



ה"ת 10520/11/22 - מקסים בביצקי נגד מדינת ישראל, באמצעות היחידה הארצית לחקירות הונאה

בית משפט השלום בראשון לציון

ה"ת 10520-11-22 בביצקי נ' מדינת ישראל
תיק חיצוני:

לפני: כבוד השופטת דורית סבן נוי

המבקש: מקסים בביצקי

נ ג ד

המשיבה: מדינת ישראל

באמצעות היחידה הארצית לחקירות הונאה

בשם המבקש: עו"ד יוסי בוקר

בשם המשיבה: פקד אסף כרמונה

החלטה

לפניי בקשה לפי סעיף 34 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט-1969 (להלן: "פסד"פ") להורות על השבת מכשיר טלפון נייד אשר נתפס על ידי המשיבה בצו שיפוטי שמספרו 31669-10-22 (להלן: "צו חיפוש וחדירה").

רקע וטענות הצדדים

1. כנגד המבקש, סגן ראש עיריית ראשון לציון, מתנהלת חקירה בחשד לביצוע עבירות של מתן שוחד; קבלת דבר

עמוד 1



במרמה; שימוש במסמך מזויף; מרמה והפרת אמונים; סיוע לכניסה לישראל שלא כחוק; קשירת קשר לביצוע עוון ושיבוש מהלכי משפט. במסגרת החקירה נתפס מכשיר הטלפון הנייד שבשימוש המבקש ובבעלות עיריית ראשון לציון.

2. ביום 21.10.22 הוחתם צו חיפוש וחדיירה לחומר מחשב על ידי בית משפט השלום בפתח תקווה, בו הותר למשיבה לחדור למכשיר הטלפון הנייד של המבקש בסייגים המפורטים בצו. במועד זה נחקר המבקש ומכשיר הטלפון הנייד נתפס ממנו.

3. המבקש עותר להשבת מכשיר הטלפון הנייד. ב"כ המבקש, בטיעונו בכתב ובעל פה, טען כי לא מתקיימות עילות תפיסה להמשך החזקת מכשיר הטלפון הנייד, וככל שקיימת עילה שכזו, הרי שניתן להסתפק בחלופת תפיסה, שכן המבקש מוותר מראש על כל טענה בדבר כלל הראיה הטובה ביותר. עוד טען, כי עסקין במכשיר טלפון אשר בבעלות עיריית ראשון לציון ולפיכך, עסקין במחשב מוסדי. במעמד הדיון וכפי שצוין בבקשתו, הצהיר המבקש כי הוא עושה שימוש במכשיר הטלפון גם לצרכיו האישיים ואולם, במכשיר הטלפון הותקנו תוכנות ייעודיות מטעם עיריית ראשון לציון המשמשות את המבקש לצרכי עבודתו.

4. המשיבה מצדה התנגדה לבקשה. בטיעונה, בכתב ובעל פה, טענה כי מכשיר הטלפון הנייד הוא חפץ באמצעותו נעברה עבירה, אשר עשוי לשמש ראיה בהליך שיפוטי. עוד הפנתה לכך, כי המבקש במהלך חקירתו מחק מסרונים רלוונטיים ובכך שיבש החקירה. המשיבה הצהירה, כי מימשה את צו החדיירה ואולם, פעולות החקירה במכשיר הטלפון הנייד טרם הסתיימו. כן נטען, כי מלבד עילות התפיסה לפיהן שימש מכשיר הטלפון כאמצעי לביצוע העבירה ועשוי לשמש כראיה, החקירה טרם מוצתה ואף קיימת עילת החשש לשיבוש הליכי חקירה. במהלך הדיון טענה כי בכוונתה לעתור לחילוט או השמדת מכשיר הטלפון הנייד בתום ההליך. ב"כ המשיבה הדגיש בטיעונו, כי ככל שהמבקש יעתור לקבל עותק מחומרים המצויים במכשיר הטלפון הנייד לצרכי עבודתו, תשקול זאת בחיוב.

5. במהלך הדיון שהתקיים לפניי ביום 23.11.22 מסרה המשיבה לעיוני דו"ח סודי המפרט את עיקרי החשדות, התפתחויות החקירה, רשימת פעולות חקירה מתוכננות (סומן במ/1) וחומרי חקירה גולמיים רלוונטיים התומכים בדו"ח הסודי.

6. ב"כ המשיבה, הפנה לסעיפים 7 ו-8 בדו"ח הסודי, והטעים כי סעיפים אלו מהווים נדבך מרכזי לדחיית הבקשה והמשך החזקת התפוס. נוכח האמור, ולאחר ששמעתי בקשב טענות הצדדים, הצעתי כי הדיון ידחה לפרק זמן של 30 ימים, וזאת על מנת שהמשיבה תודיע בחלוף פרק זמן זה, האם בכוונתה לבצע את פעולת חקירה מספר 7 בדו"ח הסודי, ולאחר הודעה זו יתקיים דיון לגופו של עניין. המבקש הסכים להצעת בית המשפט, ואילו המשיבה התנגדה.

דין והכרעה



7. עיון בחומרי החקירה אשר הונחו לפניי (במ/1-במ/19) מלמד על קיומו של חשד סביר לביצוע העבירות המיוחסות למבקש, למעט עבירת השוחד, ברמה המספקת לשלב זה של ההליך.

8. סמכות המשיבה לתפוס חפצים מעוגנת בסעיף 32 לפסד"פ:

(א) רשאי שוטר לתפוס חפץ, אם יש לו יסוד סביר להניח כי באותו חפץ נעברה, או עומדים לעבור, עבירה, או שהוא עשוי לשמש ראיה בהליך משפטי בשל עבירה, או שניתן כשכר בעד ביצוע עבירה או כאמצעי לביצועה.

(ב) על אף הוראות פרק זה, לא ייתפס מחשב או דבר המגלם חומר מחשב, אם הוא נמצא בשימוש של מוסד כהגדרתו בסעיף 35 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971, אלא על-פי צו של בית משפט; צו שניתן שלא במעמד המחזיק במחשב או בדבר המגלם חומר מחשב, יינתן לתקופה שאינה עולה על 48 שעות; לענין זה לא יובאו שבתות ומועדים במנין השעות; בית משפט רשאי להאריך את הצו לאחר שניתנה למחזיק הזדמנות להשמיע טענותיו.

(ב1) נתפס מחשב שאינו בשימוש של מוסד כהגדרתו בסעיף קטן (ב) וניתן להפרידו מדבר המגלם חומר מחשב, והמחשב אינו דרוש לצורך חילוטו או הגשתו כראיה לבית המשפט, תחזיר המשטרה את המחשב לאדם שממנו נלקח בתוך 30 ימים מיום תפיסתו, ואולם רשאי בית משפט שלום לצוות על הארכת התקופה האמורה לתקופה שלא תעלה על 30 ימים, ולחזור ולצוות על כך מעת לעת.

9. תחילה, אין בידי לקבל טענת ב"כ המבקש כי מכשיר הטלפון הנייד שקיבל ממקום עבודתו, עיריית ראשון לציון, הוא מחשב מוסדי.

סעיף 35 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971, מגדיר "מוסד" - המדינה, רשות מקומית, עסק או כל מי שמספק שירות לציבור.

אין חולק, כי עיריית ראשון לציון עונה על הגדרת "מוסד". ואולם, העובדה שהמבקש השתמש במכשיר הטלפון הנייד לצורך עיסוקו כסגן ראש עיר, איננה מספיקה כדי להכניסו תחת הגדרת "מחשב מוסדי". דומה כי לא זו הייתה כוונת המחוקק עת הגביל החזקת מחשב מוסדי לפרק זמן של 48 שעות. לענין זה, ראו החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים, בעמ"י 24713-05-16 **עמר נגד מדינת ישראל** (26.5.16) שם קבע כבוד השופט יועד הכהן, בסעיף 9 להחלטה כדלקמן:

"על מנת שחומר מחשב ייחשב לכזה שהוא בשימוש של "מוסד", על המחשב להיות חיוני לתפעולו של העסק. זאת, משום שנקודת המוצא של הגנה על תפיסת מחשבים, היא הגנה על תפעולם של עסקים. בנוסף, הכוונה היא לאותם מחשבים



המנהלים את רישומי הפעילות השוטפת של העסק וברור שלא הייתה כוונה להגן באותה הוראה מיוחדת על מחשב שאינו משמש לניהול מסוג זה." (ההדגשות אינן במקור- ד.ס.נ)

בשום שלב, לא נטען בפניי כי מכשיר הטלפון הנייד מכיל מידע חיוני באשר לפעילות השוטפת של עיריית ראשון לציון הנדרש לצורך תפעולה, למעט תוכנות המותקנות על המכשיר וניתן להתקינם על כל מכשיר טלפון נייד אחר. לא זו אף זו, אלא שהמבקש בהגנותו, הודה בפניי, כי מכשיר הטלפון הנייד שימשו הן לצרכי עבודתו והן לצרכיו האישיים והפרטיים. משכך, אין מדובר במכשיר **חיוני** לתפעולו של העסק, עיריית ראשון לציון.

זאת ועוד: הואיל ומדובר במכשיר טלפון נייד, הרי שאינו נכנס בגדרי סעיף 32(ב1) גם מהטעם, שלא ניתן להפריד בינו לבין "דבר המגלם חומר מחשב", וכנטען, הוא דרוש הן לצורך הצגתו כראיה לבית המשפט והן לשם חילוטו בתום ההליך.

10. כמו כן, עיון בחומרי החקירה מלמד כי נעשו פעולות לשיבוש הראיה, ודי אם אפנה להודייתו של המבקש בכך שמחק מסרונים רלוונטיים לתיק החקירה לאחר שזמן לחקירה. לפיכך, קיימת עילה נוספת של חשש לשיבוש הליכי חקירה.

11. נשאלת השאלה, האם ניתן לאיין את עילות התפיסה בחלופת תפיסה, בדמות ויתור על כלל הראייה הטובה ביותר, כפי שהוצע על ידי המבקש.

לתפיסת מכשיר טלפון נייד מרשותו של אדם ישנה השפעה משמעותית על חייו, שכן מכשירי הטלפון החכמים והמשוכללים, מכילים את סודות חייו הפרטיים ביותר של אדם. יפים לעניין זה דברי כבוד השופט סולברג בבש"פ 5974/21 **קובי נגד מדינת ישראל** (10.1.22) (להלן: "**עניין קובי**"):

"מדובר בתפיסת מכשירי טלפון ניידים, אשר מדור לדור הולכים ומשתכללים, ומכילים מידע אישי רב על האדם, על זהותו, על מחשבותיו, הגיגיו ורעיונותיו; עולם ומלואו בכף יד אחת (ראו למשל: ע"פ 8627/14 דביר נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (14.7.2015); בש"פ 6071/17 מדינת ישראל נ' פישר [פורסם בנבו] (27.8.2017)). כפועל יוצא, נוכח עוצמת הפגיעה הגלומה בה, תפיסת מכשירי טלפון ניידים לא תעשה אלא במידה ובמשורה, כאשר נמצא כי קיים צורך ממשי בכך, ולאחר מחשבה קפדנית. בהתאם, שומה על בית המשפט לשקול בקשה להחזרת תפוס שכזה בזירות רבה, בדקדקנות, מתוך התחשבות בפגיעה הקשה הנובעת הימנה."

ככלל וכנקבע בפסיקה, באיזון בין האינטרס הציבורי בהמשך החזקת התפוס לזכות הקניין, ניתן לאיין את עילת התפיסה הראייתית באמצעות חתימה על הצהרה לפיה המבקש מוותר על כלל הראיה הטובה ועל כל טענה עתידית בנוגע לאופן מיצוי הראיות ממכשיר הטלפון הנייד. [ראו למשל עניין קובי ורע"פ 5440/16 **מדינת ישראל נגד עמר** (14.8.16)].



מאידך גיסא, נקבע מפי כבוד השופט עמית בבש"פ 3154/21 **היימר נגד מדינת ישראל** (26.5.21), כי כאשר הטלפון הנייד מהווה **ראיה מרכזית**, אין מקום להסתפק בהצהרת ההגנה לזיתור על טענת כלל הראיה הטובה ביותר, מהטעם שהכלל הידוע לפיו "אין חקר לתבונת סניגור", פועל לכיוון ההפוך. יתכן ובמהלך המשפט ההגנה תעלה טענות הקשורות לראיות שהופקו או עשויות להיות מופקות מהטלפון הנייד. במקרה זה, דובר בהחזקת טלפון נייד במסגרת תיק של שיבוש הליכי משפט והטרדת עד.

12. מכשיר הטלפון הנייד נתפס אך ביום 21.10.22, לפני כחודש ימים בלבד ולאחר שהתקבל צו חיפוש וחדירה. במעמד הדיון הצהיר נציג המבקשת כי צו החדירה שניתן בוצע, נערך מיצוי לפריקת מכשיר הטלפון הנייד, והופק חומר ראיות רלוונטי לתיק החקירה. לצד זאת, הפנה בטיעוניו לסעיף 7 בדו"ח הסודי, המתייחס להיתכנות קיומו של צורך חקירתי נוסף, המצדיק כשלעצמו את המשך החזקת מכשיר הטלפון הנייד לצורכי חקירה. ואולם, הבהיר נציג המשיבה כי טרם התקבלה החלטה סופית, האם יש צורך בביצוע פעולה זו, אם לאו. גם מטעם זה, בטרם מוצתה החקירה בתפוס, דין הבקשה להידחות.

13. המבקש חשוד בעבירה של שיבוש הליכי חקירה. עיון בחומר החקירה ובתגובת המשיבה, מלמד כי המבקש הודה בחקירתו במשטרה שמחקר הודעות רלוונטיות (במ/18), עובר לחקירתו ולאחר שזומן לחקירה. עובדה זו, יש בה כדי להצדיק המשך החזקת המכשיר בידי המבקשת לצורך הצגתו כראיה במהלך המשפט, ככל שזה יתקיים ואין מקום להסתפק, במקרה זה, בזיתור על כלל הראיה הטובה ביותר.

14. המשיבה טענה כי תיק החקירה עתיד לעבור לפרקליטות בתקופה הקרובה, וכי החלטה סופית באשר לגורל התיק צפויה להתקבל תוך פרק זמן קצר, מהטעם המצוין בסעיף 8 לדו"ח הסודי. לנוכח הוראת סעיף 35 לפסד"פ, המדובר בתקופת החזקה מקסימלית של חפץ, התפוס מכוח סעיף 32 לפרק זמן של ששה חודשים. ואולם, אין ללמוד מכך שניתנת למשיבה זכות "אוטומטית" לנצל את פרק הזמן המקסימאלי הקבוע בפקודה. באיזון הראוי בין האינטרס הציבורי לזכות הקניין, ובהינתן האמור בסעיף 8 לדו"ח הסודי באשר לסד הזמנים בו צפויה להתקבל החלטה בתיק זה, סבורתי כי ניתן לקצר את התקופה.

15. במהלך הדיון, הוסיפה המשיבה כי בכוונתה לעתור לצו חילוט מכשיר הטלפון הנייד מכוח סעיף 39 לפסד"פ וזאת מהטעם שמדובר בחפץ שנעברה בו עבירה ושימש לביצועה ולפיכך, יש לצוות על השמדתו, בתום ההליך, ככל שזה יתקיים והמבקש יורשע. אינני סבורה שעילה זו מצדיקה המשך החזקתו של החפץ וכי לא ניתן לאינה, באמצעות חלופת תפיסה אחרת. ואולם, במקרה דנן עילה זו אינה עומדת לבדה.

סוף דבר

16. מששוכנעתי כי מתקיימות עילות תפיסה של המשך מיצוי החקירה וחשש לשיבוש הליכי חקירה, לצד פרק הזמן בו צפויה להתקבל החלטה בתיק זה, אני קוצבת את תקופת החזקת מכשיר הטלפון הנייד למשך ארבעה חודשים מיום תפיסתו, 21.10.22.



בפרק זמן זה, רשאי המבקש לפנות למשיבה לצורך קבלת עותקי חומרים הדרושים לו לצורך עבודתו, ובלבד שאינם נוגעים לחקירה. ככל שהצדדים לא יגיעו לעמק השווה, המבקש רשאי לשוב ולפנות לבית המשפט בבקשה מתאימה.

ניתנה היום, ה' כסלו תשפ"ג, 29 נובמבר 2022, בהעדר
הצדדים.

דו"ח סודי וחומרי חקירה יוחזרו לנציגי המשיבה במזכירות בית המשפט.