



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 18-04-36779 מאור נ' מדינת ישראל

בפני כבוד השופט עמי קובו

יעקב אברהם מאור

העורר

נגד

מדינת ישראל

המשיבה

ב"כ העורר: עו"ד קובי סודרי

ב"כ המשיבה: רס"ב רביב מרגלית

החלטה

רקע

- 1
- 2 1. ערר על החלטת בית משפט השלום בראשון לציון (כב' השופט ע' מיכלס) מיום 18.4.18, אשר
- 3 הורה כי העורר יוכל לקבל לידי את מכשיר הטלפון שבבעלותו אשר נתפס על-ידי המשטרה,
- 4 לאחר שיעמוד בתנאים שנקבעו, ובהם חתימה על כך שהוא מוותר על כל טענה הנוגעת ל"כלל
- 5 הראייה הטובה ביותר", ואולם לא התיר לעורר לקבל לידי רשימה של חומר המחשב שנתפס
- 6 בטלפון הנייד.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 36779-04-18 מאור נ' מדינת ישראל

2. ביום 25.9.17 נחקר העורר בחשד לעבירות שוחד, ובתוך כך נתפס ממנו מכשיר הטלפון הנייד שלו, מכוח צו חיפוש לפי פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969 (להלן: "הפסד"פ").
3. ביום 11.3.18 ביקשה המשיבה מבית המשפט קמא להאריך את תוקף כלל המוצגים התפוסים, ואילו העורר התנגד לבקשה. המשיבה הודיעה כי היא מוכנה להחזיר לעורר את מכשיר הטלפון הנייד שלו בכפוף לויתור על טענת "כלל הראייה הטובה ביותר". העורר הודיע כי הוא מתנגד לכך שהמשיבה תחזיק בכל תוכן הטלפון הנייד שלו, והוא מסכים רק להחזקת החומר הנחשב בעיניה כנוגע לחקירה ולמשפט, כאשר לשם בירור השאלה אם יש כזה חומר ומה היקפו, ביקש העורר כי תומצא לו רשימה של חפצים שנתפסו מהטלפון ונחשבים כנוגעים כאמור.
4. ביום 29.3.18 הורה בית המשפט קמא למשיבה להגיב ולפרט אם החומר שהופק מהטלפון מתייחס לחקירה בלבד, האם החומר מוין, ומהו טיב החומר שהועבר לפרקליטות מתוך החומרים שהופקו. בתגובה מסרה המשיבה, כי כל החומרים שנתפסו ממכשיר הטלפון, נתפסו מכוח צו שיפוטי, וכי אלה מופו בהתאם למילות מפתח לצורך איתור חומרים רלוונטיים לחקירה, והם הועברו במלואם לפרקליטות. רשימת חומרים שסווגו בידי המבקשת כחומרים רלוונטיים הועברה אף היא לפרקליטות, ואולם הפרקליטות הינה הגורם המכריע בשאלת סיווג החומרים, טרם העברתם לעיון הנאשמים, לאחר הגשת כתב האישום. מכאן שרשימת החומרים הרלוונטיים עדיין לא הושלמה, והזכות לקבלה תקום רק לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ד-1984.
5. ביום 14.4.18 החליט בית המשפט קמא כדלקמן:
 - א. מקובלת עלי עמדת המשיבה, כי מאחר שחומר החקירה בעניינו של העורר הועבר לפרקליטות, אין אפשרות למסור לו רשימה של החומר.
 - ב. באשר לרשימת החומרים שהועתקו מהטלפון הנייד, הרי שנוכח הצהרת המשיבה, כי העתיקה את החומרים הנחוצים לה לפי מילות מפתח, סביר כי לא הועתק שום חומר אישי, ואפילו אם כן הועתק חומר אישי, הרי שחזקה על המשיבה שהוא יישמר בדרך שלא תפגע בפרטיותו של העורר, ולאחר שייבחן וככל שלא יהיה בו צורך, הוא יושמד.
 - ג. אפשר להחזיר לעורר את מכשיר הטלפון הנייד שלו, בכפוף לתנאים שהציגה המשיבה.
 - ד. ככל שיהיו לעורר טענות ביחס לחומר שהועתק, הוא יוכל להשמיען במסגרת התיק העיקרי, אם יהיה כזה.
6. ב"כ העורר ביקש לעיין מחדש בהחלטה, ולחילופין לקיים בה דיון בנוכחות הצדדים, כדלקמן:



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 36779-04-18 מאור נ' מדינת ישראל

- 1 א. כלל לא התבקשה רשימה של כל חומר החקירה שנאסף בעניינו, אלא רק של החפצים
2 שנתפסו בחיפוש בטלפון הנייד שלו.
- 3 ב. סוגיית המצאת רשימת החפצים שנתפסו בחיפוש בטלפון אינה נתונה למשטר של דיני
4 גילוי חומר חקירה לפי החסד"פ, אלא להוראות הפסד"פ ובפרט סעיפים 27-28 שלו,
5 וזכותו של העורר לקבל רשימה כזו היא קטגורית.
- 6 7. ביום 18.4.18 דחה בית המשפט קמא את בקשת העורר. בית המשפט קמא קבע כי המשיבה
7 הסכימה להחזיר את הטלפון הנייד לעורר, בכפוף לחתימה על כך שהוא מוותר על כל טענה
8 הנוגעת ל"כלל הראיה הטובה ביותר", אך העורר מסרב לקבל לידיו את מכשיר הטלפון, ועותר
9 לקבל תחילה את רשימת החומר שהופק על ידי המשיבה ממכשיר הטלפון הנייד שלו, וזאת
10 בנימוק שקנויה לו זכות על פי חוק לקבל את רשימת התפוסים לידיו. המשיבה מתנגדת
11 לבקשת העורר בנימוק שהחומר שהופק מהטלפון הוא חומר חקירה. בית המשפט קמא ביסס
12 את החלטתו על ארבעה אדנים:
- 13 א. משהסכימה המשיבה להשיב למבקש את מכשיר הטלפון, דומה שהדיון בבקשתה
14 להאריך את תוקף החזקת המוצג התייתר, ואין להידרש לבקשות מעין אלו בהליך
15 הנוכחי.
- 16 ב. סעיף 27 לפסד"פ מחייב את עורך החיפוש לערוך רשימה של החפצים שנתפסו אגב
17 החיפוש, אך אינו מטיל על מבצע החיפוש את החובה לחדור לתוך מכשיר הטלפון
18 שנתפס ולפרט אילו קבצים שמורים בו. דרישה זו אינה סבירה, אינה עולה מלשון
19 החוק, מנוגדת לתכלית החיפוש, ואף מנוגדת לחוק המחייב את המשטרה לחדור
20 לטלפון, הנחשב לחומר מחשב, רק באמצעות חוקר מיומן.
- 21 ג. יש לראות בחומר הגלום בתוך מכשיר הטלפון חומר חקירה לכל דבר ועניין, בין אם
22 מדובר בחומר כתוב, בין אם מדובר בקבצי שמע או וידאו וכו'. משכך, אין להעביר
23 את חומר החקירה לידי חשוד טרם הגשת כתב האישום נגדו, או לכל המוקדם, בשלב
24 עריכת השימוע. חשיפת הקבצים עלולה לפגוע בחקירה המתנהלת.
- 25 ד. יש לראות בתוכן הקבצים כראיה בפני עצמה, להבדיל מהחפץ ממנו הופקה, וגם
26 מטעם זה אין מקום למוסרו לידי חשוד טרם הגשת כתב האישום. הדבר דומה
27 לתפיסת קלסרים בתוך משרד, כאשר אין מקום לפרט בדוח החיפוש כל מסמך
28 ומסמך שנתפס מבין אלפי מסמכים המתויקים בקלסרים, ודי אם יצוין בדוח
29 שנתפסו קלסרים ומספרם.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 18-04-36779 מאור נ' מדינת ישראל

בית המשפט קמא שב על החלטתו כי העורר יוכל לקבל את מכשיר הטלפון הנייד שלו, בכפוף לוותיותו על כלל הראייה הטובה ביותר.

טיעוני הצדדים

8. לטענת ב"כ העורר, עו"ד קובי סודרי, שגה בית המשפט קמא בהיעתרו לבקשת המשיבה להאריך את תוקף החזקת הטלפון הנייד של העורר, מבלי לברר בעצמו, ומבלי שאפשר לעורר לברר, כפי זכותו בדיון, מה היקפו וטיבו של החומר שנתפס מהטלפון הנייד שלו, שבו מבקשת המשיבה להמשיך ולהחזיק. בית המשפט גם לא בירר מדוע צריכה המשיבה להחזיק אצלה, מעבר לקבצים הרלוונטיים, את כל יתרת תוכן הטלפון הנייד של העורר, כאשר תפיסת החומר העודף הזה כלל אינה מותרת על פי סעיף 23 לפסד"פ. בית המשפט קמא שגה כששלל מהעורר את זכותו על פי דין, לברר את היקפו וטיבו של החומר הזה, באמצעות קבלת רשימה המפרטת אותו. בית המשפט קמא שגה בקביעתו כי רק הטלפון הנייד שנתפס הוא "חפץ" כהגדרתו בפסד"פ, בעוד שתוכנו אינו כזה. תוכנו של הטלפון הנייד הוא "חומר מחשב", ועל פי סעיף 1 לפסד"פ הגדרת "חפץ" כוללת גם "חומר מחשב". משכך חייבת המשיבה, בהתאם להוראת סעיף 27 לפסד"פ להכין רשימה של כל "החפצים" או "חומר המחשב" שנתפס בחיפוש בטלפון הנייד, ולהמציא העתק הרשימה לעורר.

לטענת ב"כ העורר, הנימוק של בית המשפט קמא לפיו הכנת רשימה היא דרישה בלתי סבירה, מאחר שהיא עלולה לכלול מספר גדול מאוד של פריטים הוא שגוי, גם מהטעם המעשי, שכן הרשימה אינה אמורה לכלול את כל תוכנו של הטלפון הנייד, אלא רק של הקבצים שיש להם זיקה לחשד הנחקר, ואלה מעטים אם בכלל. הכנת הרשימה היא קלה ופשוטה, וניתנת לביצוע באמצעות לחיצת כפתור במחשב. ממילא קיימת בידי המשיבה כבר רשימה כזו.

אין המדובר בבקשה לקבלת חומר חקירה, שכן העורר אינו מבקש לקבל את הקבצים עצמם, אלא רק רשימה המפרטת כמה ומהם, כדי שיוכל לוודא כי המשיבה תפסה רק את הקבצים שמותר לה לתפוס, ואין היא מחזיקה ביותר מכך. דרישה זו מתחדדת מעת שהעורר נדרש לחתום על ויתור על כלל הראייה הטובה ביותר כדי לקבל בחזרה את הטלפון שלו.

גם הנימוק לפיו חשיפת תוכן הטלפון הנייד לעורר עלולה לפגוע בחקירה המתנהלת שכן יתכן שהתוכן כולל חומרי חקירה שאינם בידיעת העורר אינו יכול להתקבל משום שלעורר קיימת זכות לפי סעיף 28 לפסד"פ להיות נוכח בחיפוש ולראות מה נתפס, ואם יש קבצים שאינם בידיעתו, כיצד הוא יוכל לוותר על כלל הראייה הטובה ביותר בקשר אליהם (הנדרש ממנו לצורך קבלת הטלפון).



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 18-04-36779 מאור נ' מדינת ישראל

- 1 ב"כ העורר הוסיף וטען כי התקבעה אצל המשיבה התפיסה שהחפץ היחיד שנתפס בחיפוש
2 הוא מכשיר הטלפון הסלולרי, תוך התעלמות מהעובדה שכל תוכנו של הטלפון נכלל בהגדרה
3 המשפטית של חפץ לפי סעיף 1 לפסד"פ, וכל ההוראות המתייחסות לתפיסה, לרבות הצורך
4 להכין רשימה של החפצים שנתפסו, ולהעביר העתק של הרשימה לעיון החשוד, כמפורט
5 בסעיפים 27-28 לפסד"פ, חלות על כל אחד מהקבצים הנתפסים בתוך הטלפון הנייד.
- 6 הרשימה שהעורר עותר לקבל אינה של כל תוכן הטלפון הנייד, וזאת משום שהמשיבה זכאית
7 להחזיק מתוך הטלפון רק באותם קבצים שעומדים בתנאים המפורטים בסעיפים 23 ו-23א'
8 לפסד"פ. כל פרשנות אחרת שמתירה למשטרה לתפוס ולהחזיק את כל הקבצים, יש בה כדי
9 לעקר את תכלית סעיף 23א' לפסד"פ. מטרות החיפוש נכתבו בצו, והמשטרה אינה יכולה
10 להחזיק את כל תוכן הטלפון הנייד. למשטרה מותר להחזיק רק את מה שרלוונטי לחקירה.
11 סעיפים 23 ו-23א' קובעים מה מותר למשטרה לתפוס, והרשימה לפי סעיף 27 כפופה לסעיפים
12 אלה. הרשימה היא לא רשימה של כל מה שיש בתוך הטלפון. צו החיפוש לא הסמיך את
13 המשיבה לתפוס את כל התוכן של הטלפון, ויש להבחין בין החיפוש לתפיסה. מותר למשטרה
14 לחפש בכל הטלפון, אך לתפוס רק את מה שקשור לעבירה. זכותו היסודית של העורר היא
15 לדעת מה תפסו אצלו. לכן, זכותו של העורר לקבל לא רק רשימה של כל מה שכולל הטלפון
16 הנייד, אלא את רשימת החפצים שלמשטרה מותר להחזיק.
- 17 9. לטענת ב"כ המשיבה, רס"ב רביב מרגלית, בהתאם לצו החיפוש נתפס מכשיר הטלפון וניתנה
18 למשיבה סמכות חדירה וחיפוש בטלפון. אמנם, לטענת העורר הוא לא ביקש רשימה של חומר
19 החקירה שנאסף, אלא רק של החפצים שנתפסו בחיפוש בטלפון הנייד שלו, ואולם בהתאם
20 לצו החיפוש נתפס מכשיר הטלפון, וניתנה למשיבה סמכות חדירה וחיפוש בטלפון. על כן,
21 בקשת העורר לקבל רשימת החפצים שנתפסו אינה נכונה.
- 22 אין מקום לקבל את טענת העורר שלפיה בית המשפט קמא שגה בכך שנעתר לבקשת המשיבה
23 מבלי לברר בעצמו ומבלי שאפשר לעורר לברר מה היקף וטיב החומר שנתפס, ולא בירר מדוע
24 המשיבה צריכה להחזיק אצלה מעבר לקבצים הרלוונטיים את כל יתרת תוכן הטלפון הנייד
25 של העורר. זאת משום שכאשר יוחזר המוצג לעורר, בכפוף לווייתור על "כלל הראיה הטובה
26 ביותר", יוכל העורר לברר את היקף כלל החומר המצוי בטלפון הנייד שנתפס. המדינה, לעומת
27 זאת, טרם גיבשה את רשימת הקבצים הרלוונטיים, מאחר שהקביעה הסופית תתבצע על ידי
28 הפרקליטות.
- 29 לאחר הגשת כתב האישום, ככל שיוגש, להגנה תינתן הזדמנות לבצע חיפוש מטעמה בחומרים
30 המצויים בטלפונים ובמכשירים שנתפסו על ידי המשטרה, וגם מטעם זה החומר שמצוי בידי
31 המשטרה צריך להיוותר בידיה. הזכות לקבל עותק מחומרי החקירה קמה לנאשם בלבד, עם



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 18-04-36779 מאור נ' מדינת ישראל

הגשת כתב האישום, ולא לחשוד. רשימה של חומרים שעובדה וסוננה על ידי המשטרה בזיקה לחשוד ספציפית לא קיימת.

הזכות לקבל רשימה כאמור שונה מהזכות לקבל דוח תפוסים שנתפסו על ידי המשטרה במסגרת צו חיפוש לפי סעיף 28 לפסד"פ וזאת ממספר טעמים: התפוס עצמו הינו המכשיר, ובדומה לקלסר שנתפס, יש לתת לחשוד אינדיקציה לכמות הפריטים שנתפסו, כגון: קלסרים, ספרי ניהול חשבונות וכו'. החיפוש המעמיק שתערוך המשטרה בהמשך לתפיסה, בקלסר עצמו, ומיון המידע המצוי בו אינו מתבטא בדוח החיפוש שמועבר לחשוד. בדומה לכך גם החיפוש במכשיר הטלפון.

גם לאחר העברת החומרים לפרקליטות, נדרשת המשטרה במקרים מסוימים לבצע חיפוש נוסף, בין אם לפי דרישת הפרקליטות ובין אם לפי דרישת ההגנה, לאחר הגשת כתב האישום.

10. לאחר הדיון, ובמענה להערות בית המשפט, שלחה המשיבה הודעה וצירפה אליה רשימה של התיקיות אשר נתפסו בטלפון הנייד, ללא רשימת הקבצים.

11. ב"כ העורר הגיב להודעת המשיבה, וטען כי הודעת המשיבה אינה עומדת בחובתה שלפי סעיף 27 לפסד"פ לערוך רשימה של כל החפצים שנתפסו אגב החיפוש. המשיבה פירטה רק את רשמית התיקיות, כאשר היא חייבת לפרט את כל הקבצים שנתפסו בכל אחת מהתיקיות, שכן כל אחד מהקבצים הוא בבחינת "חפץ" כהגדרתו בסעיף 1 לפסד"פ. לפיכך, עתר העורר להורות כדלקמן: המשיבה תשאיר אצלה העתקים רק של הקבצים שהיא סבורה שהם נוגעים לעבירה, ותמחק את כל שאר הקבצים שאינם כאלה; המשיבה תמציא לעורר רשימה של הקבצים הנוגעים לעבירה, על מנת שהוא יוכל לדעת את טיבם; יתאפשר לעורר לבחון את אותם קבצים בעין; לאחר שהעורר יקבל את מכלול זכויותיו כאמור, ויחתום על ויתור על כלל הראיה הטובה ביותר – יוחזר לו מכשיר הטלפון הנייד שלו.

דיון ומסקנות

12. לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים, ועיינתי בהחלטת בית המשפט קמא, ובהשלמת טיעוני הצדדים, סבורני כי דין הערר להתקבל באופן חלקי.

13. הוראות הפסד"פ הרלוונטיות קובעות את הדברים הבאים:

סעיף 1

"חפץ" – לרבות תעודה, מסמך, חומר מחשב או בעל חיים;

סעיף 23 ו-23 א'

"23. רשאי שופט ליתן צו לערוך חיפוש בכל בית או מקום (להלן – צו חיפוש)



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 18-04-36779 מאור נ' מדינת ישראל

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, או שנשמר בו או מוחסן בו חפץ שנעברה בו או לגביו עבירה, או ששימש, או מתכוונים להשתמש בו, למטרה לא-חוקית ;

(3) יש לשופט יסוד להניח שנעברה עבירה או שמתכוונים לעבור עבירה נגד אדם הנמצא בו.

23א. (א) חדירה לחומר מחשב וכן הפקת פלט תוך חדירה כאמור, יראו אותן כחיפוש וייעשו על-ידי בעל תפקיד המיומן לביצוע פעולות כאמור ; לענין זה, "חדירה לחומר מחשב" – כמשמעותה בסעיף 4 לחוק המחשבים, תשנ"ה-1995.

(ב) על אף הוראות פרק זה, לא ייערך חיפוש כאמור בסעיף קטן (א), אלא על-פי צו של שופט לפי סעיף 23, המציין במפורש את ההיתר לחדור לחומר מחשב או להפיק פלט, לפי הענין, והמפרט את מטרות החיפוש ותנאיו שייקבעו באופן שלא יפגעו בפרטיותו של אדם מעבר לנדרש.

(ג) קבלת מידע מתקשורת בין מחשבים אגב חיפוש לפי סעיף זה לא תיחשב כהאזנת סתר לפי חוק האזנת סתר, תשל"ט-1979.

סעיפים 27-28

27. **רשימת כל החפצים שנתפסו אגב חיפוש**, בין שנערך על פי צו ובין שלא על פי צו, והמקומות שבהם נמצאו, **תיערך על-ידי מי שביצע את החיפוש ותיחתם בידי העדים או בחותמתם.**

28. תופש הבית או המקום שמחפשים בו, או אדם מטעמו, יינתן לו להיות נוכח בחיפוש, ולפי דרישתו **יימסר לו העתק של רשימת החפצים שנתפסו**, חתום בידי העדים או בחותמתם.

14. בבחינה הפרשנית של החוק, יש לבחון את לשון החוק ואת תכליתו. מבחינת לשון החוק, הרי שלפי סעיף 1 לפסד"פ חומר מחשב הוא בגדר "חפץ". סעיף 27 לפסד"פ מורה כי מי שביצע את החיפוש יכין רשימה של כל החפצים שנתפסו אגב החיפוש. סעיף 28 לפסד"פ מורה כי לתופס



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 18-04-36779 מאור נ' מדינת ישראל

- 1 הבית או המקום, או מי מטעמו, יינתן לו להיות נוכח בחיפוש, ולפי דרישתו יימסר לו העתק
2 של רשימת החפצים שנתפסו.
- 3 15. יישום הוראות לשון החוק לעניין חיפוש בטלפון נייד (שהוא מחשב), במקרה דנן, מוביל
4 למסקנה שחומר המחשב אשר נמצא הטלפון הנייד הוא בגדר "חפץ". מי שביצע את החיפוש
5 נדרש להכין רשימה של כל החפצים שנתפסו אגב החיפוש והמקומות שבהם נמצאו, כאשר
6 בכל הנוגע לטלפון נייד סבורני כי יש לראות את קבצי המחשב שהועתקו על ידי המשטרה
7 כחפצים שנתפסו, ומכאן שעל מבצע החיפוש לערוך רשימה של הקבצים שנתפסו. בהקשר זה
8 יש להבחין בין חיפוש לתפיסה, כאשר החיפוש נעשה בכל הטלפון הנייד, אך התפיסה – בשלב
9 זה – הינה רק של החומר אשר הועתק על ידי המשטרה ויותר בידיה לאחר החזרת הטלפון
10 לעורר. יתר הקבצים אשר יוחזרו, אינם בגדר חומר שנתפס, ומכאן שאין צורך לכלול אותם
11 ברשימה. סעיף 28 לפסד"פ קובע כי בכל הנוגע לתופס הבית או המקום שמחפשים בו, הרי
12 שיינתן להם להיות נוכחים בחיפוש, ולפי דרישתו יימסר לו העתק של רשימת החפצים
13 שנתפסו. במקרה דנן, צו החיפוש קבע כי החיפוש בחומר המחשב לא ייערך בפני עדים, ומכאן
14 שספק אם קיימת לעורר מלכתחילה זכות על פי דין לקבל את הרשימה לפי סעיפים 27-28
15 לפסד"פ. עם זאת, מכיוון שהחקירה הסתיימה זה מכבר, התיק הועבר לעיון הפרקליטות,
16 והמשטרה ממילא מסכימה להחזיר את מכשיר הטלפון הנייד עצמו לעורר, לרבות כל תוכנו,
17 הרי שאין עוד חשש לשיבוש החקירה, ומכאן שאין מניעה מבחינת החקירה למסור לעורר
18 רשימה של חומרי המחשב (החפצים) שנתפסו במהלך החיפוש.
- 19 עם זאת, בניגוד לטענת ב"כ העורר, סעיף 27 לפסד"פ קובע כי יש למסור רשימה של כל
20 החפצים שנתפסו, ואינו קובע כי על המשטרה לערוך סינון לפי מבחן הרלוונטיות להוכחת
21 ביצוע העבירה.
- 22 16. כאמור לעיל, בנוסף לבחינה הלשונית, יש לבחון את תכלית ההוראה שבדין. בחינת תכלית
23 העברת הרשימה מובילה אף היא למסקנה, כמו לשון החוק, כי על המשיבה להעביר לעורר
24 רשימה לפי סעיף 27 לפסד"פ של כל החפצים שנתפסו אגב החיפוש, ללא צורך בסינון לפי
25 מבחן הרלוונטיות. תכליתה של הרשימה הינה ליידע את החשוד בדבר החפצים שנתפסו.
26 תכליתה אינה לאפשר, בשלב זה, פיקוח של החשוד על התנהלות המשטרה במהלך החקירה.
27 השאלה מה מתוך הקבצים שנתפסו רלוונטי לעבירה ומה לא, היא שאלה אשר נתונה להחלטת
28 הפרקליטות (או כל יחידת תביעה רלוונטית), ואינה בסמכות היחידה החוקרת להחליט.
29 לפיכך, אין זה מתפקידה של היחידה החוקרת לערוך רשימה אשר תגדיר את החומר הרלוונטי
30 בלבד, אלא לערוך רשימה של כל חומרי המחשב שנתפסו. מובן הדבר כי חומר מחשב שלא
31 נתפס, ומכאן שלא הועתק על ידי המשטרה, הרי שאין צורך שייכלל ברשימה, משום שאינו





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 18-04-36779 מאור נ' מדינת ישראל

משרת את תכלית הרשימה. רצונו של העורר לפקח על החקירה בשלב זה, ולהורות למשטרה
למחוק קבצים אשר אינם רלוונטיים לחקירה, אינו מעוגן בהוראות החוק או בתכליתו, והליך
זה אשר החל בבקשה להארכת החזקת תפוסים, שבו בית המשפט ממילא התיר בהסכמת
המשטרה את החזרת התפוס לעורר, בכפוף להצהרתו בדבר ויתור על כלל הראייה הטובה
ביותר, אינו הליך מתאים לפיקוח של בית המשפט על חקירת המשטרה. זאת במובחן מהשלב
שלאחר הגשת כתב האישום, ולכל המוקדם בשלב השימוע, שבו מועבר חומר החקירה עצמו
לעיון ההגנה. בשלב החקירה, טרם בשלה העת להכריע בשאלה איזה חומר רלוונטי ואיזה
חומר אינו רלוונטי, איזה חומר תפוס כדין, ואיזו חומר נמצא במחלוקת, ובוודאי שאין מקום
במסגרת הליך זה להורות למשטרה למחוק קבצים מסוימים מתוך הקבצים שנתפסו,
כעתירת ב"כ העורר.

זאת ועוד, האינטרס הלגיטימי של העורר בשלב זה הינו לקבל רשימה שעל בסיסה יוכל
להצהיר שהוא מוותר על טענה ל"כלל הראייה הטובה ביותר". לשם כך ראוי שתועבר לו
רשימה של כל חומר המחשב שנתפס והועתק על ידי המשטרה, ללא סינון או מיון, וזאת כדי
שלא בעתיד תיווצר מחלוקת בשאלה האם קובץ מסוים שצד יבקש להגישו לבית המשפט,
היה קיים בשלב החקירה או שמא נוצר לאחר מכן, הרי שהרשימה האמורה תוכל לסייע
להכריע במחלוקת, ומכאן שהרשימה האמורה, לפי סעיף 27 לפסד"פ, משרתת את התכלית
אשר תאפשר לעורר להצהיר כנדרש.

עוד יודגש, כי בכפוף להצהרה בדבר ויתור על הטענה ל"כלל הראייה הטובה ביותר" יקבל
העורר את מכשיר הטלפון שלו לידיו, ואז יוכל לעיין בכל הקבצים שבתוכו, ולדעת בעצמו
אילו קבצים רלוונטיים לחשדות נגדו, ואילו קבצים אינם רלוונטיים. זאת במובחן מהשאלה
באילו קבצים שוקלות רשויות האכיפה לעשות שימוש, ובאילו לא, שזו כאמור שאלה אשר
יהיה על הפרקליטות בהמשך להחליט בה.

17. אכן, לפי סעיף 32 לפסד"פ, סמכותה של המשטרה היא לתפוס חפץ, אם יש לה יסוד סביר
להניח כי באותו חפץ נעברה עבירה, או עומדים לעבירה עבירה, או שהוא עשוי לשמש ראיה
בהליך משפטי בשל עבירה, או שניתן כשכר בעד ביצוע עבירה או כאמצעי לביצועה. בשלב זה
המשטרה מסכימה, בכפוף להצהרה האמורה, להשיב לעורר את הטלפון לרבות כל חומר
המחשב אשר נמצא בתוכו, תוך שהיא מותירה לעצמה העתק של החומר אשר נותר תפוס
בידיה. לפיכך, הרשימה אשר על המשטרה להעביר לעורר, הינה רשימה הכוללת את שמות
הקבצים אשר יוותרו תפוסים בידיה. מכאן, שחומר מחשב אשר המשטרה לא מצאה לנכון
להעתיק אותו, ומכאן שאינו נתפס, אינו צריך להיכלל ברשימה הואיל ואין המדובר בחפץ
שנתפס.





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ע"ח 36779-04-18 מאור נ' מדינת ישראל

18. עוד יודגש, כי הרשימה האמורה צריכה לכלול את שמות הקבצים בלבד, ולא את תוכנם. מדובר ברשימה שניתן להפיק באופן ממוחשב, על ידי חוקר מיומן, ואין צורך בעריכת רשימה ידנית. מובן הדבר כי תוכנם של הקבצים אינו צריך להיות מועבר בשלב זה, אלא רק לאחר הגשת כתב האישום (או לכל המוקדם בשלב השימוע), ובכפוף להוראות סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ד-1984.

סוף דבר

19. אשר על-כן, אני מורה כי המשיבה תעביר לב"כ העורר רשימה של שמות הקבצים התפוסים אשר הועתקו מתוך הטלפון הנייד של העורר, ללא פירוט תוכנם. למען הסר ספק, אין די ברשימת הספריות אשר הועברה, אלא יש להעביר רשימה של הקבצים. לאחר קבלת הרשימה, ובכפוף לכך שהעורר יצהיר כי הוא מוותר על "כלל הראיה הטובה ביותר", יושב מכשיר הטלפון לעורר.

מזכירות בית-המשפט תמציא העתק ההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, כ"ה אייר תשע"ח, 10 מאי 2018, בהעדר הצדדים.

קובו
עמי קובו, שופט

