

תזכיר חוק¹

I. שם החוק המוצע

חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, חיפוש, כניסה ותפיסה), התשע"א-2011

II. מטרת החוק המוצע והצורך בו

"אין לשוטט סמכויות מיוחדות, העולות על סמכויותיו של כל אזרח אחר, אלא במידה שהחוק מעניק לו סמכויות מיוחדות כאלו. בכך נבדלת מדינת חוק כמדינתנו מ'מדינת משטרה' בה עומד השוטט, כמכשיר השלטון מעל לחוק".²

הצעת חוק זו (להלן: "ההצעה") נועדה להשלים את הסדרת דיני החיפוש והתפיסה של רשויות האכיפה בהליכים פליליים. בשנות התשעים בחנה ועדה ציבורית בראשות של השופט דב לוין, שופט בית המשפט העליון כתוארו דאז, את מכלול סמכויות האכיפה שבידי המשטרה – חיפוש, הצגה, תפיסה וחילוט. חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו - 1996³ (להלן "חוק המעצרים"), חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - חיפוש בגוף) התשנ"ו - 1996⁴ (להלן "חוק חיפוש בגוף") וחוק סמכויות לשם שמירה על בטחון הציבור התשס"ה-2005⁵ (להלן "חוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור") נחקקו כפרקים להסדרת הסמכויות האמורות על בסיס המלצותיה של הוועדה. ההצעה הנוכחית באה להשלים את עבודת החקיקה על בסיס המלצות ועדת לוין בכל הנוגע לסמכויות חיפוש ותפיסה וכן סמכויות נלוות הנוגעות לשימוש בכוח וסמכות כניסה אגב חיפוש או מעצר, זאת בשינויים מסוימים יחסית להמלצות הוועדה, שהוכנסו בעקבות הניסיון בהפעלת הסמכויות בפרק הזמן שחלף מאז המלצות הוועדה, ודיונים שנערכו ביחס להמלצות בעת האחרונה לנוכח הזמן הרב שחלף מאז גיבושן על ידי הוועדה.

ההצעה מחולקת לפרקים הדנים בנושאים הבאים: המצאת חפץ, חיפוש על הגוף (שאינו חיפוש חיצוני או פנימי כהגדרתם בחוק החיפוש בגוף), חיפוש במקום, כניסה למקום, תפיסה והחזקה של חפץ. כמו כן מכילה ההצעה פרק שעניינו הפעלת סמכויות האכיפה האמורות כאשר מדובר במחשב. פרק אחרון זה כמעט ולא נדון בועדת לוין. הצורך לחוקקו התעורר לנוכח השינויים הטכנולוגיים הדרמטיים שאירעו במהלך העשור האחרון. הדיונים הארוכים שהתנהלו אגב פרק זה הם הסיבה המרכזית לעיכוב השלמת החקיקה על בסיס המלצות ועדת לוין.

סמכויות ההמצאה, חיפוש והתפיסה המוענקות, על פי ההצעה, למשטרה ולגורמי אכיפה נוספים, נוגעות ישירות לזכויות הפרט בחברה. אין ספק כי ההגנה על הפרטיות ועל בטחון מפני חדירה בלתי מוצדקת לתחום הפרט מהווים ערכי יסוד מנחים בחברה הישראלית. הם באים לידי ביטוי בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. מטרת הצעה היא למצוא את האיזון הראוי בין הבטחת יכולתן של רשויות האכיפה לקיים פעולות אכיפה יעילות לשם גילוי עבירות ומניעתן, לבין הצורך למנוע פגיעה בזכויות האמורות למעלה מן הנדרש להשגת התכלית האמורה. איזון זה מתבטא במתן סמכויות למשטרה ולגופי חקירה נוספים לצד קביעת מגבלות על הפעלת

¹ מס' דוקסנטר - 803-10-2011-000022

² ע"פ, 229/57 אל נקיב נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יב (תשי"ח), 850 עמוד 852.

³ ס"ח 1592, תשנ"ו.

⁴ ס"ח 1573, תשנ"ו.

הסמכויות השונות, ביקורת שיפוטית עליהן וקביעת עקרונות מנחים באשר לדרך הפעלת סמכויות אלו.

ההוראות המוצעות באות להחליף את פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש] התשכ"ט – 1969⁶ (להלן **הפסד"פ**), אשר מרבית סעיפיה יבוטלו עם השלמת החקיקה, למעט סעיפי החילוט המצויים בה. הקודקס של סמכויות האכיפה יושלם לאחר שתושלם הכנתו של חוק העוסק בסמכויות חילוט, שנמצא גם הוא, בימים אלו, בשלבי הכנה מתקדמים.

III. עיקרי החוק המוצע

עיקר א' – עקרונות והוראות כלליות

לסעיף 2 – עקרונות

מוצע לעגן בחוק מספר עקרונות כלליים הנוגעים לסמכויות אכיפה שהצעה זו מסדירה, עקרונות שקיבלו ביטוי כללי בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, וכן ביטוי מפורש בחוק המעצרים ובחוק החיפוש בגוף –

- (א) עקרון השימוש בסמכויות שהסדרתם מעוגנת בחוק זה רק בחוק או על פיו.
- (ב) סמכויות השימוש בכוח לצורך מימוש סמכויות לפי חוק זה חוק המעצרים או חוק החיפוש בגוף צריכות להיות מפורשות ולא נלמדות כסמכות נלוות;
- (ג) העמדת ההסדר בחוק זה כהסדר בעל תחולה כללית בהעדר ציון מפורש אחר בחוק ;
- (ד) עקרון לפיו השימוש בסמכות יעשה תוך הבטחת כבוד האדם פרטיותו וזכויותיו במידה המירבית;
- (ה) עקרון המידתיות, שבא לידי ביטוי בהוראות שונות בהצעה הקובעות העדפה של שימוש באמצעי פחות פוגעני. כך למשל חיפוש אצל מי שאינו חשוד יערך רק במידה ואין דרך להשיג את החפץ תוך פגיעה פחותה כגון צו המצאה (ראה סעיף 22(ב) להלן). כך גם לענין הקביעה כי אין להשתמש בכוח אם ניתן להשיג את מטרת החיפוש ללא התנגדות האדם ובלי לפגוע בחקירה, ברוח המלצות הועדה.
- (ו) העקרונות הקבועים בסעיף הינם עקרונות כלליים, כאשר השימוש בסמכויות ייגזר בכל מקרה ומקרה ממאפייני הבקשה, מושא הבקשה וכדומה.

הסעיף מבהיר כי הוראות החוק, על אף שמתייחס להסדרה של סמכויות המשטרה, יחולו גם על גופי חקירה נוספים אשר יש להם סמכויות מסוג הסמכויות המוסדרות בהצעת חוק זו. החלת הוראות חוק זה על גופי חקירה נוספים מותירה את האפשרות של הסדרים ייחודיים בדברי החקיקה בהן מעוגנות סמכויות אותם הגופים. חריג לתחולת ההצעה על גופי חקירה אחרים מצוי בסעיף 97 שבו נשמרים הדינים ביחס לחקירות שב"כ ורשות המסים.

⁵ ס"ח 2022, תשנ"ו.

⁶ דמ"י נ"ח 12, תשכ"ט, עמ' 284.

לסעיף 3 – סמכות עניינית ומקומית

מוצע להחיל לעניין הסמכות העניינית והמקומית את ההוראות הקבועות בחוק המעצרים. כן מוצע להחיל הוראות אלו גם על חוק החיפוש בגוף (ראו תיקון עקיף בסעיף 101 להלן), ובדרך זו לקבוע הוראות אחידות לעניין סמכות עניינית ומקומית בכל החוקים המסדירים סדרי דין בבתי משפט בנושאי סמכויות אכיפה מרכזיות של גופים חוקרים.

עיקר ג' - המצאה והקפאה של חפץ (פרק ב')

בפרק זה מוצעים סעיפים שאמורים להחליף את ההסדר הכללי הקיים בסעיף 43 לפס"פ, ולקבוע סמכות לבית המשפט להורות בצו "להמציא להפקיד או להציג חפץ, כהגדרתו בסעיף 1 להצעה היינו, "לרבות מסמך, מחשב, אמצעי אחסון של חומר מחשב, כספים וכן בעל חיים".

לסעיף 5 -

בהתאם למוצע בסעיף נדרשים להתמלא מספר תנאים על מנת שבית המשפט יעתר לבקשת שוטר וייתן את צו ההמצאה כמבוקש:

(א) קיים חשד שהתבצעה עבירה מסוג עוון או פשע (ראה הגדרה עבירה בסעיף 1, וכן ראה הגדרה דומה בסעיף 13 לחוק המעצרים) או עומדת להתבצע עבירה. צו המצאה של חפץ בשל חשד לעבירה שטרם התבצעה, יבחן באיזון שבין הסתברות ביצועה למול חומרת העבירה. כלומר, על פי המוצע - אם מדובר בעבירה העלולה לסכן את שלומו או בטחונו של אדם, או את בטחון המדינה, די בחשד סביר כי עבירה כאמור עלולה להעבר. אם מדובר בכל עבירה אחרת, אף אם אין בה סיכון כאמור הרי שנדרשת הסתברות גבוהה כי העבירה עתידה להתבצע כתנאי לבקשת צו ההמצאה. מבחן מחמיר כאמור ביחס לעבירות שטרם נעברו אנו מוצאים גם בסעיף 67 לחוק המעצרים ביחס לסמכות עיכוב. הטעם – כיוון שמדובר בעבירה שטרם נעברה, מטרת הצו הוא בין השאר מניעה וסיכול, כאשר ייתכן שהאדם שהחשד מתייחס אליו יתחרט ולא יבצע את העבירה, ועל כן רק בנסיבות של עבירות חמורות מבחינת האינטרס המוגן או הסתברות גבוהה לביצוע עבירה יש מקום לתת צו כאמור.

(ב) המצאות החפץ בידי האדם שהצו מכוון אליו או שליטה בחפץ - מוצע להשוות את מי שהחפץ בחזקתו למי שהנכס "בשליטתו" כלומר מי שבכוחו למסור את החפץ המבוקש. ולעניין זה מובהר בסעיף קטן (ד) לסעיף זה כי אם אדם יכול להשיג את החפץ במאמץ סביר – דינו כדין מי שיש לו שליטה בחפץ. נושא זה נדון בפסיקה, ונקבע כי המחזיק הוא גם מי שיש לו היכולת הפוטנציאלית לפקח על נכס, לקבוע את גורלו הפיסי או להגיע לעשייה פיזית בנכס על פי מהלך העניינים הרגיל (ראו ע"פ 987/02 מ"י נ' זביידה⁷), וכן פסיקה שהרחיבה את המונח שליטה גם לחפצים שיש לאדם נגישות אליהם או שהם ביד אדם מטעמו או שעל פי רצונו הוא יכול להגיע להחזקה (ראו בפס"ד ע"פ 1761/04 שרון נ' מ"י⁸). מוצע, על כן, לקבוע במפורש כי שליטה בחפץ כמות החזקה בחפץ לעניין צו המצאה וכן כי אפשרות השגת חפץ במאמץ סביר תחשב כשליטה.

(ג) היות החפץ הדרוש "חפץ הקשור לעבירה" כהגדרתו בסעיף 1 - "חפץ הקשור לעבירה" מוגדר בסעיף 1 כחפץ אשר "נעברה בו העבירה, שימש לביצוע העבירה או שישמש לביצוע עבירה, אפשר את ביצוע העבירה או יועד לביצועה; או שימש או נועד לשמש לשיבוש חקירת אותה עבירה; נדרש לצורך חקירת עבירה או עשוי

⁷ פ"ד נח(4), 880.

⁸ פ"ד נח(4), 9, להלן "גלעד שרון".

לשמש כראיה על ביצוע עבירה; הושג במישרין או בעקיפין כשכר ביצוע העבירה, יועד להיות שכר ביצוע העבירה או הושג כתוצאה מביצועה; או חפץ אחר שניתן לחלטו על פי כל דין".

לעניין תכלית החילוט הנזכרת בהגדרה, ולאחר מכן בתכליות הצו - חילוט הוא אחד המנגנונים לאכיפת החוק, ולכן נדרש לתת סמכויות שיאפשרו לממש את החילוט לאחר ההרשעה. מדובר בסמכות שנדרשת בשלב החקירה בטרם הגשת כתב אישום, שיש מקום להשלימה בהסדרה של סעדים זמניים שיוסדרו במסגרת חוק חילוט כולל, הנמצא בהכנה במשרד המשפטים בימים אלה. יתכן שעם השלמת חוק החילוט החדש יהיה מקום להתאים הוראות חוק הנוגעות להשגת תכלית החילוט.

חפץ אשר עונה להגדרת "חפץ הקשור לעבירה" ושנדרשים להמציאו עשוי להדרש בשל מספר תכליות – צורכי חקירה, הגשת ראיות בבית משפט או לצרכי חילוט. סעיף 43 לפסד"פ אינו מבחין בין התכליות השונות בקובעו "ראה שופט **שהצגת חפץ⁹ נחוצה או רצויה לצרכי חקירה או משפט**, רשאי הוא להזמין כל אדם, שלפי ההנחה החפץ נמצא בהחזקתו או ברשותו, להתייצב ולהציג את החפץ, או להמציאו, בשעה ובמקום הנקובים בהזמנה". מוצע להגדיר בחוק המוצע מפורשות את התכליות שלשמן מוצא הצו, על מנת שהשופט יוכל לבחון על פי התכלית שבבסיס הצו. תכליות אלה הן התכליות שישמשו כבסיס לסוגי צוים נוספים בהצעת החוק.

הגדרות של חפץ, או רכוש הקשור לעבירה, מצויות בחקיקה הקיימת בקשר לחילוט (למשל בסעיף 36א לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973¹⁰ (להלן "**פקודת הסמים**")). סעיף 1 לחוק מאבק בארגוני פשיעה, התשס"ג-2003¹¹, קובע כי רכוש (לענין זה: מקרקעין, מיטלטלין, כספים וזכויות, לרבות רכוש שהוא תמורתו של רכוש כאמור, וכל רכוש שצמח או שבא מרווחי רכוש כאמור) "הקשור לעבירה" – הוא רכוש אשר "נעברה בו העבירה, שימש לביצוע העבירה, אפשר את ביצוע העבירה או יועד לביצועה; הושג במישרין או בעקיפין כשכר ביצוע העבירה, יועד להיות שכר ביצוע העבירה או שהושג כתוצאה מביצועה".

ההגדרה המוצעת, של "חפץ הקשור לעבירה" כוללת סוגי חפצים שיידרשו לתכליות השונות המנויות בסעיף, קרי, צרכי החקירה (למשל, "נדרש לצורך חקירת עבירה", "שימש או נועד לשמש לשיבוש חקירת אותה עבירה"), הגשת ראיות בבית משפט (למשל, "עשוי לשמש כראיה על ביצוע עבירה"), חילוט ("חפץ אחר שניתן לחלטו על פי כל דין") או הפסקת ביצוע העבירה או מניעת השלמתה ("ישמש לביצוע עבירה", "יועד לביצועה"). כמובן שחלקי ההגדרה השונים עונים לעיתים על מספר תכליות.

בדומה לפרשנות הקיימת לעניין הסמכות המעוגנת בסעיף 43 לפסד"פ, מוצע לקבוע בסעיף קטן (ב) כי צו ההמצאה יכול גם את האפשרות לצוות על מסירת חומר שעתיד להגיע לחזקתו או לשליטתו של האדם אליו מכון הצו (צו המצאה עתידי). נוכח התפיסה שצו עתידי מחייב הקפדה נוספת מאחר והוא מתייחס לחפץ שעדיין אינו מצוי בחזקתו של אדם, ויש בו יסוד של מעקב אחר אדם, מוצע להגביל את תקופת צו ההמצאה העתידי ל-60 יום (בית המשפט רשאי להאריך את התקופה מטעמים שיירשמו). הגבלה זו דרושה על מנת שאפשרות מעקב אחר חפצים העתידיים להגיע לאדם תהיה לפרקי זמן מוגבלים. הוראה דומה המגבילה את פרק הזמן לצו המצאה עתידי מצויה בחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – נתוני תקשורת) התשס"ח-2007¹² (להלן **חוק נתוני תקשורת**). פרק הזמן המוצע בהצעת חוק זו ארוך מזה הקבוע בחוק נתוני תקשורת, שכן בשונה מנתוני תקשורת (או האזנת סתר) שם יש פגיעה רציפה בפרטיות במשך הימים שבהם הצו בתוקף, בצו המצאה מדובר באירוע עתידי חד פעמי (דוגמת חבילה או מכתב מסוים שעתיד להגיע במהלך תקופת תוקפו של הצו). פרק הזמן המירבי

⁹ תעודה, מסמך, חומר מחשב או בעל חיים. ראו סעיף 1 לפסד"פ.

¹⁰ דמ"י נ"ח 27, תשל"ג, עמ' 526.

¹¹ תשס"ג, ס"ח 1894, עמ' 502.

¹² ס"ח תשס"ח 2122, עמ' 72.

המוצע הוא פרק זמן סביר בנסיבות העניין לשם איתור ותפיסה של "חפצים הקשורים לעבירה", שתפסתם נחוצה לתכליות הקבועות בחוק כאמור.

יצוין כי אי מילוי צו ההמצאה מהווה עבירה לפי סעיף 287 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, (להלן: חוק העונשין) ואפשר במקרים המתאימים גם לכפות את ביצועו על פי סעיף 6 לפקודת בזיון בית המשפט¹³.

יש לציין כי ועדת לויין הציעה כי האפשרות לבקש צו המצאה מבית משפט תהיה נתונה גם לחשוד. הנוסח המוצע אינו כולל אפשרות כזו. לאחר ליבון נמצא כי אין לכך הצדקה, שכן סמכויות אכיפה, לרבות צו המצאה, הם עניין לגורמי האכיפה, שאמורים לבצע את החקירה על מנת להגיע לחקר האמת. ובאשר לאפשרות של חשוד להגיע לחפצים העשויים לשמש להגנתו, ככל שיש לחשוד מידע כי בידי צד ג' כלשהו חומר כזה שיכול לסייע בגילוי האמת – עליו למסור מידע זה למשטרה, שתוכל לערוך חיפוש ולתפוס, או שתוכל לבקש מבית המשפט צו המצאה שיתייחס לחומר זה. מצב בו סמכויות האכיפה נתונות בידי חשודים, עשוי להטריח לשווא אזרחים שיידרשו להציג את החומר, כאשר בראיה כוללת של חומר החקירה יתכן ואיננו רלבנטי לחקירה או לגילוי האמת. בנוסף, יש לזכור בהקשר זה כי בשלב החקירה אין לחשוד ידיעה אודות המידע המצוי בידי המשטרה, וקימת בהחלט אפשרות כי החומר שהוא מבקש אינו רלוונטי לחקירה, או שהוא כבר מצוי בידי המשטרה. מעבר לכך – לאחר הגשת כתב אישום, נאשם רשאי לפנות בבקשות לקבלת חומר שהוא בעיניו "חומר חקירה" בהתאם להוראות סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982 (להלן **"החסד"פ**), וכן רשאי הוא לפנות בבקשה לקבלת צו להמצאת מסמכים ומוצגים לפי הוראות סעיף 108 לחסד"פ.

לסעיפים 6, 7 -

אחת מבין ההמלצות העיקריות של ועדת לויין היא הרחבה משמעותית של חובת התייעוד של כל הקשור לחיפוש – הבקשה, הצו, ועריכת דו"ח חיפוש. מוצע לאמץ אותם עקרונות גם ביחס לצווי המצאה, בדומה לקבוע בחוק המעצרים. מטרת הפרטים המצוינים בבקשה היא הבהרת נחיצותה, הכוונת שיקול הדעת בבחינת הצורך בצו וקיום הבסיס לבקשתו על ידי השוטר החותם על הבקשה, והבטחת הצגת כל המידע הדרוש בפני בית המשפט לצורך קבלת החלטה מושכלת בבקשה. פירוט כאמור יאפשר בקרה מאוחרת של החלטת בית המשפט. יצוין כי כיום, אין חובת פירוט כאמור על פי סעיף 43 לפקודת סדר הדין הפלילי. מוצע לחייב את בית המשפט לפרט את הנימוקים למתן הצו, בשים לב להוראות בסעיף 5, את התנאים שבצו ואת היקפו, וזאת בשים לב למאפייני החשד הנחקר ומשמעות הצו שינתן, בין השאר על פי הקבוע בסעיף 7(ב).

כן מוצע, בדומה לחוק נתוני תקשורת, שצו שיימסר לאדם אליו הוא מכוון לא יכלול את פירוט הנימוקים מאחר שמדובר בשלב החקירה. בשלב זה גילוי פרטים מהחקירה, אשר ככלל הם שעומדים בבסיס הבקשה, עלול לפגוע בחקירה. בנוסף – על פי רוב, מקבל הצו איננו החשוד וכל שנדרש לו לדעת הוא את חובתו על פי הצו. דרך זו מצמצמת את הפגיעה בפרטיותו ובכבודו של החשוד שהצו הוצא בקשר לעבירה שהוא חשוד בביצועה, והיא שומרת, ככל האפשר, על חזקת חפותו.

בסעיפים 6 ו-7 יוחדה הוראה הנוגעת לצו המצאה המיועד ל"בעל מקצוע" כהגדרתו בסעיף 1. גם בבקשת צו כזה וגם בהחלטת בית המשפט אם ליתן את הצו, כוללים הסעיפים הנחיה מפורשת למבקש ולבית המשפט לתת את הדעת להוראות הנוגעות לחיסיון מקצועי במסגרת הפעלת שיקול דעתם.

לסעיף 8 - צו המצאה מנהלי במקרים דחופים

מוצע לקבוע בחוק סמכות לצו המצאה מינהלי. סמכות זו תופעל במקרים דחופים כדי למנוע או לחקור עבירת פשע או לשם הצלת חיים. דרישה להמצאה של חפץ לשם הצלת חיים עשויה להיות אפשרית גם כיום על

דרך הגנת הצורך. במקרה בו נדרשת המשטרה לחפץ כלשהו באופן בהול לצורך הצלת חיים או מניעת פגיעה חמורה אחרת עשויה לעמוד לה הגנת הצורך הקבועה בסעיף 34א לחוק העונשין. למוסר המידע תעמוד ההגנה הקבועה בסעיף 18(ב)(2) לחוק הגנת הפרטיות שעניינה בפגיעה בפרטיות בנסיבות בהן חלה על הפוגע "חובה חוקית, מוסרית, חברתית או מקצועית לעשותה". יחד עם זאת, ההסדר החוקי הקיים קובע הגנה המאוחרת לפעולה, ואינו מעגן סמכות מפורשת. מאחר ומדובר בסמכויות אכיפה, הרי שראוי בהקשר זה לקבוע סמכות מפורשת תוך תחימה ברורה של גבולות הסמכות. בשונה מהמצב הנוהג המתואר לעיל, הסעיף המוצע מאפשר הפעלת הסמכות גם לסיטואציות שאינן בהכרח סיטואציות של צורך. הדברים נכונים בעיקר לעילה שעניינה מניעת עבירת פשע או גילוי מבצע העבירה. תנאי להפעלת הסמכות המנהלית המוצעת הוא קיומן של נסיבות חריגות, קיומו של צורך שאינו סובל דיחוי, וכאשר נבצר מהמשטרה לבקש צו בעוד מועד. נוכח העובדה שמדובר בסמכות שלה פוטנציאל של פגיעה גדולה בפרטיותו או בכבודו של האדם שבגין חשדות נגדו הוצא הצו ועל מנת להבטיח שיקול דעת זהיר ומדוד, מוצע כי הסמכות האמורה תופקד בידי דרג גבוה של גורמים מוסמכים. כן מוצע להגביל את תוקפו של צו המצאה מנהלי ל- 24 שעות. הבקרה על הפעלת סמכות זו תעשה על ידי דיווח ליועץ המשפטי לממשלה מדי שלושה חודשים.

יצוין כי בהמלצות וועדת לוין לא עוגנה הצעה דומה. הצורך בה התעורר במהלך הדיונים לגיבוש תזכיר החוק. סמכות מנהלית דומה, שמופעלת במקרים דחופים, מצויה גם בסעיף 7 לחוק האזנת סתר ובסעיף 4 לחוק נתוני תקשורת.

לסעיף 9 - ביצוע צו המצאה

מוצע להורות למי שצו ההמצאה מכוון אליו לנהוג בחפץ בדרך שתמנע אפשרות סיכול הצו. כן מוצע לקבוע במפורש חובת סודיות על מי שהצו מכוון אליו. פעמים רבות נוצר צורך בצו כאמור במסגרת חקירה המצויה בשלב סמוי, או שפרטיה אינם בידיעת החשוד. חובת הסודיות נועדה למנוע סיכולה. חשיבות מיוחדת יש לקביעה זו מקום בו הצו מופנה למי שיש לו חובת נאמנות לחשוד. חובת הסודיות פותרת את אותו אדם מהקונפליקט בין חובות סותרות. יחד עם זאת מוצע לתת לבית המשפט סמכות לקבוע אחרת. מוצע לקבוע עונש של שנתיים מאסר (סעיף 94) על הפרת חובת הסודיות, כדין המפר הוראה חוקית לפי סעיף 287(א) לחוק העונשין.

בהצעת ועדת לוין נקבעה הוראה דומה בנוסח שונה: "ניתן הצו כאמור, לא ינהג מחזיק החפץ בדרך העלולה לסכל ביצוע הצו". בהצעה זו מוצע לקבוע הוראה ברורה יותר הכוללת באופן מפורש את חובת הסודיות.

לסעיף 10 - צו להקפאת שימוש בחפץ או בזכויות

מוצע לעגן סמכות למתן צו שיפוטי שעניינו הקפאת מצבו של חפץ או זכות תוך הגבלת אפשרות השימוש בו. ניתן לומר שבמקרים רבים פגיעתם של צווי הקפאה פחותה משל צווי המצאה או תפיסה של חפצים, המפקיעים את עצם החזקה. ועל כן השימוש בו מידתי יותר מתפיסת החפץ.

צו מסוג זה אינו נכלל בהמלצות ועדת לוין. כיום, בפועל, נעשה שימוש בצווים מעין אלו בהתייחס לחפצים המצויים ברשותו של צד ג' (שאינו החשוד) כתחליף לתפיסה וכדי להבטיח שלילת אפשרות שימוש בחפץ. הבסיס החוקי להוצאת צווים אלה הוא סעיפים 32 ו- 34 לפסד"פ. לצווים מסוג זה שתי תכליות - האחת, מדובר בחפץ שמבקשים שלא יעשה בו כל שינוי עד מועד החקירה (ככל שדרוש לשם חקירה), עד מועד הגשתו כראיה בבית משפט וכדומה; השניה, כאשר מדובר רכוש המיועד לחילוט ובעיקר זכויות וחשבונות בנקים. צווים דומים מוכרים בחקיקה במדינות שונות¹⁴, ויש חובה לקבוע אותם במדינות האיחוד האירופי מכוח החלטות מסגרת של

¹³ משה שלגי וצבי כהן, סדר הדין הפלילי, דין הוצאה לאור, מהדורה שנייה, 2000, עמוד 71.
¹⁴ למשל בארה"ב, Title 18 U.S.C 982 ; Title 21 U.S.C 853, Controlled Substances Act

מועצת אירופה, המחייבות שיתוף פעולה מהיר בין מדינות בתחום החילוט בכלל וצווי הקפאה בפרט.¹⁵

סדרי הדין בדיון בבקשה לצו המצאה או צו הקפאה לפי פרק זה מוצעים בסעיף 90 להצעה, ומובהרים בצורה מפורטת יותר במסגרת דברי ההסבר לסעיף 22א להלן.

לסעיפים 11-14 בסימן ב' - השגה עיון חוזר וערר על צו המצאה או צו הקפאה

בסעיפים אלו מוצע להסדיר את אפשרות הערר, ההשגה והעיון החוזר על החלטה ליתן צווים לפי פרק זה. במצב החוקי הקיים (פסד"פ) אין הסדרה של אפשרות ערעור על מתן צו או סירוב לתת צו הצגה. נושא זה מוסדר מכוח הדין הכללי.¹⁶ ועדת לוי המליצה להסדיר את האפשרות של השגה על צו המצאה, אך לא התייחסה לאפשרות של ערר או עיון חוזר בקשר אליו.

מוצע לקבוע, בדומה להצעת ועדת לוי, כי השגה תוגש על ידי מי שהצו מכוון נגדו, ותידון בפני בית המשפט שנתן את הצו. בית המשפט מוסמך לקבל או לדחות את ההשגה בתנאים, לרבות תנאי שענינו הגבלת שימוש בחפץ. מוצע להוסיף על מנגנון ההשגה גם אפשרות של בקשה לעיון חוזר שתוגש על ידי הרשות החוקרת במקרה של דחיית בקשתה לצו המצאה. בקשה לעיון חוזר תוגש אם התגלו עובדות חדשות שלא היו בפני בית המשפט כשנתן החלטתו, או במקרה של שינוי נסיבות. כמו כן מוצע לקבוע זכות לערור לבית המשפט לערעורים על מתן או דחיית בקשה לצו המצאה, החלטה לקבל השגה או לדחות או לקבל בקשה לעיון חוזר.

בסעיף 11(ב) מוצע לקבוע כי ההשגה יכולה להדחות או להתקבל בחלקה או בתנאים. דוגמא לתנאי שיכול לקבוע בית המשפט ניתן למצוא בפסק דין גלעד שרון¹⁷ שם קובע בית המשפט כי בית המשפט יכול להעניק לחשוד "חיסיון שימוש", כך שיוסר מעל מסמכים מסוימים החסיון מפני הפללה עצמית, אך יובטח לו כי מסמכים אלה לא ישמשו כראיה נגדו הליכים משפטיים בעתיד.

הוראות סדרי הדין בדיון בהשגה בערר ובעיון חוזר קבועות בסעיף 93 המוצע. עיקר ההוראות דומות לאלו הקבועות בסעיף 15 בחוק המעצרים. הבסיס לבקשות דומה: מדובר בבקשת צו שיפוטי המתייחס לסמכות אכיפה שמופעלת במהלך החקירה הפלילית בשלב שחומר החקירה עדיין לא נחשף בפני החשוד. החומר המבסס את הבקשה לצווים אינו מגובש עדיין לראיות קבילות על פי דיני הראיות. לפיכך ההוראות מתייחסות, בין השאר, לאפשרות השימוש בראיות שאינן קבילות, תיעוד בפרוטוקול, ושימוש בחומר חסוי.

עיקר ד' – חיפוש על הגוף¹⁸ (פרק ג')

הוראות פרק החיפוש על הגוף באות להחליף את ההוראה הקבועה בסעיף 22 לפסד"פ. ההוראות משליכות על הוראות נוספות שעניינן חיפוש על הגוף, הפזורות בדברי חקיקה שונים והמפנות לסעיף זה (למשל סעיף 5(5))

¹⁵ למשל, Council Framework Decision 2003/577/JHA, of 22 July 2003, on the execution in the European Union of orders freezing property or evidence

¹⁶ יעקב קדמי, **על סדר הדין בפלילים**, דיונון 2008, כרך ב' עמוד 754.

¹⁷ פסקה 28 לפסק הדין, לעיל הערה 8.

¹⁸ נוסח ועדת לוי:

"5. עילות לחיפוש על גופו או בכליו של אדם - ואלה עילות החיפוש על גופו או בכליו של האדם:

לשם השגת ראיה או מידע המתייחס לביצוע עבירה או למניעת השמדתה או שיבושה של ראיה כאמור

לשם תפיסת חפץ ששימש או משמש לביצוע עבירה או שיש התסרות גבוהה שישמש בהקדם לביצוע עבירה או לשם מניעת השמדתו של חפץ כזה

לשם תפיסתו של חפץ שהושג בעבירה או שהחזקתו מהווה עבירה או ניתן כשכר לביצוע עבירה".

23. חיפוש על הגוף ובכלים ללא צו - נעצר אדם או עוכב רשאי שוטר לערוך חיפוש על גופו או בכליו ללא צו שופט אם התקיימה עילה לפי סעיף 5

27. חיפוש ללא צו לשם מציאת כלי התקפה - (א) מקום שנעצר אדם, נאסר או עוכב כדין, רשי העוצר, המעכב או האוסר לחפש על גופו או בכליו ללא צו, לשם תפיסת כלי העלול לשמש להתקפה; (ב) על חיפוש לפי סעיף זה לא יחולו הוראות סעיפים 29 ו-30 [נוהל ועריכת פרוטוקול]

לפקודת המשטרה [נוסח חדש] התשל"א-1971,¹⁹ סעיף 184 לפקודת המכס,²⁰ סעיף 127 לחוק העונשין²¹). כפי שציננה ועדת לוי, עיקרו של השינוי בהסדרת סמכות החיפוש על הגוף הוא בכך שבהצעה מוגדרת לראשונה עילות החיפוש, ונמנע הצורך במעצרו של אדם כאשר מטרתו העיקרית של המעצר היא חיפוש על גופו.

סעיף 22 לפסד"פ מתייחס לחיפוש בעצור, וסעיף 5(5) לפקודת המשטרה מתייחס לנשיאת חפץ שהחזקתו אינה חוקית, לאו דווקא על ידי חשוד.

מוצע להבחין בין חיפוש על גופו של חשוד, חיפוש על גופו של מי שאינו חשוד, וחיפוש על גופו של עצור באשר הוא עצור, כאשר העילות ותנאי החיפוש משתנים בין המצבים השונים. נקודת המוצא היא כי אף שיש בחיפוש על הגוף משום פגיעה בפרטיות וכבודו של אדם, הרי מידת פגיעה זו פחותה לעומת הפעלת הסמכות של חיפוש בגוף (חיפוש או פנימי) הקבועה בחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - חיפוש בגוף ונטילת אמצעי זיהוי) התשנ"ו-1996.

מוצע להגדיר את היקף החיפוש שיוגדר כ"חיפוש על הגוף" (כמפורט בסעיף 1 להצעת החוק) כ- "חיפוש על פני גופו של אדם, בבגדיו או בכליו, לרבות הסרת בגד שאין בו כדי לחשוף אברים מוצנעים; ולרבות צילום של סימנים על פני גופו אגב חיפוש כאמור, והכל אם החיפוש אינו חיפוש חיצוני או פנימי כהגדרתם בחוק החיפוש בגוף". מדובר בסמכות שאין עימה חשיפה של גופו העירום של האדם אלא חיפוש על פני גופו כשהוא ממשיך ללבוש את בגדיו. עם זאת, מוצע לקבוע כי החיפוש על גוף חשוד, או מי שיש חשד שהוא נושא על גופו ראיה בקשר לעבירה מסוימת (ובתנאים הנוספים הקבועים בסעיף) לא תוגבל להסרת בגד עליון בלבד.

חיפוש על הגוף במובן המוצע בהצעת חוק זו שונה מהחיפוש אשר קבוע בחוק סמכויות לשם שמירה על בטחון הציבור, התשס"ה-2005 (להלן: חוק הסמכויות), בסעיף 3(ד) שבו מוגדר כי חיפוש על גופו של אדם כולל רק חיפוש על פני גופו של אדם בבגדיו או בכליו ואינו כולל דרישה להסרת בגדים או צילום סימנים כפי שמוצע בהצעה זו. ההצעה כוללת גם הצעה לתיקון עקיף לחוק המעצרים, שם מוצע לתת סמכות מוגבלת בחיפוש על גופו של עצור (ראה סעיף 100 להצעה המציע להוסיף את סעיף 24ב לחוק המעצרים). הטעם להבחנה נעוץ בכך שתכלית החיפוש על פי חוק הסמכויות או על פי חוק המעצרים היא מניעת הכנסה של חפצים העלולים לפגוע בבטיחות הציבור, ובמקרה של מעצר – מניעת אפשרות תקיפת מבצע המעצר על ידי העצור. במקרים אלה מדובר בסמכות שאינה מבוססת על חשד. למטרה זו די בסמכות חיפוש על פני הגוף לשם איתור כלי נשק. שונה הדבר כשמדובר בסמכות החיפוש בחשוד המוסדרת בהצעה זו. זו סמכות שבבסיס הפעלתה מונח חשד (ביצוע עבירה) ומטרתה איסוף ראיות לשם חקירת עבירות ומניעתן.

כיון שצילום גופו העירום של אדם נחשב על פי חוק החיפוש בגוף כחיפוש חיצוני, נדרשה הבהרה כי חיפוש על הגוף יכול שיכלול צילום גופו של אדם, למעט צילום איברים מוצנעים.

יצוין כי החוק האנגלי כולל הסמכה מכוחה פורסם נוהל הנוהג באנגליה²² המנחה את פעולת המשטרה ורשויות האכיפה, שמקנה סמכות חיפוש הדומה לזו המוצעת בהצעה וכוללת פירוט של בגדים שיש סמכות להסירם, ובכלל זאת הסרת מעיל, כפפות, מסיכה וכן פאה.

המונח "תיעוד סימן המצוי על גופו" מאפשר חיפוש (שלא בעירום) לצורך חשיפת כתובות קעקע, סימנים מזהים אחרים המוטבעים על פני גוף חשוד, או איתור תכשיטים או אביזרים אחרים שהוא נושא²³ ככל שהם

¹⁹ דמ"י (נוסח חדש) 17 התשל"א, עמ' 390.

²⁰ דמ"י (נוסח חדש) 3, התשי"ז, עמ' 39.

²¹ ס"ח 864, תשל"ז עמוד 226.

²² Police And Criminal Evidence Act 1984, Code A: Code Of Practice For The Exercise By: Police Officers Of Statutory Powers Of Stop And Search Police Officers And Police Staff Of Requirements To Record Public Encounters (Applies After Midnight On 31 January 2008. (להלן COP) 3.5. סעיפים 3.5.

²³ ראה COP, עמוד 17.

נחוצים למימוש מטרת החיפוש.

לסעיף 15 - עילות לחיפוש על גופו של חשוד

סעיף זה קובע את העילות המוצעות לחיפוש על גוף חשוד. על פי סעיף 22 לפסד"פ חיפוש על גופו של חשוד יכול להיערך רק אגב מעצר. ברוח המלצות ועדת לוין, מוצע לקבוע סמכות חיפוש על גוף של חשוד, גם אם אינו עצור, על מנת שלא לחייב ביצוע מעצר חשוד לצורך הפעלת סמכות החיפוש, כאשר המעצר עצמו אינו הכרחי. באשר לעילת חיפוש על גופו של מי שחשוד שהוא עומד לבצע עבירה, מוצע לקבוע מבחן ביחס להסתברות לביצוע העבירה באופן משתנה לפי חומרתה של העבירה. מבחן זה שונה מהמבחן שהוצע על ידי ועדת לוין – לפיה מדובר בחשד שעבירה עומדת להתבצע "בהקדם". ההצדקה לשינוי המוצע לעומת המלצת ועדת לוין הוא בכך שהצעת החוק המוצעת מעניקה יותר משקל למניעת השמדת הראיה או שיבושה בעבירות החמורות יותר, היינו אם יש חשד סביר כי עבירה כזו עתידה להתבצע, גם אם העבירה עומדת להתבצע במועד מאוחר יותר ולא בהכרח בהקדם. בעבירות פחות חמורות, על פי המוצע, נדרשת הסתברות **גבוהה** כי העבירה עתידה להתבצע.

מוצע להתנות את החיפוש על גופו של חשוד בחשד שאותו אדם מחזיק או נושא על גופו חפץ הקשור לעבירה (כהגדרתו בסעיף 1 להצעת החוק), או חפץ שתפיסתו נדרשת לצורך מניעת שיבוש הליכי חקירה או שעל גופו מצוי סימן שיש בו כדי לזהותו או שתיעודו דרוש לצורך חקירת העבירה.

יצוין כי בהצעה מוצע לעגן סמכות חיפוש על הגוף הנלווית לחיפוש במקום לשם תפיסת נשק או חפץ שיתכן שנושא מי שנוכח במקום החיפוש ועלול לסכל את החיפוש (ראה סעיף 45(ו) להלן). במקרה זה סמכות החיפוש מוגבלת מסמכות החיפוש ביחס לעצור, לנוכח תכליתה. מוצע לקבוע כי הוראות לעניין ביצוע חיפוש על הגוף המוצעות בחוק זה לא יחולו על חיפוש על גופו של עצור בעת מעצרו (לפי סעיף 24ב המוצע לחוק המעצרים, שבתיקון העקיף בסעיף 100 להצעה זו) או על חיפוש לפי חוק הסמכויות, שכן תכליתן שונה והם מהווים הסדרים מיוחדים.

לסעיף 16 - עילות לחיפוש על גופו של מי שאינו חשוד

מוצע לקבוע סמכות חיפוש גם על גופו של מי שאינו חשוד בביצוע עבירה, אך יש יסוד להניח כי על גופו מצוי חפץ הקשור לעבירה, או חפץ העשוי לסייע בשיבוש החקירה. לצורך ביצוע חיפוש כזה הוגדרו שתי עילות מיוחדות:

(א) קיים חשש שהחפץ עשוי להעלם ולא ניתן יהיה לתפסו. ככל שמדובר במחזיק חפץ שאינו חשוד, לכאורה ניתן להסתפק בצו המצאה אם אין חשש שהראיה תעלם, אולם אם לא ניתן להסתפק בנסיבות העניין בדרישה להמצאת החפץ יש הצדקה לערוך את החיפוש אף ללא צו המצאה. כמו כן מוצע להוסיף יסוד של הכרח ודחיפות לתפיסה מיידית ("לא יהיה ניתן לתפסו אם לא ייתפס מיידית"). תנאי זה אינו מצוי בדו"ח ועדת לוין.

(ב) בנסיבות בהם יש מספר רב של חשודים פוטנציאליים, לא ניתן להצביע מי מביניהם הוא החשוד בביצוע העבירה ועל פי החשד אצל אחד מהם נמצאת הראיה. בנסיבות אלה תפיסתו של החפץ תצביע גם על קשר אפשרי בין אחד האנשים לעבירה. הוראה דומה מצויה בסעיף 14א(2) לחוק החיפוש בגוף והיא נדרשת על מנת לשלול מעורבות של חלק מהחשודים הפוטנציאליים. דבר זה מאפשר להמשיך בחקירה ממוקדת במי שלא נשללה מעורבותו בעבירה. מדובר במצב בו יש מידע הקושר את האדם לעבירה הנחקרת אולם לא עד כדי חשד בביצועה. גם עילה זו מתווספת על המוצע בדו"ח ועדת לוין.

לסעיף 17 - חיפוש בכלים או בבגדים שאינם מצויים על גופו של אדם

הגדרת חיפוש על הגוף כוללת חיפוש בבגדיו או כליו של אדם. לפיכך יכול להיווצר מצב בו האדם מניח את

חפציו, והם אינם על גופו, אולם מאחר והם נמצאים בסמוך לו הרי שניתן להניח כי הם מצויים ברשותו ובשליטתו. מגבלות סמכות החיפוש בהקשר זה והחובות שלצידה צריכות להיות דומות לאלו שהיו קמות לו היו החפצים או הבגדים על גופו של הנחפש. לפיכך, מוצע להבהיר כי יראו חיפוש על חפצים כאמור כחיפוש על הגוף. ויובהר, סעיף זה אינו מסדיר תפיסת חפצים שאינם מזוהים עם אדם מסוים ומצויים ברשות הרבים. ככל שמדובר בחפצים כאלה, לא נדרש להסדיר סמכות חיפוש שכן בנסיבות אלה, כשהחיפוש נועד לבירור הקשר של החפץ לאדם בלתי ידוע, אין בחיפוש פגיעה בפרטיות, בקניין או באוטונומיה של אדם. לגבי תפיסת חפץ כזה חלה חובת התייעוד והדיווח לפי הוראות סעיף 49 המוצע.

לסעיף 18 - ביצוע חיפוש על הגוף

מוצע לקבוע מספר עקרונות לביצוע חיפוש על הגוף ובכללם חובת הזדהות של עורך החיפוש; חובת הודעה על עריכת החיפוש ועילתה; חיפוש על ידי בן מינו של הנחפש במצבים של מגע גופני, הבהרת גבולות החיפוש על הגוף הכולל גם הסרת בגדים עליונים או כיסוי ראש וחיפוש בצנעה במצבים אחרונים אלה.

חובת ההזדהות הקבועה בסעיף קטן (א) תואמת את הוראות המנויות בסעיף 24 לחוק המעצרים בהתייחס לדרך עריכת מעצר. מטרת ההוראה הינה לאפשר דין ודברים של עורך החיפוש עם הנחפש בקשר עם עילת החיפוש כדי להבהיר לו מדוע נערך על גופו חיפוש ועל ידי מי, וכדי לקדם ביצוע החיפוש ללא התנגדות. להוראות אלה חשיבות מיוחדת לגבי חיפוש על מי שאינו חשוד. הוראות דומות מצויות גם בדין האנגלי.²⁴

סעיף קטן (ד), שענינו ביצוע החיפוש על ידי בן מינו של הנחפש, מחליף את סעיף 46 לפסד"פ ("חיפוש אצל אישה לפי פקודה זו לא יעשה אלא בידי אישה"). הנוסח המוצע הותאם לקבוע בסעיף 3(ג) לחוק הסמכויות ואת נוסחו של סעיף 2(ה) לחוק החיפוש בגוף. על פי המוצע, במקרה של חיפוש שיש בו מגע גופני, החיפוש יעשה על ידי בן אותו מין של הנחפש. חיפוש שלא על ידי בן מינו של הנחפש יכול להעשות אם הסכים לכך הנחפש (לאחר שהובהר לו שזכותו לא להסכים), או בנסיבות שבהן דחיית החיפוש תביא לסיכון בלתי סביר לשלום הציבור.

הוראות לפי פרק זה לא חלות על סמכות חיפוש על הגוף לפי חוק הסמכויות (ור' לענין זה שמירת דינים בסעיף 97 המוצע). סמכות חיפוש לפי חוק הסמכויות היא סמכות שלא על בסיס חשד שהיקפה מצומצם יותר ותכליתה הגנה על שלום הציבור. אפשרות הפעלת סמכות החיפוש ידועה לציבור ולכן מתייתר הצורך בדין ודברים מפורט בין עורך החיפוש והנחפש. הטלת חובה כזו בחיפוש על פי חוק הסמכויות עלולה להביא לשיבוש קשה של הפעלת הסמכות נוכח היקפה ושכיחותה.

לסעיף 19 - שימוש בכוח לצורך עריכת חיפוש על גופו של חשוד

מוצע לקבוע מפורשות סמכות שימוש בכוח לצורך עריכת החיפוש, בנסיבות בהן חשוד לא מאפשר עריכת חיפוש. המלצה דומה נכללה בהמלצות ועדת לוין. מוצע לסייג סמכות זו ולא לאפשר שימוש בכוח בנסיבות בהן מתבקש ביצוע חיפוש על גופו של מי שאינו חשוד. כמו כן מוצע לקבוע כי אם החיפוש מחייב הסרת בגדים של החשוד (שיישאר בבגדיו התחתונים כולם או חלקם), ניתן יהיה להשתמש בכוח רק באישור האחראי על החקירה. סמכות השימוש בכוח במקרה של סירוב חשוד לחיפוש הכרחית ליישום סמכות החיפוש עצמה ולא נקבעה עד היום במפורש בחוק. מידת הכוח שניתן להשתמש בו מוגבלת לכוח סביר בנסיבות העניין. מוצע לקבוע את הסמכות ומגבלותיה באופן מפורש בחוק.

²⁴ ראה COP קוד A, סעיפים 3.6-3.8

עיקר ה' – חיפוש במקום (פרק ד')

פרק זה כולל הוראות המסדירות את כלל ההיבטים של חיפוש במקום – חיפוש על פי צו, חיפוש ללא צו, חיפוש סמוי, חיפוש אצל בעל מקצוע, חיפוש בהסכמה, סמכויות כניסה למקום לצורך עריכת חיפוש, נוהל עריכת החיפוש ועריכת דו"ח חיפוש. "חיפוש במקום" מוגדר בסעיף 1 להצעה כסמכות הכוללת כניסה למקום, ועריכת חיפוש בו. מובן כי סמכות חיפוש במקום כוללת גם חיפוש במחוברים ובמיטלטלין המצויים באותו מקום, בכפוף למגבלות מפורשות הקבועות בהצעה ביחס לחיפוש במחשב או ברכב המצויים באותו מקום.

לסעיף 20 - עדיפות לחיפוש בצו

מוצע לקבוע, ברוח המלצות ועדת לוין, עדיפות לביצוע חיפוש על פי צו בית משפט. עקרון זה הוא העיקרון המנחה. יחד עם זאת, בהתקיים נסיבות מיוחדות, הקבועות בחוק, שמצדיקות עריכתו של החיפוש באופן מיידי, ניתן לערוך את החיפוש אף ללא צו. ביטוי לעקרון זה ניתן לראות גם בסעיף 28 המוצע, לפיו ניתן לערוך חיפוש ללא צו אם מתקיימים התנאים המנויים בסעיף, והמנעות מחיפוש מיידי או פניה לקבלת צו שופט תסכל את מטרת החיפוש. כן מוצע לאפשר חיפוש ללא צו בנסיבות שבהן החיפוש נערך בהסכמת החשוד והתקיימו התנאים כמוצע בהצעה זו.

לסעיף 21 - עילות לחיפוש במקום

סעיף 23 לפסד"פ קובע את העילות לחיפוש במקום: "רשאי שופט ליתן צו לערוך חיפוש בכל בית או מקום אם (1) החיפוש בו נחוץ כדי להבטיח הצגת חפץ לצורך כל חקירה, משפט או הליך אחר; (2) יש לשופט יסוד להניח שהוא משמש להחסנתו או למכירתו של חפץ גנוב, פעולתם אינה דרך משלח יד או לשם השתכרות או מתכוונים להשתמש בו, למטרה לא-חוקית; (3) יש לשופט יסוד להניח שנעבירה עבירה או שמתכוונים לעבור עבירה נגד אדם הנמצא בו".

מוצע לקבוע כי תנאי לביצוע חיפוש במקום הוא קיומו של חשד שנעברה עבירה או עומדת להתבצע עבירה, בדומה לתנאי המקדמי לעריכת חיפוש על הגוף. על תנאי זה נוספות העילות המנויות בסעיף, שהתקיימן מצדיק את ביצוע החיפוש.

הסעיף המוצע מאמץ, בעיקרו, את המוצע בהמלצות ועדת לוין.²⁵ הסעיף המוצע מחדש ומדייק בעילות לעומת העילות המנויות היום בפסד"פ, ומוסיף שתי עילות חיפוש חדשות –

(א) חיפוש לשם איתורו או מעצרו של אדם – עילה זו מצויה בהמלצות ועדת לוין. כיום לא נדרש צו חיפוש לצורך איתורו ומעצרו של אדם. על פי המוצע דרך המלך לביצוע חיפוש שזו תכליתו היא באמצעות צו חיפוש. ככל שמתקיימת דחיפות ניתן יהיה להפעיל הסמכות בהתאם לעילות המאפשרות ביצוע חיפוש ללא צו.

(ב) חיפוש לצורך איסוף מידע המתייחס לביצוע עבירה – הצורך בעילה זו התעורר אגב הדיונים בהצעה. העילה נועדה לאפשר איסוף מידע הדרוש לצרכי חקירה ממראה עיניו של השוט, ולא רק לצרכי תפיסת

²⁵ ישנם שינויי נוסח מרכזיים אשר נובעים מהגדרת "חפץ הקשור לעבירה", דבר שייתר חלק מההוראות בנוסח ועדת לוין נוסח ועדת לוין: "6. עילות לחיפוש במקום – אלה העילות לחיפוש במקום:

לשם איתורו או מעצרו של אדם שניתן לעצרו כדין (בקשר לביצוע עבירה) ולשם הדגת מידע לצורך יתורו של אדם כאמור;

לשם השגת ראיה או מידע המתייחס לביצוע עבירה או למניעת השמדתה של ראיה כזאת;

לשם תפיסת חפץ ששימש או משמש לביצוע עבירה, או שיש הסתברות גבוהה שימש לצורך ביצוע עבירה או לשם מניעת השמדתו של חפץ כזה;

לשם תפיסתו של חפץ גנוב או שהושג בדרך של עבירה, שהחזקתו מהווה עבירה או ששימש שכן לביצוע העבירה; לשם איתורו רכוש לצורך חילוץ לפי כל דין".

חפץ.

על פי המוצע, על השופט שנעתר לבקשה למתן צו חיפוש צריך להשתכנע כי התקיימו העילות המנויות בחוק. בשונה מחוק המעצרים ומהפסד"פ לפיהם בית המשפט "רשאי" ליתן צו, מבקשת הצעה זו מבקש לשים דגש על חובת השופט בהפעלה זהירה של שיקול הדעת לאחר בחינת המידע שהובא בפניו בדבר הצורך בביצוע החיפוש.²⁶ לפיכך, תחת השימוש במונח "רשאי" נעשה בהצעה שימוש במונח "שוכנע בית המשפט".

בסעיף קטן (ב) מוצע לאפשר ביצוע חיפוש גם כשמדובר במקום שאינו בחזקתו של החשוד, תוך קביעת עדיפות לבקשת צו המצאה על פני צו חיפוש. מתן עדיפות לצו המצאה על צו חיפוש הוצע בהמלצות ועדת לוי (סעיף 7 להצעת דו"ח הוועדה), ואולם בעוד ועדת לוי הציעה להחיל את העדיפות האמורה גם לגבי ביצוע חיפוש בחצרו של החשוד, בהצעה מוצע לייחד עקרון זה רק לנסיבות של חיפוש במקום המוחזק על ידי מי שאינו חשוד, שאז יש מקום להנחה כי אותו אדם לא יפעל לשיבוש החקירה או העלמת ראיות וניתן להסתפק בצו המצאה. כאשר מדובר בחיפוש במקום המוחזק על ידי חשוד, אין סיבה לקביעת עדיפות לצו הצגה, שכן ככלל הצו המתאים לחיפוש ואיתור חפצים הקשורים לעבירה הוא צו חיפוש. זאת לנוכח החשש המובנה שדרישה מחשוד להצגת החפץ תביא לפעולות של שיבוש והסתרה של החפץ הקושר את אותו חשוד לעבירה. גישה דומה משתמעת מפס"ד בעניין גלעד שרון²⁷ לפיה חיפוש, ולא צו המצאה, הינו דרך המלך העומדת בפני הרשויות להגיע אל מסמכים הנמצאים ברשותו של חשוד.

לסעיף 22- בקשה לצו חיפוש במקום

אופן הגשת בקשה לצו חיפוש לפי הפסד"פ אינו מוסדר בצורה מפורטת, והתייחסות הפקודה היא כללית וחסרה פירוט של המידע שעל הבקשה לצו לכלול. מוצע לקבוע הוראות מפורטות, בדומה לאלו המצויות בחוק המעצרים, ובחוק נתוני תקשורת. בפירוט כאמור יש כדי להבנות את שיקול דעתו של מגיש הבקשה, והוא מביא לכך שנבחנת ההצדקה להגשת הבקשה, טרם הגשתה לבית המשפט. כמו כן מאפשר הפירוט ביקורת על הבקשה לאחר הגשתה והוא אף מבטיח שכל המידע הרלוונטי יובא בפני בית המשפט. כמו כן מטרת הפירוט המוצע היא להקל על בית המשפט לקבוע תנאים וסיגים לצו בשים לב לעילות החיפוש בגינה התבקש ולצורך בביצוע החיפוש. זאת על מנת שהצו יאפשר ביצוע החיפוש רק במידה הנדרשת להשגת התכלית של הצו, כפי שעולה מהעילה שפורטה בבקשה. יצוין כי בעניין זה מציין הנוהל האנגלי עיקרון לפיו החיפוש מותר רק בהיקף ובאופן הנחוץ לצורך השגת מטרת החיפוש.²⁸

המידע ששיש לפרט בפני בית המשפט הוא מידע הקשור לעבירה, עובדות ומידע המבססים את הבקשה, תיאור המקום בו מבוקשת עריכת החיפוש לרבות העובדה שמדובר בבית מגורים או בית עסק, העילה שלשמה מתבקש החיפוש מבין אלה המפורטות בסעיף 21 (א), פרטי האדם המחזיק במקום לרבות עובדת היותו קטין, ככל שהמחזיק במקום אינו חשוד – נימוק לבחירה בבקשת צו חיפוש תחת צו המצאה; סוג המידע או החפץ שמבקשים לאסוף או לתפוס בחיפוש; אם מדובר במקום אשר ידוע שהוא בחזקתו או בשימושו של בעל מקצוע – מהם הנימוקים המצדיקים חיפוש.

סוגיית החיפוש במקום המוחזק על ידי בעלי מקצוע מוסדרת בסעיפים 32-33 להלן. ככל שהבקשה מתייחסת לחיפוש במקום המוחזק על ידי בעל מקצוע יכול בית המשפט לקבוע מראש תנאים לאופן עריכת החיפוש או העברת החומר התפוס לבית המשפט, בהתאם לתנאים הקבועים בסעיפים 32-33 ויכול לקבוע אף תנאים נוספים.

²⁶ ראה לעניין זה-חיים משגב, "הזכות להכנס לבית כדי לערוך בו חיפוש – זכויות המתגורר בבית מול חובתה דל הרשות להלחם לביעור הפשע", משפט פלילי קרימינולוגיה ומשטרה א (עורך גרשון אוריון), פרסומי המכון לקרימינולוגיה ולמשפט פלילי, הפקולטה למשפטים אוניברסיטת תל אביב, הוצאת בורסי 1986, עמוד 219, 224.

²⁷ סעיף 6 לפסק הדין. לעיל הערה 8.

כמו כן בקשת צו חיפוש צריכה לכלול פרטים אודות הליכים קודמים שבוצעו בתיק החקירה ביחס לנחפש על מנת למנוע הליכי סרק או הטרדה מיותרת שלו. בנסיבות אלה ניתן לצפות מבית המשפט שיבחן את הצורך בביצוע חיפוש כמפורט בבקשה שלפניו, שיש עמה הפגיעה בפרטיותו של אדם – ונחיצותו לחקירה בשים לב לאותם הליכים קודמים.

הוראה דומה בדבר פירוט בבקשת צו ניתן למצוא בסעיף 3 לחוק נתוני תקשורת, סעיף 15 לחוק המעצרים, וסעיף 6(ב) לחוק האזנת סתר. הצעה זו עקבית בגישתה לצורך הפירוט של בקשות הצוים ככלי חשוב להבנית שק"ד מבקש הצו, בימ"ש המחליט והיכולת לבקר גורמים אלה, והיא כוללת סעיף דומה גם בהוראות המוצעות ביחס לצווי המצאה, כמפורט לעיל.

הוראות בדבר סדרי הדין לדיון בבקשה לצו חיפוש מפורטות בסעיף 90 המוצע. על מנת שלא יסוכל החיפוש על יד פעולות שינקוט החשוד לשיבוש הראיות או הסתרתן, יש צורך בשלב זה בשמירת סודיות ההליך ואי חשיפתו בפניו, דבר שיכול לפגוע בהתנהלות החקירה בשלביה המוקדמים. מסיבה זו מוצע כי הדיון יערך במעמד צד אחד, בדלתיים סגורות, והחומר שמוצג בפני בית המשפט לעיונו יוחזר למבקש. הסדרים דומים ניתן למצוא בהליכים הנוגעים לבקשת צוים שיפוטיים בשלב החקירה (ראה לעניין זה סעיף 15 לחוק המעצרים, סעיף 3(ה) לחוק נתוני תקשורת, וסעיף 6(ב) לחוק האזנת סתר).

לסעיף 23 - תוכנו של צו חיפוש במקום

סעיף קטן (א) מפרט את תוכנו של צו חיפוש. פירוט זה יביא לכך שנימוקי השופט במתן הצו ומגבלות שקבע לצו יהיו שקופים, ברורים וניתנים לביקורת בשלבים המאוחרים של המשפט. דרישת פירוט זו היא אחת מהמלצות וועדת לוין (סעיף 10 להצעת הוועדה). בהצעה הוכרע כי יש חשיבות להבהיר בחוק את הפרטים שיש לפרט בצו על מנת להבנות את שיקול דעת בית המשפט טרם הוצאת הצו ועל מנת להבטיח ביקורת מאוחרת על שיקול דעתו כאשר ההליך הופך גלוי. הסדר דומה ניתן למצוא בסעיף 18 לחוק המעצרים, בסעיף 3(ח) לחוק נתוני תקשורת ובהסדר שבהצעה זו לעניין צווי המצאה. הצורך בפירוט תמצית העילות, כקבוע בסעיף קטן (ב) הוא על מנת להבהיר את היקף החיפוש שניתן לבצע על פי הצו, מהטעמים שפורטו לעיל.

מוצע לקבוע כי בצו יפרט בית המשפט את הפרטים המצוינים בסעיף קטן (א) המוצע, ככל שהם ידועים. בין נתונים אלה האדם בגינו מתבקש החיפוש, בין אם הוא מחזיק במקום או משתמש בו, ואם הצו מיועד לאיתור חשוד – את שמו של אותו חשוד מבוקש שמבקשים לעצור. עוד נדרש לציין בצו את כתובת המקום בו יתבצע החיפוש ותיאורו. נדרשת הקפדה מיוחדת על פירוט ביחס לכל אתר, על מנת שהוא יהיה מתוחם וברור, כדי להבטיח כי השופט שוכנע בצורך במתן צו החיפוש ביחס לכל אחד מהאתרים שצוינו בו (ראו לעניין זה פסק הדין בעניין אברג'יל²⁹). במידה ובמועד מתן הצו ניתן לקבוע את אופן החזקת החפצים או את משך הזמן בו ניתן יהיה להחזיק בחפצים (נוכח סעיפים 50, 54 המוצעים להלן) – יש לציין זאת בצו³⁰.

חשיבות מיוחדת יש לנימוקי בית המשפט והתנאים לביצוע החיפוש, ככל שהצו מתבקש למקום המוחזק על ידי בעלי מקצוע, במיוחד בשים לב לקבוע בסימן ו' להלן. כך גם אם השעות בהן מבוקש לערוך את החיפוש הן שעות חריגות מהקבוע בנוהל עריכת החיפוש (סעיף 45), אם הצו מבוקש לתקופה ארוכה מהקבוע בסעיף 95 או אם נקבע כי ניתן לעשות בצו שימוש חוזר. כל אלה צריכים להיות מצוינים מפורשות בצו.

כיוון שהגדרת "חפץ הקשור לעבירה" כוללת כל "חפץ שניתן לחלטו לפי כל דין", ובשים לב להוראת סעיף 48

²⁸ COP קוד ב, סעיף 6.9.
²⁹ ב"ש (ירושלים) 1153/02 מדינת ישראל נ' מיכאל אברג'יל, תק-מח 2002(2), 3784: "מכל מקום, בעתיד, מן הראוי כי המשטרה תקפיד ותבקש צווי חיפוש נפרדים לכל אתר ואתר, וכי בית משפט השלום יבדוק בעיון את בקשות המשטרה, ובסיום בדיקתו, אם ישתכנע כי יש מקום ליתן צו חיפוש, יפורט בצו תיאור מדויק של המקום שבו ניתן לבצע את החיפוש על פי הצו".
³⁰

המוצע, המחייבת צו תפיסה לצורך תפיסת חפץ כאמור, מוצע לקבוע כי בצו החיפוש בית המשפט יידרש להוראות ותנאים לעניין חפץ כאמור. בדרך זו יתאפשר חיפוש חפצים לצרכי חילוטם ותפיסתם, דבר שיציב גדרות ומידות לסמכות התפיסה.

סעיף 40(ג) המוצע קובע חובה למסור את הצו למחזיק המקום בו נערך החיפוש, וזאת על מנת שמחזיק המקום יוכל להבטיח כי צו החיפוש מתייחס למקום שנמצא בחזקתו ועל מנת שיהיה מודע לתנאי החיפוש ומגבלותיו. יחד עם זאת, במסירת הנימוקים לצו יש פגיעה עודפת בפרטיות ופוטנציאל לשיבוש החקירה ולכן לפי ההצעה הם לא יימסרו למחזיק המקום. כמו כן מוצע שפרטים נוספים אשר יש בהם פגיעה בפרטיות או שגילויים עשוי לפגוע בחקירה, לא יימסרו, אלא אם הורה בית המשפט אחרת. פרטים כאלה, ככלל אינם תורמים לתכלית של הצגת הצו בפני הנחפש כמפורט לעיל.

לסעיף 24 - שימוש בצו חיפוש

מוצע לקבוע כי ככלל שימוש בצו חיפוש הוא חד פעמי, וניתן לערוך חיפוש על פיו במקום שנקבע בו רק פעם אחת, וזאת על מנת להבטיח שכל פגיעה נוספת בפרטיותם של מחזיקי המקום תעשה לאחר בחינה של בית המשפט. יחד עם זאת עשויים להיווצר מצבים בהם לאחר תחילת החיפוש על פי צו, יתקיימו נסיבות חריגות בהם יידרש שימוש נוסף בצו, ואין הצדקה לפנייה נוספת לבית המשפט בבקשה לצו חדש.

מוצע לקבוע שתי עילות לעריכת חיפוש נוסף באותו מקום על פי הצו. הראשונה, אם ידוע מראש על קושי צפוי, בית המשפט רשאי להתיר את השימוש הנוסף. אפשרות זו כלולה בין המלצות ועדת לוי (סעיף 19). השנייה, בהתקיים נסיבות בלתי צפויות, כאשר טרם חלפו עשרים וארבע שעות ממועד תחילת ביצוע הצו בפעם הראשונה ובלבד שהשימוש החוזר בצו אושר על ידי האחראי על החקירה. דוגמא למצב המצדיק שימוש חוזר כזה הוא במצב בו בוצע חיפוש בבית והחפץ הדרוש לא נמצא, אך סמוך לאחר מכן נודע למשטרה כי החפץ מוסתר במקום אחר באותו בית. דוגמא נוספת היא מצב בו טרם הגיעו חפצים למקום החיפוש וידוע כי הם עומדים להגיע תוך פרק זמן קצר. מגבלת פרק הזמן מבטיחה כי הנסיבות שבהקשרן נתן בית המשפט את הצו לא השתנו, ועל כן אין הצדקה לחייב את המשטרה להגיש בקשה חדשה ואת בית המשפט להדרש לה. יצוין כי הוראה דומה, ואף רחבה יותר, מצויה גם בדין האנגלי.³¹

לסעיף 25 - עיון חוזר וערר

הסעיף המוצע מעגן את האפשרות של המשטרה לבקש עיון חוזר וערר על החלטת בית משפט שדחתה בקשה למתן צו חיפוש. במצב החוקי הנוהג, סעיפים 52-53 לחוק המעצרים מסדירים את הגשת בקשה לעיון חוזר או ערר על החלטת בית משפט בעניין מעצר, שחרור או הפרת תנאי ערובה, ובקשת צו המצאה (שמוסדר בהצעה זו בסעיפים 12-13). הסעיף כולל מגבלת הזמן להגשת הערר. מגבלות זמן להגשת ערר/עיון חוזר כמוצע בסעיף זה, תואמות את רוח תיקון סעיף 53 לחוק המעצרים (שתוקן במסגרת תיקון חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מספר 60), התש"ע-2010³²). בתיקון נקבע כי ערר על החלטה בעניין מעצר יוגש תוך 30 ימים ממועד מתן ההחלטה, אך בית המשפט רשאי להאריך מועד זה מטעמים מיוחדים. בתיקון נקבע כי ניתן להגיש ערר על החלטות בעניין תפוס, לפי הוראות סעיף 38 לפסד"פ, בתוך 30 ימים. בהצעה זו מוצע לקבוע כי ערר על החלטה שלא ליתן צו חיפוש יכול להיות מוגש בתוך 14 יום, בדומה לפרק הזמן שנקבע להגשת ערר/עיון חוזר לעניין צווי המצאה. שני צווים אלו

³⁰ חיים משגב, לעיל הערה 28, עמ' 229

³¹ COP קוד B סעיף 6.3 "A warrant under PACE, section 8 may authorise entry to and search of premises on more than one occasion if, on the application, the justice of the peace is satisfied that it is necessary to authorise multiple entries in order to achieve the purpose for which the warrant is issued. No premises may be entered or searched on any subsequent occasions without the prior written authority of an officer of the rank of inspector who is not involved in the investigation. All other warrants authorise entry on one occasion only".

מתבקשים במעמד צד אחד – ולכן אין מקום להסדיר אפשרות של ערר או עיון חוזר של הנחפש, מאחר ולא ניתן ליישם אפשרות זו.³³

בהצעת ועדת לוי'ן הוצע לכלול הוראה מפורשת המסמיכה את בית המשפט להוציא צו חיפוש לבקשתו של חשוד או נאשם. לאחר בחינה נוספת של הצעה זו של הוועדה היא לא נכללה בתזכיר.

כיום לא קיימת בחוק סמכות למתן צו חיפוש לבקשת חשוד או נאשם. סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982 (להלן **"החסד"**), וסעיף 108 לחסד"פ מאפשרים לחשוד לקבל מסמכים הדרושים לו לצורך הגנתו. בית המשפט נקט בגישה מרחיבה בפרשנות סעיף 74 לחסד"פ. לפי פרשנות זו, המונח "חומר חקירה" הקבוע בסעיף אינו כולל רק חומר המצוי בידי רשויות החקירה והתביעה, אלא עשוי לכלול גם חומר המצוי בשליטתם של גורמים אלה במובן הרחב או חומר שצריך על פי טיבו להימצא בידיהם (בג"צ 9264/04 מדינת ישראל נ' בית משפט השלום בירושלים, תק-על 2005(5) 2861 וההפניות שם). אמנם, כאשר החומר אינו מצוי בידי רשויות התביעה והחקירה, יש בכך כדי להצביע כי על פני הדברים אין מדובר בחומר חקירה. אולם ייתכנו מקרים בהם בית המשפט ימצא שחומר מסוים ראוי שיכלל במסגרת חומר החקירה על פי המבחנים המקובלים של מושג זה, על אף שאינו בידי התביעה ואף מבלי שיתעורר ספק בהגיונותה ובתום ליבה של התביעה, ובלבד שיש בסיס לקבוע, על פי אופיו של החומר, כי יש לו זיקה לחקירה המצדיקה תפיסתו בידי התביעה או בידי רשויות החקירה. ההיקף הרחב שניתן למונח חומר חקירה מאיין במידה רבה את הצורך במתן סמכות לחשוד לבקש צו חיפוש. יש לציין כי על טעמים אלה, שהובילו למסקנה שלא לכלול את המלצת ועדת לוי'ן בענין מתן מעמד לחשוד/נאשם לבקש צו חיפוש, מתווספים גם הטעמים המנויים בדברי ההסבר לסעיף 5 המוצע שעניינו בצווי המצאה. גם שם הוחלט שלא לקבל את המלצת ועדת לוי'ן ליתן מעמד לחשוד/נאשם לבקש צו המצאה מבית המשפט, והטעמים שהובילו להחלטה זו יפים, כאמור, בשינויים המחויבים גם כאן.

עיקר ו' - חיפוש במקום ללא צו (פרק ד' סימן ג')

לסעיף 28 חיפוש במקום ללא צו

סעיף 28 המוצע קובע את העילות שבהתקיימן מוסמך שוטר לערוך חיפוש במקום ללא צו שופט. במצב החוקי הקיים סעיף 24 לפסד"פ קובע ארבע עילות: (1) יש לשוטר יסוד להניח שמבצעים שם פשע, או שפשע בוצע שם זה מקרוב; (2) תופש הבית או המקום פונה לעזרת המשטרה; (3) אדם המצוי שם פונה לעזרת המשטרה ויש יסוד להניח שמבוצעת שם עבירה; (4) השוטר רודף אחרי אדם המתחמק ממעצר או נמלט ממשמורת חוקית". הנסיבות הללו מאופיינות בכך שבהתקיימן הצורך לערוך את החיפוש הוא דחוף, ופניה לבית המשפט לקבל צו – מסכלת את מטרותיו. בהמלצות וועדת לוי'ן נשמר עיקרון זה והוצעו אותן עילות המעוגנות בפסד"פ בתוספת עילה נוספת שעניינה סמכות חיפוש לצורך תפיסת ראייה בקשר לעבירת פשע, מחמת חשש לפגיעה בה או להעלמת הראייה. המוצע תואם בעיקרו את נוסח ועדת לוי'ן.³⁴

³² ס"ח התש"ע, עמוד 2223.
³³ העדר הסדרה זו מובילה לכך שבמקרים נדירים בהם נחפש או מי שנפגע מהצו יידרשו לערכאת ביקורת, תעמוד אפשרות הפנייה לבג"צ ראה בג"צ קלוגר 49/62 כשהתפיסה היא שבהוצאת צו חיפוש בית המשפט ממלא מעין תפקיד אדמיניסטרטיבי וכן בג"צ 54/51 היועץ המשפטי לממשלה נ. ד"ר יוסף מגורי כהן ואח' פ"ד ה, עמוד 1125, בעמוד 1132. שלגי, לעיל הערה 13, עמ' 62.

³⁴ נוסח ועדת לוי'ן:
26. חיפוש במקום ללא צו שופט - (א) שוטר רשאי לערוך חיפוש ללא צו שופט במקום אם המנגנון מעריכת חיפוש מיידית תסכל מטרות החיפוש והתקיים אחד מאלה: (1) יש חשד סביר שחשוד בעבירת פשע ימלט; (2) יש חשד סביר שמבצעים או עומדים לבצע שם פשע; (3) תופס המקום פונה לעזרת המשטרה או אדם המצוי שם פונה לעזרת המשטרה ויש חשד סביר שמבוצעת שם עבירה שאינה חטא; (4) שוטר רודף אחרי אדם המתחמק ממעצר או נמלט ממשמורת חוקית ויש חשד סביר שהוא נמצא במקום; (5) החיפוש המיידית נעשה לשם תפיסת ראייה בקשר לעבירת פשע מחמת חשש לפגיעה בה או להעלמתה. (ב) על אף האמור בסעיף קטן (א) חיפוש הכרוך בחדירה לחומר מחשב או הפקת פלט תוך חדירה כאמור בחוק המחשבים, התשנ"ה-1995, יעשה אך ורק על פי צו שופט המצוין במפורש ההיתר לחדור לחומר מחשב או להפיק פלט, לפי העניין.

בהצעה – נשמרות העילות הקיימות בפסד"פ. לאחר ליבון נמצא שאין צורך בעילה הנוספת שהוצעה על ידי ועדת לוי, שכן קיימת הצדקה לחיפוש אחר ראיה רק אם העבירה בוצעה זה עתה או זה מקרוב. לפיכך, עילה זו נכללת ממילא ומקבלת ביטוי ראוי בעילה הקבועה בפסקה (2) ואין צורך בפירוט נוסף.

לפי המוצע סמכות החיפוש ללא צו גם לנסיבות של חשד לביצוע עבירות עוון, ולא רק לעבירות פשע. עם זאת, הנוסח המוצע כולל מבחן מהותי אשר אינו קיים בפסד"פ ("הימנעות מעריכת חיפוש ללא דיחוי ופניה לקבלת צו שיפוטי תסכל את מטרת החיפוש"), באשר הוא אבן הבוחן המשמעותית המצדיקה את הפעלת הסמכות ללא צו. הטעם להרחבה המוצעת גם ביחס לעבירות עוון הוא כי קיימות עוון רבות אשר בהן נדרשת סמכות החיפוש ללא צו בשל אופי ביצוע העבירות, כגון עבירות הימורים, איומים, עבירות רכוש והונאה. העדר סמכות לביצוע חיפוש ללא צו בנסיבות בהן אין שהות לפנייה לבית המשפט פוגעת ביכולת המשטרה לתפוס ראיות המצויות באותו מקום ויש צורך למנוע העלמה או פגיעה בהן. לכן מוצע, מחד גיסא, להרחיב את הסמכות גם לעבירות עוון, ומאידך גיסא, להגדיר באופן מדויק וברור את תנאי השימוש בסמכות.

במסגרת הצעת ועדת לוי, עוגן בסעיף החיפוש גם נושא החיפוש במחשב, ביחס אליו קבעה הועדה כי ייעשה רק בצו. הסדרה מפורטת ונרחבת בנושא זה כלולה בפרק ו' המוצע, שלהלן.

עיקר ז' - חיפוש במקום בהסכמה (פרק ד' סימן ד')

לסעיף 29 - חיפוש במקום בהסכמה

כפי שהציעה ועדת לוי³⁵ מוצע לקבוע מפורשות את אפשרות החיפוש במקום בהסכמה. זאת בשונה מחיפוש על הגוף שעילותיו רחבות, ויסוד ההסכמה של הנחפש לא יוכל כשלעצמו להקנות לשוטר סמכות. לא הוסדרה בהצעה סמכות חיפוש על הגוף בהסכמה מתוך כוונה להבהיר כי שוטר לא יכול לקנות סמכות לחיפוש על הגוף מכוח הסכמה אם לא התמלאו התנאים הקבועים בחוק לבצע חיפוש כאמור. לעומת חיפוש על הגוף, בחיפוש במקום יש משמעות רבה לאפשרות הסירוב של המחזיק במקום לביצוע החיפוש. הצורך בצו שיפוטי ובביקורת שיפוטית בהתקיים התנאים המוצעים על עצם השימוש בסמכות פחות. על כן, כמומלץ על ידי ועדת לוי³⁶, מוצע להסדיר בחוק אפשרות זו, שמשמעותה ששוטר רשאי, לבקש הסכמתו של אדם לערוך חיפוש במקום אף בלא צו שופט. עם זאת מוצע לקבוע תנאים מקדמיים שיהיו בסיס להפעלת סמכות זו, על מנת להבטיח את סבירות השימוש בה וכדי להבטיח שההסכמה נתנה מדעת. יש לציין כי יתכן שמתן אפשרות ביצוע חיפוש בהסכמה תייתר במקרים המתאימים את הצורך בעיכוב או מעצר החשוד עד להשגת צו ועריכת החיפוש (כאשר אמצעים אלה נדרשים כדי למנוע העלמת ראיות או שיבוש החקירה). ההסדר שבהצעה מרחיב ומפורט יחסית להצעת וועדת לוי, וכולל מספר שינויים נוספים המפורטים להלן.

תנאי ראשון לביצוע חיפוש בהסכמה הוא קיומה של עילת חיפוש, כלומר, קיומו של בסיס לפניה לקבלת צו חיפוש מבית המשפט אילמלא ניתנה ההסכמה.

³⁵ נוסח ועדת לוי:

"24. חיפוש במקום בהסכמה – (א) התקיימה עילה מהעילות המפורטות בסעיף 6 [עילות חיפוש במקום], רשאי שוטר לערוך חיפוש בבית או במקום אחר ללא צו שופט אם תופס המקום הסכים לכך לפני החיפוש והתקיימו התנאים הבאים:
לפני מתן ההסכמה הוסברה לאדם מטרת החיפוש, זכותו לסרב לחיפוש ללא צו שופט וזכותו לחזור בו מהסכמתו עד לתחילת ביצוע החיפוש;

האדם אינו קטין ואין חשש כי הוא חולה נפש או לקוי בשכלו.

(ב) ההסכמה לפי סעיף קטן (א) תנתן בכתב ובחתימת ידו של נותן ההסכמה.

25 חזרה מהסכמה – מי שנתבקשה הסכמתו לפי סעיף 24 רשאי לחזור בו מהסכמתו עד לתחילת החיפוש."

³⁶ סעיף 24.

תנאי שני לביצוע חיפוש בהסכמה הוא קבלת הסכמתו של "מחזיק מקום" לביצוע החיפוש. מחזיק המקום מוגדר בסעיף 1 ("... בבית מגורים – כל אחד מבני הבית הבגירים המתגוררים במקום, במקום עבודה או עסק – בעל העסק, המעסיק, וכן כל מי שמונה על ידו להיות אחראי על המקום"). פעולת החיפוש פוגעת בראש ובראשונה בפרטיותו של אותו אדם העושה שימוש בחצרים. לפיכך, דרישת ההסכמה נועדה להביא למידתיות בפגיעה של עצם הפעלת הסמכות, ולהגן על הפרטיות של מי שהחיפוש יבוצע בחצרו, שאינו בהכרח הבעלים.³⁷ מצב זה דומה להסדר המצוי בדין האנגלי שם נדרשת הסכמת הדייר בדירה שכורה ולא ניתן להסתפק בהסכמת הבעלים אלא בנסיבות דחופות.³⁸ מחזיק המקום הוא שרשאי להסכים לעריכת חיפוש, ורשאי להתנות את החיפוש בתנאים, וכאמור, על פי המוצע - הסכמתו מייתרת את הצורך בצו שיפוטי.

בסעיף קטן (ב) מוצע לקבוע תנאים המבטיחים כי הסכמת מחזיק המקום הינה הסכמה מדעת. יש חובה להסביר את העילות לביצוע החיפוש, הסמכויות הנלוות לחיפוש, להבהיר את הזכות לסרב לחיפוש והזכות להתנות את ההסכמה בתנאים. בדין האנגלי, מחויב השוטר האחראי ביידוע על היקף החיפוש, ולא רק על מטרתו,³⁹ בעוד בארה"ב הדרישה היא להודיע רק את מטרת החיפוש.⁴⁰

בהצעה מוצע לקבוע כי עורך החיפוש חייב להסביר למחזיק המקום את זכותו לחזור בו מהסכמתו לחיפוש עד לתחילת החיפוש. כמו כן מוצע לקבוע במפורש כי הסכמה של קטין או של אדם שקיים חשש שהוא בעל מוגבלות שכלית או חולה נפש לא תחשב הסכמה.

בסעיף קטן (ג) מוצע להרחיב ולפרט, מעבר להצעת וועדת לוי, תנאים הנדרשים לקבלת הסכמה במספר מצבים יחודיים. ראשית, במקרה של מספר מחזיקים במשותף, שאינם בני משפחה אחת, מוצע לקבוע כי לצורך חיפוש באזור המוחזק במשותף, די בהסכמה של אחד המחזיקים ובלבד שאיש מהמחזיקים האחרים לא הודיע על התנגדותו לחיפוש. שנית, מוצע לקבוע במפורש שבעל גישה למקום מתוקף העובדה שנותן שירות לבעל המקום או למחזיק, לא יחשב כמי שמוסמך לתת הסכמה לחיפוש (למשל מנקה, שליח נותן שירותי אחזקה וכדומה). עצם מתן הגישה למקום אין בה הצדקה לראות בבעל הגישה כמי שייתן הסכמה ואף לא ניתן לייחס למחזיק או לבעלים מתן הרשאה כזו, מעצם מתן הגישה. שלישית, מוצע לקבוע במפורש את גדרי יכולתו של מעביד ליתן הסכמה לעריכת חיפוש, ללא הסכמת העובד, במקום שלעובד יש גישה בלעדית אליו או ביחס לחפציו האישיים המצויים במקום העבודה. קביעה זו מבהירה כי גם במקום עבודה, אף שהוא מנוהל ומוחזק על ידי המעסיק, יש לעובד זכות לפרטיות לגבי חפציו האישיים, במקומות בהם הוא זכאי להחזיק חפצים אישיים (מגירות אישיות בשולחנו, תיקים אישיים או חפצים אישיים שלא נמסרו לו על ידי המעביד לצרכי עבודתו). המבחן המוצע באשר למקומות שלגביהם זכות ההסכמה לחיפוש נתונה לעובד עצמו ולא למעביד הוא – לפי מצב הדברים בפועל (כגון – מגירה נעולה בשולחן העבודה) או על פי הסכמה - מפורשת או מכללא – בין העובד למעביד. למגבלות המוצעות יש השלכה גם לגבי חדירה לחומר מחשב בהסכמה (ראה סעיף 83 להלן).⁴¹

מוצע לקבוע בסעיף קטן (ז) כי חזרה מהסכמה תוכל להעשות עד לתחילת עריכת החיפוש, על מנת לאפשר ודאות בנוגע למעמד החיפוש. יש לציין בהקשר זה כי לפי הנוהל האנגלי מחזיק המקום רשאי לחזור בו מהסכמתו

³⁷ בג"צ 6650/04 פלונית נ' בית הדין הרבני האזורי בנתניה ואח' (14.5.2006) תק-על 2006(2), 1736, פסקה 21; עמ"מ 13028-04-09 אליהו נ' עיריית טבריה (בבית משפט מחוזי מרכז, ניתן ביום 11.3.2010).

³⁸ COP פרק 5.

³⁹ COP קוד B סעיף 5.2 "Before seeking consent the officer in charge of the search shall state the purpose of the proposed search and its extent. This information must be as specific as possible, particularly regarding the articles or persons being sought and the parts of the premises to be searched. The person concerned must be clearly informed they are not obliged to consent and anything seized may be produced in evidence. If at the time the person is not suspected of an offence, the officer shall say this when stating the purpose of the search".

⁴⁰ ההנחיות הפדרליות, עמוד 12.

⁴¹ ראו מע"ע (ארצי) 90/08 טלי איסקוב ענבר - מדינת ישראל - הממונה על חוק עבודת נשים (ע"ע 90/08), תק-אר 2011(1), 201, 204.

בכל עת.⁴² ההצעה אינה מאמצת מתווה ברוח המתווה האנגלי שכן יש בו כדי להקשות ולשבש את פעילות רשויות האכיפה. הערכת המשטרה בתחילת החיפוש שהנחפיש יחזור בו מהסכמתו במהלך החיפוש הייתה מביאה להערכות אחרת, למשל פניה לבית משפט להוצאת צו חיפוש ועיכובו של האדם, ככל שמתקיימת עילה ואם יש חשש שאי ביצוע החיפוש באותו מועד עלול להכשיל את החקירה.

מאחר ובביצוע חיפוש במקום בהסכמה יש פגיעה בפרטיות הנחפש ובני משפחתו, מוצע לעגן בחוק את התנאים והמגבלות לחיפוש כאמור. רק בהתקיימם של תנאים אלה יוכל שוטר לבקש הסכמה לעריכת חיפוש. בהקשר זה יש לציין כי במסירת חפצים ומסמכים בהסכמה לא מגולמת בעיתיות כפי המתואר לעיל, שכן מסירת חפצים היא חלק מהאוטונומיה של האדם, ולכן לא נמצא מקום להסדיר בהצעה "צו המצאה בהסכמה". ואין מניעה ששוטר יבקש מאדם מסירת חפצים הדרושים לו לצורך החקירה או המשפט, ולקבלם לידו בהסכמתו של אותו אדם גם בלי צורך להסדרת סמכות זו מפורשות בחקירה.

עיקר ח' - חיפוש סמוי במקום (פרק ד' סימן ה')

לסעיף 30 – חיפוש סמוי

ועדת לוי המליצה לעגן בחוק סמכות נוספת שעניינה "חיפוש סמוי", קרי, חיפוש שנערך בלא ידיעת המחזיק במקום, ובלא נוכחות עדים שאינם שוטרים. נוסח הצעת וועדת לוי הוא כדלהלן:

"(א) נשיא בית משפט מחוזי רשאי, בהחלטה מנומקת, על פי בקשה של קצין משטרה בדרגת סגן ניצב ומעלה, להתיר בצו חיפוש סמוי.

(ב) הבקשה לחיפוש סמוי תיתמך בהצהרה שלאחר אזהרה או בתצהיר, ובה יפורט, בנוסף לפרטים האמורים בסעיף 9(א), הנימוקים לצורך בחיפוש סמוי.

(ג) בית המשפט לא יתיר חיפוש סמוי אלא אם שוכנע כי החיפוש דרוש בקשר לעבירה שדינה 10 שנות מאסר ומעלה וכי חיפוש סמוי חיוני לשם מניעת סיכול גילוי ראיה או מניעת היעלמותה או פגיעה בה; בצו יקבע דרך הכניסה למקום בו יערך החיפוש, אופן החיפוש והתנאים לעריכתו.

(ד) הוראות פרק זה יחולו בשינויים המחויבים על חיפוש סמוי, ואולם –

(1) בבקשה לחיפוש סמוי יתייצב מטעם המבקש קצין בדרגת סגן ניצב ומעלה;

(2) ערר על החלטת שופט שלא להתיר חיפוש סמוי יהיה לפי בקשת היועץ המשפטי לממשלה או נציגו והערר יישמע בפני נשיא בית המשפט העליון או שופט בית המשפט העליון שנשיאו מינהו לכך.

(ה) לא יערך חיפוש לפי סעיף זה אצל טוען לחסיון כאמור בסעיף 14⁴³

במצב החוקי הקיים לא קיימת סמכות כזו למשטרה. בדוח וועדת לוי נאמר כי לאחר שחברי הוועדה שמעו בסוגיה זו מומחים לדבר הם השתכנעו כי סמכות זו "נדרשת בחקירות מסויימות והיא חיונית לתפיסת ראיות במקרים מיוחדים וגם במגמה למנוע פשעים חמורים. חיפוש זה צריך להיערך בפני שני שוטרים המשמשים כעדים, בנוסף לשוטר אשר מבצע את החיפוש. נקבעה הדרישה לפרוטוקול המפורט, כמצוין לעיל, אשר תוכנו לא משתנה בגלל שהחיפוש נעשה באופן סמוי".

(2011).

⁴² COP, קוד ב סעיף 5.3.

⁴³ הכוונה לבעלי מקצוע שיש להם חיסיון מקצועי-עורך דין, רופא, פסיכולוג, עובד סוציאלי וכהן דת.

עוד נקבע בדוח וועדת לוי כי "החיפוש הסמוי הוא חיפוש יוצא דופן והוא טעון אישור מיוחד של בית המשפט והוא יוחד לפשעים חמורים בלבד"⁴⁴.

סמכות זו מוצעת בהצעה זו, לאחר שהצורך בה נבחן בקפידה. לנוכח טענת גורמי האכיפה כי סמכות זו חיונית למשטרה כעת אף יותר מהזמן בו הוצעה ההצעה על ידי וועדת לוי, וזאת לנוכח התגברות הפשיעה החמורה, דרכי התנהלות ארגוני הפשיעה, והקושי באיסוף ראיות שיאפשרו להביא עבריינים אלה לדין. מוצע לעגן את הסמכות האמורה בכמה שינויים מהאופן בו היא מופיעה בהצעת וועדת לוי. מטרת התנאים לשימוש בסמכות היא להבטיח שהשימוש בסמכות חריגה זו יעשה רק במקרים בהם היא חיונית, וכן יעשה באופן המבטיח בקרה ראויה על השימוש בסמכות בידי דרג משטרתית בכיר וכן על ידי בית המשפט שיידרש לתת את הצו. התנאים המוצעים דומים ולעיתים אף מחמירים מאלה הדרושים לצורך מתן צו האזנת סתר, שדומה לחיפוש הסמוי בכך שהוא מאפשר פגיעה בפרטיותו של אדם ללא ידיעתו. עוד מוצע כי בדומה לחוק האזנת סתר יקבע דיווח עיתי ליועץ המשפטי לממשלה על חיפוש סמויים שבוצעו.

להלן הנקודות בהן קיים שוני בין ההצעה לנוסח הועדה:

(א) השופט המוסמך להוציא צו - על פי המלצות וועדת לוי השופט המוסמך הוא נשיא בית המשפט המחוזי. מוצע לקבוע כי גם סגן הנשיא יהיה מוסמך להוציא צו לבקשת היתר האזנת סתר (סעיף 6 לחוק האזנת סתר).

(ב) העבירה הרלוונטית – על פי הצעת וועדת לוי השימוש בסמכות יעשה רק לצורך חקירת חשד לעבירה מסוג פשע שהעונש בגינה 10 שנות מאסר ומעלה. על פי המוצע, הצו יכול להינתן ביחס ל"פשע חמור" (עבירה שהעונש בגינה 10 שנות מאסר) ועבירות שהעונש בגינן 7 שנות מאסר ומעלה, שיפורטו בתוספת. העבירות שיתווספו בתוספת יהיו כאלו הנוגעות לפגיעה או סיכון לפגיעה בחיים או בגוף, שמצדיקות מתן צו חיפוש סמוי. צו האזנת סתר ניתן להוציא על כל עבירת פשע, והאיזון של בית המשפט הוא בבחינת הצורך וההצדקה בלא מגבלה מחמירה של סוג העבירה דווקא.

(ג) על פי המלצות וועדת לוי לא יערך חיפוש סמוי אצל בעל מקצוע המנוי בפרק ג' בפקודת הראיות [נוסח חדש] התשל"א-1971,⁴⁵ (להלן: פקודת הראיות) על פי המוצע יהיה בית המשפט רשאי לאפשר חיפוש סמוי אצל בעל מקצוע, בדומה לחוק האזנת סתר, ובתנאים דומים לאלה הקבועים בו.

עיקר ט' - חיפוש במקום אצל בעל מקצוע (פרק ד' סימן ו')

לסעיפים 32-34 -

מוצע לקבוע הוראות מיוחדות בנוגע לחיפוש אצל בעל מקצוע, אשר הדין קובע חיסיון על דברים או מסמכים שנמסרו לו אגב מתן השירות המקצועי. בעל מקצוע מוגדר בסעיף 1 כ"מי שחל לגבי דברים ומסמכים שנמסרו לו חיסיון מקצועי לפי הוראות סעיפים 48-51 בפרק ג' לפקודת הראיות או לפי ההלכה הפסוקה". בכלל אלו באים עורך דין, רופא, פסיכולוג, עובד סוציאלי או כהן דת, שהחיסיון לגביהם מוסדר בפקודת הראיות וכן בעלי מקצוע, שהחיסיון בעניינם נקבע בהלכה הפסוקה, כגון חיסיון עיתונאי (ביחס לזהות מקורות המידע שלו), חיסיון עורך פטנטים או חיסיון בנקאי (ביחס לפעילותו העסקית של הלקוח)⁴⁶. מידע או מסמכים שהוחלפו בין מקבל השירות ובין בעלי מקצוע אלה במסגרת עיסוקם חסויים במגבלות ובתנאים הקבועים בפקודה או בהלכה הפסוקה.

⁴⁴ דו"ח הועדה בעמוד 6.

⁴⁵ דמ"י נ"ח 18.

בביצוע חיפוש אצל בעל מקצוע כזה יש חשש שיחשוף מסמכים חסויים, ומכאן הצורך בקביעת הוראות מיוחדות הנוגעות לחיפוש במקום עיסוקם, שתכליתן להבטיח למנוע ככל האפשר פגיעה בחסיון. וועדת לוי מציינת בהמלצותיה כי היום הסדרת חיפוש אצל בעלי מקצוע נוגעת רק לחיפושים על ידי רשויות המס (סעיף 235ב לפקודת מס הכנסה⁴⁷). הוועדה המליצה להרחיב את ההסדרים האמורים לכל יתר בעלי המקצוע המנויים בפקודת הראיות, אך הוועדה אינה מתייחסת לחיפוש אצל מי שחסיונו המקצועי הוכר בפסיקה. בכך מרחיבה ההצעה לעומת המוצע על ידי הוועדה, שכן היא מתייחסת גם לחסיונות של בעלי מקצוע אחרים שהוכרו בפסיקה.

ההסדרים המיוחדים המוצעים הנוגעים לחיפוש אצל בעל מקצוע הם:

(א) זכותו של בעל המקצוע לבקש את נוכחות נציג לשכה המקצועית אליה הוא שייך, כאחד העדים בחיפוש. החיפוש יעוכב עד שעתיים להמתנה לנציג הלשכה המקצועית, אלא אם קיים צורך בחיפוש מיידי. הסדר דומה הומלץ על ידי וועדת לוי.

(ב) חפץ שנטען שהוא חוסה תחת הסדר החסיון, ונתפס במהלך החיפוש, יוכנס לחבילה ללא עיון בו (סעיף 32ב) ויועבר לבית המשפט לצורך החלטת האם חל עליו החסיון אם לאו (סעיף 32ג). החפץ ייתפס ללא עיונו של עורך החיפוש, אלא אם בעל החסיון (מי שהשירות ניתן לו על ידי בעל המקצוע), הסכים למסירת החומר. בעל החסיון או בעל המקצוע רשאים לפנות לבית המשפט שנתן את הצו ולבקש הכרעתו בשאלה האם המסמך או המידע חסוי וכן האם ניתן לגלותו. על מנת למנוע שימוש לרעה בטענת החסיון, מוצע לקבוע כי אם לא הוגשה על ידי בעל החסיון או בעל המקצוע בקשה לעניין החפץ לגביו נטען כי הוא חסוי, יראו את החפץ כאילו איננו חסוי. כן מוצע להגביל את הזמן לפנייה לבית המשפט בבקשה לקבוע כי החפץ חסוי עד 7 ימים מיום התפיסה. זאת על מנת למנוע שימוש לרעה בטענת חסיון כדי לעכב את החיפוש והחקירה (סעיף קטן ג).

לסעיף 32 א -

בפסק הדין בעניין היינץ⁴⁸, קיבל בית המשפט את הטענה כי החסיון המקצועי אינו מוגבל רק למשרדו של בעל המקצוע, ועשוי לעיתים לחול גם כאשר החפץ נמצא בביתו של בעל החסיון. יחד עם זאת, בפסק הדין, מקבלת הנשיאה בייניש גם את הטענה כי הטוען לחסיון בביתו, בשונה ממשרדו של בעל המקצוע – עליו הוטל להראות כי לכאורה חל החסיון, היינו, עליו להציג "ראשית ראיה", או "ראשיתו של טיעון שיצדיק הקדשת משאבים מצד רשויות החקירה ובית המשפט לבירור הטענה"⁴⁹. כמה שיקולים חברו יחד בהצעה להקים גורם מנהלי שתפקידו להכריע בטענות חסיון לגבי חפצים שנתפסים שלא במקום עיסוקו הרגיל של בעל מקצוע. ראשית, במצבים כאלה נדרשת הכרעה מהירה בטענת החסיון המועלית כדי למנוע פגיעה בחקירה. שנית, השיקול של הימנעות מהטלת נטל בירור נוסף על בתי המשפט, בעיקר במקרים בהם ברור על פני הדברים כי אין בטענת החסיון ממש. שלישית, הנטל המוטל על הטוען לחסיון שונה כאשר מדובר בביתו של לקוח. המנגנון מנהלי של "גורם ממייך" מכריע בטענות חסיון הנוטלות שלא במקום עיסוקו הרגיל של בעל המקצוע. בית המשפט, בפסק הדין כאמור, מזכיר מנגנון כזה כאפשרות שראויה לבחינה. עוד מוצע כי גם אם קבע הגורם הממייך כי מדובר בחומר חסוי, יוכל הגוף החוקר לפנות לבית המשפט במקרים המתאימים בעתירה לגילוי ראיה חסויה, אם מדובר בחסיון יחסי (חסיון

⁴⁶ ראה סיכום הפסיקה בעניין ביעקב קדמי, **על הראיות**, דיוון תשס"ד-2003, חלק שני עמ' 992.
⁴⁷ ע"ר 1947, תוס' 1 מס' 1568, עמ' 93; ע"ר 1948, תוס' 1 מס' 1657, עמ' 5; ע"ר תש"ח, תוס' א' מס' 23, עמ' 67. הסדרה חלקית אחרת של סוגיית חסיון מצויה בהנחיית יועץ באשר לחקירה של עורך דין (הנחיית יועץ 4.2202).
⁴⁸ 8873/07 היינץ ישראל בע"מ נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 2.1.2011), פסקה 17.
⁴⁹ שם, פסקה 24: "אין בהכרח צורך בכל מקרה בהצגת 'ראשית ראיה' לתחולתו של החסיון הנטען, כעמדתה של המדינה, אם 'ראשית הראיה' מחייבת את חשיפת המסמך כולו לצורך הכרעה בעניין. עם זאת, אין להעלות טענת חסיון בעלמא, קרי מבלי להציג ראשיתו של טיעון שיצדיק הקדשת משאבים מצד רשויות החקירה ובית המשפט לבירור הטענה. הטיעון יכול וצריך להתייחס לזהות הגורמים שביניהם הוחלף המסמך, מועד היווצרותו, ופרטים נוספים שניתן לחשוף באשר לתוכנו מבלי לפגוע בחסיון".

רופא, פסיכולוג, עובד סוציאלי).

כן מוצע לקבוע כי אם קבע הגורם הממין שלא לקבל את טענת החיסיון, יועבר החפץ לאחראי על החקירה רק לאחר שניתנה הזדמנות למחזיק במקום לפנות בבקשה לביטול ההחלטה של בית המשפט.

לסעיף 33 -

לאחר הגשת בקשה על ידי בעל המקצוע או בעל החיסיון, יחליט בית המשפט האם חל חיסיון על החפץ. מוצע לקבוע כי בית המשפט יכול להורות על גילוי חפץ שנקבע כי חל לגביו חיסיון בשני מקרים: הראשון, אם בעל החיסיון ויתר על החיסיון, והשני, בית המשפט החליט לגלות את החפץ מכוח סמכותו על פי הדין (הוראות לעניין גילוי ראייה חסויה הקבועות בפרק ג' לפקודת הראיות).

על מנת להכריע בשאלת קיומו של חיסיון, הכרחי כי בית המשפט יוכל לעיין בחומר החסוי⁵⁰. על מנת לצמצם את העומס המוטל על בית המשפט, ולנוכח כמות המסמכים לגביהם תתכן טענת חיסיון בתיקים מסוימים, מוצע, מלבד המנגנון המנהלי הנזכר לעיל, לאפשר לבית המשפט להסמך גורם אחר שאינו מעורב בחקירה שייבחן את החומרים לצורך הכרעה בטענות החיסיון.

עיקר י' - חיפוש ברכב (פרק ד' סימן ז')

לסעיף 37 - חיפוש ברכב

הייחוד בתפיסתו של רכב כחפץ, נובע מכך שהוא יכול להמצא ברשות הרבים, ולהיות חפץ ככל חפץ אחר המצוי ברשות הרבים, אשר לא נדרשת סמכות מיוחדת לחפש בו, ומאידך הוא גם דומה ל"מקום", השייך לאדם, והחיפוש בו דורש סמכות על פי הדין. לכן נדרש להבהיר את גדרי סמכות החיפוש הנוגעת לרכב במפורש. בפסד"פ לא נקבעה הוראה מיוחדת לעניין חיפוש ברכב. בחוק המעצרים נעשתה קיימת אבחנה מסוימת הנוגעת לעיכוב רכב לצורך עריכת חיפוש בו (סעיף 71). הוראות סעיף 71 מתייחסות למצב בו הרכב נמצא בשימוש, ויש בהפעלת הסמכות המנויה בסעיף כדי להגביל את חופש התנועה של מי שעושה ברכב שימוש באותה העת. וועדת לוי לא התייחסה בהמלצותיה לנושא החיפוש ברכב.

מוצע לקבוע במפורש כי חיפוש ברכב, אם מצוי ברשות הרבים, דינו כדין חיפוש במקום, ויחולו לגבי חיפוש כאמור ההוראות הנוגעות לחיפוש כזה לרבות ההוראות הנוגעות לנוהל עריכת החיפוש, נוכחות שני עדים, עריכת דו"ח חיפוש (סעיף 37), ובשינויים הנדרשים לעניין הפירוט בבקשת הצו.

עם זאת מוצע להבהיר כי בשני מצבים יחשב הרכב כחפץ -

(א) כאשר רכב מצוי במקום בו נערך חיפוש בדין (לדוגמא- חיפוש במוסך או מחסן בו נמצא הרכב). במקרה כזה מוצע לראות את החיפוש ברכב כחלק מהחיפוש במקום בלא צורך בצו מיוחד לשם כך. חיפוש כזה אינו מחייב צו נפרד, והסמכות לערוך אותו נובעת מעילת החיפוש במקום (סעיף 38).

(ב) כשרכב שנתפס – דינו כדין כל חפץ אחר שנתפס כראיה במקרה זה ניתן לחפש בתוכו ללא צו נוסף, בדומה לסמכות לעיין בכל חפץ אחר שנתפס (סעיף 39).

יצוין כי הוראות סימן החיפוש ברכב אינן באות לפגוע בסמכויות הקבועות בחוקים אחרים הנוגעים לחיפוש ברכב כגון סעיף 71 לחוק המעצרים, סעיף 3 לחוק הסמכויות לשמירה על בטחון הציבור, סעיף 28 לפקודת הסמים המסוכנים. הוראות אלו יחולו כהסדרים יחודיים, כפי שמבהיר סעיף 2 להצעה, לפיו יחולו הוראות חוק

עיקר יא' - כניסה למקום לצורך חיפוש (פרק ד' סימן ח')**לסעיפים 40-43 -**

סמכות החיפוש מחייבת שימוש בסמכויות עזר, סמכות הכניסה למקום היא סמכות נלוות לסמכות מעצר או סמכות חיפוש. סעיף 45 לפסד"פ קובע את החובה ליתן כניסה חופשית ולהקל באופן סביר על שוטר המפעיל סמכות מעצר או סמכות חיפוש. סעיף זה מקנה סמכות כניסה בכוח, אם נדרש אדם וסירב להרשות כניסה כאמור. הסימן המוצע מחליף סעיף זה, בכל הקשור לביצוע חיפוש. הוא מבוסס בעיקרו על פרק ד' להצעת חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – עיכוב מעצר ושחרור) התשנ"ה-1995,⁵¹ אשר חקיקתו לא הושלמה עם חקיקת חוק המעצרים. מוצע לקבוע מספר הוראות באשר לאופן הכניסה למקום לשם עריכת חיפוש ובמקביל לתקן גם את חוק המעצרים ולהשלים ההוראות הנדרשות לעניין שימוש בכח לצורך מעצר.

באשר לחיפוש – מוצע לקבוע את החובות והסמכויות הנתונות בעת הכניסה, את חובת הזדהות ומסירת עותק הצו, הוראות בדבר אפשרות השהיית חובות אלו (בדומה לקבוע בסעיף 24 לחוק המעצרים)⁵², חובת מתן כניסה, חובת התייצבות במקום החיפוש וסמכות שימוש בכוח לצורך כניסה.⁵³ לעניין זה יובהר כי מוצע להגביל את סמכות השימוש בכוח לצורך החיפוש רק לכה שלא יהיה בו כדי לסכן חיי אדם, וזאת בשונה מהסמכות לשימוש בכוח המוצעת לצורך ביצוע מעצר, כמפורט להלן בתיקון עקיף לחוק המעצרים (סעיף 100).

עיקר יב' - נוהל עריכת חיפוש במקום (פרק ד' סימן ט')**לסעיף 44 - עורך החיפוש במקום**

בסעיף זה מוצע לקבוע את העיקרון כי צו חיפוש יבוצע בידי שוטר. עם זאת מוצע לאפשר לעורך החיפוש להיעזר במומחה בנסיבות בהן נדרשת מומחיות מיוחדת לעריכת החיפוש, שאינה בתחום מומחיותו של עורך החיפוש. הוראה דומה בדבר האפשרות להסתייע במומחה ניתן למצוא בסעיף 16 לחוק רישוי עסקים, התשכ"ח - 1968.⁵⁴ אין משמעות ההסתייעות במומחה משום העברת האחריות לחיפוש למומחה, אלא הסתייעות במומחיותו תוך מעורבות ופיקוח צמודים של עורך החיפוש. המומחה, בעל הידע והנסיון המיוחדים לצורך החיפוש הספציפי, ישמש ידו הארוכה של מבצע החיפוש. תחום בו נדרש שימוש נרחב במומחים לצורך חיפוש הוא חיפוש במחשבים (ראו הוראה מיוחדת בסעיף 85), אולם גם בחיפוש במקום יכול להתעורר צורך בעזרת בעלי מקצוע מומחים. ככל שצורך כזה ברור מראש - יש לציין בבקשה. אולם לא יימנע שימוש במומחה כאשר הצורך התעורר במהלך ביצוע הצו, וחוקיות החיפוש לא תפגע מכך.

חובת הסודיות של מומחה, שונה מזו המוטלת על מי שניתן לו צו המצאה, כאמור בסעיף 6. במקרה של צו המצאה הפרת חובת הסודיות מהווה באופן מובהק שיבוש חקירה. במקרה של המומחה, מטרתה המרכזית של חובת הסודיות היא שמירה על פרטיות הנחפש, חסיון שיטות חקירה ושמירה על סודיות מידע שנאסף בחקירה. על כן מוצע להבהיר במפורש את חובת הסודיות ולקבוע כי מומחה שסייע לעורך החיפוש וגילה מידע שהגיע אליו

⁵⁰ ראו בעניין זה גם ההנחיות הפדרליות, עמ' 56

⁵¹ הצעות חוק התשנ"ה, 2236, עמוד 306

⁵² ראה ב cop סעיף 6.4-6.8

⁵³ שם, שם.

⁵⁴ ס"ח תשכ"ח עמ' 204

אגב החיפוש יחשב כמי שגילה סודות שהגיעו אליו אגב ביצוע חוזה עם המדינה, לעניין סעיף 118 לחוק העונשין.

לסעיף 45 - הנוהל בעריכת חיפוש במקום

נוהל עריכת החיפוש קבוע כיום בצורה מצומצמת בסעיפים 26-28 לפסד"פ (עריכת חיפוש בפני עדים, עריכת רשימת חפצים שנמצאו, נוכחות תופס המקום). כפי שהוצע בנוסח ועדת לוי, מוצע גם בהצעה להרחיב את ההוראות הקבועות בחקיקה ראשית בהתייחס לאופן עריכת החיפוש.

(א) נוכחות עדים בעת החיפוש – סעיף 45 (א) – מוצע לקבוע הוראות בדבר עריכת החיפוש בפני שני עדים והאפשרות לוותר על נוכחותם (בדומה לקבוע בסעיף 26 לפסד"פ). מוצע כי, ככלל, חיפוש יערך בפני שני עדים שאינם שוטרים. שני העדים לא יהיו קשורים לרשות החוקרת, שכן הם משמשים כנציגי ציבור המסייעים בפיקוח על דרך ניהול החיפוש על ידי גורמי האכיפה⁵⁵. מוצע כי מחזיק המקום יהיה רשאי לבקש שהעד יהיה אדם מסוים, לרבות סגור (ראו ב"ש 1153/02 אברג'יל) או בן משפחה, ויש חובה להודיע למחזיק על זכותו זו לפני עריכת החיפוש (סעיף 45(ג)). על מנת למנוע סיכול של חיפוש או הכבדה לא סבירה על ידי דרישה מצד מחזיק המקום לנוכחות עדים מסוימים, שלא יגיעו תוך זמן סביר, מוצע כי בקשת המחזיק לנוכחות אדם מסוים לא תעכב את החיפוש מעבר לזמן סביר. ככל שלא נמצאו או לא הופיעו העדים מטעמו של המחזיק – יוזמנו שני עדים אחרים שיובאו למקום על ידי עורך החיפוש. אם לא נמצאו כאלה, ניתן להסתפק בנוכחות שני עדים שהם שוטרים ובלבד שאינם נוטלים חלק בחיפוש (סעיף 45(ג)).

שני מצבים בהם ניתן לערוך חיפוש ללא עדים, הם ויתור מודע ומרצון של מחזיק המקום על נוכחות עדים, או היתר של בית המשפט. כמו כן מוצע לקבוע כי במקרים בהם חיפוש אחר עדים שאינם שוטרים עלול לסכל את ביצוע החיפוש, וקיימת דחיפות גבוהה בבצוע החיפוש, יערך החיפוש בפני שני עדים שוטרים (סעיף 45(ג)(2)). דוגמה למצב כזה היא חיפוש ללא צו כאמור בסעיף 28 במקרה בו מרכיב הזמן והדחיפות דומיננטי.

מחזיק המקום רשאי לוותר על נוכחות עדים אולם על עורך החיפוש חלה חובה להסביר כי החוק מחייב נוכחות עדים, וויתור עליהם יכול להעשות רק באמירה מפורשת ובכתב של מחזיק המקום⁵⁶.

(ב) נוכחות מחזיק המקום בעת החיפוש – סעיף 45(ב) – בדומה לקבוע בסעיף 28 לפסד"פ, מוצע לקבוע כי חיפוש יערך בנוכחות מחזיק המקום (המוגדר בסעיף 1) או מי מטעמו. במקרים חריגים ניתן לערוך חיפוש ללא נוכחותו. החשיבות בקביעת חובת נוכחות המחזיק בעת החיפוש עיקרה במתן האפשרות לאותו אדם לפקח על דרך ביצוע החיפוש על ידי עורכי החיפוש, כך שיבוצע רק במידה המותרת על פי הדין. עם זאת מוצע לעגן בחוק אפשרות לחיפוש ללא נוכחות מחזיק משני טעמים. האחד, כאשר קיים חשש שהמחזיק יסכל את החיפוש בשל נוכחותו. השני, כאשר לא ניתן לאתר את המחזיק, למרות מאמץ סביר שנעשה לצורך איתורו. חריג זה הכרחי על מנת למנוע סיכול החיפוש על ידי התחמקות המחזיק מאפשרות של נוכחות במקום. מוצע לקבוע כי אם נערך חיפוש בנסיבות האמורות, תימסר למחזיק המקום הודעה על קיום החיפוש ועל העדים שנכחו בעת החיפוש, אם ניתן לאתרם בשקידה ראויה (סעיף 45(ד)(1)). כמו כן מוצע לקבוע כי במקרה כזה יהיה נוכח במקום גם קצין משטרה בנוסף לעדים. יודגש כי חיפוש בנסיבות אלו אינו "חיפוש סמוי" כיוון שמחזיק המקום מודע, והחיפוש ייערך בפני עדים שאינם שוטרים.

למרות שעל פי המוצע יתכן שמספר אנשים יענו על הגדרת "מחזיק במקום", על עורך החיפוש לעשות את המאמץ ליידע ולאפשר נוכחות של המחזיק במקום שהוא המתאים ביותר לאותו עניין, לנוכח העובדה

⁵⁵ משגב, לעיל הערה 28 עמ' 232.

שזיקתו למקום עריכת החיפוש היא המשמעותית ביותר. כך למשל במקרה של עובד ומעביד, יש לנסות ולערוך את החיפוש בחדרו האישי של העובד במקום העבודה בנוכחות העובד שהמקום הוא בשימוש השוטף אין להסתפק בנוכחות המעביד בלבד, אף שלכאורה די בנוכחותו על מנת לענות על הגדרת "מחזיק במקום".

(ג) שעות עריכת החיפוש - מוצע לקבוע כי חיפוש, ככלל, לא יערך בלילה למעט בהתקיים חריגים המצדיקים זאת (סעיף 45(ה)). הטעם המרכזי להגבלה זו היא על מנת לצמצם ככל האפשר את הפגיעה שעלולה להגרם למחזיק במקום וליתר המשתמשים במקום מעצם עריכת החיפוש בשעות לילה בהן הראות מוגבלת, וכן החשש שחיפוש בשעות כאלה יכול לגרום לבהלה ואי נוחות גוברים מעצם ביצוע החיפוש בשעות שינה. הצעת ועדת ליון היתה כי חיפוש יערך בין 6:00 ל- 22:00. לאחר דיון עם הגופים החוקרים נמצא כי לעיתים נדרש לבצע את החיפוש בשעה מוקדמת יותר על מנת למנוע שיבוש או את סיכול מטרת החיפוש. מוצע לקבוע כי ניתן להתחיל לערוך חיפוש החל מהשעה 5:00, שעה שבה ככלל ניתן לשער כי מחזיקי המקום מצויים בביתם.

ככל שמתעורר צורך ידוע מראש לערוך את החיפוש בשעות הלילה, בניגוד לכלל הקבוע ברישא של סעיף 45(ה), יש לפרט בבקשה את הנימוקים לכך ולבקש אישור בית המשפט. בסעיף מנויות נסיבות המצדיקות עריכת החיפוש בשעות הלילה, בנסיבות שאינן ניתנות לצפיה מראש. בכלל נסיבות אלה נמנה חיפוש שנועד לעצור אדם, וקיים חשש שאם החיפוש לא יערך בלילה אותו אדם ימלט.

חריג נוסף המאפשר עריכת חיפוש בלילה מוצע בפסקה 4 של סעיף 45(ה). חריג זה מופיע גם בהצעת ועדת ליון והוא נוגע מצב בו "החיפוש נערך במקום הפתוח לציבור בזמן שבו נערך החיפוש". הוראה זו אינה מתייחסת לחיפוש ברשות הרבים, שכן אז לא מדובר בהפעלת סמכות החיפוש הכפופה למגבלות החוק, אלא מדובר בחיפוש במקומות שפעילים בשעות הלילה (מועדונים, פאבים). הרציונל המצדיק הגבלת ביצוע החיפוש בלילה, המכוון בדרך כלל לבתי מגורים, אינו מתקיים ביחס למקומות אלה.

(ד) סיום החיפוש - מוצע לקבוע במפורש כי חיפוש ייפסק אם נמצא נשוא החיפוש או אם הוברר כי אינו מצוי במקום החיפוש (סעיף 45(ה)). הוראה דומה מצויה בדן האנגלי⁵⁷, ומטרתה להגביל את משך החיפוש ולמנוע המשך שימוש בסמכות החיפוש למטרה שונה מזו שלשמה אושר השימוש בסמכות מלכתחילה.

עיקר יג' - דוח החיפוש (פרק ה')

לסעיף 46 - דו"ח החיפוש

אחת מהמלצותיה של ועדת ליון היתה ליצור הסדרה מדוקדקת של עריכת דוח החיפוש. הועדה הציעה להרחיב בצורה משמעותית את התיעוד של כל הקשור לחיפוש, באמצעות פירוט בבקשה ופירוט הצו.

בהצעה מוצע לחייב פירוט גם ביחס לעריכת דו"ח חיפוש, דבר שיאפשר פיקוח ובקרה טובים יותר על ביצוע החיפוש. דו"ח החיפוש צריך לתעד את כל מהלך החיפוש לרבות זהות המשתתפים בו, התפוסים שנתפסו במהלכו ושאר הפרטים המנויים בסעיף שנדרש לפרט בדוח החיפוש. הדו"ח יכלול את מספר טלפון של האחראי על החקירה, על מנת שהנחש, או מחזיק המקום בו נערך החיפוש (אשר זכאי לקבל עותק של דוח החיפוש) יהיה גורם לפנות בקשר לחפצים שנתפסו. הוראה דומה מצויה בדן האנגלי⁵⁸.

מוצע לקבוע כי אדם שעל גופו נערך חיפוש או שהחיפוש נערך במקום שבהחזקתו, זכאי לקבל עותק של דוח

⁵⁶ ב"ש 1153/02 אברג'יל; שלגי, לעיל הערה 13, עמוד 64
⁵⁷ COP, קוד B סעיף 6.9.

החיפוש. בנוסף מוצע לקבוע חובה למבצע החיפוש להסביר לנחפש או למחזיק המקום את זכותו לבקש את החזרת התפוסים לפי סעיף 56 להלן. הבהרת הזכות העומדת לו מהווה איזון מול פרקי הזמן שניתן להחזיק בחפצים שנתפסו בטרם משפט.⁵⁹

יצוין כי חובת עריכת דוח בהתייחס לחיפוש על הגוף מצומצמת רק למקרה שאכן נתפס דבר בחיפוש או למקרה בו נעשה שימוש בכוח במהלך החיפוש (סעיף 18(ט)).

עיקר יד' – תפיסת חפץ (פרק ו', סימן א')

לסעיף 47 - עילות לתפיסת חפץ⁶⁰

בסעיף זה קבועות העילות לתפיסת חפץ. הוראה זו נותנת סמכות לשוטרי תפוס חפץ, ללא אבחנה ביחס לבסיס החוקי מכוחו הגיע החפץ לחזקתו. הסמכות קמה ביחס לחפץ שנתפס במהלך חיפוש על הגוף או במהלך חיפוש במקום, שנתפס בעקבות צו המצאה, שנמצא על ידי שוטרי ברשות הרבים או שנמסר לשוטרי על ידי המחזיק בו במהלך חקירת עבירה.

מבנה זה דומה להסדר הקבוע היום בסעיף 32 לפסד"פ. סמכות התפיסה מוגדרת על פי טיבו של החפץ ותכלית התפיסה. צירוף שני אלה הוא שמצדיק את סמכות המשטרה ביחס לקניינו של אדם. חפץ שניתן לתפוס אותו הוא חפץ העונה להגדרת "חפץ הקשור לעבירה" שבסעיף 1 להצעה. זהו חפץ שנעברה בו העבירה, שימש או ישמש לביצוע העבירה, אפשר את ביצוע העבירה, יועד לביצועה, ששימש או נועד לשמש לשיבוש חקירת אותה עבירה, נדרש לצורך חקירת עבירה או עשוי לשמש כראיה על ביצוע עבירה, הושג במישרין או בעקיפין כשכר ביצוע העבירה, יועד להיות שכר ביצוע העבירה או הושג כתוצאה מביצועה.

מוצע לקבוע במפורש את התכליות המצדיקות תפיסת חפץ, כפי שפורטו בסעיף 5(א). התכליות של התפיסה הן לצורך חקירת עבירות או מניעת ביצוען, לצורך איסוף ראיות לבית המשפט ולצרכי חילוט.⁶¹

יובהר כי תפיסת חפץ שהגיע לידי השוטרי מכוח סמכות כדן, כוללת גם את הסמכות לחפש בתוך החפץ הנתפס, לבדוק אותו או את תכולתו, לעיין בו, לצלמו וכיוצא בזה, ובלבד שלא הוגבלה משמעות התפיסה במפורש. מוצע כי גם פעולה כזו, אם בוצעה, תדווח במסגרת דו"ח החיפוש.

מוצע כי בעת התפיסה, כאשר טיב הראיות שנאספו בחקירה וצרכי החקירה עדיין אינם ברורים, במקרים רבים, לא יידרש השוטרי מבצע התפיסה לשקול האם ניתן להסתפק באמצעי חלופי להשגת תכלית התפיסה. יחד עם זאת, שיקול כזה יישקל בעת ההחלטה על המשך החזקת התפוס (להלן סעיף 50).

לסעיף 48 - תפיסת רכוש לצרכי "חילוט בשווי" בוצ

בסעיף 48 מוצע לקבוע כי חפץ שלא מתקיים בו אחד מהמאפיינים הנכללים בפסקאות 1-3 להגדרת חפץ הקשור לעבירה, אך ניתן לחלטו לפי כל דין, ניתן לתפוס אך ורק בוצ. הצורך באבחנה זו נובע מכך שסמכויות

⁵⁸ COP קוד ב, סעיף 4.10

⁵⁹ משגב, לעיל הערה 28 עמ' 256

⁶⁰ נוסח ועדת לוין:

" 31. תפיסה בידי שוטרי – (א) שוטרי רשאי לתפוס חפץ אם יש לו יסוד סביר להניח כי לגבי אותו חפץ התקיים אחד מאלה: (1) שהחפץ עשוי לשמש כראיה בחקירה או בחליף משפטי בשל עבירה (2) נעברה או נעברת באותו חפץ עבירה בת מעצר, או שקיימת הסתברות גבוהה שתבוצע בו או באמצעותו עבירה כזו בהקדם או שהחפץ ניתן כשכר עבירה או כאמצעי לביצועה (3) עצם החזקתו או המשל החזקתו של החפץ מהווה עבירה.

(ב) על אף האמור בסעיף קטן (א) אם ניתן להשיג את המטרת התפיסה על ידי צילום החפץ הטבעת סימן בו, הפקדתו או בדרך אחרת; האמור בסעיף קטן זה לא יחול על חפץ שעצם החזקתו היא עבירה

(ג) ...[הוראות לעניין תפיסת מחשב – ראו בפרק המחשבים]

⁶¹ בש"פ 342/06 לרגו תק-על 2006(1), 3416.

החילוט הקיימות בחוקים שונים⁶² מאפשרות גם חילוט רכוש בשוויו של רכוש הקשור לעבירה, או חילוט המבוסס על חזקות בדבר מקור החפצים (כגון חילוט מכח סעיף 36א לפקודת הסמים). לא נראה ראוי ליתן סמכות כה רחבה לשוטר בשלב התפיסה, בלי שההצדקה לתפיסה כאמור עברה תחת שבט ביקורת שיפוטית. זו סמכות השונה מתפיסת חפץ הקשור באופן ישיר לעבירה והדרוש לחקירתה או למניעת ביצועה.

לסעיף 49 - דו"ח תפיסה שלא אגב חיפוש

במרבית המקרים תפיסת חפץ תעשה במהלך חיפוש, מה שיחייב עריכת דו"ח חיפוש בו יפורטו גם פרטי התפיסה. יחד עם זאת, יתכנו מצבים בהם ייתפס חפץ שלא אגב חיפוש (בעקבות המצאה, חיפוש על הגוף, ברשות הרבים). לכן, מוצע לקבוע חובה גם בנסיבות אלו לערוך דו"ח תפיסה בדומה לדו"ח חיפוש, וההוראות החלות בעניינו. מוצע לקבוע כי בעת מסירת דוח התפיסה יש להסביר לאדם ממנו נתפס החפץ את זכותו לבקש החזרת התפוס לפי סעיף 52, בדומה לקבוע בענין דוח חיפוש (ראה סעיף 46 לעיל).

מאחר ובשלב התפיסה הראשונית לא ניתן להגדיר באופן ברור ומדויק איזהו חפץ שנתפס לצורך חילוט ואיזה נתפס לצורך חקירה, אין מקום להסדיר חובות הודעה על התפיסה לטוענים פוטנציאליים לזכויות-אם וכאשר יוחלט על חילוט החפץ שנתפס. נושא זה יוסדר בהנחיות ונהלים המתחייבים מעקרון הגינות כלפי צדדים שלישיים אפשריים. ההודעה על כך שחפץ שנתפס לצרכי חילוט לטוענים פוטנציאליים לזכויות תעשה לאחר שתתגבש ההחלטה להגיש בקשה לצו חילוט או בקשה סעד ביניים לצורך חילוט. פניה זו תעוגן מפורשות, על פי המתוכנן - בחוק החילוט החדש.

עיקר טו' - החזקת התפוס (פרק ה' סימן ב)

סעיף 50 - המשך החזקת התפוס

מוצע לקבוע במפורש כי המשך החזקת התפוס מותנית בהמשך קיום עילות התפיסה הקבועות בסעיף 46. ברע"פ 1792/99 אלי גאלי נ' משטרת ישראל (פ"ד נג (3) 312) נאמר: "השאלה הנשאלת היא, אם יש 'חלופת מעצר' לנכס, חלופה שבאמצעותה ניתן להשיג את מטרת המעצר שלא על דרך החזקתו של הנכס בידי המשטרה... הטהרנים (פוריסטים) יאמרו: לא נשלול נכס מבעליו – אם נוכל למנוע את פגיעתו הרעה שלא על דרך של מעצר. במה דברים אמורים שיותר למשטרה להוסיף ולהחזיק בחפץ שנתפס כדי למנוע את פגיעתו הרעה, במקום שתפיסת הנכס היתה כדי למנוע עבירת עבירה בו. ואילו נכס שנתפס למטרה אחרת – למשל, כדי שישמש ראיה בהליך משפטי בשל עבירה – שיקול זה ששימש בתפיסת הנכס יוסיף וישמש אף לעניין המשך ההחזקה בו. הגיונה של עילת-התפיסה יוסיף וישמש גם לעניין המשך ההחזקה בחפץ. כך נעמת את אינטרס הפרט עם אינטרס הכלל, ונשלול מנכס את חירותו רק במקום שטובת הכלל דורשת כן במפגיע".

כאמור לעיל, בעת ההחלטה על המשך החזקת התפוס, יש מקום שהגוף החוקר יבחן מעת לעת האם עדיין מתקיימות לגבי החפץ עילות התפיסה המצדיקות המשך החזקתו. כמו כן יש מקום להוראה המאפשרת בחינה של אמצעי המקדם את התכליות, במידת הפגיעה הפחותה האפשרית. כך לדוגמא בבש"פ 6686/99 אליהו עובדיה נ. מדינת ישראל (פ"ד נד(2) 464) נאמר מפי השופט שטרסברג כהן כי "תפיסה בפועל של הרכוש היא האמצעי הדרסטי ביותר להשגת התכלית של האפשרות לחלט בעתיד. היא שוללת מן הבעלים שהועמד לדין ובטרם נחרץ דינו את השימוש בכלי הרכב בעצמו או באמצעות אחרים למשך תקופה ארוכה, וזאת כאמצעי ביטחון... ולפיכך יש לנקוט אותה רק כאמצעי אחרון ובהיעדר אמצעים חלופיים להבטחת אותה תכלית. כך יש לעשות בהשראת

⁶² למשל סעיף 21 לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס – 2000, ס"ח 1753, התש"ס, עמוד 293; סעיף 5 לחוק מאבק בארגוני פשיעה,

חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וכך יש לעשות על פי עקרון המידתיות המקובל עלינו... לא די שתפיסת הנכס נעשתה בעילה מבוררת אלא יש לבחון אם הפגיעה נעשתה לתכלית ראויה ואם המשך החזקת החפץ בידי המשטרה אינו פוגע בבל הזכות בנכס במידה העולה על הנדרש".

בסעיף מוצעות מספר חלופות אפשריות שיסייעו להפעלת שיקול דעתו של הממונה על החקירה כגון צו הקפאה, או מתן ערבויות. עילת התפיסה תשפיע על אופי החלופה המתאימה. ולמשל, "כאשר מדובר בתפיסת חפץ למטרה של חילוט יש, במקרים המתאימים, לאפשר הפקדת ערובה כספית התואמת את ערכו של החפץ תמורת השבתו של החפץ עצמו לבעליו"⁶³. לעומת זאת "אם תכלית התפיסה היא מניעת עבירות נוספות, אין קורלציה מתחייבת בין ערך הנכס התפוס לבין גובה הערבות הכספית הנדרשת כתנאי לשחרורו"⁶⁴.

בסעיף קטן (ג) מוצע לאפשר לאחראי על החקירה להפקיד חפץ שנתפס בנאמנות אצל צד ג' (כלשון הסעיף: "אדם אחר"). אפשרות זו יכולה להעשות בהחלטה של האחראי על החקירה, אם ניתנה לכך הסכמה של המחזיק בחפץ, או באישור בית המשפט במקרה בו אין הסכמה. אדם אחר לא יחשב לעניין זה מי שמחזיק בתפוס כנאמן של המשטרה, ולמשל מגרשי גרירה הפועלים עבור המשטרה. במקרה של נאמן של המשטרה כמוהו כמשטרה, האחריות המלאה היא על המשטרה, ואין צורך בהסכמה של מי שהחפץ נתפס ממנו.

סעיף קטן (ד) – הזכות לצלם את החפץ שנתפס או להעתיקו אינה מעוגנת בחוק במצב המשפטי הנוכחי (למעט חומר מחשב כמפורט בסעיף 32א לפסד"פ). מוצע לעגן זכות זו בצורה מפורשת בחוק ולאפשר, לבקשת מי שממנו נתפס החפץ, לצלמו או להעתיקו. כך יתאפשר לאדם לתעד את מצבו של החפץ כפי שנתפס, ולהבטיח כי לא יוכנסו בו שינויים במהלך החזקתו על ידי המשטרה. יחד עם זאת החובה של הגוף החוקר היא לתת אפשרות **לאותו אדם להעתיק את החפץ**, ולא לעשות זאת עבורו. עם זאת מוצע לקבוע נסיבות שבגינן ניתן למנוע העתקה או צילום כאמור, או לדחותה למועד אחר. הוראה דומה מצויה בסעיף 84 לגבי העתקת חומר מחשב.

לסעיף 51 - דרכי שמירת חפצים שנתפסו

חפץ שנתפס לצרכי חקירה, משפט או חילוט – מוחזק על ידי הגוף החוקר בנאמנות עד להכרעה הסופית בדבר החזרתו למי שממנו נתפס, העברת הקניין בו למי שלו הוא שייך או חילוטו למדינה. בשלב זה של החזקת התפוס חלה על המדינה חובה לשמור באופן סביר על החפץ לרבות שמירה על ערכו של התפוס ומניעת פגיעה בו. חובה זו משרתת הן את זכות הקניין של האדם ממנו נתפס החפץ והן את אינטרס המדינה ככל שיוחלט על חילוט הרכוש לטובת המדינה.

"חובה זו מוטלת על המשטרה מכח מעמדה כרשות ציבורית, החייבת לנהוג באחריות ובהגינות כלפי האזרח. היא נובעת מן האפשרות שהנכס יוחזר לבעליו בלא שייפתח משפט; היא מחייבת ציפייה של האפשרות כי הנכס ישמש כראייה במשפט, אשר בסופו של דבר בעליו יזוכה בדין והנכס יוחזר אליו. קיימת אף אפשרות כי אם יורשע, הנכס יחולט לזכות המדינה. יתר על כן, אין להוציא מכלל אפשרות כי החפץ התפוס שנלקח מידי החשוד שייך לצד שלישי שאינו קשור כלל להליך הפלילי. בכל אחד ואחד מהמצבים הללו קיימת חובה לשמור על ערך הנכס כשהוא בידי המשטרה ולהבטיח מפני פגיעה בו. חובה זו קיימת במלוא תוקפה גם כאשר מסיבה כזו או אחרת, מי שהנכס נתפס מידי אינו מעוניין בשמירת ערכו, או אינו מוכן לשתף פעולה בנקיטת אמצעים הנדרשים לצורך השגת מטרה זו"⁶⁵.

התשס"ג-2003, ס"ח 1894, התשס"ג, עמוד 502.

⁶³ בש"פ 8353/09 מגאליניק נ' מדינת ישראל (תק-על 2009(4), 3065, 3068 ((2009)), פסקה 8; ראו גם בש"פ 8009/07 מ.ג.ש מיכאל עבודות בטון ופיתוח בע"מ נ' מדינת ישראל (תק-על 2008(1), 2448, 2451 ((2008)), פסקה 32.

⁶⁴ בש"פ 8009/07 מ.ג.ש מיכאל, שם, שם.

⁶⁵ רע"פ 7600/08 אברם נ' מדינת ישראל תק-על 2009(2), 400, עמ' 404.

מוצע לתת לשר המשפטים והשר לבטחון הפנים סמכות לקבוע הוראות הנוגעות לשמירת חפצים ותנאי הפקדה של כספים או מסמכים סחירים לשם שמירה על ערכם. עמידה בתנאים אלה תחשב כעמידה בחובה הציבורית האמורה של הגוף החוקר. עם זאת מוצע שלא לקבוע הסדר מיוחד הנוגע לטענה אפשרית בדבר נזק שנגרם לחפץ שנתפס כשהיה במשמורת במדינה. בעניין זה, יחולו דיני הנויקין הכלליים.

לסעיף 52 - צו למסירת התפוס או לפעולות בקשר לתפוס

מוצע לקבוע הסדר הדומה לזה הקבוע כיום בסעיף 34 לפסד"פ, לפיו אחראי על החקירה, תובע, או אדם הטוען לזכות בחפץ, יכולים בכל עת להגיש בקשה לבית המשפט בעניין התפוס. הליך זה מאפשר לכל הצדדים הנוגעים לחפץ להביא את טענתם בפני בית המשפט. כך יאוזנו האינטרסים השונים, מחד גיסא, צרכי החקירה והמשפט, ומאידך גיסא זכות הקניין בתפוס.

בסעיף המוצע אין הבחנה בין תקופת האחזקה הראשונה (שהיא שנה, כמוצע בסעיף 54 להלן), ובין בתקופת הארכת האחזקה⁶⁶. הנוסח המוצע דומה לזה הקבוע היום בסעיף 34 לפסד"פ, המעניק סמכות רחבה ביותר לבית המשפט. בבואו לשקול מתן צו על פי סעיף זה על בית המשפט לוודא קיומה המתמשך של עילת תפיסה, כמשתמע מהוראות סעיף 50 המוצע ואף אם עדיין קיימת עילת התפיסה, עליו לבחון אפשרויות שחרור של החפץ בתנאים שונים, ובמסגרת זו לבצע איזון בין הצורך בהמשך התפיסה להגשמת תכליתה לבין עניינו של הפרט הנפגע בזכות קניינו.⁶⁷

לסעיף 53 - החזקת חפץ שעלול לאבד את ערכו

כפי שהוזכר לעיל, מוטלת חובה על הגוף החוקר לשמור על ערכו של התפוס. קיימים תפוסים, בעיקר אלה שנתפסו על מנת להבטיח הליכי חילוט עתידיים, אשר המשך החזקתם בידי המדינה אינה מאפשרת שמירה על ערכם. לכן מוצע כי אם בית המשפט מצא שאין מקום להחזיר את התפוס למי שממנו נתפס, ניתן להורות על מכירתו. מטרת סמכות המכירה של חפץ מתכלה הינה שמירה על ערכו הכלכלי, כך שדמי מכרו יבואו במקומו. מוצע להבהיר במפורש כי בהגדרת חפץ מתכלה נכללים כלי רכב, שיט או טיס, שבעצם החזקתם ללא שימוש עלול להיגרם בלאי המוריד מערכם. כך הוא הדבר ביחס לזכויות כגון ניירות ערך.

לסעיף 54 - פרק זמן להחזקת חפץ שנתפס

סעיף זה קובע את פרק הזמן המירבי להחזקת תפוס בידי גוף חוקר. האינטרסים המתמודדים בהקשר זה הם הצורך החקירתי בחפץ, חיוניותו לניהול המשפט או לחילוט, מצד אחד, והפגיעה בזכות הקניינית של האדם שממנו נתפס החפץ, מצד שני. כיום קובעים סעיפים 33-35 לפסד"פ כי המשטרה רשאית לשמור את החפץ עד אשר יוגש לבית משפט (סעיף 33); כי על פי בקשת שוטר שהוסמך לכך או על פי בקשת אדם התובע זכות בחפץ, רשאי בית משפט שלום לצוות מה יעשה בחפץ (סעיף 34); וכי אם תוך ששה חדשים מיום תפיסת החפץ לא הוגש המשפט אשר בו צריך החפץ לשמש ראיה, ולא ניתן צו בית משפט כאמור על אותו חפץ - ידאג האחראי על החקירה להחזיר את החפץ לאדם אשר מידיו נלקח אלא אם האריך בית המשפט את התקופה לפי בקשת שוטר בתנאים שיקבע (סעיף 35). ויובהר- החובה והאחריות על פי סעיף זה הן של האחראי על החקירה, כהגדרתו בסעיף 1, שהוא הגורם שניהול תיק החקירה באחריותו והמשך תפיסת החפץ, או החזרתו צריכים להישקל על ידו במסגרת בחינה כוללת של התיק.

מאחר וההצעה מאפשרת לטוען לזכות בחפץ לפנות בכל עת לבית המשפט בבקשה לקבלת התפוס וכן היא מחייבת, בסעיף 50, את האחראי על החקירה לבחון מעת לעת את המשך קיומה של עילת התפיסה, מוצע להאריך

⁶⁶ ראו לעניין זה בש"פ 8353/09 מגאלניק, לעיל הערה 65.
⁶⁷ לרגו, לעיל הערה 63, פסקה 10.

את התקופה של החזקת התפוס בידי הגוף החוקר למשך שנה. זוהי גם הצעתה של ועדת לוין.⁶⁸ מוצע שרק בחלוף התקופה האמורה יחייב המשך החזקה צו שיפוטי. הטעם העיקרי להצעה להאריך את התקופה, לעומת המצב בחוק הקיים, הוא העובדה שבמציאות הנוכחית פרק הזמן של חצי שנה אינו פרק זמן שבמסגרתו מוגשים כתבי האישום. מרבית כתבי האישום מוגשים תוך שנה. דבר זה מטיל נטל התדיינות בבקשות להארכת מועד להחזקת התפוס, על החוקרים ובתי המשפט.

כדי להבטיח כי בתום פרק הזמן המירבי של שנה יהיה הדיון בהארכת פרק הזמן להחזקת התפוס דיון משמעותי, ותבחן על ידי בית המשפט עילת התפיסה מול זכויות הקניין הנפגעות, נקבעו הנחיות, המפורטות, בין היתר, בסעיף קטן (ה). עוד יש לציין כי בצד החובה על הגוף החוקר לבקש מבית המשפט את אישור המשך החזקת התפוס בחלוף פרקי הזמן האמורים, עומדת לבעל הזכות אפשרות לפנות בכל עת לבית המשפט ולבקש החזרת התפוס או מתן הוראות בקשר אליו על פי הוראות סעיף 52, המוצע.

כן מוצע לקבוע כי אם הוגש כתב אישום ניתן יהיה להחזיק את החפץ עד תום ההליכים, כיון שממילא במצב כזה החזקת התפוס נדרשת לצורך השלמת ההליך עצמו. בנסיבות אלה אין מקום להעמיס על התביעה ובתי המשפט בבקשות ההארכה.

מוצע לקבוע (סעיף קטן (ה) כי בקביעת פרק הזמן להחזקת התפוס, יבחן בית המשפט חלופות אחרות, אשר יכולות לצמצם את הפגיעה בזכויותיו של הטוען לזכות בחפץ.⁶⁹ עוד מוצע לקבוע כי לא תוטל הגבלה על משך הזמן להחזקת תפוס אשר אסור להשתמש בו או להחזיקו על פי כל דין, או חפץ שלגביו נתן האדם שממנו נתפס הסכמתה שלא יוחזר אליו, או שיוחזר אליו רק עם תום ההליכים. את אופן קבלת ההסכמה מוצע לקבוע בתקנות.

לסעיפים 55-56 - חפץ שנמכר או אבד או חפץ ללא בעל

מוצע לקבוע הוראות הדומות להוראות הקבועות בסעיף 41-42 לפסד"פ, שעניינן תשלום על חפץ שנמכר או אבד, ובחפץ שאין לו דורש. מוצע לקבוע כי משלוח הודעת דרישה לאדם להגיע על מנת לקחת את החפץ בדואר רשום, בכתובת ובתנאים הנזכרים בסעיף, תהיה ראייה לכאורה כי הדרישה נמסרה (וראה לעניין זה הוראת סעיף 46 לעיל בדבר קבלת פרטי הכתובת של האדם שממנו נתפס החפץ, על מנת להבטיח כי ההודעות ישלחו לכתובת עדכנית, שנמסרה עובר לתפיסה).

לסעיף 57 - דין וחשבון בדבר החזקת התפוס

מוצע לקבוע כי יערך דין וחשבון לגבי החזקת התפוס. דו"ח זה יכלול פעולות שנעשו בתפוס, בדיקות שנערכו בו, ותיעוד העברתו לידי גורם אחר לצורך החזקתו ושמירתו.

בפסק דין זביידה נאמר: "רישום מפורט המתעד את הליך תפיסת המוצגים ואת המקום שבו נתפסו, את סימון המוצגים באופן שיאפשר את זיהויים וכן רישום מסודר המתעד את הובלת המוצגים לאחסון - כל אלה חיוניים לשם הוכחת תקינות החקירה ועל מנת ליתן לנאשם אפשרות להתגונן כראוי מפני האישומים כנגדו, פגמים חמורים בנוגע להוכחת התפיסה של המוצגים זיהויים והובלתם עלולים לפגוע בזכותו של הנאשם להליך הוגן ובאפשרותו לנהל הגנה ראויה. במקרים כאלה עלולים הפגמים האמורים להוביל לזיכוי הנאשם על מנת שלא ייגרם עיוות דין".⁷⁰ יחד עם זאת יש להזהר בהטלת חובות בלתי סבירות לתיעוד. לפיכך מוצע כי השר רשאי לקבוע תנאים וסייגים לחובת התיעוד. כמו כן, אופן עריכת הדין וחשבון, לרבות קביעת חובת סימון מסמכים ואופן הסימון ייקבעו בתקנות.

⁶⁸ ועדת לוין הציעה גם גרסה חלופית של חצי שנה, סעיף 39 להצעת הוועדה.

⁶⁹ ראה פס"ד אבו שארב בש"פ 321/02 - נבחנה האפשרות להבטיח את הצגת הרכב שנתפס כראיה בדרך אחרת על ידי התניה החזרת התפוס בתנאים מגבילים וערבויות וראה גם בש"פ 342/06 (לרגו); 6686/99 אליהו עובדה נ. מדינת ישראל נד(2) 464

לסעיפים 58-61 - ערר, עיון חוזר, סדרי הדין בעיון חוזר ובערר והשהיית ביצוע

מוצע לקבוע אפשרות ערר ועיון חוזר על החלטות בעניין תפוס. ההוראות וסדרי ודין בעניין זה קבועים בסעיף 93 להלן. כן מוצע לקבוע כי אם המבקש מודיע על כוונה להגיש ערר, רשאי בית המשפט לעכב את ביצוע הצו עד 72 שעות, ומשהוגש הערר יעוכב הביצוע עד למתן החלטה בערר, וזאת במטרה שלא לפגוע בזכויות קנייניות בנכס כל עוד תלוי הנושא לבירור בבית המשפט.

לסעיף 62 - הכרעת בית המשפט לאחר תום הדיון או לאחר הגשת החפץ כראיה

מוצע לקבוע את העקרון לפיו תפוס שאינו דרוש עוד לחקירה, שנסייתו ההליכים אשר בגינם היה דרוש, יוחזר למי שנתפס ממנו, אלא אם בית המשפט הורה אחרת. במקרה בו התפוס דרוש בתיק אחר שממשיך להתנהל, במוצע ליתן סמכות לבית המשפט לתת הוראות לגבי התפוס על מנת לא לפגוע בהליך האחר.

במסירת התפוס לפי הסעיף המוצע אין כדי להכריע הכרעה בדבר הזכות הקניינית בתפוס⁷¹. אם החזרת התפוס מחייבת הכרעה בטענות בדבר זכויות של מספר טוענים, מוצע בסעיף קטן (ב) לאפשר לבית המשפט להעביר את הדיון בהחזרת התפוס לבית משפט אזרחי המוסמך לדון מהבחינה העניינית.

לסעיף 63 - החזרת חפץ לבעליו

מוצע לקבוע הוראה המבהירה כי הוראות פרק זה אינן באות לפגוע בתחולת חוק השבת אבידה, תשל"ג-1973 (להלן: חוק השבת אבידה) על מנת להבהיר כי במקרים בהם ברורה זהות הבעלים (דוגמת תעודת זהות של אדם שנתפסת אצל מי שאינו בעליה), ניתן להחזיר את החפץ לבעליו, ללא פניה לבית משפט, לפי הוראות חוק השבת אבידה.

עיקר טז' - פעולות בחומר מחשב – הוראות כלליות - (פרק ז' סימן א').

עיקר השינוי של הצעת חוק זו לעומת המלצות וועדת לוין הוא הפרק הנוגע לפעולות אכיפה הנוגעות לחומר מחשב. במצב החוקי הקיים - ההוראות הנוגעות לסמכויות בקשר למחשבים קבועות בעיקרן בסעיפים 23א, 32, ו-32א לפסד"פ. הוראות אלו נוגעות למספר נושאים:

- (א) סמכות החדירה לחומר מחשב, בצו בלבד (סעיף 23א), 23ב);
- (ב) עריכת החיפוש על ידי בעל מקצוע מיומן (סעיף 23א);
- (ג) קבלת מידע מתקשורת בין מחשבים באופן אגבי לא יהוו האזנת סתר (סעיף 23ג);
- (ד) תפיסת מחשב או חומר מחשב הנמצא שבשימוש של מוסד רק באמצעות צו שיפוטי לפרק זמן שלא עולה על 48 שעות (סעיף 32ב);
- (ה) הפרדת מחשב מוסדי מחומר מחשב במידת האפשר (סעיף 32ג);
- (ו) הוראות לעניין מסירת העתק מחומר המחשב בתנאים ובפרקי הזמן הקבועים בסעיף (סעיף 32א).

מוצע לייחד פרק נפרד לפעולות אכיפה הנוגעות לחומר מחשב נוכח ההתפתחויות הטכנולוגיות ומאפייני הייחודיים של חומר מחשב. השימוש ההולך וגובר במחשב בכל תחומי החיים משליך על כלל תחומי המשפט, ואף

⁷⁰ ע"פ 987/02 זביידה נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(4), 880, פסקה 23.
⁷¹ שלגי, לעיל הערה 13, עמוד 69.

על המשפט הפלילי. מקובל להבחין כיום בין שלושה סוגי עבירות מחשב: (א) עבירות נגד מחשב שנועדו לראשונה בעידן המחשב (עבירה של שיבוש או הפרעה למחשב או לחומר מחשב והעבירה של נגיף מחשב, לפי סעיפים 2 ו-6 לחוק המחשבים, התשנ"ה – 1995⁷², להלן: חוק המחשבים); (ב) עבירות המבוצעות באמצעות מחשב, שמתקיימות גם במרחב הפיזי, אך ניתנות לביצוע במרחב הממוחשב (עבירות של פרסומי תועבה ואיסור הגרלות והימורים לפי סעיפים 214 ו-225 לחוק העונשין); (ג) עבירות מסתייעות מחשב, אשר מבוצעות או מושלמות מחוץ למרחב הממוחשב (כדוגמת אינוס או סחר בסמים שמתבצעים על רקע היכרות דרך רשת האינטרנט). החקירה וההעמדה לדין בכל העבירות הללו תחייב התייחסות למחשב ולחומר המחשב אשר מגלמים ראיות המצריכות בחינה על-ידי רשויות החקירה. בנוסף לכך המחשב, המשמש את רוב רובם של האנשים ככלי לשמירת מידע ולתקשורת, יכול פעמים רבות ראיות לעבירות, שאינן קשורות למחשבים.

הפרק המוצע בחוק מבטא את ההכרה כי מתחייבת התייחסות מיוחדת למחשב וחומר מחשב בדיני החיפוש, התפיסה וההמצאה. הכרה זו מתחייבת במיוחד לאור היקף המידע הגלום בחומר מחשב, נוכח שכיחות השימוש בו בחיים המודרניים, והקלות היחסית בה ניתן לחדור למידע כאמור, ולדלות ממנו מידע תוך פגיעה בפרטיותו של האדם. יפים לענין זה דבריו של בית המשפט ברע"פ 8873/07 - "בעידן הנוכחי הפכו המחשבים לכלי עבודה ותקשורת ראשון במעלה ולארכיב כמעט אינסופי המאכסן בתוכו את זיכרונותיו, פרי עמלו, ומשאו ומתנו של האדם.... לצד זאת, השימוש האינטנסיבי במחשבים הופך אותם גם לאוצר בלום של ראיות מפליליות ומידע רלוונטי אשר יכול וצריך לשמש את רשויות החקירה במאבקן במפרי חוק ועוברי עבירה"⁷³.

הסדרת סמכות לחדירה לחומר מחשב ועיון בו תחייב התייחסות של רשויות אכיפת החוק לכמה פרמטרים ייחודיים כגון: (א) יכולת ההסוואה של הפעילות העבריינית באמצעות המחשב על דרך של הצפנה, הגנת סיסמה, פעולה באמצעות מחשב מרוחק המשמש וכדומה; (ב) נדיפותה של הראיה האלקטרונית, שמטבע הדברים עלולה להימחק או להשתנות באופן שלא ניתן יהיה לשחזרה בדיעבד; (ג) הפן הבינלאומי המובנה ברשתות תקשורת בין מחשבים, בפרט ברשת האינטרנט;

אל מול צרכי רשויות אכיפת החוק והאינטרס הציבורי של חשיפת עבירות, מניעתן והבאת עבריינים לדין, נדרש איזון בקביעת הסמכויות על מנת שהפגיעה במי שהסמכות מופעלת כלפיו תהיה מידתית ולא למעלה מן הנדרש, וזאת בשים לב למאפיינים המיוחדים של חומר מחשב שהם:

(א) הפגיעה הצפויה בפרטיות הנחקר וצדדים שלישיים שחומר המחשב נוגע להם, לנוכח היקף החומר האגור במחשב והעובדה שבצד מסמכים הדרושים לחוקר יכול שימצאו גם מסמכים רבים שאינם רלבנטיים שיכולים להיות אישיים ביותר;

(ב) חשיבותו של המחשב וחומר המחשב לצורך ניהולו התקין של עסק ממנו נתפס החומר;

(ג) חשיבותו של חומר המחשב לצורך תפקודו היומיומי של החשוד ובני ביתו;

(ד) המיומנות הדרושה לביצוע חדירה לחומר המחשב במסגרת החקירה, על מנת למנוע נזק לחומר המחשב, שינוי או שיבוש, אפילו בלתי-מודע שלו, אגב הפעלת סמכות החיפוש. זאת הן בהיבט של אמינות הראיה שתתקבל מחדירה כאמור והן בהיבט של פגיעה בקניינו של מי שחומר המחשב שייך לו;

(ה) נוכח מורכבות הפעולה והאפשרות של שיבוש או שינוי החומר - הצורך המוגבר בתיעוד פעילותה של הרשות החוקרת בחומר המחשב לצורך בקרה עתידית על פעולתה של הרשות במסגרת ההליך השיפוטי

⁷² ס"ח התשנ"ה, 1534, עמוד 366.

⁷³ רע"פ 8873/07 היינץ ישראל בע"מ נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 2.1.2011), פסקה 17.

והבטחת אמינותה של הראיה שתושג כתוצאה מפעולה זו.⁷⁴

ההסדרים לעניין חדירה לחומר מחשב ותפיסתו מחייבים מציאת האיזון הראוי בין חיוניות סמכויות אלה לצורך חשיפת עבירות, מניעתן והבאת עבריינים לדין לבין מניעת פגיעה בפרטיות או בקניין אגב שימוש בסמכויות אלה למעלה מן הנדרש.

המצב החוקי הנוהג לעניין חיפוש במחשבים איננו נותן מענה מספיק בכל הקשור לחדירה לחומר מחשב. "הוראות הדין חסרות יסודות חיוניים, החייבים להמצא בהוראות המסדירות את הסמכות לחפש אצל הפרט ואינן נותנות כלים מנחים בידי רשויות אכיפת החוק ובתי המשפט לעניין דרך ביצועו של חיפוש מעין זה"⁷⁵.

בהסדרים המוצעים בפרק זה מוצע להתמקד באמות מידה מהותיות למתן צווים לפעולות בחומר מחשב, תוך דגש על קביעת קריטריונים ושיקולים להכוונת שיקול הדעת השיפוטי במתן צוים הנוגעים לפעולה בחומר מחשב. בהקשר זה מוצע לשנות את המצב הקיים לפיו על המפקח לקבוע הוראות לצורך שמירה על הפרטיות ועל שלמותו של חומר המחשב בעת חדירה אליו (סעיף 26(ב) לפסד"פ)⁷⁶, בהבניית שיקול דעת לבית המשפט לעניין האיזון בין הפרטיות ובין צרכי החקירה, וקביעת הוראות באשר לאופן ביצוע חדירה והעתקה בפרק המוצע על מנת להבטיח שמירה על שלמותו של חומר המחשב.

שני עקרונות מנחים עומדים בבסיס קביעת השיקולים המהותיים המוצעים שעל בית המשפט לשקול בבואו לתת את הצווים הנוגעים לפעולות בחומר מחשב:

(א) הצורך בעידוד ביקורת שיפוטית אקטיבית ומעמיקה של הבקשה המוגשת על ידי רשויות האכיפה, תוך הכוונה לשקילת כל השיקולים הרלוונטיים להחלטה אם להיענות לבקשת הצו המבוקש אם לא;

(ב) הצורך בגמישות ההסדר החקיקתי, נוכח מציאות טכנולוגית דינאמית המשתנה באופן מתמיד.

לסעיף 64 - הגדרות

להגדרה "חדירה לחומר מחשב" - מוצע להותיר את השימוש בהגדרת "חדירה לחומר מחשב" בדרך של הפניה לחוק המחשבים כפי שמצויה בסעיף 23א לפסד"פ, ובכך להותיר אחידות בהתייחסות לפעולת חדירה לחומר מחשב. ואולם, מוצע במקביל לתקן (ר' תיקון עקיף בסעיף 99 להלן) את ההגדרה בחוק המחשבים כך שתייחס לא רק ל-"מחשב", אלא גם לחומר מחשב ולאמצעי אחסון של חומר מחשב. בתיקון זה יהיה כדי להבהיר כי ההגדרה חלה גם על מחשב כף יד, מכשיר טלפון סלולארי, וכן אמצע אחסון של חומר מחשב כגון דיסקים, שההוראות הנוגעות לביצוע פעולות בחומר מחשב ראוי שיחולו גם עליהם.

להגדרת "מחזיק בחומר מחשב" - בשונה מחפץ פיזי, מושג הבעלות והשליטה בחומר מחשב, מחייב הגדרה בגלל מאפייניו היחודיים. הגדרת הזיקה בין אדם ובין חומר מחשב נדרשת לעניין צווי המצאה וצווי שמירה (סעיפים 67, 68). ההגדרה המוצעת ל-"מחזיק בחומר מחשב" דומה במהותה להגדרת "מחזיק במקום", בשינויים המחויבים ממהותו של הדבר המוחזק. כמו לגבי הגדרת האדם אליו יופנה צו המצאה של חפץ, גם פה מוצע לאמץ את מבחן השליטה על פי פסיקת בית המשפט העליון בעניין גלעד שרון (ראה דברי הסבר לסעיף 5 לעיל). מפסיקת בית המשפט עולה כי צו המצאה של חומר מחשב יכול לחול על כל חומר שבכוחו של האדם, שאליו מופנה הצו, למסרו או להציגו, גם אם החומר כולל מידע המאוחסן בחו"ל: "בחיים המודרניים של זמננו הנגישות אל חפץ

⁷⁴ נמרוד קוזלובסקי, המחשב וההליך המשפטי, הוצאה לאור של לשכת עורכי הדין, התשס"א-2000, עמוד 52-50.

⁷⁵ קוזלובסקי, שם, עמוד 54.

⁷⁶ דבר שלא נעשה בהצעה ויש ספק ביכולת לקבוע הוראות לעניין זה הוא חיפוש מוגבל במסמכים שנוצרו בתאריכים מסוימים, במסמכים שיוצרים ומחברים הוא החשוד, או לערוך חיפוש תוך שימוש במילות מפתח, כפי שהוצע בדברי ההסבר לתיקון משנת 2005 של הפסד"פ (הצעת חוק לתיקון פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) (מס' 11) (חיפוש ותפיסת חומר מחשב), התשס"ה 2005, ה"ח הכנסת 78), לאור האפשרות לערוך שינוי ומניפולציות על הקבצים, ולהסתיר בקלות חומר מחשב הקשור לעבירה תחת כותרות מטעות.

מסוים, אינה כרוכה בהכרח בהחזקתו הפיזית. לעיתים, יכול אדם להגיע "בלחיצת כפתור", אל מידע המצוי בשליטתו, אך לא בהחזקתו הפיזית. את המסמכים שהחזיקו בעבר בני אדם במגירה, בספריה או בארכיון, מחליפים כיום, במקרים רבים, מאגרי מידע ברשת האינטרנט. ... "התפתחויות אלה מחלישות במידה רבה את הקשר בין הנגישות או הזמינות של חפץ לבין החזקתו הפיזית. הן מלמדות כי מהעדר החזקתו הפיזית של החפץ, אין לגזור בהכרח את היעדר הנגישות אל אותו חפץ".⁷⁷ גישה זו מתיישבת גם עם הוראות אמנת פשעי מחשב (בודפסט 2001) (להלן "אמנת פשעי מחשב")⁷⁸. צו ההמצאה או השמירה מופנים לאדם, ולא לחומר המחשב, לפיכך מדובר בצו in personam ואין חשיבות למיקומו של חומר המחשב⁷⁹ אלא למיקומו של האדם שהחומר הוא בשליטתו. מטעם זה לא מתעוררת במקרה זה שאלת הסמכות הטריטוריאלית ויכול אדם הנמצא בישראל להמציא חומר, עליו יש לו שליטה, גם אם הוא "מאוחסן" בשרת הנמצא מחוץ לישראל. על פי המוצע המחזיק בחומר מחשב יכול שיהיה בעל הרשאה או בעל גישה לחומר המחשב, כאשר במונח "גישה" הכוונה ליכולת הטכנית לחדור לחומר המחשב ובמונח "הרשאה" הכוונה לזיקה על פי דין לחומר כאמור.

בנוסף, מוצע כי הגדרת "מחזיק בחומר מחשב" תכלול גם את המחזיק במקום בו מצוי חומר מחשב, וזאת בהתאם לתפיסה העומדת גם בבסיס הפרק העוסק בחיפוש במקום, לפיה המחזיק במקום הוא האדם הרלבנטי לבחינת הפגיעה בפרטיות הנגרמת מהפעלת סמכויות החיפוש והתפיסה. בחינה זו נכונה בהתייחס לכל החפצים המצויים במקום שבחזקתו, והמחשב - כולל חומר המחשב האגור בו - בכלל זה. תפיסה דומה, הרואה במחזיק החצרים גורם רלוונטי לא רק לחיפוש בחצרים, אלא גם במחשב המצוי בחצרים, ניתן למצוא בתקנה 387 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.⁸⁰ לפי תקנה זו האחראי על החצרים הוא שיכול לבחור לבצע חיפוש במחשב בעצמו ולא על ידי מומחה.

עם זאת יובהר כי נוכח ייחודו של חומר מחשב, השונה מחפצים פיזיים המצויים בתוך המקום בו מבוצע החיפוש – לא יראו במחזיק במקום שבו מצוי המחשב כמי שרשאי להסכים לחיפוש ללא צו (ראו בסעיף 83 להלן). כמו כן, מתן הזכויות להיות נוכח בעת ביצוע חדירה לחומר מחשב, יצירת העתק ועוד, ניתנת למי שממנו נתפס המחשב, ובמקרים מסוימים לבעל הרשאה וגישה (אם ביקש מיוזמתו), ולא לכל מי שנכלל תחת הגדרת "מחזיק בחומר מחשב" (ראו פירוט ההבחנה בסעיפים 84, 85 להלן).

להגדרת "ספק שירות" – הגדרה זו כוללת את הגורמים שלהם חלק בהעברת מידע, עיבודו ושמירתו עבור אחרים בקשר לשירותי תקשורת בין מחשבים או שירותי אחסון.

הגדרה זו קרובה להגדרת "service provider" באמנת פשעי המחשב⁸¹:

"'service provide' means: (i) any public or private entity that provides to users of its service the ability to communicate by means of a computer system, and (ii) any other entity that processes or stores computer data on behalf of such communication service or users of such service"

⁷⁷ פסקה 9 לפסק הדין.

⁷⁸ Convention on Cybercrime, (ETS No. 185), Explanatory notes, par.172: "The term 'possession or control' refers to physical possession of the data concerned in the ordering Party's territory, and situations in which the data to be produced is outside of the person's physical possession but the person can nonetheless freely control production of the data from within the ordering Party's territory (for example, subject to applicable privileges, a person who is served with a production order for information stored in his or her account by means of a remote online storage service, must produce such information). At the same time, a mere technical ability to access remotely stored data (e.g. the ability of a user to access through a network link remotely stored data not within his or her legitimate control) does not necessarily constitute 'control' within the meaning of this provision. In some States, the concept denominated under law as 'possession' covers physical and constructive possession with sufficient breadth to meet this 'possession or control' requirement".

⁷⁹ ראו בהקבלה דיון בצווים לפי סעיף 383 לתקנות סדר הדין האזרחי, ותחולתם על נכסים בחו"ל רע"א 4556/03 בנק סטנדרט צ'רטר - תאגיד חוץ נ' כאלד קטב

⁸⁰ ק"ת 4730, תשמ"ה, עמ' 342.

⁸¹ ראו עוד בפסקאות 26-27 לדברי ההסבר לאמנה.

על פי דברי ההסבר להגדרה באמנת פשעי מחשב, המונח יחול על קטגוריה רחבה של אנשים הלוקחים חלק בתקשורת ועיבוד מידע במערכות מחשבים, גורמים ציבוריים ופרטיים, ואין חשיבות לשאלה האם התקשורת היא בין קבוצה סגורה של חברים (למשל רשתות אינטרנט פנימיות במקומות עבודה) או שירותים לציבור הרחב, שירותים בתשלום או שלא בתשלום.

בדומה לגישת האמנה, גם ההגדרה שבהצעה היא הגדרה רחבה. ההגדרה כוללת ספקי שירותי גישה לאינטרנט, ספקי שירותי אירוח וספקי שירותי אחסון. ההגדרה אינה כוללת, ספקי תוכן בלבד, שכל עיסוקם בהצגת תוכן, ואינם עוסקים בנוסף גם באחסון מידע עבור אחרים, העברת מידע או עיבוד מידע בקשר לתקשורת בין מחשבים או פעולות אחרות אשר אליהן מתייחסת הגדרת ספק שירות.

הגדרת ספק שירות רלוונטית למספר הוראות בהצעת החוק - במתן צו לפעולה במחשב על בית המשפט לשקול את השאלה האם מדובר בספק שירות (סעיף 65); כאשר נשקלת אפשרות יידוע החשוד על צו המצאה או צו חדירה לספק שירות (סעיפים 71, 78), במקרה של צו חדירה לספק שירות נדרשת חתימתו של קצין משטרה האחראי על החקירה (סעיף 77) ויש חשיבות לעובדה שחומר המחשב המבוקש הוא מספק השירות (אם עתידי או אגור) לענין האבחנה בין מצב שייחשב המצאת חומר מחשב, או האזנת סתר (סעיף 69). בהוראות האמורות נלקח בחשבון הייחוד של מחשב ספק השירות בעיקר לנוכח כמות המידע הנצבר אצלו עבור כלל לקוחותיו, מה שמדגיש את היקף פוטנציאל הפגיעה בפרטיות כתוצאה מקבלת המידע האגור, ומכאן הזהירות היתירה בקבלת מידע כזה.

להגדרת "מחשב מוסדי" - הנוסח המוצע להגדרה זהה לנוסח שבסעיף 32(ב) לפסד"פ. מוצע לבטל את הייחוד של הוראות התפיסה של מחשב מוסדי לעומת מחשב רגיל לנוכח הקושי בהבחנה בין השניים בעידן הנוכחי, ובגלל השימוש השכיח במחשב לשתי המטרות באופן סימולטני (פרטיות ועסקיות). טשטוש זה מאיין את הצורך באבחנה שנעשתה בעת חקיקת חוק המחשבים. עם זאת מוצע לקבוע חובה לציין את עובדת היותו של המחשב - מחשב מוסדי בצו (סעיף 77) ככל שהדבר ידוע. בית המשפט רשאי להורות על מסירת העתק במקום או לתת הוראות נוספות, ולהגביל את תפיסת המחשב, אם ימצא כי תפיסת המחשב תגרום לפגיעה בתפעול העסק במידה העולה על הנדרש (סעיף 78)⁸².

להגדרה "צו לביצוע פעולה בחומר מחשב" - מדובר בהגדרה כוללת של אחד או יותר מסוגי הפעולות בחומר מחשב שבית המשפט יוסמך לתת על פי הוראות הפרק המוצע - צו שמירה של חומר מחשב (סעיף 67), צו להמצאת חומר מחשב (סעיף 68), וצו חדירה לחומר מחשב (סעיף 77). בפרק המוצע קבועים שיקולים להם יידרש בית המשפט בבחינת סוג הפעולה בחומר מחשב שהוא יתיר. לצד זאת קבועים סעיפים המגדירים באופן ספציפי הוראות מיוחדות הנוגעות לכל אחד מסוגי הפעולות האמורות - וזאת בעיקר תוך חידוד ההבחנה בין סוג הצו הנוגע לחומר מחשב לבין סוג צו דומה הנוגע לביצוע חיפוש בהקשר של חפצים פיסיים.

לסעיף 65 - צו לביצוע פעולות בחומר מחשב – כללי

בסעיף זה מוצע לקבוע מבחנים מהותיים להכוונת שיקול הדעת של בית המשפט בבואו לשקול את סוג הצווים לפעולות בחומר מחשב והתנאים שיקבעו בצו לביצועם של צווים כאמור. בסעיף מוצע לקבוע מסגרת של

⁸² ראו לעניין זה ב"ש 5455/04 בימ"ש השלום בתל אביב. לפי החלטת השופטת יהודית אמסטרדם, ההגנה המיוחדת על מחשב מוסדי הוא על מנת להגן על תפעול העסקים של העסק. מחשבים המשמעים למשחקים אסורים אינם ראויים להגנה של הסעיף; וכן ע"פ 20223/04 (מחוזי באר שבע) - הוראת סעיף 32(ב) נועדה למנוע פגיעה בתפעול השוטף של העסקים - אותם מחשבים המנהלים את רישומי הפעילות השוטפת של העסק כמערך הנהלת החשבונות, יומני עבודה או מידע אחר על פעילות העסק. כל מחשב אחר המצוי בבית עסק, בין אם נועד לתת שירותי אינטרנט לקהל לקוחות ובין אם מוחזק כמלאי עסקי של העסק לא יזכה לחסות תחת המטריה של סעיף 32 בדואי שהדבר נכון במכונות מזל; המחוזי בב"ש 3707/01

בחינה מהותית שעניינה איזון בין זכויות ואינטרסים שונים ובהם הזכות לפרטיות, האינטרסים הכלכליים הגלומים בחשיפת סודות מסחריים למול צרכי החקירה. בית המשפט, בעת שנותן את הצו, נדרש לבצע איזון שיביא לצמצום הפגיעה בזכויות האמורות על ידי ההחלטה בדבר מתן הצו, סוגו ותנאיו. הוראות החוק מכוונות את שיקול דעתו לעניין השיקולים שעליו לקחת בחשבון בבואו לבצע את האיזון כאמור.

בסעיף קטן (א) מוצע לקבוע את העילה לבקשת כל צו לפעולה בחומר מחשב. העילה המוצעת דומה בעיקרה לעילות הקבועה בהתייחס לצווי הצגה, חיפוש במקום וחיפוש על הגוף, היינו, קיומו של יסוד סביר לחשד כי נעברה עבירה (או שעתידה להיעבר עבירה) וכי הפעולה המבוקשת בחומר מחשב דרושה לצרכי חקירת העבירה מניעתה, איסוף ראיות, מניעת שיבוש החקירה או חילוץ.

בסעיף קטן (ב) מוצע לקבוע את סוגי השיקולים שעל בית המשפט לשקול בבואו להחליט מהו הצו המתאים להשגת התכלית, בדרך שפגיעתה באדם או בפרטיותו תהיה הפחותה ביותר. שיקולים אלו מחייבים התייחסות לצרכי החקירה מצד אחד, ומנגד שקילת המאפיינים של חומר המחשב שיכולים להביא לפגיעה בפרטיות או בזכויות אחרות (גילוי סודות מסחריים העשוי לפגוע בחופש העיסוק או בזכויות קנייניות). כך, מכיוון שיקולי החקירה יש לפרט את מטרת בקשת החומר, חומרת העבירה והשלב בו מצויה החקירה. מנגד, המאפיינים של חומר המחשב העשויים ללמד על מידת הפגיעה בפרטיות יכללו את מיקומו של המחשב (דבר שיכול ללמד על אופי השימוש בו, אם פרטי, מוסדי או מעורב); מיהו הגורם המחזיק בחומר המחשב (האם הוא החשוד אם לאו, מה הקשר בין המחזיק ובין החשוד, האם מדובר בספק שירות, שותף, בן בית ועוד).

בסעיף קטן (ג) מוצע לקבוע עקרונות של סדרי עדיפויות בין סוגי הצווים השונים, אשר מעניקים הנחיה נוספת לבית המשפט בהפעלת שיקול דעתו במתן הצו. הסעיף קובע עדיפות לפעולה גלויה על פני פעולה סמויה, ועדיפות לפעולה בחומר אגור על פני פעולה בחומר שעתיד להתקבל או להיווצר. לעניין אחרון זה יצוין כי על בית המשפט לשקול האם בנסיבות המקרה שבפניו במתן צו הנוגע לחומר אגור יש פגיעה חמורה יותר מזו שבמתן צו ביחס לחומר שעתיד להתקבל, שהרי לעיתים חיפוש בחומר מחשב אגור יכול להיות פוגעני יותר אם מדובר בהיקף גדול או שמדובר בחומר רגיש. כמו כן מוצע לקבוע כי צו המצאה המופנה למחזיק בחומר מחשב יהיה אמצעי פוגעני פחות מצו חדירה המסמך את גורמי האכיפה לגשת בעצמם, תוך שימוש באמצעים העומדים לרשותם, לאותו חומר מחשב. מוצע כי בית המשפט יבחן אפשרות מתן צו שמירה (וצו המצאה, אם יידרש, בשלב מאוחר יותר) חלף מתן צו המצאה עתידי (פסקה 4). שומא על בית המשפט לשקול אפשרויות לתיחום הצו כך שהעיון בחומר מחשב מסוג מסויים או בהיקף מסויים - יוגבל, אם אין בכך לפגוע בתכלית לשמה נתבקש הצו.

לסעיף 66 - תקשורת אגבית בין מחשבים

סעיף זה דומה, בשינויים מסוימים, לסעיף 23א(ג) לפסד"פ. על פי המוצע בסעיף זה, אם אגב חדירה לחומר מחשב או בזמן העובר מתפיסת המחשב או חומר המחשב ועד להשלמת החדירה לחומר מחשב התקבל מידע מתקשורת בין מחשבים, הרי, חרף הגדרת שיחה בחוק האזנת סתר, לא יחשב כהאזנת סתר. שני שינויים מוצעים מהנוסח הקיים בפסד"פ:

(א) קביעת תנאי לתחולתו של הסעיף שהחדירה תבוצע בנוכחות המחזיק או בתנאים שיקבעו על ידי בית המשפט לעניין ביצוע צו החדירה.

(ב) הוספת המילים: "או בפרק הזמן מתפיסת המחשב או חומר המחשב ועד להשלמת החדירה לחומר המחשב". שינוי זה נובע מההתפתחות שהובילה לכך שמחשבים רבים עשויים להמשיך ולקלוט "שיחה" גם לאחר תפיסתם, וגם תוך כדי או לאחר החדירה אליהם. כך למשל, מכשירי טלפון סלולאריים נכללים תחת

הגדרת מחשב, ובהם כמובן תקשורת בין מחשבים עשויה להיות שכיחה. שיחות טלפון הודעות טקסט או הודעות דוא"ל עשויות להמשיך להתקבל במכשיר גם לאחר תפיסתו על ידי השוטר ואפילו לאחר כיבויו על ידי שוטר. קבלת מידע כזה נעשה ללא שליטת המשטרה, וללא כוונה מוקדמת לבצע האזנת סתר, שהרי לפי חוק האזנת סתר, קליטת תקשורת בין מחשבים היא האזנת סתר. לפיכך מוצע להרחיב את ההוראה בדבר קליטת דברים באופן אגבי לפרק הזמן שמרגע התפיסה ועד סיום החדירה למחשב, אך להתנות את ההקלה האמורה בנוכחותו של המחזיק בעת החדירה, תוך השארת אפשרות לבית המשפט להורות אחרת.

עיקר יח' - צו שמירה וצו המצאה של חומר מחשב (פרק ז' סימן ב')

לסעיף 67 – צו שמירה

צו השמירה הוא אמצעי באמצעותו מתאפשרת התמודדות עם אחד המאפיינים המרכזיים של חמרי מחשב והוא - נדיפותן של הראיות האלקטרוניות. בצו שמירה יש פגיעה מופחתת בפרטיות הנחקר או צדדים שלישיים, שכן תוכן המידע אינו נחשף בשלב זה לחוקרים. לכן צו השמירה ישמש, במקרים המתאימים, אמצעי שבשימוש בו יש פגיעה מופחתת בפרטיות - בלי שרשויות האכיפה יחשפו בשלב זה לתוכן המידע שנשמר. על פי המוצע, בית המשפט מוסמך לצוות על מחזיק בחומר מחשב לנקוט באמצעים למניעת כל שינוי בחומר מחשב למשך תקופה שלא תעלה על 90 יום. פרק הזמן זה תואם את דרישות אמנת פשעי מחשב⁸³. צו זה דומה במהותו לצו הקפאת שימוש בחפץ לפי הוראות סעיף 10 המוצע.

לאחר שמירת חומר מחשב יתכן שיתבקש צו להמצאת אותו חומר, כולו או חלקו, אך כמובן, יתכן שלא יהיה בסיס לבקשה לצו כאמור, אם יתברר כמיותר לפי צרכי החקירה. הליך להמצאת חומר מחשב שנשמר אינו שונה מהליך המצאה רגיל על דרישותיו ותנאיו. גם במקרה כזה ידרש צו שיפוטי להמצאה של חומר מחשב, וביקורת שיפוטית על הצורך בצו כאמור.

סעיף קטן (ב) – יש מצבים בהם רשויות החקירה צופות כי חומר חקירה עתידי יגיע למחשב מסויים. סעיף קטן (ב) מאפשר הגשת בקשה לצו שמירה עתידי (כמו גם לגבי צו המצאה עתידי - כמפורט בסעיף 68). מאחר וחומר המחשב אליו מתייחס הצו טרם נקלט במחשב, נדרשת התייחסות זהירה יותר לצו כאמור, לאור התפיסה כי הפגיעה בפרטיות וה"מעקב" אחר מידע שעתידי להגיע למחשב יש עימו פגיעה נוספת בפרטיות. במשפט המשווה מוכרת האבחנה בין קבלת חומר האגור במחשב - לבין חומר העתידי להתקבל או מצוי מעבר (ונלכד בעת המעבר)⁸⁴. צו השמירה העתידי מתייחס לחומר שעתידי להתקבל, אך שמירתו תערך לאחר שייאגר. אין המדובר בצו האזנת סתר הקולט את המידע העובר בתקשורת בו זמנית עם העברת המידע. צו שמירה אמור לתת מענה לשמירה של חומר שעתידי להתקבל עד לבקשת צו המצאה, אם ימצא שיש בסיס לבקשה כאמור. תנאיו צריכים להיות תואמים את התנאים לקבלת צו המצאה עתידי, כמפורט בסעיף 68(ב). הבדל אחד הוא ההבדל בתקופות חלותם של הצווים. על פי המוצע צו שמירה עתידי יכול שיתייחס לתקופה של 90 ימים. צו המצאה עתידי יכול להתייחס לתקופה של 30 ימים. הבדל זה נובע ממידת הפגיעה השונה בשני הצווים.

סעיף 68 - צו המצאה

צו המצאה של חומר מחשב הוא צו המופנה למחזיק בחומר מחשב, כהגדרתו בסעיף 64 (ראה לעיל), כלומר

⁸³ ראה סעיף 16 לאמנה.

⁸⁴ ראו למשל דברי ההסבר לאמנת פשעי מחשב: "Data preservation" must be distinguished from "data retention". While sharing similar meanings in common language, they have distinctive meanings in relation to computer usage. To preserve data means to keep data, which already exists in a stored form, protected from anything that would cause its current quality or condition to change or deteriorate. To retain data means to keep data, which is currently being generated, in one's possession into the future. Data retention connotes the accumulation of data in the present and the keeping or possession of it into a future time period. Data retention is the process of storing data. Data preservation, on the other hand, is the activity that keeps

מי שהוא המחזיק במקום בו מצוי חומר המחשב או האדם שיש לו הרשאה או גישה לחומר המחשב, וככזה יוכל להמציא את חומר המחשב. יובהר כי במסגרת זו המצאה, על פי המוצע ניתן לצוות על המצאה של חומר מחשב המאוחסן מחוץ לישראל ובלבד שה"מחזיק" הוא בעל הרשאה או גישה לאותו חומר וההמצאה מתבצעת בישראל. כיון שמדובר בפעולה המתבצעת בישראל, ועל פי מצב הדברים השליטה עליה היא מישראל, אין בעובדה שהחומר אגור בחו"ל כדי לפגוע בריבונות המדינה בה מאוחסן חומר המחשב. כפי שפורט לעיל לעניין הגדרת "המצאת חומר מחשב" באה לידי ביטוי גם באמנת פשעי מחשב. האמנה קובעת שצו המצאה הוא צו המורה לאדם המצוי בשטח המדינה, להמציא חומר מחשב האגור במחשב הנמצא בחזקת או תחת שליטת אותו אדם.⁸⁵ הכוונה היא למקרים בהם המחשב בו מאוחסן חומר המחשב נמצא בתוך גבולות המדינה או למקרים בהם המחשב בו מאוחסן חומר המחשב מצוי מחוץ לגבולות המדינה אך לאותו אדם שליטה חופשית בחומר וביכולתו להמציאו. עם זאת, עצם היכולת הטכנית לגשת לחומר מחשב, כשלעצמה, בלי שלאותו אדם יש הרשאה וגישה לאותו חומר, אינה מהווה שליטה לפי דרישת הסעיף.⁸⁶

בסעיף קטן (ב) מוצע לקבוע תנאים מחמירים יותר בהתייחס לצו המצאה של חומר מחשב העתיד להגיע לחזקת אדם מסוים או העתיד להתקבל על-ידי אדם מסוים, או צו המצאה של חומר שנשמר על פי צו שמירה עתידי. צו כזה נתפס, כאמור, כאמצעי יותר פוגעני והוא מתקרב בפגיעתו להאזנת סתר. דבר זה מצדיק הטלת חסמים פורמאליים בנוסף לחסמים המהותיים בחוק המוצע. מוצע על כן לקבוע כי השימוש באמצעי זה יהיה רק לשימוש בחקירות של עבירות חמורות יותר. הבקשה לצו צריכה להיות מוגשת על-ידי קצין (סעיף 69), וכן מוגבל פרק הזמן העתידי, שבמהלכו יגיע למחזיק החומר אליו מכון הצו, ל-30 יום ללא אפשרות הארכה. על גורמי החקירה ובית המשפט להעדיף שימוש בצו שמירה ולאחריו בצו המצאה לחומר שנאגר, אם אין בכך כדי לפגוע בחקירה, תחת השימוש בצו המצאה עתידי (ראה סעיף 65(ג)(3) ו-4)) ולהעדיף צו המצאה של חומר אגור על פני צו המצאה של חומר שעתיד להגיע. יש לציין כי על אף הפגיעה החמורה יותר בפרטיות אדם לעניין צו המצאה עתידי, הרי שעקרונית צו זה עדיין פחות פוגעני מהאזנת סתר, שכן, בשונה מהאזנת סתר, החומר המתקבל בצו המצאה אמור להיות יותר ממוקד ומזוהה ואין מדובר בקליטה רציפה של כל התקשורת כמו בהאזנת סתר.

לסעיף 69 – הוראות מיוחדות לצו המצאה המיועד לספק שירות

על פי הוראות חוק האזנת סתר קליטה באמצעות מכשיר של חומר מחשב בעת שהוא עובר בתקשורת בין מחשבים הוא האזנת סתר (ראו הגדרת "האזנת סתר" והגדרת "שיחה" בסעיף 2 לחוק האזנת סתר). למניעת ספקות, מוצע לקבוע מפורשות בחוק כי בקשת צו לספק שירות המורה לו לתעד או להקליט חומר מחשב כאמור, העובר או עתיד לעבור בתקשורת בין מחשבים, דינה כבקשת צו האזנת סתר, ויחולו לגבי הוראות חוק האזנת סתר. ואולם ככל שמדובר בחומר אשר אגור במחשבי ספק השירות, או שעתיד להיאגר, כחלק מהשירות שהוא נותן ללקוחותיו או כחלק בלתי נפרד משגרת פעולתו העסקית הרגילה, אין מדובר בהאזנת סתר, וניתן לבקש ביחס אליו צו שמירה או המצאה לרבות צווים עתידיים.

לסעיף 70-73 - התאמת הדינים (בקשה לצו שמירה או צו המצאה של חומר מחשב; תוכנו של צו שמירה וצו

המצאה; צו שמירה וצו המצאה מנהלי במקרים דחופים; ביצוע צו שמירה או צו המצאה של חומר מחשב)

מוצע לקבוע כי דין בקשה לצו שמירה או צו המצאה חומר מחשב כדון צו המצאה של חפץ על פי סעיף 6 המוצע, בשינויים המתחייבים לנוכח המאפיינים המיוחדים של המצאת חומר מחשב (הבאים לידי ביטוי בדרישות המוצעות לעניין זה בהצעה). מטרת סעיף זה היא להבטיח כי הבקשה לצו שמירה או המצאה תכלול את

⁸⁵ "that stored data secure and safe" עוד ראו האבחנה בחקיקה האמריקאית בין מידע אגור ומידע במעבר – 18 USC מול 119 USC 18.

⁸⁶ במקור: "...computer data stored in a computer system, or data storage medium that is in that person's possession or control".

⁸⁶ ראה דברי ההסבר לאמנה ב: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/185.htm>, סעיף 173.

כל הפרטים הדרושים לבית המשפט בבואו לשקול את השיקולים המפורטים בסעיף 65 לצורך ההחלטה בבקשה: תיאור סוג חומר המחשב, סוג הקשר בין המחזיק לבין החשוד, ואם הוא ספק שירות – סוג השירות שנותן הספק ביחס לחומר האגור אצלו.

כן מוצע לקבוע כי בית המשפט יפרט בצו את הנימוקים לאישור הבקשה, את היקף הצו והתנאים לביצועו בשים לב לשיקולים המפורטים בסעיף 65.

מוצע כי בהחלטה ליתן בצו הצגה המכוון לספק שירות ביחס לחומר האגור אצלו, יהיה בית המשפט רשאי גם לשקול אפשרות של יידוע החשוד בדבר ביצוע הצו. ככלל, חשוד אינו אמור להיות מיועד על פעולות חקירה המבוצעות בהתייחס לחשדות נגדו, עד למועד שבו קמה לו זכות העיון בחומר חקירה לאחר הגשת כתב אישום (מכח סעיף 74 לחסד"פ). יחד עם זאת, שמדובר בספק שירות שאגור אצלו מידע רב, מסוגים שונים הנוגעים לאנשים רבים, לרבות מידע רגיש, הרי שהיקפי הפגיעה בפרטיותו של אותו אדם או אנשים הקשורים אליו עשויים להיות גדולים. על כן מוצע כי בית המשפט רשאי להורות על יידוע החשוד, על מנת שיוכל לפעול ולבקש את סיועו של בית המשפט בנושא.

באופן תואם לאפשרות מתן צו המצאה מינהלי במקרים דחופים לגבי חפצים, מוצע לקבוע סמכות דומה גם לגבי שמירה או המצאת חומר מחשב ושמירתו. מוצע להחיל את ההוראות המחייבות לעניין ביצוע צו המצאה המעוגנות בסעיף 9 וכן ההוראות הנוגעות להשגה, עיון חוזר וערר על צו המצאה או צו הקפאה הקבועות בסימן ב' לפרק ב' גם על ביצוע צו המצאה או צו שמירה של חומר מחשב.

לסעיף 75 - חדירה לחומר מחשב שנמסר בצו המצאה

בסעיף זה מוצע להבהיר כי מקום שהועבר למשטרה חומר מחשב שניתן לגביו צו המצאה, היא רשאית לבצע כל פעולה שבית המשפט מוסמך להתיר ביצועה בחומר מחשב מבלי להזדקק לצו חדירה לחומר מחשב. זאת על יסוד ההנחה שהביקורת השיפוטית התבצעה כבר בשלב הבקשה לצו המצאה, שכן ההנחה היא שההמצאה נועדה לצורך ביצוע החדירה לחומר המחשב. בנוסף, יש לזכור שפעולת החדירה אמורה להתבצע, במידת האפשר, על גבי העתק של חומר המחשב (סעיף 84).

עיקר יט' – חדירה לחומר מחשב (פרק ז' סימן ג')

לסעיף 76 - עדיפות לביצוע חדירה לחומר מחשב על פי צו

סעיף קטן (א) קובע עדיפות לביצוע חדירה לחומר מחשב בצו, בדומה להסדר הקיים בנוגע לחיפוש במקום (סעיף 20), והכל אלא אם הוענקה סמכות מפורשת לביצוע הפעולה ללא צו (כמו במקרה של חדירה לחומר מחשב שנמסר בצו הצגה (סעיף 75), חומר מחשב שניתן בהסכמה (סעיף 83), או חדירה במקרים דחופים (סעיף 80)). ככלל, היקף הפגיעה בפרטיות כתוצאה מביצוע פעולה בחומר מחשב והאיזונים שיש לשקול בטרם תבוצע פעולה כזו מחייבים אישור הפעולה בידי בית המשפט.⁸⁷

סעיף 23א(ב) לפסד"פ קובע כי חדירה למחשב תעשה רק לאחר קבלת צו המציין במפורש את ההיתר לחדור לחומר מחשב או להפיק פלט ומפרט את מטרות החיפוש ותנאיו שייקבעו באופן שלא ייפגעו בפרטיותו של אדם מעבר לנדרש. על פי ההצעה צמצום הפגיעה בפרטיות, ומידתיות הצו נבחנים בעת שקילת אמות המידה הקבועות בסעיף 65.

⁸⁷ על חובתו של בית המשפט בעניין זה ראה קוזלובסקי שם בעמ' 66

בסעיף קטן (ב) מוצע להבהיר כי פעולה בחומר מחשב הפתוח לציבור אינה בגדר פעולה הדורשת צו לפי החוק. בחומר הנגיש לציבור אין ציפייה לפרטיות, ושטר, כמו כל אדם אחר, רשאי לגשת אליו ללא צורך בהסכמה או בהיתר מיוחד. זאת כשם שאין צורך בהסמכה מיוחדת לביצוע פעולות ברשות הרבים שאין בהן פגיעה בפרטיות. יצוין כי האמנה האירופית לפשעי מחשב מתירה אף היא גישה טרנס-טריטוריאלית לחומר מחשב הפתוח לציבור ללא צורך בבקשת עזרה מהמדינה בה מאוחסן אותו חומר מחשב.⁸⁸

לסעיף 77- בקשה לצו חדירה לחומר מחשב

מוצע לקבוע את אופן בקשת צו החדירה לחומר מחשב, כך שיחולו לגביה ההוראות הקבועות בסעיף 22 לעניין בקשה לצו חיפוש בשינויים המפורטים בסעיף. שינויים אלה נגזרים מטיבו של הצו ושיקול הדעת הנדרש לצורך הוצאתו. מטרת הפירוט בבקשה לפרוש בפני בית המשפט את מירב המידע הנדרש לו לצורך קבלת החלטה בבקשה, כך שיוכל להפעיל את שיקול דעתו בשים לב לשיקולים הקבועים בסעיף 65.

חדירה לחומר מחשב האגור אצל ספק שירות, מחייבת אישור קצין האחראי על החקירה. זאת משום היקף החומר האגור אצל ספק שירות, ופוטנציאל הפגיעה בזכויות גורמים רבים אחרים שאינם קשורים לחקירה. מטעם זה אם ספק שירות אינו החשוד – יש חשיבות מיוחדת בהעדפת צו המצאה תחת חדירה לחומר מחשב אצל ספק שירות, כל עוד אין בכך פגיעה בחקירה (סעיף 65(ג)).

לסעיף 78 - תכנון של צו חדירה לחומר מחשב.

מוצע לקבוע כי הוראות סעיף 23 החלות על צו חיפוש יחולו בהתאמה גם על צו חדירה לחומר מחשב בשינויים המפורטים בסעיף, הנגזרים מטיבו של הצו כאמור. בצו יש לתאר את חומר המחשב אותו ניתן לאתר ולעניין בו עד כמה שהדבר ניתן.⁸⁹ כמו כן מוצע לקבוע כי הצו יכלול את כתובת הכניסה למקום לשם עריכת החיפוש במחשב, כך שלא יהיה צורך בבקשה של צו חיפוש במחשב וצו חיפוש במקום (בו נמצא המחשב). ציון הכתובת על גבי הבקשה מבהיר כי צו החדירה לחומר מחשב לא מקים באופן אוטומטי סמכות חיפוש במקום. בין השאר מוצע לקבוע הוראה מיוחדת לעניין מחשב מוסדי, למניעת שיבוש כתוצאה מהצורך לבצע את החדירה לחומר מחשב כזה.

מוצע לקבוע מפורשות את העיקרון לפיו על בית המשפט לתת הוראות לעניין דרך ביצוע הצו ככל שהדבר ניתן על מנת לצמצם ככל הניתן את הפגיעה בפרטיות כתוצאה מביצוע הצו בשים לב לעילה שלשמה ניתן ולשיקולים הקבועים בסעיף 65. במסגרת זו יידרש בית המשפט לפרט את סוג חומר המחשב שאליו נדרש לחדור, ואת דרך הביצוע של הצו, ככל שהדבר אפשרי, על מנת להבטיח שהחדירה לחומר המחשב תעשה רק למטרה שלשמה התבקש הצו וללא פגיעה עודפת בפרטיותו של האדם שחומר המחשב שייך לו או לצדדים שלישיים שחומר המחשב נוגע אליהם.

יישום מושכל של סעיף זה, וקביעת גבולות ברורים על ידי בית המשפט לביצוע צו חדירה לחומר מחשב מחייבים הבנה של בית המשפט באשר לדרכי ביצוע חיפוש כאמור כמו גם גילוי מירבי מצד גורמי האכיפה המבקשים את הצו באשר לשיטות החלופיות לביצוע הצו ומשמעויותיהן. לעניין זה נציין כי ההצעה לקיים את החיפוש בחומר מחשב כעניין שבשגרה באופן דו שלבי,⁹⁰ נמצאה מכבידה מעבר לנדרש ויש בה כדי להטיל על

⁸⁸ סעיף 32 לאמנה.

⁸⁹ ראו S.W.Brenner, B.A. Frederiksen, "Computer Searches and Seizures: Some Unresolved Issues", 8 Mich. Telecomm. Tech. L. Rev. 39 בעמוד 97. כתובות המאמר מציגות את המתח בין הצורך בצמצום הצו מחד גיסא, ובין הקושי כאשר מתעורר חשד לראיות נוספות או אחרות בחלקים אחרים של חומר המחשב, או בסוגי חומר אחרים מאלו שהותרו לחדור אליהם בצו. לדעת כתובות המאמר, יש צורך לחזור לבית המשפט להרחבת הצו. כמו כן ראו בהוראות הפדרליות, בעמוד 18 באשר למחלוקת בפסיקה בארה"ב בנוגע לאפשרות לחדור לקבצים מעבר להגבלות הצו. לפי גישה אחת, נדרש צו חדש. לפי גישה אחרת באם נגלה בחומר המחשב קובץ הקשור לעבירה, השוטר רשאי להמשיך ולחפש, גם אם אין מדובר בקבצים, בעבירות, או במטרות שהוגדרו בצו.

⁹⁰ ראה קוולובסקי שם עמ' 69-70. חיפוש דו שלבי לשיטת קוולובסקי משמעו קבלת צו ותפיסת המחשב, ובסמוך לאחר מכן קיום דיון במעמד שני הצדדים לגבי אופן ביצוע החיפוש במחשב.

מערכת בתי המשפט ורשויות האכיפה נטל כבד שאינו מוצדק. נראה כי מענה הולם למניעת פגיעה עודפת בפרטיות יהיה על ידי הטלת חובת גילוי מרבית של רשויות האכיפה בעת הגשת בקשה לצו כמו גם דרישת הפירוט מצד בתי המשפט בהחלטות הניתנות על ידם. אלה אמורים לתת במקרים רבים מענה הולם לצורך בשמירה על מניעת פגיעה בפרטיות מעבר לנדרש ואפשרות בקרה על כך על ידי ערכאות הערעור. עם זאת, כמובן, אם יהיו מקרים שבהם יסבור בית המשפט כי הדרך היחידה לשמירה על מניעת פגיעה בפרטיות מעבר לנדרש נוכח סוג חומר המחשב והיקפו במקרה המסוים שבפניו היא על ידי עריכת החיפוש בשני שלבים. בשלב הראשון ייתפס כל חומר המחשב, ורק בשלב השני - לאחר שמיעתו של מי שממנו נתפס חומר המחשב - תיערך החדירה לחומר המחשב. בית המשפט רשאי לצוות כן לפי שיקול דעתו.

בנוגע לחדירה לחומר מחשב שאינו מצוי במחשב עליו נערך החיפוש (פסקה 4) – בית המשפט רשאי להתיר בצו חדירה לחומר מחשב שניתן להגיע אליו דרך חומר המחשב נשוא הצו, שיש למחזיק שליטה בו. חומר מחשב המצוי במקום אחר יכול להיות שרת אשר למחזיק בחומר המחשב גישה בלעדית אליו (והוא משמש מעין "מחסן" מרוחק) ויכול להיות חומר מחשב המצוי במקום פומבי באופן מלא או חלקי ברשת האינטרנט (לדוגמה באתר פייסבוק או אתרים עם שירותים דומים). מוצע לקבוע מפורשות כי על בית המשפט לשקול בהקשר זה באופן מיוחד את אפשרות הפגיעה בצדדים שלישיים.

במשפט המשווה ניתן למצוא התייחסויות שונות לסוגיה זו. **בארה"ב** קיימת דרישת מסוימות בצווי חיפוש. מכוחה נדרש לציין מפורשות אם נדרשת גישה למידע האגור ביותר ממיקום גיאוגרפי אחד. יצוין כי אם נעשתה פעולת חדירה כאמור מבלי שניתן לגביה צו, אך בתום לב, וללא ידיעת עורך החיפוש, החיפוש יוכשר, והראיות לא ייפסלו. ⁹¹ **בצרפת**, החוק מאפשר גישה ללא צו לכל מערכת מחשב המחוברת ברשת למערכת מחשב אחרת שהמשטרה ניגשה אליה עם צו או בסמכות שופט חוקר. אם המערכת המרוחקת מצויה מחוץ לגבולות צרפת, הגישה אליה כפופה לדרישות החוק הבינלאומי. ⁹² **בבלגיה**, שופט חוקר מוסמך להורות על חיפוש (חדירה) במקום אם דרוש לצורך חקר האמת ויש חשש לאובדן ראיות. החיפוש מוגבל לאותם חלקים של הרשת שלהם רשאי לגשת האדם המורשה לעשות שימוש במערכת. חומר שנמצא במערכות מחשב בחו"ל יכול להיות מועתק ברמת הקבצים והשופט החוקר צריך להודיע לשר המשפטים שיוודע למדינה הרלוונטית. **בהולנד**, נושא סמכויות אכיפה בקשר למחשבים מוסדר בחוק הפרוצדורה הפלילית שתוקן ב-1993 לצורך כך. ⁹³ ניתן לחדור למחשב ולרשת מחשבים בתנאי שהרשת זמינה מהמחשב המקומי בו מתבצעת החדירה.

כאמור, מוצע לתת בעניין זה שיקול דעת לבית המשפט, בהתייחס למידע שיש למחזיק בחומר מחשב שליטה או גישה אליו בגלל הרציונאלים שצוינו לעיל.

עיקר כ' - חדירה לחומר מחשב במקרים דחופים (פרק ז', סימן ג')

לסעיף 80 -

מוצע לתת סמכות לחדירה לחומר מחשב ללא צו שיפוטי במקרים דחופים בדומה לסמכות המעוגנת בסעיף 28 להצעה לעניין חיפוש במקום ללא צו. סמכות כזו נדרשת במקרים חריגים כאשר פנייה לבית המשפט תסכל את תפיסת חומרי ראיה בקשר לעבירת פשע או עבירה המנויה בתוספת, או אם החדירה לחומר מחשב דרושה לשם הצלת חיים. התנאי הבסיסי הוא התקיימות עילה לקבלת צו לחדירה לחומר מחשב לפי סעיף 65(א). כיון שמדובר

⁹¹ בחוק הביטחון הפנימי - Loi sur la sécurité intérieure וראו <http://www.senat.fr/leg/pj02-030.html>

⁹² ראו המדריך לפרוצדורה משפטית בקשר לעבירות מחשב באירופה:

ftp://ftp.cordis.europa.eu/pub/ist/docs/directorate_d/trust-security/ec-csirt-d15.pdf

⁹³ ראו שם.

בסמכות שאינה נתונה לביקורת שיפוטית, מוצע לקבוע כי היתר כאמור יכול להנתן רק על ידי קצין בכיר שיוסמך לעניין זה על ידי המפק"ל. במקרה של מחשב וחומר מחשב, ישנם מצבים בהם על מנת למנוע פגיעה בראיה נדרשת חדירה לחומר המחשב באופן מיידי ועיון בחומר. לעומת זאת קיימים מצבים בהם ניתן למנוע את העלמת הראיה על ידי העתקת חומר המחשב, ללא עיון בו. במקרה אחרון זה, מוצע לקבוע כי החדירה תתבצע לצורך העתקה בלבד, והעיון יתבצע רק לאחר קבלת צו. אפשרות אחרת היא תפיסת המחשב עצמו, ללא העתקה וללא עיון, וקבלת צו לחדירה ועיון לאחר התפיסה. ואולם יהיו מקרים בהם לא ניתן לתפוס את המחשב (למשל כאשר מדובר ברשת סבוכה, אשר ניתוקו של המחשב יוביל לפגיעה בראיה) או שתפיסת המחשב עלולה לגרום נזק לחומר המצוי במחשבים נוספים, הקשורים אליו.

לסעיף 81 - חדירה לחומר מחשב של בעל מקצוע

מוצע לקבוע כי כל ההוראות המצויות בפרק ד' בסימן ו' להצעה שעניינו חיפוש אצל בעל מקצוע שיש לגבי מידע האגור אצלו חסיון מקצועי, יחולו גם על חדירה לחומר מחשב של בעל מקצוע כאמור - "לא קיימת הצדקה להבחין בין צורות תקשורת שונות בין עורך-דין ללקוחו. דהיינו, החיסיון חל במידה שווה על שיחה שהתנהלה בעת מפגש, באמצעות טלפון, דואר אלקטרוני או במדיום רלוונטי אחר"⁹⁴.

עיקר כא' - חדירה סמויה לחומר מחשב ללא ידיעת המחזיק (סעיף 82)

ככלל, חיפוש במחשב נעשה בנוכחות המחזיק בחומר מחשב כהגדרתו בסעיף 64 (ראה סעיף 84). חדירה לחומר מחשב ללא ידיעת המחזיק וללא נוכחות עדים מהווה אמצעי חקירתי שפגיעתו בזכויות מוגנות, של הנחפש ושל צדדים שלישיים, רבה. עם זאת יהיו נסיבות בהם אין מנוס מביצוע חיפוש סמוי כאמור וזאת בין היתר בנסיבות שבהן הודעה ונוכחות של המחזיק בעת ביצוע החיפוש יביאו לשיבוש הראיה או מחיקתה, או בנסיבות שבהם עצם ידיעתו של המחזיק בחומר המחשב על ביצוע החיפוש יביא לסיכול החקירה נגדו. מוצע לקבוע כי שימוש באמצעי זה יתאפשר במקרים מיוחדים בלבד, בהם אין אפשרות להשיג את מטרות החקירה באמצעים פוגעניים פחות. החדירה לחומר המחשב יכול שתהיה נקודתית ויכול שתהיה מתמשכת. בנסיבות חריגות אלה, מוצע לאפשר בצו שיפוטי ביצוע החיפוש ללא ידיעת המחזיק. נוכח הדמיון הקיים בין חדירה סמויה כאמור לחומר מחשב לבין האזנת סתר, אף שאין מדובר בקליטה של מידע העובר בתקשורת בין מחשבים, מוצע להחיל את כל ההוראות הקבועות בפרקים ג' ו-ד' לחוק האזנת סתר כך שיראו סמכות זו כהאזנת סתר, ויחולו עליה הוראות חוק האזנת סתר.

עיקר כא' - חדירה לחומר מחשב בהסכמה (פרק ז' סימן ד')

לסעיף 83 - חדירה לחומר מחשב בהסכמה

סעיף זה מסדיר את נושא החדירה של רשויות האכיפה לחומר מחשב בהתבסס על הסכמה, כחריג המאפשר ביצוע חדירה כאמור בלא צו שיפוטי. בשונה מחיפוש בחצרים או ברכב, התנאים להתרת חדירה לחומר מחשב בהסכמה הינם מצומצמים יותר, זאת לנוכח הפוטנציאל המוגבר לפגיעה בצדדים שלישיים שמידע הקשור בהם כלול בחומר המחשב המדובר. כתוצאה מכך, מוצע שהסכמה לחדירה לחומר מחשב יכול שתניתן רק על-ידי בעל גישה והרשאה לאותו חומר מחשב, ולא ניתן להסתפק במי שמחזיק במקום בו מצוי המחשב, אשר על פי ההגדרה בסעיף 64 יכול שיהיה בעל הרשאה אך גישה לחומר המחשב. בכל הנוגע למתן הסכמה נדרש שהוא יהיה גם בעל

⁹⁴ רע"פ 8873/07, היינץ ישראל בע"מ נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 2.1.2011), פסקה 13.

הרשאה וגם בעל גישה לחומר כאמור. ב"גישה" הכוונה ליכולת הטכנית לחדור לחומר המחשב וב"הרשאה" הכוונה לזיקה על פי דין לחומר המחשב המסוים, ויובהר כי לעניין זה - אין די בעצם ידיעת סיסמא או הצפנה. כך, למשל, כאשר במחשב אחד משתמשים שניים במשותף, יוכל כל אחד מהם להסכים לחדירה לחומר המחשב. אולם, אם קיימת הפרדה בין שני המשתמשים במחשב (למשל על דרך של הגדרת שני פרופילים שונים של משתמשים באותו המחשב), הרי שכל אחד מן המשתמשים כאמור לא ייחשב בעל הרשאה לחומר המחשב של האחר, אלא בעל גישה בלבד לחומר המחשב של האחר, ומשום כך לא יוכל להסכים לחדירה לאותו חומר מחשב של האחר.⁹⁵ עוד מוצע לקבוע הבהרה של גדר ההסכמה של מעבידים ביחס לחדירה לחומר מחשב של עובדיהם⁹⁶ אלא אם הוסכם ביניהם על כך במפורש;⁹⁷ כן מוצע לקבוע כי ספקי שירות לא יכולים להסכים לחדירה לחומר מחשב של לקוחותיהם. מוצע להבהיר מעבר לקבוע בסעיף 29(ו), כי בעל ההרשאה והגישה רשאים להתנות את ההסכמה בתנאים, להגבילה ולסייגה.

גם בארה"ב ניתן לראות כי נקבעו הגבלות בנוגע לגורם הרשאי להסכים לחיפוש.⁹⁸ מי שנתנה לו גישה למקום לצורך מתן שירות לא ייחשב כמחזיק המוסמך לתת הסכמה לחיפוש. מוצע, כאמור, לאמץ סייג זה ביחס לכל נותני השירותים במקום (לרבות ספק שירותי מחשב, לגבי פרק המחשבים). לגבי הסכמת מעביד, בארה"ב ככלל מעסיק מוסמך לתת הסכמה ביחס למקום העבודה, גם אם לעובד יש אפשרות גישה עצמאית. באשר לחברים לעבודה, הדבר צריך להבחן לפי נסיבות המקרה, וכן קיימת ההבחנה בין מקום עבודה פרטי וציבורי.⁹⁹ במקום עבודה ציבורי - המבחן המכריע הוא האם ועד כמה יש לעובד ציפייה לפרטיות באותו מקום.

כאשר החדירה נעשית בהסכמה, השוטר בא בנעליו של המסכים לחדירה לחומר מחשב ורשאי לבצע כל פעולה שהמסכים רשאי לבצעה, לרבות גישה לחומר האגור במחשבים מרוחקים, בארץ ומחוץ לה, אם למסכים הרשאה וגישה לחומר זה.

⁹⁵ הנחיות פדרליות עמ' 14 על פי ההנחיות, ככלל הסכמת הורים לחיפוש במחשב בנם הקטין די בה, אם הוא בגיר - יש מקום להתחשב במכלול נושאים נוספים - האם הוא משלם שכ"ד, האם מדובר במחשב המשמש את כל בני המשפחה ועוד.

⁹⁶ יצוין כי בעניין חיפוש במקומות עבודה נחתם הסכם קיבוצי ביום 25.6.2008 בין הסתדרות העובדים הכללית החדשה לבין לשכת התאום של הארגונים הכלכליים (הסכם 20087003). בהסכם נקבע שבהתקיים נסיבות שמקימות למעסיק סביר סיבה להניח, בתום לב, שהעובד עושה במחשב שימוש בלתי חוקי או שימוש החושף את המעסיק לתביעות צד שלישי או, שימוש שיש בו כדי לפגוע בעסק, הוא רשאי לבצע פעולות לבדיקת שימוש העובד במחשב, באינטרנט ואו בדוא"ל, והכל במידה ראויה וסבירה, לפרק זמן סביר ותוך צמידות למטרה. עוד נקבע בהסכם, כי לכל כניסה לתיבת דואר אישית, הנושאת כתובת עם שם העובד בלבד ולקבצים אישיים שלו, נדרשת הסכמה מפורשת מצד העובד, ואם ביקש זאת העובד יעשה הדבר בנוכחותו. מעבר לכך נקבע, ששימוש במידע אישי, שנאסף על ידי מעסיק על פי סעיף זה, יהיה בהתאם לכללים ותוך פגיעה פחותה בפרטיות העובד. מידע שהושג שלא כדין ובניגוד להסכם זה, לא יעשה בו שימוש.

⁹⁷ לעניין פרטיות עובד במחשב במקום העבודה ראו עב' 1158/06 (אז' נצרת) **אפיקי מים-אגודה חקלאית שיתופית לאספקת מים בבקעת בית שאן בע"מ נ' רני פישר** תק-עב 2008(2), 586 (2008): "כיום, במקומות עבודה רבים, מצויים מחשבים המחוברים לרשת אחת המחוברת לשרת אחד. על גבי השרת נשמר מידע רב המתקבל מבצעות פעולות רבות במהלך העבודה היומיומית. למידע זה ניתן להגיע רק לאחר קבלת הרשאה מפורשת. תכתובת הדואר האלקטרוני של המשתמשים ברשת נשמרת גם היא על גבי השרת. תכתובת הדואר האלקטרוני יכולה להכיל מידע אישי אודות בעל התיבה אשר אינו מעוניין לגלותו לכלל הציבור ואף לא למעביד. לעיתים מועברים לתיבת הדואר האלקטרוני תכני דואר ללא ידיעה או הסכמה מראש. לפיכך, ניתן לראות כל משתמש ברשת, כבעל ציפייה סבירה לפרטיות ולמניעת הגעה לתוכן התכתובת האלקטרונית וזאת כל עוד הוא לא ויתר על כך באופן מפורש. אותה ציפייה סבירה, מצדיקה - לדעתי - קביעה שלפיה כל עוד אין ויתור מפורש של העובד על זכותו לפרטיות, יהיה קשה מאוד להגיע למסקנה על כך שיש לראות אותו כמי שויתר על כך, באמצעות לימוד של הסכמה מכללא. וכך - גם אם מדובר במידע שנשמר במאגר מידע משותף שאינו שאינו בבעלותו הקניינית של העובד, אלא של מעבידו".

עיקר כב' - נוהל ביצוע החדירה לחומר מחשב (פרק ז' סימן ה)

לסעיף 84 – נוהל ביצוע חדירה לחומר מחשב

טרם ביצוע החדירה לחומר מחשב, יהיה, פעמים רבות, צורך בכניסה למקום בו מצוי המחשב. לפיכך, על הכניסה למקום יחולו אותן הוראות אשר חלות על כניסה למקום לצורך עריכת חיפוש במקום, כפי שהוסדרו בסימן ח' לפרק ד' - היינו חובת הזדהות, הודעה על הצו, חובת מתן כניסה וסמכות שימוש בכוח במקרה של סירוב. כמו כן על ביצוע החדירה לחומר מחשב יחולו הוראות החיפוש כמפורט בסימן ט' לפרק ד', קרי, אפשרות הסתייעות במומחה, נוכחות המחזיק, נוכחות עדים, שעות ביצוע הכניסה בשינויים המתחייבים נוכח המאפיינים המיוחדים של חומר מחשב המחייבים קביעת הוראות מיוחדות לעניין דרך ביצוע החדירה לחומר מחשב. בנוסף, מוצע לקבוע לעניין זה הוראות מיוחדות המתבקשות מהעובדה שאין מדובר בחיפוש במקום אלא בחדירה לחומר מחשב.

על פי המוצע, החדירה לחומר מחשב תתבצע, במידת האפשר, בהעתק החומר. זאת על מנת למנוע כל אפשרות לשנות, לשבש או למחוק, באופן בלתי חוזר, את חומר המחשב המקורי. שמירת החומר המקורי נדרשת הן על מנת שלא לפגוע ברכושו של מי שחומר המחשב שייך לו והן על מנת להבטיח אמינות החומר לצורך הליכים משפטיים. מאחר שהליך העתקת החומר הוא השלב הקריטי על מנת להבטיח שלא תהיה פגיעה בחומר המחשב, מוצע לקבוע מספר הוראות מיוחדות הנוגעות לשלב זה:

- (א) קביעת חובת תיעוד בו-זמנית ואוטומטית של ביצוע ההעתקה בדרך שתקבע בתקנות.
- (ב) המחזיק בחומר מחשב, יהיה נוכח בעת ביצוע ההעתקה (זאת בדומה למחזיק במקום הנוכח בעת עריכת חיפוש במקום).
- (ג) תתאפשר נוכחות של בעל ההרשאה והגישה לחומר המחשב (במידה ואינו המחזיק בחומר המחשב ממנו נתפס החומר, הנזכר בסעיף הקודם), על מנת שיוכל לפקח מקרוב אחר הליך העתקה.
- (ד) המחזיק רשאי לבקש נוכחות מומחה מטעמו, שמטרתו מניעת אפשרות פגיעה במידע האגור וכך יוגבר הפיקוח.¹⁰⁰
- (ה) על מנת להבטיח שמחזיק חומר המחשב יהיה מודע לזכותו כאמור, מוצע לחייב הודעה מטעם עורך החיפוש על זכותו לפי סעיף זה.

הוראות אלו מתייחסות לחדירה על ידי שוטר שמטרתה יצירת העתק. באשר לחדירה לחומר מחשב לצורך העיון ולא לצורך יצירת העתק - לעיתים יש צורך בביצוע צו חדירה לחומר מחשב במקום בו מוחזק המחשב. צורך זה מתעורר למשל כאשר מדובר במערכת מחשבים מורכבת שפירוקה אינו מעשי בנסיבות החקירה. שני הסדרים נחוצים בהקשר זה, הראשון מטפל בצורך של גורמי החקירה שעלול להתעורר במקרים כאלה בעזרת מומחים למען מניעת שיבוש ופגיעה בזכויות מעבר לנדרש. מוצע לקבוע כי המחפש יהיה רשאי להעזר בנוכחים במקום החיפוש, כאשר הכוונה אינה לחשוד אלא לסיוע של גורמים אחרים, היכולים לסייע בדרך העבודה על המחשב בו נערכת החדירה (סעיף קטן ז'). השני מקנה למחזיק המקום זכות לעד מומחה מטעמו שיפקח על

¹⁰⁰ כן ראו ב"ש אברג'ל, לעיל הערה 31 פסקה 45 לפסק הדין: "כפי שרמזתי לעיל, ניתן לפעול בעניין כפי שפועלים בארה"ב, בדרך הבאה: לאחר תפיסת המחשב, יועתקו קבצי המחשב (בנוכחות מומחה מטעם המשיב), כאשר הדיסק בו מצוי החומר המועתק ייחשב כמקור וניתן יהיה להציגו כראיה בתיק העיקרי, וזאת לאחר שב"כ המשיב מסכים מראש לכך שלא יטען כל טענה כאילו דיסק זה אינו מקור, ולא יטען כל טענה שהבאת דיסק זה כראיה סותרת את "כלל הראיה הטובה ביותר". לאחר העתקת הקבצים לדיסק, ניתן יהיה להחזיר את המחשב (על התוכנה שבו) לבעליו. ראה בהרחבה על כל הנ"ל, כולל האסמכתות האמריקאיות המובאות בהערות, בספרו של נמרוד קוזלובסקי, המחשב וההליך המשפטי - ראיות אלקטרוניות וסדרי דין (ההוצאה לאור של לשכת עורכי הדין, תל-אביב, התשס"א-2000) עמ' 50 ואילך, במיוחד עמ' 85 ואילך".

הפעולות שמתבצעות (סעיף קטן (ד)).

ככל שנעשה העתק מחומר המחשב, הרי שהחדירה והעיון יעשו על גבי ההעתק, בדרך כלל מחוץ למקום החיפוש (היינו ככלל בתחנת המשטרה או במקום אחר מטעם המשטרה או בשליטתה). בשלב זה מוצע כי לא תהיה חובה לנוכחות נוכחות המחזיק בחומר המחשב, או החשוד, כפי שאין צורך בנוכחותם בעת עיון בקלסרים או חפצים אחרים שנתפסו במקום אגב חיפוש, או עריכת בדיקות מז"פ בחפץ שנתפס כדין במסגרת החקירה.

אם אין אפשרות ליצירת העתק, והחדירה נערכת על גבי המקור, מוצע כי השוטף יכול לחדור לחומר המחשב כל משך תקופת תוקפו של צו החדירה לחומר מחשב, אלא אם קבע בית המשפט אחרת. ניתוח החומר ואיתור ראיות מחייב זמן, ובאם צרכי החקירה והיכולות הטכנולוגיות מחייבים פעולה על המקור, יש לאפשר די זמן לפעולת המשטרה.

בשונה מצו חיפוש במקום המבוצע באופן חד פעמי, (ראה סעיף 24 לעיל), חדירה לחומר מחשב שנתפס וניתן לגביו צו חדירה, דינה כדין ביצוע בדיקות וחיפוש בחפץ שנתפס במהלך חקירה. הצורך בהוראה מפורשת נובע, בין השאר, מהגדרת חדירה שהיא רחבה ביותר וכוללת כל פתיחה וכניסה למחשב. לפיכך מוצע לקבוע מפורשות כי החדירה יכול שתהיה מבוצעת כאשר חומר המחשב מוחזק בידי המשטרה (ולא במקום החיפוש) במשך כל תקופת תוקפו של הצו. הוראה זו תואמת גם את הקבוע בסעיף 74, לפיו מרגע שניתן צו המצאה ניתן לחדור למחשב ללא צורך בצו נוסף.

הוראות נוספות המוצעות בעניין נוהל עריכת החדירה הן מתן סמכויות עזר כגון פיצוח צפנים או פריצת מנגנוני אבטחה על מנת לאתר את חומר המחשב, וקביעת פעולות על ידי ראש אח"מ אשר יבוצעו שלא בנוכחות המחזיק. פעולות אלו הן שיטות פעולה, אשר קיים חשש שחשיפתן בפני גורמים עבריינים יביא לפיתוח שיטות של התחמקות והסתרה שיפגעו ביכולות המשטרה לערוך חדירות לחומר מחשב ולאחר חומר ראיות. יחד עם זאת כדי שפעולות אל יבוצעו שלא בנוכחות המחזיק, הן צריכות להיות מתועדות לצורך בקרה מאוחרת עליהן.

סעיף קטן ט' עוסק בהסתייעות באנשים המצויים במקום החיפוש לצורך ביצוע חדירה לחומר מחשב. יצויין כי **בארה"ב** קיים הסדר מפורש לגבי עזרה לחוקרים בחקיקה העוסקת בצווים להתקנת מכשירי מעקב אחר נתוני תקשורת. בית המשפט רשאי להורות בצו לכל אדם לסייע לחוקרים במידע, גישה ועזרה טכנית. המסייע זכאי לפיצוי כספי על הוצאות שנגרמו לו כתוצאה מהסיוע וכן להגנה מפני אחריות אזרחית או פלילית על מעשים שעשה בתום לב במסגרת הסיוע¹⁰¹. בהקשר של חדירה למחשבים בארה"ב על פי ההנחיות, אם לא ניתן להשיג את התוצאה המבוקשת באמצעות צו המצאה (subpoena), החוקרים נדרשים לבצע את הפעולות בעצמם וללא עזרה¹⁰².

הנושא נדון בפורום מומחים של ארגון מדינות המשפט המקובל (Commonwealth) שכלל נציגים מקנדה, **דרום אפריקה, אוסטרליה ובריטניה**, בעקבות האמנה למניעת פשעי אינטרנט. נבחנה האפשרות להציע הסדר הכולל חובת סיוע למשטרה במדינות הארגון והוחלט שהסדר כזה הוא נחוץ וראוי שהחובה לסייע למשטרה תהיה סטוטורית כשסנקציה ספציפית על אי ציות בצידה ולא כזו הנובעת מצו בית המשפט¹⁰³. בנוסף הומלץ למדינות להתייחס לנושא האחריות המשפטית של המסייע אם זו לא מוסדרת בהסדר רלוונטי אחר.

בחלק ממדינות אירופה קיימים הסדרים בקשר להסתייעות במומחים אזרחיים במקום, ככל שהחקירה מחייבת זאת. כך הוא הדבר **בבלגיה ובהונגריה**. השופט החוקר מוסמך להורות לאנשים שיש להם את הידע

¹⁰¹ 18 U.S.C. § 3123

¹⁰² ראו במדריך משרד המשפטים, עמ' 112-114

¹⁰³ http://www.thecommonwealth.org/shared_asp_files/uploadedfiles/%7BDA109CD2-5204-4FAB-AA77-86970A639B05%7D_Computer%20Crime.pdf

המתאים, מנהל רשת למשל, לספק מידע על הדרכים להשיג מידע במערכת מסוימת. אם דרוש לצורך חקר האמת השופט החוקר יכול להורות לכל אדם שאינו החשוד או קרוב משפחה שלו לבצע פעולות דרושות במערכת לצורך החקירה. כל אדם מעורב מחויב בחובת סודיות. סירוב לבצע פעולות או הפרה של חובת סודיות היא עבירה פלילית. **בגרמניה**, בסמכות התובע להורות לאדם שיש לו ידע מתאים, למשל מנהל רשת, לספק מידע על מערכת מחשב או על גישה למידע רלוונטי¹⁰⁴.

מוצע לקבוע על האדם שעזרתו מתבקשת לפי סעיף זה הוראות לעניין חובת סודיות (בדומה לגורם המקבל צו המצאה) ולעניין חסינותו מאחריות (בדומה להסדר הקיים בפקודת המשטרה בהתייחס לאדם המקבל הוראות משוטט לפי סעיף 4א לפקודת המשטרה).

לסעיף 85 - ביצוע חדירה לחומר מחשב בידי חוקר מחשבים מיומן

בין אם החדירה לחומר מחשב שנתפס מתבצע בחצרי המחזיק ובין אם מתבצע בחצרי המשטרה, מוצע לקבוע כי החדירה לחומר מחשב תתבצע רק על ידי חוקר מחשבים מיומן, שהוסמך לכך על ידי ראש אגף החקירות והמודיעין של המשטרה, או בעל סמכות מקבילה בגוף חוקר אחר. הוראה זוהי לזו הקבועה בסעיף 23א לפסד"פ לפיו חדירה לחומר מחשב תעשה בידי בעל מקצוע מיומן. ביצוע החיפוש על ידי בעל מקצוע מיומן דרוש על מנת למנוע פגיעה בחומר המחשב, להבטיח את יעילות החיפוש, הצלחת איתור המידע שלשמו התבקש לבצע חדירה לחומר מחשב, והגנה על שלמותן של הראיות שיתגלו במהלכו¹⁰⁵. מאחר ומדובר בהנחיות מקצועיות שתכליתן מגוונת מוצע כי התנאים להסמכה ותנאי ההכשרה הנדרשים יקבעו על ידי הגורם המקצועי הבכיר ביותר במשטרה – ראש אגף החקירות והמודיעין, והוראות אלה יחייבו גם גופי חקירה נוספים לעניין ביצוע חדירה לחומר מחשב. (ראה קוזלובסקי שם עמ' 74 וההפניות שם). כן מוצע לקבוע הוראות מקבילות ביחס לגופי חקירה אחרים והן לגבי השב"כ.

עיקר כג' - דו"ח החדירה לחומר מחשב (פרק ז' סימן ו)

לסעיף 86 - סעיף זה מוסיף פרטים נוספים, מעבר לאלו הקבועים בסעיף 46 הנוגע לדו"ח חיפוש במקום. ואשר מוצע לחייב לציין בדו"ח החדירה לחומר מחשב, וזאת נוכח המאפיינים המיוחדים של חדירה לחומר מחשב וההוראות המיוחדות שמוצע לקבוע בחוק זה לעניין דרך עריכת החדירה לחומר מחשב ומגבלותיו.

עיקר כד' - תפיסה והחזקה של מחשב (פרק ז' סימן ז')

סעיפים 87-89 -

סימן זה עוסק בהוראות מיוחדות לעניין תפיסה והחזקת מחשב מעבר להוראות הכלליות החלות על תפיסת חפצים בפרק ה'. מחשב, כולל בהגדרתו גם אמצעי אחסון של חומר מחשב ולכן התפיסה חלה גם על אמצעי אחסון. הצורך בקביעת הוראות מיוחדות הנוגעות לתפיסת מחשב וחומר מחשב הוא בשל היקף המידע האגור בו והפוטנציאל הגבוה של פגיעה בפרטיות כתוצאה מתפיסה כאמור, מעבר לפגיעה בקניינו של אדם. בנוסף, היות המחשב אמצעי המשמש אנשים בתחומים חיים רבים, עשויה להיות בתפיסתו פגיעה בשגרת החיים והעבודה. כאשר מדובר במחשב המשמש את עיסוקו של אותו אדם – מדובר בנוסף גם בפוטנציאל של פגיעה בחופש

עמ' 7

¹⁰⁴ הכל מתוך המדריך לפרוצדורה משפטית בקשר לעבירות מחשב באירופה.

¹⁰⁵ ראה קוזלובסקי שם עמ' 74

סעיף 32 לפסד"פ מורה כי מחשב מוסדי ייתפס רק בצו, וזאת כחריג לקיום סמכות התפיסה הכללית בסעיף 32, אשר אינה מחייבת צו "על אף הוראות פרק זה, לא ייתפס מחשב או דבר המגלם חומר מחשב, אם הוא נמצא בשימוש של מוסד כהגדרתו בסעיף 35 לפקודת הראיות...אלא על פי צו של בית משפט; צו שניתן שלא במעמד המחזיק במחשב או בדבר המגלם חומר מחשב יינתן לתקופה שאינה עולה על 48...". הוראה מיוחדת לגבי מחשב מוסדי באה על רקע הרצון למנוע השבתה של עסקים העושים שימוש במחשב.

מוצע שלא להתנות תפיסתו של מחשב מוסדי דוקא בצו, אולם לקבוע הוראות מיוחדות הנוגעות לבקשה ולעניין מסירת העתק של חומר מחשב במקרה שמדובר במחשב מוסדי. הגדרת "מחשב מוסדי" היא רחבה ביותר. לאור הרחבת השימוש במחשב, ובמחשבים ניידים, במקרים רבים מאוד, מחשב שנמצא במהלך חיפוש במקום העבודה משמש פעמים רבות הן לצרכי עבודה והן לצרכים פרטיים. ומאידך מחשב שנמצא בביתו של אדם יכול שישמשו לצרכי עסקו. היקף השימוש במחשבים וחוסר היכולת להבחין באופן ברור בשימוש שלהם, מביא לכך שפעמים רבות טרם עריכת החיפוש המשטרה אינה יודעת אם בחיפוש בעסק ימצא מחשב מוסדי.

לעניין הבקשה – אם ידוע כי מחשב הוא מחשב מוסדי, על השוטר לציין זאת בבקשה, ועל בית המשפט לקבל או לדחות את הבקשה או להתנותה בתנאים אשר יצמצמו את הפגיעה בעסקו של הנחפש, או בצדדים שלישיים. לעניין קבלת העתק מחומר המחשב – בית המשפט יכול להורות על מתן העתק של חומר המחשב במקום או תוך פרק זמן קצר ביותר. מסירת העתק מצמצמת את הפער בין המחשב לחפץ רגיל, שכן ההגנה הניתנת כיום למחשב מוסדי, מטרתה הגנה על המידע ויכולת תפקוד של המוסד תוך השענות על המידע האגור במחשב אשר מצוי בהעתק המוחזר למי שממנו נתפס חומר המחשב.

בסעיפים המוצעים מוצע לקבוע הסדרים בדבר החזרת מחשב אם ניתן להפרידו מן החומר הדרוש לחקירה (בדומה לקבוע בסעיף 32(ב) לפסד"פ), זאת נוכח העובדה שגבולות חומר המחשב פחות ברורים וקיים פוטנציאל לתפיסה של חומר עודף רב. כמו כן מוצע לקבוע הוראות בעניין מסירת העתק החומר, השונות מההוראות הקבועות לגבי העתקת תפוס שאינו חומר מחשב (סעיף 50(ד)). ראשית, לגבי מחשב נדרשת הקפדה רבה יותר בהעתקה, שכן קיימת אפשרות של שיבוש החומר אגב ביצוע ההעתקה. שנית, מסירת העתק יכולה לצמצם במידה משמעותית את הפגיעה בקניין ובשימושי המחשב של האדם ממנו נתפס חומר המחשב.

בשונה מהדין הקיים, מוצע לקבוע כי העתק יינתן בהקדם ככל האפשר, אלא אם צרכי החקירה אינם מאפשרים זאת, וכן לקבוע בכל שלב אפשרות הגשת ערר לבית משפט על אי מסירת העתק. כאמור, מוצע כי לעניין האפשרות לקבלת העתק לא להשאיר את האבחנה הקיימת כיום בחוק בין מחשב לבין למחשב מוסדי.

דחיית קבלת העתק נתונה על פי סעיף 32א(ב) לפסד"פ לקצין משטרה בדרגת מפקח משנה. מוצע כי הסמכות תהיה נתונה לאחראי על החקירה, שהוא הקצין הבכיר ביותר מעורב בחקירה, גם אם אינו קצין.

יוער כי העתק חומר המחשב שנתפס אינו בבחינת תפוס שיש להחזירו לבעליו, שהרי החזרת תפוס משרתת את המטרה של צמצום הפגיעה בזכות הקניין של החשוד. ההעתק שיצרה המשטרה אינו פוגע בקניינו של איש ואינו משבש את התנהלותו ועסקיו של איש, שהרי המקור הוא שמוחזר לו.

¹⁰⁶ ראה קוזלובסקי, לעיל הערה __ בעמ' 81 והערות השוליים 115

עיקר כה' - סדרי דין (פרק ח')**לסעיף 90 -**

מוצע לקבוע בסעיף זה הוראות נוספות הנוגעות לסדרי הדין שיחולו על בקשות המוגשות לבית המשפט לצו המצאה, צוי חיפוש, לרבות חיפוש סמוי וצווים לביצוע פעולות בחומר מחשב, וזאת בנוסף להוראות שנקבעו בהצעה בהתייחס לכל אחד מסוגי הצווים. המשותף לכל סוגי הצווים הללו שהם מחייבים דיונים בבקשות שהן חלק מהליכי החקירה בתיק, בשלב שבו אין החשוד חשוף עדיין לחומר החקירה, ופעולות החקירה מבוצעות ללא שיתופו וידעתו על מנת למנוע אפשרות שיבוש החקירה. בקשות אלה נדונות, ככלל, במעמד המבקש מטעם הגוף החוקר בלבד. סדרי הדין המוצעים מבוססים בעיקרם על סדרי הדין הקבועים בסעיף 15 לחוק המעצרים, לנוכח הדמיון בין הרציונאלים העומדים מאחוריהם. תכליתם לקבוע, מצד אחד, הוראות שיבטיחו אפשרות בקרה על הליך זה בהמשך הטיפול בתיק (חובת תיעוד בפרוטוקול, הגשת בקשה מנומקת, אפשרות חקירת השוטר), ומצד שני, להבטיח את סודיות ההליך על מנת לאפשר לגוף החוקר להמשיך בחקירה עד להשלמתה.

לסעיף 91 -

בסעיף זה מוצע לקבוע את סדרי הדין בבקשה בנוגע לתפוס לפי סעיף 52. דיון זה מאופיין בכך שהוא במעמד שני הצדדים, ומכך נגזר השוני בהוראות סעיף זה מההוראות של סעיף 90. עם זאת מאחר ומדובר בהליכים הנוגעים לשלבי החקירה בהם לא ניתן לחשוף בפני החשוד את כל חומר החקירה מחשש שיבוש, מוצע גם כאן לאפשר הצגת חומר חסוי לעיני השופט בלבד, על מנת שיחליט אם מוצדק לחסות החומר מהמבקש החזרת התפוס. הוראה דומה מעוגנת בסעיף 15(ה) לחוק המעצרים, המתייחס להליך שיפוטי הנוגע לשלב דומה בחקירה.

לסעיף 92 -

בסעיף זה מוצע לקבוע סדרי דין בעניין החלטה בחפץ שנטען לגביו שהוא חסוי לפי סעיף 33. נוכח העובדה שמדובר בהליכי חקירה, כאשר אי גילוי של החומר שלגביו נטען חיסיון יכול לפגוע בחקירה, מוצע להגביל את פרק הזמן הנדרש, ולא להסתפק בהמלצות וועדת לזין שהמליצה לקבוע כי ההחלטה תהיה "בהקדם האפשרי" אלא לתחמו בזמן – דיון תוך 7 ימים והחלטה תוך 30 ימים, תוך מתן אפשרות לבית המשפט לסטות מהמועדים האמורים אם מצא כי הדבר נדרש בנסיבות העניין.

מגבלת הזמן המוצעת לקבלת החלטת בית המשפט נדרשת לאור הצורך בקבלת החלטה מהירה על מנת שלא לאפשר לחשוד לעשות שימוש לא ראוי בטענת חיסיון על מנת לעכב את החקירה ולשבשה. נדרש להבטיח כי ההחלטה בטענה זו תעשה בדחיפות המירבית, על מנת לאפשר לרשויות החקירה להמשיך ולחקור. סדרי הדין שיחולו על הליך זה יהיו אלה שנקבעו בסעיף 91, המתאפיינים, כאמור, בנוכחות שני הצדדים.

לסעיף 93 -

בסעיף זה מוצע לקבוע סדרי דין לעניין השגה ערר ועיון חוזר. הסעיף מבחין בין בקשות במעמד צד אחד (בעיקרן הגשת עיון חוזר וערר על החלטות במעמד צד אחד) עליהן מוחלות הוראות סעיף 90 לעיל, ובין בקשות במעמד שני הצדדים, עליהן מוחלות הוראות סעיף 91 לעיל.

לעניין האפשרות לדון במעמד המשיג בלבד, (סעיף קטן (ה)) - ישנם מצבים בהם נדרשת נוכחות המשיג בלבד, למשל כשנדרשת בחינת אפשרות הפללה עצמית של המשיג על ידי בחינת תוכן המסמך, ונדרש שהתביעה לא תחשף לטענת משיג בדבר פוטנציאל מפלילי הגלום בחפץ (בפס"ד 8600/03 גלעד שרון¹⁰⁷ – פסקה 21 לפסה"ד).

¹⁰⁷ פסקה 21 לפסק הדין, לעיל הערה 8.

עיקר כד' - שונות (פרק ט')**לסעיף 94 - עונשין**

מוצע לקבוע כעבירה את הפרת חובת סודיות, המוצעת בסעיף 9(ב) לעניין צווי המצאה (סעיף 73 המוצע מחיל את החובה גם על צווי שמירה או צוי המצאה של חומר מחשב). עבירה דומה קבועה בסעיפים 5 ו-11 לחוק נתוני תקשורת.

לסעיף 95 – תוקף צווים

מוצע לקבוע כי תוקף הצווים, אשר מעניקים לשוטר סמכות לבצע פעולות, יהיה, ככלל, 30 ימים, אלא אם נקבע אחרת בהוראות החוק או אם בית המשפט קבע פרק זמן ארוך יותר. בתוך המועד המוצע יידרש מי שניתנה לו הסמכות לפעול על פי הצו, ולהפעיל סמכותו. להגבלת תוקף הצווים יש חשיבות לנוכח האפשרות של שינוי בנסיבות ובמהלך החקירה דבר שיכול להביא לכך שהנימוקים למתן הצו לא יהיו נכונים בחלוף זמן. לפי המצב המשפטי הנוהג אין הגבלה של תוקף הצו. גם ועדת לוי לא הציעה קביעת תוקף מוגבל¹⁰⁹. על פי ההנחיות הפדראליות בארה"ב תוקפו של צו הוא 10 ימים. באנגליה תוקף צו הוא 90 ימים. צווים שאינם נכללים תחת הוראה זו הינם כאלה הקובעים הוראות לגורמים שונים, מבלי להסמיק לפעולה, כגון צו המורה על סודיות או מאפשר גילוי של פעולה כזו או אחרת.

ככל שמדובר בצו המכוון לצד ג', דוגמת צו המצאה, הרי שהוא יימסר לו לביצוע תוך מועד תוקפו של הצו והוא יהיה חייב לבצע מיידית או תוך המועד הקבוע בו. המשטרה רשאית לבקש ממבצע הצו לבצעו לשיעורין, למשל אם הדבר מתחייב מקצב התקדמות החקירה.

לסעיף 96 – תחולת הוראות כניסה למקום גם לעניין צווים אחרים

מוצע להחיל את הוראות סימן ח' לפרק ד' (הוראות בדבר כניסה למקום לצורך חיפוש) על כלל המצבים בהם נכנס שוטר למקום לצורך ביצוע צו, גם אם אין המדובר בצו חיפוש או צו שאינו מנוי בחוק זה. בדרך זה יחולו הוראות אחידות לגבי אופן הכניסה למקום שיחייבו הזדהות, חובה ליתן אפשרות כניסה וסמכות שימוש בכוח תלווה כל כניסה של שוטר למקום לצורך ביצוע כל צו שיפוטי. יודגש כי הסעיף אינו מעניק סמכות כניסה אלא קובע כי מקום בו ניתנה סמכות כניסה לשוטר או שנדרש סיוע של שוטר לעובד ציבור שהוענקה לו סמכות כניסה, יחולו הוראות הסימן. בין הדוגמאות לכניסה של שוטר מלווה לצורך סיוע לעובדי ציבור בביצוע צווים אחרים ניתן למנות את כניסת מלווה למעקלים מטעם המוציא לפועל, גובי מס וביצוע פעולות אכיפה לפי חוק התכנון והבנייה.

לסעיף 97 – שמירת דינים

למען הסר ספק מוצע לקבוע סעיף שמירת דינים שבא להבהיר כי חוק זה אינו בא לגרוע או לשנות את הסמכויות הנתונות לשירות הביטחון הכללי או לרשויות המס. הסמכויות המסורות לשני גופים אלה הן סמכויות ייחודיות שהוסדרו בחיקוקים יעודיים. סעיף זה בא להשלים את הקבוע בסעיף 2(ג) להצעה, המחיל את ההוראות

נוסח ועדת לוי: "מי שכנגדו ניתן צו הצגה רשאי להשיג עליו בפני בית המשפט שהוציא את הצו בבקשה מנומקת בכתב, שתוגש תוך שלושה ימים מהיום שבו קיבל את הצו. בית המשפט רשאי לדחות את הבקשה או לקבלה במלואה או בחלקה וכן רשאי הוא להזמין את המשיג, מבקש הצו וכל אדם שיראה לנכון לדיון בבקשה. לא יחליט בית המשפט לקבל את ההשגה, בלא לתת למי שביקש את הצו הזדמנות לטעון טענותיו בכתב או בעל פה".

המוצעות על הפעלת סמכויות המוסדרות בו – אלא אם נקבע בחוק אחרת. כך לגבי סמכויות המוסדרות בחוק סמכויות לשם שמירה על בטחון הציבור, שקובע הוראות ייחודית לעניין חיפוש על הגוף ותפיסה ואין בהוראות החוק המוצע כדי לשנותן. עוד יובהר כי עם הסדרת סמכויות גורמי חקירה ומודיעין אחרים, יגבר ההסדר בחוק הספציפי, ואין בהוראות החוק המוצע כדי לשנותו או להחיל הוראותיו על ההסדרים הספציפיים האמורים.

עיקר כה' – תיקון עקיף לחוק האזנת סתר (פרק י' סעיף 98)

מוצע לתקן את חוק האזנת סתר ולהתאימו למוצע בהוראות ההצעה.

(א) המונח "האזנה" – "האזנה" מוגדרת כיום "האזנה לשיחת הזולת, קליטה או העתקה של שיחת הזולת, והכל באמצעות מכשיר". מוצע להבהיר כי מדובר בהאזנה המתקיימת תוך כדי התרחשות השיחה, וזאת בשונה מהאזנה להקלטה של שיחה או עיון בחומר שנאגר במחשב קצה, לאחר שעבר בתקשורת בין המחשבים. הבהרה זו מאמצת למעשה את המבחנים שנקבעו בפסיקה¹¹⁰. הנוסח מביא לידי ביטוי את ייחודה של האזנת הסתר, המצדיקה את הדין המיוחד המסדיר אותה, להבדיל מצווים אחרים הנתנים על ידי בתי המשפט לצורך מניעת עבירות וחקירתן. ייחוד זה הינו נדיפותה של הראיה העוברת בתקשורת בין בעלי השיחה - והעובדה שמדובר בפעולת אכיפה המתנהלת תוך כדי התרחשות השיחה. האזנת סתר נעשית סימולטנית, עם מעבר השיחה (להבדיל מתפיסת מידע אגור), ופעולת גורמי האכיפה היא היוצרת את התיעוד של השיחה, אשר לא היה לה זכר אלמלא קליטתה כחלק מפעולת ההאזנה.

(ב) מוצע להוסיף ולהבהיר בסעיף 8 לחוק כי האזנה לאתר אינטרנט הפתוח לציבור דינה כהאזנה שאינה טעונה היתר. האזנה כזו דומה להאזנה ב"רשות הרבים" כהגדרתה בפסקה (1) של סעיף 8, שכן גם באתר אינטרנט כזה הנגיש לציבור הרחב יש למשתתפים ומעבירי המידע באמצעותו ציפייה סבירה כי יתכן שמידע זה ייקלט על ידי אחרים ללא הסכמתו וידיעתו של המשתתף.

(ג) לאור העובדה כי הוראות חוק האזנת סתר חלות מכח הגדרת "האזנת סתר" ו"שיחה" גם על חדירה למחשב לצורך קליטת מידע המועבר באמצעות תקשורת בין מחשבים ללא ידיעת הצדדים ל"שיחה", מוצע לתקן את הוראת סעיף 10א המתייחסת לסמכויות עזר, כך שניתן יהיה להתיר חדירה למחשב לצורך התקנת מכשיר האזנה לתקשורת בין מחשבים.

עיקר כו' - תיקון עקיף לחוק המחשבים (פרק י' סעיף 99)

מוצע לתקן את הגדרת "חדירה לחומר מחשב" על מנת להתאימה למוצע בהוראות חוק זה. כיום, בסעיף 4 לחוק המחשבים מוגדרת "חדירה לחומר מחשב" כ"חדירה באמצעות התקשרות או התחברות עם מחשב, או על ידי הפעלתו, אך למעט חדירה לחומר מחשב שהיא האזנה לפי חוק האזנת סתר". מוצע להוסיף להגדרה התייחסות מפורשת לחדירה לחומר מחשב או לאמצעי אחסון של חומר מחשב. כלומר הבהרה כי הגדרה חלה גם על מחשב כף יד פלאפון, אמצע אחסון כגון דיסקים וכדומה.

עיקר כז' - תיקון עקיף לחוק המעצרים (סעיף 100)

מוצע לעגן בהצעה תיקונים שונים לחוק המעצרים, אשר חלקם עוגנו בהצעת חוק המעצרים המקורית

¹⁰⁹ סביר כי תקופת תוקפו הוא עד שחדל להתקיים הטעם שבגינו ניתן הצו. ראה שלגי, לעיל הערה 13 עמ' 62

וחקיקתם לא הושלמה עם חקיקת חוק המעצרים. הצורך בחלק מהתיקונים התעורר במהלך השנים מאז נחקק חוק המעצרים. מטרת התיקונים המוצעים להשלים ההוראות הנוגעות לסמכויות אכיפה כך שיתאימו למוצע בהצעה, וכן כדי להביא לכך שכל סמכויות האכיפה (למעט, בשלב זה, החילוט) יהיו מעוגנות בחקיקה חדשה שתחליף את ההוראות הפסד"פ.

(א) סמכות שוטר לערוך חיפוש בעת קבלת עצור למשמורת (סעיף 8א) – מוצע לקבוע בחוק המעצרים סמכות חיפוש לשוטר בעת קבלה למשמורת בדומה לסמכות דומה המסורה לסוהר (סעיף 95 לפקודת בתי הסוהר - "סוהר המקבל אסיר למשמורת בבית סוהר או למשמורתו מחוץ לבית סוהר רשאי לערוך חיפוש על גופו של האסיר; כן רשאי סוהר, כדי למנוע הכנסת חפץ אסור קבלת לבית הסוהר, לערוך בחינה חזותית של גופו העירום של אסיר בעת קבלתו למשמורת בבית הסוהר, גם ללא חשד שהאסיר עבר עבירה"). אמנם מתקני המעצר הועברו לאחרונה לאחריות שירות בתי הסוהר, ומשכך נוכח הגדרת אסיר בפקודה ההוראה בפקודת בתי הסוהר חלה גם על קליטת העצורים למשמורת, אולם גם המשטרה ממשיכה לקלוט עצורים ולהחזיקם במקומות מעצר בתחנות המשטרה, שפקודת בתי הסוהר אינה חלה עליהם, עד להעברתם למתקני שב"ס. הסמכות המוצעת נדרשת לשם שמירה על שלומם של השוטרים השומרים על העצורים, שלומם של עצורים האחרים המצויים במקום המעצר, ושלומם של העצור עצמו. הסמכות נדרשת על מנת למנוע אפשרות החדרת חפצים שבאמצעותם ניתן לפגוע במנויים לעיל. הסמכות גם דרושה לשם שמירה על הסדר במקום המשמורת- כדי לאתר חפצים שהחזקתם במקום המעצר אסורה. מוצע על כן לתת לשוטר סמכות לערוך חיפוש על הגוף ולבחון את גופו העירום של העצור בעת קבלתו למשמורת. מוצע לחייב קביעת פקודות משטרה באשר לאופן השימוש בסמכות, ומוצע לקבוע כי חפץ שנתפס אגב חיפוש כאמור יוחזר לעצור עם שחרורו, אלא אם הוא אסור בהחזקה לפי הדין.

(ב) שימוש בכח לצורך ביצוע מעצר (סעיף 24ב) - ההוראות המוצעות בסעיף 24ב עוגנו בהצעת חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה מעצרים¹¹¹), אשר חלקה נחקק בחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה מעצרים), ולגבי חלקה האחר לא הושלמו הליכי החקיקה. עם השלמת פרק סמכויות האכיפה בהצעת חוק זו וביטול ההוראות של פקודת מעצר וחיפוש יש חשיבות להסדיר גם נושא סמכות השימוש בכח הנלווית למעצר ולהבהיר את גדרו והיקפו.

סמכות שימוש בכוח מעוגנת היום בסעיף 19 לפסד"פ לפיו "מי שמוסמך לעצור אדם חב מעצר רשאי להשתמש בכל אמצעי סביר הדרוש לביצוע המעצר, אם האדם מתנגד למעצר או מנסה להתחמק ממנו". כאמור בהצעת חוק המעצרים שהוגשה לכנסת נכללו גם סעיפים שאמורים היו להחליף הוראה זו ולהסדיר את נושא השימוש בכוח אגב מעצר. חקיקת סעיפים אלה לא הושלמה.

הסעיף המוצע בהצעה חוזר על ההוראה בפסד"פ הנותנת סמכות לשוטר המבצע מעצר או המופקד על משמורתו של עצור "לנקוט אמצעי סביר כדי לבצע את המעצר". עוד מוצע להוסיף במפורש את הסמכות לעשות שימוש בכוח נגד אדם או רכוש "כדי להתגבר על התנגדות או הפרעה בביצוע המעצר או על ניסיון לבריחה ממעצר". השימוש בכוח יכול להיות כלפי אדם וכלפי רכוש ונדרש לעמוד בתנאי הסבירות כדי שלא יהיה בו כדי לסכן חיי אדם. על פי המוצע, תנאי לשימוש בכוח הוא אזהרה כי יש כוונה לעשות שימוש בכוח כאמור.

הסעיף המוצע מבדיל בין שימוש בכוח שאינו חריג ובין שימוש בכוח העשוי להיות קטלני. שימוש בכוח שעשוי להיות קטלני יהיה מותר רק בתנאים וסייגים המצדיקים סיכון זה. מוצע לאמץ את המבחנים שנקבעו

¹¹⁰ ע"פ 1497/92 מדינת ישראל נ' צוברי, פד"י מז(4) 177; ת"פ (מחוזי-ת"א) 40206/05 מדינת ישראל נ' פילוסוף, תק-מח (3) 12198.

בפסיקה בפסק דין אנקונינה (ע"פ 486/88, אנקונינה נ' התובע הצבאי הראשי, פ"ד מד(2), 353): "האינטרס הציבורי בתפיסה ובמעצר עבריינים מתגבש, בין היתר, על יסוד הרצון להגן על בני הציבור שהם קורבנותיו-בכוח של העברייני. איש הרשות או האזרח פועל להגנת חיי אדם ולשלמות גופו של קורבן העבירה או של אלו העלולים להפוך לקורבנות אם העברייני לא ייעצר. אולם, היבט זה של האינטרס הציבורי, שתי פנים לו: כפי שהוא משמש כמניע לתפישת העברייני לשם מניעת פגיעה באדם אחר, כך גם עולה ממנו ההדרכה הנורמטיבית לגבי מידתה של הפעלת הכוח כלפי העברייני. זה ואף זו נושאים עימם מטרה הטמונה בהם מיסודם, שעניינה השאיפה למניעתה ככל האפשר של הפגיעה בחיי אדם. מטרה זו הופכת להגבלה על השימוש בכוח, ולפיה יש להימנע מקיפוח חיי אדם או מפגיעה בשלמות הגוף, כאשר הדבר איננו עומד ביחס סביר למידת הסכנה אותה מבקשים למנוע, גם כאשר מדובר בתפישת העברייני".

לנוכח האמור לעיל מוצע לקבוע כי הפעלת סמכות שימוש בכוח העשוי להיות קטלני תהיה מותנית בקיומם של תנאים מצטברים אלה:

(1) המדובר בעבירה שבוצעה זה עתה, מבוצעת בהווה או העומדת להתבצע והעבירה הינה מסוג פשע שיש בו כדי לסכן באופן ממשי את חייו של אדם או שלמות גופו. חומרת העבירה והסיכון הצפוי מביצועה הוא המצדיק שימוש בכוח כאמור. מוצע להבהיר כי על הסכנה העתידית הצפויה מהחשוד ניתן ללמוד גם מהתנהגותו בעבר.

(2) אין דרך אחרת לבצע את המעצר.

(3) יש להתריע ולהזהיר ביחס לכוונה לעשות שימוש בכוח שעשוי להיות קטלני, אלא אם כן מתן האזהרה בעצמו עלול לסכל את המעצר או לסכן חיי אדם.

(ג) חיפוש על גופו של עצור – (סעיף 24ג) - סעיף 21 לפסד"פ נותן סמכות למבצע המעצר לקחת מהעצור כל כלי התקפה שעמו ולמסור את הכלי לשופט או לשוטר שלפניו יש להביא את העצור. 22 לפסד"פ קובע: "שוטר העוצר אדם, או המקבל עצור למשמורתו רשאי לערוך חיפוש על גופו". בעוד חיפוש על הגוף לצורך תפיסת חפץ הקשור לעבירה או תיעוד ראיה מחייב חשד כאמור בסעיף 15 להצעה, אין מקום לשנות את המצב המשפטי הקיים בנוגע לחיפוש לשם תפיסת חפצים העלולים לסכן או לאפשר בריחה, ולאפשר חיפוש על גוף העצור גם ללא חשד וזאת מאחר שאלמלא סמכות זו קיים חשש שהעצור ינסה להימלט מן המעצר או לפגוע בביטחונו של מבצע המעצר, אם הוא שוטר או אדם אחר. סמכות זו שונה מהמוצע בסעיף 8 לעיל ומתקיימת כל אימת שמתבצע מעצר ללא תלות במקום בו הוא מתבצע, ולא רק בעת קבלה למשמורת במקום מעצר, שם נדרשת הרחבת הסמכות נוכח הצורך למנוע הכנסת חפצים אסורים נוספים. סמכות זו מוגבלת לחיפוש על פני הגוף, והיא אינה מאפשרת בחינה חזותית של גופו העירום של העצור, ואינה כוללת סמכות לדרוש מהעצור הסרת בגדיו העליונים. יתכן, כמובן, שסמכות החיפוש תתרחב יותר במקרים בהם לשוטר העוצר יש חשד המצדיק זאת, מכוח הסמכות המוצעת בסעיף 15 להצעה.

(ד) קביעת תחנת משטרה – (סעיף 24ד ותיקון עקיף בחסד"פ (חיפוש בגוף) ובחוק חקירת חשודים) - סעיף 8 לפסד"פ קובע כי "המפקח הכללי של המשטרה, באישור שר המשטרה, יקבע בצו שיפורסם ברשויות את המקומות שיהיו תחנות משטרה לענין הוראות חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996". תחנת משטרה היא מקום שאליו נדרש להביא עצור סמוך לאחר מעצרו לצורך בירור עילת המעצר וקבלת החלטה סופית בדבר שחרורו או המשך מעצרו (ראה סעיף 25 לחוק המעצרים). חוק חקירת חשודים קובע בסעיף 3 שבו את הכלל כי חקירת חשוד תהיה בתחנת משטרה. תחנת המשטרה היא גם המקום

שאליו יכול מתלונן לפנות על מנת להגיש תלונה בדבר עבירה שנעברה או לברר בירור בעניין אבידה שאבדה לו. בחוק הקיים לא נקבעו תנאים להכרזת "תחנת משטרה" והדבר נתון לשיקול דעתו של המפכ"ל.

נוכח הפונקציות השונות של תחנת משטרה, מוצע לקבוע בחוק תנאי מינימום שרק בהתקיימם יוכרז מקום כ"תחנת משטרה", וזאת בדומה להוראה שנקבעה בהתייחס להכרזת "מקום מעצר".

כמו כן נוכח האפשרות הקבועה בסעיפים 39-40 לחוק בדבר מעצר אדם בידי עובד ציבור שאינו שוטר, נדרש להסדיר את הטיפול בעצור שנעצר כאמור. במצב החוקי הנוהג אין מנוס מהבאת עצור כאמור לתחנת המשטרה והחלטה בדבר המשך עיכובו או מעצרו מסורה לקצין הממונה בתחנת המשטרה. עד היום הוכרוזו כתחנת משטרה תחנות של המשטרה הצבאית החוקרת, חדרי חקירות במספר בתי סוהר, משרדי המחלקה לחקירות שוטרים ומשרדי הרשות לניירות ערך.

מוצע לעגן בחוק כי בצד הסדרת סמכות מעצר לעובד ציבור בגוף חוקר אחר תנתן הסמכות לאותו גוף להביא את העצור למתקן החקירות של אותו גוף חוקר שיוכרז כ"תחנת משטרה", בתנאי שהוא עומד בתנאי הסף המוצעים. כמו כן מוצע לקבוע שהממונה על החקירות באותו מתקן ישמש כ"קצין הממונה" לעניין החלטה בדבר מעצרו או שחרורו של העצור.

בנוסף, מוצע בסעיפים 101 ו-102 לתקן את חוק סמכויות אכיפה (חיפוש בגוף) וחוק חקירת חשודים ולהתאים את האמור בהם לתיקון המוצע לעניין הכרזה על תחנות משטרה.

(ה) החלטת בית המשפט על דיון בבקשה לעיון חוזר – מוצע לקבוע בסעיף 52 לחוק המעצרים כי טרם הדיון בבית המשפט בבקשת העצור לעיון חוזר בהחלטת המעצר, יהיה רשאי להחליט על בסיס מסמכי הבקשה שהוגשו לו אם על פני הדברים הוצגה אחת מהעילות לבקשת עיון חוזר הקבועות בסעיף, קרי, האם התגלו עובדות חדשות או השתנו נסיבות מעת מתן ההחלטה. דחיית הבקשה על הסף על בסיס מסמכי הבקשה ללא נוכחות העצור והתובע נועדה למנוע הפסקה של החקירה לצורך הבאת העצור לבית המשפט בנסיבות שבהן ברור על פני הדברים כי הבקשה לעיון חוזר אינה מגלה עילה בכך ולחסוך מזמנו של בית המשפט ושל כל הצדדים המעורבים בדבר (הצעה זו באה ליצור אחידות עם הצעת חוק סדר הדין הפלילי (עצור בעבירת ביטחון)(הוראת שעה)(תיקון מס' 2), התש"ע-2010).

(ו) סמכות תפיסה של נשק על ידי אדם פרטי שמעכב אדם (סעיף 75 לחוק המעצרים) - סעיף 75 נותן סמכות בידי אדם פרטי לעכב אדם עד לבואו של שוטר כאשר אותו אדם חשוד כי עבר בפניו עבירות מסוימות או אדם אחר קרא לו לעזרה בסיטואציה של חשד כאמור. על פי סעיף קטן (ג) לאותו סעיף יש לאדם פרטי סמכות שימוש בכח סביר אם החשוד מסרב לעיכוב, ובלבד שלא יהיה בשימוש בכח כדי לגרום לחשוד חבלה. בסיטואציה של עיכוב נמצא המעכב בסכנה של תקיפה מצד המעוכב. על מנת למנוע מצב שבו המעוכב יעשה נגדו שימוש בנשק המצוי בידו, מוצע לתת בידי האדם הפרטי המעכב סמכות ליטול מהמעוכב כלי נשק או חפץ שעלול לשמש להתקפה של המעכב. עם בואו של שוטר – יהיה המעכב חייב למסור את כלי הנשק שתפס לידי שוטר. יצויין כי כך היה המצב החוקי עד לחקיקת חוק המעצרים מכח הסמכות לתפיסת כלי התקפה על פי הוראת סעיף 21 לפסד"פ, שחלה גם על אדם פרטי המבצע מעצר (סעיף 6 לפסד"פ שבוטל עם חקיקת חוק המעצרים).

עיקר כח' - תיקון עקיף לחוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור (פרק י' סעיף 103)

בחוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור ניתנה לבעלי תפקידים המנויים בחוק סמכויות חיפוש על הגוף, כהגדרתם באותו חוק. מוצע, בהתאמה למוצע בהצעת חוק זו לקבוע כי אם נתפס בעת החיפוש דבר מהנחפש, יצוין הדבר בדוח, כפי הקבוע לעניין חיפוש על הגוף בהצעת חוק זו.

ויובהר, היקף סמכות החיפוש על הגוף, כפי שנקבעה בסעיף 3(ד) לחוק תעמוד בהיקפה הנוכחי ולא תכלול, כמו סמכות החיפוש על הגוף לפי החוק החיפוש המוצע, גם סמכות דרישה להסרת הבגדים העליונים. מאחר שמדובר בסמכות שעקרה ללא חשד ותכליתה מוגדר-חיפוש אחרי כלי נשק. לתכלית זו ניתן להסתפק בסמכות חיפוש על פני גופו של אדם ובכליו.

עיקר כט' - סמכויות אכיפה לגופים חוקרים אחרים (פרק י' סעיפים 104 – 105)

החוק המוצע מסדיר סמכויות של שוטרים, בהיות המשטרה הגוף החוקר הגדול ביותר במדינה, והאחראי על חקירת רוב העבירות. לגופים חוקרים נוספים ניתנו בהוראות חוק שונות או על פיהם סמכויות חקירה של עבירות מסוימות, שלשם חקירתם הם נדרשים לעיתים לסמכויות אכיפה מסוג הסמכויות המעוגנות בחוק זה. מוצע לעגן באופן ברור את סמכויות האכיפה של אותם גופים.

סעיפים 105 ו-106 - תיקון חוק ההגבלים העסקיים וחוק ניירות ערך – מוצע לתקן את חוק ההגבלים העסקיים וחוק ניירות ערך ולעניין סמכויות שהחוק המוצע מסדיר ביחס לשוטרים – להעניק לחוקרים בגופים אלה סמכות דומה, למעט הסמכויות המנויות בסימן ג' ו-ה' לפרק ד' ובסעיפים 8, 80 ו-82 וכן למעט הסמכויות הנוגעות לחיפוש סמוי. סמכויות אלה, שנועדו בעיקרם לטיפול בעבריינות החמורה, שיש עמה סיכון לחיי אדם מוצע לייחד למשטרה בלבד שזה תפקידה.

כיום לרשות לניירות ערך נתונה סמכות חיפוש על גופו של נחקר, על מנת לשמור על בטחונו של החוקר, אדם אחר או הציבור או למניעת שיבוש חקירה (סעיף 56 לחוק ניירות ערך). מוצע לא לפגוע בסמכות זו. כיון שאין מדובר בסמכות לצורך איסוף ראיות, אלא סמכות שמטרתה לאפשר את החקירה, מוצע לבחון מתן סמכות דומה לכל גופי החקירה, לא במסגרת התיקון הנוכחי, אלא במסגרת התיקונים הנוגעים להסדרת הכללים בחקירה, אשר מצויים בדיונים בוועדה המייעצת לעניין סדר הדין הפלילי ברשות כב' השופטת מרים נאור.

יצוין כי על תפיסת חפצים שקמה עילה להמשך החזקתם כפי שמצוין בסעיף 56ג(3) יחולו ההוראות לעניין החזקת חפצים והחזרתם כפי שמוצע בחוק זה.

משטרה צבאית חוקרת - ההצעה מחייבת תיקון עקיף לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955¹¹² לצורך התאמת הוראות החוק האמור בשינויים הנדרשים לתיקונים המוצעים בחוק זה. כיון שזהו תיקון רחב היקף הוא יופץ בעת הקרובה בתזכיר נפרד, כאשר לקראת הכנתו להמשך הליכי החקיקה ייבחן איחוד של שניהם.

המחלקה לחקירות שוטרים - כשם שהיום, בהתאם להוראות סעיף 49 לפקודת המשטרה (נוסח חדש) תשל"א-1971, נתונות למחלקה לחקירות שוטרים כל הסמכויות הנתונות לחוקרי המשטרה, הרי שיש להתאים את סמכויות חוקרי המחלקה לסמכויות הניתנות לשוטר לפי חוק זה. הדבר יחייב תיקון הנוהל לעניין הסמכויות המעוגנות בהצעת חוק זו בהתאם להוראות סעיף 49ג(ג) לפקודת המשטרה.

עיקר ל' - תיקונים עקיפים לעניין הגדרת "חיפוש על הגוף" (פרק י' סעיף 106)

בדברי חקיקה שונים ישנה הסדרה כללית של חיפוש על הגוף בלי הגדרה ברורה של היקף סמכות זו. לפי המוצע בהצעה, הסמכות לחיפוש על הגוף הכוללת גם דרישה להסרת הבגדים העליונים, דבר שמחייב הבהרה לעניין היקף הסמכות בדברי החקיקה השונים – על פי תכלית החיפוש עילתו ונסיבותיו.

¹¹² ס"ח תשט"ו 189, עמ' 171.

ניתן לסווג את סוגי המקרים בהם ניתנה סמכות לחיפוש על הגוף לשני סוגים עיקריים:

(א) סמכות חיפוש על הגוף ללא חשד לשם איתור כלי נשק או כלי התקפה - סמכות כזו מעוגנת בחוק הסמכות לשם שמירה על ביטחון הציבור והיא מסורה גם למאבטח שאינו עובד ציבור. נוכח תכלית החיפוש, העובדה שהוא מתבצע באופן אקראי וללא חשד וגם על ידי מי שאינו עובד ציבור - מוצע שהסמכות תהיה רק חיפוש על פני הגוף והבגדים, ולא תכלול גם סמכות לדרוש הסרת בגדים וחשיפת איברים המכוסים בבגד. סמכות כזו מעוגנת כיום בסעיף 3(ג) - (ד) לחוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור, ומוצע לעגנה גם בסעיף 24ב לחוק המעצרים (בתיקון עקיף)(להלן הסמכות המצומצמת).

(ב) סמכות חיפוש על הגוף הניתנת לגוף חוקר כסמכות נלווית לסמכויות חקירה או המבוססת על חשד בדבר ביצוע עבירה או כי עבירה עומדת להתבצע - בנסיבות אלה יש מקום לקבוע כי החיפוש יכלול גם הסרת הבגדים וחשיפת איברים, ובלבד שהחשיפה אינה עולה כדי חשיפת גופו העירום (להלן הסמכות המורחבת). על פי הבחנה עקרונית זו מוצע לתקן את הוראות דברי החקיקה שבהם הוענקה סמכות חיפוש על הגוף, על ידי הפניה להוראה המעגנת את הסמכות המצומצמת או להוראה המרחיבה - בהתאם לסוג הסמכות ותכליתה.

אשר לתיקון פקודת הסמים - מוצע, בנוסף למחוק את סעיף 28(א), כיון שהסמכויות המוצעות לפי החוק המוצע נתונות גם בהתייחס לעוונות. מוצע למחוק את סעיף 28(ב)(2) כיון שהחוק המוצע, אינו מחייב עוד מעצר לצורך עריכת חיפוש, ועילות החיפוש בסעיף 15 לעיל כוללות גם את המצב המפורט בסעיף זה.

עיקר לא' - ביטול הוראות בפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) (פרק י' סעיף - 107)

מוצע לבטל את כל הוראות הפקודה, שהצעת חוק זו באה להחליפה. הסעיפים היחידים שמוצע להשאיר בפקודה הם הסעיפים המסדרים את הוראות החילוט. הצעת חוק חילוט חדשה מגובשת בימים אלה במשרד המשפטים ויש כוונה לבטל גם סעיפים אלה עם חקיקת החוק החדש.

עיקר לב' - ביטול סעיפים 126-127 לחוק העונשין (פרק י' סעיף 108)

סעיפים שלהלן בחוק העונשין קובעים סמכות חיפוש "בשעת הדחק" לשוטרי ולחיילי ביחס לעבירות ריגול שונות. לאור ההסדרה הכוללת של סמכויות החיפוש, לרבות סמכויות חיפוש במקרים דחופים, מוצע לבטל הוראות אלו. להלן נוסחן:

"126. חיפוש משטרתי בשעת הדחק -היה המפקח הכללי של המשטרה, או קצין משטרה בכיר שהוא הסמיך לכך, משוכנע כי יש יסוד מספיק להניח שנעברה עבירה לפי סעיפים 111 או 112 או שעומדים לעבור עבירה לפי אחד הסעיפים האלה, והוא סבור כי הענין אינו סובל דיחוי וכי בטחון המדינה דורש פעולה מיד, רשאי הוא לתת לשוטר הוראה בכתב חתומה בידו, לערוך חיפוש בקשר לאותה עבירה, ודין אותה הוראה יהיה, לכל דבר, כדין צו חיפוש שנתן שופט בית משפט שלום על פי הפקודה, ובלבד שהוראה כאמור תאושר בידי שופט תוך שלושה ימים אחרי נתינתה".

"127. חיפוש צבאי בשעת הדחק - היה מפקד יחידה צבאית בדרגת רב סרן ומעלה משוכנע כי יש יסוד מספיק להניח שנעברה עבירה לפי סעיפים 112, 111 או 115, והוא סבור כי הענין אינו סובל דיחוי וכי בטחון המדינה דורש פעולה מיד, ואין אפשרות לפעול לפי סעיף 126, רשאי הוא לתת לחייל הוראה בכתב חתומה בידו לערוך חיפוש על גופו ובכליו של אדם בקשר לאותה עבירה, ודין אותה הוראה יהיה, לכל דבר, כדין צו חיפוש שנתן שופט בית משפט שלום לפי הפקודה, ובלבד שלא ייערך חיפוש לפי סעיף זה בבית מגורים; הוראה

כאמור תאושר בידי שופט בית משפט שלום או בידי נשיא בית דין צבאי מחוזי תוך שלושה ימים אחרי נתינתה".

IV. השפעת החוק המוצע על החוק הקיים

יתוקנו דברי החקיקה המפורטים בפרק י' לחוק המוצע.
יבוטלו סעיפים בפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) התשכ"ט-1969, כמפורט בסעיף 107 לחוק המוצע
יבוטלו סעיפים 106-107 לחוק העונשין התשל"ז-1977.

V. השפעת החוק המוצע על תקציב המדינה, תקן המשרד וההיבט המנהלי

נוכח החמרת הדרישות בהתייחס להליכים השונים בהתייחס לסמכויות האכיפה שהצעה זו מציעה להסדיר, לרבות הוראות לעניין חובות פירוט בבקשות, בצווים ובדוחות – יתכן שתהיה להצעה השלכה מסוימת על משטרת ישראל ורשויות האכיפה האחרות ועל בתי המשפט. לא ניתן להעריך בשלב זה השלכה אפשרית זו.

VI. להלן נוסח החוק המוצע

תזכיר חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, חיפוש, כניסה ותפיסה), התשע"א-2011

פרק א' – הוראות כלליות

הגדרות 1. בחוק זה –

"אחראי על החקירה" – החוקר שמונה להיות האחראי על החקירה, ואם לא מונה, אחד מאלה לפי העניין:

(1) השוטר בעל הדרגה הבכירה ביותר החוקר את העבירה;

(2) עובד ציבור הבכיר ביותר החוקר את העבירה, מטעם הגוף החוקר;

"אדם עם מוגבלות נפשית", "אדם עם מוגבלות שכלית" – כהגדרתם בחוק חוק הליכי חקירה והעדה (התאמה לאנשים עם מוגבלות שכלית או נפשית), התשס"ו-2005;¹¹³

"בעל החסיון" – מי שעל דברים או מסמכים שמסר לבעל מקצוע חל חסיון מקצועי;

"בעל מקצוע" – מי שחל לגבי דברים ומסמכים שנמסרו לו חסיון מקצועי לפי הוראות סעיפים 48-51 בפרק ג' לפקודת הראיות או לפי ההלכה הפסוקה;

"גוף חוקר" – גוף אשר לעובדיו סמכות חקירת עבירות על פי דין;

"זכויות" – לרבות זכויות במקרקעין, חשבון בנק, ניירות ערך, כהגדרתם בחוק ניירות ערך התשכ"ח - 1968¹¹⁴, או מסמכים סחירים אחרים;

"חומר מחשב", "פלט", "מידע", - כהגדרתם בחוק המחשבים;

"חוק האזנת סתר" - חוק האזנת סתר, התשל"ט – 1979¹¹⁵;

"חוק המחשבים" – חוק המחשבים, התשנ"ה - 1995¹¹⁶;

"חוק המעצרים" - חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים) תשנ"ז – 1996¹¹⁷;

¹¹³ ס"ח תשס"ד 2038.

¹¹⁴ ס"ח תשכ"ח, 234.

¹¹⁵ ס"ח תשל"ט, 118.

¹¹⁶ ס"ח תשנ"ה, 366.

¹¹⁷ ס"ח תשנ"ו, 338.

"חוק החיפוש בגוף" - חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – חיפוש בגוף החשוד), התשנ"ו – 1996¹¹⁸;

"חיפוש במקום" - כניסה למקום ועריכת חיפוש בו;

"חיפוש על גופו של אדם" - חיפוש על פני גופו של אדם, בבגדיו או בכליו, וכן הסרת בגד שאין בו כדי לחשוף אברים מוצנעים וצילום של סימנים על פני גופו של אדם אגב חיפוש כאמור, והכל אם החיפוש אינו חיפוש חיצוני או פנימי כהגדרתם בחוק החיפוש בגוף;

"חסיון מקצועי" - חסיון שחל על דברים ומסמכים שהוחלפו עם בעל מקצוע;

"חפץ" - לרבות מסמך, מחשב, אמצעי אחסון של חומר מחשב, פלט כספים, וכן לרבות בעלי חיים;

"חפץ הקשור לעבירה" - חפץ שנתקיים בו אחד מאלה:

- (1) נעברה בו העבירה, שימש לביצוע העבירה או שימש לביצוע עבירה, אפשר את ביצוע העבירה או יועד לביצועה; או שימש או נועד לשמש לשיבוש חקירת אותה עבירה;
- (2) נדרש לצורך חקירת עבירה או עשוי לשמש כראיה על ביצוע עבירה;
- (3) הושג במישרין או בעקיפין כשכר ביצוע העבירה, יועד להיות שכר ביצוע העבירה או הושג כתוצאה מביצועה;
- (4) חפץ אחר שניתן לחלטו על פי כל דין;

"מחזיק במקום" - במקום שהוא בבית מגורים – כל אחד מבני הבית הבגירים המתגוררים במקום, במקום עבודה או עסק – בעל העסק, המעסיק, וכן כל בגיר שמונה על ידו להיות אחראי על המקום;

"נשק" - כהגדרתו בחוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור התשס"ה-2005¹¹⁹;

"עבירה" - עבירה מסוג עוון או פשע;

"עובד ציבור" - עובד מדינה כמשמעותו בחוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959, וכן עובד רשות סטטוטורית שחל עליו דין משמעותי, על פי דין;

¹¹⁸ ס"ח תשנ"ו, 136
¹¹⁹ ס"ח התשס"ה, 758

"פקודות משטרת ישראל" – כהגדרתם בפקודת המשטרה [נוסח חדש], תשל"א-1971¹²⁰;

פקודת הראיות – פקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971¹²¹;

"פשע חמור" – עבירות שדין 10 שנות מאסר ומעלה, וכן עבירות נוספות שעונשן 7 שנות ומעלה שייקבעו בתוספת הראשונה;
"השר" – שר המשפטים.

עקרונות 2. (א) אין חיפוש או תפיסה או פעולה בחומר מחשב אלא בחוק או לפי חוק מכוח הסמכה מפורשת בו.

(ב) אין שימוש בכח לצורך ביצוע סמכות המנויה בחוק זה, בחוק המעצרים ובחוק החיפוש בגוף אלא בחוק או לפי חוק מכוח הסמכה מפורשת בו.

(ג) הוראות חוק זה יחולו על חיפוש, תפיסה, המצאה, הצגת חפץ, שמירת חפץ או פעולה בחומר מחשב לפי כל חוק, אלא אם כן נקבעו בחוק הוראות אחרות.

(ד) שימוש בסמכויות לפי חוק זה יערך בדרך ובמקום שיבטיחו שמירה מרבית על כבוד האדם, על פרטיותו וזכויותיו.

(ה) אין עושים שימוש בכח לצורך חיפוש או כניסה, אם ניתן להשיג את מטרת החיפוש או הכניסה באופן סביר בהסכמה וללא שימוש בכח, ומבלי לפגוע בחקירה.

סמכות עניינית 3. הוראות סעיפים 2 ו-3 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), ותשנ"ו-1996¹²² (להלן - חוק המעצרים) לעניין הסמכות העניינית והסמכות המקומית של בתי המשפט יחולו גם בכל עניין שחוק זה דן בו, אלא אם נקבע מפורשות אחרת.

פרק ב: המצאה והקפאה של חפץ

סימן א : צו המצאה

צו המצאה 5. (א) שוכנע שופט, לפי בקשת שוטר כאמור בסעיף 6, כי קיים חשד סביר כי נעברה עבירה או עתידה להיעבר עבירה העלולה לסכן את שלומו או בטחונו של אדם, או את בטחון המדינה, או שקיימת הסתברות גבוהה שתעבר עבירה, ובידי אדם, בחזקתו או בשליטתו מצוי או עתיד להימצא חפץ הקשור לעבירה, והחפץ דרוש לאחת מהמטרות המפורטות להלן, רשאי הוא לצוות על כל אדם

120

121 דמ"י נ"ח 18.

122 ס"ח התשנ"ו, עמ' 338.

כאמור להמציא, להפקיד או להציג את החפץ במועד, במקום ובתנאים שיקבע (להלן "צו המצאה"):

- (1) גילוי עבירות, חקירתן או מניעתן;
- (2) גילוי עבריינים והעמדתם לדין;
- (3) מניעת שיבוש הליכי חקירה ומשפט;
- (4) חילוט רכוש על פי דין.

(ב) צו המצאה בהתייחס לחפץ שעומד להגיע לחזקתו או לשליטתו של אדם בתוך מועד שיקבע בצו (להלן: צו המצאה עתידי), לא ינתן ביחס לחפץ שיגיע לחזקתו או לשליטתו של אותו אדם מעבר ל-60 ימים לאחר מתן הצו, אלא אם קבע בית המשפט אחרת מנימוקים שירשמו, ורשאי הוא לקבוע תקופות זמן נוספות מעת לעת לפרק זמן שלא יעלה על 30 ימים בכל פעם.

(ג) נתן בית המשפט צו המצאה עתידי, רשאי הוא לתת בצו גם הוראות לעניין שמירת החפץ כשיגיע לידי האדם אליו מכוון הצו ולעניין מסירת הודעה למשטרה על קבלת החפץ.

(ד) לעניין חוק זה, חפץ יחשב כנמצא בשליטתו של אדם אם יכול להשיגו במאמץ סביר.

(א) בקשה לצו המצאה תוגש בכתב על ידי שוטר ותיתמך בהצהרתו שלאחר אזהרה או בתצהיר.

(ב) בבקשה יצוינו הפרטים כדלהלן ככל שהם ידועים:

- (1) העובדות המקנות סמכות לבית המשפט;
- (2) פירוט העבירה שביחס אליה מבוקש הצו, תמצית העובדות והמידע שעליהם מבסס המצהיר את בקשתו;
- (3) תיאור החפץ שלגביו מתבקש צו המצאה, והמטרה לשמה התבקש, כאמור בסעיף 5(א);
- (4) אם הצו המבוקש מיועד לקבלת צו המצאה המכוון למי שלמיטב ידיעתו של המבקש הוא בעל מקצוע, או לצורך תפיסת חפץ השייך לפי מיטב ידיעתו של המבקש לבעל מקצוע או הנמצא בחזקתו של אדם כאמור- את הנימוקים המצדיקים מתן הצו לעניין זה, בשים לב להוראות לעניין החסיון המקצועי;
- (5) פרטים אודות בקשות לצווים מאותו סוג שהתבקשו בעבר על ידי אותו גוף חקירה הנוגעים לאותו אדם באותו תיק חקירה (להלן "בקשות קודמות") והפעולות שנערכו על פיהן.

(ג) לבקשה יצורפו-

- (1) החלטות בית המשפט שדן בבקשות קודמות;
- (2) העתקים מבקשות קודמות ופרוטוקולים של דיוני בית המשפט בבקשות הקודמות, ככל שאלה נדונו בפני בית משפט אחר.
- (ד) על אף הוראות סעיף קטן (ג) בית המשפט רשאי לדון גם ללא המסמכים שבאותה פסקה, אם נחה דעתו שיש ברשותו המידע הנדרש למתן ההחלטה בבקשה, ומטעמים מיוחדים שיירשמו.

סדרי דין 6א. על דיון בקשה לפי סעיף זה יחולו הוראות סעיף 90.

תוכנו של צו 7. (א) בצו המצאה יפרט בית המשפט את כל אלה, ככל שהם נוגעים לעניין המצאה וככל שהם ידועים:

- (1) בית המשפט, מספר התיק, שם השופט שנתן את הצו;
- (2) שמו ופרטי זהותו של האדם שכלפיו מופנה הצו;
- (3) החפץ שאותו נדרש האדם שאליו מופנה הצו להמציאו, מועד ודרך ההמצאה;
- (4) היה צו ההמצאה עתידי- פרק הזמן שבמהלכו יידרש האדם אליו מופנה הצו לתפוס את החפץ כשיגיע לשליטתו או החזקתו, ולהמציאו, וכן הוראות כאמור בסעיף 5(ג) בהתייחס לחפץ כאמור;
- (5) היה צו ההמצאה מכוון לבעל מקצוע כפי שהתבקש לפי הוראות סעיף 6(ב), יפרט הנימוקים והתנאים לביצועו בשים לב לחסיון המקצועי.
- (ב) בית המשפט יפרט בהחלטתו תמצית הנימוקים למתן צו ההמצאה, בשים לב להוראות סעיף 5. כן יקבע בית המשפט את היקפו ותנאיו בין היתר בשים לב לאלה:

- (1) חומרת העבירה הנחקרת; ואם מדובר בעבירה שתעבר - הסתברות ביצועה של עבירה שעתידה להעבר;
- (2) מידת נחיצות החפץ למטרות שלשמן התבקש;
- (3) מידת הפגיעה בחשוד או באדם אחר הטוען לזכות בחפץ אם קיים, עם ביצוע הצו;
- (4) היקף הנטל המוטל על האדם אליו מופנה הצו, שאינו חשוד בביצוע הצו.
- (ג) נימוקים כאמור בסעיף קטן (ב) לא יוצגו למי שהצו מופנה אליו.

8. צו המצאה מנהלי במקרים דחופים (א) שוטר בדרגת ניצב משנה ומעלה רשאי להורות בכתב על המצאה, בלא צו של בית משפט לפי סעיף 5, אם שוכנע כי לשם מניעת עבירה מסוג פשע או גילוי מבצעה או לשם הצלת חיי אדם, יש צורך שאינו סובל דיחוי בהמצאה כאמור, וכי לא ניתן לקבל בעוד מועד צו לפי סימן זה.

(ב) צו מנהלי לפי סעיף זה יינתן ככל הניתן בכתב, ויהיה לתקופה שלא תעלה על 24 שעות; הצו המנהלי יכלול את פרטי זהותו של נותן הצו המנהלי, תמצית העובדות והמידע שעל יסודם ניתן הצו המנהלי, המטרות שלשמן נדרש החפץ וכן פרטים כאמור בסעיף 7(א)(2) עד (4); תמצית העובדות והמידע שעל יסודם ניתן הצו המנהלי והמטרות שלשמן נדרש החפץ לא יוצגו למי שהצו מופנה אליו.

(ג) ראש אגף החקירות והמודיעין יגיש דין וחשבון ליועץ המשפטי לממשלה, אחת לשלושה חודשים, על צווים מנהליים שניתנו לפי סעיף זה.

9. ביצוע צו המצאה (א) מי שכנגדו ניתן צו המצאה או צו המצאה מנהלי יבצע את הצו במועד ובתנאים האמורים בו וינהג בחפץ בדרך שתמנע אפשרות סיכול הצו;

(ב) מי שהצו מכוון אליו או מי שנדרש לבצע פעולה לצורך ביצוע הצו לא יגלה לחשוד או לכל אדם אחר את דבר קיומו של צו המצאה ואת ביצועו, אלא אם התיר זאת בית המשפט בצו;

10. צו להקפאת שימוש בחפץ או בזכויות (א) שוכנע שופט, לפי בקשת שוטר, כי קיים חשד סביר כי נעברה עבירה או עתידה להעבר עבירה העלולה לסכן את שלומו או בטחונו של אדם, או את בטחון המדינה, או שקיימת הסתברות גבוהה שתעבר עבירה, ובידי אדם, בחזקתו או בשליטתו מצוי או עתיד להימצא חפץ הקשור לעבירה, ושמירת החפץ, דרושה לאחת המטרות המנויות בסעיף 5(א), רשאי הוא לצוות על כל אדם להימנע מהכנסת שינוי בחפץ, או להמנע מלעשות שימוש בחפץ, ולהורות מה יעשה על מנת למנוע שינוי או שימוש כאמור, ורשאי הוא לצוות הוא על מתן ערובה להבטחת קיום הצו.

(ב) על בקשה לצו הקפאה, וצו הקפאה יחולו הוראות סעיף 6-7, בשינויים המחויבים.

(ג) הוראות סעיף זה יחולו גם על זכויות כאילו היו חפץ.

סימן ב – השגה, עיון חוזר וערר על צו המצאה או צו הקפאה

11. השגה על צו המצאה (א) ניתן צו לפי הוראות סימן א' רשאי מי שהצו מכוון אליו להגיש עליו השגה או לבקש לשנות את תנאיו באופן שפגיעתו במבקש תהיה פחותה בפני בית המשפט שהוציא את הצו או במקרה של צו המצאה מינהלי – בית המשפט שהיה מוסמך להוציא את הצו.

(ב) בית המשפט רשאי לדחות את ההשגה, לקבלה במלואה או בחלקה, או להתנותה בתנאים.

(ג) אין בהגשת השגה לפי סעיף זה כדי לדחות את ביצוע הצו על ידי מי שהצו מכוון אליו, אלא אם כן הורה בית משפט מפורשות אחרת, לאחר ששוכנע כי לא יהיה בכך כדי לפגוע בחקירה ומנימוקים שירשמו. היתה ההשגה בנוגע לטענה בדבר חסיון מקצועי, רשאי בית המשפט להורות כי החפץ יומצא לבית המשפט או יישמר במקום אחר שיורה, עד להחלטה בהשגה.

עיון חוזר על החלטה בעניין צו המצאה 12. שוטר, רשאי לפנות לבית משפט בבקשה לעיון חוזר בהחלטה בה נדחתה בקשה לצו המצאה או הקפאה או לעניין תנאי הצו, אם נתגלו עובדות חדשות או אם נשתנו נסיבות.

ערר על החלטה בעניין צו המצאה 13. על החלטת שופט בעניין צו המצאה או הקפאה או על תנאי הצו, על החלטה בהשגה או בקשה לעיון חוזר, ניתן לערר תוך 14 ימים ממועד ההחלטה בפני בית משפט של ערער, שידון בערר בשופט יחיד; אין בהגשת ערר לפי סעיף זה כדי לדחות את ביצוע הצו על ידי מי שהצו מכוון אליו, אלא אם כן הורה בית משפט מפורשות אחרת, לאחר ששוכנע כי לא יהיה בכך כדי לפגוע בחקירה ומנימוקים שירשמו.

סדרי דין 14. על דיון בהשגה בעיון חוזר או בערר לפי סעיפים 11, 12, 13 יחולו הוראות סעיף 93.

פרק ג : חיפוש על הגוף

עילות לחיפוש על גופו של חשוד 15. היה אדם חשוד בביצוע עבירה או שיש יסוד סביר לחשד שהוא עומד לשבש חקירת העבירה שביצע או שקיימת הסתברות גבוהה שהוא עומד לבצע עבירה העלולה לסכן את שלומו או בטחונו של אדם או את שלום הציבור או ביטחון המדינה, ויש חשד סביר שהוא מחזיק או נושא על גופו חפץ הקשור לאותה עבירה או שעל גופו מצוי סימן שיש בו כדי לזהותו או שתיעודו דרוש לצורך חקירת העבירה, רשאי שוטר לערוך חיפוש על גופו לשם תפיסת החפץ מניעת השמדתו או שיבושו או תיעוד של הסימן המצוי על פני גופו.

עילות לחיפוש על גופו של מי שאינו חשוד 16. שוטר רשאי לצורך חקירת עבירה לערוך חיפוש על הגוף גם על גופו של אדם שאינו חשוד בביצוע עבירה, אם יש לו יסוד סביר להניח כי אותו אדם מחזיק או נושא על גופו חפץ הקשור לעבירה, או שהוא מחזיק חפץ שתפיסתו נחוצה לצורך מניעת שיבוש הליכי חקירה או שעל גופו מצוי סימן שדרוש לצורך חקירת העבירה והתקיים אחד מאלה:

(1) קיים חשש שהחפץ יעלם ולא יהיה ניתן לתפסו אם לא ייתפס מיידית, ולא ניתן בנסיבות העניין להסתפק בדרישה מאותו אדם להמציא ולמסור את החפץ;

(2) החיפוש נדרש לשם תפיסת חפץ כאמור לבדיקת קשר אפשרי של אותו אדם לעבירה הנחקרת.

17. חיפוש בכלים או בבגדים שאינם מצויים על גופו של אדם

הוראות פרק זה יחולו על חיפוש בבגדיו או בחפציו של אדם אשר יש סמכות לחפש על גופו, ככל שהם נמצאים בקרבתו ובשליטתו המיידית, גם אם אינו נושא אותם על גופו באותה בעת.

18. ביצוע חיפוש על הגוף

(א) העורך חיפוש על גופו של אדם, יזהה עצמו תחילה בפני האדם, בציון שמו או כינויו הרשמי, יציין את עובדת היותו שוטר או עובד ציבור לפי העניין, יודיע על כוונה לערוך חיפוש על גופו ואת סיבת עריכתה; שוטר יזהה את עצמו גם בהתאם להוראות סעיף 5א לפקודת המשטרה [נוסח חדש] התשל"א-1971, ועובד ציבור יזהה את עצמו גם על ידי הצגת תעודה המעידה על סמכויותיו.

(ב) הוראות סעיף קטן (א), למעט החובה להודיע על הכוונה לערוך חיפוש על גופו, לא יחולו במקרים הבאים -

(1) ברור בנסיבות העניין כי זהות עורך החיפוש ידועים לאדם;

(2) מילוין עלול לסכל את ביצוע החיפוש;

(3) מילוין עלול לגרום לפגיעה בביטחון עורך החיפוש בשעת החיפוש או להעלמת ראיה.

(ג) חלפו הנסיבות שמנעו מילוי הוראות סעיף קטן (א), יקיים עורך החיפוש את ההוראות האמורות מוקדם ככל האפשר.

(ד) חיפוש על גופו של אדם, הכרוך במגע גופני, ייערך על ידי בן מינו של האדם אלא אם הסכים אחרת, לאחר שהודע לו כי הוא רשאי לסרב או שבנסיבות העניין לא ניתן לערוך את החיפוש על ידי בן מינו ויש בדחיית החיפוש סיכון בלתי סביר לשלום הציבור.

(ה) כלל החיפוש הסרת בגדיו של האדם באופן שחושף את איברי גוף שהיו מכוסים או אם החיפוש כלל הסרת כיסוי מעל פניו או מעל ראשו, וביקש זאת האדם, יערך החיפוש על ידי בן מינו, אלא אם כן בנסיבות העניין לא ניתן לערוך את החיפוש על ידי בן מינו, ויש בדחיית החיפוש כדי לגרום לסיכון בלתי סביר לשלום הציבור, לרבות לשלום של אדם.

(ו) נמצא האדם, שעל גופו מבקשים לערוך חיפוש, ברכב או שהרכב נמצא באותה עת בקרבתו ובשליטתו המיידית, ניתן לערוך את החיפוש גם ברכב, כאילו היה חלק מחפציו של האדם.

(ז) חיפוש על גופו של אדם בדרך של הסרת בגדיו כך שישאר לבוש בבגדיו התחתונים כולם או חלקם לא יערך בפרהסיה, וכן, אם בקש זאת האדם -

חיפוש על דרך של חשיפת אברי גוף שהיו מכוסים, הסרת כיסוי ראש או כיסוי פנים והסרת נעלים או גרביים, אלא אם כן בנסיבות העניין לא ניתן לערוך את החיפוש שלא בפרהסיה ויש בדחיית החיפוש מטעם זה כדי לגרום לסיכון לשלום הציבור, לרבות לשלום של אדם.

(ח) חיפוש על גופו של קטין, יערך במידת האפשר בנוכחות בן משפחה בגיר של הקטין, אלא אם הקטין הביע רצונו אחרת.

(ט) נערך חיפוש על גופו של אדם ונתפס דבר בעת החיפוש או נעשה שימוש בכוח יערוך עורך החיפוש דו"ח חיפוש, ויחולו הוראות סעיף 46(ג) – (ה).

(א) לא אפשר חשוד את עריכת החיפוש לפי סימן זה רשאי עורך החיפוש לערוך את החיפוש על אף הסירוב ואף להשתמש בכוח סביר לצורך כך. 19. שימוש בכוח לצורך עריכת חיפוש על גופו של חשוד

(ב) על אף הוראות סעיף קטן (א) לא יעשה שימוש בכוח לצורך עריכת חיפוש בדרך של הסרת בגדיו העליונים של החשוד, כך שישאר בבגדיו התחתונים כולם או חלקם, אלא באישור האחראי על החקירה, אלא אם היה בבקשת האישור בנסיבות העניין כדי לסכל את מטרת החיפוש.

פרק ד': חיפוש במקום

סימן א' – צו חיפוש במקום

20. חיפוש במקום ייערך על פי צו שופט, אלא אם כן הוענקה בחוק סמכות להיכנס למקום כאמור ולערוך בו חיפוש ללא צו. עדיפות לחיפוש בצו

21. (א) שוכנע שופט, לפי בקשת שוטר כאמור בסעיף 22, כי קיים חשד סביר כי נעברה עבירה או עתידה להיעבר עבירה העלולה לסכן את שלומו או בטחונו של אדם, או את בטחון המדינה, או שקיימת הסתברות גבוהה שתעבר עבירה וחיפוש נדרש לצורך אחד מאלה, רשאי הוא להתיר בצו ביצוע חיפוש במקום: עילות לחיפוש במקום

(1) לשם איתורו של אדם שניתן לעצרו כדין ;

(2) לשם איתורו ותפיסתו של חפץ הקשור לעבירה;

(3) לשם איסוף מידע המתייחס לביצוע העבירה.

(ב) בית משפט רשאי לתת צו חיפוש כאמור בסעיף קטן (א) גם במקום הנמצא בחזקתו של אדם שאינו חשוד שביצע עבירה או עתיד לבצע עבירה כאמור בסעיף קטן (א), רק אם סבר כי בנסיבות המקרה לא ניתן להסתפק בצו המצאה המכוון לאותו אדם.

22. בקשה לצו חיפוש (א) בקשה לצו חיפוש תוגש בכתב על ידי שוטר, ותיתמך בהצהרת המבקש שלאחר אזהרה או בתצהיר. 22. בקשה לצו חיפוש במקום

(ב) בבקשה יצויינו הפרטים כדלהלן ככל שהם ידועים:

- (1) העובדות המקנות סמכות לבית המשפט;
- (2) המטרה שלשמה התבקש כאמור בסעיף 21(א);
- (3) פירוט העבירה שביחס אליה מבוקש הצו תמצית העובדות והמידע שעליהם מבסס המצהיר את בקשתו;
- (4) כתובתו של המקום בו מבוקש לערוך את החיפוש, ותיאור סוג המקום לרבות אם הוא בית מגורים או עסק;
- (5) פרטי האדם המחזיק במקום או המשתמש במקום, אשר ביחס אליו מתבקש צו החיפוש, ואם היה מדובר בקטין - לרבות עובדה זו; כן יצויין האם המחזיק במקום חשוד בביצוע עבירה וככל שהמחזיק אינו חשוד בעבירה, מדוע לא ניתן להסתפק בצו המצאה;
- (6) סוג החפץ בו מבקשים לחפש או אותו מבקשים לתפוס בחיפוש, או סוג המידע אותו מבקשים לאסוף בחיפוש – לפי העניין;
- (7) אם הצו המבוקש מיועד לעריכת חיפוש במקום הנמצא בחזקתו או בשימושו של מי שלמיטב ידיעתו של המבקש הוא בעל מקצוע או לצורך תפיסת חפץ השייך לפי מיטב ידיעתו של המבקש לבעל מקצוע או הנמצא בחזקתו של אדם כאמור, ואת הנימוקים המצדיקים זאת, בשים לב להוראות בדבר החיסיון המקצועי;
- (8) פרטים אודות בקשות לצווים מאותו סוג שהתבקשו בעבר על ידי אותו גוף חקירה הנוגעים לאותו אדם באותו תיק חקירה (להלן "בקשות קודמות") והפעולות שנערכו על פיהן.

(ג) לבקשה יצורפו –

- (1) החלטות בית המשפט שדן בבקשות קודמות;
- (2) העתקים מבקשות קודמות ופרוטוקולים של דיוני בית המשפט בבקשות הקודמות, ככל שאלה נדונו בפני בית משפט אחר.
- (ד) על אף הוראות סעיף קטן (ג) בית המשפט רשאי לדון בבקשה גם ללא המסמכים שבאותה פסקה, אם נחה דעתו שיש ברשותו המידע הנדרש למתן ההחלטה בבקשה, ומטעמים מיוחדים שיירשמו.

סדרי דין 22א על הדיון בבקשה לצו חיפוש יחולו הוראות סעיף 90.

תוכנו של צו חיפוש 23. (א) בצו חיפוש יפרט בית המשפט את אלה ככל שהם נוגעים לעניין, וככל במקום שהם ידועים:

- (1) בית המשפט, מספר התיק, שם השופט שנתן את הצו;
 - (2) כתובתו או תיאורו של המקום שבו ניתן לערוך את החיפוש;
 - (3) שם המחזיק או המשתמש של המקום שבו ניתן לערוך את החיפוש;
 - (4) השעות המותרות לעריכת החיפוש - אם נקבע כי ניתן לערוך במועד שונה מהמועד הקבוע בסעיף 45(ה);
 - (5) משך תוקפו של הצו - אם הוא עולה על הקבוע בסעיף 95, או אם ניתן לעשות בו שימוש חוזר;
 - (6) שמו ותיאורו של החשוד אשר לשם איתורו התבקש החיפוש;
 - (7) סוג המידע שלשם איסופו ניתן צו החיפוש והדרך לכך ;
 - (8) סוג החפצים שלשם תפיסתם, או לשם עריכת חיפוש בהם ניתן צו החיפוש;
 - (9) דרך הטיפול בחפצים אם נדרש טיפול מיוחד לאחר תפיסתם הפקדתם אצל האדם אצלו נערך החיפוש או אצל אדם אחר, וקביעת תנאים להפקדתם, לרבות קביעת ערובה להבטחת הצגת החפץ לפי דרישת המשטרה או הגוף החוקר;
 - (10) ניתן צו לחיפוש אצל בעל מקצוע כפי שהתבקש בבקשה כאמור בסעיף 22(ב), יפרט הנימוקים והתנאים לביצועו, בשים לב לחיסיון המקצועי;
 - (11) הוראות ותנאים לביצוע החיפוש, בשים לב למידת הפגיעה בפרטיות של החשוד או של אנשים אחרים, לעילת הוצאת הצו ולנסיבות ביצועו ;
 - (12) הוראות ותנאים הנוגעים לתפיסה של חפץ העונה לפסקה 4 בהגדרת חפץ הקשור לעבירה.
- (ב) בית המשפט יפרט בהחלטתו תמצית העילות שעל בסיסן ניתן צו החיפוש, כקבוע בסעיף 21, ונימוקים למתן הצו כן יקבע בית המשפט את היקפו ותנאיו בין היתר בשים לב לאלה:
- (1) חומרת העבירה הנחקרת;
 - (2) נחיצות החיפוש למטרות לשמן התבקש;
 - (3) אפשרות הפגיעה במשתמשים או מחזיקים אחרים במקום בו מבוצע החיפוש ומידת הפגיעה בהם.

(ג) נימוקים כאמור בסעיף קטן (ב) לא ימסרו למחזיק המקום כאמור בסעיף 40(ג). כן לא ימסרו פרטים כאמור בפסקאות 6-9 בסעיף קטן (א), כולם או חלקם, אם ציין זאת בית המשפט בהחלטתו, אם מצא כי הצגת המידע או סוג החפצים כאמור עלולה לסכל את החיפוש או לשבש את חקירת העבירה.

שימוש בצו חיפוש 24. אין לעשות בצו חיפוש שימוש ולערוך חיפוש על פיו יותר מפעם אחת, אלא בהתקיים אחד מאלה:

(א) בית המשפט אישר שימוש חוזר בצו כאמור בתוך פרק זמן שנקבע ואשר לא יעלה על 30 ימים;

(ב) האחראי על החקירה אישר שימוש חוזר בצו בשל נסיבות שלא ניתן היה לצפותן מראש במועד הגשת הבקשה לצו, מטרת הצו לא הושגה בעת השימוש הראשון בו וטרם חלפו עשרים וארבע שעות, לא כולל שבתות וחגים, ממועד תחילת ביצוע הצו בפעם הראשונה. אישור האחראי על החקירה כאמור בסעיף זה יתועד בכתב.

סימן ב' – עיון חוזר וערר בעניין צו חיפוש במקום

עיון חוזר בהחלטה 25. שוטר רשאי לפנות לבית המשפט בבקשה לעיון חוזר בהחלטה בה נדחתה בעניין צו חיפוש במקום נשתנו נסיבות. בקשה לצו חיפוש או לעניין תנאי צו החיפוש אם נתגלו עובדות חדשות או אם

ערר על החלטה 26. על החלטת שופט שלא להתיר חיפוש, או על תנאי צו החיפוש רשאי תובע, לערור תוך 14 ימים ממועד ההחלטה בפני בית משפט שלערעור שידון בערר בשופט יחיד. בעניין צו חיפוש במקום

סדרי דין 27. על עיון חוזר לפי סעיף 25 ועל ערר לפי סעיף 26 יחולו הוראות סעיפים 93.

סימן ג' – חיפוש במקום ללא צו

חיפוש במקום ללא 28. שוטר רשאי להיכנס למקום ולערוך בו חיפוש ללא צו שופט אם דחיית החיפוש, אי ביצועו המידי ופניה בית המשפט בבקשה לצו תסכל את מטרת החיפוש והכול בהתקיים אחד מאלה:

(1) מחזיק המקום או אדם המצוי שם פונה לעזרה ויש חשד סביר שמבוצעת שם עבירה;

(2) יש חשד סביר שמבצעים שם עבירה, או שעבירה בוצעה שם זה מקרוב;

(3) שוטר רודף אחרי אדם המתחמק ממעצר או ממאסר ויש חשד סביר שהאדם נמצא במקום;

(4) יש חשד סביר שאדם הנמלט ממשמורת חוקית נמצא במקום.

סימן ז' – חיפוש במקום בהסכמה

29. חיפוש במקום בהסכמה (א) שוטר רשאי להיכנס למקום ולערוך בו חיפוש ללא צו שופט אם מחזיק המקום הסכים לכך והתקיימה עילה לעריכת החיפוש מהעילות האמורות בסעיף 21.

(ב) לא יערוך שוטר חיפוש בהסכמה כאמור בסעיף קטן (א) אלא אם התקיימו גם כל אלה:

(1) לפני מתן ההסכמה הוסברה לנותן ההסכמה תמצית העילות לביצוע החיפוש, הסמכויות הנלוות לחיפוש, לרבות המפורטות בסעיפים 44 ו-45(ו); וכן הוסברה לו זכותו לסרב לחיפוש ללא צו שופט או להתנותה בתנאים כאמור בסעיף קטן (ג), וזכותו לחזור בו מהסכמתו, כאמור בסעיף קטן (ה);

(2) נותן ההסכמה אינו קטין או שאין חשש כי הוא אדם עם מוגבלות נפשית או אדם עם מוגבלות שכלית.

(ג) היה למקום בו יש כוונה לערוך חיפוש, או לחלק ממקום כאמור, מספר מחזיקים במשותף שאינם בני משפחה אחת – ניתן לערוך חיפוש לפי הוראות סעיף זה ביחס לתחום המוחזק במשותף, אם ניתנה הסכמה של אחד המחזיקים במשותף, והכל אם מחזיק אחר במשותף לא הודיע על התנגדותו.

(ד) לא יחשב מי שנתנה לו גישה למקום לצורך מתן שירות לבעל המקום או למחזיק בו - כמחזיק המוסמך לתת הסכמה לחיפוש.

(ה) מעסיק או אדם שהורשה מטעמו להיות אחראי על מקום העבודה, לא יחשב כמי שמורשה לתת הסכמה לערוך חיפוש במקום עבודה בתחום אשר לפי מצב הדברים בפועל או על פי הסכמה בין המעסיק לעובד מחזיק בו העובד או רשאי העובד להחזיק בו חפצים פרטיים או מידע פרטי שלו, שאינו קשור לעבודה, ואין למעסיק רשות גישה אליו שלא בידיעת העובד או בהסכמתו. חיפוש בתחומי מקום כאמור יעשה רק בהסכמת העובד.

(ו) הסכמה לחיפוש תינתן בכתב ובחתימת ידו של נותן ההסכמה והיא יכולה להיות כללית או מותנית בתנאים או מוגבלת בתחום המקום בו יערך החיפוש. ההסכמה יכול שתתייחס לעריכת החיפוש בשעות שונות מהקבוע בסעיף 45(ה), וכן יכול שתתייחס לאפשרות תפיסת חפץ שניתן לתפוס כתוצאה מהחיפוש על פי חוק זה.

(ז) מי שנתן הסכמתו לחיפוש לפי סעיף זה רשאי לחזור בו מהסכמתו עד לתחילת החיפוש.

סימן ה' - חיפוש סמוי במקום

צו לחיפוש סמוי 30. (א) נשיא בית משפט מחוזי או סגן הנשיא שהסמיכו לעניין זה, רשאי, בהחלטה מנומקת, על פי בקשה מנומקת של קצין משטרה בדרגת סגן ניצב ומעלה, להתיר חיפוש סמוי שלא בנוכחות המחזיק וללא ידיעתו וללא עדים שאינם שוטרים (להלן חיפוש סמוי), אם שוכנע כי נעברה עבירת פשע חמור או עתידה להיעבר עבירת פשע חמור העלולה לסכן את שלומו או בטחונו של אדם, או את בטחון המדינה, וכי ביצוע החיפוש באופן סמוי חיוני לשם גילוי חפץ הקשור לעבירה או מניעת היעלמותו או פגיעה בו, ומטרה זו תסוכל אם ייערך החיפוש באופן גלוי.

(ב) לא יתיר בית המשפט חיפוש סמוי אצל בעל מקצוע אלא אם נתקיימו אלה:

(1) יש יסוד לחשד שבעל המקצוע מעורב בעבירה כאמור בסעיף 9א לחוק האזנת סתר;

(2) בקשה לחיפוש סמוי לפי סעיף זה תוגש באישור היועץ המשפטי לממשלה או פרקליט המדינה.

(ג) המפקח הכללי של המשטרה יגיש, מידיי חודש, דין וחשבון ליועץ המשפטי לממשלה על ההיתרים שניתנו לפי סעיף זה, ועל תנאיהם.

צו לחיפוש סמוי – 31. כל ההוראות הנוגעות לחיפוש במקום, למעט סימן ח' וסעיף 46 (ה), יחולו על חיפוש סמוי, בשינויים המחויבים ובשינויים אלה-

(1) בקשה לצו המתיר חיפוש סמוי במקום תיתמך בהצהרה שלאחר אזהרה או בתצהיר ובה יפורטו, בנוסף לפרטים האמורים בסעיף 22(ב), הנימוקים המצדיקים עריכת החיפוש באופן סמוי;

(2) בבקשה למתן צו חיפוש סמוי יתייבב מטעם המבקש קצין בדרגת סגן ניצב ומעלה;

(3) ערר, כאמור בסעיף 26 על החלטת שופט שלא להתיר חיפוש סמוי יוגש בידי תובע לפי סעיף 12 (א)(1) (א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982¹²³ (להלן - תובע) והערר יישמע בפני נשיא בית המשפט העליון או שופט בית המשפט העליון שהנשיא מינהו לכך;

(4) על אף הוראות סעיף 45, חיפוש סמוי ייערך בידי שוטר בנוכחות שני שוטרים נוספים, וכן, ככל הנדרש, בעל מקצוע מומחה שנוכחותו דרושה לצורך ביצוע החיפוש, והכל אלא אם הורה בית המשפט אחרת

¹²³ ס"ח התשמ"ב, עמ' 43.

בצו החיפוש. אחד מהשוטרים הנוכחים בחיפוש יהיה קצין משטרה בדרגת רב פקד ומעלה; החיפוש יכול שיערך בשעות אחרות מהקבוע סעיף קטן (ה) של אותו סעיף;

(5) נתפס חפץ יובא דו"ח החיפוש לידיעת בית המשפט שנתן את צו החיפוש הסמוי לשם מתן הוראות לעניין מה שנתפס כאמור, אלא אם כן הורה בית המשפט אחרת בצו החיפוש.

סימן ו' - חיפוש במקום אצל בעל מקצוע – הוראות מיוחדות

ביצוע חיפוש אצל 32. (א) בטרם יחל חיפוש במקום אצל בעל מקצוע, יודיע עורך החיפוש לבעל המקצוע כי באפשרותו להודיע לנציג הלשכה המקצועית אליו הוא משתייך (להלן – נציג) על עריכת החיפוש, ולבקש לשלוח אליו נציג אשר יהיה נוכח במהלך החיפוש כעד, במקום אחד העדים האמורים בסעיף 45; ביקש בעל המקצוע כי נציג כאמור יהיה נוכח בחיפוש, יעכב עורך החיפוש את עריכת החיפוש עד להגעתו של הנציג, ובלבד שהעיכוב לא יעלה על שעתיים; ואולם אם יש צורך בעריכת החיפוש באופן מיידי מטעמים הנוגעים לחקירה רשאי עורך החיפוש, באישור האחראי על החקירה, שלא לעכב את החיפוש עד הגעתו של הנציג; ההחלטה וטעמיה יפורטו בדוח החיפוש; לעניין סעיף זה –

"לשכה מקצועית" – לשכת עורכי הדין בהתייחס לעורך דין, ולשכה מקצועית אחרת שקבע שר המשפטים בצו, בהסכמת השר הממונה על הסדרת אותו מקצוע, בהתייחס לבעלי המקצוע האחרים, אם קיימת לשכה מקצועית.

"חיפוש אצל בעל מקצוע" – אחד מאלה:

- (1) חיפוש במקום בו נותן בעל המקצוע את שירותו המקצועי;
- (2) חיפוש בביתו של בעל מקצוע, אם קיימת אפשרות סבירה כי על פי מטרותיו, מיקומו או נסיבות החיפוש מצוי במקום החיפוש חפץ שחל לגביו חיסיון מקצועי.
- (ב) נערך חיפוש אצל בעל מקצוע, והוא טוען כי חפץ שמבקש עורך החיפוש לתפוס חל לגביו חיסיון מקצועי, לא יעשה בו כל שימוש, ולא יעניין בו עורך החיפוש אלא אם ויתר בעל החיסיון על החיסיון; לא נתן בעל החיסיון הסכמה לעיון או שימוש אחר בחפץ יכניס עורך החיפוש את החפץ לחבילה או למעטפה בנוכחותו של בעל המקצוע או בעל החיסיון, אם הוא נוכח במקום, מבלי לעיין בו, יסגרנה ויסמן אותה בפרטים מזהים מתאימים.
- (ג) בעל המקצוע שאצלו נערך החיפוש או בעל החיסיון, רשאי לפנות לבית

המשפט בו ניתן הצו, ובמידת האפשר בפני אותו שופט, או אם היה החיפוש ללא צו – לבית המשפט שהיה מוסמך להוציא את הצו, תוך 7 ימים בבקשה לקבוע כי חל על החפץ, כולו או חלקו, חסיון מקצועי.

(ד) לא הוגשה בקשה כאמור בסעיף קטן (ג) תוך המועד האמור בו, יראו את החפץ כאילו לא נטענה לגביו טענה כי הוא חסוי, כאמור בסעיף קטן (ב).

טענת חיסיון בבית 32א
לקוח

(א) נערך חיפוש במקום, וטען המחזיק במקום כי על חפץ שמבקש עורך החיפוש לתפוס חל חסיון מקצועי, וכי הוא או מחזיק אחר במקום הוא בעל החסיון, ומצא עורך החיפוש כי יש יסוד סביר להניח שחל על החפץ חסיון מקצועי כנטען, לא יעשה בחפץ כל שימוש ולא יעיין בו; ואולם רשאי הוא לתפסו ולהעבירו לאחד מאלה אם אינם מעורבים בחקירה (להלן "הגורם הממין") לצורך קבלת החלטה בטענת מחזיק המקום:

(1) ליועץ המשפטי של המשטרה או עורך דין בכיר אחר בלשכה המשפטית שמונה על ידו, או ליועץ המשפטי של גוף חוקר אחר או עורך דין בכיר אחר בלשכה המשפטית - אם היתה החקירה של גוף חוקר אחר;

(2) לפרקליט מחוז או פרקליט בכיר אחר שמינה לעניין זה.

(ב) הגורם הממין יחליט אם חל על החפץ חסיון כטענת מחזיק המקום ורשאי הוא לצורך כך לשמוע את דברו, את עמדתם של האחראי על החקירה ושל עורך החיפוש ורשאי הוא לעיין בתכנו של החפץ; הגורם הממין יתעד בכתב את הבירור שערך ונימוקי החלטתו ויודיעה לבעל החסיון.

(ג) חפץ שהגורם הממין החליט כי חל עליו חסיון מקצועי יוחזר למחזיק במקום, אלא אם כן מצא בית המשפט, לבקשת אחראי על החקירה, כי ניתן גלותו מאחר ובעל החסיון ויתר על החסיון או שהחליט על גילוי בהתאם להוראות כל דין.

(ד) חפץ שהגורם הממין החליט כי אינו חסוי, או שבית המשפט החליט על גילוי, יעבירו לאחראי על החקירה לאחר מסירת הודעה על החלטתו למחזיק במקום, ורק בתום המועד להגשת בקשה לביטול ההחלטה כאמור בסעיף קטן (ה).

(ה) מחזיק המקום שקיבל הודעה בדבר החלטה על טענתו כי חל על החפץ חסיון מקצועי רשאי לפנות לבית המשפט בהתאם לסעיף 33 בשינויים המחויבים, תוך 48 שעות ממועד שנמסרה לו הודעת הגורם הממין; בית המשפט רשאי מטעמים מיוחדים שירשמו להאריך פרק זמן, ובלבד שנמסרה על כך הודעה לעורך החיפוש תוך המועד של 48 שעות כאמור.

(ו) מידע שהגיע לגורם הממין כאמור בסעיף זה - ישמר בסוד ולא

יועבר לכל גורם, למעט בית המשפט בהתאם להוראות סעיף זה.

33. החלטת בית המשפט בדבר חפץ של בעל מקצוע
- (א) שופט שקיבל בקשה כאמור בסעיף 32 או כאמור בסעיף 32א(ה) יחליט אם חל על החפץ חיסיון מקצועי, לאחר שנתן הזדמנות לעורך החיפוש, לבעל המקצוע ולבעל החיסיון, אם הוא ידוע, להשמיע את טענותיהם (בסעיף זה "צד מעוניין"). לשם מתן החלטה לפי סעיף זה רשאי השופט או עובד ציבור אחר שמינהו השופט לעניין זה, לעיין בחפץ או במידע המצוי בו. על דיון לפי סעיף זה יחולו הוראות סעיף 92.
- (ב) חפץ שבית המשפט החליט כי חל עליו חיסיון מקצועי יוחזר לבעל המקצוע או למי שממנו נתפס, אלא אם כן מצא בית המשפט, לבקשת אחראי על החקירה, כי ניתן לגלותו מאחר ובעל החיסיון ויתר על החיסיון או שהחליט על גילוי בהתאם להוראות כל דין.
- (ג) חפץ שבית המשפט החליט שלא חל לגביו חיסיון מקצועי או שבית המשפט החליט כי ניתן לגלותו כאמור בסעיף קטן (ב), יימסר למשטרה או לגוף החוקר, לפי העניין;
- (ד) החליט בית המשפט כי החפץ הוא חסוי בחלקו, יימסר למשטרה או לגוף החוקר העתק החלק שאינו חסוי; העתק כאמור יהיה קביל כראיה בכל הליך משפטי, כאילו היה מקור.
34. ערר על החלטת בית המשפט לפי סעיף 33 רשאי צד מעוניין, לערור תוך 48 שעות ממתן ההחלטה בפני בית המשפט של ערעור שיידון בערר בשופט יחיד; לעניין תקופה זו לא יבואו שבתות ומועדים במניין השעות;
35. הודיע צד מעוניין במעמד מתן ההחלטה לפי סעיף 33 על רצונו לערור עליה, רשאי בית המשפט לצוות על השהיית ביצוע ההחלטה עד להחלטה בערר;
36. על ערר לפי סעיף 34 יחולו הוראות סעיף 93 בהתאמה ובשינויים המחויבים.
- סדרי דין

סימן ז' – חיפוש ברכב

37. חיפוש ברכב המצוי ברשות הרבים
- על חיפוש ברכב ברשות הרבים יחולו כל הוראות פרק זה כאילו היה חיפוש במקום, בשינויים האמורים בסעיף זה:
- (א) בבקשה לצו חיפוש, ובצו בהתאם להוראות סעיפים 22, ו- 23 יצוינו פרטי הרישום של הרכב, מקום הימצאו המשוער, וזהות בעליו או המחזיק בו, ככל שהם ידוע.
- (ב) "מחזיק במקום", לעניין חיפוש ברכב - המחזיק ברכב או מי שהרכב בשליטתו, ואם אינו ידוע, הבעלים הרשומים של הרכב.
38. חיפוש ברכב הנמצא במקום
- על אף הוראות סעיף 37, מי שעורך חיפוש כדין במקום רשאי, אגב עריכת החיפוש, וללא צורך בצו חיפוש או בהסכמה, לחפש גם בתוך רכב הנמצא

- החיפוש באותו מקום, ודין הרכב כדין כל חפץ המצוי באותו מקום.
39. חיפוש ברכב נתפס רכב בשל היותו חפץ הקשור לעבירה, לפי הוראות חוק זה, רשאי שוטר לערוך בו חיפוש אף בלא צו כמו בכל חפץ אחר שנתפס.

סימן ח': כניסה למקום לצורך חיפוש

40. כניסה למקום והזדהות (א) עורך חיפוש יזהה עצמו תחילה בפני המחזיק במקום או מי מטעמו הנוכח במקום, בדרך האמורה בסעיף קטן (ב); לא נוכח המחזיק במקום או מי מטעמו במקום החיפוש, יזהה עצמו עורך החיפוש בפני מי שאפשר לו כניסה למקום או בפני מי שנוכח במקום בעת עריכת החיפוש.

(ב) זיהוי עורך החיפוש בפני מחזיק המקום יעשה על ידי ציון שמו או כינויו הרשמי והיותו שוטר או עובד ציבור, לפי העניין. שוטר יזהה את עצמו גם בהתאם להוראות סעיף 5א לפקודת המשטרה, ועובד הציבור יזהה את עצמו גם על ידי הצגת תעודה המעידה על סמכויותיו.

(ג) עורך החיפוש יודיע למחזיק המקום את המטרה שלשמה מתבקשת הכניסה, ימסור לו העתק צו החיפוש, אם החיפוש נערך בצו, או את העילה לעריכתו ללא צו, ויודיע לו על חובתו כאמור בסעיף 42, ועל זכותו לבקש נוכחות עדים כאמור בסעיף 45.

(ד) ניתן צו חיפוש ואולם הצו או העתק שלו עדיין לא הגיע לידי עורך החיפוש, ימסור למחזיק המקום הודעה בדבר צו החיפוש ואישור בכתב מטעם קצין משטרה או עובד ציבור בכיר, לפי העניין המציין את בית המשפט ושם השופט שנתן את הצו, יום נתינתו והעילה בשלה ניתן הצו; באישור יצויין כי מפאת דחיפות העניין, הועבר תוכן הצו טלפונית או בדרך אחרת, ובלבד שלאחר עריכת החיפוש ימסרו העתק מהצו לידי אדם כאמור בהקדם האפשרי.

41. השהיית חובת הזדהות או מסירת הודעה (א) חובת ההזדהות וחובת מתן הודעה כאמור בסעיף 40, למעט החובה להודיע כי מטרת הכניסה היא לשם ביצוע חיפוש, לא יחולו אם יש במילוי חובות אלה כדי לסכן את ביטחוננו של עורך החיפוש או של אדם אחר, או אם יש במילוי חובות אלה כדי לסכל את מטרת החיפוש במקום.

(ב) חלפו הנסיבות שמנעו מילוי החובות כאמור, יקיים עורך החיפוש את ההוראות האמורות מוקדם ככל האפשר.

42. חובת מתן כניסה והתייצבות (א) מחזיק מקום ירשה כניסה חופשית למקום החיפוש לעורך החיפוש ולמי שנלווה אליו לצורך ביצוע החיפוש ולבקשתו יסייע בידו באופן סביר לערוך את החיפוש ולהשיג את מטרותיו.

(ב) מחזיק המקום יתייצב במקום החיפוש לפי דרישת עורך חיפוש תוך זמן סביר, לשם מילוי חובתו כאמור בסעיף קטן (א) ולשם עריכת החיפוש.

- שימוש בכח לצורך 43. (א) לא אפשר מחזיק המקום את הכניסה, למרות שנדרש לעשות כן, או לא אפשר באופן סביר לערוך את החיפוש, או היה לעורך החיפוש יסוד סביר להניח כי המקום אינו מוחזק על ידי אף אדם, או שלא ניתן ליצור קשר עם מחזיק המקום או מי מטעמו, רשאי עורך החיפוש להכנס למקום ורשאי הוא להשתמש בכוח כלפי אדם או כלפי רכוש, על מנת לאפשר את הכניסה, או לבצע את החיפוש, או כדי להתגבר על התנגדות או הפרעה בביצוע החיפוש.
- (ב) לא יעשה שימוש בכח על פי סעיף זה אלא לאחר שהזהיר את מחזיק המקום, אם נכח שם, או את מי שמתנגד או מפריע כאמור, על כוונתו לעשות כן, ובתנאי שהשימוש בכוח הוא חיוני לצורך הכניסה או החיפוש וסביר בנסיבות המקרה, ושלא יהיה בו כדי לסכן חיי אדם.

סימן ט': נוהל עריכת חיפוש במקום

- עורך החיפוש במקום 44. (א) צו חיפוש במקום יבוצע בידי שוטר, בהתאם לתנאים הקבועים בצו.
- (ב) עורך החיפוש רשאי להסתייע במומחה, גם אם אינו עובד ציבור, לצורך עריכת החיפוש, אם לצורך החיפוש נדרש ניסיון, ידע או אמצעים שאין לעורך החיפוש, ובלבד שעורך החיפוש כאמור נכח במקום בעת ביצוע פעולות על ידי המומחה, ופיקח על ביצוען. השוטר יודיע למומחה על חובת הסודיות המוטלת עליו כאמור בסעיף קטן (ג).
- (ג) מומחה שסייע לעורך החיפוש כאמור, חייב לשמור בסוד כל מידע שהגיע אליו עקב או תוך כדי פעולות הסיוע, ולא ימסרם אלא ככל שהדבר נדרש לצורך הליכי חקירה ומשפט, והוראת סעיף 118 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977 יחולו על גילוי מידע כאמור.
- הנוהל בעריכת חיפוש במקום 45. (א) חיפוש במקום ייערך על ידי שוטר בפני שני עדים בגירים, שאינם שוטרים זולת אם נתקיים אחד מאלה:

- (1) בית המשפט התיר לערוך את החיפוש ללא נוכחות עדים כאמור;
 - (2) מחזיק המקום, ביקש לערוך את החיפוש שלא בפני עדים, לאחר שהוסברה לו זכותו כי בעת חיפוש יהיו נוכחים שני עדים, וכי הוויתור על נוכחותם של עדים תהיה אפשרית רק על פי הסכמה מפורשת שלו. בקשת המחזיק על פי פסקה זו תהיה בכתב בחתימת ידו בכתב ותצורף לדוח החיפוש; הוראת פסקה זו תחול גם לעניין חיפוש על גופו של אדם בגיר אגב החיפוש במקום.
- (ב) בנוסף לעדים, כאמור בסעיף קטן (א) יהיה מחזיק המקום, או מי מטעמו נוכח במקום בעת עריכת החיפוש, אלא אם כן התקיים אחד מאלה:

(1) בית המשפט התיר לערוך את החיפוש בלא נוכחות מחזיק המקום או מי מטעמו, אם מצא כי לא ניתן לאתרו במאמץ סביר;

(2) בית המשפט התיר לערוך את החיפוש בלא נוכחות מחזיק המקום לאחר שמצא כי נוכחות המחזיק או מי מטעמו במקום החיפוש עלולה לסכל את מטרת החיפוש או לפגוע בחקירה או לפגוע בביטחון של אדם לרבות בטחון ששל עורך החיפוש;

(3) בית המשפט התיר לערוך את החיפוש בלא נוכחות מחזיק המקום, לאחר שמצא כי המקום מוחזק בידי קטין, ולא קיים מחזיק במקום שהוא בגיר. התיר בית המשפט חיפוש כאמור, יערוך החיפוש בנוכחות הקטין, ובמידת האפשר גם בנוכחות אפוטרופסו;

(4) עורך החיפוש הורה למחזיק המקום או מי מטעמו לצאת ממקום החיפוש לאחר ששוכנע כי ישנו יסוד סביר לחשש כי נוכחות המחזיק או מי מטעמו במקום החיפוש עלולה לסכל את מטרת החיפוש או לפגוע בחקירה או לפגוע בביטחון של אדם לרבות בטחון של עורך החיפוש, ולא ניתן למנוע את הסיכון האמור אלא על ידי הוצאתו מהמקום;

(5) מחזיק המקום או מי מטעמו, לא נוכח במקום ולא התייצב במקום אף שהתבקש לעשות כן בתוך פרק זמן סביר בנסיבות העניין;

(6) נבצר מהמשטרה ליצור קשר עם מחזיק המקום לאחר שפעלה בעניין זה בשקידה ראויה, ולא ניתן לקבל בעוד מועד צו לפי פסקה (1) לעיל, וקיים חשש ממשי כי אי ביצוע החיפוש או עיכובו יסכל מעצרו של אדם המתחמק ממעצר או מאסר, או יגרום לאובדן ראיה.

(ג) (1) מחזיק המקום, יכול לבקש שאחד העדים, שבפניהם יערוך החיפוש יהיה אדם שהוא מבקש את נוכחותו כעד בעת החיפוש, לרבות סגורו או בן משפחתו. עורך החיפוש יאפשר נוכחות עד כמבוקש, אלא אם כן נוכחותו עלולה לסכל את מטרת החיפוש או לפגוע בחקירה, ואולם אין בכך כדי לחייבו להמתין מעבר לזמן סביר בנסיבות העניין עד לבואו של האדם שנוכחותו כעד נתבקשה על ידי מחזיק המקום; לפני ביצוע החיפוש יודיע עורך החיפוש למחזיק המקום על זכותו על פי סעיף קטן זה.

(2) לא נמצאו עדים מטעמו של מחזיק המקום או לא הופיעו תוך זמן סביר כאמור, יערך החיפוש בפני שני עדים שיביא למקום עורך החיפוש, ואם נבצר מלמצוא עדים שאינם שוטרים – על אף האמור בסעיף (א), יהיו עדים שני שוטרים שאינם נוטלים חלק בחיפוש.

(ד) (1) ערך החיפוש שלא בנוכחות מחזיק המקום, תימסר לו הודעה על קיום החיפוש, על העדים שנוכחים ועל זכותו לבקש נוכחות עד כאמור בסעיף קטן (ג), אלא אם נערך החיפוש שלא בנוכחות מחזיק המקום מהטעם האמור בסעיף קטן (ב)(1), (3), (4) או שלא ניתן היה לאתר את מחזיק המקום לאחר שקידה ראויה;

(2) נערך החיפוש שלא בנוכחות מחזיק המקום, יהיה נוכח במקום החיפוש קצין משטרה בנוסף לעדים כאמור בסעיף קטן (א).

(ה) חיפוש במקום יחל בין השעות 5.00 ל- 22.00, ואולם ניתן לערוך את החיפוש בשעות אחרות אם נתקיים אחד מאלה:

- (1) בית המשפט התיר בצו לערוך את החיפוש בשעות אחרות;
- (2) החיפוש נערך כדי לעצור אדם המבצע עבירה או שביצע עבירה זה מקרוב, ומטרת החיפוש עלולה להיות מסוכלת אם לא יערך בשעות שונות מאלה האמורות בסעיף זה;
- (3) החיפוש נערך כדי לעצור מי שמתחמק ממעצר או מאסר או מי שברח ממשמורת חוקית;
- (4) החיפוש נערך במקום הפתוח לציבור בזמן שבו נערך החיפוש;
- (5) עריכת החיפוש בשעות האמורות בלבד תסכל את מטרת החיפוש או עלולה להביא לפגיעה בשלומם של עורך החיפוש, ולא ניתן לקבל בעוד מועד צו המתיר עריכתו בשעות אלה לפי פסקה (1) לעיל.

(ו) היה לעורך חיפוש במקום יסוד סביר לחשוד שאדם, המצוי במקום החיפוש או בסביבתו הקרובה בעת החיפוש, לרבות מחזיק המקום או מי מטעמו, או עד לחיפוש, עלול לפגוע בביטחונו של אדם, או לסכל או להפריע בחיפוש, רשאי הוא לערוך על גופו חיפוש לשם תפיסת נשק או חפץ אחר העלול לסכן שלומו של אדם או לסכן את עורך החיפוש, או את בטחון הציבור או לסכל את מטרת החיפוש, וכן רשאי הוא להורות לו לצאת ממקום החיפוש עד להשלמת עריכת החיפוש. הוראת סעיף 19 יחולו על אי ציות להוראות שניתנו על פי סעיף זה. הוצא עד או המחזיק במקום מהמקום, יעשה עורך החיפוש

מאמץ להביא במקומו עד אחר. לעניין סעיף קטן זה "חיפוש על הגוף" - כמשמעותו בסעיף 24 לחוק המעצרים¹²⁴.

(ז) עורך החיפוש רשאי לתפוס חפץ שהוא נשוא החיפוש, וכן חפץ שהוא מוסמך לתפוס בהתאם להוראות סעיף 47, גם אם אינו נשוא החיפוש.

(ח) נמצא האדם או החפץ נשוא החיפוש, או שוכנע עורך החיפוש כי האדם או החפץ נשוא החיפוש אינו מצוי במקום, ייפסק החיפוש.

פרק ה' - דוח חיפוש

דוח חיפוש 46. (א) עורך חיפוש במקום או על הגוף בתנאים האמורים בסעיף 18(ט), ירשום בתום החיפוש דוח בכתב.

(ב) דו"ח החיפוש במקום יכלול את הפרטים הבאים:

- (1) מקום החיפוש ומועדו;
- (2) שמות כל השוטרים שערכו את החיפוש ותפקידם; ושם האחראי על החקירה במסגרתה הוצא צו החיפוש ומספר הטלפון שלו;
- (3) הסתייע עורך החיפוש במומחה כאמור בסעיף 44(ב) יצוינו פרטי זהותו, ומספר הטלפון שלו, וכן סוג הפעולות שביצע במסגרת החיפוש;
- (4) קיומו או אי קיומו של צו חיפוש;
- (5) עילת עריכת החיפוש-כפי שנכתבה בצו החיפוש או שעמדה בבסיס החיפוש ללא צו;
- (6) דבר מסירת ההודעה ועותק מהצו לפני ביצוע החיפוש לפי סעיף 40;
- (7) קבלת הסכמה לחיפוש, אם נתקבלה, לפי סעיף 29;
- (8) בחיפוש במקום - שם המחזיק, שנכח בחיפוש; שמות העדים ומענם, ובחיפוש שנערך ללא נוכחות המחזיק או ללא נוכחות עדים - פירוט הסיבה לעריכת החיפוש שלא בנוכחות המחזיק במקום או ללא נוכחות עדים מטעמו, הבקשה בכתב של המחזיק במקום לעריכת החיפוש שלא בנוכחות עדים אם הייתה כזו; בחיפוש ברכב - פרטי הרכב בו נערך החיפוש;
- (9) התנגדות לחיפוש או לתפיסה ושימוש בכוח, אם היה;
- (10) נזק לגוף או לרכוש אם נגרם, מהותו וסיבותיו, אם נגרם נזק

¹²⁴ כפי שמוצע לתקנו בסעיף 100 להצעת חוק זו.

כאמור;

(11) רשימת החפצים שנתפסו, פירוט מיקום מציאת החפץ במקום החיפוש, פירוט תיאורם באופן שיאפשר את זיהויים; אם לא נמצא דבר, תצוין עובדה זו ;

(12) רשימת הפעולות שבוצעו במהלך החיפוש, לרבות פעולות שבוצעו בידי מומחה שסייע לעורך החיפוש בחיפוש ולרבות צילום או תיעוד מידע שנאסף.

(ג) עורך חיפוש על הגוף, שערך דו"ח חיפוש בתנאים כאמור בסעיף 18(ט), יציין בדו"ח חיפוש את שם האדם שעל גופו נערך החיפוש, ואת האמור בפסקאות 1-3 ו- 9-11 בסעיף קטן (ב).

(ד) הדוח ייחתם על ידי עורך החיפוש; ובחיפוש במקום - גם על ידי העדים ועל ידי מחזיק המקום, אם נכחו בחיפוש; בחיפוש על הגוף - גם על ידי אדם שעל גופו נערך חיפוש; סירב אחד מאלה לחתום יצוין הדבר בדוח, לרבות הסיבה שמסר לסירובו.

(ה) העתק הדוח יימסר לאדם שעל גופו נערך החיפוש או למחזיק המקום שבו נערך החיפוש, לפי העניין. בדו"ח תוסבר לו זכותו לבקש את החזרת התפוסים לפי סעיף 52, והוא יתבקש למסור את המען שאליו יש לשלוח הודעות בעניין תפוסים אלו; לא נכח מחזיק המקום במקום החיפוש בנסיבות כאמור בסעיף 45 יושאר עותק דו"ח החיפוש במקום בולט במקום חיפוש.

פרק ו': תפיסה והחזקה

סימן א' תפיסה

עילות לתפיסת חפץ 47. שוטר רשאי לתפוס חפץ אם יש לו יסוד סביר להניח כי התקיים לגביו אחד מאלה (להלן "עילת תפיסה"):

(א) החפץ הוא חפץ העונה על האמור בפסקאות 1-3 להגדרת "חפץ הקשור לעבירה", והוא דרוש לאחת המטרות המנויות בסעיף 5(א);

(ב) עצם החזקתו מהווה עבירה.

תפיסת רכוש 48. תפיסת חפץ, שניתן לחלטו לפי כל דין כאמור פסקה 4 להגדרת "חפץ הקשור לצרכי חילוט בשווי בצו שיפוטי שניתן לפי כל דין.

דו"ח תפיסת חפץ 49. נתפס חפץ שלא אגב חיפוש, יערוך השוטר תופס החפץ דו"ח בכתב. דו"ח התפיסה יכלול את הפרטים הבאים:

(1) תיאור החפץ שנתפס באופן שיאפשר זיהויים, מקום התפיסה ומועדה;

(2) שם השוטר התופס ושמות השוטרים האחרים שנכחו בעת התפיסה;

(3) עילת התפיסה;

(4) פרטי הצו שהתיר תפיסתו או ציון נסיבות תפיסתו ללא צו;

(5) רשימת הפעולות שבוצעו במהלך התפיסה, אם בוצעו;

(6) נזק לחפץ, אם נגרם, במהלך התפיסה, מהותו וסיבותיו.

(ב) נתפס חפץ אגב ביצוע צו המצאה, יערוך האחראי על החקירה דו"ח כאמור בסעיף קטן (א).

(ג) הדוח ייחתם על ידי השוטר שתפס את החפץ; עותק הדו"ח יימסר לאדם שממנו נתפס החפץ, אם ידועה זהותו, ותוסבר לו זכותו לבקש את החזרת התפוסים לפי סעיף 52.

סימן ב' החזקת תפוס

49. בסימן זה, "חפץ" – לרבות זכות שניתן לגביה צו הקפאה כאמור בסעיף 10.

הגדרות

50. (א) בכפוף ליתר הוראות פרק זה, האחראי על החקירה רשאי להורות להמשיך ולהחזיק חפץ שנתפס כאמור, אם, יש לו יסוד סביר להניח שממשיכה להתקיים לגביו עילת התפיסה, וכי אין אמצעי אחר, שפגיעתו בבעל הזכות בחפץ פחותה, אשר מאפשר השגת המטרה.

המשך החזקת התפוס

(ב) האחראי על החקירה יבדוק מעת לעת אם ממשיכה להתקיים עילת תפיסה בחפץ. לא התקיימה עוד עילת תפיסה – יחזירו לבעליו.

(ג) האחראי על החקירה רשאי להורות, אם מצא כי אין בכך כדי לפגוע במטרת התפיסה, בהסכמת מי שהחפץ נתפס ממנו, כי החפץ יופקד אצלו או אצל אדם אחר, בתנאים שיקבע, לרבות קביעת ערובה להבטחת הצגת החפץ לפי דרישה.

(ד) לא נתן האדם שממנו נתפס החפץ הסכמה כאמור בסעיף קטן (ג), רשאי בית המשפט לבקשת האחראי על החקירה, להורות כאמור בסעיף קטן (ג); ורשאי האחראי על החקירה להפקיד החפץ כאמור אף ללא צו שיפוטי עד ל 48 שעות, אם לאור סוג החפץ או גודלו או כמותו, לא ניתן להחזיקו ברשות המשטרה או הגוף החוקר לפי העניין.

(ה) ביקש אדם לצלם את החפץ שנתפס ממנו או להעתיקו, יאפשר זאת האחראי על החקירה למי שהחפץ נתפס ממנו, אלא אם סבר שיש בכך כדי לסכל את מטרת התפיסה, או לשבש את החקירה או שצילום חפץ כאמור או העתקתו אסורה על פי כל דין, או שקיימת אפשרות סבירה שימשמש לביצוע

עבירה; חלפה המניעה - יאפשר האחראי על החקירה את צילום החפץ או העתקתו כאמור.

(ו) הוראות סימן זה לעניין החזרת תפוס, לא יחולו על מסמך, לרבות פלט או צילום של מסמך שנתפסו אגב חיפוש או הומצאו על פי צו המצאה. מסמך כאמור לא יוחזר והוא ישמר במשטרה או בגוף החוקר, לפי העניין, כשם ששומרים חומר חקירה, והכל אלא אם הורה בית המשפט אחרת לבקשת האדם שממנו נתפס.

(ז) הוראות סימן זה לעניין החזרת התפוס לא יחולו על חפץ שהחזקתו אסורה לפי כל דין.

51. דרכי שמירת חפצים שנתפסו שר המשפטים בהסכמת שר האוצר והשר לביטחון הפנים רשאים לקבוע דרכים לשמירת חפצים שנתפסו כאמור ורשאים הם לקבוע הוראות שונות ביחס לסוגים שונים של חפצים שנתפסו, לחפצים שנתפסו לצורך חילוט או לחפצים שנתפסו לצרכי חקירה ומשפט, ורשאים הם לקבוע הוראות לעניין הפקדה של כספים, שטרות או מסמכים סחירים אחרים, בחשבון בנק מיוחד ובתנאים שייקבעו על ידי החשב הכללי, שתכליתם שמירת ערכם של אותם נכסים.

52. צו למסירת התפוס או לפעולות בקשר לתפוס (א) על פי בקשת האחראי על החקירה או תובע או על פי בקשת אדם הטוען לזכות בחפץ שנתפס, רשאי בית המשפט לצוות בכל עת כי החפץ יימסר לאדם הטוען לזכות בחפץ או לאדם אחר, או שינהגו בו אחרת כפי שיוורה בית המשפט, והכל בתנאים שייקבעו בצו.

(ב) בבואו לשקול בקשה כאמור בסעיף זה יבחן בית המשפט את העילה להמשך התפיסה כאמור בסעיף 50 והאיוון הראוי בין הצורך בהמשך תפיסת החפץ להגשמת תכלית התפיסה לבין עניינו של האדם הטוען לזכות בחפץ.

(ג) אין בהגשת בקשה כדי לדחות ביצוע הצו על ידי מי שהצו מכוון אליו, אלא אם הורה בית המשפט מפורשות אחרת.

53. החזקת חפץ שעלול לאבד את ערכו (א) היה החפץ שנתפס בעל חיים, ניירות ערך, או חפץ אחר, העלול להתקלקל או לאבד חלק מהותי מערכו הכלכלי בתקופת ההחזקה לרבות כלי רכב שיט או טיס, ולא ראה בית המשפט להחזירו לידי מי שהחפץ נתפס ממנו או לידי מי שטוען לזכות בחפץ, כאמור בסעיף 52, רשאי בית המשפט להורות בצו על מכירת החפץ, ודמי מכרו בניכוי הוצאות החזקתו ומכירתו יבוא במקומו, ויוחזקו ככספים בדרך כאמור בסעיף 51.

(ב) לא יצווה בית המשפט על מכירה כאמור, אלא לאחר שנתן למי שהחפץ נתפס ממנו או לטוען לזכות בחפץ, אם הוא ידוע, הזדמנות להשמיע טענותיו.

54. פרק זמן להחזקת (א) חלפה שנה מיום שבו נתפס חפץ או מיום שניתן לגביו צו הקפאה, לפי

חפץ שנתפס,
וסייגים להחזקתו

חוק זה או פרק זמן קצר יותר שקבע בית המשפט, ולא הוגש אישום בעבירה שבקשר לחקירתה נתפס החפץ או שבקשר אליה אמור החפץ לשמש ראיה או שלא הוגשה בקשה לחילוט החפץ, ולא הוחזר החפץ למי שממנו נתפס, יורה האחראי על החקירה, לפי העניין, על החזרת החפץ למי שממנו נתפס או למי שקבע בית המשפט.

(ב) הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו על:

- (1) חפץ שאסור להשתמש בו או להחזיקו על פי כל דין;
- (2) חפץ שניתנה לגביו הסכמה בכתב, של מי שהחפץ נתפס ממנו דרך קבלת ההסכמה ומועד קבלתה תקבע בתקנות.
- (ג) בית המשפט רשאי, על פי בקשה בכתב של האחראי על החקירה, לצוות על הארכת משך זמן ההחזקה האמורה לפרק זמן נוסף שיקבע, שלא יעלה על שנים עשר חודשים נוספים בכל פעם ובתנאים שיקבע; ורשאי בית המשפט להתנות מתן הצו בשמיעת טענות האדם שממנו נתפס החפץ או הטוען לזכות בו.
- (ד) הוגש כתב אישום בעבירה בקשר אליה אמור החפץ לשמש ראיה, או הוגשה בקשה לחילוטו יוחזק החפץ שנתפס עד תום ההליכים, לרבות הליכי הערעור, אלא אם כן החליט בית המשפט הדן באישום אחרת.
- (ה) (1) בית המשפט לא יורה על המשך החזקת התפוס על פי הוראות סעיף זה אם ניתן להבטיח את תכלית התפיסה באמצעי אחר, לרבות באמצעות צו הקפאה כאמור בסעיף 10 או הפקדת ערבויות להבטחת הצגתו כאשר יידרש, או בדרך אחרת שפגיעתה באדם ממנו נתפס או בבעל הזכות בחפץ פחותה.
- (2) בקביעת פרק הזמן להחזקת התפוס כאמור בסעיף זה ישקול בין המשפט, בין השאר, את העבירה שבקשר לחקירתה או ניהול המשפט נתפס החפץ, טיב החפץ התפוס, העילה להמשך החזקתו, פרק הזמן הצפוי עד לסיום ההליכים, הנזק שעלול להיגרם לאדם ממנו נתפס או לטוען לזכות בחפץ כתוצאה מהמשך התפיסה, קיומם של אמצעים חלופיים להבטחת התכלית שלשמה נדרשת תפיסתו ואם היתה העילה להמשך התפיסה – חילוטו של החפץ - הסיכוי לחילוט החפץ בתום ההליך הפלילי.

חפץ שנמכר או 55. נמכר חפץ שנתפס, יבואו דמי מכרו כאמור בסעיף 51 במקומו; אבד החפץ אבד שהיה ברשות המדינה, ישלם אוצר המדינה לידי האדם הזכאי לקבלו את ערך החפץ ביום התשלום (להלן - דמי שוויו).

חפץ ללא בעל 56. (א) חפץ, דמי מכרו או דמי שוויו, שעל המשטרה או הגוף החוקר, להחזירו

לאדם לפי חוק זה, והאדם נדרש בכתב לבוא למקום שנקבע ולקבלו, ולא עשה כן תוך ששה חדשים מיום שנמסרה לו הדרישה, או שתוך ששה חדשים מן היום שבו חייבת המשטרה או הגוף החוקר, להחזירו לא נודע לה מקום הימצאו על אף שפעלה בשקידה סבירה לגילוי - רואים אותו כנכס ללא בעלים והוא יחולט לאוצר המדינה.

(ב) לענין סעיף זה, משלוח דרישה בדואר רשום, לפי המען שנמסר כאמור בסעיף 46(ד), ישמש ראיה לכאורה שהדרישה נמסרה לו תוך 14 יום מעת משלוחה.

57. דין וחשבון בדבר החזקת התפוס
מי שחפץ שנתפס נמסר לו לשם החזקתו ושמירתו, יתעד בכתב את קבלת החפץ, יסמנו בדרך שיאפשר זיהויו, וכן יתעד כל פעולת בדיקה וחיפוש שנערכו בו, והכל בתנאים ובסייגים כפי שייקבע השר.

58. ערר
תובע, אחראי על החקירה, אדם שהחפץ נתפס ממנו ואדם הטוען לזכות בחפץ רשאים לערור על החלטת בית המשפט לפי סימן זה, תוך שלושים ימים ממועד ההחלטה לפני בית המשפט שלערעור, אשר ידון בערר בשופט אחד.

59. עיון חוזר
תובע, אחראי על החקירה, אדם שהחפץ נתפס ממנו ואדם הטוען לזכות בחפץ רשאים לפנות לבית המשפט בכל עת בבקשה לעיון חוזר בהחלטה שניתנה בעניין החפץ לפי סימן זה, אם התקיים אחד מאלה:

(1) ההחלטה ניתנה שלא בנוכחות המבקש;

(2) נתגלו עובדות חדשות או נשתנו הנסיבות והדבר עשוי לשנות את החלטתו הקודמת של בית המשפט.

60. סדרי הדין בעיון חוזר ובערר
על דיון בערר לפי סעיף 58, ובעיון חוזר לפי סעיף 59, יחולו הוראות סעיף 93.

61. השהיית ביצוע הצו
החליט בית המשפט בעניין חפץ, שנתפס כאמור בסימן זה, והודיע המבקש כי בכוונתו לערור על ההחלטה, רשאי בית המשפט לעכב את ביצוע החלטתו עד להחלטה בערר או עד למועד אחר שיקבע, לתקופה שלא תעלה על 72 שעות; לענין זה לא יבואו שבתות ומועדים במנין השעות; הוגש ערר יעמוד צו עיכוב הביצוע בתוקפו עד למתן החלטה בערר.

62. הכרעת בית המשפט לאחר תום הדיון או לאחר הגשת החפץ כראיה
(א) נסגר תיק החקירה במסגרתו נתפס חפץ, או נסתיימו הליכים בתיק, ואין החפץ נחוץ עוד לצורך חקירה או כראיה או לשם חילוטו, יוחזר החפץ לאדם שממנו נתפס, אלא אם הורה בית המשפט אחרת, מיוזמתו, לבקשת תובע, או לבקשת אדם הטוען לזכות בחפץ.

(ב) היו מספר אנשים טוענים לזכות בחפץ או שההכרעה בשאלה למי יימסר החפץ כרוכה בהכרעה בשאלות כבדות משקל, רשאי בית המשפט להפנות את

הטוענים לבית המשפט המוסמך לדון בתביעות מאותו סוג, ורשאי הוא להורות מה יעשה בחפץ עד להכרעה אחרת של בית המשפט המוסמך כאמור.

(ג) היה החפץ נחוץ לחקירה או כראיה בתיק אחר או נחוץ לשם חילוטו בהליך אחר, רשאי בית המשפט להורות היכן יוחזק החפץ, לאיזו תקופה ובאיזה תנאים, עד שיקבע בית המשפט שבפניו מתנהל ההליך האחר מה יעשה בחפץ והוראות סימן זה יחולו על החלטות בית משפט זה.

(ד) אין בהחלטת בית משפט לפי סעיף זה, שאינו בית המשפט המוסמך כאמור בסעיף קטן (ב) כדי לקבוע דבר לענין זכויותיו של אדם בחפץ.

החזרת חפץ לבעליו 63. אין באמור בהוראות פרק זה בכדי לפגוע בסמכויות המשטרה להחזיר חפץ לבעליו לפי הוראות חוק השבת אבידה, התשל"ג-1973¹²⁵.

פרק ז' – פעולות בחומר מחשב

סימן א – הוראות כלליות

הגדרות 64. "חדירה לחומר מחשב" – כהגדרתו בסעיף 4 לחוק המחשבים [בנוסחו המתוקן בחוק זה];

"חומר מחשב הקשור לעבירה" – חומר מחשב שנתקיים בו תנאי מהתנאים המפורטים בהגדרת "חפץ הקשור לעבירה";

"חוקר מחשבים מיומן" – שוטר או עובד ציבור שהוסמך בהתאם להוראות סעיף 85 לבצע חדירה לחומר מחשב;

"מחזיק בחומר מחשב" – אחד מאלה:

(1) מחזיק במקום בו מצוי חומר המחשב;

(2) מי שהוא בעל הרשאה או גישה לחומר המחשב, בכל מקום בו מצוי חומר המחשב – בין בארץ ובין בחו"ל, והכל לרבות ספק שירות;

"מחשב" – כהגדרתו בחוק המחשבים, ולרבות אמצעי איחסון אחר של חומר מחשב;

"מחשב מוסדי" – מחשב הנמצא בעיקרו בשימוש של מוסד כהגדרתו בסעיף 35 לפקודת הראיות;

"ספק שירות" – מי שמעבד או מאחסן חומר מחשב של אדם אחר לצורך מתן שירותי תקשורת בין מחשבים או לצורך מתן שירות של אחסון מידע או אגב מתן שירות כאמור;

¹²⁵ ס"ח תשל"ג, 172.

"צו לביצוע פעולה בחומר מחשב" – צו שנתן בית משפט לפי הוראות פרק זה לביצוע אחת מפעולות אלה, בהתייחס לחומר מחשב הקשור בעבירה (להלן "פעולה בחומר מחשב"):

(1) צו שמירה של חומר מחשב – כהגדרתו בסעיף 67 להלן;

(2) צו להמצאת חומר מחשב – כהגדרתו בסעיף 68 להלן;

(3) צו חדירה לחומר מחשב – כהגדרתו בסעיף 77 להלן.

צו לביצוע פעולות 65. (א) שוכנע שופט, לפי בקשת שוטר כי קיים חשד סביר כי נעברה עבירה או עתידה להעבר עבירה העלולה לסכן את שלומו או בטחונו של אדם, או את בטחון המדינה, או שקיימת הסתברות גבוהה שתעבר עבירה, וכי בידי מחזיק בחומר מחשב מצוי או עתיד להימצא חומר מחשב הקשור לעבירה, וכי חומר המחשב דרוש לאחת מהמטרות המפורטות בסעיף 5(א), רשאי הוא להוציא צו לביצוע פעולה בחומר מחשב בתנאים ובסייגים הקבועים בפרק זה, בהתייחס לכל סוג של צו.

(ב) בבואו לשקול את סוג הצו לביצוע פעולות בחומר מחשב והתנאים לביצועו, ישקול בית המשפט האם ניתן להשיג את מטרת הפעולה בדרך שפגיעתה באדם או בפרטיותו תהא פחותה, והכל בהתאם לסדר העדיפויות הקבוע בסעיף קטן (ג) ובשים לב להתקיים האמור להלן, ככל שידוע:

(1) המטרה שלשמה מתבקש הצו לביצוע הפעולה בחומר המחשב;

(2) חומרת העבירה, שלצורך חקירתה מתבקש הצו לרבות נסיבות ביצועה וזהות החשוד;

(3) פעולות החקירה שבוצעו עד כה;

(4) מידת הפגיעה בפרטיות או בזכויות אחרות הצפויה כתוצאה מהחדירה לחומר המחשב, בשים לב לאלו;

(א) מיקומו של המחשב, השימוש בו, וסוג המידע באגור בו;

(ב) סוג הפעולה בחומר מחשב המבוקש, אופן ביצועה והאם השלבים בביצוע הפעולה, ניתנים לתכנון וידועים מראש.

(ג) אפשרות כי החומר יישמר ולא ישובש גם ללא ביצוע הפעולה בחומר המחשב על פי הצו;

(ד) האם המחזיק בחומר המחשב לגביו מתבקש הצו – הוא חשוד; אם אינו חשוד – טיב היחסים שבינו לבין החשוד, לרבות האם הוא ספק שירות;

(ה) מידת הפגיעה בפרטיותם או בזכויות אחרות של אחרים
כתוצאה מביצוע הפעולה, לרבות האם הפעולה מתייחסת לאדם
מזוהה או לאדם שזיהויו אינו ידוע או אינו ודאי;

(ו) יכולת תיעוד הפעולה לצרכי בקרה על הפעולות המבוקשות על
פי הצו ועמידה בתנאים לביצועה.

(ג) במתן צו לביצוע פעולה במחשב, ינחה עצמו בית המשפט, בשים לב לנסיבות
העניין, על פי סדרי עדיפויות אלו:

(1) יתן צו חדירה לחומר מחשב המצוי בחזקתו של אדם שאינו חשוד
בביצוע עבירה, רק אם סבר בנסיבות המקרה לא ניתן להסתפק בצו
להמצאת חומר מחשב;

(2) יעדיף מתן צו המורה על ביצוע פעולה בחומר מחשב באופן גלוי
ובידיעת החשוד בביצוע העבירה, על פני מתן צו חדירה למחשב ללא
ידיעתו, אם ניתן להשיג באופן זה את חומר המחשב, ומבלי לפגוע
בהשגת מטרת הפעולה;

(3) יעדיף מתן צו לפעולה בחומר מחשב האגור במחשב בעת ביצוע
הצו על פני מתן צו לביצוע פעולה בחומר מחשב ביחס לחומר מחשב
שעתיד להתקבל בעתיד, אלא אם בנסיבות העניין הפגיעה בפרטיות
מפעולה בחומר מחשב האגור במחשב גבוהה יותר;

(4) בבואו לתת צו המצאה עתידי של חומר מחשב יבחן בית המשפט
אם ניתן באותו מועד להסתפק בצו שמירה;

(5) יעדיף מתן צו לפעולה בחומר מחשב המתיר עיון בחלק מחומר
המחשב, מבלי שיהיה בכך כדי לפגוע בהשגת מטרת הפעולה, על פני עיון
בחומר המחשב כולו.

תקשורת בין מחשבים אגבית 66. קבלת מידע מתקשורת בין מחשבים, אגב חדירה לחומר מחשב על פי צו או
היתר בהתאם להוראות פרק זה, או בפרק הזמן מתפיסת המחשב או חומר
המחשב ועד להשלמת החדירה לחומר המחשב, לא תיחשב כהאזנת סתר לפי
חוק האזנת סתר, ובלבד שהחדירה תבוצע בנוכחות המחזיק, או בתנאים
שיקבע בית המשפט בצו החדירה.

סימן ב - צו שמירה וצו המצאה של חומר מחשב

צו שמירה של חומר מחשב 67. (א) בית המשפט רשאי לצוות על מחזיק בחומר מחשב הקשור לעבירה,
לשמור את חומר המחשב כאמור בדרך ובתנאים שיקבע, ובכלל זה לצוות על
מניעת מחיקה או מניעת הכנסת כל שינוי בחומר מחשב, כולו או חלקו, לרבות
דרכי השמירה.

(ב) שוכנע בית המשפט שנעברה עבירה מסוג פשע או עבירה על חוק המחשבים רשאי הוא ליתן צו שמירה כאמור בהתייחס לחומר מחשב שעתידי להתקבל על ידי מחזיק בחומר מחשב (בחוק זה "צו שמירה עתידי").

(ג) לא יתן בית המשפט צו שמירה עתידי לגבי חומר מחשב שעתידי להתקבל על ידי מחזיק בחומר מחשב מעבר ל-90 יום לאחר מתן הצו.

(א) בית המשפט רשאי לצוות על מחזיק בחומר מחשב הקשור לעבירה, להמציא את חומר המחשב כאמור במועד במקום ובתנאים שיקבע. 68 צו המצאה של חומר מחשב

(ב) שוכנע בית המשפט כי יש יסוד סביר לחשד שנעברה עבירה מסוג פשע או עבירה על חוק המחשבים או עתידה להעבר עבירה כאמור העלולה לסכן את שלומו או בטחונו של אדם, או את בטחון המדינה, או שקיימת הסתברות גבוהה שתעבר עבירה כאמור רשאי הוא להורות על המצאה של חומר מחשב שעתידי להתקבל על ידי מחזיק בחומר מחשב כאמור בסעיף קטן (א).

(ג) לא יתן בית המשפט צו המצאה עתידי של חומר מחשב לתקופה העולה על 30 ימים ממועד מתן הצו.

הוראות חוק זה לא יחולו על צו המצאה עתידי של חומר מחשב או צו שמירה עתידי המיועד לספק שירות והמורה לו לקלוט חומר מחשב העובר בתקשורת בין מחשבים אשר לגביו ספק השירות אינו מעניק שירותי אחסון מידע. על צו כאמור יחולו הוראות חוק האזנת סתר, כאילו הוא האזנת סתר. 69 צו המצאה עתידי או צו שמירה עתידי המיועד לספק שירות – הוראות מיוחדות

על בקשה לצו שמירה או לצו המצאה של חומר מחשב יחולו הוראות סעיף 6 בשינויים המחויבים ובשינויים אלה, ככל שהם ידועים: 70 בקשה לצו שמירה או צו המצאה של חומר מחשב

(1) בקשה לצו המצאה עתידי של חומר מחשב תהיה חתומה בידי קצין משטרה.

(2) במקום תיאור החפץ כאמור בסעיף 6(ב)(5) – יבוא – מיקומו של המחשב, ותיאור חומר המחשב שביחס אליו מבוקש צו ההמצאה או צו השמירה ופירוט מאפייניו, וביחס לצו שמירה עתידי או צו המצאה עתידי – פרק הזמן לגביו מבוקש הצו.

(3) בבקשה לצו שמירה או צו המצאה של חומר מחשב האגור על ידי ספק שירות יפרט המבקש את סוג השירות שנותן ספק השירות ביחס לחומר המחשב המבוקש, למי מיועד חומר המחשב או עבור מי הוא מאוחסן;

(4) בבקשה לצו שמירה או צו המצאה שאינם מכוונים לספק שירות – סוג הקשר בין האדם אליו מכוון הצו לבין החשוד בביצוע עבירה, אם

הוא ידוע;

(5) לעניין סעיף 6(ב)(5), "בקשות קודמות", כולל גם לבקשות לצווים אחרים לביצוע פעולה בחומר מחשב.

71. תוכנו של צו שמירה וצו המצאה של חומר מחשב בשינויים המחויבים ושינויים אלה: הוראות סעיף 7 יחולו גם על תכנו ונימוקיו של צו שמירה או צו המצאה של חומר מחשב בשינויים המחויבים ושינויים אלה:

(1) בית המשפט יפרט בהחלטתו את נימוקיו למתן צו שמירה או צו המצאה, היקפו והתנאים לביצועו, אם מצא לנכון לעשות כן, והכל בשים לב לשיקולים המפורטים בסעיף 65.

(2) על אף הוראות סעיף 9(ב), אם צו השמירה או ההמצאה של חומר מחשב מתייחס לחומר מחשב האגור אצל ספק שירות, שאינו החשוד, ישקול בית המשפט בין יתר השיקולים את אפשרות יידוע החשוד בדבר ביצוע הצו.

72. צו שמירה וצו המצאה מנהלי במקרים דחופים סמכות קצין משטרה להוצאת צו המצאה מנהלי של חפץ כאמור בסעיף 8 תחול, בשינויים המחויבים, גם על שמירה או המצאה של חומר מחשב.

73. הוראות סעיף 9 יחולו על ביצוע צו שמירה או צו המצאה לפי פרק זה. ביצוע צו שמירה או צו המצאה של חומר מחשב

74. השגה, עיון חוזר ערר על צו שמירה וצו המצאה על השגה, עיון חוזר וערר בעניין צו שמירה או המצאה של חומר מחשב יחולו הוראות סימן ב' לפרק ב' בהתאמה.

75. על אף הוראות סעיף 76, שוטר שנמסר לו חומר מחשב על פי צו המצאה של חומר מחשב שניתן לפי סימן זה, רשאי לחדור לחומר המחשב שהומצא לו ולעשות כל פעולה בחומר האמור אף ללא צו חדירה, אלא אם הורה בית המשפט אחרת, ובתנאים שציווה כאמור בסעיף 71.

סימן ג - צו חדירה לחומר מחשב

76. (א) חדירה לחומר מחשב תיערך באופן ובתנאים שיקבעו בצו שופט לפי הוראות פרק זה, אלא אם כן הוענקה בחוק סמכות לביצוע חדירה לחומר מחשב על פי צו

(ב) לעניין סעיף זה לא תחשב פעולה בחומר מחשב הפתוח לעיון הציבור או חלק בלתי מסוים ממנו בין בתשלום ובין שלא בתשלום כפעולה הטעונה צו חדירה לפי סעיף זה.

77. על בקשה לצו חדירה לחומר מחשב יחולו הוראות סעיף 22 בשינויים

(1) חייב ביצוע החדירה לחומר מחשב כניסה למקום בו נמצא המחשב, תצוין כתובת המקום בו מצוי המחשב, ותיאור סוג המקום לרבות אם הוא בית מגורים או עסק;

(2) תצוין מטרת החדירה לחומר המחשב שבהתייחס אליו מבוקש הצו;

(3) יצוין סוג השימוש במחשב, ותיאור חומר המחשב לגביו מבוקשת הפעולה; היה חומר המחשב אגור במחשב אחר אשר הגישה אליו הינה דרך חומר המחשב אשר למחזיק בחומר מחשב יש עליו שליטה או יש לו גישה אליו ולגביו מתבקש הצו- יצוין הדבר;

(4) יפורטו פרטי זהותו של המחזיק בחומר המחשב שבו מבוקש לערוך חדירה, האם הוא המשתמש היחיד בחומר המחשב, ויצוין בבקשה האם הוא החשוד בביצוע עבירה או סוג הקשר בינו לבין החשוד בביצוע עבירה, אם הוא ידוע, לרבות אם הוא ספק שירות; היה המחשב מחשב מוסדי – יצוין הדבר;

(5) בבקשה יצוין סוג הפעולה בחומר מחשב המבוקש, וכן יכולת תיעוד של פעולת החדירה;

(6) יצוין אם הצו המבוקש מכוון לעריכת חדירה לחומר מחשב האגור במחשב בודד, באמצעי אחסון אחר או במחשבים המקושרים זה לזה;

(7) תצוין מידת הפגיעה בפרטיותם של אחרים כתוצאה מביצוע הפעולה, לרבות האם הפעולה מתייחסת לאדם מזוהה או לאדם שזיהוי אינו ידוע או אינו ודאי;

(9) לעניין חובת צירוף בקשות קודמות כאמור בסעיף 22(ב) ו-7(ג) יצורפו גם כל הבקשות לביצוע פעולה בחומר מחשב;

(10) היתה הבקשה לביצוע חדירה לחומר מחשב האגור אצל ספק שירות, תיחתם הבקשה בידי קצין משטרה, האחראי על החקירה.

78. תוכנו של צו חדירה (א) על צו חדירה לחומר מחשב יחולו הוראות סעיף 23 בשינויים המחויבים ולחומר מחשב ובשינויים אלו:

(1) התיר הצו כניסה למקום לשם ביצוע החדירה לחומר מחשב - יצוינו כתובתו ותיאורו של המקום שאליו ניתן להכנס לצורך ביצוע החדירה לחומר המחשב;

(2) באם ניתן הצו לגבי מחשב מוסדי, יצוין הדבר. בית המשפט

רשאי להורות על מסירת העתק של חומר המחשב במקום, אם מצא כי הדבר דרוש למניעת שיבוש ניהולו של המוסד ;

(3) בצו יפורט תיאור חומר המחשב ביחס אליו ניתן צו החדירה, מאפייני חומר המחשב בו ניתן לעיין או אותו ניתן להעתיק אגב חדירה כאמור, למי מיועד חומר המחשב או עבור מי הוא מאוחסן ;

(4) בצו יפורט אם בית המשפט מתיר חדירה לחומר מחשב האגור במחשב אחר דרך חומר המחשב נשוא הצו אשר למחזיק בחומר מחשב יש עליו שליטה או יש לו גישה אליו. לעניין זה ישקול בין השאר בית המשפט את השיקולים כאמור בסעיף 65(ב)(4)(ה) ;

(5) בצו יינתנו הוראות ותנאים לעניין דרך ביצוע הצו ככל שהדבר ניתן, על מנת לצמצם ככל הניתן את הפגיעה בפרטיות כתוצאה מביצוע הפעולה בחומר מחשב מעבר לנדרש, בשים לב לעילה שבשלה ניתן הצו וליתר השיקולים המנויים בסעיף 65 ;

(6) על אף הוראות סעיף 73, אם החדירה היא לחומר מחשב האגור אצל ספק שירות, שאיננו החשוד, ישקול בית המשפט בין יתר השיקולים את אפשרות יידוע החשוד או מקבל השירות מספק השירות בדבר ביצוע החדירה לחומר מחשב.

79. עיון חוזר ערר ובקשה לשינוי תנאי צו חדירה לחומר מחשב

הוראות סעיפים 25-27 יחולו על עיון חוזר וערר על החלטת בית משפט לעניין החלטות בעניין בקשה לביצוע פעולה בחומר מחשב, בשינויים המחויבים ;

80. חדירה לחומר מחשב ללא צו במקרים דחופים

(א) קצין משטרה בדרגת סגן ניצב ומעלה, שיוסמך לעניין זה על ידי המפק"ל, רשאי להתיר חדירה לחומר מחשב ללא צו אם התקיימה עילה לקבלת צו לחדירה לחומר מחשב כקבוע בסעיף 65(א), וכן שוכנע כי התקיים אחד מאלה:

(1) החדירה דרושה באופן מיידי לשם הצלת חיים והזמן הנדרש לפנייה לבית המשפט לקבלת צו בטרם ביצוע הצו תסכל את מטרת החדירה ;

(2) קיים חשד סביר כי בחומר מחשב קיימת ראיה בקשר לעבירת פשע או לעבירה על חוק המחשבים והחדירה לחומר מחשב נדרשת באופן מיידי לשם מניעת העלמת הראיה או לפגיעה בה והזמן הנדרש לפנייה לבית המשפט לקבלת צו בטרם ביצוע הצו תסכל את מטרת החדירה.

(ב) ניתן היתר כאמור וניתן היה למנוע העלמת הראיה או פגיעה בה בדרך

של העתקת חומר המחשב, יעתיקו השוטר, ולא יעיין בו מעבר למידה הנדרשת לצורך ביצוע ההעתיקה, אלא לאחר קבלת צו בית משפט המתיר את החדירה.

(ג) חדירה לחומר מחשב כאמור תבוצע כדרך שמבצעים צו חדירה לחומר מחשב שהוצא על ידי בית המשפט, ויחולו עליו כל ההוראות החלות על צו חדירה לחומר מחשב שהוצא על ידי בית משפט בשינויים המחויבים.

81. חדירה לחומר מחשב של בעל מקצוע
הוראות סימן ו' לפרק ד' יחולו על חדירה לחומר מחשב של בעל מקצוע, בשינויים המחויבים.

82. חדירה לחומר מחשב ללא ידיעת המחזיק- כהאזנת סתר
(א) בית משפט רשאי להתיר בצו, ביצוע חדירה לחומר מחשב ללא ידיעת המחזיק בחומר המחשב, וללא נוכחותו, אם מצא כי אין דרך אחרת להשגת מטרת החדירה.

(ב) על בקשה לצו כאמור ועל צו כאמור יחולו הוראות פרקים ג' ד' לחוק האזנת סתר, בשינויים המחויבים, כאילו היו האזנת סתר.

סימן ד' – חדירה לחומר מחשב בהסכמה

83. חדירה לחומר מחשב בהסכמה
(א) שוטר רשאי לבצע חדירה לחומר מחשב בכל מקום בו הוא אגור, אף ללא צו שופט, אם ניתנה לכך הסכמה של בעל הרשאה וגישה לאותו חומר מחשב וכן רשאי הוא לעשות כל פעולה אחרת בחומר המחשב שבעל ההרשאה והגישה כאמור היה רשאי לבצעה בעצמו.

(ב) על מתן חדירה לחומר מחשב בהסכמה יחולו הוראות סעיף 29 בשינויים המחויבים ובשינויים אלו:

(1) בכל מקום בו נאמר "מחזיק המקום" יקרא "בעל גישה והרשאה לחומר מחשב" בהתאמה.

(2) לעניין הוראת סעיף 29(ג), לא יראו ספק שירות כמי שרשאי לתת הסכמתו לביצוע חדירה לחומר מחשב הנוגע למי שהוא נותן לו את השירות.

(3) מעביד לא יהיה רשאי לתת הסכמתו לביצוע חדירה לחומר מחשב פרטי או דואר אלקטרוני הממוען לעובד והאגור במחשב הנמצא בשימוש של עובד או חומר מחשב אחר האגור בתיקיות אישיות שמנהל העובד במחשב הנמצא במקום עבודתו, אלא אם הדבר הוסכם מפורשות אחרת בין המעביד לעובד במסגרת הסדרי העבודה שנקבעו ביניהם שלא בקשר לביצוע החדירה לחומר המחשב.

לענין פסקה זו - "דואר אלקטרוני" חומר מחשב פרטי ו- "תיקיות

אישיות" - אם סומנו על ידי העובד כחומר פרטי או תיקיה פרטית או יש יסוד סביר להניח כי הוא חומר פרטי כאמור.

(4) בנוסף לאמור בסעיף 29(ד), הסכמה שנתנה לביצוע חדירה לחומר מחשב יכול שתקבע בתנאים לעניין סוג מסוים של חומר המחשב שלגביו תתבצע החדירה או סוג הפעולות הקשורות בחדירה ולעניין אופן ביצוע החדירה לחומר המחשב.

(5) על אף הוראות סעיף 29(ז), רשאי בעל ההרשאה והגישה לשנות תנאי הסכמתו או להפסיקה גם במהלך החדירה לחומר מחשב - בהתייחס לביצוע פעולות שלא נתבקש אישורם במפורש בתחילת ביצוע החדירה.

סימן ה- נוהל ביצוע חדירה לחומר מחשב

דרך ביצוע חדירה 84. (א) על כניסה למקום לצורך ביצוע חדירה לחומר מחשב יחולו הוראות סימן ח' לפרק ד' כאילו היא כניסה לצורך חיפוש במקום; על ביצוע חדירה לחומר מחשב יחולו הוראות סימן ט' לפרק ד' כאילו הוא צו לחיפוש במקום, והכל בשינויים המחויבים ובשינויים האמורים בסעיף זה.

(ב) חדירה לחומר המחשב תעשה, ככל הניתן, על גבי עותקו של חומר המחשב, אלא אם לא ניתן במאמץ סביר לבצע את הפעולה על גבי העותק.

(ג) בעת הליך ההעתקה של חומר מחשב יחולו הוראות אלה :

(1) האדם ממנו נתפס חומר המחשב יהיה נוכח בעת ביצוע ההעתקה. כן תינתן אפשרות להיות נוכח לבעל ההרשאה והגישה לחומר המחשב, אם ביקש להיות נוכח, אלא אם התקיימו הנסיבות האמורות בסעיף 45(ב) בשינויים המחויבים;

(2) יחולו הוראות סעיף 45(א) בשינויים המחויבים;

(3) ההעתקה תתועד, ככל הניתן בו זמנית ובאופן אוטומטי עם ביצוע ההעתקה, בדרך שתקבע בתקנות;

(4) בעת ההעתקה רשאי מי שממנו נתפס המחשב, או בעל ההרשאה והגישה, אם הוא נוכח, לדרוש כי יהיה נוכח כעד מומחה מטעמו. עורך החיפוש יאפשר נוכחות עד כמבוקש, אלא אם כן נוכחותו עלולה לסכל את מטרת החיפוש או לפגוע בחקירה, ואולם אין בכך כדי לחייב את עורך החיפוש להמתין מעבר לזמן סביר בנסיבות העניין עד לבואו של האדם שנוכחותו כעד נתבקשה;

(5) לפני ביצוע ההעתקה יודיע עורך החיפוש למי שנתפס ממנו חומר המחשב על זכותם על פי סעיף זה.

(ד) בנוסף לאמור בסעיף 45, בעת חדירה לחומר מחשב שאינה חדירה להעתק של חומר מחשב כאמור בסעיף קטן (ב), רשאי מחזיק המקום לדרוש כי יהיה נוכח כעד מומחה מטעמו ויחולו הוראות סעיף 45(ג)(4).

(ה) ביצוע החדירה לחומר מחשב שלא במקום החיפוש יכול להעשות כל משך תקופת תוקפו של צו החדירה לחומר מחשב, אלא אם קבע בית המשפט אחרת.

(ו) חדירה לעותק של חומר מחשב, לאחר ביצוע העתקה כאמור בסעיף קטן (ב), יכול שתבוצע בתחנת משטרה או במקום אחר הנתון לשליטת המשטרה אף שלא בנוכחות האדם ממנו נתפס חומר המחשב.

(ז) בביצוע חדירה לחומר מחשב, רשאי שוטר לבצע כל פעולה הנדרשת לשם ביצוע הצו, ואיתור, עיון או העתקת חומר מחשב הקבוע בצו, ובכלל זה פיצוח צפנים ופריצת מנגנוני אבטחה בדרך אלקטרונית או אחרת על מנת לאתר את חומר המחשב כאמור, אלא אם צויין מפורשות אחרת בצו.

(ח) הוראות סעיף 44(ב)-(ג) יחולו בשינויים המחויבים גם על ביצוע חדירה לחומר מחשב ובלבד שבעל המקצוע המומחה לא יבצע את החיפוש אלא בנוכחות חוקר מחשבים מיומן ובפיקוחו.

(ט) (1) לצורך ביצוע צו חדירה לחומר מחשב, הנערכת במקום החיפוש, מוסמך חוקר המחשבים המיומן המבצע את החדירה, לדרוש מכל אדם, למעט חשוד, המצוי במקום בו נערכת החדירה לחומר המחשב לסייע בידו לבצע את החדירה לחומר מחשב, אם סבר כי לאותו אדם יש קשר לחומר המחשב וכן כי יש לו מיומנות וידע הדרושים לבצע את הפעולות האמורות, ולחוקר המחשבים המיומן אין את המיומנות והידע כאמור במידה המספקת;

(2) הוראות סעיף 9(ב) יחולו על מי שנדרש לבצע פעולה כאמור בשינויים המחויבים;

(3) לא תוגש תובענה נגד אדם על מעשה או מחדל שעשה בתום לב על פי הוראה שקיבל לפי סעיף זה והמקום אחריות בנוזקין.

(י) סוגים של פעולות במסגרת חדירה לחומר מחשב שראש אח"מ קבע שחשיפתם עלולה לפגוע בשיטות ובאמצעים יערך במקום החיפוש שלא בנוכחות המחזיק ובלבד שהפעולות יהיו מתועדות.

ביצוע חדירה לחומר מחשב בידי חוקר מחשבים מיומן

(א) (1) ביצוע חדירה לחומר מחשב יהיה רק בידי שוטר שהוסמך כחוקר מחשבים מיומן על ידי ראש אגף חקירות ומודיעין.

85.

(2) לא יוסמך שוטר כחוקר מחשבים מיומן לפי סעיף זה אלא לאחר שעבר הכשרה מתאימה הנדרשת לביצוע הפעולות הנדרשות לצורך חדירה לחומר מחשב שקבע ראש אגף החקירות, ורשאי הוא לקבוע כישורים או הכשרות שונות לסוגי פעולות שונים או לפי סוגים שונים של חומר מחשב.

(ב) (1) היתה החקירה מבוצעת על ידי גוף חוקר, תהיה החדירה לחומר מחשב רק בידי עובד ציבור שנתונה לו סמכות חקירה לפי כל דין, והוסמך גם לבצע חדירה לחומר מחשב בידי ראש אגף החקירות בגוף החוקר או בעל תפקיד דומה.

(2) לא יוסמך עובד ציבור בסמכות חדירה לחומר מחשב לפי סעיף זה, אלא לאחר שעבר הכשרה מתאימה כאמור בסעיף קטן (א), שנקבעה על ידי ראש אגף החקירות והמודיעין של המשטרה, בהתאמות הנדרשות.

(3) היתה החקירה מבוצעת על ידי מי שהוענקה לו סמכות שוטר מכוח סעיף 8(ב) לחוק שירות הבטחון הכללי, התשס"ב-2002, תהיה החדירה לחומר מחשב רק בידי חוקר מחשבים מיומן, אשר עבר הכשרה מתאימה הנדרשת לביצוע הפעולות הנדרשות לצורך חדירה לחומר מחשב שקבע ראש שירות הבטחון הכללי, ורשאי הוא לקבוע כישורים או הכשרות שונות לסוגי פעולות שונים או לפי סוגים שונים של חומר מחשב.

(ג) אין באמור בסעיף זה כדי לפגוע באפשרות הסתייעות בביצוע החדירה לחומר מחשב על ידי מומחה כאמור בסעיף 44(ב).

סימן ו – דו"ח חדירה לחומר מחשב

דו"ח חדירה 86. על חדירה לחומר מחשב יחולו הוראות סעיף 46 בשינויים המחויבים וכן יכלול לחומר מחשב – דו"ח החדירה לחומר מחשב גם את אלה: הוראות מיוחדות

(1) פרטי המחשב, אמצעי האיחסון או חומר המחשב, אשר בו או בהעתקו נערכה החדירה;

(2) העתקת חומר מחשב – ופרטים לעניין מילוי הוראות סעיף 84; אם החדירה לחומר המחשב בוצעה על המקור – יצוין הדבר והטעמים לכך;

(3) מטרת החדירה לחומר מחשב ומועד ביצועה;

(4) שם חוקר המחשבים המיומן שביצע את החדירה לחומר מחשב ופרטי כישוריו; השתתפות מומחה בביצוע פעולות החדירה כאמור

בסעיף 85(ג), אם השתתף. הסתייעות במי שנכח במקום לפי סעיף 84(ט), אם הייתה;

(5) פרטי חומר המחשב שאותר והועתק, אגב החדירה;

(6) תיאור פלט של חומר מחשב שהופק אגב החדירה ומקום החזקתו.

סימן ז – תפיסה והחזקה של מחשב- הוראות מיוחדות

תפיסה והחזקה של 87. על תפיסת והחזקה של מחשב, יחולו הוראות פרק ה' בשינויים המחויבים ובשינויים האמורים בסימן זה. מחשב

תפיסת מחשב 88. (א) על אף הוראות סעיף 47, נתפס מחשב, וניתן במאמץ סביר להפריד ממנו אמצעי המשמש לאחסון חומר מחשב, שהוא חפץ הקשור לעבירה או שניתן במאמץ סביר להפרידו מחומר מחשב הקשור לעבירה, יוחזר המחשב לאדם שממנו נתפס לאחר שתבוצע ההפרדה כאמור, בידי חוקר מחשבים מיומן, לא יאוחר מ- 30 ימים מיום תפיסתו, ואולם רשאי בית המשפט לצוות על הארכת התקופה האמורה, לאחר שניתנה למחזיק המחשב הזדמנות להשמיע טענותיו, ולחזור לצוות על כך מעת לעת. וכן רשאי הוא לצוות על המשך החזקתו לצורכי חילוט.

(ב) שר המשפטים בהתייעצות עם השר לביטחון הפנים יקבע הוראות לעניין שמירה על מחשב שנתפס על פי הוראות חוק זה, על מנת להבטיח את סודיות המידע האגור בו, דרכי העתקת המידע, דרכי הפרדת אמצעי אחסון חומר מחשב מהמחשב וביצוע פעולות בחומר מחשב במגבלות האמורות בחוק זה.

קבלת העתק של 89. (א) (1) לבקשת מי שממנו נתפס חומר המחשב או בעל גישה והרשאה לחומר המחשב שנתפס לפי הוראות חוק זה יאפשר לו האחראי על החקירה לקבל העתק מחומר המחשב הדרוש לו, בהקדם ככל האפשר, ולא יאוחר מאשר תוך ארבעה ימים מיום התפיסה, העתקת חומר המחשב תתבצע בידי חוקר מחשבים מיומן, על אמצעי אחסון מתאים, שיומצא על ידי המבקש.

(2) האחראי על החקירה, רשאי להורות שמסירת ההעתק תידחה, לתקופות שלא יעלו על ארבעה ימים כל פעם, מטעמים הנוגעים לצרכי החקירה, ובלבד שכל תקופת הדחיה לא תעלה על 16 ימים.

(ב) על אף הוראות סעיף קטן (א) רשאי האחראי על החקירה, בהחלטה מנומקת, להורות שלא לאפשר מסירת העתק חומר מחשב כאמור, אם סבר כי קיים חשש סביר שמסירת ההעתק תביא לשיבוש החקירה או שהחזקתו או השימוש בו אסורה או העתקתו אסורה על פי כל דין או קיימת אפשרות

סבירה שתשמש לביצוע עבירה; חלפה המניעה, יורה אחראי על החקירה על מסירת ההעתק, כאמור בסעיף קטן (א).

פרק ח' סדרי דין

בדיון בבקשה לצו המצאה או צו להקפאת השימוש בחפץ או בזכויות לפי סימן א' לפרק ב', לצו חיפוש במקום לפי סימן א' בפרק ד', לצו חיפוש סמוי לפי סימן ה' לפרק ד', צו לפעולה בחומר מחשב לפי הוראות פרק ו', לבקשת הארכת החזקה בתפוס לפי סעיף 54(ג) (בסעיף זה "הבקשה"), יחולו ההוראות הבאות:

(א) הדיון בבקשה לפי סעיף זה יהיה במעמד המבקש בלבד ובדלתיים סגורות;

(ב) החומר הנוגע לבקשה או מידע עליו מתבססת הבקשה וכל חומר הנמסר בהליך יועמדו לעיונו של השופט בלבד, החומר יסומן ויוחזר למבקש לאחר העיון, וישמרו על ידי המבקש באופן שיאפשר איתורו מחדש. השופט רשאי לחקור את המבקש על בקשתו;

(ג) לשם החלטתו בבקשה, רשאי השופט להיזקק לראיות אף אם אינן קבילות במשפט;

(ד) הדיון יתועד בפרוטוקול מבלי שיהיה בתייעוד כדי לגלות מידע וחומר חסוי;

(ה) החלטת בית המשפט ונימוקיה, ככל שלא פורטו בצו המבוקש, יתועדו בכתב וישמרו בדרך שנשמר חומר חסוי;

(ו) על אף האמור בפסקה (א), בדיון בבקשה לצו המצאה, או בבקשה לצו חיפוש במקום, צו לפעולה בחומר מחשב, שאינם מכוונים כלפי חשוד, או בבקשה לעניין הארכת החזקה בתפוס, רשאי בית המשפט להורות כי תינתן לאדם שכלפיו מופנה הצו או שהחפץ הוא שלו או שעל פי הידוע הוא טוען לזכות בחפץ או מי שעלול להיפגע מהמצאת החפץ, מעריכת החיפוש או הפעולה בחומר מחשב, להשמיע את טענותיו נגד הצו, אם מצא כי לא יהיה די באפשרות השגה או ערר על החלטתו, לאחר שתובא לידיעתו.

בדיון בבקשה לעניין תפוס לפי סעיף 52 (בסעיף זה "הבקשה"), יחולו ההוראות אלו:

(א) בקשת האדם שהחפץ נתפס ממנו או בעל זכות בתפוס תוגש בכתב ותכיל את תמצית נימוקיה; המשיב בבקשה יהיה האחראי על החקירה או התובע לפי העניין;

סדרי דין בבקשת המשטרה לצווים

סדרי דין בבקשת טוען לזכות בעניין תפוס

(ב) קדמו לבקשה בקשות מאותו הסוג, יצורפו אליה העתקים מהחלטות בבקשות אלה הנוגעים לאותו תפוס; ואולם בית המשפט רשאי להיזקק לבקשה גם אם לא צורפו העתקים כאמור, אם נחה דעתו שיש ברשותו המידע הנדרש למתן ההחלטה ;

(ג) בקשה בטרם הוגש כתב אישום, תידון, ככל האפשר, בפני השופט שדן בבקשות קודמות לצווים הנוגעים לאותה חקירה, אם היו ;

(ד) בקשה שהוגשה לאחר הגשת כתב אישום תידון בפני בית המשפט הדן בכתב האישום; ואולם רשאי בית המשפט הדן בכתב האישום, בכל שלב של הדיון בבקשה, להורות על דיון בפני שופט אחר בבית המשפט המוסמך לדון בכתב האישום, אם מצא כי יהיה בכך כדי למנוע פגיעה בהגנת הנאשם, או לשם עשיית צדק;

(ה) דיון בבקשה להחזרת תפוס יתקיים במעמד המבקש, אחראי על החקירה או התובע וכן רשאי בית המשפט להזמין כל אדם אחר שיראה לנכון לדיון בבקשה. ;

(ז) אחראי על חקירה או תובע רשאי לבקש לפרט בפני בית המשפט עובדות או מידע שעליהם הוא מבסס טענתו חומר חסוי, לעיון בית המשפט בלבד, לרבות חומר חסוי שהוצג בדיונים קודמים של בית המשפט, וימסור לבית המשפט את הנימוקים לבקשה כאמור. רשאי בית המשפט להיענות לבקשה ולהסתמך על החומר המוגש לו בדרך זו אם מצא כי גילוי העובדות או המידע בנוכחות המבקש עלולים לפגוע בחקירה או באינטרס ציבורי חשוב אחר; החומר החסוי יסומן, יוחזר לאחראי על החקירה או לתובע לאחר העיון והדבר יירשם בפרוטוקול. החליט השופט שלא להיעתר לבקשה בדבר אי-גילוי של החומר רשאי האחראי על החקירה או התובע להודיע כי הוא חוזר בו מהגשת החומר ומשעשה כן לא יועמד החומר לעיון המבקש, והשופט יתעלם ממנו לצורך החלטותיו.

(ח) לשם החלטתו בבקשה, רשאי השופט להיזקק לראיות אף אם אינן קבילות במשפט;

(ט) הדיון יתועד בפרוטוקול מבלי שיהיה בתיעוד כדי לגלות חומר חסוי. מידע וחומר חסוי יתועדו בנפרד ויוחזרו לאחראי על החקירה או לתובע או ישמרו בדרך שתבטיח את שמירת סודיות המידע.

(א) בית המשפט ידון בבקשה בהתאם לסעיף 33, או בערר לפי סעיף 34, תוך 7 ימים, ויחליט בהקדם האפשרי, ולא יאוחר מתוך 30 ימים ממועד הגשת הבקשה, אם החפץ חסוי, אלא אם מצא בנסיבות העניין כי נדרש להחלטה פרק זמן ארוך יותר .

סדרי דין בהחלטה 92.
בדבר חפץ של בעל
מקצוע

(ב) על דיון בבקשה לפי סעיף 33 יחולו הוראות סעיף 91 בשינויים המחויבים.

(א) השגה, בקשה לעיון חוזר או ערר כאמור בסעיפים 11, 12, 13, 25, 26, 31(1), 34, 58, 59, 74, 79 ו-87 יוגשו בכתב ויכילו תמצית נימוקיהם. 93. סדרי דין בהשגה, בערר ובעיון חוזר

(ב) קדמו להשגה, לבקשה לעיון חוזר או לערר כאמור בסעיף קטן (א) בקשות אחרות באותו ענין, יצורפו אליהם העתקים של אותן בקשות ושל פרוטוקול הדיון בהן; ואולם בית המשפט רשאי להיזקק להשגה, לבקשה לעיון חוזר או לערר גם אם לא צורפו העתקים כאמור, אם נחה דעתו שיש ברשותו המידע הנדרש למתן החלטה.

(ג) על בקשה שוטר, אחראי על חקירה או תובע לעיון חוזר או ערר לפי סעיפים 12, 31(3), 74 ו-79 יחולו הוראות סעיף 90 בשינויים המחויבים.

(ד) על דיון השגה, בקשה לעיון חוזר או ערר של אדם אחר או של שוטר, אחראי על החקירה או תובע לפי סעיפים 11, 13, 25, 26, 34, 58, 59, 74, 87 יחולו הוראות סעיף 91 בשינויים המחויבים.

(ה) בית המשפט רשאי לדון בהשגה, בערר או בעיון החוזר, כאמור בסעיף קטן (ד) בנוכחות המבקש בלבד, ואולם לא יחליט בית המשפט לבטל צו או לשנותו, בלא לתת למי שלבקשתו ניתן הצו הזדמנות לטעון את טענותיו בכתב או בעל פה.

(ו) השופט הדן בערר רשאי להזקק לחומר ראיות חדש, שנתווסף מאז הדיון בבית משפט קמא.

(ז) בקשה לעיון חוזר תידון, ככל האפשר, בפני השופט שדן בבקשה השבה מבקשים לעיין עיון חוזר.

פרק ט' – הוראות שונות

94. עונשין העובר על הוראות סעיף 9(ב) דינו – מאסר שנתיים.

95. תוקף צווים (א) צו שניתן לפי חוק זה הנותן סמכות לשוטר לבצע פעולות כמפורט בצו יהיו בתוקף וניתנים לביצוע 30 יום מיום שניתן הצו, אלא אם נקבע אחרת בחוק זה או אם הורה בית המשפט בצו אחרת, לפי בקשה שהוגשה לו בעניין זה ומנימוקים שיירשמו.

95א. ביצוע צו שמירה או המצאה (צו המצאה או צו שמירה יומצא למי שהצו מכוון אליו בתוך המועד שהצו תקף כאמור בסעיף 95, והוא יהיה חייב לבצעו מיידית או תוך המועד שנקבע בצו, ורשאי האדם על פי הנחיית מבקש הצו להמציא את החפץ לשיעורין או במועדים אחרים, ובלבד שפרק הזמן שנקבע לביצוע הצו לא יעלה על 180 ימים מיום שנמסר הצו לביצוע, אלא אם הורה בית המשפט בצו אחרת, לפי

בקשה שהוגשה לו בעניין זה ומנימוקים שיירשמו.

תחולת הוראות 96. הוראות לעניין סמכות כניסה למקום לצורך עריכת חיפוש כמפורט בסימן ח' לפרק ד' יחולו, בשינויים המחויבים, גם על שוטר שיש לו סמכות כניסה למקום לצורך ביצוע צו אחר של בית של בית משפט או שוטר הנותן סיוע לעובד ציבור שיש לו סמכות כניסה למקום על פי דין או לצורך ביצוע של צו אחר של בית משפט, והכל אלא אם נאמר אחרת בהוראות הדין המסמך או בצו.

שמירת דינים 97. על אף הוראות סעיף 2 - (א) אין בהוראות חוק זה כדי לשנות או לגרוע מסמכויות על פי חוק שירות הבטחון הכללי, התשס"ב – 2002 אלא אם נאמר מפורשות אחרת בחוק זה, או כדי לפגוע בסמכויות הצגה, חיפוש, כניסה ותפיסה הנתונות על פי כל חוק מס; לענין זה, 'חוק מס' – חיקוק הדין בהטלת מס או תשלום חובה, ששר האוצר ממונה על ביצועו או על הגביה לפיו".

(ב) אין בהוראות חוק זה כדי לשנות או לגרוע מהוראות חוק סמכויות לשם שמירה על בטחון הציבור התשס"ה-2005¹²⁶.

תוספת ראשונה (הגדרת פשע חמור)

סעיפים 121, 202, 291, 376, 427, 428 לחוק העונשין, התשל"ז-1977

פרק י' – תיקונים עקיפים

תיקון חוק האזנת 98. בסעיף 1 לחוק האזנת סתר התשל"ט-1979 - סתר

"(א) בהגדרת "האזנה", אחרי "והכל" יבוא "תוך כדי התרחשותה ו".

(ב) בסעיף 8 בסופו יבוא:

"(6) אתר אינטרנט הפתוח לעיון הציבור".

(ד) בסעיף 10א בסופו יבוא:

" לעניין סעיף זה "כניסה למקום" – לרבות חדירה לחומר מחשב כמשמעותו בחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, חיפוש, תפיסה וכניסה ותיקונים נוספים), התשע"א-2011. "

תיקון חוק 99. בסעיף 4 לחוק המחשבים התשנ"ה-1995, בהגדרת "חדירה לחומר מחשב", לפני המילים "אך למעט חדירה לחומר מחשב שהיא האזנה לפי חוק האזנת סתר" יבוא:

¹²⁶ ס"ח 2022, תשנ"ו

"חדירה לחומר מחשב הנמצא במחשב או בדבר המגלם חומר מחשב באמצעות התקשרות או התחברות עם מחשב או על ידי הפעלתו או על ידי התקנה או חיבור של דבר המגלם חומר מחשב או אמצעי אחסון של חומר מחשב."

תיקון חוק סדר 100. בחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו 1996 (להלן: הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים))¹²⁷ - (החוק)

(א) אחרי סעיף 8 לחוק יבוא:

"סמכות חיפוש 8א. (א) שוטר המקבל עצור למשמורת במקום בעת קבלת עצור למשמורת רשאי לערוך חיפוש על גופו של העצור; כן רשאי שוטר כאמור, כדי למנוע הכנסה של חפץ אסור למקום המעצר לערוך בחינה חזותית של גופו העירום של עצור בעת קבלתו למשמורת במקום המעצר גם ללא חשד שהעצור מחזיק חפץ כאמור.

(ב) המפקח הכללי של המשטרה יקבע בפקודות משטרת ישראל הוראות לעניין בדיקה חזותית של גופו העירום של עצור, בשים לב לסוג העבירה בה חשוד העצור, עברו, וניסיון העבר בקשר אליו.

(ב1) נתפס דבר בעת החיפוש או נעשה שימוש בכוח יצוין בדו"ח כאמור בסעיף 46(ג) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה חיפוש כניסה תפיסה ותיקונים נוספים) (להלן: חוק החיפוש).

(ג) חפץ אסור שנתפס על ידי שוטר בחיפוש על פי סעיף זה, יוחזק במקום המעצר ויוחזר לעצור עם שחרורו ממשמורת או עם העברתו למשמורת בבית סוהר. ואולם אם היתה לשוטר סמכות לתפוס את החפץ על פי חוק החיפוש- יחולו על התפיסה הוראות החוק האמור.

(ד) שוטר העורך בדיקה חזותית של גופו העירום של עצור וכן שוטר התופס חפץ בחיפוש או בדיקה כאמור יערוך דוח על החיפוש והבדיקה

¹²⁷ ס"ח 1592, תשנ"ו.

בהתאם להוראות חוק החיפוש, בשינויים המחוייבים.

(ה) לעניין סעיף זה-

"חיפוש על הגוף" - כהגדרתו בחוק החיפוש;

"חפץ אסור"- כל חפץ שהחזקתו במקום המעצר אסורה לפי הדין;

"פקודות משטרת ישראל" - כמשמעותן בסעיף 9א לפקודת המשטרה [נוסח חדש] תשל"א 1971;

"קבלה למשמורת" - לרבות קבלת עצור החוזר למקום המעצר לאחר יציאה ממנו כדין.

(ב) אחרי סעיף 24 יבוא :

"שימוש בכוח לצורך מעצר 24א. (א) שוטר העוצר אדם, או המופקד על משמורתו, רשאי לנקוט באמצעי סביר כדי לבצע את המעצר, ורשאי הוא להשתמש בכוח כלפי אדם או רכוש כדי להתגבר על התנגדות או הפרעה בביצוע המעצר, או על נסיון לבריחה ממעצר, בתנאי שהשימוש בכוח יהיה סביר ושלא יהיה בו כדי לסכן חיי אדם.

(ב) בטרם ייעשה שימוש בכוח כאמור בסעיף קטן (א) על העוצר להזהיר את מי שמתנגד או מפריע כי הוא עומד לעשות כן, אלא אם כן מתן אזהרה כזו תסכל את אפשרות ביצוע הסמכויות האמורות או יהיה בה כדי לסכן את חייו או שלמות גופו של המבצע או של אדם אחר.

(ג) על אף האמור בסעיפים קטנים (א) ו(ב) רשאי שוטר המבצע מעצר כדין או המבקש להיכנס לבית או למקום לשם ביצוע מעצר, להשתמש בכוח אף אם יש בו כדי לסכן חיי האדם שמבקשים לעצור, אם נתקיימו כל התנאים הבאים:

(1) הפעלת הסמכות נובעת מחשד סביר

שבוצעה זה עתה, מבוצעת או עומדת להתבצע עבירת פשע שיש בה כדי לסכן באופן ממשי את חייו של אדם או את שלמות גופו; על הסיכון הצפוי כאמור ניתן ללמוד גם מהתנהגותו בעבר של מי שמבקשים לעצרו;

(2) אין דרך אחרת להיכנס, או להתגבר על התנגדות או על ההפרעה או לסכל בריחה;

(3) בטרם נעשה שימוש בכוח כאמור, הוזהר האדם שכלפיו עומדים להפעילו, כי אם ימשיך להתנגד או להפריע יופעל נגדו כוח כזה, ובלבד שמתן אזהרה כזו לא יהיה בה כדי לסכן את חייו או שלמות גופו של המבצע או של אדם אחר או כדי לסכל את המעצר;

(4) השימוש בכוח כאמור יהיה במידה ובאופן שהנזק העלול להיגרם ממנו יהיה שקול כנגד הנזק שאותו מבקשים למנוע.

חיפוש על גוף עצור 24ב. (א) נעצר אדם, רשאי העוצר לערוך חיפוש על גופו לשם תפיסת נשק או חפץ אחר העלול לסכן את בטחונו של אדם או בטחון הציבור או חפץ העלול לסייע לבריחתו גם ללא חשד כאמור בסעיף 15 לחוק החיפוש;

(ב) נתפס דבר בעת החיפוש או נעשה שימוש בכוח יצוין בדוח המעצר או העיכוב.

לעניין סעיף זה, "חיפוש על הגוף" – חיפוש על פני גופו של אדם, בבגדיו או בכליו שאינו חיפוש חיצוני או פנימי כהגדרתם בחוק סדר הפלילי (סמכויות אכיפה – חיפוש בגוף החשוד) התשנ"ו-1996.

קביעת תחנת משטרה 24ג. (א) המפקח הכללי של משטרת ישראל, כהגדרתו בפקודת המשטרה (נוסח חדש) תשל"א 1971, יקבע בצו, באישור השר לבטחון הפנים, את המקומות שיהיו תחנות משטרה לצורך הוראות כל דין.

(ב) לא יקבע המפקח הכללי של משטרת ישראל תחנת משטרה לעניין חוק זה אלא אם מצא כי התמלאו לגביה לפחות כל אלה כל אלה:

(1) יש במקום תנאים הולמים להגשת תלונה במשטרה על עבירה שנעבירה ;

(2) יש במקום תנאים הולמים לביצוע חקירת עבירות ובירור מעמדו של מעוכב או עצור.

לעניין פסקה זו "תנאים הולמים" – תנאים כפי שיקבע השר לביטחון בתקנות.

(ג) הכרזת תחנות משטרה בצו לפי הוראות סעיף 8 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש] תשכ"ט 1969 יהיו בתוקף כאילו הוכרזו לפי הוראות סעיף זה.

(ד) השר הממונה על גוף שלעובד ציבור שבו ניתנו סמכויות מעצר בחוק או על פי הוראות סעיף 39 יקבע, באישור עם השר לביטחון הפנים, על מקומות שישמשו כתחנת משטרה לעניין הוראות חוק זה, ובלבד ששוכנע כי התמלאו לגבי אותו מקום תנאים הולמים האמורים בסעיף קטן (ב). וכן יקבע את הממונה על החקירות באותו גוף שיהיו לו סמכויות כשל הקצין הממונה על פי הוראות סימן ד' לפרק ב'."

(ג) בסעיף 52 אחרי סעיף קטן (א) יבוא:

"(א1) לא יתקיים דיון בבקשה לעיון חוזר שהוגשה סעיף קטן (א) אלא אם כן שוכנע בית המשפט על בסיס מסמכי הבקשה, כי התקיימו לכאורה העילות לקיום משפט חוזר כאמור בס"ק (א); לצורך החלטה בשאלה אם התקיימה עילה כאמור בפסקה זו רשאי בית המשפט לקיים דיון אף שלא בנוכחות העצור."

(ד) בסעיף 75 אחרי סעיף קטן (ג) יבוא:

"(ד) עוכב אדם בידי אדם אחר כאמור בסעיף זה, רשאי המעכב לתפוס מרשותו של המעוכב נשק או חפץ העלול לסכן את בטחונו של המעכב או הציבור; חפץ שנתפס כאמור יימסר לשוטר מיד עם מסירת המעוכב לידיו."

101. תיקון חוק סמכויות חיפוש בגוף
 בחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – חיפוש בגוף ונטילת אמצעי זיהוי)
 תשנ"ו-1996¹²⁸

(א) בסעיף 1 אחרי הגדרה "רופא שיניים" יבוא :

"תחנת משטרה – תחנת משטרה שנקבעה בצו על פי הוראות סעיף 24ב לחוק
 סדר הדין הפלילי סמכויות אכיפה (מעצרים) תשנ"ו-1996."

(ב) אחרי סעיף 2 יבוא :

"2א סמכות עניינית הוראות סעיפים 2 ו- 3 לחוק סדר הדין הפלילי
 וסמכות מקומית (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996¹²⁹
 לעניין הסמכות העניינית והסמכות המקומית של
 בתי המשפט יחולו גם בכל עניין שחוק זה דן בו,
 אלא אם נקבע מפורשות אחרת."

102. תיקון חוק סדר דין הפלילי חשודים
 בחוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים), התשס"ב-2002, בסעיף 1 בסופו
 יבוא :

"תחנת משטרה – תחנת משטרה שנקבעה בצו על פי הוראות סעיף 24ב לחוק
 סדר הדין הפלילי סמכויות אכיפה (מעצרים), התשנ"ו-1996."

103. תיקון חוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור
 בחוק סמכויות לשם שמירה על ביטחון הציבור, התשס"ה-2005.
 שמירה על בטחון הציבור

(1) בסעיף 3, אחרי סעיף קטן (ג) יבוא

"(1ג) נערך חיפוש על גופו של אדם לפי הוראות חוק זה, ונתפס דבר בעת
 החיפוש או נעשה שימוש בכוח יצוין בדו"ח כאמור בסעיף 46(ג) לחוק סדר
 הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - המצאה חיפוש כניסה תפיסה ותיקונים
 נוספים)."

104. תיקון חוק ניירות ערך
 בחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968¹³⁰ -

(1) במקום סעיף 56ב, יבוא:

¹²⁸ ס"ח 1573, תשנ"ו 8.3.1996, עמ' 136

¹²⁹ ס"ח התשנ"ו, עמ' 338.

¹³⁰ תשכ"ח, ס"ח 541, עמ' 234.

"סמכויות אכיפה – 56ב לצורך חקירת עבירות ניירות ערך או מניעתן יהיו המצאה חיפוש לחוקר הסמכויות הנתונות לשוטר לפי הוראות ופעולות בחומר חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, מחשב חיפוש, כניסה ותפיסה ותיקונים נוספים), התשע"א-2011, למעט סמכות לפי סעיף 8 בסימן א' לפרק ב', סימן ה' לפרק ד', סעיף 80 וסעיף 82 לסימן ג' בפרק ז'; בכל מקום בו נאמר "שוטר" יקרא "חוקר" במשמע, ובכל מקום בו נאמר "אחראי על החקירה" יקרא "חוקר בכיר" במשמע וכל הוראות החוק האמור יחולו על סמכויות כאמור, בשינויים המחויבים".

(2) בסעיף 56ג(ג),

(א) בסעיף קטן (א) במקום הסיפא המתחילה במילים "בפיסקה זו חיפוש על גופו של אדם" יבוא – בפיסקה זו חיפוש על הגוף" - כהגדרתו בסעיף 24ב לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים);

(ב) סעיף קטן (ג) – תימחק;

(3) בסעיף 56ג1, סעיף קטן (ב) - יימחק.

תיקון חוק 105. בחוק ההגבלים העסקיים התשמ"ח-1988¹³¹, במקום סעיף 45 – יבוא - ההגבלים העסקיים התשמ"ח-1988

"סמכויות אכיפה – 45 (א) לממונה או לחוקר שהוסמך כאמור בסעיף המצאה חיפוש 45א יהיו לצורך חקירת עבירות לפי חוק זה או ופעולות בחומר חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, מחשב חיפוש, כניסה ותפיסה ותיקונים נוספים), התשע"א-2011, למעט סמכות לפי סעיף 8 בסימן א' לפרק ב', סימן ה' לפרק ד', סעיף 80 וסעיף 82 לסימן ג' בפרק ז'; בכל מקום בו נאמר שוטר יקרא חוקר במשמע, ובכל מקום בו נאמר אחראי על החקירה יקרא ממונה, וכל הוראות החוק האמור יחולו על סמכויות כאמור, בשינויים המחויבים.

¹³¹ ס"ח תשמ"ח, 1258, עמ' 128

(ב) מבלי לגרוע מהאמור בסעיף קטן (א), הממונה, או חוקר שהסמך לפי סעיף 45 להלן, רשאי, אם יש לו יסוד סביר להניח שהדבר דרוש כדי להבטיח את ביצועו של חוק זה או לפקח מילוי הוראותיו, להיכנס לכל מקום שבו מתנהל עסק; אולם אין להיכנס למקום המשמש למגורים אלא על פי צו חיפוש מאת בית משפט מוסמך".

- (1) 106. תיקונים שונים - 106. (1) בפקודת המשטרה [נוסח חדש], התשל"א-1971,¹³² בסעיף 5(5) - הגדרת "חיפוש על הגוף"

בסופו יבוא: "כאמור בסעיף 24ב לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים) התשנ"ו-1996."

- (2) בפקודת הטיס (בטחון בתעופה אזרחית), בסעיף 9(א), בפסקאות 1, 2 במקום " כאמור בסעיף 22 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 " יבוא " כאמור בסעיף 24ב לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים) התשנ"ו-1996."

- (3) בחוק להגנה על עדים, התשס"ט-2008¹³³ - בסעיף 12 סעיף קטן (א) בפסקה (4) הסיפא המתחילה במילים "ויחולו עליו הוראות הפרק הרביעי" - תמחק.

- (4) בפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג-1973,¹³⁴ בסעיף 28 - (א) סעיף קטן (א) - יימחק.

- (ב) בסעיף קטן (ב) פסקה (2) - תמחק.

- (ג) בפסקה (5), במקום "כאמור בסעיף 22 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969" יבוא " כאמור בסעיף 24ב לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים) התשנ"ו-1996."

- (5) בפקודת המכס¹³⁵, בסעיף 184 -

בסעיף קטן (א), האמור "כאמור בסעיף 22 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969, חיפוש על גופו של חשוד

¹³² דיני מדינת ישראל [נוסח חדש] 17, תשל"א, עמ' 390.

¹³³ תשס"ט, ס"ח 2192.

¹³⁴ דמ"י נ"ח 27, תשל"ג, עמ' 526.

¹³⁵ דמ"י (נוסח חדש) 3, התשי"ז.

יערך על ידי בן מינו", יבוא "כאמור בסעיף 15 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, חיפוש, תפיסה, כניסה ותיקונים שונים) התשע"א-2011 והוראות סעיפים 17-19 יחולו בשינויים המחוייבים על חיפוש כאמור".

(6) בחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952¹³⁶, בסעיף 13ב(ד), במקום "הסמכויות וההוראות הנתונות לשוטר לפי סעיף 22 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969", יבוא "הסמכות הנתונה לשוטר לפי הוראות סעיף 24ב לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים)"

(7) בחוק עזרה משפטית בין מדינות, התשנ"ח – 1998, בסעיף 1, האמור בהגדרת "חיפוש על פני גוף אדם" יימחק, ובמקומו יבוא: "חיפוש כהגדרתו בחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, חיפוש, תפיסה, כניסה ותיקונים נוספים), התשע"א-2011.

(8) בחוק הספנות (עבירות נגד ביטחון השיט הבין-לאומי ומיתקנים ימיים), התשס"ח-2008¹³⁷ -

בסעיף 6(א)(5), במקום "הגדרתו בסעיף 22 לפקודת סדר הדין הפלילי; על חיפוש כאמור יחולו הוראות סעיף 22(ג) לפקודת סדר הדין הפלילי, והוא ייערה במידת האפשר על ידי בן מינו של אותו אדם ובדרך שתבטיח שמירה מרבית על כבודו ופרטיותו" – יבוא: "כאמור בסעיף 15 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, חיפוש, כניסה ותפיסה ותיקונים נוספים), התשע"א - 2011 ועל חיפוש כאמור יחולו הוראות סעיפים 17-19 לחוק האמור".

(9) בחוק הגנים הלאומיים שמורות טבע, אתרים לאומיים ואתרי הנצחה תשנ"ח 1998¹³⁸ – בסעיף 59 במקום: "לפי סעיף 32 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) " יבוא – "סעיף 47 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה חיפוש תפיסה ותיקונים נוספים) התשע"א-2011"

ביטול סעיפים 107. (א) בפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969¹³⁹ סעיפים, 1, 8, 19, 38, 41-47 בטלים.
פקודת סדר הדין הפלילי מעצר וחיפוש

¹³⁶ ס"ח 111, תשי"ב.

¹³⁷ ס"ח 2183, תשס"ח.

¹³⁸ ס"ח תשנ"ח עמ' 202

¹³⁹ דיני מדינת ישראל [נוסח חדש] 12, תשכ"ט, עמ' 284

(ב) בסעיף 39 בסעיף קטן (א), במקום "שנתפס לפי סעיף 32 או שהגיע לידי המשטרה כאמור בסעיף 33", יבוא "שנתפס לפי סעיף 47 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה חיפוש תפיסה) התשע"א-2011 או שהגיע לידי המשטרה ואחד התנאים בסעיף 47 חל עליו".

(ג) בסעיף 39 בסעיף קטן (ב) במקום "בסעיף 32" יבוא "בסעיף 47 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – המצאה, חיפוש, תפיסה), התשע"א-2011".

ביטול סעיף 126 108. סעיפים 126, 127 לחוק העונשין התשל"ז-1977¹⁴⁰ - בטלים.
לחוק העונשין

¹⁴⁰ ס"ח 864, התשל"ז-1977.