומר החקירה, ובכללי שהם הופעלו על ידי אחרים, אולי תמורת שכר.

ככל שמתחילים להתגלגל לאחור, מתקדמים בקרב ובקרבה לרהמ"ש. חברי מזכיר לי שבהקלטה ששודרה 10 פעמים, מתחת לביתו, יש קול אישה ברמקול חזק. [מצטט]. לאחר מכן השמיעו הקלטה של חקירה שלו ברשות לניירות ערך.

במהלך החקירה ביקשו מחלק מהנחקרים את הסכמתם לעיין במכשירי הטלפון שלהם. שכן הסרט צריך להיות משודר לאחור. עד שמגיעים לחלק מהמשיבים שכאן – שקיבלו עידכון שהפעולה בוצעה. חלק מהם אכן מאשרים את ביצוע הפעולה לפני ולאחר מכן לאחר שבוצעה. על פי שיפוטי מסויג שלי, רואים שככל שעולים שיתוף הפעולה פוחת והתמונה מתרחבת. על כן, יש נחיצות אמיתית לעיין במה שרלבנטי.

לשאלת בית המשפט – מהי ההנחה שנמצא במכשירים חומרים רלבנטיים – אני עושה שחלק מהאנשים תיעדו ושלחו והעידו על כך. זה מעורר צורך להסתכל, להפריך, לבדוק אם יש עוד מכותבים – ועל זה מבוקשת ההסכמה.

הבקשה לעיין בטלפון מתועדת בהודעות המודפסות. כל הנחקרים פתחו את הטלפון, חלק מהנחקרים דפדפו בעצמם. כל הנחקרים פה מוזמנים טלפונית. הם לא נעצרו, לא "נפלו" או "קפצו" עליהם, ולכן הם יכלו להתייעץ עם עו"ד.

לגבי יוסי שלום – כשנשאל אם הוא מסכים הוא ביקש להתייעץ ולאחר מכן הוא אמר שהוא מסכים. חבריי יטענו ויצדקו בכך שאף אחד מ-4 הנחקרים, לא חתם על טופס הסכמה לחיפוש בחומר מחשב. על פי הלכת בן חיים ההסכמה צריכה לעמוד במספר דרישות – האחד – האם אתה מסכים, אתה לא חייב להסכים, וסירובך לא יעמוד לחובתך.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

יש נוהל שלפיו יש טופס שגם אם יש חשד, עדיין בגלל שזה חומר מחשב ויש להחזיק אותו על טופס. זו עובדה מוסכמת שחבריי פנו ליועמ"ש ואמרו שהחיפוש לא היה בהסכמה. אני אומר שהטופס לא מולא. אני הדגשתי מספר אלמנטים שהיו בתיק. על כן, הטופס לא מולא. יש תיעוד של זה בחקירה. אם יש פגם - מה משקלו? אני סבור שבשלב דיוני זה, שעל פגם בסדר גודל זה... לשאלת ביהמ"ש מדוע לא בוקש צו לפני כן מביהמ"ש - זו חקירה מתגלגלת. הסברתי את השתלשלות ההליך.

לחבריי יש טענה לפגם. נו אומרים שעובדתית טופס לא מולא, ושם יש פגם משפטית - בוודאי שכרגע אנו באים באירוע מאפס. התפיסה לא צריכה צו על פי חסד"פ. מהבחינה המשפטית - יש חשד להטרדה של עד מדינה מרכזי. יש נחיצות חקירתית ממשית כדי לראות אם לפתח או לאמת את החקירה.

בגלל ההכרה שלנו במעמד אנשים אלו, ביקשנו לקבוע מגבלות: יערך עותק פורנזי מלא של הטלפונים שישמר על ידי המשטרה, והכוונה היא מותר יהיה להסתכל בקבצי וידאו וקול בתאריכים אלו, ולהודעות ווטספ, שבין התאריכים 28-30 באוגוסט.

וזאת לשם סיבות שונות. יאסר על המשטרה לעיין אלא במה שביהמ"ש יתיר. אנו מבקשים שמי שיעשה זאת יהיה שוטר בעל תפקיד מתאים שיהיה ממודר. לאחר סינון זה, אנו מבקשים שביהמ"ש ימייין את החומרים הרלבנטיים ואם בית המשפט לא יוכל לעשות זאת, אותו שוטר יעשה זאת.

בית המשפט יחליט במה מותר ומה אסור לשימוש. יובהר, שכל מה שרלבנטי הוא רק עניין הטרדת העד. בכל מקרה, אנו הגבלנו את המשטרה לבקשה שכל חומר הקשור לפעילות פרלמנטרית, או לתכנים העונים לחסיון יחסי עו"ד-לקוח...

אנו מבקשים מביהמ"ש לבצע את הבדיקה ולהחליט. לאחר תום החיפושים הטלפונים יוחזרו לבעליהם.

יש עניין של כלל הראיה הטובה ביותר והתפתחויות שונות בחקירה - החומר יוחזק בכספת ויאסר לעשות בו כל שימוש. בית המשפט ינהל את האירוע ומאומה לא יקרה ללא אישורו.

מפקח שי רוזנטל עונה לשאלות עו"ד עמית חזד:

- ש. ממתי החקירה הזו מתנהלת?
- ת. מיום התלונה - 4.9.19.
- ש. תאשר שלפני שעופר גולן נחקר ב-23.10 - לא היה לכם צו שיפוטי לתפוס לו את הטלפון ולעיין בו?
- ת. אין צווים.
- ש. תאשר שמה שאמרת נכון גם לגבי החקירה של אוריך - לא היה צו לתפוס ולחדור לטלפון?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ת. מאשר.
- ש. **בית המשפט שאל וגם אני מדוע לא פניתם לפני חקירת עופר גולן לקבל צו?**
- ת. ברגע שהתגבשה אינדיקציה שקיים חומר שעשוי לשמש כראיה באחד הטלפונים – הוא נתפס. סמכות התפיסה אינה מותנית בצו שיפוטי. היה עוד נחקר שגם הוא כשהגיע לחקירה ביקשנו לעיין בטלפון. נחקר אחר, כשהתגבשה האינדיקציה – ביקשנו צו מביהמ"ש.
- ש. **מתי נוצרה האינדיקציה לעיין בטלפון של עופר גולן?**
- ת. על פי החקירות... מפנה למספר מזכרים שהאינדיקציות ברורות.
- ש. **האם האינדיקציה היתה לפני החקירה של עופר ?**
- ת. כן.
- ש. **אם היתה אינדיקציה לפני החקירה של עופר גולן למה לא ביקשתם צו מביהמ"ש – על פי החוק?**
- ת. האינדיקציה היתה על פי עדות של מעורב אחר בתיק ולכן כשהגיע החשוד לחקירה ביקשנו לבצע פעולה זו. כשהבנו כשהיא קיימת – עצרנו ותפסנו.
- ש. **ז"א שידעתם מראש שאתם הולכים לעיין לו בטלפון ובכל זאת לא פניתם לבקש צו?**
- ת. נכון.
- ש. **ובכל זאת – ביקשתם ממנו ללכת לרכב להביא את הרכב בליווי סנ"צ?**
- ת. נכון. זה היה לפני שהחלה החקירה.
- ש. **אמרתם לו שהוא לא חייב להביא את הטלפון? שיש לו זכות לסרב?**
- ת. אני בודק.
- ש. **תאשר שעופר לא הלך חופשי לרכב להביא את הטלפון אלא שסנ"צ ליווה אותו?**
- ת. נכון.
- ש. **תאשר שאותו סנ"צ דרש מעופר לפתוח את הנייד שלו ולאפשר לחוקרים לעיין בתכונות?**
- ת. אותו נחקר נכנס לחדר קיבל את זכות ההתייעצות ואז נחקר. התבקשה הסכמתו לפתוח את הטלפון.
- ש. **תאשר שבשום שלב לא נאמר לו כי נתונה לו הזכות לסרב לחיפוש ואם יסרב – זה לא יזקף לחובתו?**
- ת. מגיש לבית המשפט את החקירה. בגלל רגישות החקירה, הרי החוק לא מחייב תיעוד של החקירה, ולכן על אחת כמה וכמה שאנו מתעדים את החקירות זה בשביל שהחקירות לא יהיו במחשכים ושיהיה פיקוח ונתונים לביקורת. לא נאמר לו שאם הוא יסרב הדבר עשוי להיזקף לחובתו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ש. **תאשר שגם שעופר נתן הסכמתו הוא נתן הסכמה לעיין בתכתובות הקשורות לאירוע?**
- ת. זה מה שהוא התבקש – שיתן לעיין בתכתובות מיום האירוע.
- ש. **תאשר שמי שעיינה בטלפון היתה חוקרת בדרגת פקד.**
- ת. נכון.
- ש. **תאשר שכשהיא הסתכלה בטלפון – היא צילמה ותיעדה?**
- ת. איני מאשר.
- ש. **היא תיעדה בצילום את מה שראתה בטלפון ?**
- ת. היא אכן תיעדה וצילמה אבל את ההודעה הספציפית שקשורה לאירוע.
- ש. **תאשר שהראיה שקושרת את הלקוח מצולמת מתועדת בידכם?**
- ת. אחת הראיות.
- ש. **אז לשם מה נדרש צו?**
- ת. זו לא הראיה היחידה על פי כלל הראיה הטובה ביותר. אנו צריכים להידרש לכל אותם תכתובות כפי שפירט חברי.
- ש. **תאשר שהאינדיקציה שלכם שיש עוד חומר נובעת ממה שראיתם בתוך הטלפון?**
- ת. לא מאשר. ברגע שהחשוד ביקש להפסיק את העיון – הוא הופסק.
- ש. **תאשר שהגעתם לבית המשפט בעקבות דברים שראיתם בשלב זה בטלפון?**
- ת. לא מאשר. התחלנו לראות את התכתובות של אותו יום האירוע אך החשוד ביקש להפסיק זאת. וברור שיש תכתובות נוספות כי אתה רואה שהשרשור לא הסתיים.
- ש. **ממה אתה מבין?**
- ת. כי כשאתה רואה שהשרשור אינו מסתיים אתה מבין שהוא נמשך.
- ש. **תאשר שכשאתה אומר אתה רואה אתה מבין שהשרשור לא נגמר?**
- ת. אתה מבין שהוא לא הסתיים.
- ש. **איפה ?**
- ת. אני יכול להציג לבית המשפט את דו"ח החוקרת... זה מתוך הטלפון שאני מבין.
- ש. **תאשר שאותה פקד עיינה בתכתובות בין עופר ליאיר נתניהו. היא פתחה את התכתובות הזו?**
- ת. מגיש לבית המשפט מסמך ומפנה לסעיף 14. החוקרת אכן הבחינה בקיום צ'אט שכה, ופנתה לעופר ושאלה האם הוא לא מסכים כלל לבדיקת הצ'אט, או אינו מסכים בכלל להסכם ביצוע הבדיקה, הוא אמר בשלב זה שאינו מסכים ולכן הטלפון נסגר.
- ש. **ביקשו ממנו הסכמה ליום הספציפי ולשיחה ספציפית, ואז החוקרת פתחה ללא רשות את הצ'אט עם אירי נתניהו, וכשהוא ראה שהיא מסתכלת בזאת, אז התקיים השיח הזה והעיון בטלפון הסתיים?**



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
 צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
 צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
 צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ת. אני ראיתי תיעוד החקירה.
- ש. אני אומרת שהיא קודם כל נכנסה לצ'אט ואז כשהוא ראה התנהל השיח הזה. אני יודע זאת בוודאות. מזמין אותך לתקן את תשובתך.
- ת. היא נכנסה לצ'אט בכדי להגיע לאותו יום של העבירה. היא נכנסה לצ'אט כדי לבדוק אם יש בו יותר מהודעה אחת.
- ש. יש תיעוד לכל ההודעות שהיא ראתה?
- ת. מה שצולם מונח בפני בית המשפט. כעת אגיש לו.
- ש. בדו"ח הסודי יש משהו שקשור למה שיצא מהטלפון – ציטוטים, הפניה לתכתובות?
- ת. כן. בפני בית המשפט.
- ש. תאשר שבמהלך החקירה עופר נשאל על ההודעות שהופקו, הוצגו - מהטלפון שלו?
- ת. בוודאי.
- ש. תאשר שאותה פקח לא חוקרת מחשבים מיומנת?
- ת. נכון.
- ש. תאשר שיונתן אוריך הגיע לחקירה 4 ימים לאחר חקירת עופר ובעקבות המידע שהופק מחקירתו וליתר דיוק מהשיחה שאותה פקד ראתה בין עופר ליאיר נתניהו?
- ת. החשוד אוריך הוזמן לחקירה על סמך הראיות והחשד הסביר שהתגבש.
- ש. אבל לא הזמנתם אותו לפני עופר. חברך הסביר שהחקירה "טיפסה" למעלה, אז בעקבות עופר הצמדתם את יונתן? אני אומר שהגעתם ליונתן בעקבות חקירת עופר.
- ת. לא. יש עוד ראיות. החשד התגבש בעקבות עוד ראיות.
- ש. תסביר מדוע אוריך נחקר ב-27.10 ולא במועד בו עופר נחקר?
- ת. יש שיקולי חקירה שביהמ"ש וחברי יכולים לקבלם, בעיתוי הספציפי מתי להזמין חשוד.
- ש. תאשר שבחקירת אוריך הוצגו לו ממצאים, כולל הודעות מהטלפון של עופר וגם מהטלפון של שרוליק?
- ת. אכן הוטח בו שקיים חומר כזה. אכן הוטח בו חומר הצ'אט.
- ש. תאשר שהאנדיקציה לגבי מעורבות אוריך הן הודעות של מעורבים אחרים ושל עופר שהוביל אתכם למסקנה שיש מספיק ראיות לחקור את אוריך?
- ת. בפני בית המשפט.
- ש. תאשר שעופר שיתף פעולה בחקירה וענה על השאלות?
- ת. מאשר. החשוד ענה על השאלות שנשאל ושיתף פעולה עד הרגע שבו החליט שהוא לא מתיר לנו את העיון וחוזר בו מהסכמתו. אז הפסקנו את העיון.
- ש. תאשר שלאחר שהוא ביטל את הסכמתו לעיון בטלפון שלו, אגב, בעקבות שיחה שלו עם עו"ד הוא חזר בו מהסכמתו – החקירה הופסקה והסתיימה?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ת. לא. ברגע שהוא הביע חוסר הסכמה וחזר בו מהסכמתו, קיבל זכות היועצות נוספת.
לאחר מכן נשאל עוד שאלות ורק אז החקירה הסתיימה.
- ש. תאשר שבמהלך חקירת אוריך אותה פקד ביקשה ממנו לפתוח את הטלפון שלו כדי לעיין בו?
ת. חיובי.
- ש. תאשר שגם יונתן מעולם לא חתם על מסמך לפיו הוא מסכים שתחפשו לו בנייד?
ת. אמת.
- ש. תאשר שאף אחד מצוות החקירה אמר ליונתן שיש לו את הזכות לסרב לחיפוש בטלפון ושה לא יפעל לחובתו?
ת. מאשר.
- ש. תאשר שמי שעיינה בפועל בטלפון היא אותה פקד?
ת. ברור. העיון התבצע בחדר החקירה ביחד עם החשוד, כשבחלק מהזמן הוא החזיק בידו את המכשיר.
- ש. תאשר שאותה פקד התחייבה בפני יונתן שהיא תעיין רק בתכתובות הקשורות לחשדות, ולמעשה אמרה לו שהם יעינו רק ביום הספציפי?
ת. לא מכיר התחייבות כזו מצידה.
- ש. זה אומר שהיא הסתכלה גם על דברים אחרים?
ת. אני לא מכיר התחייבות כזו.
- ש. אני אומר שהיא הסתכלה על תכתובות שלא קשורות לאירוע ואף שאלה עליהן שאלות?
ת. לא מאשר. מפנה את בית המשפט לשורה 148 בחקירתו, עד לרגע שהוא מביע את חוסר הסכמתו ויוצא להתוועצות עם עו"ד.
- ש. למה לא הבאתם את אותה פקד לפה??
ת. יש שיקולי חקירה. אני מייצג את המשטרה. אני יודע מצוין מה היה.
- ש. תאשר שאותה פקד עיינה בתכתובות חודש לפני ואחרי האירוע?
ת. אני לא מאשר את זה.
- ש. כמה עמודים גליון החקירה?
ת. בפני בית המשפט. 11 עמודים. גליון החקירה משקף מהמנה את כל מה שמתרחש בחדר החקירה.
- ש. כמה שעות נחקר יונתן אוריך?
ת. כ-5 שעות.
- ש. תאשר שאותה פקד יצאה מחדר החקירות עם הטלפון של יונתן?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ת. היא היתה עם עוד חוקר. החוקרת הלכה לכיוון הדלת, פתחה את הדלת, עמדה במפתן הדלת כשהיא פתוחה, החשוד ראה את החוקרת והחוקר משוחחים ביניהם במשך 13 שניות וחוזרים לחדר החקירה. מדובר בשיח של שני חוקרים שלא יצאו מהחדר.
- ש. **תאשר שבזמן שהיא התסכלה בתכתובות בטלפון היא הקלידה לקבוצת טלגרם שהיא חברה בה שנקראת "השלמות 4000"?**
- ת. אותה חוקרת דיווחה למפקדיה מחדר החקירה. לא מדובר בקבוצת טלגרם, אלא אפליקציה מסווגת של המשטרה בה ניתן להעביר חומר מסווג.
- ש. **יש לך תיעוד להראות לבית המשפט מה הקלידה הפקד באפליקציה?**
- ת. מדובר בדיווח של החוקרת למפקדיה וזו תרשומת פנימית.
- ש. **איך קוראים לקבוצה? אני אומר שקוראים לה "השלמות 4000"**
- ת. איני יכול לאשר זאת.
- ש. **שי, אתה חבר באותה קבוצה שנקראת "השלמות 4000"?**
- ת. כן.
- ש. **אתה יכול להראות לבית המשפט את מה שנכתב בקבוצה זו על ידי אותה פקד באפליקציה?**
- ת. אני סבור שאין בדיווח הזה דבר וחצי דבר.
- ש. **אני עומד על כך שביהמ"ש יראה את מה שהפקד דיווחה באותה קבוצה. אלו חומרי חקירה שמתעדים בקבוצה סודית...**
- ש. **שי, מה כתבה אותה חוקרת בקבוצה?**

עו"ד חיים ויסמונסקי:

כל קו הטיעון הזה שעכשיו מנסה אגב הליך בבקשה לחדירה בחומרי מחשב, יש לשים את הגבול של בית המשפט לחקירה זו.

- ת. בשלב זה אני מבקש שלא להשיב על השאלה ולא להראות לבית המשפט, הגם שככל שקיימת חקירת מח"ש, אני מבקש שגם חקירת מח"ש לא חלילה, תשובש. על כן אבקש שלא להשיב על השאלה.
- ש. **ההודעות באותה קבוצה נמחקות אוטומטית?**
- ת. לא יודע. איני גורם טכני.
- ש. **אני אומר שזו קבוצת טלגרם שנמחקת אוטומטית ונרשמו שם דברים שאינם רלבנטיים לחשד הנחקר, ונרשמו דברים שקשורים לחקירת רהמ"ש?**
- ת. אתה טועה. אמרתי שלא מדובר בקבוצת טלגרם.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ש. האם ההודעות נמחקות באופן אוטומטי?
ת. אם מישהו מוחק אותם אז כן ואם לא – אז לא.
- ש. חברי עו"ד חיים ויסמונסקי אמר שהנחיית פרקליט המדינה היתה להגיש בקשה במעמד 2 צדדים ומדוע בסוף הוגשה בקשה במעמד צד אחד?
ת. בקשה לפי סעיף 23 מוגשת במעמד צד אחד. מפנה לפרוטוקול מאמש בו קצינת החקירות אומרת ומצהירה לבית המשפט שלמען הזהירות הגשנו בקשה במעמד צד אחד והמשיבים יודעים על ההליך כי היחידה עמדה בקשר עם המשיבים ועם באי כוחם, ניסינו להגיע להסכמות עם הסגורים כדי שהבקשה תוגש בהסכמה. משלא הושגו ההסכמות – הוגשו הבקשות.
- ש. תאשר שיונתן השיב לשאלות החוקרם ושיתף פעולה?
ת. הוא השיב לשאלות הביע הסכמתו לעיון בטלפון וכאשר חזר בו מההסכמה החקירה הופסקה.
- ש. תאשר שיונתן אמר שלא היתה כל כוונה להטריד את פילבר והם חברים עד עצם היום הזה?
ת. אני יכול לאשר את מה שאמר אך איני יודע אם יש קשר חברי.
- ש. תאשר ששאלתם את עד המדינה אם הוא בקשר חברי עם יונתן, וזאת על פי טענתו של יונתן?
ת. עד המדינה לא נחקר לאחר חקירת יונתן.
- ש. אני מציג את כתב הערובה של יונתן. תאשר שבעמ' 3 כתוב שנאסר על יונתן ליצור קשר בכל דרך שהיא או להיפגש עם מעורבים בפרשה ל-30 ימים. מאשר?
ת. אכן.
- ש. אתה מודע לכך שלעד המדינה יש חשבון טוויטר?
ת. כן.
- ש. רוצה להציג לך תגובה שנכתבה בחשבוננו – ושם נכתב ש"...." [מצטט] תאשר שבעקבות פרסום זה בטוויטר לא פתחתם בחקירה?
ת. לא הוגשה תלונה על ידי עד המדינה בהקשר של הודעה זו. אני אישית פעם ראשונה רואה זאת.
- ש. יש הודעה נוספת מה-18.9. [מצטט] תאשר שגם בעקבות ציוץ זה לא פתחתם בחקירה?
ת. לא הוגשה תגובה.
- ש. יש עוד תגובה מהטוויטר [מצטט] תאשר שגם זה לא נחקר?
ת. לא הוגשה תלונה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ש. אני הלכתי והסתכלתי על תגובות בחשבון עד המדינה ואני אומר שלא צריך תלונה על כך. יש פה עשרות רבות של דברים נוראים ובכל זאת לא בדקתם זאת.
- ת. לא הוגשה תלונה.
- ש. האם הגיע לאזור מגורי עד המדינה הגיע רכב שנחזה להיות מחסידות ברסלב וקרא קריאות בענייני עד המדינה?
- ת. כן. מפנה את בית המשפט למסמך ספציפי, בשים לב שגם החשודים התייחסו להיכן לשלוח את אותו רכב ובהקשר זה אומר שמתוכן הודעת הציאט שהפניתי את בית המשפט מתגבשת ידיעת החשודים לגבי שליחת הרכב לביתו או לכיוון משרדו.
- ש. תאשר שההודעה הושגה תוך כדי חיפוש בטלפונים?
- ת. נכון. לשאלת בית המשפט אם היו הולכים למשרדו – זה גם היה הטרדת עד. עצם זה שהחשודים הביאו בחשבון להיכן לשלוח את הרכב מגבש לטעמנו את המודעות בדבר ביות המעשה – מעשה פלילי.
- ש. תאשר שעד המדינה לא התלונן על האירוע הזה אלא דיווח עליו?
- ת. אני מקריא את השורה הראשונה מהודעתו: "הגעתי לפה כדי להתלונן על הטרדה".
- ש. ב-27.8 במהלך תקופת הבחירות הכתב גיא פלג פרסם קטעים מתוך עדות עד המדינה פילבר. אתה מודע לזה?
- ת. מודע לזה.
- ש. תאשר שבעקבות מה שפלג פרסם, פוליטיקאים רבים השתמשו בטקסט הזה וניסו לנגח באמצעותו את ראש הממשלה במהלך קמפיין הבחירות?
- ת. אני לא מודע לזה.
- ש. תאשר שפילבר לא היה בבית באותו זמן?
- ת. מאשר. והוא לא שמע את הדברים בזמן אמת.
- ש. תאשר שהסרטון שמתעד את האירוע נשלח לאנשי תקשורת, וכך ראה את זה עד המדינה פילבר?
- ת. מפנה את בית המשפט להודעת עד המדינה, שורה 13, שבו הוא אומר שהוא נחשף לראשונה לסרטון מהרשתות החברתיות.
- ש. ראית אי פעם שמי שמטריד עד מתעד זאת בווידאו ושולח לכתבים שיפיצו בטלוויזיה?
- ת. לשיטתך מדובר באירוע היתולי ולשיטתנו הוא אירוע חמור. הטרדת עד בנסיבות מחמיות היא עבירה שפוגעת בהליך השיפוטי ומצדיקה אכיפה קפדנית.
- ש. תאשר שעופר גולן הוא דובר משפחת נתניהו והיה מנהל קמפיין הליכוד בשתי הבחירות האחרונות?
- ת. הוא דובר הליכוד.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ש. תאשר שהטלפון שלו הוא של הליכוד?
- ת. איני יודע.
- ש. תאשר שיונתן הוא דובר מפלגת הליכוד?
- ת. משנת 2015.
- ש. תאשר שגם הטלפון של יונתן הוא של הליכוד?
- ת. לא בדקתי.
- ש. תאשר שיונתן אוריך ועופר גולן מדברים בטלפון הנייד שלהם רבות עם עיתונאים?
- ת. אני מניח שמתוקף תפקידם.
- ש. תאשר שמתוקף העובדה שהם מלווים את ראש הממשלה הם מדברים עורכי הדין של ראש הממשלה?
- ת. מניח שכן ולכן המתווה המוצע בפני בית המשפט מתייחס לכך.

עונה לשאלות עו"ד איתן סבן:

- ש. לגבי העבירה עצמה – כשהחלטתם להזהיר את הלקוח שלי ואת שאר המעורבים – אתם הזהרתם את הלקוח שלי או מי מהחשודים בהטרדת עד בנסיבות מחמירות?
- ת. החשודים נחשדו בהטרדת עד ובקשירת קשר לביצוע פשע.
- ש. הם הזהירו בגין עבירת עוון בלבד?
- ת. כן. עם התפתחותה חקירה וככל שיעלה צורך להחשידם בעבירות נוספות כך יבוצע.
- ש. האם התיק מלווה על ידי הפרקליטות?
- ת. יש פרקליטות מלווה. שנית, ההליך הזה לאחר שנדרשנו אליו החלטנו שהוא יהיה במעמד שני צדדים, והחלטנו שאנו נתייצב.
- ש. אתה יודע מה הנסיבות המחמירות שמציין סעיף 249 לחוק?
- ת. אני יודע מצוין – על פי דרישות החוק.
- ש. האם יש טענה שאחד מהמעורבים חלילה נשא נשק באירוע?
- ת. אין טענה כזו.
- ש. אתה מודע לכך שהדרישה לנסיבות מחמירות היא שיהיו שניים או יותר נוכחים פיזית במקום?
- ת. לא נכון. הסעיף אומר או שחברו יחדיו לביצוע מעשה על ידי אחד או יותר.
- ש. מתי הלקוח שלי נחקר?
- ת. ב-27.10.
- ש. מתי עלה החשד לכאורה לגביו?
- ת. ימים לפני.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ש. בעקבות מה?
- ת. בעקבות חקירה.
- ש. הלקוח חשוד בעקבות היותו יועץ לראש הממשלה?
- ת. הלקוח חשוד בגלל מעשיו ומודעותו למעשיו.
- ש. אתה מייחס ללקוח שלי מעשים – איזה מעשים?
- ת. של הטרדת עד.
- ש. תאשר שגם הלקוח שלי התבקש לתת את הטלפון שלו לחיפוש?
- ת. בוודאי. הוא התבקש ואף הסכים. החשוד אכן התבקש. הוא קיבל זכות היועצות והסכים. חזר לחדר החקירה והסכים.
- ש. תאשר שכמו לגבי המעורבים האחרים מעולם לא נאמר לו שיש לו זכות לסרב?
- ת. לא נאמר לו – זה נכון. הא ביקש להיוועץ בעו"ד. יצא ודיבר איתו. חזר והביע את הסכמתו.
- ש. כלומר התשובה היא לא? שלא נאמר לו שיש לו זכות לסרב?
- ת. ההסכמה שלו היתה לאחר שהוא קיבל את הייעוץ.
- ש. בלי שהזהרתם אותו?
- ת. הוא הסכים לאחר היועצות.
- ש. מי שעיין בטלפון שלו זו אותה פקד?
- ת. כן.
- ש. האם אותה חוקרת אמרה לו שהיא מתכוונת לתחם את החיפוש לימים, סוג מסמכים או כל תיחום שהוא?
- ת. החוקרת ביקשה את הסכמתו כשאמר שהוא רוצה להתייעץ וניתנה לו הזכות. העיון לא היה מתוחם.
- ש. לא היה רעיון או הנחיה לתיחום?
- ת. אתה טועה. מפנה לשורה 137 ואילך בגליון החקירה וניתן לראות שאנו מתייחסים לתאריכי האירוע בלבד.
- ש. גם אם אתה מתייחס לתאריכים – אתה לא מתייחס לסוג מסמכים, קבוצות, אני אומר שכל המנגנון שיכול לכלול פיקוח או בקרה לא יכול היה להתקיים באותו חיפוש שהפקח ערכה?
- ת. מפנה לגליון החקירה לפיו החוקרת וגם החשוד התייחסו לתאריכים הספציפיים.
- ש. האם המסמכים או החומר שעיני החוקרת סרקו צורפו כמסמכים להודעה כך שניתן לראות מה בדיוק היא ראתה?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ' .
- צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ' .
- צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ' .
- צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ' .

- ת. מגיש לבית המשפט דו"ח שנכתב בעקבות חקירתו והסכמת החשוד לעיון בחומר החקירה.
- ש. אתה יכול היום לומר שאותה חוקרת לא עיינה בשום מסמך בטלפון מלבד המסמכים שנסרקו וצורפו כאן?
- ת. כל מה שהחוקרת ראתה רשום בדוח החוקרת.
- ש. האם החומר שהועבר לבית המשפט עבר גם כן לקבוצה אחרת או שנשמר במאג מידע כלשהו?
- ת. החומר הוא חלק מתיק החקירה.
- ש. החומר מצא דרכו החוצה ?
- ת. אתה חושד שהמשטרה מוציא חומרים החוצה?
- ש. לגבי התלונה – האם התלונה הוגשה בעקבות שיחה כזו או אחרת עם גורם אכיפה שאמר לו שיש סרט.
- ת. התלונה בפני בית המשפט. אנו בקשר מתמיד ועקבי עם כל עדי המדינה. יכול להיות שזה עלה בשיחה מקדימה.
- ש. אתה מסכים אתי ששיחות מסוג זה של עד מדינה שפונה לגורם אכיפה מוסמך חייבות להיות מתועדות?
- ת. בוודאי. הן נמצאות בתיק ההפעלה של העד.
- ש. האם גורם משטרה, עודד או אפילו הסביר גם בלי לעודד, לעד המדינה שעליו להגיש תלונה בעקבות ההפניה לאותו סרטון?
- ת. התלונה של עד המדינה לפני בית המשפט. אני מנסה להשיב הכי רחב שאני יכול.
- ש. נכון שמשטרת ישראל, ככזו שחפצה בהפללת ראש הממשלה וככזו שעשתה מאמצים מירביים לגייס את פילברג כעד מדינה, יש לה אינטרס בהגשת התלונה הזאת?

ב"כ המבקשת:

אני מוחה על החלק הראשון של השאלה.

ממשיך להשיב לשאלות ב"כ:

- ת. האינטרס היחידי של משטרת ישראל הוא להגיע לחקר האמת.
- ש. הובטחה לעד המדינה טובת הנאה כלשהי בעקבות התלונה הספציפית הזאת?
- ת. לא.

משיב לשאלות עו"ד אפשטיין:



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

- ש. **אנו מדברים על סוליק, הודעתו לפני בית המשפט?**
- ת. אני מציג את החקירה מיום 24.10.2019.
- ש. **עשה את ההתאמה לחקירתו של מר חזד, החקירה הנגדית. סוליק מתייצב לבקשתכם ומתייצב בחדר החקירות?**
- ת. כן.
- ש. **הוא מוזהר?**
- ת. כן.
- ש. **ודי מהר משמח את לב החוקר למשמע גרסתו?**
- ת. שמחה זו פרשנות.
- ש. **"משמח", כי הוא מציג את הקשר בין פעולה פשוטה מאוד, לא מורכבת לחשיפה ומתאר?**
- ת. הוא משיב לשאלות שנשאל כפי שביהמ"ש רואה בגיליון החקירה.
- ש. **התשובות הן אינפורמטיביות, הוא מספר שקבצים עברו ושביצעו?**
- ת. אמת.
- ש. **לבקשת החוקרים אותו מודל שחברי הציג, אותו מודל מבחינת האיום הראשוני בטלפון?**
- ת. אמת.
- ש. **הוא מציג ולאחר מכן הטלפון שלו מתועד באמצעי אחר, נדמה לי שמביאים מצלמה אחרת שמצלמת את המסך שלו?**
- ת. כן, זה לפני בית המשפט.
- ש. **אז קרה אותו הדבר בשלב ההוא ונדמה לי שקורה יותר מזה בסוף החקירה, כשהוא ואני מביעים רצון לציית לוותר על עדים או לא משנה מה בשלב הזה.**
- ת. נכון.
- ש. **מאחר והיום אני מבין, בסוף התהליך, שנתבקש צו מאוד מוגדר וספציפי, כמה פער יש בין כזו "שמחה" כשהראה לכם את היכולות שלו לבין הצו שמבוקש על ידך?**
- ת. אנו לא יודעים ולכן המתווה שהציע עו"ד סמולסקי הוא מאוד מדויק. הנחיצות קיימת.
- אנו רוצים לוודא שאין ראיות נוספות או אינדיקציות נוספות בטלפון או מעורבים נוספים ורוצים להביא את כלל הראיה הטובה ביותר לפני בית המשפט. בוודאי שהנחיצות קיימת.
- ש. **כלל הראיה הוא בעיה קשה בתיק?**
- ת. לא בתיק הזה אני מכיר מקרים שרצינו להחזיר טלפון וחשודים שהיו מעורבים ביחד עם אותו חשוד, התנגדו.
- ש. **זה רמז שלא תחזירו לו את הטלפון. כלל הראיה, בית המשפט הבין את עוצמתו.**



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
 צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
 צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
 צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

אז אמרת שיש קושי עם כלל הראיה; שיש רצון בטלפון של שרוליק להעמיק את החשיפה?

- ת. יש רצון להגיע לחקר האמת.
 ש. **חקר האמת זה חשוב באינקוויזיציה הספרדית.**
 ת. יש רצון לנו כמשטרה להגיע לחקר האמת ולבדוק כל מה שנמצא שם. לכן הוגשה הבקשה הזאת היום.
 ש. **ראיתם תיקים בחיים, הוא מסר כל מה שהוא יודע, בהודעה. על סמך מה החשד שלאיש הזה עוד משהו שם?**
 ת. אני מפנה את בית המשפט. יש סעיף 1 וסעיף 2 בתוך המתווה, אותו לא חשפנו וביהמ"ש התבקש לאשר את איש החשיפה. אני מזכיר, גם עד ששיתף פעולה, היו הרי עוד חיפושים, הכל היה בסדר והחזירו לאחר מכן. אפשר להתחיל היום, אם יתנו את הסיסמאות לטלפונים וזה ייקח יותר מהר.
 ש. **הם נתנו את הסיסמאות.**
 ת. לא רשמנו את הסיסמאות, הם פתחו בעצמם. בית המשפט רואה אלפים של תיקים כאלה שלוקחים את הטלפון, מעתיקים, עוד לא ביטלו את כלל הראיה וטוענים אליו והוא פורמאלית מחייב – יש שיקולים ואנו עושים את המינימום.
 ש. **יש לנו נחקר שמסר עובדתית את הפעולות שהוא מבצע ואמר שזו עבודתו, שזה מה שהוא עושה ועשה במקרה הזה. עד פה נכון?**
 ת. כן.
 ש. **וגם שיתוף פעולה של אזרח, גם הביא חיזוקים לגרסתו בהתכתבויות בטלפון שלו. אמר בעל-פה שדיבר עם זה וזה על כך וכך ולראיה הטלפון. נכון?**
 ת. כן.
 ש. **למרות זאת אתם בעמדה היום שאתם עדיין עם חשד סביר שיש משהו שרוליק לא מסר או ירחיב את מעורבותו בתיק הזה?**
 ת. הסברנו. הנחיצות של החיפוש בטלפון, גם של החשוד הזה ששיתף פעולה כמו חשודים אחרים ששיתפו פעולה היא קיימת ואי אפשר לבטל או לאיין אותה, בזה שהוא אכן נתן לנו את הטלפון וצילמנו. יש תמונות והמתווה מתייחס אליו.

ב"כ המבקשת מסכם:

נבקש להיעתר לצו. אנו חוזרים על הבקשה וחושבים שאנו מביאים כאן היום לבית המשפט בקשה מאוזנת, מדודה, כמקובל כפי שעשינו בעבר ובתי משפט אישרו, בעניינם של אנשים שהם יועצי תקשורת, עוזרים פרלמנטריים. הקבוצה הזאת היא קבוצה שהחוק לא מעניק לה חסינות, לא מעניק



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

לה חיסיון ובכל זאת אנחנו בעידן של פרקליט המדינה הנוכחי והיועמ"ש הנוכחי ואני מכיר את כל התיקים האלה – יש מדיניות ברורה שאומרת שהחיפוש יהיה מפוקח ומונחה במגבלות של הפרקליטות, בדרך כלל בכתב ונציג את המגבלות האלה שהן קפדניות במיוחד, נעתיק מגבלות ממטריה משפטית של האזנות סתר שהיא רגישה יותר ונייבא אותה.

מדובר בבקשה לארבע מכשירי טלפון, לקציבת זמן של 3 ימים ואך ורק לאפליקציות להעברת מסרים וקבצים ותמונות שנוצרו במכשיר.

כיוון שמבחינה טכנית התהליך הפורנזי הרגיל בכל תיק, גם בתיקים הרגישים והכי רגישים, אנו אומרים כך: תמיד התהליך מתחיל בפריקה מלאה של המכשיר בגלל כלל הראיה הטובה ביותר, בגלל שתהא אחר כך טענה לפגם ואולי לפעמים תוך כדי החקירה ירצו לבקש מביהמ"ש, לא לבד, מביהמ"ש להרחיב את הצוהר על-פי הנחיה שלו ועשינו את זה בתיקים רגישים וזאת למה? כי התפתחה החקירה וזה המצב שאנו נמצאים. אנו לא בסוף החקירה, אלא באמצעה.

אשר לפגמים – הייתי שותף לשיח שהחל אחרי הפניה של חברי, עו"ד מיטשל וחדד ופנו ליועמ"ש ושמעתי שהוגשה תלונה למח"ש היום אחה"צ. יש חשש לפגמים וחריג שיש אמירה כבר עתה של משרד המשפטים לגבי בירור שצריך לעשות ואני יכול להגיד שהם לא פעלו על-פי הטופס. יש מדרג נורמטיבי, לפי החוק לא קשור. עשיתי טעות, כי בית המשפט אמר לי והבנתי שלא היתה כל התמונה, אז אחזור – לא עבדו לפי הנוהל, הכוונה שלא קיימו שניים מתוך שלושת אבני היסוד המופיעים בהלכת בן חיים. האבן הראשונה זה אתה מברר הסכמה, שואל האם מסכים; השניה זה שאתה אומר שאתה לא חייב להסכים; השלישית זה שסירובך לא ישמש לחובתך. פה, באירוע האם אתה מסכים – לבית המשפט כל ההודעות ואפשר להתרשם. הפרשנות זו חקיקה והלכה פסוקה זו הלכה פסוקה.

החוק שותק לעניין חיפוש והסכמה ולימים, משרד הפנים מציעים לעגן את החיפוש בהסכמה בחקיקה וכרגע עובדים לפי ההלכה הפסוקה שהיא הלכת בן חיים ולכן טענתי לזה ושה יהיה מונח רגע לפני בית המשפט כשהוא רואה את כל התמונה, אז לא הלכו.

אז האם יש פגם משפטי ומה משקלו? אין תקדים למצב בו בשלב כזה שוקלים פגם שהוא לא במישור של עצם התפיסה. למשל, הלכת לבית משפט בחו"ל כי אין סמכות משפטית, אבל כאן זה ברור. אם באים לשקול פגם אז מתי שוקלים אותו? כל ההלכות ידועות ואין צורך לשנן את ההלכות. אז תמיד עושים את זה בסוף ולא בהתחלה. בסוף של מה? בסוף המשפט ואפילו לא בסוף החקירה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

טיעון שני אומר, מתוך הלכת בן חיים ניסיתי לומר ויכול ובסוף נאריך את הפגם על ידינו וניתן לו משקל כלשהו, אך אני יכול לומר שבן חיים זו הלכה שנכתבה על שלושה תיקים ובשלושת תיקים, לפי בדיקה זריזה שערכתי, אלה שלושה מקרים ש"נפלו" על נחקרים. לא הזמינו אותם טלפוני. פעם אחת זה מקרה שנופלים עליך בהפתעה ואני חושב שיש הבדל משמעותי בין זה לבין שמזמנים אותך טלפוני, יש סיפק בידך להתייעץ עם עו"ד, מסתכלים מי הנחקרים וזה לא אומר שמדובר על אותם אנשים עם התחכום והמערך המשפטי הקבוע. הרי הם מתנגדים שנסתכל, כי הם טוענים שאולי יש ייעוץ משפטי.

בוחנים על-פי נסיבות המקרה, נסיבות העניין גם. הנחקר של עו"ד חדד אומר "לא דיברתי עם עו"ד חדד, תתקשר אם יש בעיה".

חלק מהנחקרים וזה עלה מהחקירות, בשלב מסוים אומרים "אני מסרב" ומה עושה החוקרת? מפסיקה את החיפוש. מה זה אומר? אנו יכולים לטעון טענה ואני לא יודע כי אין לי את הכלים ואני סבור שגם לחברי ולביהמ"ש אין את הכלים. אני סבור כי אחריתו של דבר מלמד על תחילתו של דבר. אם אתה אומר שאתה לא מסכים יותר ואז עוצרים את החיפוש, אז זה אומר שחשבו שיש הסכמה בתום לב? תום לב זה משהו שצריך לבדוק אותו? אם יהיה כתב אישום אז יעלו את החוקרת על הדוכן בחקירה נגדית, יצלבו אותה, אחר כך יעלו את החשוד שיהיה אז נאשם וביהמ"ש ישפוט. איך אפשר לצפות מביהמ"ש בשלב זה ליתן משקל שתוצאתו משליכה על צו החיפוש? אנו טוענים שמשפטית, בנסיבות המקרה הזה לא ניתן וגם לא ראוי לעשות זאת בשלב הזה.

לשאלת בית המשפט בחקירות מסוימות, כשהעבירה עצמה מבוצעת אגב שימוש במכשיר טלפון אז זה קלאסי, כי אם אתה לא נותן צו כזה החקירה מתמוטטת וביהמ"ש שדוחה צו חיפוש, גוזר "גזר דין מוות" ומצד שני יש מקרים בהם הרלוונטיות של הטלפון מאולצת ואז דוחים את הבקשה ודבר לא קורה ויש את המקרה שלנו, שיש בו גם היזק כי היתה שם התכתבות שאני מבין שנחשפתם אליה בדרך שנחשפתם אליה. אני אומר שפועל יוצא ממה שאמר עו"ד אפשטיין, שהנחיצות של הצו הזה בשלב שאנו נמצאים בו, גם אם אני מניח שהרלוונטיות של צו חיפוש בחומר מחשב היא בינונית ואני מוסיף לזה את הנחיצות ושני פגמים משמעותיים שנפלו, אחד מהן זה בן חיים והשני זה שלא פניתם לבית המשפט ובעניין בית המשפט לא דובר על זה כל כך, אבל המשמעות שהיה לי זמן לפנות לבית המשפט ולא עשיתי כן נדונה בפסיקת בית המשפט העליון ואפילו בתיק הזה, בחלק השני שלו בעניין של אלוביץ', שם אמר כבוד השופט שנכון שאפשר לעשות דברים מסוימים בלי צו בית המשפט, אבל המדיניות המובהקת היא צו וזה לא שהחקירה מתמצת בסוגיית הסמכות.

בהנחה שהחקירה תימשך גם בלי הצו הזה, השאלה האם לאור הנסיבות הללו לא נכון לדחות את הבקשה שלכם לצו – אני משיב: ראשית, מבחינת הסיווג שהציע בית המשפט הנכבד וכמה התיק



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

הזה "סייברי" ותלוי תקשורת – אז הוא לא תלוי תקשורת ברמה הזו, זה לא עבירות באמצעות הטלפון. גם בית המשפט אמר שזה לא עבירות שהטלפון לא רלוונטי בכלל. צריך להבין, בשלב הזה אנו טוענים שלא פענחנו את כל השרשרת. אנו כן יודעים להגיד שהחברים שהיו בנקודת הקצה פעלו בשליחות של אחרים. כשעלינו לצוות ניו מדיה הבכיר ראינו וכך אני מנתח את הדברים, ראינו חוסר שיתוף פעולה. אני גם לא רוצה להיכנס לפני חברי, אבל אפשר לשאול שאלות במעמד צד אחד – האם X מעורב, יזם, שילם כסף. האם זה לא חשוב לדעת מי זה ה-X הזה? אם יש X כזה? האם בית המשפט רוצה להגיד שבחיפוש ממוקד כמו שאנו מציעים ואגב, לא שמעתי תנאי שמתווכח עם הסייג. שמעתי רק את ההתנגדות העקרונית.

הצענו מדוד, שקול ומרוסן ואני חושב שאנו ממש נחטא, רשויות האכיפה, נחטא לתפקידנו ויוטל פגם משמעותי ומהותי גם על הקיים. אני לא מקבל את הטענה של כלל הראיה הטובה ביותר. גם על הקיים וגם על פוטנציאל פיתוח החקירה. ראיתי שנטען ועכשיו גם הבנתי מחבריי, שבכתב הערובה נטען שנאסר יצירת קשר גורף בעוד שבהודעות במשטרה שישנן לפני בית המשפט יש אמירה קצת אחרת ואני מבהיר לאחר בירור – המגבלה היחידה היא לדבר על ענייני החקירה. רוצה לומר, אין מניעה לדבר עם כל אדם על כל עניין שאינו בחקירה.

אני שב ואומר, בית המשפט יראה גם בהודעות. אין שם שיתוף פעולה ובתיק אין אפשרות מבחינת ה"שרשרת של התיק". יש תיקים שהאופן שהם מתפתחים, בין אם בקבוצה המאוד טכנולוגית ובין אם לאו. בא אדם שלפעמים הוא מתלונן או עד תביעה והוא מספר מההתחלה ועד הקצה וזה לא המקרה כאן. זה "מתגלגל" מהאחד לשני. חלק מתשובות הנחקרים כאן הן מתחמקות, הוא אומר "אני לא זוכר למי העברתי, ייתכן שהעברתי ל-X" יש אמירות כאלה.

אני לא מקבל עובדתית שאין לעניין הזה נחיצות ואני סבור שלא ניתן לשפוט את עוצמת הפגם בשלב הזה. כן ניתן להגיד את העובדות, מה היה. מה המשקל של זה? אני סבור שאי אפשר לתת לזה כרגע משקל במובן זה שאומר "כתוצאה מפגם". נגיד וביהמ"ש מחליט שיש פגם, אבל אני חושב שיש עוד קפיצה משפטית חסרת תקדים. נניח שהוחלט שיש פגם ואז נאמר שבעקבות הפגם הזה נשלל החיפוש. פה מבקשים לפסול אפילו לא ראיה נגזרת.

בית המשפט מחזיר אותי לסיפור של הפרטיות ולא לוקח אותי לחסינויות. אם אני מסתכל בתיק הזה על אינטרס ציבורי לעומת פרטיות, אז אני לא נותן לזה מעמד ייחודי לזהות המעורבים מבחינת תפקידם. אם כך, אז אני חושב שהצעתנו, כי אני מניח שביהמ"ש גם שופט צווים ויודע כמה חריג ונדיר שמבקשים פגיעה כל כך מצומצמת בפרטים. אם בית המשפט נותן לזה משקל, אז הטענה כאילו החלופית בהקשר הזה, היא שהפגם בא לידי ביטוי בכך שאנו מצמצמים את החיפוש.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

בגלל העובדה שאני שומע את הערות בית המשפט שמתייחס לפגם, בגלל שחבריי טוענים כל מיני טענות נגד החוקרים ואפילו לצערי אחד מחבריי גם השיב זדון של הפללה, אז אני מציע כך – נכון אמרתי עותק פורנזי שצריך להישמר? אז שביהמ"ש ישמור את העותק הפורנזי אם לא מאמינים לנו. הרי חוששים שרוצים להפליל בכוונה. אני צריך את העותק המלא מסיבות פורנזיות ולא כי אני רוצה לעיין בו.

בהתייחס לעבירה של הטרדת העד ולמה משום מה מישוהו כאן חושב שאנו מקלים בה ראש – אנו לא מקלים בה ראש. הטרדה של עד יכולה להביא למורא ופחד לא רק כלפי העד הספציפי הזה, אלא גם כלפי עדים אחרים שיושבים עכשיו ולוטשים עיניים אל הדיון הזה.

עו"ד אפשטיין מסכם:

הכנתי סיכום מאוד משפטי, אבל לאור דבריו של חברי, אציג את דבריי ואת החומרים שאני מניח שכולם מכירים. דווקא מודל ה-X הוא החשוב וזה מה שגרם לי להסיט את סיכומיי. אזרח במעמד נמוך יותר מבחינת הגנת החוק מאשר חשוד ונאשם במעמד הרבה יותר גבוה מהם. עובדת היותו של אדם חשוד שולפת מן הגנה, מערך שלם של הגנות וזכויות. תמיד נרצה לראות טלפון של חשוד. איזה טלפון של מישוהו באולם לא ארצה לראות? תמיד בטוח שהטלפון יצביע על מיסטר X שמדיר את שנתנו. תיקים אבל נמצאים במסגרת מסוימת ואני בטוח שלמדינת ישראל שאני גאה להיות חלק ממנה, מדינת ישראל יש לה הרבה מאוד כלים לדעת מי מבין החבורה הכי רצינית במדינת ישראל שמתעסקת במערכות בחירות קיים. מה אומרים לבית המשפט, שבאו לתחנת משטרה בזכרון יעקב ומישוהו אמר מישוהו לגיסתו וגיסתו הביאה את הטלפון? יש אפשרות בתיק ללכת על עקבות, כמו שבמודעות שלנו אנו הולכים על עקבות – ט.א בזירה, נמצא אדם וזה פתח על זה ועל זה. כאן שיטת העבודה של הנחקרים, אופן העבודה של הנחקרים והעובדה שגם נחשפו, אז יש קושי ושמות המשפחה מבלבלים גם אותי בתיק הזה.

אבל נחשוב בדבר אחר – ברגע שמוכן מאליו, פשוט לנו – זה אמר לזה וזה אמר לזה. השאלה האם יש מיסטר X או לא ולקחת את הכלי של פגיעה בפרטיות? הרי חבריי היקרים והמאוד מוצלחים אומרים שהם לא יודעים האם יש X. הרי מה קשה? אפשר לתת לבית המשפט מזכר, חומר סודי שאומר שהדבר הזה והזה קיים. אנו מבינים את היחס בין ראיה לבין מידע ולכן הרעיון של מיסטר X מסוכן לחופש האדם.

אין אדם שאין בטלפון שלו הרבה X, כולל בטלפון שלי. גם שאלת הצמצום או אי הצמצום, הרעיון שאומר "אנחנו מחפשים את חקר האמת והטכנולוגיה המציאה מכשיר חדש שיכול לחסוך כל דבר אחר, אז מי שנכנס לתחנת משטרה במקום שיקבל עוד מעטה של הגנה, אנו מסירים מעליו הגנה". רוצה לומר, לא צריך לדאוג, גם את X, Y ו-A הם לא יעשו כלום. התמימים האלה שהם כל הארבע שמישיבים פה, אנשים עובדים ויכול להיות מאוד שהמשטרה תגלה שם משהו שיעזור לה למצוא



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

משהו לפשע. אני מניח את זה כרעיון. זה מובנה במכשיר הטלפון ומה שאומרים חבריי היום שסיימו את המהלך של אבחנה, הגנה או של מבנה החוק, כי גם החוק יצר איזשהו מבנה לאירוע המאוד טראומתי הזה.

אני מבקש להטיל משקל רב, לשכלל קודם כל את שאלת הצורך שהיא לא אוטומטית, כי אחרת נמצא עצמנו שאדם שבא לתחנת המשטרה יבוא גם בלי רכב, בלי טלפון, גם בלי בגדים. אנו יודעים שכדי לקחת טלפון צריך להגיע לבית המשפט ואני לא מקטין את העבירה.

אשר לדברי חברי – חוק העונשין הוא לא ספר קומדיה וכל סעיף בו חשוב וחוק העונשין מתייחס לאנשים ולא רק לעבריינים. אמרתי שהתיק קשה, כי גם נשאלת השאלה איפה, אולי אפשר ואולי אי אפשר. אם נכנסים למסלול חוקי אז צריך להיות פורמאלי. אי אפשר להיות לא פורמאלי בתחנת המשטרה וזה קורה הרבה פעמים, אנו מסתדרים ואני לא מגדולי המבקרים. כולם יודעים להסתדר עם תחנת המשטרה, אבל אי אפשר להיות במסלול לא פורמאלי בתחנת המשטרה ולהגיד גם בבית המשפט שזה מסלול לא פורמאלי.

התקווה למצוא משהו לא מספיקה בצו.

ב"כ המבקשת:

הרצון של לחסוך זמן ולא לעשות דיון במעמד צד אחד יכול ליצור רושם מוטעה. לא אמרתי מי X ולא ספקולציות ולא המצאתי X (מציג לבית המשפט חומר ראיות). זו דוגמא אחת שמצאתי תוך כדי לעניין נחיצות. הוספתי דוגמא ואמרתי שזו לא איזו הודעה מוחלטת. לא רמזתי מיהו X, לא אמרתי שיש פרסונה ספציפית שקוראים לה כך וכך, אך הצגתי לבית המשפט מה שהצגתי.

עו"ד אפשטיין ממשיך לסכם:

בטיעון של חברי ונעים לראות שפרקליט עושה פעולת שוטר, אך הטיעון של חברי מתעלם ומה שהוא אומר זה "תשמע, היום אין צורך לדון". הרי תמיד לחקירה זה יכול לחסוך משהו. השאלה לפתחו של בית המשפט היא מה יקרה בפעם הבאה? התשובה פשוטה – או שיעשו בצווי הבוקר עוד 4 ניירות ביום בכל הארץ וביהמ"ש על משמורתו יסתכל ויאשר או לא יאשר וכולנו יכולים לעשות סימולציה, שאם היו באים לבית המשפט לפני החקירה עם ההתכתבויות, אז השופט רואה ויודע. אשר לסימולציה, אם היתה קורית בסוף אז אני לא מאמין שביהמ"ש לא היה נותן את הצו. פה אני שמח שחברי קם – זה לא יכול להיות גן ילדים ושמדינה אשר לא עושה את החובה שוענת לצורך ולבעיה שנוצרה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

אם הייתי בתיק רצח יכול שהיה לי יותר קשה. אם הייתי נאשם שותק אז יכול והיה לי יותר קשה, כי אם הטלפון מסתיר את מקום המחבוא של השודדים היה לי קשה. אבל הטלפון עכשיו עושה נעים, יותר טוב ממה שיש, קצת, אולי כן ואולי לא. אז מתי אנו נסדר שהעסק יעבוד מסודר? יש גבול לכמות החומר להעמיס על בית המשפט, אז אולי רק בראשי תיבות: אנו בפירוש בעולם האזנת הסתר ולא בעולם הראיה החפצית, ז"א הפרי המורעל והדבר הזה פועל נגד חבריי. אנו לא יודעים האם נפל הפגם אז הוא נפל ונדמה לי שזה עוד העמסה על זכויות האדם להגיד שפגם שנפל אני יודע לתקן. אני מקבל עכשיו צו בדיעבד ואגב, בדיעבד, צומצם וכל המילים. חבריי הזכירו את הלכת "בן חיים" ואנו אחרי "בן חיים", גם על דעת חבריי. ראיתי פס"ד של "יונייטד סטייטס" וכולם מבינים את ההבדל בין 32, לתפוס את הברזל לבין ההיגיון. לא תהיה עוד הזדמנות להבהיר את המאבק הזה ואת הצורך בסדר הזה כמו בתיק הקטן-גדול הזה.

ב"כ המבקשת:

אני מנסה להראות בעוד דוגמאות על הנחיצות.

עו"ד אפשטיין:

אני מתנגד, זו לא שיחה חופשית. חברי טוען בין לבין ונכון, הנחיצות זו בעיה שלהם.

ב"כ המבקשת:

אני מפנה להודעתו של אודי לעניין הנחיצות, לעניין התשובות הכאילו מתחמקות ושנמצא לזה תשובות בטלפון – שורות 111-118 לעדות יהונתן אורי. כן מפנה לשורות 88-91.

עו"ד חדד:

ננסה לצעוד כאן בצורה מאוד ברורה – אנסה לטעון את הטענות בצורה מאוד סגורה ואנו חושבים שאי אפשר לצאת למסלול הזה בלי להתחיל בהוראות החוק. נתחיל בסעיף 32 ב"..." (מצטט הסעיף). פה לוקחים טלפונים שהם של הליכוד, מי שקבע את המושג שטלפון או מחשב זה חברי, דוקטור חיים והוא זה שאמר שלמעשה טלפון הוא מחשב. אז קודם כל, עצם התפיסה של הטלפון היא לא חוקית, כי מדובר בתפיסת מחשב לפי סעיף 32.

אזכיר מה שעלה מהתשובות של סגן ניצב צחי – מגיע עופר לחקירה כשהוא בלי טלפון סלולארי. סגן ניצב אחר בלהב 443 אומר לעופר שיביא לו את הטלפון "אין לי טלפון" והוא לא אמר לו שהוא חייב למסור את הטלפון או שהוא יכול לסרב והוא לא אמר לו שלסירוב לא תהיה משמעות. הוא אמר "אתה חייב להביא את הטלפון" ואז הוא הולך איתו יד ביד לרכבו אשר מחוץ לה ועושים מעין



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

חיפוש, תופסים את הטלפון ולוקחים אותו. קודם כל, עצם השגת הטלפון מקורה בחיפוש לא חוקי והאירוע הזה קורה לפני שאפילו מתחילה החקירה. ז"א, הוא רק מגיע לשם ואני חושב שטרם הזהירו אותו. לוקחים את הטלפון ותופסים אותו בחיפוש לא חוקי ומכאן קורה הדבר המדהים הבא – מבקשים ממנו לפתוח את הטלפון, אין צו לפני כן ובהקשר הזה, ממה שאומר כבוד השופט עמית ובהלכה לעניין אלוביץ, אשר אומר שכשיש אפשרות להשיג צו חיפוש אתה לא יכול לסמוך על ההוראות המוקנות לך לפעול ללא צו וקל בחומר בדברים של חדירה לפרטיות.

כשאני חוזר לך לתוך המחשב, כשאני מסתכל בצפונות ליבך ללא היתר, הדבר הזה חמור שבעתיים. יש אפשרות לעשות זאת עם סמכויות של שוטר, אך בחדירה למחשב אין אפשרות כזו. סעיף 23א(ב) אומר כי "על אף הוראות פרק זה לא ייערך חיפוש בסעיף קטן א' אלא על-פי צו שופט לפי סעיף 23..." (מצטט את הסעיף).

זאת אומרת שלהסכמה אין משמעות ומדובר בחיפוש מיוחד שאי אפשר לעשות אותו בהסכמה. ירצה האדם להסכים עד עמקי נשמתו לחיפוש כזה, הוא לא יכול לפי החוק, אלא רק עם צו של שופט.

מסתבר שאפילו הסכמה כפי שביהמ"ש העליון מגדיר אותה ואנו יודעים מה היא הסכמה מדעת, מודעת, לא היתה פה. סגן ניצב צחי העיד בהגיונותו שלא אמרו לאף אחד שמותר לו לסרב. להפך, אנו יודעים מה תחושת המחויבות של נחקר בחדר חקירות וזה לא בית קפה. העובדה שארבעה אנשים הגיעו לחדר חקירה ושארבע אנשים הסכימו לחיפוש לא מרצונם הטוב והחופשי, אלא מתוך זה שהרגישו עצמם מחויבים לחיפוש. למה? כי כשאתה ביחידת העילית של משטרת ישראל וחוקר אותך סגן ניצב ומבקש לפתוח את הטלפון – אנו כבני אדם מעוגנים בציות וזה מה שהוביל את האנשים לפתוח את הטלפון, בהסכמה שלא מדעת, שהתקבלה בלי שנאמר להם שהם יכולים לסרב, בלי שנאמר להם שלסירוב הזה אין משמעות נגדם ושם אנו נמצאים.

מה חברי מנסה לעשות? הוא מנסה לפתות את בית המשפט, להתיר את החדירה למחשב בגלל הודעות שמצאו שאולי אפשר יהיה למצוא בעקבותיהם עוד הודעות. אבל החטא הוא בהודעות הראשונות. אי אפשר להשיג הודעות בחטא שפוסל את ההודעות האלה ואז לומר "רגע, תראה מה מצאתי. בית משפט, בוא, תלבין לי את הראיה הזו". היום מבקשים מביהמ"ש להלבין את הראיות שהושגו שלא כדין.

בדיוק בנושא הזה ישב על המדוכה בית המשפט העליון, כבוד השופט מדליס והשופט דנצינגר, בעניינו של פרחי נ' מ"י, שם גם בית המשפט העליון בשאלה האם אפשר להלבין ראיות שהושגו שלא כדין – זה שמבקרים אחורה, זה לא אומר שצריכים לחטוא כדי להגיד שחטאנו.

אומר בית המשפט העליון: "אופייה ותוכנה", שם היתה ראיית ד.נ.א. שהושגה שלא כדין ואז אומרים שהיה כדין "...". (מצטט) ואומרים שלא נלבין את הראיה הפסולה באמצעות אותה ראיה. כאן רוצים להלבין את הראיה שהוצגה. הצילומים הם בדיוק אותן ראיות ששיגו בעקבות הצו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

אני חושב שהיה צריך לעצור ולהמתין לצו של בית המשפט. לשאלת בית המשפט מה היה קורה אם היו מגיעים עם הנתון הזה בלבד, ללא החומר של הטלפונים והיה צריך להחליט האם ליתן צו מדוד אם לא, והאם זו לא שאלה בעלת משמעות ובנוסף, כשמוספים לזה הפגמים שנפלו, מה המשמעות של זה? האם זה יוצר חוסר יכולת לשאלה של האפשרות להוציא צו כזה בדיעבד, אני אומר הלבנה וזה צו שונה בכל זאת – אני משיב: בענייניו של פרחי – הרי ברור שהמעשה הנוסף שעשתה המשטרה כדי להשיג את הד.נ.א. שלו – היה כשר. זו נקודת המוצא של פרחי. אך ביהמ"ש העליון אמר שאל לנו להלבין באקט מיוחד פסול מוקדם. מרגע שקיים פסול כזה אין אפשרות משפטית להלבינו. במיוחד כשמדובר בראיות זהות. אצלנו הן זהות ממש.

החשד הסביר בענייניו של חברי חיים שיש מספר סיפור שמכיר את כל האירוע ומסר למשטרה, ובעקבות הסיפור שלו אנו יכולים לבוא ולחקור את כולם – מה שקרה פה שהחקירה התקדמה עקב בצד אגודל או באופן מתגלגל, זה אומר שאלמלא החקירות שנעשו לא היו להם חשד סביר. החשד הסביר בא לעולם בעקבות הנתונים שמצאו בטלפונים סלולריים בחיפושים שאינם חוקיים. בכל מקרה, משעה שהדבר נעשה לשאלה הזו יש משמעות אך היא מוגבלת לאור הלכת בית המשפט שאומרת שאי אפשר להלבין ראיות. לו היו מזמינים את פרחי ולוקחים ממנו ד.נ.א. – אלמלא אותו פגם ראשוני לא היתה מגלבה לאסוף את הבדל ולמצוא את הראיה להרשיעו בעבירה. אך בית המשפט אמר שמדובר בדבר שהוא פסול מיסודו. מה שקרה לפני כן משפיע על מה שקורה כעת. הסיבה שהם לא ביקשו צו מביהמ"ש היא פשוטה – לא היתה להם עילה לבקש זאת. מדובר על יחידת עילית של המשטרה. היתה להם סיבה שלא לפנות לבית המשפט, ואם חיפשו לעשות קיצור דרך אזי זה חמור יותר.

היתה שאלה שלישית – האם יש משמעות לסוג החשד במובן זה שביהמ"ש יכול לומר שלא דין רצח כדין שימוש לסמים לצריכה עצמית. ביהמ"ש אומר שהכלים החקירתיים בעבירה אחת לא נכונים לתיק אחר. אני סבור שזו חובת בית המשפט. אני סבור שהעיקרון בשיטת המשפט הישראלי – הוא עקרון המידתיות. לא יתכן שאת הנשק האטומי נפעיל ביחס לאירוע התפרעות באחת הערים, למרות שלכאורה אנו יכולים. אין מגבלה חוקית. אנו יודעים שהעבירה בעונש בצידה גבוה יחסית – היא עבירה חמורה.

יש משמעות לסוג החשד שנחקר. חשד לגבי עבירה חמורה מאוד מצדיק כלים חמורים מאוד. לא דין הטרדת עד שבאים לעד ומאיימים עליו כשהם חמושים בנשק – ואומרים לו שאם יעשה כך או כך יפגעו בו, לבין מקרה שבו שולחים רכב של ברסלב להשמיע 10 פעמים מלל קצר מאוד. מלל שיש



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

בו משום פגיעה פוליטית והוא משמיע דברים שעד הראיה אמר. האירוע מצולם ונשלח לכתבים במהלך קמפיין בחירות. בזמן זה יש פרסומים של חקירת פילבר, ויש חשש שזה יזלג. האירוע הזה הוא גימיק כדי שהתקשורת תשדר מה שהוא אמר לראיון שלו לעמית סגל. אי אפשר להתעלם מההקשר. אני מוכן לקבל את זה שזה לא רעיון נבון ואף מטופש. זה בוודאי ממקם אותנו באזור מסוים של חומרה. ואזי אנו צריכים לשאול עצמנו – האם בתיק שכזה פעולת לקיחת טלפונים היא פעולה נכונה. ואזי אי אפשר לראות את כל השתלשלות העניינים. בעבר דוקטרינת הגנה מן הצדק, יכולה היתה להיות רק בשלב המשפט. אך בית המשפט החל להכיר בדוקטרינה זו גם בשלבים מוקדמים יותר, בחיפושים, חילוטים, ועוד. אלו כללי צדק. מה יקרה אם ניתן צו? נלבין להם את הראיות? נמלא את החסר בתיק?

אם מישוהו מגיע ללא טלפון לחקירה, מותר לו שלא יחטטו לו בטלפון. אפילו אם זה שוטר בכיר. ואז הוא מוצא עצמו שמלווים אותו לרכב בכדי שיביא את הטלפון. זה דבר נורא ואיום. הוא מחייב כאן ועכשיו. ביהמ"ש חייב לגבות מחיר על התנהלות שערורייתית.

להגנה מן הצדק יש תכלית מחנכת גם. להלכת יששכרוב יש תכלית מחנכת. לו היינו מדברים על מקרה אחד, אז אולי לא צריך לחנך. אך זו שיטה. זה לא רק ארבעת אלו, גם השניים שהסכימו על בסיסם הגיעו לאחרים. זה דבר פסול מיסודו.

בית המשפט אמר שהוא רואה הרבה תיקים. בית המשפט ישאל עצמו מתי הוא ראה אירוע שכזה, שבו על סוג כזה של עניין יחידת עילית חוקרת ותופסת טלפונים. למה שעד שכזה יזכה להגנה הרמטית יותר מעדים אחרים? זו פרקטיקה.

בנוסף, התראיין עו"ד של עד המדינה מיד כשזה פורסם, ואני מצטט: "פילבר לא הרגיש מוטרד בזמן אמת וגם לא בדיעבד...". אני חושב שזה חשוב גם אם עד המדינה רואה את זה, ולשאול אם הוא רואה בזה אירוע מינורי למה התגובה לא פרופורציונלית?

אנחנו אומרים שהכל פסול זה לא פירות העץ המורעל אלא העץ מורעל ובמיוחד לאחר הפסיקה בעניין פרחי.

עו"ד סבג: לאחר שחבריי טענו לעניין ולעומק איני מתכוון להאריך ורוצה להצטרף לכל הדברים ולומר לבית המשפט בצורה טלגרפית מה יש כאן: יש כאן פעולה של משטרה בניגוד לחוק, ועל כך דומה שאין מחלוקת.

עו"ד ויסמונסקי: אני מתנגד לכך. יש מחלוקת.

עו"ד סבג:



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

לא צריכה להיות מחלוקת שנפלו פגמים כאן, ביחס לעבודת המשטרה, לגבי החיפוש – בניגוד להלכת בן חיים והפגם השני הוא בכך שלא פנו לביהמ"ש על מנת לקבל צו חיפוש, כעניין של שיטה ולא טעות. בעקבות אותן פעולות לא חוקיות התקבלו תוצרים. עשו את אותן 4 טעויות עם 4 נחקרים אם לא שיש. בעקבות זאת עלה צורך בצו. בעקבות זאת – נוצר שרץ – שזה המסמכים שמגישים כאן שהתקבלו שלא כחוק.

הלקוח שלי נחקר בשלב מאוחר יחסית, ואני רוצה להאמין שעצם היותו מנהל או מקורב לא צובע אותו כמו הדימוי שהציג חברי כחשוד. החשד הסביר נוצר בעקבות דבר זה. כעת לבוא לבית המשפט עם נתונים אלה ולהציג את בית המשפט כביכול בפני דילמה, שללא החדירה ובלי תוצרי החדירה שהושגו בניגוד לחוק, החקירה תינזק ולא תתקדם, ואז זה יהיה "אשמת" בית המשפט. אני סבור שטיעון שכזה לא צריך לבוא. בכל הכבוד, אם בית המשפט יתיר חס וחלילה שימוש בתוצרים אלו, הדבר הזה עלול לפתוח פתח ולקבע פרקטיקה שהיא פסולה מיסודה. לסיכום, אבקש לדחות את בקשת המדינה ולא להיעתר לה גם חלקית.

עו"ד ויסמונסקי:

לשאלת בית המשפט האם לא נכון לבצע הבחנה בין השניים שנחקרו מוקדם יותר והשניים שנחקרו מאוחר יותר, לגבי שאלת החשד והזיהום, אני מפנה את בית המשפט לעדויות שכן אינן גדולות בהיקפן. יש שילוב: יש דברים שנמסרים על ידי הנחקר, וחלק מהדברים קושרים אחרים. האמירות האלה אינן תלויות בחיפוש שאולי ייקבע לגביו שנפלו בו פגמים. שנית, יש עוד אנשים שנגבו מהם עדויות, הם זומנו לחקירה, ומחליטים תוך כדי שמזימים את החשד. הקביעה שההגעה למאוחרים היא הגעה שבבסיסה פגם – יש דרגות גבוהות יותר של פגם. אין מקרה שנכנסו לתהליך הסכמה ולא מילאו חלק מההסכמה.

עו"ד חדד:

הסתבר במהלך הדיון שיש קבוצה סודית מסווגת שלתוכה הוקלדו הודעות, וביהמ"ש לא זכה לראות זאת. אי אפשר להתעלם ממנו, גם בשלב בו אנו נמצאים עכשיו.

עו"ד ויסמונסקי: גם אני כשאני מתייעץ בבית המשפט אני מתייעץ עם אנשים מתחתי ומעליי.

החלטה



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

לפני בקשות להוצאת ארבעה צווי חיפוש בחומר מחשב, וזאת ביחס למכשירי הטלפון האישיים של החשודים בעבירה של הטרדת עד. מדובר ב-4 מכשירי טלפון שנתפסו במהלך חקירת החשודים. מושא העבירה הוא עד המדינה בפרשה שכונתה פרשת 4000. עד המדינה הגיש תלונה ביום 4.9.19 לפיה רכב הגיע בסמיכות לביתו והשמיע קריאות במערכת הכריזה ובאמצעות הקלטה חוזרת הכוללת קריאות שיחזור בו מעדותו וכוללת דברים בגנות התנהלותו.

לאחר הגשת התלונה החלה חקירה אשר הובילה למעורבים שונים. על פי החומר בתיק מעורבותו של מר עופר גולן החשוד בתיק זה, הייתה משמעותית. במהלך חקירת החשוד, בהסכמתו, עיינה החוקרת במכשיר הטלפון של החשוד. אין מחלוקת שמדובר בחיפוש בחומר מחשב לכל דבר ועניין. אין עוד מחלוקת כי כאשר החשוד גולן התייצב לחקירה בעניינו, לא החזיק בידו את מכשיר הטלפון ולכן הוא התבקש על ידי היחידה החוקרת להגיע חזרה לרכבו כדי להביא עמו את מכשיר הטלפון, ולשם כך אף התלווה אליו קצין בכיר.

בשלב מסוים בחקירה, החשוד התנגד להמשך החיפוש והחיפוש אכן הופסק, לא לפני שצולמו צילומי מסך של המכשיר, ואף נעשה ניסיון לקבל הסכמת החשוד לעיון בתכתובות נוספות. בעניין אחרון זה קיימת מחלוקת בין הצדדים, בעוד ב"כ החשוד טוען כי החוקרת בתיק הספיקה לעיין בתוכן התכתובות האחרות, ב"כ המבקשת טען כי למשמע התנגדות החשוד הופסק העיון באופן מיד.

יום לאחר מכן נחקר מר ישראל איינהורן, שאף בעניינו התבקש חיפוש בהסכמתו במכשיר הטלפון שלו. כך גם בעניינו של חשוד אחר – מר יונתן אוריך, ביום 27.10.19, וכך גם לגבי חשוד נוסף – מר יוסף שלום – באותו יום.

עיון בחומר הראיות בתיק מלמד כי נערכו חיפושים מסוימים במכשירי הטלפון של החשודים, וזאת בהסכמתם, אך נטען בפניי כי נפלו פגמים רבים באותו הליך חיפוש, פגמים אשר צריכים להוביל למסקנה, כך לשיטת ההגנה, שאין מקום להיעתר לבקשה למתן צו שיפוטי מאוחר שעלול להכשיר בדיעבד פגמים שנפלו בהליך החקירה.

ב"כ החשודים טענו כי נפל פגם בעצם החיפוש בחומר מחשב, מבלי שהתבקש מביהמ"ש, מבעוד מועד – צו שיפוטי כנדרש בסעיף 23א(ב) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)[נוסח חדש], התשכ"ט-1969. כמו כן, נטען כי הסכמת החשודים לחיפוש במכשירי הטלפון, לא היתה "הסכמה



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

מדעת", במובנה לפי הלכת בן חיים, אלא חיפוש במהלך חקירה ארוכה, כאשר הסכמת החשודים – לאו הסכמה היא.

כמו כן, נטען כי נפל פגם בדרישה מהחשוד עופר גולן לחזור לרכבו על מנת להביא עימו את מכשיר הטלפון הנייד שנותר ברכבו, והכל בליווי קצין משטרה.

ב"כ המבקשת הסכים שהחיפוש נעשה בניגוד לנוהל שגזרה המשטרה על עצמה, לפיו יש להחתים את החשוד על טופס לפיו הוא מסכים לחיפוש במכשיר הטלפון, וכי הוא מודע לזכויותיו, לאפשרות לסרב לחיפוש, ולכך שלא תהיה משמעות ראייתית לחובתו בשל סירובו.

ב"כ המבקשת טען כי ככל שנפל פגם, הרי שאין מדובר בשלב בו נבחנות המשמעויות של הפגם וכי מדובר בשלב מוקדם של ההליך, במסגרת בקשה למתן צו חיפוש, והרי טענות נגד קבילות תוצרי חקירה – דינן להתברר במהלך התיק העיקרי.

קיימתי דיון במעמד שני הצדדים, ועיינתי בחומרי החקירה בתיק. על אף השלב הדיוני בו נמצאת החקירה, התקיים דיון במעמד הצדדים כולם, וזאת על פי החלטתי מיום 29.10.19, ומשלא מצאתי כל הצדקה לקיים את הדיון במעמד צד אחד, לאחר שהחשודים היו מודעים לבקשה ובהעדר חשש לשיבוש.

לאחר דיון ארוך במהלכו נחקרו נציגי המבקשת בחקירה נגדית על ידי באי כוח החשודים, הגעתי למסקנות הבאות:

אכן נפלו מספר פגמים בהתנהלות היחידה החוקרת אל מול החשודים בתיק זה.

ראשית, חיפוש ותפיסה של מכשירי הטלפון מבלי שקדמה לכך בקשה לבית המשפט להוצאת צו שיפוטי הוא פגם משמעותי. הדברים נכונים ביתר שאת כאשר מדובר בעבירה מיום 29.8.19 שלגביה הוגשה תלונה ביום 4.9.19, שעה שהחשודים נחקרו בסוף אוקטובר 2019, וחלף זמן בין המועד בו עלה שמם של החשודים כמעורבים לבין מועד חקירתם. בזמן זה, ניתן היה לפנות לבית המשפט בבקשה להוצאת צו שיפוטי.

הדרישה מאחד החשודים שהתייצב לחקירתו מבלי מכשיר הטלפון הנייד לחזור על עקבותיו ועוד בליווי שוטר, רק כדי לחזור לחקירה עם המכשיר, מעצימה את הפגם בהימנעות המשטרה מבקשת



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

להוצאת צו שיפוטי. עובדה זו מלמדת על תכנית חקירה שכוונה מראש לחדירה למכשיר הטלפון (מבלי צו שיפוטי).

שנית, אני מסכים עם טענת הסנגורים כי הסכמת החשודים, מבלי שהוסבר להם בדבר זכותם להתנגד לחיפוש וכי התנגדות לחיפוש לא תשמש כראיה לחובתם, לאו הסכמה היא. בפרט הדברים נכונים, עת מדובר בחיפוש בחומר מחשב שהוא מכשיר הטלפון הנייד האישי .

שלישית, אופן החיפוש שנעשה בטלפונים של החשודים, בכל הכבוד, היה כרוך בתיחום שאינו מוגדר לגבי פונקציות החיפוש וגבולותיו. במהלך החקירה, כך ניתן להתרשם, עיינה החוקרת בחומרים ממכשיר הטלפון, כאשר מדובר בחיפוש בלתי מאורגן ומעט מאולתר, על אף שניכרת בו שאיפה לחיפוש חומרים הרלוונטיים לאירוע ההטרדה בלבד.

רביעית, עיון בחומר החקירה מלמד על קיומו של חשד סביר בעוצמה גבוהה כי החשודים היו מעורבים בקשירת קשר לעבירת הטרדת עד, כאשר מדובר במספר מעורבים שחברו יחדיו לצורך מטרה זו.

חמישית, צווי החיפוש המבוקשים יכולים לסייע בקידום החקירה ובשפיכת אור על עומק מעורבותם של החשודים ואף על מעורבים אחרים.

שישית, השתכנעתי כי אופן החיפוש שהוצע על המבקשת בנספח א' לבקשות, בעניין הנחיות מחלקת הסייבר לחיפוש "מדויק" של חומרי חקירה וראיות הקשורות לאירוע המסויים, לצד המנגנון המוצע שם, יכולים לצמצם את הפגיעה בזכויות החשודים לפרטיות.

שביעית, אני מקבל את טענת המבקשת כי דחיית הבקשות להוצאת צווי החיפוש עלול לפגוע בחקירה.

מדובר במלאכת איזון בין אינטרסים מנוגדים בעלי חשיבות רבה. מחד, האינטרס הציבורי במיצוי חקירה בגין עבירה של הטרדת עד, על החומרה הרבה הכרוכה בעבירה זו, במישור טוהר ההליך המשפטי והחשש לפגיעה בו, לצד חקר האמת ביחס למעורבים שנחקרו ולמעורבים נוספים. מנגד, אין להמעיט ערך בחשיבות ההקפדה על זכויות החשוד. חיפוש ללא צו שיפוטי, במכשיר הטלפון האישי של החשוד, צריך להתבצע בתוך הליך מבוקר, מסודר, שקוף, ולא מאולתר.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

ציינתי את הפגמים שנפלו בפעולת היחידה החוקרת, אך אין לבטל את השיקולים מנגד. החשודים הסכימו לחיפוש במהלך החקירה שקדמה לה אזהרה כדין ולאחר שניתנה להם הזכות להיוועץ בסנגור. מיד עם הבעת התנגדות להמשך החיפוש, פסק החיפוש, ללמדנו שאין מדובר בפגיעה מכוונת או פגיעה בחוסר תום לב. כמו כן, וגם לאחר שהוגשו הבקשות לצווים, הסכים אחד החשודים לצו החיפוש השיפוטי (אך שינה את טעמו, מאוחר יותר). עוד יש לציין כי אחד החשודים (יוסף שלום), הסכים לחיפוש במכשיר הטלפון, רק לאחר שחקירתו הופסקה, קיבל ייעוץ משפטי, ואז חזר והסכים לחיפוש.

שאלתי את עצמי, האם הייתי נעתר לבקשות שבפניי לו היו מובאות לפני שבוצע החיפוש המאולתר במהלך החקירה. אני נוטה להשיב על שאלה זו בחיוב, שכן התשתית הראייתית שהתגבשה באותו שלב, הצדיקה זאת, ויש בסיס להניח שגם לולא החיפוש המאולתר במהלך החקירה, התשתית הראייתית הייתה מספקת ביחד לכל אחד ואחד מהחשודים לצורך הוצאת צו חיפוש בחומרי המחשב. כמו כן, ולנוכח העדויות, ברור כי מכשיר הטלפון היווה אמצעי תקשורת מרכזי בין המעורבים השונים, ומכאן חיוניות הצווים לחקירה.

שאלה אחרת היא, האם הפגמים שנפלו מצדיקים דחיית הבקשה למתן הצווים, כאשר הבקשה שבפניי מדודה ומתוחמת בזמן ובתוכן, וכוללת אפשרות לבקרה שיפוטית קפדנית, תוך מזעור אפשרויות הפגיעה (הנוספת) בחשודים.

המצב המשפטי הקיים, תפיסת חפצים, לרבות מחשבים, איננה מותנית בצו חיפוש שיפוטי (ראו רע"פ 9420/16 שמואל מגד מדינת ישראל (2017)). עם זאת, היה על היחידה החוקרת להצטייד בצו שיפוטי בטרם ביצוע פעולת החיפוש. בהעדר צו שיפוטי, ולמצער, היה על היחידה החוקרת לקבל מהחשודים הסכמה מדעת, במובנה לפי הלכת בן חיים. אופן החיפוש הלא מאורגן במהלך החקירה, תוך עיון במכשיר הטלפון בנוכחות החשוד, מעצים את הפגם בו. הדרישה מאחד החשודים לגשת חזרה לרכבו כדי להצטייד במכשיר הטלפון מוסיפה נדבך נוסף של פגיעה בחשודים. למרות כל האמור, יש לזכור כי המדובר בשלב כה מקודם של ההליך המשפטי, שלב בו נבחנים הדברים במשקפת של "יסוד סביר לחשד", שלב בו לא נקבעים מסמרות בשאלות של קבילות ופסילת ראיות. יש להניח כי טענות החשודים יידונו בעתיד, אם יוגש כלל כתב אישום בתיק זה. בניגוד לנטען על ידי החשודים, אין בהחלטתי כדי להכשיר את הפגמים שנפלו, משטענותיהם שמורות להם.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

- צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
- צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

לנוכח השלב הדיוני הנוכחי, וגם לאחר התחשבות בפגיעה בזכויות החשודים ובפגמים שנפלו בחקירה, מצאתי, לאחר התלבטות, לקבל את בקשת המבקשת לצווי החיפוש המדודים ואשר מציעים חיפוש "כירורגי" ומוגדר, תחת פיקוח שיפוטי צמוד.

צווי החיפוש יבוצעו לפי המוצע בנספח א' לבקשה. המיון הראשוני, לפי הפרמטרים שצוינו בנספח, יבוצע על ידי חוקר שאיננו שייך ליחידה החוקרת הרלוונטית, ויובא לעיון בית המשפט בלבד, שיעיין בו שייתן הוראות בהמשך.

החלטתי זו תיכנס לתוקף ביום 1.11.19.

ניתנה היום, א' חשוון תש"פ, 30 אוקטובר 2019, בהעדר הצדדים.

עלאא מסארווה, שופט

נספח 3

החלטת בית המשפט המחוזי מיום

19.11.2019

עמ' 81



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

19 נובמבר 2019

ע"ח 19-11-16971 גולן ואח' נ' ישראל

לפני כבוד השופט אברהם הימן

העוררים

1. עופר גולן
2. יונתן אוריד
3. יוסי שלום
4. ישראל איינהורן

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

נוכחים:

ב"כ העוררים 1-2: עו"ד עמית חדד ועו"ד נועה מילשטיין
 ב"כ העורר 3: עו"ד מאיר ארנפלד
 ב"כ העורר 4: עו"ד ליאור אפשטיין
 ב"כ המשיבה: עו"ד שירי רום ועו"ד עמוס איתן

החלטה

לפני ערר על החלטת בית משפט קמא (כב' השופט ע' מסארווה) מיום 30.10.19, לפיה החליט להיעתר לבקשת המשיבה ולהוציא ארבעה צווי חיפוש בחומר מחשב, בקשר למכשירי טלפונים חכמים (להלן: "טלפונים ניידים") אישיים של העוררים, במסגרת חקירה, בהיותם חשודים בעבירה של הטרדת עד.

כאן המקום לציין כי הליך הוצאת צווי החיפוש מושא הערר, החל בדיון מיום 29.10.19 בבקשת המשטרה (להב 433 - יאלי"כ) במעמד צד אחד. בית משפט קמא קבע שבנסיבות העניין לנוכח התנגדות 3 מתוך 4 החשודים ראוי לקיים הדיון במעמד הצדדים ולפיכך דחה הדיון ליום 30.10.19.

אכן, ביום 30.10.19 התקיים דיון בבית משפט קמא במעמד באי כוח הצדדים. הרקע לבקשה להוצאת צווי החיפוש הללו פורט בהרחבה בהחלטתו המנומקת והברורה של בית משפט קמא, לפיכך לא מצאתי לחזור על העובדות שברקע ההליכים. אומר אך זאת, שבתיק חקירה המכונה "תיק" או "פרשת 4000" מצוי עד המכונה "עד מדינה" (כזכור, מדובר בהליך חקירה בלבד, משמע, אדם שיש הצופים כי ישמש עד מדינה בעתיד). החשד, מושא החקירה, הוא בביצוע עבירה של הטרדת עד, בכך שביום 29.8.19 הגיע למקום הסמוך לביתו של אותו אדם, רכב הנושא מערכת כריזה, המשמיעה הקלטה חוזרת של קריאות שיחזור בו מעדותו כמו גם השמעת מילים בגנות התנהלותו.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

19 נובמבר 2019

ע"ח 19-11-16971 גולן ואח' נ' ישראל

1 באי כוח העוררים, טענו בבית משפט קמא כי נפל פגם משמעותי ומהותי בחיפוש שנעשה על ידי
2 המשיבה, שכן החיפוש נעשה במחשב כמשמעותו בחוק, בלי שיהיה בידי החוקרים צו חיפוש כפי
3 החובה על פי החוק. באי כוח העוררים, הפנו תשומת לב בית משפט קמא לסעיף 23 א. (ב) לפקודת
4 סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969 (להלן: "פסד"פ") לפיו חיפוש
5 במחשב ייעשה אך ורק על פי צו מבית משפט. על פי טענה זו, לשון הסעיף ברורה "על אף הוראות
6 פרק זה, לא ייערך חיפוש כאמור בסעיף קטן (א) (חדירה לחומר מחשב והפקת פלט תוך חדירה...
7 -א.ה), אלא על פי צו של שופט בהתאם לסעיף 23...". משמע, מדובר בחיפוש מיוחד ש"הסכמה" או
8 "הסכמה מדעת" לחיפוש לא תכשיר החיפוש.
9
10 ומשום כך, טענו באי כוח העוררים כי לא היה מקום לבצע חיפוש בלי צו חיפוש. כמו כן, גם אם
11 הייתה הסכמה מצד העוררים לחיפוש לא היה זו הסכמה מדעת, אלא חיפוש במהלך חקירה ארוכה
12 וכי ההסכמה לחיפוש לאו הסכמה היא.
13
14 בהחלטתו פירט בית משפט קמא, שלושה פגמים שנפלו בהתנהלות היחידה החוקרת:
15
16 חיפוש ותפיסה של הטלפונים הניידים בלי שקדמה לכך בקשה לבית משפט להוצאת צו שיפוטי.
17 במיוחד נוכח הזמן שחלף בין מועד החקירה לבין התפיסה וכי היה די והותר זמן לפנות לבית
18 המשפט בבקשה להוצאת צו שיפוטי. עוד קבע בית משפט קמא כי הדרישה מאחד החשודים
19 שהתייצב לחקירה לחזור על עקבותיו בליווי שוטר כדי לתפוס את הטלפון הנייד שלו, מעצימה את
20 הפגם, לפי שהיא מצביעה על תכנית חקירה שכוונה מראש לחדירה למכשיר הטלפון, בלי צו שיפוטי.
21
22 הסכמת החשודים מבלי שהוסברה להם זכותם להתנגד לחיפוש וכי התנגדות לחיפוש לא תשמש
23 כראיה לחובתם, לאו הסכמה היא, במיוחד נוכח העובדה שמדובר במכשיר טלפון נייד אישי.
24
25 אופן החיפוש הרחב בלא שיהיה תיחום מוגדר בלי גבולות החיפוש. עוד קבע בית משפט קמא כי
26 מדובר היה בחיפוש בלתי מאורגן "ומעט מאולתר".
27
28 אל מול פגמים אלה, פירט בית המשפט עובדות ומסקנות שיש בהן כדי לתמוך בבקשה להוצאת צו
29 החיפוש בדיעבד. ואלה הם:
30
31 קיומו של חשד סביר בעוצמה גבוהה כי החשודים היו מעורבים בקשירת קשר לעבירה של הטרדת
32 עד, כאשר מדובר בחבירה של מספר מעורבים שחברו לצורך מטרה זו.
33



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

19 נובמבר 2019

ע"ח 19-11-16971 גולן ואח' נ' ישראל

1 צווי החיפוש המבוקשים יכולים לסייע בקידום החקירה ושפיכת אור על מעורבותם של החשודים
2 ומעורבים נוספים.

3
4 אופן החיפוש המוצע על פי מסמך שהוגש לעיון בית המשפט וסומן נספח א' בעניין הנחיות מחלקת
5 הסייבר לחיפוש "מדויק" של חומרי חקירה וראיות הקשורות לאירוע המסוים והמתווה המוצע
6 בנספח זה, יש בהם כדי לצמצם הפגיעה בזכויות החשודים לפרטיות.

7
8 בית המשפט קמא קבע כי דחיית הבקשות להוצאת צווי החיפוש עלולה לפגוע בחקירה.

9
10 בית משפט קמא העמיד זה מול זה, את האינטרסים המנוגדים במקרה שלפניו: האינטרס הציבורי
11 במיצוי חקירה בגין עבירה של הטרדת עד, ובשים לב לחומרה שיש במעשה עבירה זה, לצד חקר
12 האמת ביחס למעורבים בפרשה, אל מול הפגיעה בזכויות החשודים, שכן חיפוש ללא צו שיפוטי,
13 במכשיר הטלפון האישי של חשוד, חייב שיהיה בתוך הליך מבוקר, מסודר, שקוף ולא על דרך
14 האלתור.

15
16 בית משפט ציין עובדות שיש בהן כדי להקהות במידה מסוימת את החומרה שיש בפגיעה בזכויות
17 חשודים. כמו כן, בהן את השאלה האם היה נעתר לבקשות, אילו הוגשו לפניו בטרם החיפוש,
18 ותשובתו לכך הייתה חיובית.

19
20 לאחר ששקל השיקולים ובתוך כך קבע האיזונים, מצא בית משפט קמא לקבוע כי מדובר בשלב
21 מוקדם של ההליך המשפטי, שלב החקירה, בו נבחנות דרכי החקירה בראי של "יסוד סביר לחשד".
22 בשלב זה, אין קובעים מסמרות בשאלות של קבילות ופסלות ראיות. שאלות אלה, יש להניח יידונו
23 בעתיד, אם יוגש כתב אישום. כמו כן, מצא בית משפט קמא להדגיש כי אין בהחלטתו להיעתר
24 לבקשות לצווי החיפוש, כדי להכשיר הפגמים שנפלו – טענות העוררים, שמורות להם בבוא העת.
25 המשיבה צירפה לבקשתה נספח אשר סומן א' בו נקבע מתווה לביצוע החיפוש. המיון הראשוני, לפי
26 פרמטרים שצוינו בנספח, יבוצעו על ידי חוקר שאינו שייך ליחידה החוקרת הרלבנטית, והחומר
27 יובא לעיון בית המשפט בלבד, אשר יעיין בו וייתן הוראות בהמשך.

טיעוני הצדדים

30
31 באי כוח העוררים הגישו "הודעת ערעור" מפורטת ביותר, הפרושה על פני 22 עמודים והכוללת
32 בחובה 132 טעמים. עיון בהודעת הערעור מעלה כי למעשה מדובר בטענה אחת עיקרית. הטענה היא
33 שהפרת החוק הבוטה, בנסיבות המקרה, כלומר חדירה למחשב (הטלפונים הניידים) וחיפוש בו, בלי
34 צו חיפוש, חייבת להוביל להחלטה אחת בלבד, אי הוצאת צווי החיפוש דהיינו אי מתן הכשר בית



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

19 נובמבר 2019

ע"ח 19-11-16971 גולן ואח' נ' ישראל

המשפט, בדיעבד, לחיפוש שנערך שלא כדין. ולפי ניסוח הבקשה האופרטיבית של הערר "מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את הערעור, ולדחות את בקשת המשיבה לקבלת צו חדירה לטלפונים הניידים של המערערים".

העוררים מבססים טיעוניהם על 6 אדנים :

א. התשתית העובדתית המוכיחה את הפגמים כפי שעולה מחקירת השוטרים בבית המשפט.

ב. לא ניתן היה לחדור לטלפונים הניידים בניגוד לדין ובלי לפנות תחילה לבית המשפט לקבלת צו חדירה למחשב.

ג. היה על בית המשפט קמא להתבסס על הלכות יששכרוב ובן חיים (רע"פ 10141/09 **בן חיים נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (6.3.12) (להלן: "הלכת בן חיים")) ולדחות את הבקשה לצווים.

ד. חומרת הפגיעה שיש בחדירה לטלפון הנייד של אדם והמסקנות החייבות להתעורר מפגיעה קשה במיוחד במיהות החשודים.

ה. דרישת המשטרה לקבל עותק פורנזי מלא של הטלפונים הניידים של המערערים ובכך מדובר בפגיעה חמורה ובלתי מידתית בזכויות המערערים.

ו. שגיאת בית המשפט משלא חייב את המשיבה להציג בפניו מה תיעדה המשטרה מתוך התכתובות חקירת המערערים בקבוצת המשטרה המסווגת "השלמות 4000".

בדיון לפני, חזרו למעשה באי כוח העוררים על טענותיהם שהעלו בבית משפט קמא כמו גם על טיעוניהם בכתב, ביקשו לבטל את החלטת בית המשפט, ובכך כאמור, לדחות את הבקשות לצווי חיפוש. כפי שציינתי לעיל, "הודעת הערעור" רחבת היקף היא, כך גם טיעוני הצדדים בדיון שהתקיים לפני. ניתן לסכם הטיעונים בקצירת האומר בכך: החיפוש הבלתי חוקי, שאין בו הסכמה או הסכמה מדעת, הינו בוטה, חמור ביותר ומהווה רמיסת זכויות הנחקרים ושליטת הליך הוגן. הליך הוגן בחקירה משמעותו גם שלילית הליך הוגן בהמשך ההליכים הפליליים. באי כוח העוררים עמדו והדגישו כי במקרה שלפנינו מדובר בצו חיפוש שניתן בדיעבד לאחר שהמעשה הבלתי חוקי נעשה. לפיכך ביקשו לאבחן מקרה זה, ממקרים אחרים שנדונו בפסיקה, כגון דנ"פ 5852/10 **מדינת ישראל נ' שמש ואח'** [פורסם בנבו] (9.1.12) (להלן: "דנ"פ שמש") שבהם שאלת ההליך ההוגן נדונה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

19 נובמבר 2019

ע"ח 19-11-16971 גולן ואח' נ' ישראל

1 בטרם בוצעה הפגיעה בזכויות החשודים. משום כך, טענו העוררים כי לנוכח ממצאיו ומסקנותיו של
2 בית משפט קמא היה מקום לדחות הבקשה לצווי החיפוש ולא לאשר את החיפוש בדיעבד.

3
4 כמו כן, ומבלי שהקלו ראש בעבירה מושא החקירה - הטרדת עד, הרי שבאי כוח העוררים הפנו
5 תשומת הלב לכך, שמדובר במעשה שהוא ברף חומרה נמוך ביותר. משום כך, במבחן האיזון שבין
6 הפגיעה הקשה בזכויות החשודים, אל מול מהות החקירה, היה מקום להימנע מלהוציא צווי
7 החיפוש וממילא לבטל את תוצרי החיפוש הבלתי חוקי.

8
9 נציגי המשיבה, אף הם חזרו על טיעוניהם כפי שנטענו לפני בית משפט קמא. נציג המשיבה טען כי
10 תפיסת הטלפונים הייתה כדין וכי העוררים הסכימו לחיפוש בטלפון. נציג המשיבה הסכים כי לא
11 התקיימו תנאי הלכת בן חיים בדבר ההסכמה מדעת. יחד עם זאת, טען כי החיפוש בטלפונים היה
12 חיוני ומהותי לקידום החקירה. כמו כן, טען בא כוח המשיבה כי הוראות חוק הגנת הפרטיות
13 הקובעות כי ניתן להכשיר מעשה של פגיעה בפרטיות בנסיבות של הסכמה, גוברות על הקבוע בסעיף
14 23 א. (ב) לפסד"פ. לטעמו אין הוראה המחייבת צו חיפוש במחשב, ככל שבהסכמה עוסקים אנו.

דיון והחלטה

15
16
17
18 עיינתי עיין היטב בהחלטת בית משפט קמא. מדובר בהחלטה מפורטת ומנומקת כדבעי, אשר
19 עוסקת בכל השאלות העובדתיות והמשפטיות העולות במקרה זה. מעבר לכך, בית משפט קמא,
20 ניתח תוך פירוט וציון, באופן ברור ביותר, את האינטרסים המנוגדים, ובסופו של דבר מצא לקבוע
21 האיזון. אקדים ואומר, כי ככל שבחנתי ושקלתי החלטת בית משפט קמא, לא מצאתי בה טעות.
22 אומר אף זאת, אם המקרה היה מגיע לפתחי ולהחלטתי, מלכתחילה, אף אני הייתי מחליט בדיוק
23 כפי שהחליט בית משפט קמא, ונימוקיי, בעיקרם, היו זהים לנימוקיו.

24
25 לא אוסיף ולא אכביר מילים על אלה המצויות בהחלטה. מדובר בהליך חקירה. נמצא כי לפני
26 החוקרים היה חשד סביר לביצוע עבירה על ידי החשודים. יתירה מזו, היה לפנייהם חשד סביר כי
27 בטלפונים הניידים קיים חומר חקירה חיוני למיצוי החקירה. משום כך, התעורר הצורך לבצע
28 פעולות חקירה שונות ובין אלה, חיפוש בטלפונים חכמים. המבחן כאמור, הוא מבחן "החשד
29 הסביר". הליך החקירה מטרתו ברורה, והאינטרס הציבורי למיצוי ברור, חיוני ומהותי – מיצוי
30 החקירה הפלילית ואי סיכולה או עיכובה, הינו אינטרס ציבורי חשוב ביותר.

31
32 אכן, אין קביעה זו אומרת שעל המשטרה לפעול בניגוד לחוק או לדין. על המשטרה להקפיד הקפדה
33 רבה על זכויות החשודים – הנחקרים. כפי שקבע בית משפט קמא, לא דקדקו החוקרים בזכויות
34 אלה. הנחת המוצא בהחלטה זו, הינה שהיה על החוקרים להוציא צו חדירה לחומר מחשב בטרם
35 ביצעו החיפוש בניגוד לדין. אני סבור כי אין ממש בטענה שהוראות חוק הגנת הפרטיות בדבר



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

19 נובמבר 2019

ע"ח 19-11-16971 גולן ואח' נ' ישראל

1 הסכמה לפגיעה בפרטיות גוברות על הוראותיו הברורות של הפסד"פ. הוראות סעיף 23 א. (ב)
2 לפסד"פ מיוחדות הן לחיפוש בחומר מחשב. לפיכך, קמה חובה על החוקרים לפנות לבית המשפט
3 ולקבל צו שיפוטי. אני סבור שהסכמה גרידא של חשוד בעיצומה של חקירה פלילית, אינה הסכמה.
4 יחד עם זאת, נראה כי הסכמה מדעת, על פי המתווה שנקבע ב"הלכת בן חיים" היה בא כדי להכשיר
5 החיפוש. אלא שבא כוח המשיבה הסכים כי שניים מתוך שלושת התנאים אשר נקבעו בהלכת בן
6 חיים לא התקיימו במקרה זה. יתירה מזו, על פי הנחייה שהוצאה על ידי חטיבת החקירות במטה
7 הארצי של המשטרה, קיים טופס שהחותם עליו מסכים מדעת לביצוע חיפוש. אין חולק כי במקרה
8 דנן, לא נחתם הטופס כפי הוראת ההנחיה.
9
10 לא מצאתי להכביר מילים באשר לעבירה של הטרדת עד. אני מסכים להתייחסות באי כוח
11 העוררים במקרה זה, לעבירה לכאורה שנחקרה כאן. אני סבור כי עבירת הטרדת עד - עבירה חמורה
12 שיש בה כדי לקעקע אושיות הסדר החברתי הטמון בקיומו של ההליך הפלילי התקין ונטול לחצים
13 על עדים. קל וחומר ככל שמדובר במי שעתיד להיות עד מדינה. עדותו של עד מדינה על פי ההגדרה,
14 עדות חשובה ובעלת משקל במשפט הפלילי. לפיכך, ראוי לשמור מכל משמר השפעה על עד כזה,
15 והטרדתו יש בה משום רצון או כוונה להשפיע עליו. עולה מתוך כך הוא, שכל שבמעשה חמור
16 מדובר, אזי, האינטרס הציבורי מחייב מיצוי החקירה. ויודגש, יש בסיס לקביעה כי סיכול החיפוש
17 בטלפונים הניידים, יש בו כדי לפגוע במיציא החקירה ובכך לפגוע באינטרס ציבורי רב חשיבות.
18
19 ועוד יש להדגיש. עיינתי עיין היטב בנספח שהוצג לעיונו של בית משפט קמא, אשר על פיו נקבע
20 מתווה לביצוע החיפוש. מסמך זה, בהיותו חלק מחקירה הוא מסמך חסוי. אך ראוי לעיין בו על מנת
21 להגיע למסקנה מושכלת, כפי שהגיע אליה בית משפט קמא. במתווה המצוי בנספח יש ללא ספק,
22 ליתן מענה הולם באיזון שבין צורכי החקירה לבין אי הפגיעה בפרטיות הנחקרים, או בחשיפה
23 לנושאים שאינם קשורים לחקירה הנוכחית.
24
25 אך יותר מכל, ראוי להפנות לעקרון המנחה. בשלב זה, שלב החקירה, אין מדובר בקביעת ממצאים
26 או מסמרות באשר לקבילות הראיות. נושא זה, כפי שקבע בית משפט קמא, מקומו בהליך שבתיק
27 העיקרי, אם יהיה הליך כזה, דהיינו בניהול המשפט לאחר הגשת כתב אישום. בעניין זה הפסיקה
28 רחבת היקף היא. אכן, דני"פ שמש יש בו כדי עוגן למקרה שלפנינו. העיקרון שנקבע בו על פי רוב
29 הרכב השופטים הוא, שטענות בדבר קבילות ראיות מקומם בהליך העיקרי ולא בחקירה.
30
31 באי כוח העוררים, הרחיקו לכת והביאו כאסמכתא לביטול צווי החיפוש ולמעשה לפסלות תוצרי
32 החיפוש הבלתי חוקי, עד לבית המשפט העליון האמריקאי (Riley v. California, 573 U.S (2014)).
33 שם נקבע כי חיפוש בטלפון הנייד מחייב קבלת צו תחילה. ללא קבלת צו תוצרי החיפוש ייפסלו.
34 אלא שאיני מוצא בפסיקה זו אסמכתא. ראשית, שיטת המשפט במקומותינו שונה בתכלית השוני



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

19 נובמבר 2019

ע"ח 19-11-16971 גולן ואח' נ' ישראל

1 מהשיטה האמריקאית ובמיוחד זו הנדונה בפסק דין זה, דהיינו פסלות ראייה שהתקבלה בניגוד
2 לתיקון הרביעי לחוקה האמריקאית. כאן המקום להפנות לדנ"פ שמש, שם דן בית המשפט
3 בדוקטרינת הפסילה הפסיקתית, שנקבעה בהלכת יששכרוב. עיון בקביעת בית המשפט בדנ"פ שמש
4 באשר להלכת יששכרוב, יבהיר במידה רבה השוני בין המשפט החוקתי האמריקאי לבין שיטתנו.
5 בדנ"פ שמש נקבע בין היתר כי בהיות דוקטרינת הפסילה הפסיקתית כלי מניעתי שתכליתו שמירת
6 הגינות ההליך הפלילי וטוהרו, הרי שככלל ראוי לערוך את הבירור בשאלת קבילות הראיות, שנטען
7 כי הושגו שלא כדין, במסגרת ההליך במשפט העיקרי. (ראו סעיפים 17 ו-18 לפסק דינה של כבי
8 הנשיאה (כתוארה אז) השי' ד' בייניש).

9
10 שנית, פסק הדין האמריקאי אשר הובא על ידי באי כוח העוררים כאסמכתא, נדון בפסלות ראיות
11 בראי התיקון הרביעי לחוקה, במסגרת ההליך העיקרי ולא דווקא נדון הנושא במסגרת הליך
12 החקירה.

13
14 בא כוח העוררים ביקש לאבחן עובדות דנ"פ שמש מעובדות המקרה שלפני, משום שמדובר בצו
15 שניתן בדיעבד אשר לא נדון בטרם הוצא, דהיינו בטרם בוצע החיפוש בלי צו. אני סבור כי הליכה
16 על פי העיקרון שהוצב לעיל, דהיינו בחינת קבילות הראייה במסגרת ההליך העיקרי, אין בו כדי לקבל
17 הטענה. אין ממש בהבחנה בין צו שיפוטי בדיעבד לבין צו שיפוטי בנקודת הזמן הרלבנטית. אכן,
18 ראוי היה לקבל צו מבעוד מועד, מה גם שבמקרה זה התקירה נפתחה זמן רב באופן יחסי, בטרם
19 החיפוש, וממילא היה סיפק בידי החוקרים להוציא צו, אך המבחן המהותי מוביל למסקנה אותה
20 הסיק בית משפט קמא.

21
22 סוף דבר, שאני דוחה את הערר.

23
24 הנספח אשר הוגש במהלך הדיון והוגש לבית משפט קמא, יוחזר לידי המשיבה.

25
26 ההעתק המלא של תוצרי הנתונים ממכשירי הטלפון לאחר מיצוי התוצרים הרלבנטיים מתוכם
27 יישמרו בכספת בית המשפט.

28
29
30
31 ניתנה והודעה היום כ"א חשוון תש"פ, 19/11/2019 במעמד הנוכחים.

אברהם הימן, שופט



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

19 נובמבר 2019

ע"ח 19-11-16971 גולן ואח' נ' ישראל

עו"ד חדד:

מבקש עיכוב ביצוע עד להחלטה בבקשת רשות הערעור שאנו מתכוונים להגיש לבית המשפט העליון.

ב"כ המשיבה:

מבקשת מבית המשפט להגביל את הזמן להגשת הבר"ע. ראשית אומר שאנו סבורים שסיכויי קבלת הבר"ע אינם גבוהים ושנית, אנו במהלך חקירה ויש כתוצאה מההליך הזה עיכוב של מספר שבועות בחקירה ולכן אנו מבקשים להגביל את הזמן להגשת הבקשה.

עו"ד חדד:

יש מידה מינימלית של הגינות שהמדינה חייבת בה. לא ניתן לומר שההליך עיכב משהו כאשר מדובר בטענות הקשורות להתנהלות המשטרה בחקירה. אין מניעה שבית המשפט יקצוב לנו פרק זמן סביר להגשת הבקשה אך הנימוק של ב"כ המשיבה הוא מקומם.

ב"כ המשיבה:

אנחנו מצהירים כי ככל שבית המשפט יורה על שמירת ההעתק המלא של מכשירי הטלפון לאחר מיצוי התוצרים הרלבנטיים מתוכם בכספת בית המשפט, אין לנו התנגדות לכך.

עו"ד ארנפלד:

ככל שיערך חיפוש בטלפונים החכמים, אזי נבקש שהסנגורים יהיו נוכחים בחיפוש.

החלטה

אני מעכב ביצוע ההחלטה עד ליום 1.12.2019.

ניתנה והודעה היום כ"א חשוון תש"פ, 19/11/2019 במעמד הנוכחים.

אברהם הימן, שופט

הוקלד על-ידי מיכל בוניאל

נספח 4

**החלטתו של כבוד השופט אלרון
בבש"פ 7917/19**

עמ' 90

בבית המשפט העליון

בש"פ 7917/19

לפני: כבוד השופט יוסף אלרון

המבקשים: 1. יונתן אוריך
2. עופר גולן
3. יוסי שלום
4. ישראל איינהורן

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

המבקשות להצטרף: 1. לשכת עורכי הדין
2. הסניגוריה הציבורית

בקשת רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי
תל אביב-יפו בע"פ 16971-11-19 [פורסם בגבול מיום
19.11.2019 שניתנה על-ידי כב' השופט א' הימן]

תאריך הישיבה: י"ז בכסלו התש"ף (15.12.19)

בשם המבקשים 1-2: עו"ד עמית חדד; עו"ד נועה מילשטיין

בשם המבקש 3: עו"ד מאיר ארנפלד

בשם המבקש 4: עו"ד ליאור אפשטיין

בשם המשיבה: עו"ד נעמי גרנות; עו"ד חיים ויסמונסקי

בשם המבקשת להצטרף 1: עו"ד עדי כרמלי

בשם המבקשת להצטרף 2: עו"ד גיל שפירא; עו"ד יגאל בלפור

ספרות:

יעקב קרמי על סדר הדין בפלילים - חלק ראשון - הליכים שלפני משפ

חקיקה שאווכרה:

חוק העונשין, תשל"ז-1977: סע' 249

פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969: סע' 23, 23א, 23א(ב), 38(ב), 43

חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982

חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו: סע' 7

חוק המחשבים, תשנ"ה-1995: סע' 4

מיני-רציו:

* בימ"ש פסק כי חוקרי המשטרה ביצעו חיפוש שלא כדין במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים, אשר נחקרו בחשד לביצוע עבירה של הטרדת עד ב"פרשה 4000"; נפסק כי יש ליתן משקל מיוחד לחיפוש מוקדם שבוצע שלא כדין במכשירי הטלפון על החלטה מאוחרת ליתן צו חיפוש באותם מכשירים, תוך החלת מבחן דו-שלבי לבחינת מידת ההשפעה של החיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין על בקשה למתן צו לחיפוש נוסף.

* דיון פלילי – חיפוש – במחשב

* דיון פלילי – חיפוש – סמכות

* משטרה – סמכויות שוטר – חיפוש

* משטרה – סמכויות – חריגה מסמכות

* משטרה – חקירה משטרתית – זכויות וחובות הנחקר

בקשת רשות לערור על החלטת בימ"ש המחוזי, בגדרה נדחה ערר המבקשים על החלטת בימ"ש השלום ליתן צווי חיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים, וזאת חרף העובדה כי בוצע חיפוש קודם במכשירים שלא כדין. הרקע להליכים אלה היו חקירה משטרתית שנפתחה בחשד למעורבותם של המבקשים בביצוע עבירה של הטרדת עד מדינה בפרשה המכונה "פרשת 4000".

בית המשפט העליון (השופט י' אלרון) נתן רשות לערור, קיבל את הערר בחלקו ופסק כי:

הבקשה מעוררת שאלה עקרונית והיא מה הן השלכות החיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים על החלטה מאוחרת ליתן צו חיפוש באותם מכשירים. בחוק המחשבים ובפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) נתן המחוקק דעתו לפגיעה האפשרית בפרטיות העלולה להיגרם כתוצאה מחשיפת מידע השמור על מחשבים, ובכלל זה על מכשירי טלפון ניידים חכמים. מחקיקה זאת עולה כי אין לבצע חיפוש במחשב אלא במקרים שבהם ניתן צו חיפוש מתאים; וכי יש שני תנאים מצטברים למתן צו חיפוש במחשב, ובטלפון חכם בפרט: החיפוש "נחוץ" כדי להבטיח את הצגת ממצאיו במשפט או בהליך אחר; מטרות החיפוש ותנאיו לא יפגעו בפרטיותו של אדם "מעבר לנדרש". נוכח תנאי שני זה על שופט הדן בבקשה למתן צו חיפוש במחשב לאזן בין זכותו של אדם לפרטיות לבין האינטרס הציבורי שבקידום החקירה. האופן שבו יש לערוך איזון זה, והשפעתו של חיפוש מוקדם שבוצע במחשב על כך, עומדים בלב הדיון.

הפקודה הנ"ל אינה קובעת במפורש אלו שיקולים ראוי לבחון במסגרת האיזון הנדרש בין צרכי החקירה לבין הפגיעה בפרטיות הנגרמת כתוצאה ממתן צו החיפוש. הצעת חוק המצאה חיפוש ותפיסה מציעה כי בין השיקולים שבימ"ש ישקול במסגרת החלטתו לתת צו חיפוש במחשב, יכלול המטרה שלשמה מתבקש הצו; חומרת העבירה שבגינה מתבקש הצו; סוג המידע המצוי על המחשב; אופי

הפעולות המבוקשות; היקף הפגיעה שעשויה להיגרם בפרטיותו או בזכויותיו האחרות של האדם המחזיק במחשב או של אדם אחר; ופעולות החקירה שבוצעו עד למועד ההחלטה בבקשה. יש טעם רב ברשימת שיקולים אלו, הגם שאינה ממצה. בפרט, במסגרת ההחלטה בבקשה למתן צו חיפוש יש להתחשב בפעולות החקירה שבוצעו עד למועד מתן ההחלטה בבקשה, ואף בחוקיותן.

משקל מיוחד יש ליתן לחיפוש מוקדם שבוצע שלא כדין במכשיר טלפון נייד או מחשב. את מידת ההשפעה של חיפוש מוקדם שבוצע שלא כדין במחשב או בטלפון הנייד על בקשה למתן צו לחיפוש נוסף בו יש לבחון במבחן דו-שלבי: השלב הראשון: בחינת הזיקה בין המידע שאותר בחיפוש שבוצע שלא כדין לבין הצו המבוקש. ככל שהבקשה מבוססת על מידע שהושג בחיפוש שבוצע שלא כדין, כך הזיקה בין ממצאי החיפוש לצו המבוקש הולכת ומתהדקת. במקרים שבהם ייקבע כי הבקשה למתן צווי חיפוש מבוססת על מידע שהושג במסגרת החיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין, יש להמשיך ולאזן את הפגיעה בפרטיות הנחקר עם יתר השיקולים התומכים במתן צו החיפוש; בשלב השני: תידון השאלה האם מוצדק ליתן את צו החיפוש חרף הפגם שנפל בביצוע חיפוש מוקדם שלא כדין. את הפגיעה בפרטיות בעל המכשיר כתוצאה ממתן הצו יש לאזן עם האינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה הפלילית. בכלל זה יש לשקול את חומרת הפגם שבאופן ביצוע החיפוש המוקדם; את חומרת החשדות בגינם הוגשה הבקשה למתן צו החיפוש; את נחיצות צו החיפוש להמשך החקירה; ואת זיקתו של בעל המחשב או בעל הטלפון הנייד לחשדות אלו. ככל שמתן צו החיפוש יביא להחרפת הפגיעה בפרטיות אדם שנגרמה כתוצאה מהחיפוש הראשון שבוצע שלא כדין; ככל שניכר התרחיש שמא ממצאי החיפוש שיבוצע בהתאם לצו המבוקש לא יהיו קבילים בהליך העיקרי; ככל שהחשש כי החיפוש המוקדם שימש כ"מסע דיג" לאיתור ראיות לכאוריות שיבססו את צו החיפוש המאוחר גובר; ככל שהפגם שבחיפוש המוקדם חמור; וככל שחומרת החשדות, נחיצות הצו, וזיקת בעל המחשב או המחזיק בו לחשדות פחותות, כך יש להעדיף את הזכות לפרטיות על פני האינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה ולדחות את הבקשה למתן צו החיפוש, ולהיפך.

בענייננו, החיפוש המוקדם שבוצע במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים נעשה שלא כדין, ומדובר בפגיעה חמורה בפרטיותם. לכן, יש לבחון מה הן השלכות חיפוש זה על הבקשה למתן הצו. בהעדר די נתונים, הבקשות למתן צווי החיפוש תידונה בשנית בפני בימ"ש השלום לשם בירור הזיקה בין המידע שהושג בחיפוש המוקדם והלא חוקי לבין ראיות לכאורה לנחיצות הצווים. אם יקבע כי הבקשות אינן מבוססות על החיפושים המוקדמים שבוצעו במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים, החלטתו המקורית תיוותר על כנה; ככל שיתברר כי המידע שהתגלה בחיפושים המוקדמים והלא חוקיים עמד בבסיס הבקשות למתן צווי החיפוש, יש לדחותן.

החלטה

1. חוקרי משטרה ביצעו חיפוש שלא כדין במכשיר טלפון נייד חכם של נחקר. האם ובאיזו מידה יש לשקול זאת במסגרת בקשה למתן צו לחיפוש נוסף במכשירו?

זו השאלה העומדת במוקד הבקשה שלפניי.

במסגרת הבקשה נתבקשה רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופט א' הימן) בע"ח 16971-11-19 [פורסם בנבו] מיום 19.11.2019 בגדרה

נדחה ערר המבקשים על החלטת בית משפט השלום בתל אביב-יפו (השופט ע' מסארווה) [בצ"ח 51782-10-19](#), [פורסם בנבו] צ"ח 51787-10-19, צ"ח 51791-10-19 וצ"ח 51796-10-19 מיום 30.10.2019, ליתן צווי חיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים – וזאת חרף העובדה כי בוצע חיפוש קודם במכשירים שלא כדין.

רקע והליכים קודמים

2. ביום 4.9.2019 הוגשה תלונה ממי שהוסכם עימו כי ישמש עד מדינה בפרשה המכונה "פרשת 4000". בתלונה נטען כי ביום 29.8.2019 הושמעה מתוך רכב חונה בסמוך לבית המתלונן, הקלטה חוזרת ונשנית הכוללת קריאות המפצירות בו לחזור בו מעדותו, תוך הטלת דופי בהסכמתו לשמש עד מדינה בפרשה.

בעקבות הגשת התלונה נפתחה חקירה משטרתית שבמסגרתה התעורר חשד למעורבות המבקשים בביצוע עבירה של הטרדת עד לפי [סעיף 249 לחוק העונשין](#), התשל"ז-1977. משכך, זומנו המבקשים להיחקר במשטרה בין התאריכים 23.10.2019-27.10.2019.

במהלך החקירות, ביצעו החוקרים חיפוש מאולתר במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים בנוכחותם וצילמו את מסכי המכשירים בהסכמתם. אולם, החוקרים לא ציינו בפני המבקשים כי הם רשאים לסרב לביצוע החיפוש וכי אם יסרבו לחיפוש הדבר לא ייזקק לחובתם; ואף עשו זאת מבלי שניתן צו חיפוש במכשירים לפי [סעיף 23א\(ב\) לפקודת סדר הדין הפלילי \(מעצר וחיפוש\)](#), התשכ"ט-1969 (להלן: הפקודה).

יוער כי לצורך החיפוש במכשיר הטלפון הנייד של גולן (המבקש 2), נדרש האחרון להביא את המכשיר מרכבו במהלך החקירה, תוך שלצורך כך התלווה אליו לרכב קצין משטרה.

עוד יצוין, כי אוריך (המבקש 1) וגולן ביקשו בשלב מסוים במהלך החקירה כי החוקרים יפסיקו את החיפוש במכשירי הטלפון הניידים, בין היתר משסברו כי החוקרים מעיינים בחומרים שאינם קשורים לעניין שבמוקד החקירה, והחיפוש הופסק.

עם התפתחות החקירה, ביום 29.10.2019 הגישה המשיבה לבית משפט השלום בתל אביב-יפו ארבע בקשות למתן צווי חיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים.

3. למחרת היום התקיים דיון בבקשות בבית משפט השלום במעמד הצדדים, ובסופו נעתר בית המשפט לבקשות.

4. בהחלטתו, קבע בית משפט השלום כי נפלו מספר פגמים בהתנהלות היחידה החוקרת בכך שבוצע חיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים בטרם ניתן צו שיפוטי מתאים – אף שלא הייתה כל מניעה להגשת הבקשות עוד בטרם זומנו המבקשים לחקירה.

הודגש כי לא היה די בהסכמת המבקשים לחיפוש שנעשה במכשיריהם, בין היתר מאחר שלא הוסבר בפניהם כי הם רשאים לסרב לחיפוש וכי הדבר לא ייזקף לחובתם; וכי בעניינו של גולן הפגם משמעותי במיוחד מאחר שנדרש לשוב לרכבו בליווי משטרה על מנת להביא את המכשיר, באופן המלמד על "תכנית חקירה שכוונה מראש לחדירה למכשיר" מבלי שניתן צו שיפוטי.

יחד עם זאת, נקבע כי קיימים מספר שיקולים התומכים במתן צווי החיפוש חרף פגמים אלו. בכלל זה צוין כי חומר החקירה מלמד על קיומו של "חשד סביר בעוצמה גבוהה כי החשודים היו מעורבים בקשירת קשר לעבירת הטרדת עד", וכי צווי החיפוש נחוצים לקידום החקירה ולבחינת חלקם של המבקשים בפרשה, כמו גם של מעורבים נוספים – ואם הם לא יינתנו, עשויה החקירה להיפגע.

כמו כן נקבע כי החיפוש המוצע "מדויק ומוגדר", וככזה בכוחו לצמצם פגיעה נוספת בפרטיותם של המבקשים.

בית משפט השלום הוסיף וציין כי הוא "נוטה" לקבוע כי לו היו מובאות בפניו הבקשות לצווי החיפוש בטרם בוצע החיפוש המאולתר, הוא היה נענה להן בשל התשתית הראייתית הלכאורית שהונחה בפניו ובשל חיוניות הצווים לחקירה.

לנוכח שיקולים אלו, ובשים לב לכך שאין בהחלטתו כדי לקבוע מסמרות באשר לקבילות המידע שיופק ממכשירי הטלפון הניידים של המבקשים, נעתר בית משפט השלום לבקשות המשיבה למתן צווי החיפוש.

הודגש, כי טענות המבקשים באשר לקבילות הראיות שהושגו כתוצאה מהחיפוש במכשירם יידונו בהמשך ההליך, ככל שיוחלט על הגשת כתב אישום.

בסיכומו של דבר נקבע כי:

”לנוכח השלב הדיוני הנוכחי, וגם לאחר התחשבות בפגיעה בזכויות החשודים ובפגמים שנפלו בחקירה, מצאתי, לאחר התלבטות, לקבל את בקשת המבקשת לצווי החיפוש המדודים ואשר מציעים חיפוש 'כירורגי' ומוגדר, תחת פיקוח שיפוטי צמוד”.

5. ערר המבקשים על החלטה זו נדחה בהחלטת בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו מיום 19.11.2019.

בית המשפט המחוזי קבע כי אין מקום להתערב בהחלטת בית משפט השלום, המאזנת באופן ראוי בין האינטרס הציבורי בקידום החקירה לבין זכויות המבקשים לפרטיות. זאת, בשים לב למתווה החיפוש המוצע, הממוקד למידע שנוצר במועדים סמוכים למועד האירוע בגינו הוגשה התלונה; ולכך שאין בעצם מתן צו החיפוש כדי לקבוע ממצאים באשר לקבילות הראיות.

בהקשר זה הודגש כי חומר החקירה מלמד כי אף שהחיפוש שבוצע במכשיריהם של המבקשים נערך שלא כדין, קיים אינטרס ציבורי חיוני ומהותי במיצוי החקירה לנוכח חומרת העבירה של הטרדת עד, אשר המבקשים חשודים במעורבות בה.

6. מכאן הבקשה שלפניי למתן רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי.

טענות הצדדים בבקשה למתן רשות לערור

7. לטענת המבקשים, משבוצע חיפוש שלא כדין במכשירי הטלפון הניידים, ”מושתקת” המשיבה מלבקש צו חיפוש במכשיריהם אשר עלול להכשיר בדיעבד את

החיפוש המאולתר והלא חוקי שבוצע במהלך החקירה. זאת, בין היתר, לנוכח החובה המוטלת על המדינה לנהוג בהגינות ובתום לב.

בהקשר זה מדגישים המבקשים כי נציג המשטרה אישר בדיון בפני בית משפט השלום כי היה בכוונת החוקרים לעיין במכשיר הטלפון הנייד של גולן עוד בטרם הגיע לחקירה – ואולם אלו נמנעו מלבקש צו חיפוש בהתאם; וכי חוקרת המשטרה שביצעה את החיפוש במכשירו אינה "חוקרת מחשב מיומנת" – וזאת בניגוד להוראות הפקודה.

עוד מוסיפים המבקשים וטוענים כי קיים חשש שהמשיבה עורכת חיפושים במכשירי טלפון של נחקרים ללא צו חיפוש כעניין שבשגרה, ועל בתי המשפט להבהיר כי אין לתת יד לפגיעה בזכויותיהם של נחקרים אשר נגרמת כתוצאה מכך. על כן, יש להורות כי במקרים שבהם חוקרי המשטרה מבצעים חיפוש לא חוקי במכשיר טלפון נייד של נחקר, כבענייננו, לא יינתן בהמשך הדרך צו חיפוש במכשיר.

לחלופין נטען כי יש להעניק "משקל מכריע לאי החוקיות בהתנהלות המשיבה במהלך חקירת המבקשים", באופן המחייב את דחיית הבקשה למתן צו חיפוש במכשירי הטלפון הניידים שברשותם.

תימוכין למסקנה זו מוצאים המבקשים בטיב החשדות המיוחסים להם אשר לשיטתם "אינם במדרג החומרה הגבוהה", ובאופי המידע המצוי במכשיריהם על רקע זיקתם לראש הממשלה, לשרים ולחברי כנסת, לעיתונאים ולעורכי דינו של ראש הממשלה. לטענתם, מידע זה אף חוסה בצילו של חיסיון פרלמנטרי, חיסיון עיתונאי וחיסיון עורך דין-לקוח החלים על תכתובות רבות המצויות במכשירי הטלפון הניידים.

עוד נטען כי מתווה החיפוש שהוצע רחב ומאפשר לחוקרי המשטרה גישה למידע אישי ולחומר חסוי באופן שאינו נחוץ לקידום החקירה. זאת, בין היתר, נוכח העובדה שעל-פי המתווה המוצע, המידע המצוי בטלפונים הניידים יועתק במלואו ויישמר בידי המשטרה, וניתן יהיה לעשות בו שימוש עתידי.

לטענת המבקשים, סוגיות אלה טרם התבררו בבית משפט זה והן בעלות חשיבות ציבורית, ועל כן יש להיעתר לבקשתם למתן רשות לערור.

8. מנגד, לטענת המשיבה, הבקשה אינה מצדיקה מתן רשות לערור על החלטת בית המשפט המחוזי, מאחר שהיא לא מעוררת כל סוגיה עקרונית חדשה, כנדרש מבקשות לערור ב"גלגול שלישי".

אשר לסוגיה בדבר האפשרות להסתפק בהסכמת הנחקר לביצוע חיפוש במכשיר הטלפון הנייד שברשותו, נטען כי סוגיה זו לא נדונה לעומקה בפני הערכאות הקודמות, שהרי אף התנאים למתן הסכמה מדעת בהתאם לעניין בן חיים לא התקיימו במקרה דנן ([רע"פ 10141/09](#) בן חיים נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (6.3.2012)). משכך, נטען כי אין מקום להכריע בסוגיה זו במסגרת הדיון בבקשה "בגלגול שלישי", אם כי ייתכן שיהיה מקום להידרש לכך בעתיד במסגרת הדיון בשאלת קבילות הראיה בהליך העיקרי.

עוד נטען כי אף הסוגיה אם יש להתחשב באי-חוקיותם של החיפושים המוקדמים בהחלטה להיעתר לבקשה למתן צווי החיפוש אינה מעוררת שאלה עקרונית חדשה.

בהקשר זה מפנה המשיבה לפסק הדין בדנ"פ [5852/10 מדינת ישראל נ' שמש, פ"ד סה\(2\) 377](#) (2012) (להלן: עניין שמש), לפיו במסגרת החלטה בבקשה למתן צו להמצאת מסמכים לפי [סעיף 43](#) לפקודה, אין להידרש ככלל לקבילותה של ראייה שנפל פגם בהשגתה.

לשיטת המשיבה, "אין משמעות של ממש להבדל" בין [סעיף 43](#) לבין [סעיף 23א לפקודת סדר הדין הפלילי \(מעצר וחיפוש\)](#), התשכ"ט-1969, הדין בבקשה למתן צו חיפוש במחשב; וכי בהתאם לעניין שמש, אין להתחשב בפגמים שנפלו בהתנהלות המשטרה בטרם התבקש צו החיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים במסגרת ההכרעה בבקשה למתן הצווים המבוקשים.

לגופו של עניין, נטען כי אין לדון בפגמים שנפלו בהתנהלות היחידה החוקרת בשלב זה של ההליך, אלא במסגרת הדיון בקבילות הראיות בהליך העיקרי; וכי מכל מקום פגמים אלו אינם חמורים. על כן, אין מקום להתערב בהחלטות הערכאות הקודמות אשר שקלו את התנהלות המשטרה, וקבעו כי על אף פגמים אלו יש להיעתר לבקשות למתן צווי החיפוש.

עוד נטען כי טענות המבקשים מופנות בעיקרו של דבר לשאלת קבילות הראיות אשר תוכרע בהליך העיקרי על פי אמות המידה שנקבעו בעניין יששכרוב (ע"פ 5121/98 [יששכרוב נ' התובע הצבאי, פ"ד סא \(1\) 461 \(2006\)](#))).

לבסוף, טוענת המשיבה כי טענת המבקשים לפיה היא "מושתקת" מהגשת בקשות לצווים שיפוטיים בעקבות הפגמים בהתנהלות המשטרה נעדרת כל בסיס משפטי; וכי כשם שעל-פי פסיקות בית משפט זה אין מקום להורות על פסלות ראיה בכל מקרה שבו נפגעה זכותו של נאשם להליך הוגן, כך אין מקום לקבוע כי פגם בהליכי החקירה יחסום תמיד את דרכן של רשויות החקירה בפני בקשה למתן צו חיפוש.

בקשות הצטרפות במעמד של "ידיד בית משפט"

9. הן לשכת עורכי הדין והן הסניגוריה הציבורית ביקשו להצטרף להליך במעמד של "ידיד בית משפט", וטענו כי במקרה דנן יש להיעתר לבקשה למתן רשות לערור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי ואף לקבל את הערר.

בפתח הדיון שהתקיים לפניי קבעתי כי אני נעתר לבקשות ההצטרפות להליך.

10. טענתה המרכזית של לשכת עורכי הדין היא כי הכרה בזכות להליך הוגן כזכות חוקתית, מחייבת כי במקרים שבהם פעלו רשויות החקירה שלא כדין באופן מודע על אף שהיה באפשרותן לפעול אחרת, הן תהיינה מנועות לפנות בשלב מאוחר יותר לבית המשפט בבקשת סעד.

לשיטתה, יש לתמרץ את רשויות החקירה לפעול להשגת ראיות על-פי דין, תוך הקפדה על הליכי חקירה הוגנים ועל זכויות נחקרים. לשם כך, יש לקבוע כי כאשר רשויות החקירה אינן פועלות כדין לא ייענה בית המשפט לבקשותיהן בעניין.

אשר לאי-החוקיות של החיפוש המוקדם במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים, טוענת הלשכה כי לפי הוראות [סעיף 23א](#) לפקודה אין לבצע חיפוש במחשב ובטלפון נייד של נחקר אלא בצו שיפוטי – ואין להסתפק בהסכמתו של הנחקר לצורך ביצוע החיפוש, כפי שעשו חוקרי המשטרה במקרה דנן.

11. הסניגוריה הציבורית ביקשה אף היא להצטרף לעמדה שלפיה אין לערוך חיפוש במכשיר טלפון נייד של נחקר על סמך הסכמתו לבדה, וכי נדרש לשם כך צו שיפוטי בהתאם להוראות [סעיף 23א](#) לפקודה.

לטענת הסניגוריה הציבורית שאלת משקלם של פגמים שנפלו בחקירה בעת קבלת החלטה בדבר מתן צו חיפוש מעוררת סוגיה "הנוגעת לעניינם של נחקרים רבים מדי שנה" אשר טרם נתבררה בבית משפט זה, בין היתר מאחר שעל דרך הכלל בקשות למתן צו חיפוש נדונות במעמד צד אחד ועל כן לא מוגש לגביהן ערר.

לגופו של עניין, טוענת הסניגוריה הציבורית כי יש לייחס לפגמים שנפלו בהתנהלות רשויות החקירה "משקל ממש", אותו יש לאזן מול הצורך החקירתי בהוצאת צו חיפוש. לשיטתה, יש בפגיעה בזכות להליך הוגן של נחקר כדי להשליך על הכרעותיו השיפוטיות של בית המשפט בעניינו – וזאת במיוחד כאשר לפגמים בהתנהלות רשויות החקירה נלווית פגיעה בזכויותיו הנוספות של הנחקר כגון זכותו לפרטיות.

הסניגוריה מוסיפה וטוענת כי פגיעה בזכויותיו של נחקר, כפי שהתרחשה במקרה זה, פוגעת בלגיטימיות של הליך החיפוש, בטוהר ההליך הפלילי ובאמון הציבור במערכת המשפט. לטענתה, כשם שנקבע בהחלטות בית משפט זה כי פגיעה בזכויותיו של חשוד צריכה להיבחן במסגרת בקשות למעצרו – כך יש להתחשב בפגיעה זו במסגרת הכרעה בבקשה למתן צו חיפוש במחשב, אף אם יש בכך כדי להכביד על רשויות החקירה.

בהקשר זה, מבקשת הסניגוריה הציבורית לאבחן בין עניין שמש לבין המקרה שלפנינו. לשיטתה, במסגרת עניין שמש נדון [סעיף 43](#) לפקודה המאפשר לבית המשפט להורות "לאדם" להציג ראיה כלשהי לצרכי חקירה – וזאת להבדיל [מסעיף 23א](#) לפקודה המאפשר לבית המשפט ליתן לרשויות החקירה רשות לבצע חיפוש במחשבו. נטען כי מתן רשות לרשויות החקירה לערוך חיפוש בחפציו של הנחקר גורר עימו פגיעה משמעותית יותר בפרטיותו בהשוואה להוראה הניתנת לאדם פרטי כלשהו להמציא בעצמו ראיה לידי רשויות החקירה.

עוד טוענת הסניגוריה הציבורית כי במקרה דנן קיים חשש לפיו הוצאת צו חיפוש עלולה "להכשיר בדיעבד" את החדירה הלא חוקית למכשירי הטלפון הניידים של המבקשים אשר כבר נעשתה – ובכך הצו יכשיר את קבילותם של חומרים אלו.

לבסוף נטען כי אלמלא החיפוש המוקדמים במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים שבוצעו שלא כדין, כלל לא היה מתבקש צו חיפוש לשם איתור ראיות חדשות במכשירים.

דיון והכרעה

12. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ושמעתי את טיעוניהם בדיון שהתקיים לפניי, החלטתי לקבל את הבקשה, לדון בה כבערר, ולקבלו באופן חלקי.

המקרה שלפנינו מעורר סוגיות עקרוניות ומשמעותיות בעלות חשיבות ציבורית רבה אשר טרם נדונו והוכרעו בפסיקת בית משפט זה, ועל כן הוא מצדיק מתן רשות לערור לפי [סעיף 38\(ב\)](#) לפקודה.

13. בית משפט זה טרם קבע מה הם השיקולים אשר יש לבחון במתן צו חיפוש במחשב – ובכלל זה בטלפון נייד חכם – ואף דומה כי אין בהוראות הדין הקיימות כללים מנחים העשויים לסייע לבתי המשפט בהחלטותיהם למתן צו חיפוש (ראו גם: תזכיר [חוק סדר הדין הפלילי](#) (סמכויות אכיפה – המצאה, חיפוש, כניסה ותפיסה), התשע"א-2011; נמרוד קוזלובסקי המחשב וההליך המשפטי 50-52 (2000)).

בפרט, טרם נבחן האופן שבו חיפוש אשר נעשה במחשב או בטלפון נייד שלא כדין ופגע בפרטיות הנחקר עשוי להשליך על נכונות בית המשפט להיעתר לבקשה מאוחרת למתן צו חיפוש באותו מכשיר.

14. בניגוד לטענת המשיבה, השאלות המתעוררת במקרה דנן טרם הוכרעו בעניין יששכרוב, ואף לא בעניין שמש.

15. בעניין יששכרוב נדונה סוגיית קבילותן של ראיות שנפל פגם בהשגתן, ואומצה דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, לפיה לא כל פגם בהשגת ראיה יביא בהכרח לפסלותה.

זאת, בין היתר בשים לב לכך שהפגיעה בזכויותיו של הנחקר כבר התרחשה, ואין בעצם ההכרזה על פסלות הראייה כדי לתקן את הפגיעה שהייתה למעשה עשוי (עניין יששכרוב, בעמ' 554).

לעומת זאת, במקרה שלפנינו לא מתעוררת סוגיית קבילות הראיות.

הסוגיה המרכזית הדורשת הכרעה בענייננו היא כיצד יש ליישם את הוראות הפקודה לפיה במסגרת החלטה למתן צו חיפוש במחשב או בטלפון חכם אין לפגוע בפרטיותו של אדם מעבר לנדרש; וכיצד חיפוש קודם במחשב או בטלפון אשר בוצע שלא כדין משליך על מתן הצו.

ההליך דכאן צופה את פני העתיד. לפיכך, בניגוד לעניין יששכרוב, כאן לא נבחנת קבילות הראייה שהושגה זה מכבר. הדבר העומד להכרעה במקרה דנן הוא להביא לפגיעה נוספת בפרטיותו של הנחקר אשר טרם התרחשה, על-ידי מתן צו חיפוש שיאפשר חיפוש במכשיר הטלפון הנייד שלו.

מתן צו החיפוש מבלי להתחשב בהשלכות החיפוש המוקדם על היקף הפגיעה בפרטיות שתיגרם לנחקר כתוצאה ממתן הצו, והותרת הדיון בפגם שנפל להליך העיקרי לא תוכל למנוע את הפגיעה הנוספת בפרטיות הנחקר בטרם התרחשה.

בית המשפט בהליך העיקרי יעמוד בפני מעשה עשוי, וכל שיוכל לקבוע הוא אם יש מקום לפסול את הראייה לאחר מעשה (עניין יששכרוב, בעמ' 554-555).

משכך, בית המשפט הדן בבקשה למתן צו חיפוש הוא בעל היכולת הטובה ביותר למנוע או לצמצם פגיעה נוספת בפרטיות הנחקר – ויש לדון בהשלכות הפגם כבר במסגרת הבקשה למתן צו חיפוש (ראו: עניין שמש, בעמ' 388; והשוו: [רע"פ 8340/15](#) פלונית נ' רשות המיסים, אגף המכס והמע"מ, בקרת יבוא מכס נתב"ג [פורסם בנבו] (21.1.2016); [רע"פ 9420/16](#) שמואל נ' מדינת ישראל - המחלקה לחקירת שוטרים, [פורסם בנבו] בפסקה 11 (16.1.2017)).

16. אף קביעותיו של בית משפט זה בעניין שמש אינן מסייעות להכרעה בסוגיות המתעוררות במקרה דנן.

בעניין שמש נקבע, כידוע, כי במסגרת בקשה למתן צו להמצאת מסמך לפי [סעיף 43](#) לפקודה אין להתחשב בפגמים בהליך החקירה במסגרת ההחלטה אם להיעתר לבקשה למתן צו להמצאת מסמכים.

אולם, אני סבור כי אין להקיש מעניין שמש לענייננו ולקבוע כי הסוגיה המתעוררת במקרה דנן כבר הוכרעה בפסיקות בית משפט זה. זאת, מאחר שאמות המידה למתן צו חיפוש במחשב ובטלפון שונות באופן משמעותי מאלו שנקבעו לעניין מתן צווי חיפוש בחצרים ולעניין צוים להמצאת חפצים.

במסגרת החלטה למתן צו להמצאת מסמכים, ככלל לא תהא מניעה ממסירת החומר למשטרה "כל עוד קיים קשר ענייני בינו לבין החקירה" ובלבד שאין הוראה אחרת בדין המונעת זאת (עניין שמש, בעמ' 388); ודומה כי דין דומה חל אף על חיפוש בחצרים ([בג"ץ 49/62 קלוגר נ' המפקח הכללי של משטרת ישראל, פ"ד טז 1271, 1267](#) (1962) (להלן: עניין קלוגר)).

לעומת זאת, במסגרת החלטה בבקשה למתן צו חיפוש במחשב או בטלפון חכם, כבמקרה דנן, על בית המשפט להבטיח כי תנאי ומטרות החיפוש "ייקבעו באופן שלא יפגעו בפרטיותו של אדם מעבר לנדרש" ([סעיף 23א](#) לפקודה).

משכך, ובניגוד לבקשות שנדונו בעניין שמש, אני סבור כי יש לתת את הדעת על פגמים קודמים שהתרחשו במהלך החקירה, אשר יש בהם כדי להחמיר את הפגיעה בפרטיות הנגרמת כתוצאה ממתן צו החיפוש המבוקש.

זאת ועוד, ככל שקיים חשש שמא ממצאי צו החיפוש במחשב או בטלפון הנייד לא יהיו קבילים במסגרת ההליך העיקרי, פוחתת נחיצותו של צו החיפוש, והוא עלול לפגוע בפרטיותו של הנחקר באופן שעולה על הנדרש.

משכך, ככל שגובר החשש כי פגמים בהליך החקירה יביאו לפסלות ממצאי החיפוש שיבוצע בהתאם לצו החיפוש המבוקש, כך פוחתת ההצדקה להיעתר לבקשה למתן צו החיפוש.

17. לצד זאת, איני סבור כי נסיבות הבקשה שלפניי דורשות הכרעה בסוגיה אם ניתן להסתפק בהסכמתו של אדם לצורך ביצוע חיפוש במכשיר הטלפון הנייד החכם שברשותו.

כפי שיורחב בהמשך, במקרה דנן אין חולק כי החיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים נעשה שלא על-פי נהלי המשטרה, ובניגוד לתנאים שנקבעו בעניין בן חיים למתן "הסכמה מדעת" לביצוע חיפוש על גופו של אדם בהסכמתו. יוצא אפוא, כי לא יכולה להיות מחלוקת על כך שנפל פגם באופן ביצוע החיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים – ועיקר השאלה הוא בהשלכותיו של פגם זה על הבקשות למתן צווי החיפוש במכשירים.

ממילא, אין צורך להכריע בשאלה אם ניתן היה להסתפק בהסכמת המבקשים אילו הייתה עונה על התנאים למתן "הסכמה מדעת" כהגדרתה בעניין בן חיים. מכל מקום, אעיר כי מדובר בסוגיה סבוכה ומורכבת, אשר ראוי כי המחוקק ייתן עליה את דעתו ((ראו גם: [רע"פ 9446/16](#) התובעת הצבאית הראשית נ' סיגאוי [פורסם בנבו] (19.6.2017) (להלן: עניין סיגאוי); וכן ראו סעיף 90 להצעת [חוק סדר הדין הפלילי](#) (סמכויות אכיפה - המצאה, חיפוש ותפיסה), התשע"ד-2014, ה"ח הממשלה 574 (להלן: הצעת חוק המצאה חיפוש ותפיסה)).

18. אשר על כן, החלטתי להיעתר לבקשה ולדון בה כבערר בסוגיה העקרונית אותה היא מעוררת, קרי: מה הן השלכות החיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים על החלטה מאוחרת ליתן צו חיפוש באותם המכשירים?

רקע – התנאים לביצוע חיפוש במכשיר טלפון נייד חכם

19. מכשירי הטלפון הניידים הפכו לאמצעים טכנולוגיים רבי עוצמה האוגרים מידע רב, ומשמשים לצורך תכתובות שגרתיות. בטלפונים רבים מצויים יומנים, מצלמות ואין-ספור אפליקציות (יישומנים) המאפשרות לכל אדם נגישות זמינה ונוחה למידע רב ולשירותים טכנולוגיים מתקדמים.

לנוחות הרבה יש כמובן מחיר. המידע הרב הנאגר במחשבים האישיים ובמכשירי הטלפון הניידים חושף את בעליהם לפגיעה חמורה בפרטיותם כשמכשירם

מגיע לידידו של אדם אחר. לא אחת מכשירי הטלפון הניידים כוללים תיעוד מדויק של המקומות שבהם שהה בעל המכשיר, התכתבויות אישיות ואינטימיות, ומידע על חבריו ועל טיב הקשר עימם, לצד מידע עסקי רגיש. יש אף הנוהגים להקליט את שיחותיהם באמצעות מכשיר הטלפון הנייד באופן תדיר, מבלי להעלות על דעתם כי המידע עלול להגיע לידי צדדים שלישיים. השימוש הרווח במכשיר הטלפון הנייד כאמצעי גישה לאינטרנט (מרשתת) פותח צוהר נוסף לעיון בנסתרות ליבו של בעל המכשיר, בעמדותיו הפוליטיות, בתחביביו ובתכניותיו לעתיד.

זאת ועוד, אדם זר עלול לשים את ידיו על מכשיר טלפון של אדם אחר ללא מאמץ משמעותי, ויכולתו של המשתמש למנוע גישה למידע השמור במכשיר מוגבלת. כך, רבים אינם מקפידים לנקוט בצעדים כלשהם המונעים מזרים לעיין במידע השמור על מכשיר הטלפון שברשותם; ואחרים עושים שימוש באמצעי הגנה שונים אשר על-פי רוב ניתן לפרוץ.

הנה כי כן, אין זו הגזמה לומר כי חדירה למכשיר הטלפון החכם של אדם עשוי לחשוף את נבכי אישיותו ואת סיפור חייו (ראו גם: [ע"פ 8627/14](#) דביר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו) [14.7.2015]).

חשיפת פרטיו האישיים של אדם עלולה להגיע אף כדי פגיעה חמורה בזכותו של הפרטיות – זכות המוגנת [בסעיף 7 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו](#) (ראו גם: [רע"פ 8873/07](#) היינץ ישראל בע"מ נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] בפסקה 17 (2.1.2011); [בג"ץ 3809/08](#) האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' משטרת ישראל, [פורסם בנבו] בפסקה 5 (28.5.2012)).

20. לנגישות למידע האין-סופי אותו ניתן לדלות ממכשירי הטלפון הניידים השלכות משמעותיות במסגרת חקירות משטרתיות. גישה למכשיר הטלפון הנייד של נחקר עשויה להוביל לפריצת דרך משמעותית במסגרת החקירה המשטרתית ולקיצור ניכר של הליכי החקירה. לא אחת ניתן לאתר במכשיר הטלפון הנייד של חשוד עקבות למעשיו, הקושרות אותו למעשה עבירה – או לחלופין, מידע המלמד על חפותו.

הפיתוי העומד בפני חוקרי המשטרה בחדר החקירות להושיט יד אל עבר מכשיר הטלפון הנייד של הנחקר ולעיין בתכתובותיו מהימים האחרונים ברור: תשאל הנחקר על בסיס תכתובות מחשירות עשוי להביא לבירור החשדות באופן מהיר ויעיל.

אולם לפעולה זו מחיר כבד: היא פוגעת באופן חמור ביותר בפרטיותו של הנחקר. דפדוף ברשימת התכתובות שבמכשיר הטלפון הנייד חושף את החוקר למידע החורג באופן ניכר מהמידע הנחוץ לחקירה – פרטי מכריו, טיב הקשר עימם ותמונותיהם עלולים להתגלות בפני החוקר. מעבר לפגיעה העצמאית בפרטיותם של הנחקר ושל מכריו, הנחקר אף עלול לחשוש כי חוקר המשטרה יעשה שימוש במידע רגיש המתגלה בהודעותיו בכדי לגרום לו לשתף פעולה בחקירה.

21. ספק אם פגיעה זו בפרטיותו של הנחקר מוצאת מזור בהסכמתו לאפשר לחוקרים לעיין בתכתובות המצויות במכשירו – וודאי אין זה המצב כאשר לא הובהר בפניו כי הוא רשאי לסרב לבקשה.

אין חולק כי עצם הגעתו של נחקר לחדר החקירות מלווה לא פעם בחוסר נוחות מצדו, ועלול לחוש כי הברירות העומדות בפניו כאשר הוא נדרש להציג את מכשיר הטלפון הנייד שברשותו מוגבלות. כתוצאה מכך הוא עשוי להיענות לדרישה להציג את מכשירו ולעיין בו בנוכחות חוקרי המשטרה, לעיתים מבלי לשקול מראש את טיב המידע אשר עלול להיחשף בפניהם, ואף מבלי שהוא מודע להיקף החומר העצום האצור במכשירו.

זאת ועוד, יש ממש בטענת הסניגוריה הציבורית כי סירובו של הנחקר לאפשר לחוקרי המשטרה לעיין במידע השמור במכשיר הטלפון הנייד שברשותו עלול להביא למיקוד החקירה לעניין סירובו ולהגביר את חשדותיהם לגביו – אף אם סירובו נובע מטעמי פרטיות גרידא.

22. על רקע זה, עמד בית המשפט העליון בארצות הברית על הפגיעה האנושה בפרטיות אשר עלולה להיגרם כתוצאה מביצוע חיפוש במכשיר טלפון נייד ללא צו שיפוטי, וקבע כי אין לבצע חיפוש במכשירי טלפון ללא צו אלא במקרים שבהם החיפוש נחוץ לצורך מידי וברור (Riley v. California, 134 S. Ct. 2473,).

Rueda (2014) 2485-2488; ראו והשוו להכרעת בית הדין האירופי לזכויות האדם: Rueda (v. Spain, no. 32600/12 ECHR 2017).

23. המחוקק הישראלי נתן אף הוא את דעתו לפגיעה האפשרית בפרטיות העלולה להיגרם כתוצאה מחשיפת מידע השמור על מחשבים, ובכלל זה על מכשירי טלפון ניידים חכמים (להיותם של מכשירי טלפון ניידים חכמים "מחשב" ראו [בש"פ 6071/17](#) מדינת ישראל נ' פישר, [פורסם בנבו] בפסקה 10 ((27.8.2017)).

סעיף 4 לחוק המחשבים קובע כי חדירה למחשב שלא כדין תהווה עבירה פלילית אשר דינה 3 שנות מאסר. חיפוש במחשב או בטלפון נייד חכם יותר במסגרת חקירה פלילית, כפוף למגבלות נוקשות, וזאת כחלק מהתפישה הכללית החוזרת בהוראות דין שונות, לפיה ישנם עניינים אותם הפרט במדינה חופשית זכאי לשמור לעצמו, וכחלק מאותה הגנה על פרטיותו לה הוא זכאי.

סעיף 23 לפקודה קובע כי שופט רשאי ליתן צו חיפוש בחצרים בין היתר אם החיפוש "נחוץ כדי להבטיח הצגת חפץ לצורך כל חקירה, משפט או הליך אחר", וזאת "לפי שיקול דעת שלו ועל סמך הוכחות לכאורה המובאות לפניו" (עניין קלוגר, בעמ' 1271; ראו והשוו: יעקב [קדמי](#) על סדר הדין בפלילים חלק ראשון 678 (2008)).

סעיף 23א לפקודה מחיל הוראות אלה אף על חיפוש במחשב, וקובע הוראות ספציפיות לגביו. הסעיף, אשר כותרתו "חדירה לחומר מחשב", מורה כדלקמן:

"23א. (א) חדירה לחומר מחשב וכן הפקת פלט תוך חדירה כאמור, יראו אותן כחיפוש וייעשו על-ידי בעל תפקיד המיומן לביצוע פעולות כאמור; לענין זה, "חדירה לחומר מחשב" – כמשמעותה בסעיף 4 [לחוק המחשבים](#), תשנ"ה-1995.
(ב) על אף הוראות פרק זה, לא ייערך חיפוש כאמור בסעיף קטן (א), אלא על-פי צו של שופט לפי סעיף 23, המציין במפורש את ההיתר לחדור לחומר מחשב או להפיק פלט, לפי הענין, והמפרט את מטרות החיפוש ותנאיו שייקבעו באופן שלא יפגעו בפרטיותו של אדם מעבר לנדרש" (ההדגשות הוספו – י' א').

24. נמצאנו למדים כי על דרך הכלל אין לבצע חיפוש במחשב אלא במקרים שבהם ניתן צו חיפוש מתאים; וכי ישנם שני תנאים מצטברים למתן צו חיפוש במחשב, ובטלפון חכם בפרט: האחד, כי החיפוש "נחוץ" כדי להבטיח את הצגת ממצאיו במשפט או בהליך אחר; והשני, אשר ייחודי לבקשת צו חיפוש במחשב, הוא כי מטרות החיפוש ותנאיו לא יפגעו בפרטיותו של אדם "מעבר לנדרש". כעולה מדברי ההסבר להצעת החוק בגדרה נקבע תנאי זה, מטרתו להדגיש כי:

"בצווי חיפוש הנוגעים למחשב וחומר מחשב, על בית המשפט לשקול באופן מיוחד את הפגיעה בפרטיותו של התופס במחשב וצדדים נוספים" (דברי ההסבר להצעת חוק לתיקון [פקודת סדר הדין הפלילי \(מעצר וחיפוש\)](#) (מס' 11) (חיפוש ותפיסת חומר מחשב), התשס"ה-2005, ה"ח 149).

25. יובהר, כי תנאי שני זה מוסיף נדבך משמעותי ביחס לאמות המידה שנקבעו [בסעיף 23](#) לפקודה למתן צו חיפוש בחצרים. בעוד שצו חיפוש בחצרים כפוף ככלל לראיות לכאורה באשר לנחיצותו בלבד, על שופט הדין בבקשה למתן צו חיפוש במחשב מוטלת המלאכה המורכבת לאזן בין זכותו של אדם לפרטיות לבין האינטרס הציבורי שבקידום החקירה.

האופן שבו יש לערוך איזון זה, והשפעתו של חיפוש מוקדם שבוצע במחשב על כך, עומדים בלב הדיון שלפנינו.

האיזון בין הפגיעה בפרטיותו של הנחקר לבין צרכי החקירה

26. הפקודה אינה קובעת במפורש אלו שיקולים ראוי לבחון במסגרת האיזון הנדרש בין צרכי החקירה לבין הפגיעה בפרטיות הנגרמת כתוצאה ממתן צו החיפוש.

"הצעת חוק המצאה חיפוש ותפיסה" אליה הפניתי לעיל, עשויה לספק מענה לעניין זה, הגם שטרם בשלה לכדי דבר חקיקה מחייב.

בגדר הצעת חוק זו מוצע כי בין השיקולים אשר בית המשפט ישקול במסגרת החלטתו לתת צו חיפוש במחשב, יכללו המטרה שלשמה מתבקש הצו; חומרת העבירה שבגינה מתבקש הצו; סוג המידע המצוי על המחשב; אופי הפעולות המבוקשות; היקף

הפגיעה שעשויה להיגרם בפרטיותו או בזכויותיו האחרות של האדם המחזיק במחשב או של אדם אחר; ופעולות החקירה שבוצעו עד למועד ההחלטה בבקשה (סעיף 98 להצעת חוק המצאה, חיפוש ותפיסה).

27. מצאתי טעם רב ברשימת שיקולים אלו, הגם שמדובר ברשימה שאינה ממצה. בפרט, אני סבור כי במסגרת ההחלטה בבקשה למתן צו חיפוש יש להתחשב בפעולות החקירה שבוצעו עד למועד מתן ההחלטה בבקשה, ולטעמי – אף בחוקיותן.

משקל מיוחד יש ליתן לחיפוש מוקדם שבוצע שלא כדין במכשיר טלפון נייד או מחשב, וזאת משלושה טעמים מרכזיים.

28. ראשית, כאשר הבקשה למתן צו חיפוש אשר יכשיר חיפוש נוסף במחשב או בטלפון מבוססת בעיקרה על מידע שהתגלה בחיפוש שבוצע שלא כדין, קיים חשש שמא ממצאי החיפוש שבוצע לפי צו החיפוש לא יהיו קבילים בהליך העיקרי, וממילא נחיצות הצו מוטלת בספק (ראו למשל: עניין בן חיים, בפסקה 35). לעניין זה יש כמובן השלכה מהותית על השאלה אם הפגיעה בפרטיותו של הנחקר כתוצאה ממתן הצו עולה על הנדרש – שאלה שאותה יש לבחון כאמור לפי הוראות [סעיף 23א](#) לפקודה (ראו גם: [בש"פ 5612/18](#) גבאי נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] בפסקה 27 להחלטתי (23.8.2018) (להלן: עניין גבאי)).

29. שנית, ככל שקיימת זיקה בין המידע שאותר בחיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין לבין צו החיפוש המבוקש, יש במתן הצו כדי להרחיב ולהעמיק את הפגיעה בפרטיותו של בעל המחשב או הטלפון הנייד החכם שנגרמה כתוצאה מהחיפוש המוקדם.

כך, במקרים מסוימים ייתכן כי אלמלא החיפוש המוקדם במחשבו של הנחקר, רשויות החקירה כלל לא היו יכולות לבסס בקשה למתן צו חיפוש – ולא הייתה נגרמת כל פגיעה בפרטיותו. במקרים אלו, הפגיעה המאוחרת בפרטיותו של הנחקר כתוצאה ממתן הצו מהווה המשך ישיר לפגיעה הראשונה שנגרמה מהחיפוש שבוצע שלא כדין.

מתן צו חיפוש בנסיבות כאלה לא יביא לאותה פגיעה "רגילה" שהייתה נגרמת בפרטיותו של הנחקר אילו ניתן צו החיפוש מראש – אלא לפגיעה מתמשכת בפרטיותו, אשר חמורה ועמוקה ביחס למצב הדברים הרגיל.

30. שלישית, במקרים שבהם הבקשה למתן צו חיפוש מבוססת על חיפוש מוקדם שלא היה חוקי, מתעורר חשש כי רשויות החקירה ביצעו מעין "מסע דיג" במכשיר הטלפון הנייד או המחשב של הנחקר, אשר כל מטרתו להשיג פיסת מידע לביסוס הבקשה למתן צו החיפוש.

הנחת המוצא היא כי אל לרשויות החקירה לבצע "מסע דיג" מסוג זה, החותר תחת הוראות הפקודה המורות באופן מפורש כי אין לערוך חיפוש במחשב אלא על-פי צו שיפוטי, וגורר פגיעה נרחבת בזכויותיהם של נחקרים שלא לצורך (ראו והשוו לדברי השופט י' טירקל בבג"ץ 66/81 המפקח הכללי של משטרת ישראל נ' שלום יוסף, פ"ד לה(4) 337, 352 (1981)).

היעתרות לבקשה מבלי להתחשב בעובדה כי קדם לה חיפוש בלתי חוקי עלולה לספק תמריץ מסוים לרשויות החקירה לערוך "מסע דיג" מסוג זה אף אם אין מידע המעיד על צורך ממשי בכך. שהרי אף אם "פירות" החיפוש המוקדם לא יהוו ראיה קבילה, יתכן כי יתר המידע שיימצא בחיפוש המאוחר, שיבוצע על-פי צו החיפוש, יתקבלו ככאלה (לדיון בתמריצי רשויות החקירה להשגת ראיה באופן בלתי חוקי ראו גם: אלכס שטיין "האזנת-סתר ומעקבים אלקטרוניים נסתרים כאמצעים לקידומה של חקירה פלילית ובטחונות" משפטים יד 527, 549-553 (1984)).

הדברים מקבלים משנה תוקף לנוכח דחיית דוקטרינת "פירות העץ המורעל" בשיטת המשפט הישראלית, לפיה ראיות שהושגו כתוצאה מהפרת זכותו החוקתית של הנאשם פסולות (עניין יששכרוב, בעמ' 529-530).

דווקא סבלנותו היחסית של המשפט הישראלי לראיות שהושגו שלא כדין במסגרת ההליך העיקרי מחייבת הקפדה על זכויותיהם של נחקרים כבר בשלבי החקירה המוקדמים. האינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה אינו חזות הכול – ולהגנה על הזכות לפרטיות של חשודים בביצוע עבירה פלילית ושל גורמים אחרים המעורבים בפרשה או צדדים שלישיים שאין להם ולא כלום עם הפרשה המתנהלת, חשיבות בלתי מבוטלת.

31. כפי שאסביר להלן, אני סבור כי לנוכח שיקולים אלו יש לבחון את מידת ההשפעה של חיפוש מוקדם שבוצע שלא כדין במחשב או בטלפון הנייד על בקשה למתן צו לחיפוש נוסף בו, באמצעות מבחן דו-שלבי.

בשלב הראשון, יש לבחון אם קיימת זיקה בין המידע שאותר בחיפוש המוקדם והלא חוקי לבין התשתית העובדתית שעל בסיסה מבוקש הצו. ככל שהנחיצות בצו החיפוש במחשב מבוססת על ראיות לכאורה שהושגו במסגרת החיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין, כך פוחתת ההצדקה להיעתר לבקשה למתן צו החיפוש המבוקש.

כאשר אין זיקה בין השניים – אין בעצם קיומו של החיפוש המוקדם כדי להשליך על ההחלטה למתן צו החיפוש במחשב.

זאת, מאחר שבמקרים שבהם המידע שהושג במסגרת החיפוש הראשון, אשר בוצע שלא כדין, אינו תורם לתשתית הראייתית אשר בבסיס הבקשה למתן צו חיפוש במחשב – אין במתן צו החיפוש כדי להעמיק ולהחמיר את הפגיעה בפרטיות שנגרמה כתוצאה מהחיפוש הראשון (ראו גם: Hudson v. Michigan, 547 U.S. 586, 592 (2006)).

במקרים אלו אף החששות כי ממצאי החיפוש שיבוצע לפי צו החיפוש המאוחר לא יהיו קבילים בהליך העיקרי, וכי החיפוש הראשוני התבצע במסגרת מעין "מסע דיג" אחר ראייה אשר תצדיק את מתן צו החיפוש, אינם משמעותיים.

מנגד, במקרים שבהם קיימת זיקה בין השניים, הדבר עלול להביא לפגיעה חמורה מהרגיל בפרטיותו של הנחקר כתוצאה ממתן צו החיפוש.

במקרים אלו, יש להמשיך ולבחון בשלב השני האם קיימים שיקולים מיוחדים המצדיקים את מתן הצו חרף הפגיעה החמורה בפרטיותו של הנחקר, ועל אף החשש כי ממצאי צו החיפוש לא יהיו ראיה קבילה בהליך העיקרי באופן שיפחית מלכתחילה מנחיצותו.

(א) השלב הראשון: בחינת הזיקה בין המידע שאותר בחיפוש אשר בוצע שלא כדין לבין הצו המבוקש

32. לשם בחינת הזיקה בין ממצאי החיפוש שבוצע שלא כדין לבין הצו המבוקש ניתן להיעזר במידע שעל בסיסו נומק הצורך בצו החיפוש. ככל שהבקשה מבוססת על מידע אשר הושג בחיפוש שבוצע שלא כדין – כך הזיקה בין ממצאי החיפוש לבין הצו המבוקש הולכת ומתהדקת.

הנטל לצלוח מבחן זה ולהראות כי הבקשה לקבלת צו החיפוש אינה מבוססת על מידע שהושג בחיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין, מוטל על רשויות החקירה המבקשות את מתן הצו. זאת, בשל פערי המידע המשמעותיים עימם הנחקר נאלץ להתמודד בשלב זה של ההליך, ובשים לב לכך שבמקרים רבים הבקשה למתן צו החיפוש תידון במעמד צד אחד.

כך למשל, אם הבקשה מבוססת בעיקרה על תכתובת שנמצאה במכשיר הטלפון הנייד של הנחקר במסגרת חיפוש מוקדם, אולם החוקר לא הספיק לקרוא אותה במלואה, על רשויות החקירה להראות כי עוד בטרם בוצע החיפוש עמדה לרשותם תשתית מספקת למתן צו חיפוש במכשיר.

במקרים שבהם ייקבע כי הבקשה למתן צווי החיפוש מבוססת על מידע שהושג במסגרת החיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין, יש להמשיך ולאזן את הפגיעה בפרטיותו של הנחקר עם יתר השיקולים התומכים במתן צו החיפוש המבוקש.

(ב) השלב השני: האם מוצדק ליתן את צו החיפוש המבוקש חרף הפגם שנפל בביצוע חיפוש מוקדם שלא כדין?

33. כאמור, אף אם קיימת זיקה הדוקה בין החיפוש המוקדם והלא חוקי לבין הבקשה למתן צו החיפוש, אין משמעות הדבר בהכרח כי אין להיעתר לבקשה. את הפגיעה בפרטיותו של בעל המכשיר כתוצאה ממתן הצו יש לאזן עם האינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה הפלילית.

בכלל זה, יש לשקול את חומרת הפגם שבאופן ביצוע החיפוש המוקדם; את חומרת החשדות בגינם הוגשה הבקשה למתן צו החיפוש; את נחיצות צו החיפוש להמשך החקירה; וכן את זיקתו של בעל המכשיר או בעל הטלפון הנייד לחשדות אלו (ראו לעיל בפסקה 26 וסעיף 98 להצעת חוק המצאה, חיפוש ותפיסה. ראו גם: עניין יששכרוב, בעמ' 562-567; [בש"פ 998/05](#) פפיסמדוב נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] בפסקה ו (20.3.2005)).

שיקולים אלו יבוארו להלן.

34. השיקול הראשון הוא חומרת הפגם שבאופן ביצוע החיפוש המוקדם. חומרה זו נבחנת על-פי שני קריטריונים מרכזיים.

הראשון, הוא מידת הכפייה שהתלוותה לחיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין. לא דומה מקרה שבו רשויות החקירה נטלו את מכשיר הטלפון הנייד שברשות של מאן שהוא חרף התנגדותו, למקרה שבו הן קיבלו את הסכמתו לכך. במקרים שבהם הובעה הסכמה לכך שחוקרי המשטרה יעיינו במידע השמור במכשיר ניתן לטעון כי היא מבטאת במידה מסוימת "את האוטונומיה הנתונה לפרט להסכים לפגיעה בזכותו לפרטיות" (עניין בן חיים, בפסקה 25). לא כך הדבר כאשר הנחקר התנגד לביצוע חיפוש במכשיר הטלפון הנייד אשר ברשותו.

השני, עניינו בשאלה אם החיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין נעשה ביוזמתו העצמאית של חוקר זה או אחר, החורג מהוראות הממונים עליו – או שמא מדובר בביטוי למדיניות ברורה ועקבית של רשויות החקירה. לשון אחר, השאלה היא אם מדובר ב-מדיניות או ב-טעות.

סמכויות החיפוש הנרחבות המוקנות לרשויות החקירה וחוסר הסימטריה ביחסי הכוחות בינן לבין הפרט המצוי בחקירה מקנים לרשויות החקירה כוח רב; ואולם אם אין ביכולתן של הרשויות לרסן עצמן בהפעלת כוחן – הרי שעל בית המשפט להגבילן.

ככל שההחלטה על ביצוע חדירה אסורה למחשב או לטלפון הנייד נתקבלה על-ידי גורם רם דרג והחדירה עצמה בוצעה מספר פעמים ובאופן שיטתי, כך גובר החשש כי מדובר במדיניות פסולה של רשויות החקירה לביצוע "מסע דיג" אחר מידע אשר יצדיק מתן צו חיפוש במחשב. מדיניות מסוג זה יש לעקור משורשה, וככל שהחשש לקיומה גובר, כך גם תגבר הנטייה לסרב לבקשה למתן צו חיפוש במחשב.

מנגד, כאשר מדובר בפעולה חד-פעמית הנובעת משיקול דעת שגוי של חוקר המשטרה בתיק מסוים, הרי שהפגם הנלווה לחיפוש המוקדם מצומצם יחסית – והאינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה עשוי להטות את הכף. במקרים אלו, האינטרס שבהגנה על זכויות הפרט ובהרתעת חוקרי המשטרה מניצול כוחם שלא כדין, יבוא לידי ביטוי בדין הפלילי או המשמעתי תוך מיצוי הדין עם האחראים לכך.

35. השיקול השני, עניינו בחומרת החשדות אשר בבסיס הבקשה למתן צו חיפוש. ככל שחשדות אלו חמורים יותר, כך גובר האינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה. מובן כי המחיר הנלווה לגדיעת חקירה פלילית של תיקי פשע חמור, כגון רצח, בעקבות חיפוש בלתי חוקי במחשב או בטלפון נייד חכם כבד עשרות מונים מהמחיר החברתי שבפגיעה בחקירה בחשד לביצוע עבירות קלות יותר.

אין משמעות הדבר כי במסגרת חקירה של תיק פשע חמור המטרה מקדשת את האמצעים. אף במקרים אלו פגיעה חמורה וקשה בזכויותיו של נחקר עשויה להשפיע על החלטות בתי המשפט בעניינו במסגרת ההליך הפלילי, ובמסגרת ההחלטה אם ליתן צו חיפוש במחשב או בטלפון נייד בפרט. אולם, ככל שהפגיעה בפרטיותו של אדם כתוצאה ממתן צו החיפוש המבוקש קלה יותר – ואילו העבירות אשר במוקד החקירה חמורות יותר, בית המשפט יטה להיעתר לבקשה למתן צו החיפוש.

36. השיקול השלישי בוחן את מידת נחיצות הצו להמשך החקירה והיקף יתר הראיות הלכאוריות בתיק. ככל שהצו אינו הכרחי לשם המשך החקירה ולהגשת כתב אישום, כך אין באינטרס הציבורי שבעצם קיום החקירה כדי לגבור על הפגיעה בפרטיות של בעל המחשב. אף במקרים שבהם האינטרס הציבורי שבעצם קיום החקירה משמעותי על רקע חומרת העבירות, אין לאפשר חיפוש במכשיר הטלפון הנייד או המחשב של הנחקר כאשר הדבר אינו נחוץ.

37. לבסוף, במסגרת השיקול הרביעי, יש לבחון את זיקתו של בעל המחשב או המחזיק בו לחשדות. ככל שאותו אדם מרוחק מהחשדות – כך פוחתת ההצדקה לפגוע בפרטיותו במסגרת הצו.

38. סיכומו של דבר: ככל שמתן צו החיפוש יביא להחרפת הפגיעה בפרטיותו של אדם שנגרמה כתוצאה מהחיפוש הראשון שבוצע שלא כדין; ככל שניכר התרחיש שמא ממצאי החיפוש שיבוצע בהתאם לצו המבוקש לא יהיו קבילים בהליך העיקרי; ככל שהחשש כי החיפוש המוקדם שימש כ"מסע דיג" לאיתור ראיות לכאוריות שיבססו את צו החיפוש המאוחר גובר; ככל שהפגם שבחיפוש המוקדם חמור; וככל שחומרת החשדות, נחיצות הצו, וזיקת בעל המחשב או המחזיק בו לחשדות פחותות – כך יש להעדיף את הזכות לפרטיות על פני האינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה ולדחות את הבקשה למתן צו החיפוש – ולהיפך.

איזון מכלול השיקולים באופן זה מבטא באופן הולם את האינטרס הציבורי שבהעמדת עבריינים לדין, תוך הגנה ממשית על זכותו של אדם לפרטיות והקפדה על חוקיות החקירה.

מן הכלל אל הפרט

39. בענייננו, אין חולק כי החיפוש המוקדם במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים בוצע ללא צו שיפוטי; וכי אף שניתנה הסכמת המבקשים לעיין במכשיריהם, לא הובהר להם כי ביכולתם לסרב לכך וכי הדבר לא ייזקף לחובתם. בהקשר זה אף יודגש כי חוקרי המשטרה חרגו מהנהלים שהמשטרה קבעה לעצמה, ולא החתימו את המבקשים על טופס "הסכמה מדעת" אשר נועד להבטיח כי הנחקר מסכים לביצוע החיפוש במכשיר הטלפון הנייד, וכי הוא מודע לזכויותיו ולאפשרות לסרב לחיפוש מבלי שתהיה משמעות ראייתית לחובתו בשל הסירוב.

משכך, אף אם יש מקום לקבוע כי די בהסכמת בעל מכשיר הטלפון הנייד בהתאם לתנאים שנקבעו בעניין בן חיים כדי לבצע בו חיפוש, הרי שאין חולק כי התנאים שנקבעו בעניין בן חיים אינם מתקיימים בענייננו.

המסקנה המתבקשת היא כי החיפוש המוקדם שבוצע במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים נעשה שלא כדין, וכי מדובר בפגיעה חמורה בפרטיותם. על כן, יש לבחון מה הן השלכות חיפוש זה על הבקשה למתן הצו בהתאם לאמות המידה שנקבעו לעיל.

40. במקרה דנן, לא הובאו לפניי די נתונים כדי לקבוע מה היא מידת הזיקה בין החיפוש המוקדם שבוצע שלא כדין במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים לבין הבקשות למתן הצווים לצורך ביצוע חיפוש נוסף במכשיריהם.

אמנם, בית משפט השלום ציין כי הוא "נוטה" לקבוע שהיה נענה לבקשה למתן צווי החיפוש אף אם לא היה מוצג בפניו החומר שהושג בחיפוש המוקדם. אולם, קביעה זו לא התייחסה באופן פרטני לראיות לכאורה ולנחיצות כל אחד ואחד מהצווים.

זאת ועוד, מדברי נציג המשטרה בדיון בפני בית משפט השלום משתמע לכאורה כי יתכן שהבקשות למתן צווי החיפוש הוגשו בעקבות מידע שאותר בטלפונים הניידים (ראו עמ' 4-5 לפרוטוקול הדיון בבית משפט השלום מיום 30.10.2019).

41. אשר על כן, אני סבור כי מידת הזיקה בין המידע שהושג בחיפוש המוקדם במכשיריהם של המבקשים לבין ראיות לכאורה לנחיצות הצווים טרם הובהרה דיה – ולא ניתן לצלוח את השלב הראשון במבחן הדו-שלבי שקבעתי לעיל.

לנוכח זאת, אין מנוס מהחזרת התיק לבית משפט השלום כדי שיקבע ממצאים בשאלה זו.

42. אם ייקבע כי הבקשות למתן צווי החיפוש מבוססות על מידע שהושג בחיפושים המוקדמים במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים, יהא מקום לעבור לשלב השני של המבחן אותו קבעתי בהחלטתי זו, ולאזן בין האינטרסים המתחרים והמנוגדים בהתאם לאמור לעיל.

בנסיבות העניין, אני סבור כי באיזון האמור בין האינטרס הציבורי במיצוי החקירה לבין מניעת הפגיעה בפרטיות המבקשים כתוצאה מהחיפוש שלא כדין – גוברת ידה של האחרונה.

43. הפגם שבביצוע החיפושים המוקדמים במקרה דנן הוא, כאמור, פגם חמור אשר הביא לפגיעה קשה בפרטיותם של המבקשים שלא כדין.

אין להקל ראש בקביעות הערכאות הקודמות לפיהן ההחלטה לערוך חיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים התגבשה עוד בטרם המבקשים התייצבו לחקירתם.

כמו כן, לא ניתן להתעלם מהעובדה כי חוקרי המשטרה חרגו מנוהלי המשטרה פעם אחר פעם בעניינו של כל אחד ואחד מהמבקשים, ולא הבהירו בפניהם כי באפשרותם לסרב לבקשה לעיין במכשיר הטלפון הניידים שברשותם מבלי שתוסקנה מכך מסקנות לחובתם. בכך יש לכל הפחות כדי לבסס חשש כי מדובר בדפוס פעולה

חוזר, אשר יש בו כדי להחמיר את הפגם שבחיפוש המוקדם שבוצע ללא צו שיפוטי כדין.

בהקשר זה יצוין כי בניגוד לטענת באת-כוח המשיבה, יש לייחס משקל מועט להסכמת המבקשים לכך שחוקרי המשטרה יעיינו במכשירי הטלפון הניידים שלהם כנסיבה שעשויה להצדיק את מתן צו החיפוש. החוקרים ביקשו לעיין במכשירים במהלך חקירה משטרתית, במסגרתה יחסי הכוחות בין הצדדים אינם שווים – וממילא אין בהסכמתם של הנחקרים כדי לבטא את בחירתם הכנה לאפשר לחוקרי המשטרה לפגוע בפרטיותם (ראו גם: עניין בן חיים, בפסקה 27).

נסיבות העיון במכשירי של גולן – ובפרט, העובדה כי נדרש לצאת מחדר החקירה ולהביא את מכשיר הטלפון הנייד שברשותו מרכבו בליווי קצין המשטרה – מדגישות את חומרת הפגם ומאיינות לחלוטין את המשקל שיש לייחס להסכמתו.

44. כמו כן, אני סבור כי חומרת החשדות המיוחדים למבקשים אינה מצדיקה פגיעה כה חמורה בפרטיותם.

אמנם, אין להשלים עם ניסיונות להשפיע על עדותו של אדם בבית המשפט, ובהליך פלילי בפרט. אף אין חולק כי במקרים שבהם אדם חווה הטרדות אשר כל מטרתן להדיח את העד מעדותו, על רשויות החקירה לעשות את המוטל עליהן ולהביא את האחראים לכך לדין.

ואולם, יש לתת את הדעת על כך שנסיבות האירוע בגינו הוגשה התלונה אינן מן החמורות. כך, בדיון לפניי הדגישו באי-כוח המבקשים כי העד אשר הוטרד לכאורה ציין כי הוא לא חש מוטרד – ובאת-כוח המשיבה לא חלקה על כך. אף העובדה כי המדובר באירוע חד-פעמי אשר לא כלל עימות חזיתי עם העד, אלא השמעה של הקלטה בסמוך לביתו הקוראת לו לחזור בו מעדותו מפחיתה מחומרת המעשה (ראו והשוו: ע"פ 2849/13 מדינת ישראל נ' טגבה [פורסם בנבו] (13.8.2013)).

בטרם סיום: על חשיבותם של הליכי חקירה תקינים

45. לא נעלמה מעיני העובדה כי החלטתי זו אין בה כדי להקל על המשך דרכה של חקירת מעורבותם של המבקשים בחשדות לביצוע עבירה של הטרדת עד. אולם ככל שצווי החיפוש המבוקשים על-ידי המשיבה מבוססים על מידע שהושג בחיפוש מוקדם במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים שלא כדין – ייתכן כי לא יהא מנוס מתוצאה זו.

46. האינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה ובהעמדת עבריינים לדין הוא שעומד בבסיס ההצדקה להעניק לרשויות החקירה סמכויות נרחבות המביאות לא אחת לפגיעה בפרטיותם ובזכויותיהם האחרות של נחקרים. לסמכויות אלו מגבלות ברורות ונוקשות שאין להקל ראש בהקפדה עליהן, שכן כל תפקידן להבטיח כי הפגיעה בזכויות הנחקרים אינה עולה על הנדרש. הפרת מגבלות אלה על-ידי רשויות החקירה כרוכה במקרים לא מעטים בביצוע עבירות ופעולות אסורות על-פי דין, ומעוררת קושי כפול.

47. ראשית, עצם ביצוע עבירות על-ידי גורמי אכיפת החוק מהווה תופעה פסולה שאין להשלים עימה. המטרה אינה מקדשת את האמצעים, ואין בעצם השאיפה למיצוי החקירה כדי להתיר לחוקרי המשטרה לבצע עבירות האסורות בדין.

על רשויות החקירה להקפיד הקפד היטב על הוראות החוק ועל יישום נהלי החקירה, ולהוות דוגמה לכל אזרח להתנהגות נאותה. לא יעלה על הדעת כי במסגרת מאמציהן למיגור הפשיעה יבצעו חוקרי המשטרה פעולות המנוגדות לדין, שהרי אין מתקנים עוול בעוול.

אל לחוקרי המשטרה להניח כי כל פעולותיהם יזכו להכשר מצד בתי המשפט. באותה מידה, על בתי המשפט מוטלת החובה לדקדק בזכויותיהם של נחקרים ולהבטיח כי בקשות המונחות בפניהם אינן נענות כלאחר יד, אף כאשר מתקבל הרושם כי הן נובעות "מניצול כוח השפעתם השלטונית של המשטרה" (ע"פ 532/71 בחמוצקי נ' מדינת ישראל, פ"ד כו(1) 543, 553 (1972)).

48. שנית, הליכי חקירה בלתי תקינים עלולים להוביל בסופו של יום לחוסר אמון בתוצאות החקירה – הן מצד בית המשפט הדן בהליך העיקרי והן מצד הציבור. חקירה

שאינה מתנהלת בשום שכל זורעת ספקות בליבו של בית המשפט, מקשה עליו לברר את העובדות הדרושות להכרעתו – ופוגמת בהליך הפלילי ובאמון הציבור בו.

49. בהקשר זה, אני סבור כי עמדת המשיבה, לפיה החיפוש המוקדם במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים אינו מהווה פגם חמור, אינה נכונה.

על המשיבה להקפיד על זכויותיהם של נחקרים בקלה כבחמורה, ואל לה לאפשר לחוקרים הפועלים מטעמה לדרוש מנחקרים באופן ספונטני לאפשר להם לעיין במכשירי הטלפון הניידים שברשותם מבלי להבהיר בפניהם את זכויותיהם.

הכלל הקבוע בפקודה, לפיו אין לבצע חיפוש אלא על-פי צו שיפוטי, אינו משתמע לשני פנים. אף אם יש מקום לקבוע לכלל זה סייגים מסוימים ברוח הלכת בן חיים, ברי כי עיון במכשיר הטלפון הנייד של נחקר מבלי להבהיר לו את זכויותיו מהווה פגיעה חמורה בזכותו לפרטיות והפרה בוטה של הדין.

50. חזקה על המשיבה כי תבחן לעומק את הנסיבות שהביאו לפגיעה בזכויות המבקשים, תפיק את לקחיה ותמצה את הדין עם האחראים לכך.

יש לקוות כי החלטתי זו תסייע אף בעתיד להבטיח כי רשויות החקירה תקפדנה על זכויותיהם של נחקרים, ותימנענה משימוש לרעה בכוח הרב המוקנה להן.

51. סיכומם של דברים: הערר מתקבל באופן חלקי במובן זה שהבקשות למתן צווי החיפוש תידונה בשנית בפני בית משפט השלום לשם בירור הזיקה בין המידע שהושג בחיפוש המוקדם והלא חוקי לבין ראיות לכאורה לנחיצות הצווים.

בית משפט השלום יקיים דיון נוסף בבקשה במעמד הצדדים, וכן בנוכחות בעלי התפקידים במשטרה אשר לקחו חלק בהחלטה לבצע את החיפוש המוקדם ובהחלטה להגיש את הבקשות למתן צווי החיפוש במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים.

אם בית משפט השלום יקבע כי הבקשות לצווי החיפוש אינן מבוססות על החיפוש המוקדמים שבוצעו במכשירי הטלפון הניידים של המבקשים, החלטתו המקורית תיוותר על כנה.

לעומת זאת, ככל שיתברר כי המידע שהתגלה בחיפוש המוקדמים והלא חוקיים עמד בבסיס הבקשות למתן צווי החיפוש, יש לדחותן.

בשלב זה צו העיכוב יותר על כנו, בכפוף לכל החלטה אחרת של בית משפט השלום.

ניתנה היום, כ"ז בכסלו התש"ף (25.12.2019).

ש ו פ ט

19079170_J10.docx

מרכז מידע, טל' 077-2703333, *3852 ; אתר אינטרנט, <http://supreme.court.gov.il>

יוסף אלרון 54678313-7917/19
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)

נספח 5

**פרוטוקול הדיון שהתקיים בבית
משפט השלום (כבוד השופט
מסארווה) ביום 8.1.2020**

עמ' 121



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-19 51787-10 להב 433 נ' .
צ"ח 19-10-19 51796-10 להב 433 נ' .
צ"ח 19-10-19 51791-10 להב 433 נ' .
צ"ח 19-10-19 51782-10 להב 433 נ' .

לפני כבוד השופט עלאא מסארווה

המבקשת 1. להב 433
נגד

משיב 1 יונתן אוריך
משיב 2 עופר גולן
משיב 3 יוסי שלום
משיב 4 ישראל איינהורן

נוכחים:

ב"כ המבקשת עו"ד חיים ויסמונסקי
ב"כ המשיב 1 ומשיב 2 - עו"ד עמית חדד ועו"ד נועה מילשטיין
ב"כ המשיב 3 - עו"ד מאיר ארנפלד
ב"כ המשיב 4 - עו"ד ליאור אפשטיין

פרוטוקול

ב"כ המבקשת:

חבריי הגישו בקשה לקבל את הדוח הסודי בדיון הקודם. יש לנו גרסה לא מסומנת.

ב"כ המשיבים:

לכאורה התלבטנו לפני שהגשנו בקשה לדוח הסודי כי השם שלו קצת מבלבל. אומר כבוד השופט אלרון כשאנחנו...

ב"כ המבקשת:

חברי מבקש את הדוח הסודי כי הוא סבור שמה שחשוב זה מה שחשב השופט כאשר פנה לביהמ"ש אז וזה הטיעון העקרוני שאנחנו רוצים לטעון עוד לפני דיני דוח סודי.

ב"כ המשיבים:

אענה לשאלת אדוני. אומר כבוד השופט אלרון שכדי להכריע בשאלה אם יש זיקה או לא, צריך לעיין בבקשה ועל מה שהבקשה מתבססת. מקריא מסי' 32 להחלטה. מה זה המידע שעל בסיסו יש צורך בצו החיפוש? זה הדוח הסודי. דוח סודי אין בו שום דבר סודי לנצח. כבוד השופט רוזן מציין שאפשר לבקש דוח סודי לאחר החקירה. לטעמנו אם יש בדוח דברים הקשורים או עשויים לגרום לשיבוש אפשר להשחיר אותם. די לי שכתוב הודעה, או שיש התייחסות למידע הפסול שהופק אגב גם חמור שבצעה המשטרה. מעשים פליליים שבצעה המשטרה כדברי השופט. לפי מצוותו של השופט אלרון יש לעיין בצו החיפוש ביחד עם המידע שעל בסיסו נומק הצורך בצו החיפוש.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ' .

1 השאלה האם אנחנו זכאים לקבל את הדוח.
2 המבחן הוא לא מבחן הניקיון, אלא צריך לענות על השאלה האם הבקשה התבססה על חומר פסול.
3 אומר ביהמ"ש בפסקה 32, לשם בחינת הזיקה... ניתן להעזר במידע שעל בסיסו נומק הצורך בצו
4 החיפוש (מצטט). יש לנו שאלה לשאול האם הבקשה התבססה על מידע שהופק שלא כדין. אין לנו
5 את הדוח ולהם יש. אנו נבקש לבטל את חוסר השוויון הזה. יש בעיה למסור דוח סודי בשלב זה כי
6 אולי יש פעולה שצריך לבצע, ואני אין לי שום יצר ודאי שלא לשבש ולא יצר סקרנות. שימחקו הכל,
7 אני רוצה לדעת האם יש אזכורים מתוך חומרים שהופקו שלא כדין. אם התשובה חיובית נדמה לי
8 שסיימנו. המבחן של כבוד השופט אלרון מדבר על מבחן הזיקה. האם יש זיקה בין הבקשה לחומר
9 שהופק. אם יש זיקה אז עוברים לשלב השני – עוצמת הפגם ועוצמת החשד. השופט אלרון כבר
10 הכריע בזה.
11 מרוח החלטת השופט אלרון אפשר להבין שלא מדבר על רק צילומי המסך אלא גם על חקירות
12 שבוצעו בעקבות אותן הודעות, פעולות חקירה שבוצעו בעקבות אותם תוצרים לא חוקיים.
13 שאלת הזיקה ואני מפנה לפסקה 40 – מצטט. אסביר מה אומר השופט. כבוד השופט אלרון מדבר
14 על זיקה לא במונחים אבסולוטיים. הוא מדבר על מידת הזיקה. הוא מבקש מבית משפט זה לקבוע
15 בסעיף 40 – יש כל מיני אלמנטים שהם מבטלי זיקה ומבססי זיקה. אתן דוגמה למה זה ברור שזה
16 מה שהוא קבע. נניח שצריך איקס ראיות בשביל שאקבל צו מאדוני, ונניח שיש לי איקס בריבוע
17 ראיות. אבל אני חושב – אני אלך להוציא צו מביהמ"ש, צריך לבוא לאדוני לשאול שאלות, לא מעניין
18 אותי. אני לוקח את האטלפון ומחטט ואם אין סיימתי. אם יש אני מבקש צו. אני עושה את זה כי
19 ראיתי בחיפוש הלא חוקי היו לי די ראיות. ברור שיש פה זיקה כי בעקבות החיפוש פניתי לביהמ"ש.
20 לכן השאלה האם יש מספיק ראיות זה רק עוד שאלה בזיקה. ברור שהשאלה למה פניתי היא שאלה
21 שהשופט מדבר עליה כל הזמן. מפנה לפסקה השלישית שאומרת למה פנית. השאלה בדוח הסודי
22 היא קריטית. הרי חברי רוצה לטעון שיש חסינות למדינה כל פעם שחצתה את רף החשד הסביר,
23 היא תבוא לביהמ"ש בית המשפט יגיד זה לא בסדר. יש פה תמריץ שלילי.

24
25 ב"כ המבקשים:
26 אני מציג את הדוח הסודי.

27 מבחינתנו הדיון הזה היום הוא לא כפי שחבריי מנסים צייר. אם זה מה שהם מנסים לצייר לא היה
28 צריך לחזור לביהמ"ש שלום. מהפרוטוקול של הדיון בשלום הרי חבריי הלינו שהגשנו תוצרים
29 מהטלפונים. כי אף אחד במדינה כולל חבריי לא חשבו שישנו את כללי הפסילה. אנחנו קוראים את
30 ההחלטה של השופט בצורה אחרת, גם מבחינה נורמטיבית. מבחינה לשונית אומר ביהמ"ש כי אם
31 יקבע שהבקשות לא מבוססות בלשון הווה, הבקשה תוותר על כנה. מה אומר בית המשפט? אני
32 עכשיו לצורך הדיון שזה קצת שונה ממה שאדוני עשה בדיון למטה, למעשה אדוני ב 90 אחוז רשם
33 בהחלטה קודמת שהוא הולך לפי החריג המוכר של מקור עצמאי. קראנו את הפסיקה האמריקאית.
34 התכלית היא לא הרתעתית של הרשות, ועד לאותו רגע לא נהגו לפסול ראיות בשלב החקירה, טענו



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

1 שהלכת שמש מונעת את זה והשופט אלרון איבחן זאת. אם נלך לפסיקה האמריקאית מתי שואלים
2 את השאלה מה חשב השופט – עושים זאת בשלב המשפט כשהצו הוא עשוי. אז אין לך אלא לשאול
3 על מה נסמך כבוד השופט כשנתן את הצו. האם השופט הטעה אותו בכוונה או לא, האם הגיש לו
4 ראיות פסולות והכי חשוב זה לברר עובדתית מה הגישו לשופט. אנחנו לא באירוע חלוט. אנחנו
5 באמצע דיונים. החקירה נקטעה, הצו הוצא ולא מומש. איזו לוגיקה יש לשאול את השאלה מה
6 חשבו השופטים שפנו לאדוני אז? הרי מה שאדוני קבע החזיר לביהמ"ש העליון ואמור לדון מחדש.
7 אדוני צריך להתייחס לאנליזה של מה שקרה לפני שבועיים?
8 אני עכשיו תכף אגיש סיכום ואגיש את כל חומר החקירה, אגיש סיכום שהוא דוח סודי.
9 הבקשות אנחנו בבקשה, הרי לדעתי חזרנו לאותו מ"ת. זה אך טבעי. למה הדבר דומה? אני בהליך
10 פלילי, ביהמ"ש נתן פסק דין עלו בערעור והעליון מחזיר למחוזי כי צריך לבחון ראייה חדשה. אז בית
11 המשפט קם מכסאו?
12 אני אגיד מה עשינו עקב ההחלטה. למעשה גזרנו על עצמנו גזירה חמורה יותר, ממה שניתן לפרש
13 את החלטת השופט אלרון להבנתנו. אנחנו ניקינו לחלוטין את כל ההתייחסות לתוצרי החיפוש
14 שנערכו. אם יש בחקירות שלבים שמטיחים ממצא מטיחים סמס ויש שלב שמדברים בעל פה אודות
15 התוצרים שנמצאו בחיפוש. בשלב מסוים אחד החשודים אומר אני לא מסכים לחיפוש, מפסיקים
16 ואז אומרים לו ביום כך וכך אמרת כך וכך. גם דבר כזה בבחינת הצגת שאלה בע"פ הרי מותר להציג
17 דברים בע"פ אבל פה זה נובע מהחיפוש שנערך שעה קודם, לא רצינו להתווכח. אפשר היה לקרוא
18 את זה אחרת.

19
20 ב"כ המשיבים:
21 לטעמנו אין דבר כזה דוח סודי חדש. אומר השופט אלרון בעמוד 26 להחלטה – ביהמ"ש יקיים דיון
22 נוסף בבקשת הצדדים ובנוכחות בעלי התפקידים במשטרה... (מצטט). בית המשפט יקבע האם
23 הבקשות אינן מבוססות. הכל בלשון עבר. חברי אומר טעיתי, אז מה? ננקה ונוריד כדי שלא ירחו
24 את הסרחון... ואז בית המשפט יאכל את זה. זה לא מה שהשופט אלרון אמר. ברור שזה לא משחק
25 חוזר למדינה לתקן. אפילו אם המדינה היתה עושה את זה לא מרפא כלום.
26 אני רואה שאנחנו לא מקיימים את ההחלטה של השופט אלרון, ואף לא מתחילים לקיים.
27 גם לשיטת חברי אנחנו לא באותו מצב של המ"ת הראשון. בהנחה שבית המשפט יקבל את הטענה
28 שהיתה פה זיקה, יש את המבחן השני שבית המשפט מתייחס בצורה מפורשת – מצטט.
29 אנחנו לא באותו מצב כמו שהיינו בדיון הראשון.

30
31 ב"כ המבקשים:
32 כשאני אומר את המילה דוח סודי זה בעצם סיכום מחומר החקירה שנאסף כי נוגע לעדויות ועם כל
33 הכבוד אנחנו עדיין בחקירה שיכול להיות שיזמנו מחדש את המשיבים לחקירה נוספת ואולי
34 מעורבים נוספים, אני לא מכיר מעולם שחשפו עדויות בפני ההגנה. הכל בביקורת בית המשפט וכל



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

- 1 החומר מונח. הרעיון להצביע על כל המקורות מנותקים לחלוטין. אחד לאחד בחלוקה לפי כל חשוד.
- 2 אני רוצה להוסיף – אנחנו לא מבינים את הטענה שאומרת שבית המשפט לא קם מכסאו. הליך סופי
- 3 אבל לא חלוט. בכל הפסיקה ותבריי מוזמנים להציג פסיקה אחרת, אפילו נלך צעד אחד קדימה,
- 4 נתקדם מהשיטה הישראלית לגבי פסילת ראיות, ערך חינוך הרשויות הוא הערך העליון, מכירים
- 5 בפסיקה בבית המשפט העליון הפדרלי – מה הלוגיקה? בית המשפט קפא על שמריו ועכשיו מתעסק
- 6 באנליזה של מה היה. לכן אני מגיש את הסיכום שמסתמך על חומר החקירה שנעשה. אציין שמאז
- 7 שהתחלנו את ההליכים שבפנינו לא התקדמה החקירה. לכן לא יהיו דברים שמאחרים לדיון
- 8 הקודם שהתבצע בפני אדוני. אנו טוענים שלוגית יכולתי להגיש דברים נוספים. הכשל הלוגי שחבריי
- 9 מנסים לטעון נובע מהעובדה שבכל המקרים בהם פסלו צווים שהושגו עקב ראיות פסולות עשו
- 10 בשלב בדיעבד שכבר בוצעה פעולה. איזה היגיון יש להגיד אחרת?
- 11
- 12 ב"כ המשיבים:
- 13 חברי מדבר על דוח סודי חדש. אין דבר כזה. אם זה לא סודי שיביא לנו. אי אפשר לייצר דוח סודי
- 14 חדש. אני מזכיר מה אומר בית המשפט העליון. בפני בית המשפט לא היה הדוח הסודי. לכן אמר
- 15 אני לא יכול לקבוע מה מידת הזיקה. יש פרקטיקה שמחזירים לפי הדין. לוקחים את הדוח הסודי
- 16 שהוגש אז ואז בודקים את הראיות שעליהן התבססה הבקשה ובודקים מה מידת הזיקה בין המידע
- 17 הפסול לבין הבקשה.
- 18 אני חושש ואני אפילו חושב שאם הדוח יושחר במידה מתאימה אז כל מה שהופך אותו לסודי לא
- 19 רלוונטי. אדוני כתב בצורה מאוד יפה בהחלטה שאולי הכל יושחר כי הכל סודי, יכול להיות. אבל
- 20 למשל המילה הודעה מטלפון בלי להגיד ממתי הודעה, הודעה מטלפון של אחד המבקשים – בזה
- 21 אין שום בעיה. הרי ידוע שיש הודעות. אבל אנחנו זכאים לקבל כי זה חלק מהדיון. אנחנו לא נמצאים
- 22 במקרה רגיל שפתאום בא החשוד ומבקש דוח סודי.
- 23 זה ברור שאנחנו נמצאים פה בהליך מיוחד כי המדינה חצתה קו מסוים שאסור היה לה לחצות.
- 24 בחקשר זה ובמיוחד לאור העובדה שחלק אחר בהחלטה לא מקוים ועל ביהמ"ש כשהוא קובע ופה
- 25 כתוב שצריך לקיים דיון בבקשה בנוכחות הצדדים ... והם לא פה. מי שקיבל את ההחלטה להגיש
- 26 את הבקשה לא נמצא פה. מי שקיבל את ההחלטה לא להגיש את הבקשה לא כאן. החוקרת כאן.
- 27 ראש משרד החקירות שלא קבלה את ההחלטות. זה מה שבית המשפט אומר. אם אין לנו את בעלי
- 28 התפקידים אז המרכזיות של הדוח מתעצמת. כבוד השופט אלרון שולט בשפה העברית. הרי כולנו
- 29 מכירים את מבחן הזיקות ממקרים אחרים.
- 30 ברור שבית המשפט אומר - אשר לקחו חלק בלשון עבר, בהחלטה לבצע את החיפוש ולהגיש את
- 31 הבקשות. הרי לא היו הבקשות החדשות שחבריי מנסה להגיש. הבקשות שהוגשו בחודש אוקטובר ב
- 32 28.10. הרי על זה מדבר בית המשפט. הקריאה של חברי היא מקוממת ומתאימה לסגור ולא
- 33 מהטובים שבהם. לא יכול להיות שחבריי קורא את זה וטוען שהוא מנקה את הכל.
- 34 לא יכול להיות שחבריי מנסה לרוחץ בניקיון כפיו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .

1 מפנה לס' 40 פסקה שלישית – אומר ביהמ"ש – מדברי נציג המשטרה בדיון בבית משפט שלום,
2 משתמע לכאורה כי יתכן שהבקשות למתן צווי החיפוש – שהוגשו ב 28.10 – הוגשו בעקבות מידע
3 שאותר בטלפונים הניידים.

4
5 עו"ד אפשטיין :
6 ראשית חשוב להבין החלטת אדוני לא בוטלה. זה נדיר מה שקרה. אנו לא בהליך חדש. ביהמ"ש
7 העליון קבע שאדוני ישקלל נתון נוסף בהחלטה וקבע משקל לנתון הזה אם אדוני ימצא לנכון
8 שהמשקל יוכנס. אין פה קביעה שהסיבוב הקודם נמחק.
9 אני חושב שזה קצת יותר פשוט. מפנה לס' 41-42 להחלטת ביהמ"ש העליון. הנחיות מאוד ברורות.
10 "אני סבור שמידת הזיקה בין המידע שהושג בחיפוש המוקדם לבין ראיות לכאורה טרם הובהרה
11 דיה ולא ניתן לצלות את השלב הראשון במבחן הדו שלבי". אנחנו על קרקע מאוד ברורה.
12 למה זה חשוב לענין בקשת חברי ? כי אנחנו הרי נוכל להגיע בלי הדוח הסודי בשעה וחצי של חקירה
13 נגדית לאותו דבר. הרי זה לא דינמיקה ראשונית. הזמן שיקח כדי להגיע לכל מה שהוא תולדה של
14 המעשה שלא היה צריך להתבצע. כל מה שהוא תולדה התקלה לא יכול להיות הבסיס.
15 אם אנחנו קוראים את ס' 42 – מצטט. אז יהיה מקום לעבור לשלב השני של המבחן. מה שאומר
16 חברי – הכל נכון אבל זה לא הבקשות האלה, זה בקשות כאלה וקצת אחרות. אז אני מציע שמשטרת
17 כרמיאל תתפוס את הטלפונים ותבוא לאדוני במעמד צד אחד. מתן הדוח עוזר לנו בהליך למקום
18 שבו אדוני בפעם הראשונה בהסטוריה אדוני מכריע לגבי החלטתו שלו.

19
20 ב"כ המבקשים :
21 לגבי סיכום הראיות הסודי – אני יכול גם לא להגיש. נוכחות בעלי התפקידים זה כדי להסביר על
22 החומר. מה שאנחנו עשינו זה לקחנו את כל החומר ואמרנו – אדוני צריך להחליט האם יש בסיס
23 כמו שאמר ב 90 אחוז בהחלטה הקודמת, השופט אלרון לא היה בטוח אז החזיר את זה לאדוני.
24 חבריי יודעים את התשובה כבר. הרי היה כתוב כבר בפרוטוקול של הדיון הקודם חברי שאל את
25 השופט צחי בן חמו והוא עונה – הסתמכנו על חומרים מהסלולר.
26 זה דיון טכני לחלוטין. אנחנו עכשיו לא בדיון טכני. אדוני לא מתקן טעות דפוס. הוא צריך להחליט
27 האם יש במקור העצמאי, שזה מרחיק לכת, האם יש כזה דבר או לא. לכן אני מבקש להגיש את
28 תמצית הראיות.

29
30 ב"כ המשיבים :
31 כבוד השופט אלרון אמר שהמשפט האמריקאי לא חל אצלנו. אומר ביהמ"ש בהחלטה שלו וכשהוא
32 מסביר למה עושה דבר שנראה לחברי כ"כ מוזר – העתרות לבקשה מבלי להתחשב כי קדם חיפוש
33 בלתי חוקי... מפנה לעמוד 17. (מצטט).



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

1 אומר בית המשפט בניגוד למה שאומר חברי, האמריקאים יש להם את השיטה שלהם. יש להם
2 פירות העץ המורעל. אומר בית המשפט העליון שזה לא רלוונטי. אני רוצה לבדוק מה הזיקה ונתתי
3 דוגמה קודם – נניח שיש שוטר ואנחנו יודעים כנתון שהוא מודה בזה, שהיה לו מספיק חומר כדי
4 להגיש ולקבל צו. אבל הוא החליט כי הוא עצלן, לא לבקש צו. והוא בדק כאשר ידע שזו עבירה על
5 החוק. הוא ראה שאם היה מוציא צו היה מוצא ראיות. ואז פנה וביקש צו כאשר הסיבה כי הוא
6 הלך ובדק את הדברים בחומר. לפי השופט אלרון זה מספיק לומר שיש זיקה. נעבור לשלב השני
7 שיש שם איזונים כאלה ואחרים יותר מורכבים שהוכרעו לטובתנו.

8

9

10

החלטה

11

12 הטיעון של שני הצדדים בענין בקשת ההגנה לקבל לידיה את הדוח הסודי (לאחר השחרה), הוא סוג
13 של קדימון לדיון לגוף הענין כאשר בין הצדדים תחרות פרשנית לגבי החלטת בית המשפט העליון.
14 אינני נדרש להכריע בשלב זה בין הפרשנויות של הצדדים שכן הבקשה של ההגנה היא בקשה
15 מוקשית. מדובר בבקשה לקבל דוח סודי בשלב שבו החקירה נמצאת בעיצומה. אכן הפסיקה הכירה
16 במצבים בהם לאחר הגשת כתב אישום במקרים חריגים אפשר לעיין בדוח הסודי ואולם כאשר
17 החקירה מתנהלת חשיפת הדוח הסודי גם לאחר השחרת חלקים ממנו, עלולה בוודאות קרובה
18 לפגוע בחקירה המתנהלת אלא אם יועבר דוח סודי שחור משחור.
19 אשר על כן, ומבלי להעדיף פרשנות אחת על האחרת, ומפאת השלב הדיוני הנוכחי, אינני נעתר
20 לבקשה לקבלת הדוח הסודי וניתן להסתפק ברמזים העולים מתוך תשובתו של ב"כ המבקשים לפיה
21 ערך דוח סודי חדש נטול התייחסות לחומרים שקשורים לפעולות החקירה שהוכרזו על ידי בית
22 משפט זה כפעולות אסורות.

23 מהתשובה ניתן ללמוד כי בדוח הסודי הישן היתה, גם היתה, התייחסות לתוצרים של החיפוש הבלתי
24 חוקי.

25 אשר לנפקויות – הענין יעלה וידון בהחלטה הסופית.

26

27

28

29

ניתנה והודעה היום י"א טבת תש"פ, 08/01/2020 במעמד הנוכחים.

עלא מסארווה, שופט

30

31

32

33

ב"כ המשיבים:



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ' .

1 צריך להסתכל על הבקשה שהיתה. חברי לא יכול להביא דוח סודי חדש.
2 אני מתנגד להגשת הדוח הסוגי החדש. בית המשפט העליון החזיר אותנו לכאן עם שאלה שהרדיוס
3 שלה כקוף המחט. אומר ביהמ"ש העליון לבדוק האם צווי החיפוש אינם מבוססים – לפני ההנחיה.
4 לא לבחון מחדש האם אפשר היה להגיש את הבקשות בהתבסס מחדש על החומרים.
5 אני רוצה להזכיר שבית המשפט אמר שבית המשפט יקיים את הדיון עם הנוכחים.

6
7 אני חושב שרוח ההחלטה מאוד ברורה. אנחנו לא באותו מצב כמו שהיינו בדיון הראשון. השופט
8 אלרון אמר אמירה מאוד ברורה. יש פה מתודולוגיה בריונית ובעייתית. יש פה קו פרשת מים שממנו
9 והלאה בית המשפט הנכבד מותב זה צריך להסתכל על הדברים אחרת.
10 בהתייחס לזיקה אני מפציר להתייחס לתוצרים החל מהחזירה הראשונה שבוצעה שלא כדין. על כל
11 פעולות החקירה שבוצעו אם זה עדויות, אני חושב שבית המשפט יבחן את כל המסכת בהנחה
12 שאנחנו במצב אחר לגמרי לאור פסיקת השופט אלרון.

13
14 לטעמנו המדינה לא עמדה בהוראה של בית המשפט העליון. ביהמ"ש ביקש את בעלי התפקידים
15 במשטרה. אנו נחקור את פקד רינת, ואנחנו נראה שכבר צריך לדחות להם את הבקשה כי לא עמדו
16 במה שאומר ביהמ"ש העליון.

17
18 ב"כ המבקשים:

19 אני רוצה לחזור להתחלה. אני בטוח שחבריי למרות ששאלתי פעמיים ולא ענו, הרי בית המשפט
20 כשהוא קיבל את ההחלטה הוא קיבל אותה בעיקר על סמך החומר שהוגש לו. אדוני התייחס לדברים
21 שלא עלו בפרוטוקול ושאני לא טענתי. מה שהגשנו עכשיו זה לקחנו את חומר הראיות הוא ואין
22 בלתו, כולו נאסף לפני הגשת הבקשות, זרקנו הצידה ואמרנו שאין זיקה אבסולוטית בין הפסול לבין
23 הצו, בוודאי ובוודאי כמו שצינתי קודם, אנחנו באנו לכאן ב 30 לחודש והצוים הוגשו ב 29 בחודש,
24 ואנחנו כולל כל מערכת המשפט במדינה לא סברנו שהפסול הוא כזה שאסור להראות. הדברים
25 האלה שוקפו בפרוטוקול. אם זה היה המצב שהמבחן הוא טכני, כבוד השופט אלרון לא היה מחזיר
26 לבית המשפט. בכל מה שקשור לפגמים יש החלטה והיא מחייבת. אמרנו שהפגמים לא בעוצמה כזו.
27 כרגע זה קדוש. אני מיישם את הקביעה.

28 לכן, מבחינתנו אנחנו סבורים שיש עמידה בדרישות של החוק. לענין החקירה – קראנו את ההחלטה
29 לא מעט פעמים. לא כתוב – יעמדו לחקירה נגדית. כתוב שהדיון יקבע בנוכחות. אני יכול לבקש לתת
30 הסברים על החקירה במעמד צד אחד, כפי שתמיד עושה המדינה. המדינה מבקשת לתת הסברים
31 על החומר שהוא כרגע סודי. אני מנסה לגדר את האירוע. מבחינת הפגמים אין הרי מה לחזור כי יש
32 קביעה סופית. מבחינת הבסיס הראייתי הקיים אין מה לחזור כי לא אסכים לחשוף גרסאות של
33 נחקרים שאולי יחקרו. לענין העובדה האם ציינו בעבר חומר שנפסל יש את כל הפרוטוקולים של
34 פעם קודמת. מבחינתנו נמצאת האחראית על מחלק החקירות שנחלה את התיק פקד רינת סבן,



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

קבלת ההחלטות לגבי מה כתוב בצווים אמרתי בדיון הקודם – הרי אני כתבתי את המתווה. ברור
שקבלת ההחלטות עולה עד למעלה. לכן הבאנו את הגורם...

ב"כ המשיבים:
חברי למה לשיטתו, אם כל המבחן הוא מבחן הראיות, למה צריך את בעלי התפקידים?
הנטל הוא עליהם ועדיין נרצה לחקור.

החלטה

בגילגול הקודם של התיק התקיימה העדה וחקירה של צחי בן חמו ושי רוזנטל. הדיון טיפס עד לבית
המשפט העליון אשר הורה על החזרת הדיון אלי חזרה "כדי שיקבע ממצאים בשאלה זו". בית
המשפט הוסיף וקבע שלדיון יוזמנו בעלי תפקידים במשטרה שלקחו חלק בהחלטה לבצע את
החיפוש המוקדם ובהחלטה להגיש את הבקשות למתן צווי החיפוש במכשירי הטלפון הניידים.
אכן, אין בהחלטה התייחסות ספציפית לגבי חקירה ואולם סבורני כי המדובר בענין הכרחי לצורך
קביעת ממצאים מלבד העיון בתיק חקירה שהתבצע על ידי בתום הדיון.

ניתנה והודעה היום י"א טבת תש"פ, 08/01/2020 במעמד הנוכחים.

עלא מסארווה, שופט

חקירה לעו"ד פקד רינת סבן:

ש. את פקד?
ת. כן
ש. ספרי על שרשרת הדרגות אצלכם. את ביאל"כ?
ת. נכון
ש. מי מעליך ומי מתחתך, כי חברי מציג אותך בראש הפירמידה.
ת. אני ראש מחלק היחידה הכלכלית בלהב 433. התיק הוא תחת אחריותי. צר לי שחבריי
מאוכזבים שרק אני נוכחת פה אבל התיק הוא באחריותי.
ש. כל ההחלטות את קבלת לבד?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

- 1 ת. איזה?
- 2 ש. למשל את ההחלטה להיכנס לטלפון בלי להחתים על טופס הסכמה מדעת?
- 3 ת. היא החלטה שלי ובאחריותי
- 4 ש. קבלת את ההחלטה הזו לבד?
- 5 ת. הפעולה שנעשתה היא באחריותי. לא נעשה דיון שהתקבלה החלטה. הפעולה היא תחת
- 6 אחריותי.
- 7 אני אומרת לביהמ"ש באמצע המשפט שלו שאני בחקירה נגדית אמנם כפי שביהמ"ש
- 8 אומר אך אני בחקירה נגדית בהליך שאינו קיים, שאני לא מכירה.
- 9 ש. האם התייעצת עם מישהו ביחס לחזירה לטלפונים ללא צו של ביהמ"ש?
- 10 ת. לא זכורה לי התייעצות לענין עם צו או בלי. הפעולה שנעשתה של חיפוש מקדים שלא
- 11 בהסכמה מדעת, זה פעולה שאני בצעתי תחת אחריותי
- 12 ש. מי הזמין את עופר גולן לחקירה?
- 13 ת. התקבלה החלטה פיקודית.
- 14 ש. מי?
- 15 ת. לא יודעת לנקוב בשם מי שהנחה. אין רלוונטיות.
- 16 ש. אני מבקש תשובה. מי קיבל את ההחלטה להזמין אותו לחקירה?
- 17 ת. בוודאי שמדובר בדמויות כאלה ההחלטה את מי לזמן ומי לא זה בדרגים יותר גבוהים.
- 18 ש. מי?
- 19 ת. לא יודעת להשיב
- 20 ש. כשעופר מגיע לחקירה מי פוגש אותו?
- 21 ת. אני ביחד עם סנצ יורם נעמן
- 22 ש. ומי עוד ? תת ניצב אסייג פגש אותו?
- 23 ת. לא יודעת
- 24 ש. את היית עם עופר כשהוא הגיע
- 25 ת. כן. אבל לא זוכרת.
- 26 ש. ואז לפני החקירה לוקחים אותו לרכב לקחת את הטלפון. מי קיבל החלטה זו?
- 27 ת. אני ביקשתי מסנצ נעמן להתלוות אליו לרכב ולהביא את טלפון
- 28 ש. בחקירה הקודמת אמרו לנו שלפני שעופר הגיע התקבלה החלטה כשהוא יגיע יקחו לו
- 29 את הטלפון. זה נכון?
- 30 ת. לקחת לו את טלפון? לא.
- 31 ש. היתה החלטה להסתכל לו בטלפון?
- 32 ת. לא מכירה החלטה כזו
- 33 ש. אז למה כשהוא מגיע היתה החלטה לקחת לו את הטלפון?
- 34 ת. ביקשנו ממנו להביא את הטלפון כי יש תרחיש שנצטרך במהלך החקירה להסתכל בטלפון



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ' .

- ש. עוד לא החלה החקירה וכבר היה תרחיש כזה, ממה נוצר?
ת. בן אדם מגיע לחקירה ומספר גרסה
ש. אבל הוא לא סיפר גרסה.
ת. לא משנה, עוד לפני שהוא מספר גרסה
ש. לפני שהוא מגיע אומרים לו איפה הטלפון שלך. הולכים איתו לרכב ולוקחים את טלפון
שלו. מי קיבל את ההחלטה ומתי התקבלה?

ב"כ המבקשים:
אני יושב בסבלנות יחסית. נדמה לי שאנחנו חוזרים לאנליזה של הפגמים.

ב"כ המשיבים:
אומר בית המשפט העליון שצריך לברר את החיפוש המוקדם.

- ש. מי קיבל את ההחלטה לגבי החיפוש?
ת. ההחלטה היא שלי
ש. התייעצת עם מישהו לפני?
ת. לא זוכרת אם התייעצתי וגם אם כן זה לא רלוונטי.
ש. אני אומר שזה כן רלוונטי. עם מי התייעצת?
ת. עניתי. לא זוכרת עם מי
ש. יורם נעמן ידע לפני כן?
ת. ביקשתי ממנו להביא את הטלפון. לא זוכרת שיח כזה ביני ובין יורם
ש. מי מעל יורם?
ת. אני באמת חושבת ששאלות כאלה לא רלוונטיות לשלב זה.

ב"כ המבקשים:
אני קבלתי החלטה על החיפוש בצווים.

החלטה

השאלה לגיטימית

ניתנה והודעה היום י"א טבת תש"פ, 08/01/2020 במעמד הנוכחים.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

1

עלאא מסארווה, שופט

2

3

4

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

29

30

31

ש. מי מעל יורם נעמן?

ת. שלומית לנדס

ש. אמרת שהתייעצת עם יורם. יש מזכר לגבי זה?

ת. אני לא אמרתי את זה. אמרתי שביקשתי ממנו ללכת לרכב להביא את הטלפון. לא היתה

התייעצות. אמרתי שאני לא זוכרת אם היה שיח לפני זה

ש. האם יש בתיק מזכר של שיחה עם יורם?

ת. לא

ש. לפני שחקרתם את עופר נחקרה מישהי בשם הדסה?

ת. נכון

ש. הוצאתם לה צו?

ת. נכון

ש. מי קיבל החלטה זו?

ת. בהחלטה אני לקחתי חלק.

ש. מי קיבל את ההחלטה?

ת. בסוף יש את מפקד היחידה ומפקד מעליו. אתה שואל אותי שאלות שאני לא יודעת

לענות.

ש. יורם נעמן היה מעורב בהחלטה לצו להדסה?

ת. בוודאי

ש. ושלומית לנדס?

ת. בוודאי

ש. מי מעל שלומית לנדס?

ת. תת ניצב אסייג.

ש. עופר גולן, בניגוד להדסה, לא מוציאים לו צו?

ת. נכון

ש. אני מניח שעברה לך בראש המחשבה, מי הגה את הרעיון אולי להוציא צו להדסה, זה

היה הרעיון שלך?

ת. כנראה

ש. אני מניח שלפני החקירה של עופר כנראה או בטוח אמרת שצריך להוציא לו צו?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ'.

- 1 ת. לגבי השאלה ששאל עו"ד חדד עובדתית לא הוצא צו לעופר גולן. לא היה איזה שהוא שיח
- 2 והחלטה שהתקבלה כן או לא. עובדתית לא הוצא צו.
- 3 ש. שאלת ב.ה. האופציה לגשת לביהמ"ש לבקש צו עלתה?
- 4 ת. לא זוכרת. עובדתית לא הוצא צו. אם היתה אופציה כזו אני לא זוכרת. האחריות על זה
- 5 היא שלי.
- 6 ש. את ההחלטה להוציא צו להדסה סגן ניצב יורם נעמן אישר, את ביקשת לבצע את
- 7 הפעולה?
- 8 ת. אני מקבלת את ההנחיה מיורם. יורם לבסוף מנחה אותי מה לעשות. יורם מבחינתי נתן
- 9 את האישור להוצאת הצו
- 10 ש. מי רצה להוציא את הצו?
- 11 ת. כנראה שאני
- 12 ש. ואני מניח שפנית ליורם וביקשת צו גם לגבי עופר?
- 13 ת. קבלת תשובה. עניתי לפני רגע.
- 14 ש. לי ברור שאת בסה"כ החוליה האחרונה. אני לא מבין למה את פה. האם את ביקשת
- 15 מיורם נעמן להוציא צו לעופר?
- 16 ת. עניתי.
- 17 ש. אני חושב שאת אחת החוקרות הטובות היחידה. אין סיכוי בעולם שאת לא מבקשת צו
- 18 לפני חקירה. במיוחד שלפני שהוא מגיע אתם אומרים שצריך לקחת לו את הטלפון
- 19 חוזרת על אותה תשובה.
- 20 ש. שאלת ב.ה. האם יעלה על הדעת שחוקרת כ"כ מוכשרת? ..
- 21 ת. עובדתית היה צריך להוציא צו, אני לא זוכרת אם זה היה עולה לפני. חלואי וזה היה
- 22 עולה והייתי מתעקשת על זה.
- 23 ש. זה תיק רגיש?
- 24 ת. נכון
- 25 ש. זה תיק שמלווה עד אסייג ואולי אף למעלה מזה?
- 26 ת. התיק מלווה בהחלט
- 27 ש. ההחלטות לא מתקבלות, הוא לא מטופל רק על ידי רינת, זה תיק רגיש?
- 28 ת. כשאתה מדבר על החלטות, בוודאי שהחלטות בתיק כזה מתקבלות בדרג שהוא מעלי. זה
- 29 ברור.
- 30 ש. האם הבקשה להוציא צו הגיעה למי שמעל יורם, שלומית לנדס?
- 31 ת. אני אומרת שאני לא זוכרת שהיתה בקשה כזו
- 32 ש. אני אומר לך שהיתה בקשה כזו שלך, ליורם נעמן ואני אומר לך שהענין הזה עלה
- 33 למעלה לשלומית לנדס. הלכתי ובדקתי איך הדברים קורים. ואת פה בבית המשפט ויש



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

- 1 קביעות של השופט אלרון ולא הייתי רוצה שמצבנו יוחמר יותר. את יודעת שהגיעה
- 2 פניה כזו ואמרו לך שלא מוציאים צו?
- 3 ת. אם הייתי זוכרת נתון אחר הוא היה נאמר פה
- 4 ש. היתה פניה כזו שלך?
- 5 ת. עניתי אולי 8 פעמים. אני לא זוכרת.
- 6 ש. למה רק את הגעת לפה היום, למה לא הגיעה שלומית?
- 7 ת. לא יכולה לענות בשם אחרים.
- 8 ש. מי מקבל החלטה אצל הדסה להוציא צו?
- 9 ת. אני חושבת שזה נשאל. אני לקחתי חלק בהחלטה
- 10 ש. מי קיבל את ההחלטה?
- 11 ת. לא יודעת לאיזה דרג זה הגיע.
- 12
- 13 ב"כ המבקשים:
- 14 קו החקירה כבר ברור. למדנו כבר שיש שרשרת פיקוד. אני חוזר על זה – בהחלטה לפנות לבית
- 15 המשפט ואיך לפנות וכמה נטלו גם אנשים כולל אני. אנחנו לקחנו את הדמות שריכוזה בצורה
- 16 הטובה ביותר את החקירה בתיק ובקריאה בחקירה. לא כתוב שצריך לחקור נגדית.
- 17
- 18
- 19 ש. את זוכרת שיח בינך לבין עופר?
- 20 ת. לא זוכרת שיח כזה
- 21 ש. דיברת עם שלומית על הצורך להוציא צו?
- 22 ת. לא זוכרת
- 23 ש. יונתן אוריד – פנית, הרי עופר לא מאפשר לך לצפות בטלפון?
- 24 ת. נכון
- 25 ש. אז בגלל שאת תלויה בהסכמה שלו נפסקת את החיפוש?
- 26 ת. נכון
- 27 ש. ואז מזמינים את ישראל אינהורן. אמרת – עופר גולן הפסיק את החיפוש באמצע אז אולי
- 28 כדאי שהפעם אולי נלך לפני לבית המשפט לקבל צו?
- 29 ת. לא זוכרת.
- 30 ש. אירוע כזה קרה לך פעם שהיתה חקירה והחקירה, ורציתם לראות דברים בטלפון, ולא
- 31 יכולים לבקש צו מביהמ"ש?
- 32 ת. ביהמ"ש העליון הכריע שהיתה תקלה ופגם שלא פנינו לביהמ"ש להוציא צווים. הרי בית
- 33 המשפט קבע שנפל פגם.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

- ש. אחרי מה שקורה עם עופר, את חוקרת מנוסה וחכמה, לא אמרת לעצמך אני לא רוצה
שיקרה לי דבר כזה שיגיע נחקר ואם יגיד שלא מוכן לראות באמצע, לא אמרת שאולי
תבקשי צו מראש?
ת. מה שעבר לי בראש באותה נקודה לא רלוונטי לשאלה. עובדתית לא הוצא צו
ש. ולא הלכת למפקדים שלך?
ת. לא זוכרת.
ש. שאלת ב.ה. – לא חשבת בהיבט של רציפות החקירה כדי למנוע מצב ...?
ת. גם בגלל הרגישות שבענין וחשוב אולי לא לתת במה לשאלות אלה. הענין הזה יתבהר
ואיך היה ולמה, זה לא המקום לברר על הדוכן. עובדתית לא הוצא צו.
ב"כ המשיבים:
זה מה שאנחנו צריכים לבדוק.
ש. עופר גולן כשאתם חוקרים אותו אתם מסתכלת לו בטלפון?
ת. נכון
ש. כשאתם בהתחלה מזמינים אותו אין לו מושג על מה מדובר?
ת. נכון
ש. ואז נכנסים לטלפון?
ת. לא. כשאין לו מושג על מה מדברים איתו הוא מבקש להתייעץ בעו"ד ומסבירים לו על מה
מדובר, עוד פעם יוצאים מהחדר ושוב ניתנת לו זכות לדבר עם העו"ד שהוא יבין על מה
החקירה. לא נטלו ממנו הזכויות.
ש. אחרי כל מה שאמרת הוא עדיין לא יודע במה מדובר, ואז מסתכלים לו בהודעות?
ת. השאלה מקוממת מאוד. החשוד הבין במה מדובר אחרי 3 התייעצויות עם חברי. אז בטח
ובטח כשהוא מתבקש לפתוח את הטלפון הוא יודע בדיוק במה מדובר.
ש. מיד כשהחלה החקירה אחרי מה שאמרת, לטעמך הוא הבין ולטעמי לא, אז מסתכלים
לו בטלפון?
ת. התשובה היא חיובית. אם הוא הבין או לא – הוא הבין מצוין.
ש. אבל הוא אמר שהוא לא זוכר את האירוע?
ת. אמר שהוא לא מכיר אירוע כזה
ש. ואז נכנסים לו לטלפון?
ת. נכון
ש. ואז מסתכלים לו בהודעות עם ישראל אינהורן?
ת. בין היתר
ש. ולא ידעתם שהוא קשור לאירוע?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ' .
צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ' .
צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ' .
צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ' .

- 1 ת. בגלל שאני רוצה לדייק, זה לא נכון.
- 2
- 3 ב"כ המבקשים:
- 4 אנחנו לא בשלב ההוכחות. לא ברור על מה חוקרים. ככל שחבריי רוצים להיכנס לחומר החקירה
- 5 אז מה זה משנה מה אומרת החוקרת? אני לא יכול להסכים שנתחיל להיכנס לכל עד ועד.
- 6
- 7 ת. עובדתית חברי מטעה. כי ישראל עלה עוד לפני החיפוש בטלפון.
- 8 ש. לפני החקירה של עופר?
- 9 ת. לא, לפני החיפוש שנעשה לו בטלפון
- 10
- 11 ב"כ המבקשים:
- 12 אני מציג לה את ההודעה של עופר גולן.
- 13
- 14
- 15 ת. עופר בחקירה שלו עוד לפני החיפוש בטלפון מסר את שמו של ישראל כקשור לאירוע.
- 16 ש. זה לא מה שהוא אומר. שואלים אותו מי יכול להיות קשור, ואמר אולי ישראל אינהורן.
- 17 ת. אני חושבת וזו דעתי, אנחנו בשלב של חקירה. להתחיל להקריא כל חשוד מה אמר לגבי
- 18 חשודים אחרים – אנחנו בשלב חקירה.
- 19 ש. במהלך החקירה של עופר אתן נכנסים לסמס עם ישראל אינהורן. את נכנסת נכון?
- 20 ת. כן
- 21 ש. ושם למעשה אתם רואים אנפורמציה שלטעמכם קושרת את ישראל לאירוע?
- 22 ת. נכון
- 23 ש. ואז מתי קוראים לישראל לחקירה? ביום למחרת. את חוקרת, השיטה שלך לעיין לו
- 24 בטלפון בהסכמה היא עולה על שרטון כי הוא אומר כך שהוא לא מוכן שישתכלו לו
- 25 בטלפון
- 26 ת. נכון
- 27 ש. לפני שהזמנת את ישראל האם לא פנית ליוזם ואומרת – בוא נבקש צו מביהמ"ש שלא
- 28 יקרה לנו עם ישראל מה שקרה עם עופר גולן?
- 29 ת. עובדתית לא הוגשה בקשה להוצאת צו, לא הוצא צו. ואני חוזרת על מה שאמרתי – לאור
- 30 העובדה שיש פה תלונה במח"ש, מה חשבתי ומה סברתי ועם מי דיברתי ואיזה שיח עלה
- 31 זה לא אמור להתברר פה. זה יתברר במקום שאמורה להתברר.
- 32
- 33 ב"כ המשיבים:
- 34 אני מבין את מצוקתה של חברתי



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

- 1 ש. שאלת ב.ה. – קודם אמרת שעובדתית לא הוצא צו ולא זכרת מעבר לזה. ועכשיו נשאלת
2 לגבי ישראל. אמרת – מה חשבתי ומה סברתי זה לא אמור להתברר פה. זה שתי
3 תשובות שונות.
4 ת. אני חוזרת על מה שאמרתי קודם אבל מוסיפה שגם זה לא נכון שזה יתברר בהליך זה
5 ש. את זוכרת או לא?
6 ת. אמרתי שזה כמו התשובה הקודמת. לא זוכרת איזה שיח נעשה
7 ש. זוכרת שנוהל שיח, האם חשבת שצריך להוציא צו?
8 ת. יכול להיות שחשבתי אבל זה לא רלוונטי.

- 9
10 ב"כ המשיבים :
11 אני מבקש לחייב את העדה להשיב לשאלה.

- 12
13
14 החלטה

- 15
16 לנוכח השלב שבו נמצאת החקירה ולאור התשובות היחסיות מפורטות, אינני מחייב את העדה
17 להשיב.

- 18
19
20
21 ניתנה והודעה היום י"א טבת תש"פ, 08/01/2020 במעמד הנוכחים.

- 22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
- עלאא מסארווה, שופט



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

ב"כ המבקשים:

הרעיון האם היתה החלטה מודעת להוציא צו.

אני מבקש מכבוד בית המשפט, בית המשפט העיר לעדה על ההתחלה ואני מבקש בסיטואציה זו, שהיא תריגה, אני מבקש שחברי לא ישתלח גם בעדה וגם בי והדבר הזה לא מכבד ולא ראוי.

ב"כ המשיבים:

אני לא השתלחתי ולא אשתלח. יש לנו עדה שמסרבת לענות.

ת. אם אדוני סבור שאי אפשר בלי התשובה ומחייב אותי לענות בכתב – מה שאדוני יחליט.

ככל שאדוני מאפשר לי לא להגיב, אני לא סבורה שזה המקום להחליט. אני מבקשת

להתיר לי שלא להשיב. עובדתית אין מחלוקת ובית המשפט נתן את ההחלטה שלו.

ש. **האם היתה החלטה מודעת שלא לבקש צו?**

ת. התשובה לא. לא היתה החלטה כזו

ש. **אם כך לא חשבת שצריך להוציא צו?**

ת. זה לא מה שאמרתי.

ש. **האם רצית להוציא צו?**

ת. אני מבקשת שלא להשיב על השאלה האם חשבת...

ש. **האם דיברת עם הממונים עליך להוציא צו?**

ת. אדוני רואה את השאלות האלה כשאלות רלוונטיות?

ש. **שאלת ב.ה. אמרת שלא הוצא צו ולא מתוך החלטה מודעת?**

ת. לא היתה ישיבה שבה לא הוחלט להוציא צו. זה משנה מה ביני לבין עצמי? זה לא משנה.

עובדתית יש תשובה. מה שאני לא זוכרת אני לא זוכרת. התשובה שלי לא תשתנה.

ש. **את חשבת שצריך להוציא צו ?**

ת. אני מתנגדת מלהשיב.

ש. **כשאת מסיימת את החקירה של עופר, לפני החקירה של ישראל, את מנהלת שיח עם**

הממונים עליך ועם יורם לגבי החיפוש בטלפונים?

ת. העובדה שאני מבקשת שלא לענות כי אני לא זוכרת בדיוק עם מי דיברתי בנוגע למה. כדי

לא להטעות אני מבקשת לא לענות

ש. **בסוף החקירה את ויורם הייתם ביחד?**

ת. מן הסתם כן

ש. **ופתאום עופר לא אפשר לכם לעיין בהודעות של יאיר נתניהו ?**

ת. נכון

ש. **דיברת על זה עם יורם או לא?**

ת. בוודאי, הוא נכח בחלק מזה



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ'.

ש. ולא אמרת לו שזו הסיבה שאתם צריכים צו?

ת. אני מתנגדת לזה.

ב"כ המשיבים:

מי שאמור להתנגד זה חברי, העדה מתנגדת וחברי קם לאחר מכן, זה לא יכול לעבוד. זה מה שביהמ"ש העליון ביקש לבדוק.

ב"כ המבקשים:

מה שהעדה ענתה לא יחזור. מה שהשופט אמר זה לקיים דיון בנוכחות בעלי התפקידים. אם מתרשם ביהמ"ש שהיתה החלטה או שיש פוטנציאל שהיתה החלטה יש טעם להמשיך. אם מתרשם שלא היתה החלטה, אז אין פה אירוע מעבר לזה. הרי בסוף הלכו לבית המשפט בהפרש זמנים די קצר. אם היתה לפני כן החלטה פוזיטיבית לא ללכת עכשיו זה רלוונטי.

החלטה

אשר לשאלה האחרונה מדובר בשאלה שנשאלה בנוסחים שונים והתשובות של העדה חוזרות על עצמן ולכן על הסנגור להתקדם לנקודה הבאה בחקירה הנגדית.

ניתנה והודעה היום י"א טבת תש"פ, 08/01/2020 במעמד הנוכחים.

עלאא מסארווה, שופט

ש. אמרנו שאתם חוקרים את ישראל ביום למחרת?

ת. כן

ש. ואין צו מביהמ"ש?

ת. נכון

ש. מי מקבל את ההחלטה לנסות להיכנס לטלפון שלו בהסכמה?

ת. אני



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ' .

- 1 ש. התייעצת עם הממונים על עצם הכניסה?
- 2 ת. לא זוכרת. מניחה שזה עלה
- 3 ש. עם מי?
- 4 ת. עם המפקד שלי ואולי הממונים עליו גם.
- 5 ש. מי הממונים עליו?
- 6 ת. שלומית לנדס. אם זו שאלה אז זו התשובה.
- 7 ש. יש זכ"ד לגבי התייעצות זו?
- 8 ת. לא זוכרת.
- 9 ש. לפני החקירה של עופר גם היתה התייעצות עם יורם ושלומית?
- 10 ת. אם בכלל להיכנס לטלפון?
- 11 ש. לפני החקירה שלו, לגבי החקירה באופן כללי
- 12 ת. אני לא מבינה את השאלה.
- 13 ש. האם לפני החקירה של עופר היתה התייעצות שלך לגבי הטלפון?
- 14 ת. יתכן וזה עלה.
- 15 ש. עם מי?
- 16 ת. לא זוכרת. לא זוכרת אם היתה התייעצות. אני מניחה שהיה שיח
- 17 ש. יש זכ"ד?
- 18 ת. לא זוכרת.
- 19 ש. אני אומר לך שאת ... את רושמת זכ"דים על התייעצויות?
- 20 ת. בתיק זה לא זכור לי שרשמתי.
- 21 ש. ובתיקים אחרים?
- 22 ת. יש בתיק חקירה יש כל מיני ישיבות פנימיות.
- 23 ש. ערכת תרשומת פנימית?
- 24 ת. אני עורכת תרשומות
- 25 ש. ולגבי השיחה?
- 26 ת. לא זוכרת אם יש תרשומות.
- 27 ש. אני אומר לך שלפני החקירה של עופר גולן פנית ליורם נעמן ולשלומית לנדס וביקשתם
- 28 להוציא צו לטלפון של עופר?
- 29 ת. עניתי. אם היה שיח כזה או לא אני לא זוכרת.
- 30 ש. אחרי ישראל הוא נחקר ביום חמישי נכון?
- 31 ת. לא זוכרת. התאריך רשום.
- 32 ש. ב- 24.10
- 33 ת. אוקיי.
- 34 ש. בחקירה שלו תפסתם לו את הטלפון?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

- 1 ת. נכון
- 2 ש. ואמרתם נוציא צו של ביהמ"ש כדי להיכנס לטלפון?
- 3 ת. נכון
- 4 ש. מי קיבל החלטה זו?
- 5 ת. אני מניחה שבפיקוד היחידה
- 6 ש. מי?
- 7 ת. יורם, שלומית ותת ניצב אסייג
- 8 ש. אתם אומרים לו שאתם תוציאו לו צו ביום א' 27.10?
- 9 ת. אוקיי. אם זה מה שכתוב..
- 10 ש. אתם אומרים לישראל ביום חמישי 24.10 – אנחנו תופסים לך את הטלפון וביום ראשון נוציא צו?
- 11 ת. אני צריכה לבדוק בחקירה. כן.
- 12 ש. בשלב זה יורם נעמן ושלומית ואת החלטתם שצריך צו שיפוטי?
- 13 ת. זה מה שנאמר לו.
- 14 ש. מי מגיע לחקירה ביום ראשון?
- 15 ת. אני חושבת שהגיעו כמה.
- 16
- 17
- 18
- 19 ש. יונתן אוריך ויוסי שלום?
- 20 ת. נכון
- 21 ש. ומגיעים בלי צו ביהמ"ש?
- 22 ת. נכון
- 23 ש. ליונתן מציגים הודעות מישראל?
- 24 ת. באיזה שלב? אם הוצגו לו הודעות של ישראל? אנחנו מציגים ליונתן אוריך את העובדה שיש הודעות בינו לבין ישראל.
- 25 ש. אתם אומרים לו שיש הודעות בינו לבין ישראל, על בסיס מה שראיתם מהחקירה ביום חמישי למרות שאין צו של ביהמ"ש?
- 26 ת. נכון
- 27 ש. למרות שאין לך עדיין צו מביהמ"ש?
- 28 ת. בשלב זה אין לי צו עדיין
- 29 ש. למה אם אתם מחליטים לגבי ישראל ביום חמישי להוציא צו ואתם כותבים בפרוטוקול החקירה שאתם הולכים להוציא צו ביום ראשון, למה חקרתם את יונתן אוריך ויוסי שלום ללא צו ולכולם? לפני החקירות ביקשת להוציא צו והממונים עליך אמרו לך שהם לא מוציאים צו. התייחסי לכך שיש פרקליט מלווה לתיק זה.
- 30
- 31
- 32
- 33
- 34



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-19 51787 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-19 51796 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-19 51791 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-19 51782 להב 433 נ'.

- 1 ת. אני מבקשת שלא לענות
2 ש. אחרי יום חמישי שאתם אומרים לישראל שתוציאו לו צו, לא אמרת ליורם ולשלומית
3 להוציא צו ליונתן אוריך וליוסי שלום?
4 ת. אני חוזרת על אותה תשובה. אני מבקשת לא לענות.

ב"כ המשיבים:

- 7 אני מבקש מבית המשפט להורות שתענה בכתב עם מי התייעצה והאם ביקשה לקבל צו לטלפונים
8 של עופר, ישראל, יונתן ויוסי. אני לא יודע איך זה יכול לשבש את החקירה.
9 לשאלת בית המשפט מדוע לא לענות אפילו לא בכתב, אני משיבה שיש הליך תלוי ועומד במח"ש.
10 אני משיבה לבית המשפט בכתב, מוגש ומסומן עמ/1 מהיום.

החלטה

- 14 תשובה מפורטת יחסית הוגשה לעיוני. התשובה תואמת את רוח הדברים שמסרה העדה עד לרגע
15 זה.
16 בנסיבות העניין, אני מתיר לעדה שלא להשיב על השאלות בעניין זה מעבר לתשובות שניתנו.

21 ניתנה והודעה היום י"א טבת תש"פ, 08/01/2020 במעמד הנוכחים.

עלאא מסארווה, שופט

- 23 ש. אני מניח שכל השיח הכל מתועד במזכרים או תכתובות?
24 ת. מתועד.
25 ש. למשל, אם פנית לשלומית או ליורם או לאלי ביקשת ואמרת שאת רוצה להוציא צו
26 אמרת שאל, יש תיעוד בתיק?
27 ת. בכל פניה שלי לממונים יש תיעוד.
28 ש. היתה פניה כזו?
29 ת. מפנה לתשובתי בכתב.
30 ש. את מה שראית בטלפון צילמת?
31 ת. כן.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

- 1 ש. מי הורה לך לצלם אותן?
- 2 ת. לא זוכרת האם ניתנה הוראה. אם ראיתי הודעה רלוונטית לאירוע אז צילמתי. ההחלטה
- 3 לצילום היא עליי, אני ראש צוות החקירה.
- 4 ש. עדכנת את הממוים עליך שאת הולכת לצלם?
- 5 ת. סביר, נראה לי שכן.
- 6 ש. בסוף יום מגישים בקשה לצוים לבית המשפט?
- 7 ת. נכון.
- 8 ש. לקחת חלק בבקשה זו?
- 9 ת. כן, יחד עם הצוות.
- 10 ש. אתם מגישים את הבקשה במעמד צד אחד?
- 11 ת. כפי שקובע סעיף 23.
- 12 נכון שהייתי בדיון.
- 13 ש. בדיון את אומרת שאת משאירה לשיקול דעת בית המשפט האם לקיים דיון במעמד
- 14 הצדדים?
- 15 ת. אם זה נכתב בפרוטוקול, אז זה מה שנכתב.
- 16 ש. לפני דיון זה היתה הנחיה לבקש דיון במעמד הצדדים?
- 17 ת. אני לא מכירה החלטה כזו.
- 18 ש. אני אומר לך כי חיים ויסמונסקי בדיון הקודם הצהיר כי ההנחיה היתה לבקש דיון
- 19 במעמד הצדדים?!
- 20 ת. אוקיי, איפה הבעיה? כאשר אני ניגשת לבית המשפט במעמד צד אחד אני אומרת שאין
- 21 הסכמה מצד המשיבים וראוי לקיים דיון.
- 22 ש. אז את מכירה הנחיה כזו?
- 23 ת. איני מכירה החלטה כזו, אחרת אני מניחה שהיה נקבע דיון.
- 24 ש. למרות ההנחיה הזו, את משאירה את זה לשיקול דעת בית המשפט ולא אומרת לבית
- 25 המשפט שיש הנחיה של הפרקליטות לקיים דיון במעמד שני הצדדים?
- 26 ת. איני מכירה החלטה לקיים דיון במעמד הצדדים.
- 27 ש. למרות שאמרו לכם לקיים דיון במעמד שני הצדדים הגשתם בקשה לקיים במעמד צד
- 28 אחד?
- 29 ת. איני מכירה החלטה לקיים במעמד שני הצדדים. ההליך התקין בצוים מסוג זה זה
- 30 במעמד צד אחד.
- 31 ש. לקחת חלק בהכנת הדוח הסודי שהוגש לבית המשפט? הראשון? את ניסחת אותו?
- 32 ת. הוא עבר דרך עיניי.
- 33 ש. למרות שאת ניסחת/העברת אותו דרך עינייך, לא את הגעת לבית המשפט להיחקר
- 34 עליו?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .

- 1 ת. נכון.
- 2 ש. למה לא הגעת לדיון?
- 3 ת. כי פיקוד היחידה החליט מי יגיע. מפקד היחידה תת ניצב אליהו אסייג.
- 4 ש. הוא החליט שלא תבואו לדיון?
- 5 ת. איני יודעת האם זה עלה על הפרק. הוא החליט מי כן יגיע.
- 6 ש. אחרי מה שבית המשפט זה קובע על מה שקרה בחקירות אלה, אתם מקיימים שיח בנושא?
- 7
- 8
- 9

ב"כ המבקשים:

- 10 מתנגד. אין רלוונטיות. אין לזה זיקה. מה זה קשור? מאחר שאתם התלוננתם למח"ש אז לא עשו
- 11 את החלק שמתשאלים את בעליה תפקידים. זה מעכב את תהליך הבדיקה.
- 12
- 13 ש. לפני דיון זה, ישבת בישיבת הכנה לקראת דיון זה?
- 14 ת. כן.
- 15 ש. מי נכח בה?
- 16 ש. חיים ויסמונסקי.
- 17 ש. רק איתו?
- 18 ת. איתו ועם המתמחות.
- 19 ש. עם המפקד שלך?
- 20 ת. כן.
- 21 ש. עם מי?
- 22 ת. המפקד שלי המפקדת של המפקד שלי ומפקד היחידה.
- 23 ש. כלומר יש תלונה במח"ש ואת מדברת עם אנשים אלו ביחס לאירוע שאמור להיחקר?
- 24 ת. ביחס לדיון.
- 25

משיבה לעו"ד יוסי שלום:

- 26 ש. בתחילת דברייך דיברת על תקלה.
- 27 ת. בהחלט.
- 28 ש. יצא לך לפעול בצורה דומה בחקירות נוספות למעט חקירה זו?
- 29 ת. לא זכור לי שפעלתי בצורה דומה. היתה פה תקלה.
- 30 ש. אני אומר לך שזה שיטתי שבהסכמת החשוד אחרי שהוא חותם על טופס בלי צו שיפוטי
- 31 חודרים לטל' בנוכחותו. את מכירה דברים כאלה?
- 32 ת. בד"כ, מניסיוני כאשר אני מזמנת חשוד לחקירה, זה בעיכוב לאחר חיפוש בבית, אז
- 33 במסגרת הצו גם נכנס חדירה לחומר מחשב ולטלפונים כאשר בצו יש התייחסות לזה .
- 34



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ' .
צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ' .

- 1 במקרה זה החשודים זומנו להגיע ללא עיכוב וללא חיפוש מוקדם. לכן אני משערת
- 2 שמכאן נבעה התקלה.
- 3 ש. האם נחשפת במסגרת עבודתך כחוקרת על מצבים שאין צו שיפוטי כאשר נכנסים לטל'
- 4 מול חשוד בהסכמתו?
- 5 ת. ברוב הפעמים זה לא כך, אך אני זוכרת האם היתה הסכמה מדעת. זו שאלה פרטנית.
- 6 אני יכולה לזכור דבר כזה.
- 7 ש. אני אומר לך שזו שיטה בלהב ובכלל.
- 8 ת. אז אתה אומר.
- 9 ש. את מכירה את הנוהל, נכון?
- 10 ת. אני מכירה אותו נהדר היום.
- 11 ש. לפני כן לא הכרת?
- 12 ת. את הנוהל של הסכמה מדעת לא הכרתי.
- 13 ש. אני אומר לך שמחתך של תיקים, ברובם יש חדירה לניידים בהסכמה ובהרבה מקרים
- 14 האלה שיש חדירה לניידים אין צו שיפוטי, כלומר במהל החקירה של החשוד.
- 15 ת. לא עשיתי סקר כזה כך שאני יודעת להשיב. אם אתה אומר שזו מדיניות אני משיבה שזו
- 16 תקלה נקודתית שלי.
- 17

ב"כ המבקשים:

- 18 אני מוחה על קו החקירה.
- 19
- 20
- 21 ש. שאלתי האם את מכפה על תופעה של מתודולוגיה שחודרים לניידים בהסכמת החשוד
- 22 ללא צו שיפוטי מולו? בלי טופס.
- 23 ת. עניתי. שאני מכירה זאת כמדיניות, התקלה היא נקודתית.
- 24 ש. שלך?
- 25 ת. כן.
- 26 ש. על סמך תשובותיך לעו"ד עמית, אני מבין שכל שרשרת הפיקוד לא ידעה את הנוהל
- 27 לאשורו? כי כולם היו מודעים לתהליך של 4 ימים. תקלה אחרי תקלה.
- 28 ת. ללא צו אבל עם הסכמה מדעת. הם לא ידעו שאין פה הסכמה מדעת.
- 29 ש. הצגת בפניהם מצג לפיהם הוחתם מי מהחשודים על טופס ההסכמה?
- 30 ת. השאלה מביכה.
- 31 ש. למה?
- 32 ת. כי אם עניתי שלא הכרתי את הנוהל אז איך אציג מצג כזה?
- 33 ש. האם נשאלת על ידי הפרקליט המלווה או יורם או מישהו, האם החתמת על טפסי
- 34 הסכמה?



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

- 1 ת. לא נשאלתי.
- 2 ש. בעקבות החדירה ב-23 לטלי של גולן, אילו פעולות חקירה בעקבות תוצרי החדירה
- 3 ובעקבות אותן הודעות כמו גביית הודעות וחקירות מעורבים חשודים שנחקרו על אותן
- 4 ההודעות שנחשפו בטלי של גולן?
- 5 ת. לגבי פעולות חקירה בתיק אנו בשלב חקירה, לא בשלב זה אפרט מה עשינו.
- 6 ש. רוב פעולות החקירה מהשלב הראשון של החדירה לטלי של גולן ובהמשך על סמך תוצרי
- 7 חקירת העדים רוב פעולות זה שאלות שנשאלו החשודים או גביית עדות בוצעו על בסיס
- 8 אותם תוצרי החדירה?
- 9 תשובה שלילית. גם אם אני מחמירה עם עצמי ואשים בצד אתה חומרים הפגומים לגבי
- 10 כל אחד מהחשודים יש תשתית עובדתית שקושרת אותם.

משיבה לב"כ המשיב 4:

- 13 ש. חוץ מהצו שהוצא לבחורה הראשונה, האם הוצא צו נוסף לפני שהתכנסנו ?
- 14 ת. כן.
- 15 ש. גם אם אני לא צריך לדעת למי, האם הוא היה אחרי שרוליק או אחריו?
- 16 ת. הוצאו להדסה ולמעורב נוסף: הצו הוצא ב-15.10.19- מציגה לבית המשפט. הרבה לפני
- 17 חקירתו של עופר. נכון שהצו מבוסס על מידע שקיים בתיק.
- 18 ש. אתם מרכזים את החומר ?
- 19 ת. כן.
- 20 ש. האם הצו בוצע לפני חקירתו של עופר?
- 21 ת. כן.
- 22 ש. האם בתוצרי הצו הזה עלה משהו הקשור בשרוליק?
- 23 ת. לא.
- 24 ש. אני מקבל שהיית בתת הכרה שאת מבצעת חיפוש כדין ובאישור ובהסכמה. האם לפני
- 25 עופר ביצעת בתיק זה חיפוש כזה בהסכמה לתפיסתך למחקר קודם?
- 26 ת. כן.
- 27 ש. האם התוצרים שהופקו באותו חיפוש ללא צו הם חלק מחומרי הראיות בתיק זה כרגע?
- 28 ת. כן.
- 29 ש. האם היה שם משהו הקשור בשרוליק?
- 30 ת. לא.
- 31 ש. איך מקבל ביטוי תהליך חקירתי של הוצאת צו? אני מבין שיש לפנות לשלומית, למשל,
- 32 שאם רוצים להוציא צו חדירה אז פונים אליה, מתנהלת עבודה משטרתית. איך זה מקבל
- 33 ביטוי? איך זה נראה בתיק?
- 34 ת. תכתובת פנימית.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-19 51787 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-19 51796 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-19 51791 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-19 51782 להב 433 נ'.

- 1 ש. האם התכתובת הפנימית הזו בפני השופט?
- 2 ת. זה לא בפני בית המשפט.
- 3 ש. יש תכתובת פנימית בענייני שרוליק?
- 4 ת. לא זוכרת בדיוק את התכתובת עצמה.
- 5 ש. איזה קושי יש להציג זאת לבית המשפט?
- 6 ת. התכתובות פיזית לא פה.
- 7 ש. זה יהיה כמו יומן הספינה. כך נדע מה עשה כל אחד. האם יכול להיות שיש תכתובות פנימיות בה אמרו לך שאין מספיק כדי להוציא צו לשרוליק ואז לקחו לו את הטל' ואז צילמו ואז הוציאו צו?
- 10 ת. אין תכתובות כזו.
- 11 ש. אין תכתובות שאומרת מה מצבו של שרוליק לפני חקירתו?
- 12 ת. קיימות תכתובות פנימיות, מה נכתב בהן איני זוכרת ואני רוצה להטעות.
- 13 לשאלת בית המשפט: למה לא היה נכון לעבור על התכתובות הפנימיות לפני הדין, אני משיבה: עברתי על חלק מהן, בעיקר עברתי על חומר החקירה.
- 14 ש. להבנתי, אם שרוליק או כל אחד מהלקוחות, כשהוא נכנס לחקירה, האם יש בידכם מספיק חומר כדי לבקש צו חקירה בעניינו?
- 15 ת. כן.
- 16 ש. האם יש בלי עופר גולן חומר בעניין שרוליק?
- 17 ת. אני צריכה לעבור על החקירות כדי להשיב בדיוק. ולמה צריך להניח הנחה כזו?
- 18 ש. עד שבא עופר לחקירה לא היה דבר על שרוליק, נכון?
- 19 ת. אם אני יכולה להסתכל רגע בחקירות? לזכרוני, לא.
- 20 ש. בהעדרו של עופר גולן, אז נשאר המצב של שרוליק אותו מצב.
- 21 ת. עופר גולן העביר אותי לשרוליק.

משיבה לעו"ד מילשטיין:

- 25 ש. האם עופר נחקר במסגרת פרשה זו?
- 26 ת. כן, חדרנו לטל' שלו מבלי לבקש צו.
- 27 ש. לגביו נאמר לו לפני כן שיש לו זכות להתנגד?
- 28 ת. לא.
- 29 ש. האם אמרו לו שסירוב לא ישמש לחובתו?
- 30 ת. לא.
- 31 ש. האם הוא הוחתם על טופס הסכמה מדעת?
- 32 ת. לא ידוע לי שכן.
- 33 ש. האם מהטל' של חמו תועדו תכתובות ווטסאפ?
- 34



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.
צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.
צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.
צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

- 1 יש תיעוד של הודעת הוואטסאפ מהטל' שלו. החיפוש במכשירו הסלולרי מתבצע לאחר
2 שהחשוד מוסר גרסה מלאה בנוגע למעורבות של עופר. עופר חמו עוד לפני החיפוש
3 בפלאפון שלו מוסר לגבי המעורבות של עופר גולן.
4 האם ללא החקירה של חמו הייתם מזמנים את עופר גולן לחקירה?
5 ת. כן.
6

ב"כ המבקשים:

- 8 אני מבקש שהעדה תשיב האם היא נטלה חלק בחיפושים של כל המעורבים.
9

העדה:

- 10 כן.
11

משיבה לב"כ המבקשים:

- 13 ש. האם יש תכתובת פנימיות בהן יש העלאת שאלה, שיש דיון בשאלה, האם אפשר להוציא
14 צו ומגיעים למסקנה שאין בסיס מספיק?
15 ת. אין תכתובת כזו.
16

ב"כ המבקשים:

- 18 אני מצהיר שאני הולך לבקש מהיחידה החוקרת להציג לי את כל התרשומות הפנימיות בתיק, אני
19 מצהיר שככל שתהיה תכתובת שתעסוק בשאלה האם יש בסיס מספיק להוציא צו חדירה וגורם
20 כלשהו בעל סמכות החלטה אמר שאין בסיס מספיק, אני מצהיר שאותן את הדברים האלה מיד
21 לבית המשפט ונשקול צעדנו.
22 אני אף מצהיר שמבחינתו התלבטות פנימית בשאלה משפטית עם שגיאה משפטית בדיעבד זו
23 התלבטות בעלת חשיבות משנית. מה שחשוב זה האם סברו שאין בסיס מספיק.
24

25 -הפסקה -
26
27

ב"כ המבקשים:

- 28 שוחחתי עם מפקד היאלי"כ, עם שלומית לנדס, ועם היועמ"ש של היחידה. לבקשתי, הם הסתכלו
29 על מיללים פנימיים בתוך התיק וגם מזכרונם. נאמר לי שמתוך ההתכתבות הפנימית וגם מזכרונם,
30 שאין מצב בו עלה לדיון הנושא של הוצאת צווי חדירה למי מהמעורבים ולשאר מן התקבלה
31 החלטה שאין בסיס להוציא צווי חקירה בשל חסר ראיתי.
32 אני מצהיר כך: משום שאנו גם מפקחים על החקירה, לא אסתפק בכך גם בשל התפקיד שלנו על
33 פיקוח החקירה וגם כי יתכן בסבירות לא מבוטלת שלדבר זה תהיה נפקות על ההחלטה.
34



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

אני מציע שנעבור לסיכומים. אני חושב שעשיתי את המקסימום.

ב"כ המבקשים מסכם:

אני נציג הפרקליטות שגם כתב את המתווה וגם הופיע בפני בית המשפט. בסיבוב הקודם לני
כחודשיים ימים, ידענו מה קרה מהרגע הראשון ואמרנו שנפלו פגמים. אמרנו שעוצמת הפגמים,
אני כנציג משרד המשפטים, אמרנו סליחה. זה פגם אך לא עולה כדי המדרגה המצדיקה הימנעות
מהוצאת צווים.
לפני שבאנו לבית המשפט התמהמהנו ובית המשפט קבע מועד לדיון. למרות שבית המשפט קבע
ב-95 אחוזי זיקה, אמרנו שנבדוק עצמנו. בדקנו הכל מאפס. בדקנו את חומר החקירה, עשינו
הפרדה, הגשנו לבית המשפט, וזה המתווה שבית המשפט צריך לפעול על פיו. אמרנו שניקח הודעה
הודעה, אלה פעולות החקירה המרכזיות, יש עוד. אמרנו שנוציא החוצה גם את המידע המזוהם
שהופק מהטלפונים. יתר על כן, ככל שמדברים בעל פה, בלי להציג, מבחינתי אם אמרו שביום כך
ובשעה כך וכך גם את זה ניקינו הצידה. מה לא עשינו? לא אמרנו: ברגע שהגיעו לבן אדם גם בגלל
תוצר פסול, אז אוטומטית אסור להגיע אליו. לזה אנו לא מסכימים. אנו אומרים שגם אם יש
הפגם במקביל, אם יש מספיק ממה שנשאר בלי הפסול במובן הרחב, אז יש בסיס להוציא הצווים,
אחרת בית המשפט העליון ידע שיש הסתמכות.
95 אחוזי מהמופיע כאן בחומר זה חומר לפני שמתחילים חיפוש. אצל עופר חמו הוא נחקר גם לפני
שהחל החיפוש. לעופר אפשר להגיע גם מעוד מקורות והם מפורטים בפני בית המשפט. מקור
חוקי וכשר. שנית, אמרנו שאם מציגים לאדם או מבצעים החיפוש ואחר כך שואלים שאלות, אז
במעט פעמים שצינו דבר כזה ציינו בפירוט מתי מפסיקים את החלק של החיפוש אם יש הפסקה
צינו אותה, ואם בית המשפט יחליט האם השאלה מזוהמת או לא.
אדון שרוליק מוזכר לראשונה לפני שהחל הליך החיפוש. ציינו את כל המקורות שמזכירים אותו.
הוא גם קושר עצמו. הם רוצים לומר: נגעת, זיהמת לעולמים מכל הסוגים. אני אומר כך: אם
יכולת להגיע ממקור אחר, אז הכל בסדר. הם אומרים שגם אם היה זיהום חלקי אפשר היה להגיע
עם חקירה באזהרה. אם עושים אצלו חיפוש ואז מפלילים עצמו לא התייחסתי.
ניתן להבין את מה שהם מתכוונים שהם אומרים שאם כשרינת הלכה לבית המשפט בתוך הבסיס
היה שליש שהוא הראיות המזוהמות, אם הבנתי נכון, מספיק שהיה 0.01 אחוז אז זה היה אמור
להיפסל. העובדה הזו ידועה. הם כתבו אותה והתייחסו אליה. זה בתוך הפרוטוקולים.
במקום עכשיו להתייחס כאילו, הרי אז הצגנו את מה שהצגנו. איני מבין האם לבית המשפט אסור
עכשיו להציג את תיק החקירה? זה חוטא לתפקיד השיפוט.
בוא ניקח כאילו את הבסיס, הרי חומר החקירה הוגש גם אז. אז בוא ניקח את חומר החקירה
שבית המשפט לא יסתמך על האופן שאני מצביע עליו עם זרקור. זה אבסורדי.
מבחינתי, אם ברמה הסובייקטיבית היה ענין של פעולה בכוונה ולא בטעות שאני סבור, יש פה
קצינת חקירות שלא הכירה נוהל. לכן זה מבחינתי תום לב. אין סדר בסיבות.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ'.

- 1 רינת סבן אמרה שהיא יודעת עם צו שיש ההסכמה. היא גם אמרה: אני מכירה שבד"כ אני מעכבת
- 2 חשוד בביתו עושה חיפוש בחצרה ומבקשת צו. אין לי רציונל יותר מזה.
- 3 בית המשפט העליון, דיברו יותר על ערך של חשש לעיוות חקר האמת על תוצאה מפגם, כך החל
- 4 יישכרוב. נגיד שעכשיו זזנו עוד קצת לכיוון הערך המחנך. אבל מבחינתי, הערך המחנך הזה, בית
- 5 המשפט כגר שקל אותו לכן אי אפשר לשקול כל דבר פעמיים. בית המשפט קבע שאם אתה לא
- 6 יכול לברור בין הפסול ללא פסול, אז כבר השופט אני איזנתי כבר עבור כבודו ואמרתי שבגלל
- 7 שצריך לחנך, יש בהחלטה פסקה שלמה שהוא אומר שצריך להיזהר, כך שפה הוא כבר שקל את
- 8 הערך המחנך. אם אתה לוקח פעם שניה מבחינתי זה לשקול פעמיים. זה הגיוני.
- 9 סעיף 23 א רבתי בסעיף קטן ב' הכניסו את המילים שבית המשפט צריך לצין במפורש הוא חודר
- 10 למחשב ועוד. בית המשפט העליון אמר שזה שונה מצו חיפוש בחצרים כאילו שם זה לא כתוב.
- 11 השופט אלרון להבנתי לקח את זה ומתוך זה הוא אומר שימו לב המשטרה צו חדירה הוא מיוחד
- 12 יותר בחיפוש בחצרים לכן הוא נותן מקום להעצים את הערך הרשום בהקשר של פגיעה בפרטיות.
- 13 אך בסעיף 23 א רבתי שמפנה לסעיף 23. סעיף 23 אומר את העילות למתן צו חיפוש בחצרים.
- 14 שתיים מהן לא רלוונטיות. סעיף קטן 1 אומר שהחיפוש בו נחוץ כדי להבטיח הצגת חפץ וכו'.
- 15 המחוקק אומר ל קח את הוראת החצרים ותוסיף את היתר שאני מכניס. כדי לקבל צו חדירה
- 16 למחשב צריך דרישת נחיצות, זאת אומרת האיזון שהמחוקק מתכוון בצו חיפוש וזה מתיישב עם
- 17 מה שעשינו, הבסיס הכניסה זו דרישת נחיצות. אך כאשר בית המשפט מחליט אחר כך מה לתת
- 18 הוא צריך לשים לב לסיפור הפרטיות. כאשר הפרקליטות נכנסו לתמונה מראש שקלנו את
- 19 הטענות שהעלו המשיבים. כתבנו את המתווה המאוד דווקא הזה. התשתית הראייתית הנדרשת
- 20 חד משמעית זו דרישת נחיצות. אם היה כתוב חשד ברמת נחיצות גבוהה יותר אז ודאי שזה גבוה
- 21 יותר. סף האיזון בחדירה לפרטיות הוא מאוד גבוה, לכן אלרון אמר שמבחינתי במבחן השני כבר
- 22 אמרתי לשופט שלום שאני פוסל את זה. אך בשאלה האם יש בסיס ראייתי מספיק, אני לא טוען,
- 23 אני מפנה לחוק. התרגום שזה נמוך יותר מיסוד סביר לחשד, זו טענתי. את הענין של הפסלות
- 24 איפה שצריך לפסול השופט אלרון כבר החליט ועשה זאת בשל סיפור הפרטיות. אני סבור שלוגית
- 25 אין מקום לשקול זאת שוב ובפעם השניה אני מצביע על הרף ובית המשפט יחליט איך מפרש זאת.
- 26 גם אם בית המשפט ילך למבחן בינתיים או לא יודע מה. בבן חיים בית המשפט העליון קבע
- 27 שמותר לעשות חיפוש בהסכמה בלי שום חשד. בחיפוש בחצרים יש בלי צו, הלכת בן חיים עוסקת
- 28 בשלב ההסכמה. מבן חיים התוצאה היתה, משרד המשפטים בהצעת חוק לחיפוש הלכנו צעד
- 29 אחורה. את ההישג התביעתי שוטר יכול לבוא לאדם, הרי אסור שיטור יתר. בסיפור פה גם בנוהל
- 30 שלא כובד כתבנו שאתה תפעל מתוך חשד ברמה שאתה דרוש לפי 23. למה שאומר יותר? זה
- 31 המחוקק אומר לי. יש לו את סעיף 25 או 26 לחסד"פ, יש לו עילות לחיפוש בחצרים בלי הסכמה.
- 32 רף כניסה לצו חיפוש במחשב הוא אותו רף כניסה לצו חיפוש בחצרים. בחיפוש בלי צו יש 4
- 33 חלופות, זה לא אני אומר. זה החוק אומר. מפנה ל-25.1 יש בזה גם לוגיקה לדעתי. סעיף 25 קובע
- 34 עילות לחיפוש במקום בלי צו שיפוטי ובלי הסכמה. המחוקק קבע את הרף שקבע. בגלל שסעיף



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

23. א. אומר את שאומר, אז 25 לא חל. אין חיפוש במחשב בלי צו ובלי הסכמה. בלי הסכמה ובצו:
- 24 מפנה לסעיף 23. לא ל-25. אומר נחיצות ולא אומר יסוד להניח. בן חיים אמר לעליון
- בהסכמה אתה לא צריך שום דבר. אנחנו סברנו שלגבי חיפוש במחשב, הצעת החוק מצמצמת את
- בן חיים. העניין הזה של ערך חינוך הרשות ככל שהוא עכשיו ניתן לראות בו חלק מהמשפט
- הישראלי, נניח את זה, זה כבר מגולם בהכרעת בית המשפט שאם לא ניתן לקבל צו בלי
- ההזדקקות לחומרים הפסולים אז השופט אלרון שצריך לפסול זאת. שם הוא גילם את ערך חינוך
- הרשות. דרישת הנחיצות היא דרישה אובייקטיבית. לכן לא הבנתי מה חשוב עכשיו מה היא
- אומרת. שואלים אותה 20 פעם תגידי לי האם העד אמר כך או כך. זה אובייקטיבי. נניח שבית
- המשפט רוצה לומר קונקרטי שבתיק זה בגלל טיב העבירה הוא דורש רף יותר גבוה. גם אם כן,
- קשה לצקת תוכן למילה נחיצות, אני חושב שזה מדרג נמוך יותר.
- לשאלת בית המשפט האם יוטל מסך על החקירה שאחרי החיפוש הראשון ללא צו, בשלב בו היתה
- נגיעה ראשונה בטל' של גולן האם הייתם מבקשים צו חיפוש על מישור מהחשודים אני משיב: על
- עופר. מבחינתי, יש פה החלטה. יחד עם זאת, יש הודעה על הודעה זו של מר חמו למשל, יש
- מעורבים נוספים, כולם חתמו על ההודעה בה כתוב חיפוש בהסכמה. לא עלתה טענה, החקירה לא
- מצולמת, אני גם לא יכול להעיד. היא העידה מזכרונה אני לא חושב שצריך לצאת עכשיו מהנחה
- של פסליות עבר נוספת כי בסוף זו טענה סובייקטיבית. הרי הטופס שלי לא באמת קדוש. החשוב
- הוא האם יש הסכמה מדעת.
- לשאלת בית המשפט: האם בסוף הצווים יהיו רק לטל' ל עופר גולן, האם זה יספיק לכם, אני
- משיב שלא. אני צריך להראות נחיצות יש מבחינת בסיס ראיתי ויש מבחינת מה אני רוצה להשיג.
- אנו רוצים להבין האם תוכנו פעולות נוספות ומי עומד מאחוריהן. גם כאשר בית המשפט נתן ציון
- לחומרת העבירה, זה היה בהתחשב בתמונה הקטועה שבפניו. האם יש הבדל אם מאחורי קבוצה
- זו עומדים עוד גורמים, האם יש או אין הבדל. אני סבור שאין. יש מעורבים נוספים שניתן להניח
- שההתקשרות שלהם עם עוד גורמים יש עוד גורמים שאינם עופר.
- אנו לא בשאלה האם להרשיע או לא. גם מתוך החלטת השופט אלרון יש להניח שברור שאני לא
- רץ לפסול כאשר יש לי נחיצות. השופט אלרון אמר תפסול כל דבר שהוא מזוהם ואם המזוהם
- משפיע על הצווים אז גם תפסול אותם. בוא נניח שזה משול להשפלה בחקירה שמאיימת על כל
- מילה שתצא לו מהפה, רגע. גם היום אחרי החלטת השופט אלרון אנו עדיין בתוך מסגרת
- משפטית. האם הפסול הוא עד כדי כך ברמה כזו שכל מילה שיגיד אחר כך עד היא פסולה? אין כזו
- פסיקה משפטית.
- שם דובר בהמשך החזקת תפוסים. לא דובר על חקר האמת. העילה הזו, אין חולק. יש חוקים
- שלא נותנים סעדים מסויימים. בית המשפט העליון אמר אדוני לא הבהיר עד הסוף, כנראה בשלב
- מסוים אדוני החליט שמכאן הוא לא ישים את הדגש. בית המשפט כבר נתן ציון אז לכמה הוא
- חושב שיש בסיס עם אותו חומר. לא התווסף נייר אחד מאז שהופענו בפני בית המשפט. מבחינתנו
- העניין האובייקטיבי הוא המכריע והמבחן הוא שביהמ"ש עושה על הבסיס הראיתי בפניו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ' .
צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ' .
צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ' .
צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ' .

1 העניין הסובייקטיבי הוא פחות חשוב מכיוון שמי שמחליט, בעל הסמכות, הוא ביהמ"ש. אז מה לי
2 השאלה מה חשב השופט?
3 ההחלטה שביהמ"ש נתן לא הפכה לחלוטה, ואומרים לביהמ"ש שיברר האם העובדה שהצו ניתן
4 ללא התחשבות בחומר הפסול, האם המילה "נטיה" היא מילה מוחלטת יותר. לכן זה
5 אובייקטיבי. העניין הסובייקטיבי היה מתאים לו היה מדובר בהחלטה מכוונת לבצע חיפוש שלא
6 על פי הנחלים, ולא על פי צו כי אין כוונה להוציא צו. אם זה מתוך זלזול מכון בזכויות חשודים,
7 לא הייתי מחכה לבית משפט, ווודאי שיש לזה ערך. המקור הנורמטיבי הוא לא דיני פסלות ראיות
8 אלא הגנה מן הצדק. השופט אלרון לא כתב בהקשר זה.
9 מבחינתנו, הפגם החמור שקבע ביהמ"ש שוקלל כבר בהחלטה לקבוע שאם לא ניתן היום לבסס
10 דיו את הצווים על בסיס החומר הלא מזוהם או על בסיס החומר שלא נגוע בחומר מזוהם, אזי דין
11 בקשות המדינה להידחות, ואם ניתן להפריד ובהעדר זדון או כוונה רעה של אנשי היחידה
12 החוקרת, אזי יש ליתן את הצווים – כך אומר בית המשפט.
13 אנו סבורים שלא נפל זדון ושיש בסיס כזה. אנו גם סבורים שאין צורך לפרש את ההחלטה כך שיש
14 פסילות ראיות נגזרות בחזקת 5, אלא רק את מה שביהמ"ש פסל.
15
16

עו"ד עמית חדד:

17 אני סבור שחברי אל קרא את ההחלטה, אלא ממציא החלטה אחרת בתקווה שביהמ"ש יתבלבל.
18 ביהמ"ש העליון לא קבע שהמבחן הראשון הוא מבחן ה"אלמלא". בעניין אלוביץ' - ביהמ"ש העליון
19 נמנע במכוון להתייחס למבחן אלמלא.
20 ביהמ"ש העליון אומר, (מקריא מסעיף 32) – אך אנו יודעים אם יש זיקה, בודקים מה המדינה
21 אמרה בבקשה. ביקשנו את הבקשה וקיבלנו נייר ללא כלום. ביקשנו את המידע לפיו התבקשה
22 הבקשה. אנו יודעים שהדוח הסודי טבול כולו במידע פסול. זה מכתיב את כל הבקשה. אנו יודעים
23 במבחן מידת הזיקה, זיקה אחת תומכת בטענה שיש קשר בין החומר הפסול לבין הבקשה
24 להוצאת הצווים. המבחן הראשון – האם הבקשה התבססה על חומר פסול.
25 אילו חברי היה צודק ביהמ"ש העליון היה מוסיף זיקה אבסולוטית ולא סתם זיקה.
26 בהמשך סעיף 32 – יש נטל להראות שהבקשה לא התבססה על הנטל הפסול, וזהו נטל שעל
27 המדינה. יש להם נטל להוכיח. הם ביצעו את הפאול הראשון ועוד, ועל כן לא עמדו בנטל. הם היו
28 צריכים להוכיח שהבקשה לא התבססה על החומרים. הם אפילו לא טענו שהם עמדו בנטל.
29 לגבי מידת הזיקה – השאלה מי ביצע את החיפוש – זו גם זיקה. רינת היא זו שביצעה את החיפוש
30 הלא חוקי, חקרה אותם, פנתה לביהמ"ש בכדי לקבל צו, גם זו זיקה.
31 זיקה נוספת היא מועד בקשת הצו – לאחר החיפוש בטלפונים.
32 העובדה שבבקשה מצוין חומר פסול – זו גם זיקה.
33 מבחן הזיקה מתייחס להרבה מאוד תתי מבחנים, וכל מקרה לגופו. נתתי דוגמא בהתחלה, דוגמא
34 לשופט שיש לו די והותר ראיות, אך מטעמים שונים, הוא מחליט שלא לפנות לביהמ"ש ומוצא



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-19 51787 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-19 51796 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-19 51791 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-19 51782 להב 433 נ'.

- 1 שיש חומר, ובעקבות כך, הוא מחליט לפנות לביהמ"ש ולבקש צו. במצב כזה, יבוא חיים
- 2 ויסמונסקי ויגיד שיכול היה לקבל את הצו גם בלי החומר שהתחדש. מה שגרם לו לבקש את הצו
- 3 זה מה שראה בטלפון. ואז בודקים מדוע הוגשה הבקשה – וזו הזיקה האולטימטיבית.
- 4 בדיון קודם אמרו שעיינו בהתכתבות
- 5 מהיכן מגיעה הנחיצות? הרי אם נתנו לחטט בטלפונים כאוות נפשם, מהיכן קמה הנחיצות?
- 6 הנחיצות קמה אצל עופר גולן כשהוא אמר שלא יכנסו לציאט עם יאיר נתניהו.
- 7 המבחן הוא לא חד מימדי אלא רב מימדי. יש לבדוק את הזיקות. חברי ידע שבדאי שיש זיקה
- 8 בין החומר שהוצא מהטלפונים לבין הבקשה. הוא הודה זאת בהגינותו. ההחלטה היא זה שנמצאת
- 9 ואין לנו אלא לציית לה. כבי השופט אלרון החזיר אותנו לפה על מנת שנבדוק את הזיקות. הוא אף
- 10 כתב שלא היתה לו את הבקשה ואת המידע, ועל כן החזיר אותנו לפה.
- 11 מקריא פסקה 51. למה צריך את "האנשים שקיבלו את ההחלטה לבצע חיפוש מוקדם"? ביהמ"ש
- 12 ביקש שכולם יגיעו לפה, ואיני יודע באיזו רשות וסמכות, וזו לא רינת, וצר לי עליה שהיתה פה
- 13 והיתה צריכה להגן בגופה על מה שקורה בתיק זה. הם עצמם לא הגיעו לפה. אנו בסיטואציה
- 14 שביהמ"ש העליון אומר שהנטל עליהם.
- 15 הביאו את מי שהיתה צריכה לפזר את מסך הערפל, למרות שהיו צריכים להביא את כולם ואילו
- 16 הביאו את הזוטררה שבהם. הרי גם ביהמ"ש אמר שלפני שחוקרים את הדסה, ואת עופר גולן...
- 17 למה לא יצא צו? התשובה שקיבלנו – "לא זוכרתי", "לא רלבנטי" "יש חקירת מח"ש", הנטל הוא
- 18 עליהם ולא עלינו. אני שאלתי האם הנושא הזה עלה בפני עופר גולן, וחברתי ענתה תשובות
- 19 מתחמקות.
- 20 מפנה לעמ' 38 לפרוטוקול, שורות 4-6, מהן עולה שהיא ביקשה להוציא צו, ואף הוסיפה "הייתי
- 21 מתעקשת על זה", שכן הבינה שצריך צו. היא גם אמרה שהיא לא מכירה מקרים של חיפוש ללא
- 22 צו. על כן, היא חשבה שצריך צו. הרי לפני עופר גולן, הוציאו צו להדסה ואף לאדם נוסף. למה אצל
- 23 עופר לא?
- 24 בנוסף, קרה משהו חמור מאוד, בית משפט זה, המחוזי והעליון, אמרו שתדירה לטלפון ללא
- 25 הסכמה מדעת, היא חמורה מאוד, אם לא אמרו לו שיש לו זכות לסרב, ואם החתימו אותו על
- 26 טופס. 3 דברים. למה לא ביקשו צו לגב עופר חמו? כי הוא לא עצר את החיפוש. מסתבר שגם שם
- 27 נהגו בצורה פסולה, אך לא הגישו בקשה, כי הנחיצות לא היתה. כי הוא נתן להם לעיין כאוות
- 28 נפשם. הוא לא ידע שיש לו את הזכות לסרב.
- 29 אנו יודעים שנעשו לפחות 5 חיפשים לא חוקיים. על 4 ביקשו צווים. למה לא ביקשו על עופר חמו
- 30 צו? שכן הוא נתן להם לדפדף כמה שרצו. לכן לא היתה הנחיצות. הנחיצות היתה כשעופר גולן לא
- 31 הסכים לכניסה לציאט עם יאיר נתניהו. הייתי מצפה שלאור פסיקת ביהמ"ש העליון, הם יאמרו
- 32 בפתח הדיון שגם אצל עופר חמו קרתה תקלה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ'.

צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ'.

1 ביהמ"ש העליון קובע שיש צורך בהסכמה מדעת. שיראה לי חברי היכן זה נאמר למר חמו. יותר
2 מזה, הפגם התעצם שכן הוא לא חתם על טופס הסכמה מדעת. הייתי מצפה שחברי יאמרו שבעניין
3 חמו הדברים לא ברורים עד הסוף. [מצטט]
4 אנו נמצאים במבחן שביהמ"ש קבע – מבחן מידת הזיקה. ביהמ"ש העליון ביקש שכולם יגיעו לפה
5 ורק רינת הגיעה ולא ידעה להשיב על השאלות הפשוטות ביותר.
6 כשאנו בוחנים מה היה אצל הדסה, הראיות ביחס לעופר גולן היו שוליות ולא היה משהו שיצדיק
7 צו דרכוני כזה. ביהמ"ש העליון לא ביקש מבימ"ש זה לבדוק.

עו"ד מאיר ארנפלד:

10 אני סבור שעד כה בכל הטיעונים שעלו, לא נתן את הדעת לסעיף המהותי בפסקה 44, כשצוין
11 במפורש וחד משמעית, שיש להבחין שלא בכל מקרה ולא בכל עבירה, לא מדובר במקרה חמור
12 שהצדיק את החדירה לניידים. גם אם ביהמ"ש יטה לשיטת המבקשת, יש משקל לאמירה החד
13 משמעית, שהמקרה שבעקבותיו התכנסנו – לא הצדיק את הכניסה לניידים.
14 גם אם משהו חותם על טופס של הסכמה מדעת – זה לא ממש הסכמה מדעת לחדירה למחשב,
15 שכן אתה לא יכול לדעת מה יש במכשיר שלך. אף אחד לא יכול לדעת. זה המבחן המהותי יותר
16 שביהמ"ש יצטרך לתת עליו את הדעת.
17 חברי הקביל את החיפוש בדירה לחיפוש בטלפון, אך אני סבור שאין זה כך.
18 חדרי לטלפון היא כמו חדירה למוח האדם. יש גם צדדים שלישיים. יש חסיון עיתונאי שנפגע.
19 אנו סבור שביהמ"ש צריך לשאול עצמו לאור סעיף 44, וחייב להכניס נתון זה כנתון מרכזי, ואולי
20 לא פחות ממבחן הזיקה.

עו"ד אפשטיין:

23 אנו לא בעץ המורעל אלא בעולם השורש המזוהם. לא ממש חשוב מי זיהם אותו ולמה. רינת
24 חוקרת מיומנת וזה עדיין לא מונע לתקוף ולהצביע על תקלות ופגמים. זה לא קרב בו או שוטר
25 עבר עבירה או אזרח עבר עבירה. אנו לא חושבים שאלו פעולות פליליים מכוונים, אך אנו סבורים
26 שהחקירה העמוקה נועדה להראות לביהמ"ש את השורש המזוהם, ומרגע זה כב' השופט אלרון
27 החל לבדוק האם ניתן להגיש את הפרי. הסיבות שלא ליתן את הפרי – הפיתוי לשלוח את היד
28 לטלפונים ניידים הוא עצום. אירוע זה קורה כל יום. מפנה לפס"ד של בית הדין לעררים [מצטט].
29 מה שעולה מהפסק זה שזה קורה שוב ושוב. אנשים זרים, אנשים חלופים, ובמקרה שלפנינו אולי
30 אנשים פריבילגיים מבחינת אזרח.
31 לא היתה תקלה במילוי הטופס, שכן הפיתוי העצום לשלוח יד לטלפון – זו המשימה שנחתה על
32 דוכן בימ"ש זה. אנו מבינים שאין לדכא משטרה, אך הניסיון לומר שזה רק טופס שחסר, לא צלח.
33 הדרך לנסות להסביר שהחיפוש בטלפון הוא פחות מחיפוש בדירה או בחצרים.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 51787-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51796-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51791-10-19 להב 433 נ'.

צ"ח 51782-10-19 להב 433 נ'.

1 גם הצעת החוק החדשה מדברת לא רק על מעבר לנדרש, אלא על אותה נחיצות שהיא הזכות
2 לפרטיות לעם ולמדינה. מרגע שפרצת לטלפון – נכנסת למאות גורמים שלישיים.
3 איפה שלא נעדור בעץ החקירה של התיק הזה – נמצא שורש מזוהם. איננו מאשימים או מוכיחים
4 מישוה. איך שלא תאחו - למשל עופר גולן, והרי כבי' השופט אלרון רואה באירוע זה את שורש
5 הזיהום. מפנה לסעיף 45 בהחלטת כבי' השופט אלרון.
6 אין דרך לבדוד מולקולרית אירוע. השורש מזרים לתוך העץ את אותו זיהום או חטא קדמון, או
7 פגם. אני מבין את נדירות העמדה שחברי נמצא בה. זו עמדה נדירה למדינה. זה האירוע.
8 ביהמ"ש אמר שאם היו באים אליו עם אותם תנאים היה נותן את הצו. אם היו באים לביהמ"ש
9 את החומר עם אותו שורש שעליו יושב הצו.
10 האירוע אכן מאוד נדיר. מה שרוצים פה בסופו של דבר הוא תיק החקירה. צולמו כל ההודאות. גם
11 אם יינתן צו...
12 האם תוכננו פעולות נוספות? אפשר לפתוח גוגל. זו מערכת שעשתה פעולות בעולם אחר.
13 כשבפעם הראשונה עומד בפני ביהמ"ש אותו מבחן דו שלבי של השופט אלרון, שאומר שבכל תנאי
14 אחר היה נותן צו. אנו נמצאים במקום קצת יותר מוקדש.

עו"ד עמית חדד בשם יונתן אוריך:

17 חברי אמר שהם רוצים לבדוק האם תוכננו פעולות נוספות והאם יש עוד מעורבים. חברי שכח
18 לציין שהחקירה החלה חודשיים לאחר האירוע הראשון, היחיד. אנו גילינו שיש חקירה כזו רק
19 באוקטובר. היו חודשיים שלא נעשתה פעולה.
20 אין ספק שמבחינת השופט אלרון מציע, הם מבחנים שמדברים אחד עם השני. זה אומר שפגם
21 מסוים מחייב זיקה מסוימת ופגם אחר – זיקה פחותה יותר. בהחלטתו אמר שמדובר בפגם חמור,
22 ולכן מידת הזיקה היא מידה פחותה.
23 חברי טוען שהמבחן שלו אובייקטיבי אך סובייקטיבי אם יש זדון. עברנו את ימי הזדון. המשפט
24 הישראלי עבר ובחן רק את שאלת התוצאה וזה מה שמעניין, למשל, בבג"צ דותן, הלכת ורדי.
25 המידע אצל המדינה ולא אצלנו, ולכן מה שמעניין, על פי העליון, זה מבחן התוצאה.
26 הנטל הוא על המדינה להוכיח שאין זיקה, והמדינה לא עמדה בזה.
27 ביהמ"ש העליון אמר שעל עופר גולן, אצלו הפגם משמעותי ביותר, מפנה לסעיף 23. אם מקבלים
28 את טענתי שמידת הפגם משפיעה על מידת הזיקה.
29 בימ"ש זה בעמ' 28 לפרוטוקול אומר, [מצטט] מה שבית המשפט אומר שלאחר התלבטות נותן את
30 הצווים. כבי' השופט אלרון אמר שזה לא מקרה חמור, ומפנה לאירוע חמור בהרבה, פסקה 44,
31 לעניין המדינה נ' תגבה, שם דובר על סיטואציה שאדם מבקש מחברו שילך לעד ויגיד לו שלא יזהה
32 אותי במסדר זיהוי. אומר השופט אלרון שבמקרה כזה, אם שם יש מאסר על תנאי עד שנה,
33 בוודאי שהמקרה שבפנינו הוא חיוור לעומת ההוא.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

08 ינואר 2020

צ"ח 19-10-51787 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51796 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51791 להב 433 נ' .

צ"ח 19-10-51782 להב 433 נ' .

1 על פי האיזון של ביהמ"ש זה, לאחר התלבטות אולי היה מחליט לדחות את הבקשות. חומרת
2 העבירה משפיעה על מידת הזיקה, שמשפיעה על איזה פגם נעשה פה. הכול חי בהרמוניה ויש
3 לראות את מקבילית הכוחות.
4 אנו צריכים לבדוק אם יש זיקה – ואני אומר 99.9 וחברי אומר 0.1 – ואני סבור שיותר קרוב
5 למספר שלי, ואנו שואלים לבסוף האם הזיקה מספיקה או לא.
6

ב"כ המבקשת:

8 עו"ד אפשטיין הלך אחורה לסעיף 45 ורצה להיבנות. אין שום הגיון שביהמ"ש יכסה את עיניו.
9 ניסו לכרוך פה בין שלב 2 לשלב 1. אם ביהמ"ש לא יכול להסתמך על המידה הלא פסול – דין הצו
10 להידחות. את שאלת האיזון שבתי המשפט יכלו לעשות בין חומר נגוע לחומר לא נגוע – ביהמ"ש
11 העליון אומר לא לעשות.
12 אם היה פגם בעוצמה כה גבוהה, לביהמ"ש יש דוקטרינה קיימת. למה ביהמ"ש לא עשה זאת?
13 לגבי הנטל – מבחינתנו סיכום התיק הוא הנטל, והגשנו את חומר הגלם ומבחינתנו עמדנו בנטל.
14
15

החלטה

17
18 עד ליום 13.1.2020 בשעה 12:00, תוגש על ידי ב"כ המבקשת הודעה בעניין בדיקה נוספת שביקש
19 לערוך, כפי שהוצהר בפרוטוקול. לאחר ההודעה תינתן החלטתי והיא תשלח לצדדים, ללא צורך
20 בקיום דיון נוסף.

21 המזכירות תודיע באופן אישי לצדדים תוכן החלטתי שתינתן.

22
23
24
25 ניתנה והודעה היום י"א טבת תש"פ, 08/01/2020 במעמד הנוכחים.
26

עלאא מסארווה, שופט

הוקלד על ידי הגר בוקשיש

נספח 6

**הודעת הדוא"ל ששלחה הגבי סבן
לסני"צ נעמן ביום 10.10.2019**

עמ' 157

60

מ' כוח משימה מכרזים יאל"כ

מאת:
נשלח:
אל:
נושא:
קבצים מצורפים:

מעקב:

שבת 10/10/2019 19:05
רמ"פ חקירות מקרקעין יאל"כ
FW: תקציר מנהלים פילבר
תקציר מנהלים פילבר

רמ"פ חקירות מקרקעין יאל"כ

10/10/2019 19:05

מחנה את זה פה

From: רינת סבן
Sent: Thursday, October 10, 2019 1:27 PM
To: רמ"פ חקירות מקרקעין יאל"כ
Subject: FW: תקציר מנהלים פילבר

יורם,

האם אנחנו מעוניינים שיהיו לנו צווי חדירה למכשירי הסלולר של החשודים כדי שנוכל לבצע בדיקה במכשירים שלהם ולהבין עם מי דיברו ו/או מי שלח את הקובץ שהושמע ?

או שמסתפקים בחקירה שלהם ללא פעולה נוספת ?

האם הכוונה לעכב אותם כדי לוודא שהם מגיעים עם הפלאפונים שלהם או זימון טלפוני ?

נספח 7

תוכנית החקירה שערכה הגב' סבן

מיום 20.10.2019

עמ' 159

היחידה למאבק בפשיעה כלכלית
זרוע חקירות
מפלג מקרקעין

08-9545402 : טלפון
08-9545576 : פקס

20/10/19

תוכנית חקירה – תיק הטרדות עד המדינה שלמה פילבר/4000

[illegible]

7- [REDACTED] 1

[REDACTED]
 [REDACTED]
 [REDACTED]
 [REDACTED]

~~שם פרטי~~

2. יש לתת דגש בהבאת החשודים עם מכשירי הסלולאר שבבעלותם.

[illegible][illegible]

5. לשלו ציוד חשמלי וסדרה :

• הדסה גטשטיין - חקירה באזהרה ~~על דקל ברום~~

- ארנון מינס – חקירה באזהר

~~הנהגות פיקוד - נהגים פיקוד - נהגים פיקוד~~

6. בתום חקירת החשודים תפיסת מכשירי הסלולאר והעברתם לסייבר לצורך העתקתם וביצוע מיצוי בהתאם לממצאים ולגרסאות שינתנו.

פקד רינת סבן, עו"ד

רמ"ח מפלג מקרקעין

