

האם מותר לשוטרים לחפש בטלפון הנייד שלכם?

כל אחד מאיתנו מסתובב עם טלפון נייד שבו הוא מחזיק תכתובות ותמונות פרטיות, חלקן בעלות אופי עסקי, אחרות אישיות ואף אינטימיות. על כן, חיפוש במכשירים אלו אינו רק פוגע בפרטיות אלא עלול להוביל לגילוי ממצאים, המעידים לכאורה על ביצוע עבירה פלילית. חשוב לדעת כי עומדת לכם הזכות לסרב לביצוע חיפוש, ושגם אם הסכמתם - עדיין ייתכן שהראיות לא יהיו קבילות בבית המשפט. עו"ד אסף דוק מסביר על משמעותו של חיפוש בטלפון נייד, ההרשאות והסייגים השונים.

חיפוש בטלפון נייד - מקרה לדוגמה

כדי להבין את הבעייתיות הגדולה של חיפושים בטלפונים ניידים נביא דוגמה תאורטית אחת. שוטר עיכב אדם הגיע למבנה בו התקיימה מסיבה רועש במיוחד בשעות אסורות על פי חוק. במהלך דין ודברים עם אחד ממארגני המסיבה ביקש השוטר כי ייתן לו את מכשירו הסלולארי, בו ישנן ראיות לכאורה על היותו המפיק והאחראי. מתוך לחץ החשוד מסכים ואילו השוטר מעיין במכשיר ומגלה בו תמונות שבהן נראה החשוד מבצע עבירה אחרת, בין אם מתחום הסמים, האלימות, המין או מכל תחום אחר. מלבד הפגיעה בפרטיות, אדם זה מסובך כעת מעל לראש עם החוק, אל לו היה מקפיד על זכויותיו היה יכול להימנע מכך.

מה אומר החוק לגבי חיפוש במכירים ניידים

פקודת סדר הדין הפלילי עוסקת בין היתר בסמכויות החיפוש של נציגי החוק בחומרי מחשב. סעיף 23 א2 לפקודה קובע כי חדירה לחומר מחשב וכן הפקת פלטים נחשבות לחיפוש, ומכאן שייעשו על ידי בעל תפקיד מיומן ובהתאם להנחיות סדר הדין הפלילי. מאחר שמכשירים ניידים עומדים גם הם בהגדרת חומר מחשב, הרי שעל פי סעיף 23 ב' חייב החיפוש להתבצע רק עם צו חתום על ידי שופט. יתר על כן, על הצו לציין מפורשות כי קיים היתר לחדור לחומר מחשב או להפיק פלטים, ועליו גם לפרט את מטרות ותנאי החיפוש באופן שלא פוגע מעבר לנדרש בפרטיות האדם. לכן, אם נחזור לדוגמה שלעיל, לשוטר לא הייתה כל סמכות עקרונית לחפש במכשירו הנייד של החשוד, לו האחרון לא היה מסכים לה. למעשה, השוטר ביצע עבירת משמעת שבגינה הוא עשוי לעמוד לדין משמעתי, וחשוב יותר - הראיות בהחלט עשויות להיפסל בבית המשפט.

אפשר גם לחפש ללא צו במכשיר נייד?

בעיקרון, פקודת סדר הדין הפלילי מאפשרת לשוטרים לבצע חיפושים גם ללא צו שופט במקרים מסוימים, כגון חשד לעבירה מסוג פשע, או אם ניתנה הסכמה מדעת מצדו של האדם. אם נחזור לדוגמה הקודמת, מאחר שהשוטר חשד כי מתבצעת עבירה על חוק הרעש, המוגדרות כעוון ולא כפשע, הרי שלא הייתה לא כל סמכות לבצע חיפוש במכשיר ללא צו. יחד עם זאת, מאחר שהחשוד הסכים לביצוע החיפוש הרי שניתן לראות בכל משום הסכמה מדעת. כלומר, הראיות שהושגו בדבר עבירות אחרות וחמורות יותר דרך הפלאפון עלולות לשמש כנגדו

בבית המשפט. מצד שני, יש לדבר סייג חשוב כפי שנקבע על ידי בית המשפט העליון בהלכת בן חיים.

גם הסכמה לחיפוש בנייד אינה בהכרח הסכמה מדעת

בית המשפט העליון עמד על כך שמפגש עם שוטר עלול להיות מלווה בלחצים ופחדים. עקב כך, אנשים החשודים בעבירות עשויים להרשות חיפוש בכלים ובמקומותיהם, רק כדי להוריד את הלחץ בתקווה שהשוטר ישתכנע בחפותם והסיטואציה תסתיים מהר. יתר על כן, הם סבורים כי אם לא יסכימו לביצוע החיפוש הם עלולים להסתבך עוד יותר, ושהדבר יעיד על היותם אשמים לכאורה. מסיבה זו נקבע שעל השוטר להבהיר לחשוד כי יש לו את הזכות לסרב לחיפוש מטעמי פרטיות, ושסירוב זה אינו מעיד על אשמתו. במידה שהשוטר לא עשה כן, והחשוד הסכים לביצוע החיפוש מתוך לחץ, הרי זו איננה הסכמה מדעת והחיפוש איננו חוקי על כל המשתמע מכך.

בש"פ 7917/19 - בית המשפט העליון קבע מבחנים לבדיקת חוקיות צווי חיפוש במכשירי טלפון ניידים

בית המשפט העליון קיבל ביום 25.12.19 באופן חלקי בקשת רשות לערור על החלטה למתן צווי חיפוש במכשירי הטלפון הניידים של ארבעה חשודים במעורבות בביצוע עבירת הטרדת עד כלפי אדם שעתידי להעיד במסגרת פרשה המכונה "פרשת 4000".

כב' השופט יוסף אלרון קבע כי התיק יוחזר לבית משפט השלום בתל אביב לבחינת השאלה **האם צווי החיפוש המבוקשים מבוססים על מידע שהושג מחיפוש בוצע שלא כדין במכשירי הטלפון הניידים של הארבעה**, וכי אם ימצא שהמידע שעל בסיסו התבקשו הצווים הושג מחיפוש קודם שבוצע שלא כדין במכשיריהם - צווי החיפוש יבוטלו.

במהלך החקירה של הארבעה, המשטרה ביצעה חיפושים במכשירי הטלפון הניידים שלהם ללא צו שיפוטי כדין, ומבלי שהובהר להם שבאפשרותם לסרב לחיפוש והדבר לא ייזקף לחובתם. רק בשלב מאוחר יותר, הגישה המשטרה בקשה למתן צו חיפוש במכשירי הטלפון הניידים.

המבחנים שנקבעו בפסיקת בית המשפט העליון

בית המשפט העליון קבע שבמקרים שבהם לבקשה למתן צו חיפוש במחשב או בטלפון נייד קדם חיפוש שבוצע שלא כדין, על בית המשפט לבחון את מידת ההשפעה של החיפוש המוקדם באמצעות מבחן דו-שלבי:

בשלב ראשון האם הצו המבוקש מבוסס על מידע שהושג בדרך של חיפוש שלא כדין במכשיר. לשם בחינת הזיקה בין ממצאי החיפוש שבוצע שלא כדין לבין הצו המבוקש ניתן להיעזר במידע שעל בסיסו נומק הצורך בצו החיפוש. ככל שהבקשה מבוססת על מידע אשר הושג בחיפוש שבוצע שלא כדין - כך הזיקה בין ממצאי החיפוש לבין הצו המבוקש הולכת ומתהדקת.

אם התשובה לשאלה זו חיובית, על בית המשפט להמשיך ולבחון **בשלב שני** האם קיימים שיקולים מיוחדים המצדיקים את מתן צו החיפוש חרף הפגיעה החמורה בפרטיותו של הנחקר. כאמור, אף אם קיימת זיקה הדוקה בין החיפוש המוקדם והלא חוקי לבין הבקשה למתן צו החיפוש, אין משמעות הדבר בהכרח כי אין להיעתר לבקשה. את הפגיעה בפרטיותו של בעל המכשיר כתוצאה ממתן הצו יש לאזן עם האינטרס הציבורי שבמיצוי החקירה הפלילית. בכלל זה, יש לשקול את חומרת הפגם שבאופן ביצוע החיפוש המוקדם; את חומרת החשדות בגינם הוגשה הבקשה למתן צו החיפוש; את נחיצות צו החיפוש להמשך החקירה; וכן את זיקתו של בעל המחשב או בעל הטלפון הנייד לחשדות אלו.

יחד עם זאת, הטענה לפיה אין לאפשר לרשויות לבצע צו חיפוש לאחר שהפרו את הזכות לפרטיות של החשוד - נדחתה על ידי בית המשפט בקובעו כי ניתן לבקש צו חיפוש ובלבד שהרשויות לא מסתמכות על מידע שהושג תוך הפרת הזכות לפרטיות.

התיק הוחזר לבחינת חוקיות החיפוש במכשירי הטלפון הניידים לבית משפט השלום

במקרה של ארבעת החשודים, בית המשפט קבע כי הזיקה בין המידע שהושג בחיפוש המוקדם במכשיריהם לבין הראיות לכאורה לנחיצות הצווים טרם הובהרה דיה ומשכך החזיר את התיק לבית משפט השלום בתל אביב על מנת שיקבע ממצאים באשר לשאלה זו. עוד נקבע, כי על רקע חומרת הפגיעה בפרטיותם של הארבעה, על המדינה לבחון לעומק את הנסיבות שהביאו לפגיעה בזכויותיהם, להפיק את לקחיה ולמצות את הדין עם האחראים לכך.

אל לחוקרי המשטרה להניח שכל פעולותיהם יזכו להכשר מצד בתי המשפט

כב' השופט אלרון הדגיש כי חיפוש במכשיר טלפון נייד של נחקר שלא כדין מהווה פגיעה חמורה בזכותו לפרטיות תוך הפרה בוטה של הדין - וכי אל לחוקרי המשטרה להניח כי כל פעולותיהם יזכו להכשר מצד בתי המשפט. על רשויות החקירה להקפיד הקפד היטב על הוראות החוק ונהלי החקירה, ולהוות דוגמה לכל אזרח להתנהגות נאותה. משכך, אין להשלים שדווקא רשויות החקירה פועלות בניגוד לדין במסגרת מאמציהן למיגור הפשיעה.

בנוסף, נקבע כי על בית המשפט מוטלת החובה לדקדק בזכויותיהם של נחקרים ולהבטיח כי בקשות המונחות בפניהם, אשר עלולות לפגוע בזכויותיהם של נחקרים מעבר לנדרש, אינן נענות כלאחר יד.

כב' השופט אלרון הוסיף כי דווקא דחיית דוקטרינת פירות העץ המורעל וסבלנותו של המשפט הישראלי לראיות שהושגו שלא כדין, מחייבת הקפדה על זכויותיהם של נחקרים בשלבי החקירה המוקדמים. הליכי חקירה בלתי תקינים עלולים להוביל בסופו של יום לחוסר אמון בתוצאות החקירה - הן מצד בית המשפט, והן מצד הציבור.

צפייה בהחלטה בתיק בש"פ 7917/19

המשטרה ביצעה חיפוש בלתי חוקי במכשיר הטלפון הנייד שלך ופגעה בפרטיותך?

צוות עורכי הדין שלנו, ביניהם גם יוצאי הפרקליטויות השונות ורשויות האכיפה, פועל במקצועיות ומסירות שנים רבות על מנת ולהגן על זכויות נחקרים ונאשמים בפלילים. המשרד מונה צוות אנשים מוכשר וייחודי המתורגל בחשיבה "מחוץ לקופסה" למציאת פתרונות מקוריים ופועל תמיד למען לקוחותיו ללא מורא ובנאמנות, תוך לחימה עיקשת, רציפה ובלתי מתפשרת במנגנונים השונים עד לכיבוש היעד לשביעות רצון המטופל. במידה והמשטרה ביצעה חיפוש בלתי חוקי במכשיר הטלפון הנייד שברשותך, פנה ללא דיחוי להתייעצות עימנו בטלפון **052-6885006** או השאר פרטים ונשמח לסייע ולהציע לך מענה ופתרונות מקצועיים בהתאמה אישית. הפניה אינה כרוכה בהתחייבות כל שהיא מצדך. סודיות מלאה מובטחת.