

בעניין:

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז תל-אביב (מיסוי וכלכלה)

רחוב מנחם בגין 154, תל אביב 6492107

טלפון: 073-3924600, פקס: 03-5163093

המאשימה;

- נ ג ד -

בנימין נתניהו

באמצעות עוה"ד בעז בן צור, ישראל וולנרמן,

דקלה סירקיס, כרמל בן צור ואסנת גולדשמידט-שרייר

מרח' הארבעה 28, תל אביב

טל': 03-7155000; פקס': 03-7155001

המשיב 1;

תגובה מטעם הנאשם 1 להודעת המאשימה

בעקבות ההודעה שהוגשה מטעם המאשימה לפיה יש בכוונתה לבצע "בימים הקרובים" השלמת חקירה מוגשת בזאת תגובת הנאשם 1 להודעה האמורה.

בתמצית, עמדת הנאשם 1 היא כי "החומר החדש" הוא אכן בעל פוטנציאל לשינוי תוצאת ההליך. לפיכך, ככל שהמאשימה סברה, כי החומר החדש מצדיק השלמת חקירה (וזהו אכן הבסיס להודעתה הנוכחית), הרי שזו צריכה להיות רחבה וביחס למכלול העדים הרלוונטיים לחומר החדש. משעה שניכר כי אין בדעתה של המאשימה לערוך חקירה מעין זו, המתייחסת למכלול העדים הרלוונטיים כאמור, וודאי שהיא אינה רשאית לבצע השלמת חקירה חלקית, מגמתית וסלקטיבית, שאין בה אלא ניסיון להדוף טענות הגנה כפי שנחשפו בפניה עד כה.

קודם להכרעה יתבקש בית המשפט הנכבד לקיים דיון במעמד הצדדים בהודעת המאשימה.

ואלה נימוקי התגובה

1. כשבועיים לפני המשך חקירתו של העד ישועה, ולאחר שחומרי החקירה החדשים מצויים ברשותה כבר שבועות ארוכים, הגישה המאשימה לבית המשפט הנכבד "הודעה" לפיה יש בכוונתה לבצע בימים הקרובים השלמת חקירה "ממוקדת הנובעת מהשלמת החקירה שעליה הורה בית המשפט הנכבד בהחלטתו מיום 9.6.2021".
2. כבר בפתח הדברים מתיימרת המאשימה לטעון, כי השלמת החקירה שיש בכוונתה לבצע מצויה במסגרת שיקול דעתה, ורק "למען הסדר הטוב" היא מצאה לנכון להגיש את ההודעה האמורה לבית המשפט הנכבד ולהסביר את החלטתה "בתמצית".
3. לא בכדי נמנעה המאשימה להפנות לנסיבות הברורות המצדיקות, לשיטתה, עריכתה של חקירה משלימה.

4. ובכן, עמדתה החריגה של המאשימה המבקשת לבצע בשלב הזה השלמת חקירה צריכה לעמוד בכללים שבדין, וככל שהיא אינה עומדת בכללים מחייבים אלה – אין לאפשרה ואין להתירה. ודאי שמדובר בהחלטה הנתונה לביקורת שיפוטית של בית המשפט, וככל שבית המשפט הנכבד יסבור כי אין מקום בנסיבות העניין לבצע את השלמת החקירה המבוקשת, הרי שבית המשפט מוסמך היטב לקבוע כי המאשימה אינה רשאית לבצע.

ההגנה לא ביקשה "השלמת חקירה"; וממילא מחזליה של המאשימה אינם יכולים לשמש כהצדקה לביצוע השלמת חקירה סלקטיבית כפי שהיא מבקשת לעשות עתה

5. את ההצדקה הנטענת לעריכתה של השלמת חקירה בנקודת זמן זו, לעד תביעה אחד בלבד, אבי אלקלעי, מתיימרת המאשימה לבסס על חומרי החקירה החדשים שהופקו מהטלפון של ישועה ומתיבת דוא"ל שלו. כך טוענת המאשימה, כי היא אינה רואה מנוס מביצועה של השלמת חקירה וזאת נוכח "השלמת החקירה עליה הורה בית המשפט הנכבד, לבקשת ההגנה" (סעיף 6 להודעה).
6. הנרטיב שמבקשת המאשימה ליצור לא יוכל לסכון.
7. ונוכיר את מה שהמאשימה בחרה שלא להביא בהודעתה, והדברים ידועים לבית המשפט הנכבד: בקשת ההגנה באה לאחר שהתגלה, במקרה, כי המאשימה מחזיקה בידה שורה ארוכה של התכתבויות רלוונטיות שהופקו מהטלפון של ישועה אשר לא הועברו לידי ההגנה כחלק ממסירת חומרי החקירה, הגם שאין חולק כי מדובר בחומרי חקירה מובהקים.
8. חומרים אלה הסתתרו בלשונית באחד מקבצי האקסל שנמסרו, שהכילה תכתובות של עד התביעה אילן ישועה עם גורמים נוספים. בא כוחו של נאשם 2 גילה לשונית זו, ובמקרים גמורה, לראשונה ביום 23.4.2021, בעיצומה של חקירתו הראשית של העד ישועה. עיון בלשונית נסתרת זו העלה, כי בניגוד לדברי העד בחקירתו ועל דוכן העדים, התקיימה בינו לבין גורמים פוליטיים נוספים תקשורת שוטפת בנושאי סיקור באתר "וואלה". עוד הובהר, כי "הלשונית הנסתרת" לא כללה את מלוא תכתובות העד ישועה עם גורמים פוליטיים (ואחרים) אלה, אלא הודעות i-Message בלבד (המשקפות חלק קטן מתעבורת התקשורת, היינו ללא מסרונים (סמסים), הודעות WhatsApp והודעות דוא"ל).
9. תגובת המאשימה ל"גילוי" זה היתה מפעימה: הוברר, כי קודם כבר הכירה המאשימה את דבר קיומו של "החומר החדש"; עברה עליו "באופן כללי וברפרוף" (פרוטוקול הדיון מיום 25.5.2021, בעמ' 2612); אך החליטה להחריש ולא לגלות את דבר קיומו להגנה, שאך במקריות נחשפה אליו הרבה לאחר הגשת התשובה לאישום ובעיצומו של הליך ההוכחות.
10. בית המשפט הנכבד עמד על הרלוונטיות של החומר לנושאים שבמחלוקת (וזאת עוד טרם נמסר החומר במלואו), בין היתר כך (פרוטוקול הדיון מיום 25.5.2021, בעמ' 2613):

כב' השופטת ר' פרידמן-פלדמן - אב"ד: גברתי אומרת שהדברים הוצאו בטעות.

עו"ד יהודית תירוש: נכון.

כב' השופטת ר' פרידמן-פלדמן - אב"ד: הם לא היו אמורים להיות שם.

עו"ד יהודית תירוש: נכון.

כב' השופטת ר' פרידמן-פלדמן - אב"ד: לכאורה הם אמורים להיות שם. על פי קו ההגנה, לכאורה

הם כן אמורים להיות שם.

ובהמשך (פרוטוקול הדין מיום 25.5.2021, בעמ' 2615):

כב' השופט מ' בר - עס: אבל אתם הכרתם את השיחות הללו לפני כן?

עו"ד יהודית תירוש: זה בדיוק מה שאני אומרת.

כב' השופט מ' בר - עס: כי איך תוכלו לטעון שהשיחות לא רלוונטיות? זה משהו שנשגב מבינתי.

11. ביום 9.6.2021 קבע בית המשפט הנכבד, כי נקודת המוצא לדיון היא כי התכתובות במכשיר הטלפון של מר ישועה הן "רלוונטיות לעניין", והן "לא נמסרו להגנה כחומר חקירה". לפיכך נמצא כי "יש יסוד לטענת ההגנה כי חומר החקירה שנמסר לידיה הוא חלקי". עוד נקבע כי "מצב דברים זה טעון תיקון בכל ההקדס".
12. נגלה את אוזנו של בית המשפט הנכבד, כי במסגרת חומרים אלה הועברו אלפי שורות של מסרונים. מדובר במסרונים העוסקים בנושאי סיקור, מול פוליטיקאים וגורמים אחרים – לאחר שאלה עברו את סינון המאשימה – היינו, חומר רלוונטי בלבד.
13. לא נקדים את המאוחר אך נאמר כבר עתה, כי החומר "החדש" מלמד – בניגוד לעדותו של העד ישועה – על מעורבות אינטנסיבית של מר ישועה בסיקור גורמים פוליטיים נוספים ביחס לסיקורם באתר (ולפחות לגבי פוליטיקאי אחד – גם ביחס לסיקורו בכלי תקשורת מרכזי אחר).
14. מעורבות זו של מר ישועה כללה **דיוור** כתבות עד כדי "**קבירתן**" (כלשונו של העד בתכתובות); **העלאת** כתבות; **קידום** כתבות לכותרת ראשית; ועוד. וכל זאת, גם ביחס לפוליטיקאים ובכירים לא מעטים.
15. כדי שלא לסכל את החקירה הנגדית, נצרף דוגמה אחת בלבד. ובכן, כך למשל שוחח מר ישועה עם מר יצחק הרצוג, בעיצומה של מערכת הבחירות בשנת 2015 ("שיא אירועי השוחד" אליבא דמאשימה):

יצחק בוזי הרצוג			16/01/2015	הי ברכות על הסקרים מחזיק לך אצבעות מה עם בטחוניסט חשוב במיוחד לאור הרשימה אל תהסס להיעזר בי ולסמס בכל שעה מצידי 10 פעמים ביום החברה בסדר איתך הכל בטיפול
יצחק בוזי הרצוג	Incoming		16/01/2015	
יצחק בוזי הרצוג	Incoming		16/01/2015	תודה ממש על הכל
יצחק בוזי הרצוג			16/01/2015	אתה הולך לעשות היסטוריה ובמיקום הזה ובנסיבות האלו תציל את עם ישראל פשוט כמשמעו
יצחק בוזי הרצוג			16/01/2015	ותהיה הרצוג הגדול מסולם...
יצחק בוזי הרצוג	Incoming		16/01/2015	לאט לאט אבל אמן

16. עיינו הרואות: מר ישועה, מנכ"ל האתר, מציע למר הרצוג, יריבו הפוליטי המרכזי של הנאשם 1 בבחירות 2015 – "**אל תהסס להיעזר בי**", ולא כך סתם – "**בכל שעה, מצידי 10 פעמים ביום**".
17. ונזכור, כי הנאשם 1 הוא שעומד לדין באשמת "**היענות חריגה**" (או "פתיחת דלת", כלשונה המאוחרת של המאשימה) של אתר וואלה לבקשותיו.
18. מכל מקום, המסגרת הדיונית הרלוונטית היא כי בקשת הנאשמים בעניין זה היתה בקשה לגילוי חומרי

חקירה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, ולא בקשה להשלמת חקירה. בהתאם להלכה הפסוקה, בקשה לקבלת חומרי חקירה אינה בבחינת בקשה להשלמת חקירה על ידי הגוף החוקר (ראו, למשל, בשי"פ 5722/96 דורפמן נ' מדינת ישראל (19.8.1996)).

19. הנה כי כן, העובדה כי המאשימה נדרשה להפיק את החומרים בהתאם לבקשת ההגנה שהוגשה לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, אינה משנה מן העובדה הפשוטה שלא מדובר בהשלמת חקירה – לא "לבקשת ההגנה" ולא בכלל – אלא בהחלטה שעניינה הוראה להעביר להגנה חומרי חקירה רלוונטיים, שלמעשה אף המאשימה עצמה לא חולקת היום על הרלוונטיות שלהם.

20. כעת, המאשימה מנסה לנצל את מחדליה שלה כדי לבצע בשלב מאוחר זה השלמות ומקצה שיפורים, שעה שלא היתה כל מניעה מבחינתה לקיים הליך חקירה סדור במשך השנים הארוכות בהן התנהלה החקירה.

21. נזכיר, כי עסקינן בהליך שבא לאחר חקירה מקיפה ביותר, אשר כללה העדת עשרות ומאות עדים, ושנערכה ביחס לראש ממשלה מכהן – וכזו היתה מלווה בידי היועץ המשפטי לממשלה וגורמים בכירים בצמרת הפרקליטות; ושלגביה העיד על עצמו מפכ"ל המשטרה כי ליווה אותה באופן אישי ובהרחבה. מחדל מסירת חומרי החקירה אירע אפוא אף שכתב האישום הוגש על דעת היועץ המשפטי לממשלה – ובחתימתו, והוא מתווסף לשורה ארוכה של פגמים וכשלים שעליהם כבר עמדנו ושעליהם עוד נעמוד בהמשך ההליך.

השלמת החקירה המבוקשת – אסורה על פי דין

22. תכליתה האמיתית של השלמת החקירה המבוקשת מתגלה בסעיף 7 ל"הודעת" המאשימה.

23. כך מציינת המאשימה בסעיף 7, כי – "מדובר בהשלמת חקירה ממוקדת וקצרה, ביחס לעד אחד בלבד, הנוגעת לנושאים עליהם העיד ושתכלול תכתובות מתוך חומר החקירה הקיים ומתוך החומר שאותר בהשלמת החקירה".

24. על שום מה ולמה מבקשת המאשימה לבצע השלמת ביחס לחומר חקירה קיים, שלגביו ודאי שלא היתה מבחינתה כל מניעה לשאול כל עד כל שאלה שביקשה בשלב החקירה, וביחס לעד אחד בלבד – מר אלקלעי? לשאלות אלו נדרש עתה לפי סדרן.

א. חקירה משלימה על יסוד החומר הקיים

25. כידוע, עם הגשת התשובה לאישום וביתר שאת לאחריה, קו ההגנה של הנאשמים הפך גלוי מול בית המשפט הנכבד ומול המאשימה. כך למשל הוברר למאשימה, כי כוונת הנאשמים להוכיח – הוכח היטב – כי אין ממש בטענות ביחס לפריטי סיקור מרובים שזכרו בכתב האישום, המבטאים, ברובם, עבודת דוברות שגרתית ובנאלית.

26. הצרה היא, שהמאשימה ערה לכך שבחקירות הלקויות שביסוד הליך זה, שהובילו לכתב האישום הפגום שהוגש (בעיקר בכל הנוגע להיעדר הפירוט המתחייב ביחס למתת), לא עומתו העדים עם אותם 315 אירועי סיקור נטענים, המהווים את המתת לשיטת המאשימה. משום שאותם "אירועי סיקור" כמעט ולא היוו תשתית לחקירת העדים, לא טרחו החוקרים לברר את הרקע לפנייות בענייני הסיקור. התוצאה היא שעובדות רבות, שלא נחקרו ולא נבדקו, החלו להיחשף ולהתגלות רק במהלך חקירתו של עד התביעה הראשון, ישועה.

27. ברור כשמש כי תכלית החקירה "אחורה", קרי ביחס לחומר שהיה קיים זה מכבר, היא תיקונו של מחדל זה, בדיעבד. כך לא מנהלים הליך משפטי, ולכל הפחות – כך לא מנהלים הליך משפטי הוגן.

28. **ביחס לחקירה הפונה "אחורה" (קרי – עניינה בחומר הקיים, זה שנמסר עם הגשת כתב האישום) – לא יכול להיות חולק כי מדובר בחקירה שניתן היה לבצע – בשקידה סבירה – טרם הגשת כתב האישום.**
29. נזכיר כי עוד ביום 27.12.2017 זומן עד התביעה אילן ישועה לחקירה ברשות לניירות ערך, ובמהלכה מסר לידי הרשות החוקרת מכשירים סלולאריים וכונן נייד המכילים חומרים דיגיטאליים בהיקף ניכר. והנה, החומרים לגביהם הודיעה המאשימה כי בכוונתה לקיים חקירה משלימה – הם **בדיוק** אותם חומרים שנמסרו לרשות החוקרת בשלהי שנת 2017. מאז חלפו קרוב לארבע שנים תמימות.¹
30. זאת ועוד; במענה לטענות המקדמיות (מיום 3.12.2020) טענה המאשימה כי ככל שהשלמות החקירה נעשו בסמוך לאחר הגשת כתב האישום, קודם למועד בו על הנאשמים להגיש תשובה לאישום ובטרם ששמיעת הראיות החלה – הרי שלא נגרם לנאשמים נזק נוכח השלמת החקירה. טיעון ה"עיתוי", שהושמע נוכח השלב הדיוני המוקדם בו היה מצוי ההליך אז, היה הצידוק העיקרי בו התכסתה המאשימה אל מול מתדליה המובהקים (סעיפים 89-90 לתגובתה).
31. אלא שמאז טענה המאשימה כי "עיתוי השלמת החקירה מהווה שיקול מכריע" ועד עתה – הוגשה תשובה לאישום; הוגשו טענות מקדמיות מטעם הנאשמים; כתב האישום תוקן, לבקשת הנאשמים; נערכו עשרות דיוני הוכחות; והוגשו על ידי ההגנה מוצגים אינספור, ובכלל אלה תכתובות בעניינו של מר אלקלעי.
32. לא רק זאת; מר ישועה נחקר, בין היתר, על מערכת היחסים עם מר אלקלעי. הודעתו של מר אלקלעי, כפי שהיא מצויה בחומר החקירה, היתה רלוונטית לחקירתו הנגדית של מר ישועה, והיא משליכה עליה השלכה ברורה. מכאן אף מובן כי כל "תוספת" שימסור מר אלקלעי נוגעת גם למי שהיה הממונה עליו – מר ישועה, שעיקר חקירתו הנגדית כבר הסתיימה.
33. לפיכך, בהיעדר יכולת להתכסות בטיעון "עיתוי החקירה" (שהרי הנזק לזכויותיהם המהותיות והדיוניות של הנאשמים מובהק), טוענת כעת המאשימה כי קיימת לה "פררוגטיבה" לעשות כן, ודי בכך. טענה זו – בטעות יסודה. היא משוללת יסוד בדין, וסותרת את הפסיקה הרלוונטית ואת הנחיות פרקליט המדינה לביצוע השלמות חקירה לאחר הגשת כתב אישום.
34. בתמצית יאמר, כי נוכח חריגותה של פעולת השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום, עיגן בשנת 2003 פרקליט המדינה את השיקולים וההצדקות, כמו גם את האישורים הנדרשים לביצוע השלמת חקירה, בהנחיית פרקליט המדינה מס' 11.6, שכותרתה "השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום" (ויושם אל לב כי המאשימה בהודעתה אפילו לא טרחה להבהיר היכן בהנחיית פרקליט המדינה היא מוצאת לה "נקודת אחיזה", קרי – מהי לשיטתה העילה הנקובה בהנחיית פרקליט המדינה המצדיקה את השלמת החקירה המבוקשת).

¹ זהו המקום לציין כי אין מדובר בהשלמת חקירה ראשונה לאחר הגשת כתב האישום, ולמעשה העובדה שהוגש כתב אישום זה מכבר לא מנעה מהמאשימה ומרשויות החקירה לבצע השלמות חקירה מרובות. עד כה, ולאחר הגשת כתב האישום, בוצעה **בדיקת איכונים טלפונים** של הגורמים הרלוונטיים בקשר לפגישות בין ראש הממשלה לבין שאול אלוביץ' בשנים 2014-2018, וכן **בדיקה של יומן ראש הממשלה** בקשר עם אותן פגישות; בדיקה של **איכונים והתקשורויות** בין הנאשם 2 לעד המדינה ניר חפץ; **חקירה** מקיפה של עד המדינה שלמה פילבר ביחס לסוגיה שזכתה להיכלל בכתב האישום, ובהרחבה – פגישה אותה החליטה המאשימה לכנות בשם "פגישת ההנחיה" (ראו סעיפים 64-65 לכתב האישום); ועוד. למען הסר ספק יובהר, כי אף לא אחד מהעניינים שנחקרו במסגרת אותן השלמות חקירה, לא היה בהם גילוי חדש או שינוי נסיבות לאחר הגשת כתב אישום, שהצדיק את קיומה של השלמת חקירה.

35. בפסק הדין בעניין ת"פ (מחוזי ת"א) 12935-02-17 **ישראל נ' שמעוני** (9.5.2018) עמד בית המשפט המחוזי על הקווים המנחים בהנחיית פרקליט המדינה לביצוע חקירה לאחר הגשת כתב אישום, כך:

ואלה הקווים המנחים בהנחיית פרקליט המדינה:

ראשית, **ההנחיה מכירה באינטרס המוגן של הנאשם בניהול ההליך הפלילי**, ומדגישה את החשיבות בכך שתנתן לו ההזדמנות להכין את הגנתו כדבעי, כשחומר החקירה שעליו עתיד להתבסס ההליך אליבא דמאשימה, הוא מתוחם ומוגדר ומצוי במלואו ברשות הנאשם (סעיפים 2, 4). אינטרס זה, הגם שההנחיה אינה משתמשת במינוח המפורש, מהווה חלק מהזכות להליך הוגן.

שנית, אל מול האינטרס המוגן של הנאשם מציבה ההנחיה, כמקובל, אינטרסים ציבוריים נוגדים, ומדגישה כי רק אם נמצא אינטרס ציבורי הגובר על האינטרס המוגן של הנאשם, ניתן לבצע השלמת חקירה לצורך מיצוי חקר האמת (סעיף 4). [...]

שלישית, בהתאם להנחיה יכולות להיות סיבות שונות המצדיקות השלמת חקירה, אך הסיבה היחידה שמפורטת בהנחיה היא: גילוי נתונים חדשים מהותיים, משפטיים או עובדתיים, לאחר תחילת המשפט, שיש להם פוטנציאל להשפיע על תוצאת ההליך (סעיף 7).

רביעית, באותו הקשר של שינוי נסיבות מפתיע לאחר הגשת כתב האישום, **שאלת אחריות גורמי האכיפה לכך שנוצר צורך בביצוע השלמת החקירה, מהווה שיקול משמעותי**. ההנחיה קובעת **שככלל, למעט בנסיבות חריגות, לא תבוצע השלמת חקירה**, אם ניתן היה בשלב החקירה בשקידה סבירה לבצע את פעולת החקירה ולהעריך מראש את נחיצותה, ולא התחדש דבר בהקשר זה (סעיף 8). [...]

שישית, ההנחיה חוזרת ומדגישה את **חריגות המהלך**, הכפוף לאישור הגורם המוסמך, כהגדרתו בהנחיה, לאחר שזה נתן את דעתו לכלל השיקולים ולאיוון הראוי בין האינטרסים הנוגדים (סעיפים 5, 6).

36. ביישום השיקולים הורה בית המשפט המחוזי על **ביטול השלמת חקירה**, בנימוק שלא נמצא אינטרס ציבורי ולא הייתה התפתחות בנסיבות שהצדיקה את השלמת החקירה. נקבע שם, כי המאשימה לא הניחה תשתית המלמדת שהחלטה על השלמת החקירה התקבלה בהתאם להנחיות פרקליט המדינה ובהתאם לעקרונותיה ותכליותיה (שם, בפסקה 30).

37. על חריגות מהלך השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום ניתן ללמוד גם מהחלטת בית המשפט בעניין ת"פ (מחוזי י-ם) 28759-05-15 **מדינת ישראל נ' מלכה** (12.9.2019) (להלן: **עניין מלכה**). באותו עניין, **מתח בית המשפט ביקורת על המאשימה שביקשה לערוך השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום, ללא צורך ממשי**, כהגדרתו בהנחיות פרקליט המדינה. בית המשפט קבע כי סטייה מהכלל לפיו חקירה מסתיימת במועד העברת חומר החקירה מרשויות החקירה לפרקליטות היא פוגענית וטעונה ביקורת שיפוטית. **באותו עניין לא התיר בית המשפט הנכבד לבצע השלמת חקירה**, שכן המאשימה לא הרימה את הנטל להצדקת סטייה מהנוהג והכלל לפיהם חקירה מסתיימת עם העברת חומר החקירה אל הפרקליטות לשם החלטה האם הוא מגבש בסיס להגשת כתב אישום (שם, בפסקאות 5-6).

38. להשלמת התמונה יוער, כי בחלוף מספר חודשים הגישה המאשימה בעניין **מלכה** בקשה לעיון מחדש בה. ביום 1.12.2020 דחה בית המשפט את הבקשה לעיון מחדש וקבע כי לא הורם הנטל להצדקת ביצוע השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום.

39. אף הספרות עמדה על הצורך לצמצם ולהקפיד בהשלמות חקירה המבוצעות לאחר כתב אישום. נפנה בהקשר זה למאמרה המקיף של ברקאי, "השלמות חקירה לאחר הגשת כתב אישום והפגיעה בזכותו של נאשם להליך הוגן" **הסיניגור** 280 (2020), שם הוצע מנגנון שיאפשר השלמת חקירה לאחר הגשת כתב האישום בכפוף

לחזרת המאשימה מהאישום – והגשת כתב אישום חדש במידת הצורך, רק לאחר שהסתיימה פעולת החקירה המשלימה.

40. סיכום הנקודה עד כה: ההלכה הפסוקה הבהירה כי בבחינת השאלה אם יש מקום לביצוע השלמת חקירה אם לאו – שיקול מרכזי אשר ישמש בהכרעה נעוץ בשאלה אם הצורך בביצוע ההשלמה נובע ממחזל של רשויות החקירה, קרי עסקינן במידע שהיה ביכולתן להשיג עוד בשלב החקירה; או שמא מדובר בחומר חדש שלא ניתן היה להשיג קודם לכן במסגרת הליכי החקירה טרום הגשת כתב האישום (וראו גם ת"פ (מחוזי ת"א) 13268-09-15 מדינת ישראל נ' פינס (26.3.2018)).

41. כאמור, בהתאם להנחיות פרקליט המדינה, בנסיבות בהן ניתן היה לצפות ולהעריך את הצורך והנחיצות בחקירה טרום הגשת כתב אישום – וגילוי נסיבות חדש אין בנמצא – לא תבוצע השלמת חקירה. זהו הכלל; וחריג המצדיק סטייה ממנו – אף הוא אינו בנמצא.

42. גם טענת המאשימה כי קיימת לה "פררוגטיבה" לעשות כן אינה מקנה לה רשות בלתי מוגבלת לעשות שימוש לא ראוי בכוח זה. בהקשר זה ראוי להפנות לעניין ת"פ (מחוזי ב"ש) 4336-07-20 מדינת ישראל נ' אביטן (23.8.2020), שם מתח בית המשפט המחוזי ביקורת על עמדה דומה שהובאה שם, לפיה הנחיית פרקליט המדינה מותרת בידי התובע סמכות להורות על השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום:

באשר לסמכות להשלים את החקירה לאחר הגשת כתב האישום, הרי שב"כ הנאשם 3 לא העלה טענה זו במישרין (להבדיל מאי עמידה במתווה ההנחיה). לדידי לא די בהנחיית פרקליט המדינה, כשלעצמה, כדי להקנות סמכות לתובע להורות על השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום, באשר "אין אדם מרים עצמו בשרוכי נעליו".

43. לשון אחר: לבית המשפט הנכבד הסמכות ואף החובה לדון ולהעביר ביקורת שיפוטית על החלטת המאשימה לבצע חקירה משלימה בניגוד להנחיות פרקליט המדינה – ולהורות לה להימנע מביצועה (ראו והשוו: רע"פ 4562/11 מוחתסב נ' מדינת ישראל (7.3.2013); בג"ץ 9131/05 ניר עם כהן ירקות אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' מדינת ישראל, פסקה 3 (6.2.2006)). וראו גם עע"מ 7485/19 קשקוש נגד מדינת ישראל (6.7.2020), שם נקבע כי במסגרת ההליך הפלילי ניתן גם ניתן להעלות טענות בעלות אופי מנהלי, ואף צוין כי זו דרך המלך [שם, פסקה 21].

44. תוצאת הדברים היא כי המאשימה אינה רשאית לחקור, לא את מר אלקלעי ולא כל עד אחר, על יסוד החומר הקיים – חומר המצוי ברשותה מזה עידן ועידנים, הכל לפני עדותם של כלל העדים בתיק (להוציא יום חקירתו הראשון של מר ישועה).

ב. חקירה משלימה על "החומר החדש"

45. אכן – קרה דבר. הליך זה אינו עוד כתמול שלשום. במהלך חקירתו הראשית של עד התביעה הראשון, התברר כי "חומר חדש" מהותי ורלוונטי לא גולה להגנה, ולמעשה מסתבר כי הוא אף לא נבחן בצורה מעמיקה על ידי המאשימה.

46. משעה שכך התברר, מתבקש היה כי המאשימה תעצור ותודיע כי בכוונתה לבצע השלמת חקירה מקיפה ולחקור את מכלול העדים הרלוונטיים בהתחשב בכלל החומרים שנחשפו. לאתר מכן היה זה מן הדין כי המאשימה תשקול בשנית את עמדתה ביחס להליך זה, תוך שמיעת הנאשמים ככל שבכוונתה להוסיף ולנהלו.

47. ודוק; בעצם הגשת הודעתה זו גילתה המאשימה דעתה, כי החומר החדש מצדיק, לשיטתה, קיומה של חקירה משלימה, שאם לא כן, לא היתה קמה לה האפשרות לביצועה של חקירה כאמור, וזאת בהתאם לקבוע בהנחיות פרקליט המדינה.
48. אולם, העובדה כי המאשימה מבקשת לצמצם את החקירה המשלימה בעקבות "החומר החדש" לעד אחד בלבד מלמדת, כי היא אינה מבקשת, הלכה למעשה, לברר את השפעת החומרים על תוצאות ההליך, שהרי אשר החומרים החדשים מתייחסים לשורה של עדים רלוונטיים נוספים ולשורה ארוכה של חומרים רלוונטיים נוספים.
49. המאשימה אינה יכולה אפוא לאחוז את החבל משני קצותיו. מצד אחד לטעון, כי החומר החדש מהווה הצדקה לקיומה של חקירה חדשה, ומצד שני לזמן לחקירה "קצרה וממוקדת" עד אחד ויחיד – מר אלקלעי.
50. מר אלקלעי הוא, בפשטות, הגורם האחרון שיכול למסור מידע אובייקטיבי ואו בעל ערך בעניין. ראשית, מדובר באדם שביצע מעשים שלא כדין בקשר עם חקירתו, על מנת לפגוע בכוונת מכוון בנאשמים.
51. ביום 20.2.18 חתם אלקלעי על התחייבות ברורה שלא למסור מידע כלשהו על אודות נושאי חקירתו במשטרה, כך:

תאריך: 20/2/18

הצהרה

אני מתחייב בואת שלא למסור כל מידע על עצם קיום החקירה ועל תוכן החקירה לגורם כלשהו, למעט לעורך דיני.
 ת.י. 59128789 מזהיר בואת כי ביום 20 במהלך חקירתי בה נחקרתי עיני 438 י.י.ו.י. חזבא לדיעתי כי כל העברת ידיעה ומסירת פרטים על תוכן חקירה זאת, או על עצם קיום החקירה, עלולה להוות עבירה של שיבוש מהלכי משפט לפי חוק העונשין תשל"ז-1977.

אני מתחייב בואת שלא למסור כל מידע על עצם קיום החקירה ועל תוכן החקירה לגורם כלשהו, למעט לעורך דיני.

52. והנה, בשני מועדים שונים בלב ההליך המשפטי – פעל אלקלעי – בפומבי – על מנת להפר את הוראות הדין, והצטלם לתוכניות "המקור", במסגרתן התראיין בהרחבה ובפירוט על תוכן העדות שמסר במשטרה (תוכנית "המקור" מחודש נובמבר 2018 ותוכנית נוספת מחודש מאי 2020, שכונתה, לא פחות ולא יותר, "תיק 4000 – משפט פומבי").
53. לא רק זאת; עמדתו של מר אלקלעי כלפי הנאשמים, ובפרט הנאשם 1, ידועה וגלויה, והיא נלמדה מתכתובות שהוגשו לבית המשפט הנכבד כמו גם מעדותו של מר ישועה. לכך יש להוסיף כי אך לאחרונה שלח מר אלקלעי מסרון לתביעה, שבו, בלשון מזלזלת, השמיץ פעם נוספת את הנאשם 1 ו"אותת" היטב לתביעה מה בכוונתו להעיד ביחס לטענות ההגנה, שכעולה מהמסרון – מוכרות לו היטב (וכל זאת, כפי שהתברר עד כה וכפי שעוד יובהר בהמשך – בסתירה לחומר הראיות).
54. בנסיבות אלה, הפנייה המכוונת דווקא למר אלקלעי (ואליו בלבד) מלמדת על כך שמטרת המאשימה אינה חקר האמת, אלא ביצוע פעולה מגמתית, תוך ניסיון לפגוע בקווי הגנה שנחשפו למאשימה במסגרת ההליך


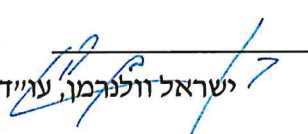

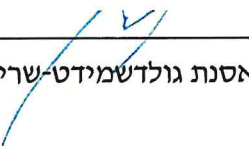

המשפטי, ותוך פגיעה בזכות הנאשמים להליך הוגן.²

55. וממה נפשך? חומר החקירה "החדש" היה מצוי בידי רשויות החקירה והמאשימה החל מסוף שנת 2017, או לכל המאוחר מתחילת 2018.
56. המאשימה לא ביצעה חקירה בעניין.
57. המאשימה לא ביצעה חקירה אף כשנודע לה שחומר כאמור הועבר, בשגגה (לשיטתה) לידי ההגנה במסגרת השימוע, במחצית שנת 2019. לא רק זו; המאשימה החרישה בעניין זה ולא גילתה ולא חשפה דבר, עד שהדברים גולו על ידי ההגנה.
58. גם כאשר נחשף שמדובר בחומר חקירה נרחב, שיש בו כדי לערער את תזת המאשימה מהיסוד, המאשימה לא מבקשת לבצע השלמות חקירה בכל הנושאים הנוגעים לקשר שהתקיים עם פוליטיקאים או אנשי ציבור אחרים. היא לא זימנה איש מהם למסירת עדות, ואף לא חקרה את אנשי "וואלה" בעניין.
59. היחיד שדרוש לה כעת – ראו זה פלא – הוא מר אבי אלקלעי.
60. זימון מר אלקלעי בלבד להשלמה "ממוקדת וקצרה" (וראו בין היתר בסעיף 7 להודעת המאשימה), "שתכלול תכתובות מתוך חומר החקירה הקיים ומתוך החומר שאותר בהשלמת החקירה" – אינו השלמת חקירה בעקבות "החומר החדש". השלמה כזו, לו היתה מתבקשת, היתה מחייבת חקירה רחבה ומקיפה בהרבה, שמר אלקלעי הוא רק עד אחד בה (ובכל הכבוד, אף לא העד המרכזי).
61. ודוק; לא ניתן להוסיף ולנהל הליך זה בשיטת "טעות", "טעינו", "תקלה", "קורה". לא עוד. לא כך כאשר העובדות קמות ומזדקרות, צועקות ומחייבות התייחסות. המאשימה אינה יכולה, ואינה צריכה, לפטור עצמה בהעברת חומרי חקירה לידי ההגנה. נזכיר, כי בית המשפט הנכבד כבר העיר פעם אחד למאשימה, כי "נשגב מבינתו" כיצד חומר זה לא נמסר להגנה, והנה עתה מתברר כי המאשימה לא השכילה להפנים הערה זו, ושוב היא מבקשת להתמקד במה שהיא סבורה שסייע לה תחת בירור ממצה של התמונה המלאה שעומדת בלב תזת האישום. וחקר האמת מה איתו?
62. אך משהמאשימה גילתה דעתה, ובבירור, כי אין בכוונתה לבצע חקירה משלימה אמיתית המקיפה את משמעויות "החומר החדש", הכוללת בין היתר את חקירת ישועה ואת חקירתם של פוליטיקאים ודוברים שבאו עמו במגע – המוכרים כולם למאשימה בעקבות הסריקה שעשתה בעניין החומר החדש – ברור כי אין להתיר את חקירתו של אלקלעי באופן המגמתי המבוקש על ידה.
63. אכן, כבר התבררו בהליך זה "עובדות חדשות", אלו עובדות קרדינליות, שהן עומדות בסתירה חזיתית לטענת המאשימה ל"היענות חריגה" באתר וואלה לטובת הנאשם 1. אלו עובדות שעל פניו מחייבת בדיקה מעמיקה ויסודית, ולאחריה, כנדרש מרשות מינהלית הוגנת, שקילה מתודשת והסקת מסקנות.
64. אך כאמור, לא כך מהלכת המאשימה.
65. **ויובהר היטב: השלמת חקירה אינה המקום לתיקון פגמים שהתגלו בטיעוני המאשימה, בניסיון לשפץ ולהנדס את החוסרים שנמצאו, שעליהם הצביעה הגנה פעם אחר פעם. השלמת חקירה אינה מקצה**

² במאמר מוסגר יוער לעניין הודעת המאשימה כי בכוונתה להציג לעדים "חומרים חדשים" במסגרת הרענון – משום שמדובר בעניין החורג מגדרי ההודעה שהוגשה, הנאשמים אינם רואים להתייחס לכך כעת, תוך שמירת כלל הטענות.

שיפורים בראי טענות ההגנה, על דרך זימונו לעדות של עד "נוח" למאשימה. לא לכך היא נועדה. לא זו תכליתה. כזו השלמת חקירה – הדין אינו מכיר ואינו מתיר.

66. כוונתה ה"אמיתית" של המאשימה זרה להליך המשפטי, ובכל הכבוד, היא אינה עולה בקנה אחד עם חובת ההגינות ותום הלב הנדרשת ממנה.

 דקלה סורקיס, עו"ד	 ישראל דולניקמן, עו"ד	 בעז בן צור, עו"ד
	 אסנת גולדשמידט-שרייר, עו"ד	 כרמל בן צור, עו"ד

באי כוח נאשם 1