



ה"ת 52948/03/20 - מדינת ישראל נגד יונתן אורין, עופר גולן, יוסי שלום, ישראל איינהורן

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ה"ת 52948-03-20 מדינת ישראל נ' אורין ואח'

לפני כבוד השופט עלאא מסארווה
המבקשת:
נגד

המשיבים:
1. יונתן אורין
2. עופר גולן
3. יוסי שלום
4. ישראל איינהורן

ב"כ המבקשת: ד"ר חיים ויסמונסקי, עו"ד

ב"כ המשיבים 1-2: עו"ד עמית חדד, עו"ד נועה מילשטיין

ב"כ המשיב 3: עו"ד מאיר ארנפלד

ב"כ המשיב 4: עו"ד מאור זמיר

החלטה

לאחר ששמעתי את טיעוני הצדדים, עיינתי בבקשה ובתגובה, הגעתי למסקנה שיש להאריך את תוקף החזקת התפוסים (הטלפונים) ב- 90 ימים מהיום.

בסיס הנימוקים שהובילו אותי למסקנה זו הונח בהחלטתי מיום 19.4.20.

אומר אך בקצרה שמדובר במכשירי טלפון המוחזקים בידי המבקשת זמן ממושך, לאחר שבקשה להוצאת צווי חיפוש וחדירה לטלפונים נתקלה בהתנגדות נחרצת. הנושא המשפטי המורכב ממתין להכרעת בית המשפט העליון בבקשה למתן רשות ערעור בפני הרכב בראשות כבוד המשנה לנשיאה, השופט ח' מלצר. לעת הזו, ההחלטה השיפוטית



האחרונה שניתנה היא החלטתו של בית המשפט המחוזי בגדרה אשרר את צווי החיפוש והחדירה. הודות להקפאת מצב במסגרת עיכוב ביצוע הצווים, טרם מומשו צווי החיפוש, והחקירה דורכת במקום.

המשיבים מתנגדים לבקשה להארכת תוקף צווי התפיסה. בתגובתם המפורטת ציינו כי אין זה ראוי כי הם יישאו במחיר ההתנהלות הפסולה של היחידה החוקרת, ואין זה ראוי כי מכשירי הטלפון השייכים להם, ימשיכו להיות מוחזקים על ידי היחידה החוקרת. לטענתם, ברירת המחדל צריכה להיות השבת המכשירים תוך התחייבות מצד המשיבים שלא יבצעו מחיקות או שינויים בתכולת מכשירי הטלפון, ויעמידו אותם לרשות היחידה החוקרת אם וכאשר יאושרו צווי החיפוש.

המשך התפיסה ומימוש צווי החיפוש המבוקשים הם שני נושאים שונים שאין ביניהם זהות או חפיפה מלאה, וודאי לא ברמה העיונית. עם זאת, קיימת קרבה מעשית ויחסי גומלין ברורים בין שני ההליכים. התפיסה של מכשירי הטלפון של המשיבים נעשתה במקור כדי לאפשר חיפוש במכשירי הטלפון (תכלית חקירתית-ראייתית). אכן, בהליך התפיסה והחיפוש נפלו פגמים רבים שנדונו בהחלטות הערכאות השונות בהיבט ההצדקה למתן צווי חיפוש מאוחרים. עדיין, ולמרות הפגמים, מצא כבוד בית המשפט המחוזי לאשרר צווי החיפוש בתיק. צווי החיפוש טרם מומשו והמשיבים עומדים על מיצוי זכויותיהם בהליך העיקש שמתנהל על ידם. הנה כי כן, מיצוי זכויות המשיבים חייב החלטת עיכוב ביצוע שערכה את קידום פעולת החקירה הרלוונטית.

ברמה האובייקטיבית, עיכוב פעולת החקירה, מבלי קשר לזהות "האחראים" לעיכוב, האריך את משך זמן החקירה, והדבר גרם, כמעט כאפקט שרשרת, לבקשה להארכת תוקף צו התפיסה לתקופה נוספת. לשיטתי, בית המשפט שדן בבקשה הנוכחית אינו יכול להסיג גבול הערכאות הגבוהות ולכן אין זה ראוי שיינתן על ידו משקל עודף לשיקולים שאם יתקבלו יקרינו על ההצדקה להוצאת צווי החיפוש. שימוש חוזר בשיקולי הפגמים שנפלו בחיפוש המאולתר שנערך בחקירה, גם בסוגיית צווי התפיסה, יש בו משום פגיעה בלתי מאוזנת באינטרס הציבורי בניהול תקין של חקירה.

דחיית הבקשה להארכת צווי התפיסה יש בה משום משכת השטיח או הענף שעליו תלויה החקירה. צודק הסנגור כי ניתן לנהל חקירות "ללא טלפונים ותוצריהם". כך התנהלו החקירות בעבר הלא הרחוק. אלא שבית המשפט איננו מכתוב ליחידה החוקרת אופן ניהול חקירותיה. המשטרה סבורה כי נכון שהמשך החקירה בתיק זה יעבור דרך צווי החיפוש. אין להתערב בשיקול דעתה המקצועי של המשטרה. ואין זה מתפקידו של בית המשפט במסגרת דיון בבקשה להארכת תוקף צווי תפיסה להתערב בתכנית החקירה בתיק.

הסנגורים התייחסו לחלופות לתפיסה. טיעון ההגנה נכון ביסודו. שלילת רכוש המשיבים כרוכה בפגיעה בזכותם החוקתית לקניין (לצד זכויות חוקתיות נוספות שעה שמדובר במכשיר טלפון). ניתן לפגוע במקרים חריגים בזכות הקניין, אך על הפגיעה לעמוד בכללים שונים, לרבות פגיעה לתכלית ראויה, מידתית ופונקציונלית. במקרה שבפנינו, הפגיעה היא לתכלית חקירתית-ראייתית. מכאן שיש לשקול האם קיימת חלופה נאותה שתצמצם את הפגיעה במשיבים אך תשמר את התכלית האמורה. בתוך כך, ניתן להעלות על הדעת אפשרויות של הפקת החומר או העתקתו (מבלי להיחשף אליו) והשבת מכשירי הטלפון לידי המשיבים (תוך ויתור על טענות מצדם על "כלל הראיה הטובה ביותר"). עו"ד ארנפלד הפנה לסעיף 32(ב1) לפסד"פ, על ההסדר המיוחד המפורט בו. כך או כך, מדובר באפשרויות הכרוכות במתן צו חדירה (אם כי חלקי ומסוייג). הדבר אפשרי ואף עולה בקנה אחד עם סמכותו הכללית של בית המשפט לפי סעיף 34 לפסד"פ



("רשאי לצוות כי החפץ... שינהגו בו אחרת כפי שיוורה בית המשפט").

למרות שבית המשפט מוסמך לעשות כן, ולמרות שאני נוטה לדעה שהסמכות בסעיף 34 לפסד"פ גוברת על ההסדר בסעיף 32א לפקודה, דעתי שאין זה ראוי לפעול כך בנסיבות תיק זה.

אילו הדבר תלוי היה ביחידה החוקרת, צווי החיפוש היו מבוצעים מזמן. על אף אחריות המשטרה במקור לסרבול המשפטי שנוצר, אינני סבור שהיא "אשמה" או אחראית לעיכוב ולמשך הזמן הרב בו מתנהלת החקירה. המורכבות המשפטית סביב צווי החיפוש הביאה להימשכות ההליך. **לשיטתי, במסגרת הדין בבקשה להארכת תוקף צו התפיסה מעבר לתקופה הקבועה בחוק, הדגש הוא על בקרת הליך החקירה** (כפי שהדגש בבקשה להארכת מעצר מעבר לתשעה חודשים הוא על בקרת ההליך המשפטי המתנהל). דעתי היא שהתפיסה עצמה שנועדה במקור לאפשר פנייה לבית המשפט, איננה מהלך מגונה כל עיקר. יש לעודד פנייה של היחידה החוקרת לבית המשפט, גם בבקשה שנועדה בזיקה לפעולה בלתי חוקית קודמת. עצם הפנייה לבית המשפט בבקשה לקבל צו שיפוטי הוא מהלך שיכול להיטיב עם החשודים (ראו מאמרו הרלוונטי של ד"ר אסף הרדוף, "**להכשיר את הפרץ: בקשת צו חדירה לחומר מחשב לאחר חדירה שלא כדין- צו ניקוי או צו הלבנה?**", גיליון טו, משפטים על-אתר). המתנת המשטרה להחלטת בית המשפט בצווי החיפוש, מבלי ביצוע פעולות חקירה באפיקים מקבילים, איננה החלטה בלתי סבירה ואדגיש שבית המשפט אינו נוהג "לחלק הוראות" ליחידה החוקרת בנושא "תעדוף" משימותיה בחקירה.

ההתדיינות המשפטית סביב גורל בקשת החדירה למכשירי הטלפון הביאה לצורך בבקשה להארכת התפוסים. בהחלטתי הקודמת קבעתי שהא תליה, בין אם באופן ישיר ובין אם באופן עקיף. ההכרעה בנושא צווי החיפוש מצויה על שולחנו של בית המשפט העליון, ולכן, כפי שקבעתי בהחלטה הקודמת מן הראוי להמתין להכרעת הערכאה הגבוהה שצפוי שתהיה לה "השלכה ברורה על עניין התפיסה".

אשר על כן, אני נעתר לבקשה ומורה על הארכת תוקף צו התפיסה של מכשירי הטלפון של המשיבים למשך 90 ימים מהיום.

ניתנה היום, כ"ט אב תש"פ, 19 אוגוסט 2020, בהעדר הצדדים.