

**ת"פ 54668/01 - רשות המיסים, היחידה המשפטית אżור מרכז  
ותיקים מיוחדים ואח' ... נגד אפרים גרינברג, דיל - רם השקעות בע"מ, בר  
קל פלסטיקה בע"מ, בשמות א.א. כח אדם בעבודות ואח'...**

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 54668-01-01 רשות המיסים, היחידה המשפטית אżור מרכז ותיקים מיוחדים נ' גרינברג(עציר) ואח'  
תיק חיצוני:

בפני	כב' השופטת לימור מרגולין-יחידי
מאשרמה	רשות המיסים, היחידה המשפטית אżור מרכז ותיקים מיוחדים נ'
נגד	גרינברג(עציר)
נאשימים	תיק חיצוני:
1.	אפרים גרינברג (עציר)
2.	דיל - רם השקעות בע"מ
3.	בר קל פלסטיקה בע"מ
4.	ברם א.א. כח אדם בעבודות בניה והובלה בע"מ
5.	דנש ניהול פרויקטים ומשאבי אנוש בע"מ
6.	אס אי סטטוס גראוף בע"מ
7.	ש.ר חברותא בע"מ
8.	נ.חן - שירותים ואחזקות בע"מ
9.	גד - אור שירותי פיננסיים בע"מ
10.	ברקדו - השקעות בע"מ

**החלטה**

**מבוא**

ביום 19.12.13 נערך חיפוש בדירה ששכר הנאשם במלון הדירות בשורש (להלן: "מלון הדירות" וכן "הדירה בשורש" ו"הדירה").

בין הצדדים נטושה מחלוקת בכל הנוגע לחוקיות הליך חיפוש וקבילות הראיות שנתקפסו במסגרתו.

הgam שפרשת התביעה טרם הסתימה, התבקשתי על ידי הצדדים ליתן את הכרעתית הסופית בנושא זה כבר עתה.

החלוקת היא בעיקרה משפטית ומתקדמת בהשלכות שיש לשיטתו של כל צד להשתששות האירועים, והשפעתם על חוקיות החיפוש ועל קובלות המוצגים שנתקפסו במסגרתו, בעוד שהאירועים עצםם, רובם ככלם, אינם מצויים בחלוקת.

**השתלשלות האירועים**

וזהו השתלשלות האירועים שיש לה חשיבות לשם הכרעה.

- א. בעניינו של הנאשם הוצא צו מעצר ביום 13.12.13 בחשד לביצוע עבירות מס (ת/306).
- ב. ביום 17.12.13 הגיע השוטר ניומן עם גל גרינברג בנו של הנאשם למלון הדירות, והآخرן הציע בפני

עמוד 1

ניומן על דירת מגוריו של הנאשם, אם כי הביע ספק אם הנאשם עדיין מתגורר בה (ע' 568 - 569). השוטר ניומן דפק בדלת, לא נענה ועזב. ניומן לא פעל באותה עת לבצע את צו המעצר מעבר לדפקה בדלת הדירה, מתייארו לא עולה שבירר אם המידע שמסר לו הבן הוא נכון, והוא לא נכנס לדירה כדי לבדוק אם הנאשם נמצא בה (ע' 569).

ג. השוטר ניומן ערך את מפקדיו במידע שמסר לו גל. יומיים מאוחר יותר מבלי שקיימת אינידקציה לכך שנמסר מידע נוספת, הוחלט לבצע את צו המעצר בדירה בשורש (ע' 569 - 570).

ד. גם שעלה פי החשד מדובר היה בדירה של הנאשם, שבה מטבח הדברים עשויים להמצא חומרים רלבנטיים, לא התבקש צו חיפוש בדירה (ע' 556, ע' 565). לא ניתן לכך כל הסבר.

ה. ביום 19.12.14 הגיעו השוטרים בלומברג וגירון כשבישותם צו מעצר (בו צוינה כתובת אחרת) למולן הדירות. לאחר שהשוטרים דפקו בדלת ולא נענו, הם ביקשו להקל על כניסה לדירה ולהיכנס באמצעות מפתח (ע' 550 - 551).

ו. בשלב זה יציר בלומברג קשר עם בעל הדירה סיידוף. סיידוף מסר לבלומברג כי הדירה מושכרת לשער שנה, אוון לו זכויות בה, בעל הזכויות הוא הנאשם לכל תקופת השכירות, ובנסיבות אלה הוא לא הגורם שמוסכם לאשר כניסה או לסרב לכך (ע' 541). סיידוף אמר לבלומברג כי אם יש להם צו אין לו התנגדות שיוכנסו לדירה, ובלשונו: "היה אחד שביבש את ההסכמה להכנס לדירה, כן. אמרתי לו שאם יש להם צו מבית המשפט והם המשטרה, מי אני שאמנע זאת? יש שם איש תחזקה. שיוכנסו עם איש תחזקה...". סיידוף הבahir שלא התבקש לאשר חיפוש בדירה ללא צו חיפוש, ולא נאמר לו דבר לגבי זכותו לסרב (ע' 539 - 540). בלומברג, שלא תיעד בפирוט את השיחה בדו"ח הפעולה, אישר כי יתרך שהה היא תוכן השיחה וכן אישר כי השיחה עם סיידוף נגעה לצו המעצר ולא לחיפוש (ע' 562).

ז. על סמך אישורו של סיידוף כבעליים של הנכס, קיבלו השוטרים מפתח מהגורמים האמורים במולן הדירות, ופתחו את דלת הדירה. השוטרים חיפשו את הנאשם בדירה אך לא איתרו אותו (ע' 552, ע' 562).

ח. בעת שבו השוטרים בדירה הבינו במסמכים, קלסרים, מכונת צילום וחותמת. כן הבחינו בשאריות פסולת ומזון ובחבושים (ע' 552, ע' 562).

ט. השוטרים עזבו את הדירה, נעלו את הדלת וירדו למבואת הבניין, ובלשונו של השוטר גירון: "נכנסנו, וידאו שהנאים לא נמצא במקום והשלמנו את המשימה של צו המעצר ללא הצלחה" (ע' 552, ע' 62). בהיותם מחוץ לדירה, שוחח בלומברג עם מפקדו, שלא העיד, עדכן אותו לגבי קיומם של מסמכים וחותמת, והונחה לעורך חיפוש ללא צו חיפוש, ככל שיקבל לכך הסכמה (ע' 563, ע' 562). את השיחה עם הקצין תיאר בלומברג כך: "הכוונה שני יוצר קשר עם מחזיק המקום, בן אדם שיכל לאפשר לי את הגישה למקום, מסביר לו את המצב, מבקש את הסכמתו לחיפוש... ואם הוא מסכים על הכיפאקס, עוזר, ואם לא - אז לא, נתングל כבר ממש" (ע' 563), וכן: "הוא אמר לי שאם אוכל להשיג הסכמה לחיפוש, שיחקתי אותה" (ע' 565).

יא. את הסיבה לכינסה החזרת לדירה נימקו השוטרים בכך שעבירות מס מלאות במסמכים, וכיון שראו במסמכים פזירים, רצו לחזור ולבצע חיפוש כדי לתפוס את המסמכים (ע' 555). צוין כי לא בטعن שהשוטרים נחשפו לתוך המסמכים או הזיקה הפוטנציאלית שלהם לחקירה, אף לא תוארו מסמכים שיש בצורתם או באופיים כדי להחשים כשלעצמם. הנטען היחיד אליו התייחסו השוטרים הוא קיומם של המסמכים והחותמת. יש לזכור כי השוטרים אינם חוקרי מע"מ, אך שלא הייתה להם היכרות עם פרטיה החשובות מעבר לאזכור העבירה בצו המעצר (ע' 549, 555, ע' 561). בנסיבות אלה נותרים סימני שאלה לגבי הבהירות והצורך מבחינת האם שוטרים בחיפוש ללא צו לשם תפיסת אותם מסמכים שכלל לא היה ברור הקשר

שליהם לחשdot. למען שלמות התמונה העיר כי בחקירה החזרת הוסיף בלומברג לראשונה גם נתונים אודות הרצון להתקנות אחר הנשם הנמלט. עם זאת, בלומברג הבHIR: "רצינו לעשות חיפוש במקום בכלל החשdot לעבירות מס. זו הסיבה שלשמה רצינו לעשות את החיפוש" (ע' 567).

יב. בלומברג שביקש לקבל הסכמה לחיפוש ללא צו, נמנע מלחזר ולפנות לטיידוף עמו שוחח זמן קצר קודם לכן, ובמקום זאת בחר לפנותטלפון לקב"ט מלון הדירות שריר, וביקש את אישורו לבצע חיפוש. בלומברג התקשה מדוע להסביר כיצד הקב"ט הוא גורם שיוכן תחת הסכמה מהותית מדעת לחיפוש, וכדבריו: "אני

דיברתי בקשר לצו החיפוש עם הקב"ט בלבד... הקב"ט מבחינתי הוא כמו סיידוף, הוא מחזק במקום שיוכן לאפשר לי גישה למקום, יש לו מפתח, אני צריך את הסכמתו. לשאלת בית משפט האם ההסכמות הנדרשות הן מהותיות או טכניות, אני מшиб שהן מהותיות כדי לשמור על זכויותיהם של המעורבים בהליך. לשאלת בית המשפט האם שמרתי על זכויותיהם של הנשם כאשר ביקשתי את הסכמתו של הקב"ט, אני מшиб שזו שאלה טובה" (ע' 564). בלומברג גם התקשה להסביר מדוע לא

פונה לכל הפלחות פעם נוספת לטיידוף, ובלשונו: "אין לי שום הסבר, אני לא יודע, דיברתי עם הקב"ט בטלפון" (ע' 564, 567). בלומברג הבHIR כי הגם שטען סיידוף והקב"ט מבחינתו בעלי אותו מעמד,

ימ. מחזק הדירה מבחינתו במצב שלא ניתן לאתר את הנשם הוא סיידוף (ע' 566). למשמעות דבריו של בלומברג, ניתן היה להתרשם כי הפניה לקב"ט משקפת במקורה הטוב הפעלת שיקול דעת לKOI, ובמקורה הפלחות טוב ניסיון לעקוף את סיידוף, שברור היה שלא יתן הרשות, כדי להצליח במשימה שקיבל ממפקדו.

לטענת בלומברג הבHIR לקב"ט בשיחה הטלפונית שהוא רשאי לא להסביר, אלא שהתרה בפניו שאם לא יסביר יביא הדבר להבאת כוחות משטרה וסגרת מלון הדירות, פעולות שלבטה אינן תואמות את האינטרס של קב"ט המלון, שאדיש לאינטראסים החוקתיים של הנשם, ובלשונו של בלומברג: "לשאלת בית משפט האם הסבירתי לו שמותר לו לא להסביר, אני מшиб שכן, זה כדי ליעיל את העניינים, כדי לא לסגור אח"כ את המקום ולהביא כוח אדם שישגור את המקום..." (ע' 565). עיר כי לא ניתן כל הסבר

מצד בלומברג מדוע חיפוש על סמך צו חיפוש בשונה מהחיפוש שבוצע ללא צו חיפוש ומהיבר את סגרת המקום. בנסיבות אלה גם במישור חופשיות הרצון בהסכם מתעוררים סימני שאלה. בעקבות השיחה שריר נתן את הסכמתו לכינסה לדירה.

יד. שוב נכנסו השוטרים לדירה באמצעות מפתח ובלוית עד אחד בלבד (ע' 554, ע' 564), וזאת לפי הנטען בשל שעת הערב ומג האoir הסוער. צוין כי בדו"ח הפעולה לא פורטו השיקולים האמורים (ת/305, ע' 554). בלומברג גם הודה בחקירתו כי לא הייתה כל מניעה להביא את הקב"ט שגר במרקח 5 דקוט מהמלון עד (ע' 564). השוטרים ערכו חיפוש ותפסו מסמכים וחומרה (ת/305, ת/307).

טו. לאחר סיום החיפוש נסעו השוטרים להח堤ים כדיבד את שריר הקב"ט על דו"ח החיפוש ברושם אותו בדו"ח החיפוש כמחzik הדירה (ת/305, ת/307, ע' 554 - 564, ע' 565 - 566).

### השאלה הטעונות הכרעה

מאגר העבודות שנסקרו מעורר שלוש שאלות משפטיות עיקריות:

**הראשונה, אם היה בנסיבות האמורות בסיס חוקי לכינסה לדירה לשם ביצוע החיפוש?**

**השנייה -** ככל שההתשובה לשאלת הראונה היא שלילית - **אם ניתנה הסכמה מדעת לביצוע חיפוש ללא צו חיפוש?**

**השלישית -** ככל שההתשובה לשתי השאלות הקודמות היא שלילית - **מה דין של המוצנים שנטפסו בחיפוש ללא צו**

**וללא הסכמה מדעת לביצוע?**

**על אופיו של חיפוש**

הזכות לפרטיות היא זכות חוקתית, המוגנת בסעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, שקובע כי אין עורכים חיפוש

ברשות היחיד של אדם.

בע"פ 4988/08 **פרחי נ' מדינת ישראל** (להלן: "ענין פרחי") ציין בית המשפט:

"**הזכות לפרטיות הינה זכות חוקתית בשיטתנו המשפטית. רגילה נטוות עמוק במשפט העברי... וראשה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, המכיר בה במפורש. נוכח מעמדה החוקתי, היקפה של הזכות לפרטיות הינה רחב ביותר. עם זאת, ככל זכות, ההגנה עליה אינה מוחלטת. לעיתים עשויה הזכות לדור בכפיפה אחת עם אינטראס ציבורי או זכות חוקתית אחרת.**".

וברע"פ 10141/09 **בן חיים נ' מדינת ישראל** (להלן: "הלכת בן חיים"), הובאה:

"**הזכות לפרטיות מפני חיפוש מעוגנת, לפחות, במפורש בחוק היסוד. אכן, הזכות לפרטיות במלוא היקפה היא זכות הקשורה במידה לאוטונומיה של הפרט וליכולתו להחליט מי, אם בכלל, יוכל להיחשף במידע הנוגע אליו, לבחון את חפציו או לגעת בגופו.**".

ובהתייחס לסמכות החיפוש הנוגשת בזכות לפרטיות הובהר בהלכת בן חיים:

"**עריכת חיפוש בידי שוטר מבוצעת מכוח סמכויותיו של השפט המינהלי ובחוק סדר הדין הפלילי, הקובעות את היקף סמכויותיהם של השוטרים ואת התנאים להפעלת סמכויות אלה (כמפורט בפסקה 16 לעיל). העיקרון בדבר חוקות המינהלה, המבוסס מימינה בשיטתנו המשפטית, קובע כי אין לרשות מינהלית (ולענין זה גם שוטר בוודד הוא רשות מינהלית) אלא אותן סמכויות הקבועות בחוק ואין היא רשאית לפעול ללא הסמכה צזו... חשיבותו של עקרון חוקות המינהלה מקבלת משנה תוקף כאשר מדובר בסמכויות המתירות לרשות המינהלית לפגוע בזכויות אדם מוגנות, ובוודאי כך כאשר מדובר בסמכויות הרשיי במסגרת סמכויותיו ובנסיבות המתאימות**"

**ובנסיבות המתאימות לפגוע בזכויות הבסיסיות ביותר של אדם".**

இzion בין האינטראסים המתנגשים של הזכות לפרטיות לבין האינטראס הציבורי במתן סמכות חיפוש במקרים מתאימים, באידי ביטוי בהקנית סמכות חיפוש באחד משלושה מצבים: בהינתן צו חיפוש, או בהתקיים התנאים המפורטים בחוק לעירcit חיפוש שלא צו או משניתנה הסכמת אמת מדעת לביצוע חיפוש שלא צו מצד מי שזכה לפרטיות עתידה להפגע. לענין חיפוש לפי צו חיפוש, ראוי להזכיר סעיפים 23- 24 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט - 1969 (להלן: "הפסד" פ"), הקובעים את העילות להוצאה צו חיפוש, סמכות השוטר לפי צו חיפוש, גבולות סמכות החיפוש והtpisa שלחצים המתוארים בצו, ומבהירים כי ככל שנמצא בחיפוש חוץ שלא נזכר בצו החיפוש, ניתן ל透פסו אך יש להביאו בפני שופט שיראה מה לעשות בו. עוד ראוי לציין כי בעודו חיפוש נלוית באופן אינהרנטי סמכות לעצור את מי שנמצא במקום ונזהה כמי שהוא מעורב בעבירה בחפש נושא הצו, לא קיימת סמכות הפוכה בחוק, המתירה למי שנכנס לבצע צו מעצר לעורך חיפוש כללי במקום אליו נכנס (אלא בנסיבות סעיף 25(4) לפסד"פ אליו ATIICHES להלן).

לאור העובדה שבhallik שלפני לא הוציא צו חיפוש, יש לבחון אם מתקיימים התנאים הקבועים בחוק לביצוע חיפוש שלא צו או אם ניתנה הסכמת אמת מדעת לביצוע חיפוש שלא צו.

### העלית לביצוע חיפוש שלא צו חיפוש

סעיף 25 לפסד"פ מונה את העילות לכינסה למקום וביצוע חיפוש שלא צו חיפוש. צוון כי הסעיף מגדר בתוכו 4 חלופות שונות שהמקרה המשותף להן הוא הצורך הדוחף לביצוע חיפוש מידי ב- השתהות, בין משום שיש יסוד להניח שמתבצעת עבירה פשע או התבצעה זה מקרוב, בין בשל פניה לעזרה מצד תופס המקום, המזמין למעשה את הכניסה והחיפוש, בין בשל פניה לעזרה של אדם המ מצוי במקום כישר יסוד להניח שמתבצעת עבירה ובין כדי לקדם מרדף אחרי חשור נמלט.

המאשימה מבקשת לבסס את חוקיות הכניסה על הוראות סעיף 25(4) לפס"פ, שעניינו בסמכות שוטר הרודף אחרי אדם המתחמק מעצר להכנס לבית ולערוך בו חיפוש.

תכליתה של הוראה זו שלא להכשיל מרודף אחריו עבריין, שלקידומו נדרשת כניסה למקום וחיפוש בו כדי לאייר את העבריין, ואשר מطبع הדברים, לא ניתן היה לצפות את הצורך בצו ולהוציא צו חיפוש בקשר אליו (ע"פ 522/78 **בירמן נ' מדינת ישראל**, ע"פ (ב"ש) 99/7381 **ליברטி נ' מדינת ישראל**).

בהתשלחות הארכאים שלפניי, איני מקבלת את הטענה שהכניסה החוזרת הייתה לצורך קידום רדיפה אחר עבריין נמלט. אמנם בשלב החקירה החוזרת העלה בלומברג לראשונה, בחצי פה, את הטענה שהיא לשוטרים רצון להתחקות אחר קבלות של תחנת דלק וללמוד מהן היכן מסתובב הנאשם וכן להתחקות אחר מצבו הרפואי, אלא גם בלומברג וגם גירין הבהירו בצורה ברורה כי תכלית הכניסה החוזרת לא הייתה לשם איתור הנאשם אלא לשם תפיסת מסמכים וחומרה במסגרת חקירת המשס. כמו כן, אין כל אינדיקטיה לכך שנתפסו מסמכים שיש להם משמעות לצורך מרודף (ת/305, ת/302). יתרה מכך, השוטרים לא תיארו כל המשך מרודף והתחקות אחר הנאשם על סמך חומרם שתפסו בחיפוש בדירה. אוסיף עוד כי אכן מידע אודות מקומו של הנאשם הוא שעמד בראש מעיניהם של השוטרים, לא ניתן הסבר מדוע השוטרים לא לקחו את החומרים הללו בעת שנכנסו וסרקו את הדירה, ולא ניתן הסבר מדוע נערכה שיחה למפקdem שבה לא פורטה תכלית זו, אלא קיומם של מסמכים וחומרה, וניתנה הנחיה של המפקד לקבל הסכמה ממחזיק המקום, חלף מתן הוראה לשוטרים לחזור ולהכנס לדירה מכוח הסמכות המפורשת שבחוק.

כעהה מן המקובל, מכלול השיקולים מביא למסקנה כי אין מדובר בכניסה לדירה לשם ביצוע חיפוש במסגרת מרודף בהתאם להוראות סעיף 25(4) לפס"פ.

היות שלא טוען כי היה בסיס חוקי אחר לביצוע חיפוש ללא צו, יש לפנות לשאלת השניה, ולהזכיר אם ניתנה בנסיבות המתוירות הסכמה מוגעת לביצוע חיפוש ללא צו.

#### הסכם מוגעת - הסכמה אמת של משה החיפוש

לענינו ההסכם מוגעת הנשיאה בinition בהלכת בין חיים את הדברים הנוכחיים הבאים:

"יאמר תחילת כי עמדתי היא שהסכם של האדם שהוא עצמו משה החיפוש או שביתתו מבקשת המשטרה לעורך חיפוש, שהיא הסכמה מוגעת, עשוי להזכיר חיפוש שאין לו מקור סמכות אחר דין.

...  
לשן אחר, אותה אוטונומיה של הפרט הצדיקה מלכתחילה את ההגנה על זכותו לפרטיות היא גם זו  
המאפשרת לו לוטר על פרטיותו בנסיבות מסוימות או כלפי אנשים מסוימים.

...  
עליה להיות הסכמה מוגעת; הינו, הסכמה ניתנת תוך מודעות של האדם משה החיפosh לזכותו.  
لسרב לביצוע החיפוש, ורק שהסירוב לא יזקף לחובתו".

בהתאם לעקרונות המשפטיים החולשים על סוגית ההסכם מוגעת, מתחייבת המסקנה כי ההסכם בהליך זה אינה הסכמה אמת מוגעת.

הטעם העיקרי לכך בכך שהסכם אמת יכולה להתקבל מהאדם שפרטיוו היא העומדת בסיכון של פגיעה, או בהעדרו אדם שמתוקף מעמדו /או זיקתו /או קשייו עם אותו אדם הוא מייצג מהותית את האינטרסים של אותו אדם, בהליך שלפניי לדוגמא הבן גל שהשוטר נימן היה אליו בקשר. לעומת לקבלת הסכמה ממחזיק בדירה מכוח בעלות כשהדירה מושכרת, ואף יותר מכך פניה לאיש הביטחון או גורם מנהלי במלון הדיירות, אינה יכולה להניב תוכאה של יותר מודע על זכויות השיכון למשה החיפוש. בהקשר זה ניתן ללמידה בהיקש מההוראות סעיף 45 לפס"פ, העוסק בכניסה למקום באמצעות צו, ומהיבט את מי שמתגורר במקום או מי שממונה על המקום לאפשר ביצוע צו, כי למוניה על מקום יש משמעות כדי שמשר צו מעצר או חיפוש, וכאשר הפניה אל הממונה נועדה להקל את הכניסה מבחינה טכנית,

בהליך שלפני הפנייה נעשתה לגורם, שיתכן שניתן להגדרו במידה צזו או אחרת כממונה על המקום, אך אין כל ערך להסכםתו, מבחינת האינטרסים והזכויות שעליהם נועדה דרישת ההסכם מדעת לשמר. יודגש כי הפנייה לקב"ט בוטה אף יותר מבחינת חסר הזיקה שלו לאדם מושא החיפוש וכן לנכס, שהוא אמן מלון דירות, אך לדירות יש בעליים, הדירה נשא ההלך שלפניו מושכרת לתקופה ארוכה של שנה, שהיא תקופת שכירות מקובלת להשכרת דירות אחרות, והנתונים היו במידיע השוטרים.

בנוסף לכך, תוכן השיחה בין הקב"ט לשוטר בלומברג מעורר סימני שאלה בכל הנוגע להתנהלות השוטרים ומשמעות האמיתית של הסכמת הקב"ט והזכות לסרב, כשהקב"ט מייצג אך ורק את האינטרסים של מלון הדירות והוא "מוזהר" בהבאת כוחות משטרת וסגירת המქם אם לא ניתן הסכמה.

לא זו ההסכם מדעת אליה כיוון בית המשפט בהלכת בן חיים לא מבחינה פרטונלית לא מבחינה מהותית ולא מבחינה תוכן הסכמה.

לכך יש להוסיף את העובדה שגם החיפוש שבוצע ללא צו חיפוש ולא הסכמה מדעת לכה בפגמים, בכך שנעשה בנסיבות עד אחד בלבד, בניגוד להוראות סעיף 26 לפס"פ, ובכך שדו"ח החיפוש הוחתם בדיעד על ידי הקב"ט בבינו של האחרון.

סיכום של דבר, לא ניתנה ההלך שלפניי הסכם אמת מדעת בכלל ועל ידי גורם הרלבנטי לאותה הסכמה בפרט.

#### **סיכום בגיןם - הליך חיפוש בלתי חוקי**

בהעדר צו חיפוש, בהעדר עילה לחיפוש ללא צו חיפוש ובHUDR הסכם אמת מדעת, ולאחר מכן הליקויים שפורטו לעיל, אין מנוס מן המסקנה שהחיפוש שנערך אינם חוקי.

#### **אם יש מקום לפטילת הראיות**

בהלכת בן חיים הטעימה הנשייה בינייש:

"בבאונו לעורן את האיזון בין השיקולים המתנגדים שומה علينا לזכור כי דוקטרינת הפטילה הפטיקתית שנקבעה בעניין ישכרוב נועדה בראש ובראשונה להגן על זכותו החוקית של הנאשם להליך הוגן. לפיכך המבחן הבסיסי לפטילת ראיות שנקבע במסגרת הדוקטרינה הוא מבחן מידת הפגיעה בזכות הוגן כתוצאה מקבלת הראה שהושגה שלא דין בתנאי פסקת ההגבלה".

בפסקין הדיון המרכזיים שדנו בפטילה פטיקתית של ראיות בשל פגמים בקבלת הראיות, נקבעו שיקולים ופרמטרים לצורך איזון בין הצורך להגן על זכויות הנאשם ועל הגינות ההליך הפלילי, לבין ההגנה על האינטרסים של גלו依 האמת, הלחימה בפשע וההגנה על שלום הציבור ועל זכויותיהם של נפגעי עבירה (ע"פ 5121/98 **ישכרוב נ' מדינת ישראל** (להלן: "הלכת ישכרוב"), הלכת בן חיים וענין פרחי).

בהלכת ישכרוב חולקו השיקולים השונים לשלווש קבוצות עיקריות: האחת, נוגעת לאופיה ולחומרתה של אי-החוקיות שהייתה כרוכה בהשגת הראה. השנייה, נוגעת למידת ההשפעה של האמצעי הפטול על הראה שהושגה. השלישית, נוגעת לשפעת פטילת הראה על מלאכת עשיית הצדקה במובנה הרחב, וזאת על ידי השוואת המחיר החברתי הכרוך בפטילת הראה לתועלות החברתיות שבסטילתה.

לענין חומרת אי-החוקיות, יש לזכור כי החיפוש נעשה בבית פרטי, כך שדרגת החדרה לדלת אמות הפרט אינה מבוטלת. בנוסף, ההסכם הנטען הושגה מגורם בלתי רלבנטי לסייעת אציה. המאשימה טוענת להתנהלות כוללת שגם אם היא

שגיה היא תמתת לב. לצער, אין משוכנעת שזה אכן המצב. זאת, מושם שהביקורת לפנות לקב"ט, כשהקב"ט כלל לא נוכח במלון, בנקודת הזמן שלאחר השיחה עם בעל הדירה, בה הבירר האחרון לשוטרים את זכויות הנאשם בדירה וחסר יכולתו לאשר כניסה ללא צו, כשלומברג יודע שאין לו עילה להכנס לדירה, מעוררת תהיה וחשש שהוא הרצון להביא תוכאות ולתפות מסמכים גבר במודע על החקירה בבחירה האמצעים לימוש אותו רצון. יש לזכור כי לאחר השיחה עם סידוף, ידע השוטר בולמברג כי הדירה מושכרת בשכירות ארכות טוחן לנאים, וכי לבעל הדירה ולבטח לקב"ט אין מעמד מהותי ביחס לדירה בהקשר של חיפושה. אך אני מוסיפה את אופן הפניה לקב"ט ו"הזהירות" שניתנו לו. כפי שפורט לעיל, לשוטר בולמברג לא היו הסברים להתנהלותו זו. לאור נתונים אלו, אין מדובר בהפרה טכנית של כללים אלא בפגיעה מהותית בזכויות.

אשר למידת ההשפעה של החיפוש הלא חוקי על הראייה שהושגה, השיקולים בקבוצה זו הם נוגדים. מצד אחד מדובר בראשות חפציות שקיים עצמאו, אשר הפסול שבחיפוש לא יכול היה להשפיע ולא השפע על אמיןותו ועל האותנטיות שלහן. עם זאת, בפסקת ביהם"ש העליון, לרבות בהלכת בין חיים, נפסלו ראיות חפциות קלאסיות כגון סמים וסכין, ונקבע כי שיקול זה אינו גובר על יתר השיקולים. בנוסף, במקרים שתוארו, למשל התבקש צו חיפוש לדירה לצד צו המעצר, הרי שלא秣א הכניסה החזרת לדירה במסגרת החיפוש הלא חוקי, לא היו נتפסות הראיות. מבלתי מעט מן האמור, אני לוקחת, כמובן, בחשבון את האפשרות שאוthon ראיות היו נטפסות במסגרת צו חיפוש חוקי אם היה מוצא צו זהה במועד מאוחר יותר. אשר לטענה כי הראיות היו נלקחות על ידי הנאשם מן המקום, אמנם נאמר לשוטרים כי הנאשם לא נראה מזה מספר ימים, עם זאת سيكون תיאורתי זהה היה קיים. ואולם, לא ניתן להתעלם מכך שלמרות שנאמר לשוטר ניומן יומיים קודם לכן כי הנאשם מתגורר בדירה, הוא לא מצא לנכון להעמיק את הבירור, השוטרים לא מיהרו לבוא לעצור את הנאשם אלא המתינו יומיים וחצי, והמידע לא גרם להם לבקש צו חיפוש לתפיסת ראיות בדירה. בנסיבות אלה, לא הייתה מצד השוטרים כל בהילות לעצור את הנאשם בדירה, ולא היה להם עניין דחוף לחפש בדירה. משכך, לטענה כי מרגע גילוי המסמכים נוצרה סכנה ברורה ומידית, יש משמעות מועטה בלבד, מה גם שהיו אמצעים חוקיים אחרים שיכולים היו למנוע סכנה זו באמצעות כוח אדם סבירים, ואין בטענות שמדובר האויר היה סוער והשעה הייתה שעת ערב, כדי להצדיק פגיעה בוטה בזכויות הנאשם.

בכל הנוגע להשפעה על עשיית הצדק, הינו למחair החברתי בפסקילת הראיות אל מול התועלת שבפסקיתן, מדובר בעבירות מס, שהן עבירות פשוט ובמדד העבירות הכלכליות הן נכללות בעבירות החמורות. עם זאת, אין מדובר בעבירות שכורכות בקורבנות ובאלימות. זה המקום להעיר כי עם התפתחות ההלכות בענין פסילות פטיות הובהר כי חומרת העבירה היא שיקול שווה ערך ליתר השיקולים ואין לה בכורה על פני השיקולים האחרים (דנ"פ 5852/10 **מדינת ישראל נ' שימוש**, ע"פ 5956/08 **אלעוקה נ' מדינת ישראל**). בנוסף, יש משמעות לכך שבראיות עצמן אין אי חוקיות, שכן מדובר בנזירות ובחותמת, תמיימים כשלעצמם, בשונה מנשך לא חוקי, סם וכיוצא באלה חפצים שמגליים בחובם את העבירה גופה. משכך, מבחינת המחיר החברתי בפסקילת הראיות, אין מדובר במחיר גבוה. כמו כן, לא ניתן שמדובר בראיות ישירות, מרכזיות מאד, הנוגעות ללבית מעשי העבירה, אלא בראיות נסיבותיות, שיש בהן כדי לסייע למאשימה לבסס זיקה נטענת בין הנאשם לבין אחת מארגוני החברות הנאשנות. לא ניתן גם בפני בית משפט, כי פסילת הראיות תסב נזק בלתי הפיך לניהול ההליך. ואחרון, יש לזכור כי ההלכה בדבר פסילות פטיות מעמידה את היבט המונעתי כשייקול בעל חשיבות במרקם השיקולים והאיזונים. כעולה מן המקבץ, מידת הפגיעה באינטרס הציבורי כתוצאה מפסקילת הראיות והמחיר החברתי הכרוך בכך אינם גבוהים במיוחד.

## סוף דבר

סיכומו של דבר, בבחני את השיקולים שצינו לעיל ובازני ביניהם הגיעו למסקנה כי קבלת המוצגים והכשרתם תביא לפגעה בלתי מידתית בזכות להליך הוגן, וכי בהמשך לקביעה שהחיפוש לא היה חוקי, יש מקום לקביעה כי המוצגים

שנתפסו במסגרתו אינם קבילים.

המציאות תשליך את ההחלטה לצדים בפקס.

ניתנה היום, כ"ח אדר תשע"ה, 19 ממרץ 2015, בהעדך  
הצדדים.