



ת"פ 67104/01/20 - מדינת ישראל נגד בנימין נתניהו, שאול אלוביץ', איריס אלוביץ', ארנון מוזס

בתי משפט

ת"פ 67104-01-20

בית המשפט המחוזי ירושלים

26 ספטמבר 2021

לפני כבוד השופטים: רבקה פרידמן-פלדמן, משה בר-עם, עודד שחם
בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

1. בנימין נתניהו
2. שאול אלוביץ'
3. איריס אלוביץ'
4. ארנון מוזס

הנאשמים

החלטה

1. לפנינו בקשה של נאשמים 1-3 להורות למאשימה שלא לבצע השלמת חקירה של עד התביעה אבי אלקלעי.
טיעוני הצדדים

2. ביום 29.8.2021 הודיעה המאשימה כי בכוונתה לבצע בימים הקרובים "השלמת חקירה ממוקדת, הנובעת מהשלמת החקירה שעליה הורה בית המשפט". על פי הנטען, בהתאם להחלטת בית המשפט מיום 9.6.21, נערכה השלמת חקירה, במסגרתה הושלמה בדיקת תכתובות וואטסאפ, מסרונים ותכתובות דוא"ל של עד התביעה אילן ישועה (להלן - **ישועה**), עם גורמים פוליטיים, גורמי פרסום, גורמי תקשורת וגורמים של רשויות האכיפה. לטענת המאשימה, בכל הנוגע לתכתובות רלוונטיות שאותרו בחיפוש (להלן - **התכתובות**), ככל שמדובר במספר תכתובות מצומצם, אין מניעה להציג לעדי התביעה במסגרת ראיונות שתערוך קודם למתן עדותם. אולם, בכל הנוגע לעד התביעה אבי אלקלעי (להלן - **אלקלעי**), אשר שימש כעורך בפועל של האתר במהלך חלק מן התקופה הרלוונטית לכתב-האישום, ישנן עשרות רבות של תכתובות שלא ניתן להציג לעיונו ולקבלת גרסתו, אלא על דרך של השלמת חקירה. המאשימה הטעימה כי השלמת חקירה, ככלל, מצויה בגדר שיקול הדעת המוקנה לה בסעיף 61 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב 1982 (להלן - **החוק**); וכי היא תואמת את הנחית פרקליט המדינה (להלן - **הנחיה מס' 6.11**), שעניינה השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום.

לטענת המאשימה, על מנת להביא לפני בית המשפט את התמונה המלאה ולאור התכלית העיקרית של המשפט, שהיא חקר האמת, יש לאפשר את השלמת החקירה. נטען כי במכלול הנסיבות, השלמת החקירה מהווה איזון ראוי של השיקולים הנוגעים לעניין, וכי בשים לב לכך שהמשפט רק בתחילתו, לא יגרם בגינה עיוות דין לנאשמים.



3. הנאשמים, בבקשתם - תגובתם להודעה, עתרו להורות למאשימה להימנע מהשלמת החקירה. בתמצית, נטען כי אכן התכתובות בעלות פוטנציאל לשינוי תוצאות ההליך. משכך, ככול שהמאשימה סבורה כי אלה מצדיקות השלמת חקירה, יש לקיים השלמה מלאה ומקיפה בעניינם של כל עדי התביעה הקשורים בחומרי החקירה שנתגלו כתוצאה מהחיפוש. משנמסר כי אין בכוונת המאשימה לנהל השלמת חקירה רחבה ביחס למכלול העדים הרלוונטיים, אין להתיר לה לקיים השלמת חקירה חלקית וסלקטיבית שאין בה אלא כדי להדוף טענות הגנה שנחשפו לפניה עד כה. נטען כי מדובר בהשלמת חקירה של עד העוין את נאשם 1, המעידה על מגמתיות ולא על רצון לחקר האמת. הוטעם, כי בהשלמת חקירה לאחר תחילתו של שלב שמיעת הראיות, יש כדי לפגוע בזכותם של הנאשמים להליך הוגן. לשיטתם של הנאשמים, השלמת החקירה של אלקלעי תכליתה לעקוף את החלטת בית המשפט מיום 6.4.2021, בעניין ריענון זיכרונם של עדים טרם עדותם בבית המשפט, לגבי חומר חקירה שלא הוצג להם בחקירת המשטרה. כן נטען כי השלמת חקירתו של אלקלעי אינה עומדת בתנאי הנחיה מס' 6.11, כמו גם בהלכה הנוהגת בישראל, היא איננה נדרשת בשל גילוי עובדות חדשות ומהותיות, ונובעת ממחדליה של המאשימה, אשר היה בכוחה, בשקידה סבירה, לבצע את פעולות החקירה טרם הגשת כתב-האישום ובנסיבות בהן חומרי הגלם של החיפוש היו ברשותה.

4. בתוך כך, הוסיפו וטענו הנאשמים לסמכותו הקנויה של בית-המשפט בהליך הפלילי לפקח על התנהלות המאשימה והחלטותיה המנהליות, להעביר תחת שבט ביקורתו המשפטית, וליתן כל החלטה כדי להבטיח קיומו של הליך הוגן. משכך, עתרו להורות למאשימה לבצע השלמות חקירה לכל עדי התביעה הרלוונטיים לתכתובות ולעכב את ההליך הפלילי עד למיצוי הליכי החקירה, ולחלופין להורות למאשימה להימנע מביצוע השלמת החקירה לאלקלעי.

5. המאשימה, בתגובתה לתגובת הנאשמים, חזרה על טענותיה, וכן טענה להיעדר סמכות קנויה לבית-המשפט היושב בהליך הפלילי, להעביר ביקורת על החלטותיה המנהליות, במקרה זה הפעלת סמכותה לפי סעיף 61 לחוק. הוטעם, כי ההלכה המחייבת לעניין זה נקבעה ברע"א 7052/18 מדינת ישראל נ' רותם (5.5.2020) (להלן - **עניין רותם**), בגדרה דחה בית-המשפט העליון את דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים. נטען כי בית-המשפט בהליך הפלילי נעדר סמכות ליתן צו לא תעשה אשר ימנע מהמאשימה להורות על השלמת חקירה. המאשימה הוסיפה וטענה, כי בשלב זה של ההליך בית-המשפט נעדר כלים שיאפשרו לו לבחון את נחיצות השלמת החקירה ואת סבירות שיקול-דעתה של המאשימה בהחלטתה לעשות כך. לשיטתה, שמורה בידי הנאשמים הזכות לטעון נגד קבילות הראיות מטעמים אלו בשלב נדחה של ההליך.

6. לגופו של עניין, גרסה המאשימה כי השלמת החקירה של אלקלעי נדרשת נוכח היקף התכתובות שנמצאו קשורות לעד, במובחן מעדים אחרים, שהיקפן תחום ומצומצם. נטען כי התכתובות דומות לחומרי חקירה שהוצגו כבר לעד בחקירתו במשטרה באותם נושאים, ללא הרחבת חזית. בהקשר זה, נטען, כי אין בחומרי החקירה החדשים ובהשלמת חקירתו של אלקלעי כדי לשנות מעמדת המאשימה או לכרסם בתשתית הראייתית שהונחה להוכחת כתב-האישום. משכך, החלטתה של המאשימה עומדת באמות המידה שנקבעו בהנחיה מס' 6.11 כפי שאושרה על-ידי היועץ המשפטי לממשלה, בהיותה סבירה ומאוזנת. המאשימה הדגישה כי דרך המלך להצגת חומרי החקירה החדשים לעד היא באמצעות השלמת חקירה על-ידי משטרת ישראל, ובהמשך הצגתם לעד בעדותו הראשית לפני בית-המשפט, כך שתובא לפניו תמונה ראייתית שלמה ומלאה כנדרש לצורך הכרעתו בתיק.



בסיום, עמדה המאשימה על השלב המוקדם בו מצוי ההליך, טרם סיום שמיעת עדותו של עד התביעה הראשון, באופן המאפשר את השלמת החקירה של אלקלעי ללא פגיעה מהותית בזכויות הנאשמים ובקיומו של הליך הגון.

דין והכרעה

7. לאחר שבחנו את טענות הצדדים, בכתב ובעל-פה, ושקלנו את השיקולים הנוגעים בעניין, אנו סבורים שלא נפל פגם בהחלטת המאשימה לקיים השלמת חקירה בעניינו של העד אלקלעי, במידה המצדיקה את התערבות בית המשפט.

8. מושכלות יסוד, "...לרשויות אכיפת החוק מסור שיקול דעת רחב בסוגיות הנוגעות לניהולה של חקירה פלילית, וכי ככלל, לא יחליפו בית משפט זה בשיקול דעתו שלו, אלא במקרים נדירים, שבהם עסקין בהחלטה הלוקה בחוסר סבירות קיצוני או בחוסר תום לב, וכן כאשר דבק בה עיוות מהותי" (בג"ץ 8742/18 פלוני נ' התביעה הצבאית ביהודה (20.3.2019)).

9. סמכותה של המאשימה להורות למשטרה לבצע השלמת חקירה מעוגנת בסעיף 61 לחוק, אם נמצא "...שיש צורך בכך לשם החלטה בדבר העמדה לדין או לשם ניהול יעיל של המשפט". פעולות השלמת החקירה, עובר להגשת כתב-האישום ולאחריו, יעשו בנסיבות ובדרך המפורטת בהנחיה מס' 6.11 (ראו: בש"פ 1270/14 זוהר ששון נ' מדינת ישראל (20.3.2014); בש"פ 3866/11 אליהו אבי נ' משטרת ישראל (מרחב איילון) (22.5.2011) (להלן - **עניין אבי**)).

אשר למקרים שבהם מתעורר צורך חיוני בהשלמת חקירה לאחר הגשת כתב האישום, נקבע בפסיקה, ביחס להנחית פרקליט המדינה, כי יש להבחין "...בין מצבים שבהם השלמת החקירה איננה כרוכה בחקירה של הנאשם או אחרים המהווים עדי הגנה מטעמו לבין מצבים שבהם השלמת החקירה כרוכה בחקירה של הנאשם, או אחרים המהווים עדי הגנה מטעמו. לגבי מצבים מן הסוג השני, הרלבנטיים לענייננו, נקבע כי יש להודיע על השלמת החקירה המתוכננת לנאשם או לבא-כוחו. באם הנאשם או בא-כוחו מתנגדים להשלמת החקירה, תובא - במקרים החיוניים - בקשת ההשלמה בפני בית המשפט ותתבקש הכרעתו. בנסיבות שבהן נוצר הכרח מבחינת התביעה לחקור עד הגנה כתנאי להמשך ניהול המשפט - תבקש התביעה מבית המשפט לחקור את עד ההגנה" (**עניין אבי, פסקה 18**).

10. בענייננו, המאשימה מבקשת להשלים חקירתו של עד תביעה, במובחן מעד הגנה או מי מהנאשמים, שעל פי הקבוע בהנחיה, איננה מחייבת פנייה מוקדמת לבית המשפט לקבלת היתר לעשות כן, אלא ליידועו, בלבד (**סעיף 17 בהנחיה מס' 6.11**), למעט בנסיבות מיוחדות, על פי שיקול דעתו של הגורם המוסמך (**סעיף 18**), כאשר כל שנדרש הוא, בתום החקירה, להעביר לידי הנאשמים את חומר החקירה, מיד עם קבלתו מהיחידה החוקרת (**סעיף 20**).

11. כאמור, אין חולק בדבר חשיבות התכתובות המהוות חומר חקירה רלוונטי שהושג, לבקשת ההגנה, בעקבות החלטת בית המשפט. כמו כן, אין חולק כי בדיון אשר נמצא בראשיתו טרם הוגשו מלא הראיות; לא הוצגו כל התכתובות נושא הבקשה, אלא באופן חלקי במסגרת חקירת העד ישועה; ובית המשפט טרם נחשף לתוכנם המלא. כידוע, "...בית המשפט הדין בבירור אשמתו של נאשם, אינו חשוף לחומרי הגלם שעליהם ביסס התובע את החלטתו; לא לחומרי החקירה, גם לא לרישומי הפלילי. מהו אפוא הבסיס הראייתי שעליו יסתמך בית המשפט, עת יעביר תחת שבט ביקורתו את סבירות שיקול הדעת של רשויות התביעה" (**עניין רותם, פסקה 46**). בנסיבות אלה, יכולתו של בית-המשפט להעביר תחת שבט ביקורתו את סבירות החלטת המאשימה להורות על השלמת החקירה, ללא שהובאו התכתובות לפניו, מוגבלת.



12. זאת ועוד, החלטת המאשימה להורות על השלמת חקירתו של אלקלעי, בלבד, ניתנה בגדרי סמכותה, בהתאם לסעיף 61 לחוק, על פי שיקול דעתה, ולא שוכנענו כי זו חורגת מהשיקולים שהותוו בהנחיה מס' 6.11. השלמת החקירה עולה בקנה אחד עם הנסיבות המפורטות בהנחיה (סעיף 7), ונדרשת, בין היתר ובעיקר, לאחר שנתגלו חומרי חקירה נוספים הרלוונטיים לכתב-האישום, בעקבות החיפוש הנוסף שבוצע לבקשת הנאשמים בחומרי המדיה שהופקו מהטלפון הנייד של ישועה. לא שוכנענו כי נפל פגם באיזון שערכה המאשימה לעניין השיקולים הנוגעים בדבר (סעיף 9). נחה דעתנו בדבר קיומן של נסיבות חריגות, המצדיקות את השלמת החקירה, אף אם ניתן היה לכאורה לעשות כן בשקידה סבירה טרם הגשת כתב האישום (סעיף 8), שכן מניעתה, בשלב זה, עלולה לפגום בהבאת הראיות במלואן לפני בית-המשפט ולהחליש את כוחו לרדת לחקר האמת לעשות משפט צדק (בש"פ 770/13 פלוני נ' מדינת ישראל (30.1.2013)). כידוע, "...אחת העילות המסורתיות המשמשות את בתי המשפט המינהליים, היא עילת הסבירות המהותית. במסגרתה נבחן, אם הרשות המינהלית איזנה כיאות בין השיקולים השונים הצריכים לעניין. בית משפט זה קבע לאורך השנים, כי השימוש בעילה זו כביקורת על החלטות התביעה הכללית יעשה במשורה, לבל יהפוך בית המשפט למעין 'תובע על'" (עניין רותם - פסקה 37). כך בבתי המשפט המינהליים וכך גם בערכאה הדיונית הנדרשת לבחינת סבירות החלטת המאשימה בעניין המובא לפנינו.

13. אכן, שלב שמיעת הראיות החל, ומצוי לקראת סיומו של עד התביעה הראשון. עם זאת, לא מדובר בשיקול מכריע, שהרי, משיקולים של חקר האמת ומשפט צדק, נעתר בית המשפט להשלמת חקירתו של עד גם לאחר שהושלמו הראיות והוגשו סיכומי המאשימה (ע"פ 7900/11 אלי רייפמן נ' מדינת ישראל (11.2.2013)).

14. לאור האמור ומטעמים אלו, לא מצאנו כי נפל פגם בסבירות החלטת המאשימה להוסיף ולחקור את העד אלקלעי, המצדיק את התערבות בית-המשפט. למותר לציין, כי עומדת לנאשמים הזכות לחקירה נגדית של עדי התביעה, לרבות בעניין התכתובות והשלמת החקירה, כמו גם לזמן עדי הגנה מטעמה בקשר לכך. זאת ועוד, בסיום ההליך, רשאים הנאשמים להשיג על השלמת החקירה וקבילות תוצריה, בהתאם לכללי הפסילה ולטענה המהותית להגנה מן הצדק, טענות אשר שמורות להם וייבחנו, ככל שיועלו, במסגרת הכרעת-הדין ולאחר שתועמד לפני בית המשפט התשתית הראייתית במלואה (בג"ץ 936-18 אסי אבוטבול נ' בית המשפט המחוזי מרכז לוד (7.2.2018)).

15. נוכח התוצאה אליה הגענו, איננו נדרשים להכריע בשאלת סמכותו של בית-המשפט היושב בהליך פלילי להפעיל ביקורת מנהלית על התנהלות המאשימה וסבירות החלטותיה בעניין השלמת החקירה בעניינו של אלקלעי.

16. אשר על כן, בשלב בו מצוי ההליך הפלילי, משיקולים של חקר האמת ומשפט צדק, מצאנו לדחות את עתירת הנאשמים להורות למאשימה להימנע מהשלמת חקירה בעניינו של אלקלעי.

ניתנה היום, כ' תשרי תשפ"ב, 26 ספטמבר 2021, בהעדר הצדדים.



עודד שחם, שופט

משה בר-עם,
שופט

רבקה פרידמן-פלדמן,
שופטת