



**הכנסת
הלשכה המשפטית
תחום המחקר המשפטי**

ירושלים, כ"ח באייר התשפ"ב
29 במאי 2022

לכבוד

חבר הכנסת גלעד קריב

יו"ר ועדת החוקה, חוק ומשפט

(באמצעות דוא"ל)

שלום רב,

הנדון: חיפוש בלא צו בבתים או בחצרים – סקירה משווה

במענה לבקשתך לסקירה משווה של חקיקה העוסקת בחיפוש בלא צו בבתים או בחצרים, בדגש על חיפוש בבתים או חצרים של מי שאינם בגדר חשודים או נאשמים, המתבצע לצורך תפיסת ראיות בנסיבות של צורך מיידי, הרינו מתכבדים להשיבך כדלקמן:

בישראל, סעיף 25 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], תשכ"ט-1969,¹ מאפשר לשוטר, בלא צו חיפוש, להיכנס ולחפש בכל בית או מקום אם –

- (1) יש לשוטר יסוד להניח שמבצעים שם פשע, או שפשע בוצע שם זה מקרוב;
- (2) תופש הבית או המקום פונה לעזרת המשטרה;
- (3) אדם המצוי שם פונה לעזרת המשטרה ויש יסוד להניח שמבוצעת שם עבירה;
- (4) השוטר רודף אחרי אדם המתחמק ממעצר או נמלט ממשמורת חוקית.

הצעת חוק לתיקון פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) (עילות חיפוש בלא צו בית משפט) (הוראת שעה), התשפ"ב–2021 (להלן - הצעת החוק) מבקשת, בין השאר, להוסיף עוד עילה לעילות החיפוש בלא צו בית משפט. לפי עילה זו, שוטר יהיה רשאי להיכנס ולערך חיפוש בבית או במקום, בלא צו חיפוש, אם אי ביצוע החיפוש באופן מיידי יסכל את מטרת החיפוש ולא ניתן לקבל מבעוד מועד צו חיפוש, ובלבד שיש חשד סביר כי מצוי שם חפץ העשוי לשמש ראיה לביצוע עבירת פשע חמור, והחיפוש נדרש באופן מיידי לשם מניעת העלמת הראיה או פגיעה בה. הצעת החוק מוסיפה, כי חיפוש כאמור יבוצע לאחר קבלת אישור קצין משטרה ויתועד באופן שייקבע בנוהלי המשטרה.

מסמך זה סוקר את ההסדרים בנושא שבנדון במדינות הבאות: אוסטריה, אנגליה וויילס, ארצות הברית, בלגיה, גרמניה, יוון, נורבגיה, ספרד, פורטוגל, קנדה ושבדיה.

בכל המדינות הנסקרות, הכלל הוא כי חיפוש צריכים להתבצע על פי צו או החלטה של בית משפט, "רשות שיפוטית", רשות התביעה או שילוב של רשויות אלה (יוער כי לעניין זה יש להביא בחשבון הבדלים שעשויים

¹ ראו במאגר החקיקה הלאומי באתר הכנסת, [כאן](#).

להיות קיימים בין המדינות השונות בכל הנוגע לאופן חלוקת הסמכויות והתפקידים בין רשויות החקירה, התביעה והמשפט, אך סוגיה זו היא מחוץ לגדר הסקירה שלהלן).

מן הסקירה עולה, כי לכלל האמור ישנם **חריגים** שעשויים לאפשר למשטרה ביצוע חיפושים בבתים או בחצרים של מי שאינם בגדר חשודים או נאשמים גם **ללא צו (וללא הסכמה)**: כך למשל, כאשר מדובר בחיפוש שנלווה למעצר או לתפיסת החשוד או הנאשם (ארצות הברית, גרמניה, ספרד, קנדה), לרבות בחצרים שבהם היה החשוד בעת מעצרו או מיד לפני שנעצר (אנגליה וויילס); חיפוש אגב מרדף אחר החשוד או הנאשם (למשל, בארצות הברית, גרמניה); וחיפוש במצבים של *flagrante delicto*, דהיינו כאשר החשוד נתפס "על חם", בשעת מעשה או בעבירה שבוצעה זה עתה (בלגיה, ספרד, פורטוגל).

בנוסף, בחלק מהמדינות הנסקרות (אוסטריה, ארצות הברית, גרמניה, נורבגיה, קנדה, שבדיה) ישנם חריגים שעשויים לאפשר למשטרה במצבים יוצאי דופן חיפושים בבתים או חצרים ללא צו וללא הסכמה, וזאת בהתקיים סכנה קרובה (*imminent danger*) או נסיבות דחופות (*exigent circumstances*) בכל הנוגע לסיכול מטרות החיפוש, בהתאם למטרות החיפוש ולדין בכל מדינה. להלן יוצגו ההסדרים הרלוונטיים במדינות הנסקרות.

אוסטריה²

קוד סדר הדין הפלילי (*Strafprozeßordnung*)³ מתיר לערוך חיפושים בדירות ובתי מגורים או במקומות אחרים שחלות עליהם זכויות המגנות על ביתו של אדם (*other places protected by domiciliary rights*), לרבות חיפוש של כל הפריטים במקומות אלה,⁴ אם על סמך עובדות מסוימות יש יסוד להניח שמסתתר שם אדם שנחשד בעבירה או שיש שם פריטים או ראיות שיש לבחון או לתפוס.⁵ חיפוש כאמור יבוצע בהוראת רשויות התביעה, לאחר קבלת אישור מבית המשפט.

עם זאת, במקרה של סכנה קרובה (*imminent danger*, ובגרמנית: *Gefahr im Verzug*), רשות החקירה הפלילית (המשטרה) רשאית באופן זמני לבצע את החיפוש ללא הוראה מרשות התביעה וללא אישור כאמור מבית המשפט.⁶ הפרלמנט האוסטרי הבהיר בתשובתו לפנייתנו את משמעות הדבר: אם בנסיבות המקרה ההמתנה לקבלת הוראה ואישור כאמור עלולה לסכן את מטרותו של אמצעי החקירה (החיפוש), למשל מכיוון שכפי הנראה בינתיים הראיה נשוא החיפוש תושמד או תילקח, אזי ניתן לנקוט באמצעי זה גם ללא ההוראה והאישור האמורים. יודגש, כי צריכות להיות עובדות שמוכיחות את החשד שהחיפוש, אם יתעכב, עלול להפוך לחסר

² חלק זה מבוסס על תשובת הפרלמנט של אוסטריה (בשיתוף משרד המשפטים האוסטרי) לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 20 במאי 2022. יצוין כי כלל הפניות לפרלמנטים בסקירה זו נעשו דרך ה-ECPRD (European Centre for Parliamentary Research and Documentation). הסקירה לגבי אוסטריה מתבססת גם על:

Back Matter, *IMF Staff Country Reports*, 2009(298), A999. Retrieved May 22, 2022, from <https://www.elibrary.imf.org/view/journals/002/2009/298/article-A999-en.xml>

³ לנוסח הקוד בגרמנית ראו כאן.

⁴ סעיף 117(2)(b) לקוד סדר הדין הפלילי של אוסטריה.

⁵ שם, סעיף 119(1) (התרגום לקוח מתשובת הפרלמנט של אוסטריה):

"Searches of places and items (§ 117 subpara. 2) are permissible if particular material facts give reason to believe that a person suspected of having committed a criminal offence is hiding there or that items or trace materials that need to be secured and assessed are located there."

⁶ שם, סעיף 120(1).

תועלת; אפשרות כללית לאובדן ראיות אינה סיבה מספקת כדי לאפשר כניסה למקום ללא הוראה מהתביעה ואישור מבית המשפט. עוד הובהר מטעם הפרלמנט האוסטרי, כי בעידן שבו קיימים אמצעי תקשורת מודרניים, המאפשרים בנקל ליצור קשר טלפוני עם שופט תורן מוסמך, פרקטיקה זו היא תופעה שולית שיש לה מקום רק בנסיבות נדירות ויוצאות דופן.⁷ פעולה כאמור צריכה להיות מדווחת לאחר מעשה לרשות התביעה, מוקדם ככל האפשר,⁸ וזו מצידה צריכה לפנות לבית משפט לקבלת אישורו בדיעבד.⁹ לפיכך, על-פי הפרלמנט האוסטרי, כל פגיעה בזכות לפרטיות בבית (right to domestic privacy) נבחנת על ידי בתי המשפט.¹⁰

יצוין בנוסף, כי המשטרה מוסמכת באופן עצמאי (כלומר לפי שיקול דעתה) לערוך חיפוש גם בחצרים, חללים, כלי רכב או מכולות שאינם נגישים לציבור, אם על סמך עובדות מסוימות יש יסוד להניח שמסתתר שם אדם שנחשד בעבירה או שיש שם פריטים או ראיות שיש לבחון או לתפוס.¹¹

עוד יצוין, כי לפני כל חיפוש, יש לבקש מהאדם הנוגע בדבר לאפשר את החיפוש או למסור מרצונו את הדברים נשוא החיפוש ורק במקרים של סכנה קרובה ניתן להימנע מכך.¹²

אנגליה וויילס¹³

החקיקה שמסדירה חיפוש באנגליה וויילס מורכבת וכוללת 176 חיקוקים (pieces of legislation) שונים שמעניקים לרשויות רלוונטיות סמכויות חיפוש או סמכויות להוצאת צווי חיפוש (search warrants).¹⁴ הסדר החקיקה העיקרי שבו נעשה שימוש על ידי המשטרה כדי להיכנס לחצרים, לחפש בהם ולתפוס ראיות הוא זה המופיע בחלק השני של ה-PACE (Police and Criminal Evidence Act 1984).¹⁵ ככלל, כדי להיכנס לחצרים פרטיים המשטרה זקוקה לקבל הסכמה מבעליהם או צו חיפוש. סעיפים 17 ו-18 ל-PACE מאפשרים לשוטרים להיכנס לחצרים ללא הסכמה או צו חיפוש בהתקיים נסיבות ספציפיות, אך יצוין כי קיימות גם סמכויות נוספות, במסגרת חקיקה אחרת (שאינה נזכרת כאן), המאפשרות למשטרה לבצע חיפוש ללא צו.

ברוב המקרים המפורטים בתשובת הפרלמנט הבריטי לפנייתנו (שכאמור, אינה ממצה את כל המקרים), סמכויות המשטרה להיכנס לחצרים ולחפש בהם מתייחסות, בדרך כלל, לחיפוש ברכושו של החשוד, או בחצרים שהחשוד היה בהם או שקיים חשד שיימצא בהם. הסמכויות הללו נועדו בעיקר למעצר החשוד או לקידום החקירה.

⁷ תשובת הבהרה מהפרלמנט של אוסטריה, 24 במאי 2022.

⁸ סעיף 100(2)(2) לקוד סדר הדין הפלילי של אוסטריה.

⁹ שם, סעיף 122(1).

¹⁰ תשובת הבהרה מהפרלמנט של אוסטריה, 24 במאי 2022.

¹¹ סעיפים 117(2)(a), 119(1), 120(2) לקוד סדר הדין הפלילי של אוסטריה.

¹² שם, סעיף 121(1).

¹³ חלק זה מבוסס על תשובת הפרלמנט הבריטי לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 24 במאי 2022.

¹⁴ ראו: [The Law's Commission consultation on the law surrounding searches](#) (PDF), appendix 1, p 287.

¹⁵ לנוסח החוק באתר החקיקה הרשמי של בריטניה ראו [כאן](#). יצוין כי ל-PACE נלווים כמה קודים (Statutory Codes of Practice) שבהם הנחיות מחייבות לשוטרים כיצד להשתמש כחוק בסמכויותיהם מכוח ה-PACE. הקוד שעוסק בסמכויות כניסה, חיפוש ותפיסה הוא [קוד B](#).

מכוח סעיף 17 ל-PACE, המשטרה יכולה להיכנס לחצרים ללא הסכמה או צו חיפוש בעילות אלה: כדי לבצע צו מעצר; כדי לעצור אדם בגין עבירה חמורה; כדי לתפוס אדם שברח ממשמורת חוקית; כדי להציל חיים, למנוע פגיעה בגוף או פגיעה קשה ברכוש; וכדי למנוע הפרה של שלום הציבור.

סעיף 18 ל-PACE מאפשר לשוטרים, ללא הסכמה או צו חיפוש, להיכנס ולחפש בחצרים של אדם שנתון למעצר בגין עבירה חמורה (לפי ה-Serious Organised Crime and Police Act 2005) באישור מפקח ואם יש יסוד סביר לחשד שנמצאת שם ראיה.

סעיף 32 ל-PACE מתווה סמכויות לחיפושים הנלווים למעצר (searches upon arrest). אם מדובר בעבירה חמורה (indictable offence), **שוטר יכול להיכנס ולחפש ראיות בחצרים כלשהם שבהם היה החשוד בעת מעצרו או מיז לפני שנעצר**. לשם כך נדרש השוטר להאמין באופן סביר (reasonably believe) שראיה יכולה להימצא באותם חצרים ועליו לחפש רק במידה הנדרשת באופן סביר כדי לגלות את הפריט או הראיה.

יצוין, כי ה-College of Policing, שהוא הגוף המקצועי הקובע את הסטנדרטים לשיטור באנגליה וויילס, פרסם מדריך הנחיות לביצוע (operational guidance) בכל הנוגע לסמכויות החיפוש של המשטרה.¹⁶ המדריך מדגיש כי חיפושים יכולים לחדור לחייו הפרטיים או לעבודתו של אדם בצורה שעלולה להפר את סעיף 8 לאמנה האירופית לזכויות אדם, המעגן את הזכות לכבוד לחיים פרטיים וחיי משפחה. לפיכך, המשטרה חייבת לשקול בעת תכנון החיפוש (בין אם על-פי צו ובין אם ללא צו) את החוקיות, המידתיות, הנחיצות והמחויבות למתן דין וחשבון בכל הנוגע לחיפוש, ובכלל זאת, האם ניתן להשיג את הראיה באמצעים פחות חודרניים, כמו גילוי מרצון או הסכמה.

ארצות הברית

התיקון הרביעי לחוקת ארצות הברית דורש, ככלל, הוצאת צו חיפוש (search warrant) לפני חיפוש ראיות בבית או בחצרים.¹⁷ צו חיפוש יינתן על ידי שופט המסוגל לקבוע את קיומה של עילה סבירה (probable cause) המצדיקה את החיפוש.¹⁸ יצוין, כי למרות שבית המשפט העליון חזר והתייחס בפסיקותיו לחיפוש ללא צו כאל חריג לכלל המחייב הוצאת צו, הרי שבפועל נראה כי רוב החיפושים נעשים ללא צו.¹⁹ בית המשפט העליון קבע בהחלטותיו כמה חריגים שיכולים להצדיק חיפוש ללא צו ובהם:²⁰

¹⁶ ראו כאן.

¹⁷ ראו באתר ה-LII (Legal Information Institute) של Cornell Law School [Search Warrant](#) את נוסח התיקון הרביעי לחוקת ארצות הברית:

"The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized."

¹⁸ ראו באתר ה-LII – [Search Warrant](#).

¹⁹ ראו ניתוח ופרשנות של חוקת ארצות הברית (Constitution Annotated) באתר הקונגרס – כאן.

²⁰ תשובת הקונגרס של ארצות הברית לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 23 במאי 2022. תשובת הקונגרס התייחסה בהקשר זה גם לחריג של חיפוש ברכב (Automobile Exception). לפי חריג זה, ניתן לחפש ברכב ללא צו כאשר ראיה או סחורה מוברחת עלולים להילקח מהזירה באמצעות הרכב ואין זה מעשי להוציא צו מבלי לסכן את הראיה הפוטנציאלית. ראו באתר ה-LII – [Automobile Exception](#). לעניין רכב החונה בחצרים של בית ראו, דוח של ה-CRS (Congressional Research Service): [Supreme Court Drives Home Its Concern for Privacy in Collins v. Virginia](#). לחריגים נוספים לדרשת הצו ראו, ניתוח ופרשנות של חוקת ארצות הברית (Constitution Annotated) באתר הקונגרס – [Amdt4.4 Exceptions to the Warrant Requirement](#).

- חיפוש שמתבצע אגב "מרדף חם" (hot pursuit). על-פי חריג זה, אם בוצעה עבירה זה עתה וקצין משטרה רודף אחר החשוד לבית פרטי, קצין המשטרה רשאי להיכנס בכוח לבית כדי למנוע מהחשוד לברוח, להסתתר או להשמיד ראיה.²¹
- חיפוש אינצידינטלי למעצר חוקי.²²
- חיפוש שנעשה בהסכמה. לעניין חריג זה, בית המשפט עמד על כך שהתביעה נושאת בנטל ההוכחה להראות כי ההסכמה ניתנה באופן וולונטרי.²³
- "Plain View Searches".²⁴
- קיום **נסיבות דחופות** (exigent circumstances) **בנוסף לעילה סבירה** (Probable cause). ככלל, מדובר בנסיבות שיגרמו לאדם סביר להאמין שכניסה למקום (או פעולה מיידית רלוונטית אחרת) היתה **הכרחית כדי למנוע** פגיעה פיסית בשוטרים או באנשים אחרים, **השמדת ראיה רלוונטית**, בריחה של החשוד, או השלכות אחרות שעלולות לסכל את פעילותם הלגיטימית של גורמי אכיפת החוק. יצוין כי **חריג זה אינו חל באופן קטגוריאלי אלא צריך להיבחן לגופו של כל מקרה ומקרה**, והוא עשוי לחול גם בחלק מהמקרים שצוינו לעיל, כמו חיפוש אגב "מרדף חם".²⁵

בלגיה²⁶

על-פי החקיקה בבלגיה, רשויות השיפוט רשאיות לחפש בבית ובחצרים של אדם שאינו חשוד, במהלך היום או הלילה, ללא צו בית משפט, **בתנאי שמדובר בבית או בחצרים שבהם מבוצעת העבירה או שבהם היא בוצעה זה עתה (flagrante delicto)**.²⁷ מטרת החיפוש היא למצוא פריטים שיש חשד שהם מהווים ראיה לעבירה. מלבד מקרה זה, חיפוש בבית או בחצרים של אדם שאינו חשוד יכול להתבצע רק עם צו בית משפט או בהסכמת בעל המקום או מי שגר בו.

²¹ ראו באתר ה-LII – [Hot Pursuit](#).

²² לעניין חריג זה ומגבלותיו ראו, ניתוח ופרשנות של חוקת ארצות הברית (Constitution Annotated) באתר הקונגרס – [Search Incident to Arrest Doctrine](#).

²³ ראו ניתוח ופרשנות של חוקת ארצות הברית (Constitution Annotated) באתר הקונגרס – [Consent Searches](#).

²⁴ דוקטרינה זו עשויה לאפשר בנסיבות מסוימות לקצין משטרה לתפוס ללא צו פריטים שגלויים לעיניו, אם יש לו זכות להימצא במקום שבו הוא מבחין בהם. ראו ניתוח ופרשנות של חוקת ארצות הברית (Constitution Annotated) באתר הקונגרס – [Plain View Searches](#).

²⁵ ראו באתר ה-LII – [Exigent Circumstances](#); באתר Find Law, [Exceptions to the Fourth Amendment Warrant Requirement](#), Last updated April 23, 2021; וראו גם באתר United States Courts – [What Does the Fourth Amendment Mean?](#).

²⁶ חלק זה מבוסס על תשובת הפרלמנט של בלגיה לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 20 במאי 2022. התשובה מפנה בהקשר זה לסעיף 32 בקוד סדר הדין הפלילי של בלגיה (לנוסח הקוד בצרפתית ראו [כאן](#)) ולסעיף 21(2) בחוק שעוסק בשעות שבהן לא ניתן לבצע חיפושים ומעצרים (לנוסח חוק זה בצרפתית ראו [כאן](#)).

²⁷ המונח בצרפתית הוא délit flagrant או délit flagrant והוא מוגדר בסעיפים 41 ו-46 לקוד האמור. ראו לעניין זה (בצרפתית) גם באתר הרשמי של בלגיה: [Types d'infraction](#).

קוד סדר הדין הפלילי של גרמניה (Strafprozeßordnung - StPO) מבחין בין חיפוש בחצרים של נאשם או על גופו (סעיף 102 לקוד - Search of accused's premises and person) לבין חיפוש בחצרים של אדם אחר (סעיף 103 לקוד - Search of other persons' premises). לפי סעיף 103(1), **חיפוש בחצרים של אדם אחר** (שאינו הנאשם) קביל רק בהתקיים אחת משלוש העילות הבאות:

- א. לצורך תפיסת הנאשם.²⁹
- ב. לצורך איתור עקבות העבירה.
- ג. לצורך תפיסת פריטים מסוימים.

תנאי לחיפוש כאמור: רק אם עובדות מסוימות תומכות במסקנה שמושאי החיפוש (הנאשם, עקבות העבירה, פריטים מסוימים) נמצאים בבית או בחצרים האחרים המיועדים לחיפוש.³⁰ יש לידע את מחזיק המקום על מטרת החיפוש לפני תחילתו.³¹ תנאים מקלים יותר לחיפוש (התואמים את אלה החלים לגבי חיפוש בחצרים של נאשם לפי סעיף 102 לקוד) חלים אם מדובר בחצרים שבהם הנאשם נתפס או שאליהם נכנס במהלך מרדף אחריו.³² ישנן גם מגבלות ספציפיות לגבי חיפוש בשעת לילה.³³

לפי הקוד, **רק שופט יכול להורות על חיפוש, ובהתקיים סכנה קרובה או נסיבות דחופות** - (imminent danger, exigent circumstances, ובגרמנית: Gefahr im Verzug)³⁴ גם הפרקליטות (התביעה) וחוקריה, **דהיינו המשטרה** (the public prosecution office and its investigators).³⁵ לפי קרמנס (Kremens), בספרות המשפטית, המונח הגרמני Gefahr im Verzug פורש באופן צר, כמתייחס לסיטואציה שבה החיפוש יהיה חסר תועלת אם יתעכב עד להוצאת צו חיפוש שיפוטי. עוד היא מציינת, כי חיפושים שנערכו בנסיבות דחופות ללא צו חיפוש שיפוטי צריכים לקבל לאחר מכן את אישור בית המשפט.³⁶

בית המשפט החוקתי הפדראלי של גרמניה קבע כי את המונח "סכנה קרובה" ("Gefahr im Verzug") יש לפרש בצמצום וניתן להחיל אותו רק אם אין זה אפשרי לקבל צו שיפוטי מבלי לסכן את מטרת האמצעי המבוקש – בדרך כלל תפיסת ראיות. לעומת זאת, אם כן ניתן ליצור קשר עם השופט בנוגע לצו החיפוש והוא מסוגל להחליט על הוצאתו מבלי שיש סיכון לאובדן ראיות, אזי לא ניתן לפנות לסמכות החירום של רשויות

²⁸ חלק זה מבוסס בחלקו על תשובת הפרלמנט של גרמניה לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 24 במאי 2022, ובין השאר גם על [הנוסח באנגלית של קוד הפרוצדורה הפלילית של גרמניה](#), המופיע באתר משרד המשפטים הגרמני.

²⁹ יצוין כי ישנן הוראות ספציפיות רק לגבי עילה זו. כך, לצורך תפיסת נאשם, שיש לגביו חשד כבד שביצע עבירות מסוימות שמצוינות בקוד, ניתן לערוך חיפוש בבניין שלם, כלומר גם בכל הדירות ושאר החצרים הפרטיים שבאותו בניין, אם ניתן להניח, על סמך עובדות מסוימות, שהנאשם נמצא בבניין. ראו סעיף 103(1) פסקה 2 לקוד.

³⁰ סעיף 103(1) פסקה 1 לקוד.

³¹ סעיף 106(2) לקוד.

³² סעיף 103(2) לקוד.

³³ סעיף 104 לקוד.

³⁴ המונח הגרמני "Gefahr im Verzug", שמשמעותו המילולית היא "סכנה בעיכוב", מתורגם לעתים כ"סכנה קרובה" (imminent danger) ולעתים כ"נסיבות דחופות" (exigent circumstances).

³⁵ סעיף 105(1) לקוד; תשובת הפרלמנט של גרמניה.

³⁶ ראו: Karolina Kremens, "The Authority to order search in a comparative perspective: a call for judicial oversight", Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre, v. 6, n. 3, p. 1585-1626, set.-dez. 2020, p. 1606.

החקירה.³⁷ בית המשפט החוקתי הוסיף וציין בהקשר זה, כי לא תמיד יש הכרח לספק מסמכים כתובים כדי לאפשר לשופט לקבל החלטת חירום. לפחות במקרים פשוטים, אין חששות חוקתיים אם השופט המוסמך יקבל את החלטתו רק על סמך מידע בעל-פה ואם הוא יוציא את צו החיפוש בעל-פה, ובלבד שלאחר מכן הוא יתעד את הצו בכתב בהקדם האפשרי.³⁸

אם מדובר בחיפוש שצריך להתבצע בחצרים פרטיים או עסקיים או ברכוש שצמוד אליהם, בהעדר השופט או תובע ציבורי, אזי, במידת האפשר, יש לזמן לסיוע (על תקן עדים עצמאיים לחיפוש) פקיד של העירייה או שניים מחברי הקהילה במחוז שבו מתבצע החיפוש (שאינם רשאים להיות שוטרים או חוקרים מהפרקליטות).³⁹

יצוין כי בחוקיהן של 16 המדינות הפדראליות שמרכיבות את גרמניה (Länder), העוסקים בעבודת המשטרה, ניתן למצוא הוראות חוק נוספות בנוגע לסמכות המשטרה להיכנס ולחפש בבתים ובחצרים פרטיים. ככלל, וכפי שכאמור לעיל מוסדר בקוד סדר הדין הפלילי של גרמניה, כדי להיכנס לבית או לחצרים של אדם או כדי לערוך בהם חיפוש יש צורך באישור מראש של בית המשפט, אלא אם קיימת סכנה קרובה (imminent danger). בחוקי המשטרה של ה-Länder יכולים להיות חריגים או הוראות נפרדות בהקשר זה. כך למשל, במדינת נורדרין-וסטפליה, חוק המשטרה מאפשר לשוטרים להיכנס למקום מגוריו של כל אדם ללא הסכמתו בהתקיים תנאים מסוימים, למשל, **אם נמצא שם אדם המסרב לציית למשטרה, ללא הצדקה, או חפץ שמסכן חיים**.⁴⁰ הוראות דומות ניתן למצוא גם בחוקי המשטרה של שאר המדינות הפדראליות, כמו בוואריה, באדן-וירטמברג וברלין.⁴¹

יוון⁴²

חוקת יוון, כפי שתוקנה לאחרונה בנובמבר 2019, מקנה הגנה מוחלטת (absolute protection) לביתו של אדם וקובעת כי לא ניתן לעשות חיפוש בבית אלא על-פי חוק ותמיד בנוכחותם של נציגי הרשות השיפוטית.⁴³ **על-פי תשובת הפרלמנט היווני לפנייתנו, קוד סדר הדין הפלילי של יוון מאפשר חיפוש בבתים "רק במקרים של אנשים שהם במעמד חשוד או נאשם" (such a search is allowed only in cases of persons assumed the status of suspect or defendant) וכעיקרון נדרש לשם כך צו של התביעה או של שופט-חוקר (a prosecutorial order or order of the investigative judge).**⁴⁴

³⁷ ראו באתר בית המשפט החוקתי הפדראלי של גרמניה: [Press Release No. 54/2015 of 15 July 2015, Order of 16 June 2015](#).

³⁸ שם.

³⁹ סעיף 105(2) לקוד; תשובת הפרלמנט של גרמניה.

⁴⁰ סעיף 41(1) לחוק המשטרה של נורדרין-וסטפליה. לנוסח הסעיף בגרמנית ראו [כאן](#).

⁴¹ תשובת הפרלמנט של גרמניה, הכוללת הפניות לסעיפי החוק הרלוונטיים (בגרמנית) בכל המדינות הפדראליות.

⁴² חלק זה מבוסס על תשובת הפרלמנט של יוון לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 27 במאי 2022.

⁴³ סעיף 9 לחוקת יוון, שבנוסחו באנגלית, על-פי תשובת הפרלמנט היווני, קובע כך:

"Every person's home is a sanctuary. [...] No home search shall be made, except when and as specified by law and always in the presence of representatives of the judicial power".

⁴⁴ לפי תשובת הפרלמנט היווני, כך עולה משילוב הסעיפים 31, 43, 239, 243 ו-256 לקוד סדר הדין הפלילי.

סעיף 192 לחוק סדר הדין הפלילי⁴⁶ מסדיר, בין השאר, חיפושים בבתיים וברכוש פרטי והוא חל על מקומות מגורים, חצרים ומקומות אחסון. ניתן לערוך חיפושים רק כאשר מדובר בפשעים שעל-פי חוק עונשם מאסר וכן בעבירות רכוש מינוריות יותר כמו גניבה או החזקת רכוש גנוב. בעוד שסעיף 192(1) לחוק עוסק בחיפוש ברכושו של חשוד, סעיף 192(3) הוא הבסיס הסטטוטורי לחיפושים שעורכת המשטרה בחצרים שאינם שייכים לחשוד.

על-פי סעיף 192(3), **ניתן לערוך חיפוש בחצרים של אדם אחר (שאינו החשוד) כאשר יש עילה מוצדקת (just cause) לחשוד בעצם ביצוע העבירה ובהתקיים לפחות אחת מהנסיבות הבאות :**

- מדובר במקום שבו בוצעה העבירה או שבו נעצר החשוד.
- מדובר במקום שהחשוד היה בו במהלך המרדף אחריו כאשר נתפס בשעת מעשה או מקום שאליו הוליכו סימנים חדשים שנמצאו (fresh clues).
- יש סיבות מיוחדות אחרות להניח שניתן לעצור את החשוד במקום או שאפשר למצוא שם ראיה או פריטים שניתן לתפוס או שעל-פיהם ניתן לבסס כתב אישום.

ככלל, הדין בנורבגיה מחייב קבלת אישור מבית משפט לצורך חיפוש כאמור. בהתאם לסעיף 197(1) לחוק, **הכלל הבסיסי הוא שחיפוש דורש הסכמה בכתב של מי שנתון לחיפוש בבית או בחצרים או החלטה של בית משפט שתאשר את ביצוע החיפוש, אך לכלל זה יש חריגים :**

- **חיפוש לפי החלטת רשות התביעה⁴⁷ :** על-פי סעיף 197(2) לחוק, במקרים שבהם עיכוב כרוך בסיכון כלשהו (any risk), רשות התביעה רשאית לקבל בעצמה החלטה על ביצוע חיפוש בחצרים. החוק אינו שולל אפשרות שהחלטה כאמור תתקבל על ידי רשות התביעה בעל-פה ובאופן ספונטני, אך יש להעלותה על הכתב בהקדם האפשרי. התנאי הרלוונטי לכך הוא בחינת השאלה האם זמן ההמתנה להחלטת בית המשפט עלול לסכל בדרך כלשהי את מטרת החיפוש.
- **חיפוש לפי החלטת שוטר (police officer)⁴⁸ :** על-פי סעיף 198 לחוק, שוטר רשאי לערוך חיפוש בבית במקרים שיש בהם **חשד כבד** (strong suspicion) לביצוע עבירה שעונשה על-פי חוק עולה על שישה חודשי מאסר, ויש **סיכון קרוב** (imminent risk) שאחרת **תסוכל מטרת החיפוש** (הפרלמנט הנורבגי הדגיש בתשובתו, כי אין די ב"סיכון מוגבר" (increased risk) כדי לעמוד בסטנדרט הנדרש).

⁴⁵ חלק זה מבוסס על תשובת הפרלמנט של נורבגיה לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 23 במאי 2022.

⁴⁶ משרד המשפטים וביטחון הציבור (Ministry of Justice and Public Security) של נורבגיה פרסם [תרגום לא רשמי לאנגלית של חוק סדר הדין הפלילי](#). התרגום כולל תיקוני חקיקה שהוכנסו לחוק עד יוני 2006, אך לפי תשובת הפרלמנט הנורבגי לפנייתנו, מאז לא הוכנסו שינויים בהוראות החוק הרלוונטיות לסקירה זו.

⁴⁷ הפרלמנט הנורבגי ציין בתשובתו, כי בנורבגיה, רשות התביעה (The Prosecuting Authority) בחלקה משולבת במשטרה ובחלקה מאורגנת באופן עצמאי, ושתי זרועותיה אלה רשאיות לקבל החלטות במהלך חקירתם של מעשים פליליים.

⁴⁸ על-פי תשובת הפרלמנט הנורבגי, בהתאם לסעיף 20 לחוק המשטרה של נורבגיה, הכוונה היא לכל אדם שיש לו או שניתנה לו סמכות משטרתית.

סעיף 18(1) לחוקת ספרד⁵⁰ מעגן, בין השאר, את הזכות לכבוד, לפרטיות אישית ולפרטיות המשפחה. סעיף 18(2) לחוקה מעגן את זכותו של אדם לפרטיות בביתו וקובע כי לא ניתן להיכנס לבית או לערוך בו חיפוש ללא הסכמת המחזיק בו או ללא צו חוקי, למעט במקרים של עבירה שמבוצעת או בוצעה זה עתה (flagrante delicto).⁵¹

החלק השמיני של חוק סדר הדין הפלילי של ספרד⁵² עוסק באמצעי חקירה שמגבילים את הזכויות המעוגנות בסעיף 18 לחוקה והפרק הראשון שבו עוסק בכניסה למקומות סגורים (חצרים) ובחיפוש בהם. סעיף 545 שפותח פרק זה קובע, כי אסור לאיש להיכנס לביתו של אזרח ספרדי או של זר שגר בספרד ללא הסכמתו, למעט במקרים ובאופן שהותרו במפורש בחוק.

לפי תשובת הפרלמנט הספרדי לפנייתנו, כניסה לבית ללא הסכמה וללא צו בית משפט, אפשרית רק על פי סעיף 553 לחוק סדר הדין הפלילי. סעיף זה עוסק במקרים שבהם רשאים שוטרים מתוקף סמכותם בלבד (on their own authority) לעצור אנשים באופן מיידי (כאשר קיים נגדם צו מעצר; כאשר הם נתפסים בשעת מעשה [caught in flagrante delicto]; כאשר מתקיים מרדף אחר העבריין והוא מסתתר בבית; או במקרים של צורך חריג או דחוף, כאשר מדובר במי שחשודים במעשי פשע שקשורים לכנופיות חמושות, טרור או מרידה - בכל מקום או בית שבו הם מסתתרים או מוצאים מקלט). על-פי המשך הסעיף, מסיבות אלה השוטרים רשאים גם לחפש באותם מקומות ולתפוס חפצים ומכשירים שנמצאו בהם ושיכולים להיות קשורים לעבירה שבגינה ננקט ההליך. להבנתנו, משתמע כי חיפוש ללא הסכמה וללא צו מכוח סעיף 553 האמור הוא למעשה חיפוש אגב מעצר.

פורטוגל⁵³

סעיף 34(1) לחוקת פורטוגל מעגן, בין השאר, את העיקרון שלפיו אין לחלל את ביתו של אדם (Domiciles [...]) (are inviolable) וסעיף 34(2) קובע, כי רק רשות שיפוטית מוסמכת רשאית להורות על כניסה לביתו של אזרח בניגוד לרצונו וזאת רק במקרים ובאופן שמוותרים על פי חוק. סעיף 34(3) מוסיף כי אסור לאיש להיכנס לביתו של אדם בלילה ללא הסכמתו, למעט במצבים של עבירה שבוצעה זה עתה (flagrante delicto) או עם אישור שיפוטי לכך (judicial authorization) במקרים של פשע אלים במיוחד או מאורגן מאד, לרבות טרור וסחר בבני

⁴⁹ חלק זה מבוסס, בין השאר, על תשובת הפרלמנט של ספרד לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 24 במאי 2022.

⁵⁰ לנוסח באנגלית של חוקת ספרד ראו באתר הרשמי של ממשלת ספרד כאן.

⁵¹ סעיף 18(2) לחוקת ספרד:

"The home is inviolable. No entry or search may be made without the consent of the householder or a legal warrant, except in cases of flagrante delicto."

⁵² לנוסח הקוד בספרדית באתר הרשומות של ספרד ראו כאן. לנוסח הקוד באנגלית כפי שפורסם ב-2016 על ידי משרד המשפטים הספרדי ראו כאן.

⁵³ חלק זה מבוסס ברובו על תשובת הפרלמנט של פורטוגל לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 18 במאי 2022.

אדם, נשק או סמים, כקבוע בחוק.⁵⁴ על-פי סעיף 32(8) לחוקה, ראיות שהושגו, בין השאר, באמצעות חדירה בלתי הולמת לחיים האישיים, לבית, להתכתבויות ותקשורת - בטלות ומבוטלות.⁵⁵

לפי סעיף 174 לקוד סדר הדין הפלילי,⁵⁶ חיפושים בבתיים נעשים על פי אישור או צו של הרשות השיפוטית המוסמכת.⁵⁷ עם זאת, המשטרה הפלילית רשאית לבצע חיפושים בבתיים גם ללא צו של בית משפט בכל אחד משלושת המקרים הבאים:⁵⁸

- א. טרור, פשע אלים או מאורגן מאד, כאשר יש אינדיקציות מבוססות היטב לביצוע קרוב של פשע שמהווה סיכון חמור לחייו או לשלמות גופו של אדם כלשהו. במקרים אלו יש לדווח על החיפוש מיידית לשופט החוקר כדי שיבחן אותו וייתן לו תוקף, אחרת החיפוש בטל.⁵⁹
- ב. האדם הנוגע בדבר מסכים לכך ובלבד שהסכמתו מתועדת.
- ג. מדובר בעבירה שעונשה מאסר והאדם (החשוד) נתפס בשעת מעשה (flagrante delicto).

קנדה⁶⁰

סעיף 8 לצ'רטר הזכויות והחירויות של קנדה (The Canadian Charter of Rights and Freedoms) מעגן את זכותו של כל אדם להיות מוגן מפני חיפוש או תפיסה בלתי-סבירים.⁶¹ עם זאת, כפי שמוסבר באתר משרד המשפטים הקנדי,⁶² קיימת בקנדה **סמכות שמקורה במשפט המקובל לחיפוש בנסיבות דחופות** (Common Law power to search in exigent circumstances). על-פי ההסבר, ישנם מצבים שבהם חיפושים ללא צו (Warrantless Searches) יכולים להיות סבירים בהתקיים נסיבות דחופות (exigent circumstances) שהופכות את הוצאת הצו לבלתי מעשית. הדחיפות (urgency) נובעת מנסיבות שדורשות פעולה מיידית של המשטרה כדי לשמר ראיות או כדי לשמור על בטיחות השוטר או על ביטחון הציבור. בדרך כלל יתקיימו "נסיבות דחופות" אם קיימת סכנה

⁵⁴ באתר בית המשפט החוקתי של פורטוגל מופיע [נוסח באנגלית של החוקה](#). בסעיף 34(1)-(3) נכתב כך:

Article 34 (Inviolability of home and correspondence) 1. Domiciles and the secrecy of correspondence and other means of private communication are inviolable. 2. Entry into a citizen's domicile against his will may only be ordered by the competent judicial authority and then only in the cases and in compliance with the forms laid down by law. 3. No one may enter any person's domicile at night without his consent, save in situations of flagrante delicto, or with judicial authorisation in cases of especially violent or highly organised crime including terrorism and trafficking in persons, arms or narcotics, as laid down by law.

⁵⁵ שם, סעיף 32(8) לחוקה:

All evidence obtained by torture, coercion, infringement of personal physical or moral integrity, or improper intromission into personal life, the home, correspondence or telecommunications is null and void.

⁵⁶ לנוסח הסעיף בפורטוגזית ראו [כאן](#).

⁵⁷ סעיף 174(3) לקוד סדר הדין הפלילי.

⁵⁸ שם, סעיף 174(5).

⁵⁹ שם, סעיף 174(7).

⁶⁰ חלק זה מבוסס ברובו על תשובת הפרלמנט של קנדה לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 24 במאי 2022.

⁶¹ The [Canadian Charter of Rights and Freedoms – section 8](#): Everyone has the right to be secure against unreasonable search or seizure.

⁶² ראו, באתר משרד המשפטים של קנדה, [Charterpedia – Section 8 – Search and seizure](#).

קרובה (imminent danger) לאובדן, סילוק, השמדה או העלמה של הראיות אם החיפוש או התפיסה יתעכבו.⁶³

יצוין כי הרעיון של חיפוש ותפיסה ללא צו בשל נסיבות דחופות מופיע בהקשרים ספציפיים מסוימים גם בקוד הפלילי של קנדה:⁶⁴

כך, לפי סעיף 117.02(1) לקוד,⁶⁵ כאשר לשוטר (peace officer) יש יסוד סביר להאמין שכלי נשק, תחמושת, חומר נפץ וכיו"ב שימשו לביצוע עבירה או שנעברת או נעברה עבירה הכרוכה בהם; וכי סביר שתימצא ראייה לעבירה על גופו של אדם, בכלי רכב או בכל מקום או חצרים שאינם בית מגורים (in any place or premises other than a dwelling-house), אזי, כאשר התמלאו התנאים הדרושים לקבלת צו (warrant) אך בשל נסיבות דחופות (exigent circumstances) הוצאת צו אינה מעשית, השוטר רשאי, ללא צו, לערוך חיפוש במקום ולתפוס כל דבר שיש לו יסוד סביר להאמין שהעבירה מבוצעת או בוצעה באמצעותו או בקשר אליו.

בהקשר אחר, שעניינו סמכויות המשטרה להיכנס לבתי מגורים לשם ביצוע מעצרים, סעיף 529.3(1) לקוד מסמך שוטר להיכנס למקום מגורים ללא צו כדי לעצור או לתפוס אדם, אם יש לו יסוד סביר להאמין שהאדם נמצא שם ומתמלאים התנאים הנדרשים לקבלת צו, אך בשל נסיבות דחופות (exigent circumstances) הוצאת צו אינה מעשית. סעיף 529.3(2) מבהיר כי "נסיבות דחופות" כוללות נסיבות שבהן לשוטר יש יסוד סביר להאמין כי יש במקום ראייה הקשורה לביצוע עבירה חמורה (indictable offence) וכי יש צורך בכניסה לשם כדי למנוע את אובדן או השמדת הראייה בקרוב מאד (imminently).

שבדיה⁶⁶

על-פי תשובת הפרלמנט השבדי לפנייתנו, בשבדיה קיימות הוראות חוק הדומות לאלה שהעלתה הצעת החוק הנדונה בישראל.

פרק 28 סעיף 1 לקוד המשפטי השבדי⁶⁷ (Swedish Judicial Code) קובע שאם יש יסוד להאמין (a reason to believe) שבוצעה עבירה שעונש מאסר בצידה, המשטרה רשאית להיכנס לבתים, חדרים וחללים סגורים אחרים, כדי לחפש פריטים שניתן להחרים⁶⁸ (objects that may be confiscated) או כדי לבחון נסיבות שיכולות להיות רלוונטיות לחקירת העבירה. הוראה זו חלה כאשר החיפוש מתבצע בחצרים של אדם שעל סמך יסוד סביר (reasonable grounds) נחשד בביצוע העבירה, בחצרים שבהם בוצעה העבירה ובחצרים שבהם החשוד נעצר. עם זאת, המשטרה גם יכולה לערוך חיפוש בכל מקום אחר אם יש סיבה חריגה להאמין (exceptional cause to

⁶³ שם.

⁶⁴ [Criminal Code of Canada](#) (R.S.C., 1985, c. C-46).

⁶⁵ הסעיף מופיע בחלק השלישי של הקוד שעוסק כולו בכלי נשק (Firearms and Other Weapons).

⁶⁶ חלק זה מבוסס על תשובת הפרלמנט של שבדיה לפניית הלשכה המשפטית של הכנסת, 24 במאי 2022. וראו גם:

Christoffer Wong, "[Overview of Swedish Criminal Procedure](#)", Lund University Faculty of Law, January 2012, p. 20.

⁶⁷ Swedish Judicial Code. נוסח הקוד בשבדית מופיע באתר הפרלמנט של שבדיה כאן.

⁶⁸ ככלל, ניתן להחרים (confiscate) כל פריט שעל סמך יסוד סביר יכול להיות רלוונטי לחקירת עבירה פלילית (פרק 27 סעיף 1 לקוד האמור).

(believe the search would) שהחיפוש יוביל למציאת פריטים שניתן להחרים או יועיל לחקירת העבירה (otherwise be of gain to the investigation of the offence).

צו חיפוש (search warrant) מוצא על ידי האדם האחראי על החקירה, תובע או בית משפט. בנסיבות מסוימות, צו חיפוש חייב להיות מוצא על ידי בית משפט, זאת כאשר סביר שהחיפוש יהיה בהיקף נרחב או יגרום אי-נוחות מיוחדת (particular inconvenience) לאדם שאצלו ייערך החיפוש.⁶⁹ עם זאת, אם יש סכנה קרובה של עיכוב (an imminent danger of delay) שוטר עשוי לערוך חיפוש ללא צו חיפוש.⁷⁰ הביטוי "סכנה קרובה של עיכוב" משמעו, בדרך כלל, שהנסיבות במקרה הפרטני הן כאלה שהצעד ייכשל אם הוא לא יבוצע באופן מיידי.⁷¹

בכבוד רב ובברכה,

ד"ר ליאור בן דוד, עורך-דין
ממונה בכיר (חקיקה ומחקר משפטי)
הלשכה המשפטית, הכנסת

⁶⁹ פרק 28 סעיף 4 לקוד.

⁷⁰ פרק 28 סעיף 5 לקוד.

⁷¹ על-פי תשובת הפרלמנט השבדי לפנייתנו:

"The expression "imminent danger of delay" usually means that the circumstances in the individual case are such that the measure would fail if it were not carried out immediately".