



ת"פ 18235/08/15 - פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נגד נורית קפלן, אילן ניסים זלקטה

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 18235-08-15 פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נ' קפלן ואח'

לפני מאשימה	כבוד השופט ירון גת
נגד נאשמים	פרקליטות מחוז תל אביב פלילי ע"י ב"כ עו"ד תום קובצ'י
	1. נורית קפלן ע"י ב"כ עו"ד גיא זאבי 2. אילן ניסים זלקטה ע"י ב"כ עו"ד יפעת כץ

החלטה

לפניי שתי בקשות, בקשה אחת מטעם כל אחד מהנאשמים, אשר הוגשו במסגרת דיון מקדמי לפי סעיף 144 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982 (להלן: "החסד"פ").

מטעם הנאשמת 1, הוגשה בקשה ליתן צו המורה למאשימה להמציא מסמכים להגנה, וזאת לפי סעיף 108 לחסד"פ.

מטעם הנאשם 2, הוגשה בקשה להורות על ביטול כתב האישום מפאת הגנה מן הצדק ומכוח דוקטרינת הביקורת המנהלית.

אדון בבקשות לפי סדרן.

טרם דיון בבקשות אציין, כי שני הנאשמים מואשמים בכתב האישום בביצוע עבירה של חבלה ברשלנות, עבירה לפי סעיף 341 לחוק העונשין-תשל"ז-1977.

הנאשמת 1 היא בעלת דירה אשר, ביחד עם בעלה, ביצעו שיפוץ בביתם במועדים הרלוונטיים לכתב האישום. הנאשם 2 עוסק בתחום המיזוג והוא נשכר על-ידי הנאשמת 1 ובעלה לבצע עבודות בבית. המתלונן אף הוא איש מקצוע בתחום המיזוג שעבד בבית. על פי הנטען בכתב האישום, במהלך השיפוץ הותקנה דלת בקיר חיצוני במפלס העליון של הדירה, כאשר



כיוון פתיחת הדלת והמתן הדירה כלפי חוץ, וזאת כאשר במרחב אליו נפתחה הדלת, אין ריצוף או מדרכה, אלא חלל פתוח, בגובה מספר מטרים, עדה מדרכה שלה מפלס התחתון. במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, בשלהסיכון הבטיחותי הטמון בשימוש בדלת, הדלת הייתה נעולה במפתח שהיה מצוי בחזקתה של נאשמת 1. נאשם 2 הכיר את הדירה, לרבות את המפגע הבטיחותי הטמון בדלת, וככלל נמנע מלעשות שימוש בדלת, בשל היותה מפגע בטיחותי. ביום 28.10.13, עת נכחה נאשמת 1 בדירה, הגיע למקום הנאשם 2 יחד עם המתלון על מנת לבצע עבודות. הייתה זו הפעם הראשונה שהמתלון הגיע לדירה. סמוך להגעתם של נאשם 2 והמתלון לדירה, ביקש וקיבל נאשם 2 מידי נאשמת 1 את המפתח לדלת. נאשם 1 פתח את הדלת, שהייתה באותה העת נעולה, ומיד לאחר מכן סגר את הדלת, הותירה את המפתח במנעול הדלת, אך נמנע מלשבור ולנעול אותה. מספר דקות לאחר מכן, פתח המתלון את הדלת, חצה את המפתח הדלת ונחת על רצפת המפלס התחתון, ונחבל בראשו. על פי הנתען, הנאשמים גרמו ברשלנותם לחבלות למתלון במספר מעשים ומחדלים, ובהם פתיחת הדלת, שהייתה מצויה ברשות נאשמת 1 ובשליטת נאשם 2, ואי נעילתה, הגם שידעו כי מדובר במפגע בטיחותי, שיש בו לסכן חיי אדם, בטיחותו או בריאותו; אי מסירת מידע למתלון אודות הסיכונים בדירה; אי מסירת ציוד מגן אישי למתלון; ואי התקנת אמצעים שימנעו את נפילת המתלון.

בקשת הנאשמת 1 לפי סעיף 108 לחס"פ

1. באי כוח הנאשמת 1 מבקשים בבקשתם ליתן צו המחייב את המאשימה למסור לידיהם מידע בנוגע לחקירות משטרה שנפתחו בגין חשד לעבירה של חבלה ברשלנות לפי סעיף 341 לחוק העונשין, בנסיבות נשוא כתב האישום, קרי, חקירת בעל דירה ששכר את שירותיו של קבלן שיפוצים על מנת לשפץ את דירתו בשל חבלה שנגרמה לעובד של הקבלן בדירתו, ובגין הוגשו כתבי אישום בבתי המשפט השונים בישראל, וזאת החל משנת 2006 ועד היום.
2. כמו כן, מבקשים באי כוח הנאשמת 1 למסור לידיהם מידע בדבר החלטות של אי העמדה לדין שניתנו בעבירה ובנסיבות הנ"ל.
3. לטענת באי כוח הנאשמת 1, כתב האישום מייחס לנאשמת אחריות לחבלה שנגרמה למתלון וזאת על אף ששכרה את שירותיו של נאשם 2, קבלן מיזוג אוויר, על מנת לשפץ את דירתה, וזאת מכוח היותה בעלת הדירה, וכפועל יוצא מכך, נוכח החובה שהייתה מוטלת עליה למסור לנפגע, עובד שהגיע לדירה מטעם הקבלן, מידע בדבר הסיכונים בדירה וכן להתקין בעצמה אמצעים שימנעו את נפילתו של המתלון.
4. באי כוח הנאשמת 1 מוסיפים וטוענים כי למיטב הבדיקה שערכו לא מצאו ולו כתב אישום אחד שהוגש בגין עבירה של חבלה ברשלנות בנסיבות כתב האישום שבעניינו.
5. על רקע האמור, סבורים באי כוח הנאשמת 1 כי המאשימה נהגה בנאשמת 1 באופן מפלה שעה שהעמידה אותה לדין. לפיכך, מבקשת הנאשמת 1 להעלות טענה מקדמית לפיה גם בהנחה שכל האמור בכתב האישום הוא נכון, הרי שהעמדתה לדין מהווה אכיפה בררנית ואפליה.
6. בדיון שהתקיים ביום 6.2.17 הוסיף באי כוח הנאשמת 1 וטען כי הטיעון האמור מתייחס למחדלים המתוארים בסעיף 12 (ב) ו-12 (ד) לכתב האישום המתוקן ולא לאמור בסעיף 12 (א).



6. המאשימה התנגדה לבקשה.

לטענת המאשימה הנאשמת מציגה בבקשתה הצגה שגויה ומטעה של נסיבות המקרה, ומנסה להציג תשתית עובדתית שונה מזו המתוארת בעובדות כתב האישום.

כמו כן טוענת המאשימה כי אין בבקשת הנאשמת 1 כדי להקים תשתית ראייתית מינימאלית, אשר שומא על הטוען להציג במסגרת בקשתו, כפי שהדברים נקבעו בפסיקת בית המשפט העליון. הנאשמת 1 לא עומדת בנטל הראשוני להראות כי המאשימה נהגה באפליה בהגשת כתב אישום או בבחירת סעיף האישום, ומשכך, אין היא זכאית לקבל כל חומר הנוגע להחלטות התביעה בעניינם של חשודים ונאשמים אחרים.

7. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים מצאתי לדחות את בקשת הנאשמת 1, כפי שהיא מנוסחת במתכונתה הנוכחית.

8. עיון בכתב האישום והשוואתו לתיאור העובדתי של נסיבות המקרה בבקשת הנאשמת 1 מעלה כי התיאור העובדתי המובא בבקשה אינו עולה בקנה אחד עם תיאור עובדות המקרה בכתב האישום המתוקן.

כך, בניגוד לעולה מהבקשה, אין טענה בכתב האישום כי הנאשמת 1 שכרה את שירותיו של הנאשם 2 כדי לשפץ את דירתה אלא מצוין כי הנאשם 2 ליווה את שיפוץ הדירה בתחום מיזוג האוויר בלבד. כמו כן, אין טענה שהנאשם 2 היה אחראי ליצירת המפגע הבטיחותי הטמון בדלת אלא רק היה מודע לו.

כמו כן, אין בכתב האישום טענה כי המתלונן הוא עובד של הנאשם 2, וזאת בניגוד לעולה מהבקשה.

לבסוף, וזה העיקר, מכתב האישום עולה כי האחריות העיקרית המיוחסת לנאשמת 1 לא נובעת מהיותה בעלת הדירה אלא היא מבוססת בעיקר על מעשה אקטיבי ומחדלים ספציפיים אותם ביצעה לכאורה הנאשמת 1, אשר הופכים אותה למי שהינה בעלת זיקה ישירה לתאונה המתוארת בכתב האישום (ראו סעיפים 9 ו-12 לכתב האישום המתוקן). כל זאת, בניגוד לעולה מהבקשה.

יתרה מכך, אחריותה של הנאשמת 1 מבוססת בכתב האישום גם על כך שנמנעה מלמסור למתלונן מידע בדבר הסיכונים בדירה, כמו גם על כך שנמנעה מלהתקין אמצעים שימנעו את נפילתו.

9. בנסיבות אלו, המידע המבוקש על ידי הנאשמת 1 בבקשתה הנוכחית אינו תואם את עובדות כתב האישום ואת הנסיבות הקונקרטיות שהובילו את המאשימה להגיש כתב אישום נגדה, ומכאן שאין במבוקש בבקשה במתכונתה הנוכחית לסייע להגנת הנאשמת 1.

10. נוסף לאמור לעיל, לא ניתן לקבל את הבקשה במתכונתה הנוכחית גם מן הטעם שהנאשמת 1 לא הציגה תשתית ראייתית ראשונית מינימאלית לביסוס טענתה לאכיפה בררנית, כנדרש בפסיקת בית המשפט העליון.

בית המשפט העליון פסק לא אחת כי על מנת שבית המשפט יענה לטענה של הגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית, וכצעד מקדים אף יורה לתביעה להעביר להגנה נתונים על בסיסם ניתן יהיה לבסס טענה שכזו, על ההגנה להציג ראשית תשתית ראשונית, ברמה של ראיות לכאורה בלבד, לכך שאכן לכאורה יש בסיס לטענת אכיפה בררנית. תשתית ראייתית ראשונית זו יכולה לעלות מנסיבות התיק עצמו, ממידע המתפרסם במאגרי מידע או באינטרנט, או מפנייה לבקשה לפי



חוק חופש המידע. לעניין זה ראו: ע"מ 1786/12 ג'ולאני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו 20/11/13; ת"פ (מחוזי ת"א) 30877-03-15 מדינת ישראל נ' פרל ואח' (ניתן ביום 8/5/16)).

11. באי כוח הנאשמת 1 הסתפקו בטענה כללית כי ערכו חיפוש במאגרי המידע ולא מצאו אף לא כתב אישום אחד שייחס לבעל דירה אישום בעבירה של חבלה ברשלנות בנסיבות כגון נסיבות המקרה דנן.

ראשית, כאמור, נראה כי באי כוח הנאשמת 1 נתפסו לכלל טעות בהצגה העובדתית של כתב האישום, ועל כן יש להניח כי גם החיפוש שערכו מבוסס על אותה טעות עובדתית כאמור. שנית, סבורני כי בנסיבות דנן, לא ניתן להסתפק באמירה כללית וגורפת לפיה נערך חיפוש במאגרי המידע ולא נמצאו כתבי אישום. על הנאשמת 1 ובאי כוחה לערוך חיפוש ובעקבותיו להציג מספר מקרים בודדים, או למצער לפחות מקרה אחד, בו, בנסיבות דומות לנסיבות המקרה דנן, הוגשו כתבי אישום כנגד מעורבים אחרים, אך לא כנגד בעלי הדירה, הגם שמנסיבות המקרה, עולה כי אחריותו של בעל הדירה דומה לאחריות הנאשמת 1 במקרה דנן, כעולה מכתב האישום המתוקן.

סבורני כי הסתפקות בטענה כללית לפיה לא נמצאו מקרים דומים בהם הוגש כתב אישום כנגד בעל דירה בנסיבות דומות, תפתח פתח רחב מדי לבקשות מסוג זה, ואין בכך כדי להלום את הנחיית בית המשפט העליון המחייבת הצגת תשתית ראשית ראשונית לכאורית על ידי המבקש. קבלת טענת ההגנה משמעה, הלכה למעשה, העברת הנטל להוכיח את אי קיומה של ההגנה מן הצדק לידי התביעה, באופן שבו בכל תיק בו יבחר הנאשם לטעון טענה כללית לאכיפה בררנית, תידרש התביעה להוכיח באמצעות נתונים כי אין מדובר באכיפה בררנית.

12. לפיכך, סבורני, כי דין הבקשה במתכונתה הנוכחית להידחות.

13. בשולי הבקשה ביקשו באי כוח הנאשמת 1 לבסס את בקשתם גם על הוראות חוק חופש המידע, תשנ"ח-1998. מבלי לקבוע דבר ביחס לחלק זה של הבקשה, הרי ברי כי בקשה בהתאם לחוק חופש המידע יש להגיש בהתאם להליכים הספציפיים הקבועים בחוק זה ולא במסגרת בקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ. על כן, באי כוח הנאשמת 1 רשאים להגיש בקשה לפי חוק חופש המידע בהתאם להליכים הקבועים בחוק זה, והבקשה תבחן בהתאם לעקרונות החוק וההלכה פסוקה בהקשר זה.

14. סוף דבר, בקשת הנאשמת 1 למתן צו להמצאת מסמכים לפי סעיף 108 לחסד"פ, במתכונתה הנוכחית - נדחית.

בקשת הנאשם 2 להורות על ביטול כתב האישום מפאת הגנה מן הצדק ומכוח דוקטרינת הביקורת המנהלית

1. באת כוח הנאשם 2 מבססת את בקשתה על מספר אדנים. טענתה הראשונה היא לביטול כתב האישום מפאת הגנה מן הצדק מחמת אכיפה בררנית.

אכיפה בררנית

2. לטענת באת כוח הנאשם 2 למבקש לא היה כל חלק בהקמת המפגע שהוביל לנפילת המתלונן, בעוד



שהיו רבים אחרים שדווקא כן היו אחראים פוזיטיבית ולאורך זמן ליצירת המפגע ולאי מניעתו, ואלו מצויים במדרג חומרה גבוה מזה בו מצוי לכאורה המבקש. חרף זאת, אינם נאשמים בכתב האישום, והם אף לא נחקרו במשטרה.

3. באת כוח הנאשם 2 מכוונת דבריה למספר גורמים. ראשית, מתייחסת היא לבעלה של הנאשמת 1, שהינו אחד מבעלי הבית, ואשר לטענת באת כוח הנאשם 2, היה אחראי באופן ישיר כבר בשנת 2011 ליצירת המפגע ואף קיבל התרעה מפורשת מעיריית תל אביב לחסימת המפגע. שנית, מתייחסת באת כוח הנאשם 2 לאדריכל ולמהנדס הבניין, אשר אחראים לתכנון המבנה ואשר יצרו באופן פוזיטיבי את מפגע הבטיחות. שלישית, מתייחסת באת כוח הנאשם 2 לקבלן השיפוצים ולעובדיו, אשר יצרו באופן ממשי את השיפוץ ואת המפגע.

4. באת כוח הנאשם 2 מדגישה כי חלקו של הנאשם 2 באירוע הוא מצומצם מבחינת היקף אחריותו ומבחינת משך הזמן, וכן מבחינת טיב יחסי העבודה בינו לבין המתלונן והעדר קשר בינו לבין יצירת המפגע.

5. משכך, לטענת באת כוח הנאשם 2 יש בהעמדתו של נאשם 2 לדין משום אכיפה בררנית, שעה שאנשים אחרים, שהינם בעלי אחריות ישירה, פוזיטיבית וממושכת למעשה או למחדל שהובילו ליצירת המפגע, לא הועמדו לדין.

6. המאשימה מתנגדת לבקשת באת כוח הנאשם 2 וטוענת כי אין בהעמדתו לדין של נאשם 2 משום אכיפה בררנית, וזאת בשל המאפיינים הייחודיים של המעשים והמחדלים להם היה אחראי במקרה דנן.

7. לטענת המאשימה, היה זה המעשה האקטיבי אותו ביצע נאשם 2, בשילוב חלקה של נאשמת 1, אשר הקים את הסיכון ביום האירוע.

8. עוד מוסיפה המאשימה כי חרף יצירת המפגע על ידי גורמים אחרים, הרי שנאשמת 1 ובעלה פעלו לביטול המפגע הבטיחותי הטמון בדלת, בכך שהדלת הייתה נעולה במפתח, אותו החזיקה הנאשמת 1. הנאשם 2, שהינו קבלן מיזוג אוויר, אשר עבד בדירה, הכיר את המפגע הבטיחותי האמור, וזאת בניגוד למתלונן. ביום האירוע, כאשר המתלונן הגיע למקום, הנאשם 2 ביקש וקיבל מידי הנאשמת 1 את המפתח לדלת שהייתה נעולה, פתח אותה, ומיד לאחר מכן סגר אותה מבלי לנעול את הדלת תוך שהוא מותיר את המפתח במנעול הדלת. כל זאת בניגוד גמור לכלל הגורמים המצוינים בבקשת באת כוח הנאשם 2, לרבות בעלה של הנאשמת 1, המהנדס, האדריכל וקבלן השיפוצים ועובדיו.

9. המאשימה סבורה כי מעשי הנאשמים מנתקים את הקשר הסיבתי בין מעשיהם ומחדליהם של יתר הגורמים המצוינים בבקשת הנאשם 2, לבין התוצאה באירוע, ומכאן שלא ניתן היה לייחס לכל אותם גורמים אחריות משפטית לתוצאות שהתרחשו, באשר כל אלו לא נכחו במקום האירוע בזמן האירוע.

10. בנסיבות אלה סבורה המאשימה כי אין המדובר באכיפה בררנית, שכן התשתית הראייתית והמשפטית הקיימת בעניינם של הנאשמים שונה מהתשתית הראייתית והמשפטית בעניינם של יתר הגורמים המצוינים בפרשה.

11. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים, סבורני כי, בשלב זה, דין הבקשה להידחות.



12. בהסתמך על התמונה הראייתית הקיימת בפניי כעת, כפי שהיא עולה מכתב האישום, ובטרם שמיעת הראיות, איני סבור כי יש בהחלטת המאשימה להבחין בין הנאשמים לבין יתר הגורמים המצוינים בבקשה משום אכיפה בררנית הפוגעת בעקרונות של צדק והגינות משפטית, או משום החלטה בלתי סבירה במישור המנהלי.

13. בחירתה של המאשימה שלא להעמיד לדין את הגורמים המצוינים בבקשה בשל השוני במצב המשפטי והראייתי בעניינם, מבוססת, נכון לתשתית העובדתית המונחת בפני בשלב זה, על שיקולים ענייניים ועל הבחנה הגיונית, והיא אינה מהווה בחירה בלתי סבירה, ככל שהמאשימה אכן סבורה שתתקשה להתמודד עם ניתוק הקשר הסיבתי בין מעשיהם ומחדליהם לבין תוצאות האירוע.

14. יתרה מכך, על מנת שניתן יהיה להשוות כהלכה בין מידת אחריותו של הנאשם 2 לבין מידת אחריותם של יתר הגורמים המצוינים בבקשה, אין מנוס משמיעת הראיות בתיק לצורך בירור וקביעה של העובדות הנדרשות לשם בחינת מידת אחריותו של הנאשם 2. כך, למשל, יהיה צורך לעמוד על טיב מודעותו של הנאשם 2 לקיום המפגע, על מעשיו ומחדליו ביום האירוע, ובמיוחד למול הנאשמת 1, על טיב יחסיו עם המתלונן ועל הדברים שאמר והפעולות שביצע ביחס למתלונן ולמפגע טרם האירוע. הקביעות העובדתיות בכל העניינים הללו ישליכו באופן ישיר על מידת האחריות שניתן יהיה לייחס לנאשם 2, וכתוצאה מכך גם על האופן שבו ניתן יהיה להשוות בין מידת אחריותו לבין מידת אחריותם של יתר הגורמים המצוינים בבקשה. לפיכך, הגם שאין בידי לקבל את הבקשה בשלב זה, הנאשם 2 יהיה רשאי לשוב ולהעלות טענה זו בהמשך לאחר שמיעת הראיות.

15. **הנה כי כן, הבקשה לביטול כתב האישום מחמת אכיפה בררנית נדחית, בשלב זה.**

שיהוי בלתי סביר בחקירה/מחדלי חקירה

16. טענה נוספת שמעלה באת כוח הנאשם 2 היא טענה לשיהוי בלתי סביר בחקירה.

17. באת כוח הנאשם 2 מסתמכת על הנחיית היועץ המשפטי לממשלה מספר 4.1202. לטענתה, מאחר שעסקין בעבירת עוון, יש בשיהוי הבלתי סביר בחקירת התיק דן כדי להצדיק את ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק.

18. לטענת באת כוח הנאשם 2 הוא נחקר באזהרה לראשונה רק כשנה וחצי לאחר האירוע. כמו כן, חקירה בתיק החלה ביום 28.10.13 וממועד זה בוצעו פעולות חקירה בעצלותיים כאשר במשך תקופות ממושכות, של חודשים ארוכים, לא בוצעו בתיק פעולות חקירה של ממש.

19. המאשימה בתגובתה אינה חולקת על תיאור הדברים במישור העובדתי, אך טוענת כי אין באופן שבו התנהלה חקירה פסול או פגם אשר מצדיקים את ביטול האישום.

20. לטענת המאשימה השיהוי בחקירה לא פגם ביכולתו של נאשם 2 להתגונן, שכן עיון בהודעתו במשטרה שנגבתה באזהרה מלמד כי הנאשם 2 שיתף פעולה עם החקירה, השיב באופן מלא על השאלות שנשאל וזכר את פרטי האירוע ונסיבותיו.



21. עוד טוענת המאשימה כי ההפניה להנחיה 4.1202 אינה רלוונטית לענייננו מאחר שהיא עוסקת במשך הזמן של טיפול התביעה עד להגשת כתב אישום ולא במשך הזמן של החקירה המשטרתית, כפי שמנסה לטעון באת כוח הנאשם 2. המאשימה מוסיפה ומדגישה כי כתב האישום הוגש כחצי שנה בלבד לאחר ביצוע פעולת החקירה האחרונה.

22. לטענת המאשימה, בשים לב לטיב העבירה, שהינה עבירת עוון, ולעומס העבודה המוטל על חוקרי המשטרה, הרי שחקירת האירוע נשוא התיק דנן זכתה להתייחסות ולטיפול חקירתי ראוי, בהינתן מהות וסוג העבירה.

23. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים בעניין זה, מצאתי כי הגם שלכאורה חל שיהוי בחקירה ושניתן לכאורה היה לבצע את החקירה בקצב מהיר יותר, אין המדובר בשיהוי בלתי סביר במידה כזו אשר פוגעת בצורה מהותית בעקרונות של צדק והגינות משפטית, המצדיקים את ביטול כתב האישום.

24. מסקנתי זו מבוססת הן על העובדה שבפועל לא הוצגו בפניי נתונים המצביעים על פגיעה כלשהי בהגנתו של הנאשם כתוצאה מחלוף הזמן, שהרי הנאשם 2 שיתף פעולה בחקירתו ומסר הודעה מפורטת שבה זכר את פרטי האירוע ונסיבותיו, והן על שקילת מהות וסוג העבירה למול עומס העבודה הכולל המוטל על משטרת ישראל. כמו כן, לקחתי בחשבון שכתב האישום עצמו הוגש כחצי שנה בלבד לאחר סיום החקירה.

25. **הנה כי כן, דין הבקשה לביטול כתב האישום מחמת שיהוי בלתי סביר בחקירה להידחות.** משמעות חלוף הזמן ממועד האירוע ועד להגשת כתב האישום תישקל בהמשך ההליך, במסגרות המתאימות.

26. באת כוח הנאשם 2 טוענת לקיומם של מספר מחדלי חקירה אשר מצדיקים לטעמה את ביטול כתב האישום.

27. לטענת באת כוח הנאשם 2, מחדל משמעותי ראשון נעוץ בעובדה שהנאשם 2 נחקר ביום האירוע כעד ולא כחשוד, מבלי שהוזהר בדבר זכותו לשמור על זכות השתיקה, מבלי שהובהרה לו זכותו להתייעץ עם עורך דין ומבלי שנמסר לו כלל כי הוא חשוד בביצוע עבירה. הגרסה שמסר הנאשם 2 במסגרת חקירה זו, היוותה בהמשך תשתית להגשת כתב האישום ובכך יש כדי לפגוע באופן מהותי בזכותו להליך הוגן.

28. המאשימה שוללת את הטענה כי מדובר במחדל חקירתי, ולטענתה בנסיבות שהיו בשטח לפני השוטרים שהגיעו למקום לא היה מקום לחקור את הנאשם 2 באזהרה באותו השלב.

29. לטענת המאשימה השוטרים שהגיעו למקום האירוע בסמוך לאחר האירוע פגשו במתלונן ותשאלו אותו והמתלונן שהיה מבולבל ומעורפל לא מסר להם כל מידע שממנו יכלו השוטרים להסיק כי ישנו יסוד סביר לחשד כל שהוא כנגד הנאשם 2. בנסיבות אלו, גבו השוטרים את הודעותיהם של כל הנוכחים במקום, קרי של הנאשמים. המדובר בפעולות בירור ראשוניות שנעשו במקום על מנת לברר את נסיבות קרות האירוע, מבלי שהיה בידי השוטרים במקום את הכלים ואת האפשרות לגבש עמדה בדבר חשד לפליליות כזו או אחרת במעשיהם או במחדליהם של הנאשמים, ועל כן בחרו השוטרים לגבות את ההודעות "בעדות פתוחה" ולא בחקירה באזהרה.



30. בשים לב לעובדה כי טרם נשמעו הראיות, ובכלל זה טרם שמעתי את עדותם של השוטרים שהגיעו למקום האירוע וגבו את ההודעות הראשונות מהנאשמים, אין בידי כלים להכריע בשלב זה בטענתה של באת כוח הנאשם 2.

31. על מנת להכריע בטענה יש מקום לשמוע קודם כל את עדויותיהם של השוטרים שהגיעו למקום מיד לאחר האירוע ושל הנאשמים, ורק אז ניתן יהיה לעמוד על טיב המידע שהיה בפני השוטרים באותה עת ולהכריע האם כבר בשלב זה היה קיים חשד סביר ראשוני כנגד הנאשמים אשר חייב את העמדתם על זכויותיהם ואת חקירתם באזהרה.

32. **לפיכך, דין הבקשה לביטול כתב האישום בשל מחדל חקירתי זה, להידחות, בשלב זה, והבקשה תשוב ותידון לאחר שמיעת הראיות.**

33. טענה נוספת של באת כוח הנאשם 2 היא כי יש לבטל את כתב האישום מחמת מחדל חקירתי שעניינו אי חקירת המתלונן בסמוך לאירוע ואף לא עובר להגשת כתב האישום.

34. לטענת באת כוח הנאשם 2 החקירה התנהלה באופן רשלני, כך שלא נערך כל ניסיון ממשי לגבות את עדות המתלונן לאורך כל תקופת החקירה, ובכלל זה, לא נשלח אל המתלונן חוקר מיוחד אשר יכול היה לגבות את הודעתו.

35. לטענת באת כוח הנאשם 2 מדובר בפעולת חקירה מובהקת וחיונית ועל כן מדובר במחדל מהותי ביותר הנובע מרשלנות היחידה החוקרת. בכך יש כדי לפגוע בזכותו של הנאשם להליך הוגן ובחקר האמת.

36. המאשימה בתגובתה עותרת לדחות טענה זו וטוענת כי אין המדובר במחדל חקירתי. לטענת המאשימה ביום הגשת כתב האישום סברה המאשימה כי גם ללא עדותו של נפגע העבירה קיים בסיס ראיתי מספק לצורך העמדת הנאשמים לדין, וכך הוגש כתב האישום לבית המשפט. אין בנמצא כל הוראת חוק הדורשת גביית הודעתו של נפגע עבירה על מנת לגבש עמדה בשאלת ההחלטה על הגשת כתב האישום.

37. כמו כן טוענת המאשימה, כי בהתאם למידע שהיה בידיה לאחר האירוע, לרבות מהודעה בכתב ששלחה אשתו של המתלונן למשטרה ומשיחות שהתקיימו עמה, סברו הגורמים הממונים במשטרה בתום לב כי אין טעם לנסות ולגבות את הודעת המתלונן מאחר שהוא אינו זוכר דבר מהאירוע ומאחר שקיימת תשתית ראייתית מספקת להגשת כתב אישום גם ללא הודעתו.

38. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים אני סבור כי הגם שלכאורה אכן מדובר במחדל חקירתי, אין בו כדי להוביל, בשלב זה, לביטול כתב האישום.

39. על פני הדברים בשלב זה, קשה בעיני לקבל את הסברי המאשימה באשר להימנעות היחידה החוקרת מביצוע ניסיונות ממשיים לגבות את הודעת המתלונן בטרם הגשת כתב האישום.

הגם שאין חובה פורמלית וחוקית לחקור את נפגע העבירה טרם הגשת כתב אישום, הרי שמכוח האינטרס הציבורי המובהק בדבר חקר האמת ועשיית צדק, כמו גם מכוח זכויותיהם של חשודים ונאשמים להליך הוגן, יש נחיצות וחובה לעשות מאמץ כן וממשי לגביית הודעת נפגע העבירה בטרם סיום החקירה והגשת כתב



אישום, במיוחד כאשר יש להודעה זו פוטנציאל להשפיע ראייתית ומשפטית על ההחלטה בדבר הגשת כתב האישום, ובהמשך על ההחלטה האם יש להרשיע את הנאשם.

זאת ועוד, סבורני כי אף אם חוקרי המשטרה פעלו בתום לב מתוך הנחה שאין ביכולתו של נפגע העבירה לשתף עמם פעולה באופן ממשי ולקדם את החקירה, באשר הוא אינו זוכר את פרטי האירוע, הייתה מוטלת עליהם חובה לפעול בשקידה סבירה ולבצע פעולות חקירה יסודיות ואפקטיביות יותר על מנת לוודא שאלו הם אכן פני הדברים ושלא חל שינוי במצבו של הנפגע, וזאת בטרם סיום החקירה והגשת כתב האישום. עובדה היא כי לאחר פניית כוח הנאשם 2 למאשימה ניתנה הוראה לבצע השלמת חקירה והתברר כי נפגע העבירה יכול למסור הודעה עניינית באשר לאירוע וכי לאחר חלוף זמן הוא שב לזכור את פרטי האירוע.

בנסיבות אלו סבורני כי הגשת כתב האישום ללא ביצוע ניסיונות ממשיים ואפקטיביים לגבות את הודעתו של נפגע העבירה יש בה לכאורה כדי להוות מחדל חקירתי.

40. על אף האמור, אינני סבור כי ניתן לקבוע כבר בשלב זה שיש בכוחו של מחדל חקירתי לכאורי זה כדי להוות פגיעה מהותית בעקרונות של צדק והגיונות משפטית המצדיקה את ביטולו של כתב האישום.

ראשית, לא ניתן בשלב זה לקבוע מסמרות עובדתיות באשר לקיומו בפועל של מחדל חקירתי ובאשר לעוצמתו של מחדל זה עד אשר ישמעו הראיות, ובכלל זה יחקרו גורמי החקירה בנושא זה.

שנית, בהתאם להלכה הפסוקה משמעותו של מחדל חקירתי תיבחן על פי רוב בתום ההליך המשפטי, לאחר שהתמונה כולה נפרשה בפני בית המשפט, ובית המשפט יכול לבחון את המשמעויות וההשלכות של אותו מחדל חקירתי על רקע יתר הנתונים שעלו במשפט. סבורני כי המקרה דנן אינו יוצא דופן במובן זה ועל כן ניתן יהיה להעריך ולבחון את המשמעויות וההשלכות של המחדל החקירתי הלכאורי האמור רק בתום שמיעת הראיות, ולאחר שהתמונה כולה תיפרש בפניי.

41. לפיכך, גם דינה של טענה זו להידחות, בשלב זה.

שימוש בפרטי משא ומתן בין הצדדים להחמרת מצבו של הנאשם, והצגת מצג שגוי להגנה

42. לטענת באת כוח הנאשם 2 ביום 1.6.16 נערכה פגישת משא ומתן מקדים בינה לבין נציגי המאשימה במשרדי הפרקליטות, ובמהלך אותה פגישה העלתה באת כוח הנאשם 2 את מכלול טענותיה המצדיקות חזרה מכתב האישום.

בכלל זה טענה באת כוח הנאשם 2 לקיומו של מחדל חקירתי באי חקירתו של המתלונן.

לקראת תום הפגישה, ובתגובה לשאלת הפרקליטה, מסרה באת כוח הנאשם 2 כי למיטב ידיעתה המתלונן כשיר לחקירה.

באת כוח הנאשם 2 ביקשה לקבל תשובה לטענותיה עוד קודם ליום 5.6.16 בו אמורה הייתה למסור תגובה לכתב האישום בבית המשפט. בהמשך קיבלה באת כוח הנאשם 2 הודעה מהמאשימה לפיה המאשימה



זקוקה לשהות על מנת לבחון את טענותיה וכי לצורך כך תתבקש דחייה בדיון הקרוב. בהתאם לכך, ועל מנת לאפשר למאשימה לבחון את הטענות, הסכימה באת כוח הנאשם 2 לדחיית הדיון.

לטענת באת כוח הנאשם 2 במהלך תקופת הדחייה, המאשימה כלל לא בחנה את טענותיה אלא בחרה לפעול בדרך של השלמת חקירה על דרך של חקירת המתלון. המתלון אכן נחקר וסיפר את גרסתו.

בהמשך לכך, קיבלה באת כוח הנאשם 2 הודעה כי בוצעה השלמת חקירה וכי בכוונת המאשימה לפנות לבית המשפט בהודעה על תיקון כתב האישום, על דרך הוספת המתלון כעד תביעה.

43. לטענת באת כוח הנאשם 2, מדובר בהתנהלות שערורייתית, הנגועה בחוסר תום לב של ממש ובחוסר סבירות קיצונית, וזאת הן בשל השיהוי הניכר והבלתי מוצדק בחקירת המתלון, הן בשל השגת הסכמת באת כוח הנאשם 2 לדחיית הדיון בחוסר תום לב, והן בשל השימוש הבלתי ראוי בדברים שנמסרו במהלך הליך המשא ומתן לצורך "מקצה שיפורים" לאחר הגשת כתב אישום.

44. המאשימה בתגובתה דוחה את טענות באת כוח הנאשם 2 וטוענת כי פעולת השלמת החקירה בוצעה בתום לב וכדין.

45. לטענת המאשימה, רק בפגישה עם באת כוח הנאשם 2 נודע לה לראשונה כי קיימת אפשרות לקבל את גרסת נפגע העבירה לאירועים, ובעקבות זאת, ובהתאם להנחיות, התקבל אישור פרקליט מחוז לבצע את השלמת החקירה לאחר הגשת כתב האישום.

46. לטענת המאשימה, בקשת הדחייה של הדיון נעשתה בתום לב ומתוך כוונה אמיתית לבחון את טענותיה של באת כוח הנאשם 2, אך זאת לאחר גביית הודעתו של נפגע העבירה. המאשימה מוסיפה וטוענת כי בעת שהורתה על השלמת החקירה לא היה ביכולתה לדעת מה תהא גרסתו של נפגע העבירה, וברי כי אם גרסתו הייתה מועילה לנאשם 2 הרי שלא הייתה מועלת כל טרוניה. כן טוענת המאשימה כי עניין מהימנות גרסתו של המתלון, נוכח חלוף הזמן, תיבחן על ידי בית המשפט לאחר שישמע את עדותו. המאשימה סבורה כי תיקון כתב האישום על דרך של הוספת המתלון כעד תביעה, יש בה כדי לסייע לבית המשפט להביא לחקר האמת ולהכריע בתיק.

47. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים באתי לכלל מסקנה שלא ניתן לקבוע כי התנהלות המאשימה היא שערורייתית ונגועה בחוסר תום לב של ממש.

בין הצדדים קיימות מחלוקות עובדתיות באשר לנסיבות פגישת המשא ומתן ביניהם, באשר לדברים שנאמרו בפגישה זו, ובאשר לסיכומים בסופה, ולמחלוקות אלו השלכה ישירה על בחינת תום הלב של המאשימה.

אין ביכולתי, ואין זה ראוי, לערוך, בוודאי לא בשלב זה, בירור עובדתי בעניין זה, ועל כן מכוח חזקת תקינות פעולת המנהל, איני יכול לקבוע כי התנהלות המאשימה הייתה שערורייתית ונגועה בחוסר תום לב של ממש.

לפיכך, איני סבור גם כי ניתן לקבוע שהתנהלות המאשימה עולה כדי פגיעה מהותית בעקרונות של צדק והגינות משפטית באופן המצדיק את ביטול כתב האישום, בשלב זה.



48. עם זאת, בתיאור העובדות שאין שנויות במחלוקת יש כדי להצדיק, מכוח תורת ההגנה מן הצדק ודוקטרינת הביקורת המנהלית על פעולת הרשות בהליך הפלילי, את ביטול הוספת המתלון כעד תביעה במסגרת תיקון כתב האישום בשנית, שמהווה תיקון מהותי יחסית של כתב האישום.

49. ראשית, אין חולק כי גרסתו של המתלון נגבתה בשיהוי ניכר ממועד האירוע, לאחר שהסתיימה החקירה, ואף לאחר שהוגש כתב אישום. כאמור לעיל, סבורני כי על היחידה החוקרת הייתה מוטלת חובה לבצע פעולות יסודיות ואפקטיביות יותר על מנת לברר האם ניתן לגבות הודעה מהותית מנפגע העבירה עוד בטרם הגשת כתב האישום. היחידה החוקרת התרשלה לכאורה בקיום חובה זו ועניין זה מהווה לכאורה מחדל חקירתי כאמור לעיל.

50. שנית, תיקון כתב האישום על דרך של הוספת המתלון כעד תביעה, אך ורק בעקבות דברים שעלו מצד באת כוח הנאשם 2 בפגישת משא ומתן בין הצדדים, מהווה פעולה בלתי הוגנת ובלתי סבירה. סבורני כי ישנם שני טעמים מרכזיים המצדיקים התנגדות לתיקון כתב האישום במצב הדברים האמור. תחילה, זכותו של הנאשם להליך הוגן נפגעת בצורה משמעותית שעה שמצבו המשפטי מוחמר אך מחמת מסירת מידע מטעמו למאשימה במסגרת הליכי משא ומתן. ברי כי אלמלא הדברים שנמסרו על ידי באת כוח הנאשם 2 במסגרת פגישת המשא ומתן לא הייתה מבוצעת השלמת החקירה, לא הייתה נגבית הודעתו של המתלון, ולא היה מתוקן כתב האישום. בנוסף, קיים אינטרס ציבורי ראשון במעלה לעודד קיומם של הליכי משא ומתן חופשיים ואפקטיביים בין הצדדים בהליך הפלילי, ועל מנת לחזק ולקדם אינטרס ציבורי זה יש לצמצם באופן ניכר את המקרים בהם ניתן יהיה לעשות שימוש במידע שנמסר במסגרת הליך המשא ומתן לרעת הנאשם, שאחרת ימנעו נאשמים וסנגורים מקיום הליכי משא ומתן שכאלה. באיזון בין הזכויות והאינטרסים המתנגשים במצב דברים זה, יש לאפשר שימוש במידע שנמסר במסגרת הליך המשא ומתן לצורך ביצוע פעולות המרעות את מצבו של הנאשם רק במקרים חריגים, בהם קיים אינטרס ציבורי מובהק ובעל משקל ממשי לעשות כן (כמו, למשל, מקרה בו במהלך המשא ומתן והבירורים בעקבותיו נודע לתביעה על עובדות המבססות לכאורה ביצוע עבירה חמורה בהרבה, שלא הייתה ידועה לה עד אותה העת). סבורני כי המקרה דנן אינו נכלל בגדר מקרים חריגים אלו. בהקשר זה אפנה להחלטות בית המשפט בת"פ 40147-08-13 (שלום תל אביב) **מדינת ישראל נ' עבדאללה**, בת"פ 36379-05-13 (שלום תל אביב) **מדינת ישראל נ' דגן ואח'**, ובת"פ 2511-01-14 (שלום תל אביב) **מדינת ישראל נ' חמיד סמקו**.

51. שלישית, מבחינת הנאשמים, הגם שמדובר לכאורה בתיקון פשוט על דרך של הוספת עד תביעה ולא בתיקון תוכנו של כתב האישום, מדובר בתיקון מהותי יחסית, מאחר שמשמעותו הוספת עדות של נפגע העבירה שיש בה לכאורה כדי **להרע את מצבם**.

לעומת זאת, לטענת המאשימה עצמה הודעתו של המתלון לא הייתה חיונית לצורך הגשת כתב האישום בעניינו ועל כן אין בביטול הוספתו של המתלון כעד תביעה כדי לשנות משמעותית ממצבה של המאשימה לעומת המצב שהיה טרם פגישת המשא ומתן עם באת כוח הנאשם 2.

52. רביעית, אין חולק כי אלמלא הסכימה באת כוח הנאשם 2 לדחיית הדיון ביום 5.6.16, ניתן היה לבצע הקראה ויכול היה הנאשם 2 למסור את עמדתו לכתב האישום במועד זה, כך שכל תיקון בכתב האישום, לרבות על דרך של הוספת עד תביעה, החל משלב זה ואילך, היה מחייב את אישורו של בית המשפט. אף



מבלי לקבוע דבר באשר לטענה להתנהלות חסרת תום לב מצד המאשימה, אני סבור כי השתלשלות האירועים כאמור מצדיקה התייחסות להודעה שנמסרה על תיקון כתב האישום באופן דומה להתייחסות לבקשה לתיקון כתב אישום שהוגשה לאחר מסירת עמדת הנאשם לאישום.

53. אכן, חוק סדר הדין הפלילי מתיר למאשימה להודיע על תיקון כתב האישום ללא צורך בקבלת אישור בית המשפט, שעה שטרם החל המשפט.

אולם, בנסיבות החריגות של המקרה דנן סבורני כי זה הוא המקרה הראוי והנכון לעשות שימוש מותאם בתורת ההגנה מן הצדק ובדוקטרינת הביקורת המנהלית של בית המשפט על החלטת הרשות בהליך הפלילי, ולהורות על בטלות הוספת המתלונן כעד תביעה במסגרת התיקון השני לכתב האישום, וזאת מחמת חוסר סבירותה ופגיעתה בעקרונות של צדק והגינות משפטית, על יסוד הנימוקים שפורטו לעיל. בהקשר לדוקטרינת הביקורת המנהלית אפנה לפסיקת בית המשפט העליון בבג"ץ 9131/05 **ניר עם כהן ירקות אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' מדינת ישראל** - משרד התעשייה, המסחר והתעסוקה (פורסם בנבו, ביום 6.2.2006), בבג"ץ 6887/13 **קניאס נ' היועמ"ש ואח'** (ניתן ביום 12.1.14), וברע"פ 4562/11 **מוחתסב נ' מדינת ישראל** (ניתן ביום 7.3.13).

54. **אשר על כן, אינני מקבל את בקשת באת כוח הנאשם 2 להורות על ביטול כתב האישום נוכח התנהלות שערורייתית של המאשימה, אך אני מורה על ביטול הוספת המתלונן כעד תביעה שנעשתה במסגרת תיקון כתב האישום בשנית, וזאת מכוח תורת ההגנה מן הצדק ודוקטרינת הביקורת המנהלית, מחמת היות התיקון בלתי צודק ובלתי הוגן ומחמת חוסר סבירותה של הודעת התיקון בנסיבות הייחודיות של המקרה דנן.**

ביצוע השלמת חקירה בהיעדר סמכות חוקית ובניגוד לעקרון חוקיות המנהל

55. לטענת באת כוח הנאשם 2 יש להורות על ביטול כתב האישום מאחר שהמאשימה ביצעה השלמת חקירה לאחר הגשת כתב האישום, בהיעדר סמכות חוקית ובניגוד לעקרון חוקיות המנהל.

56. לטענת באת כוח הנאשם 2, המאשימה לא הפנתה להוראת חוק המתירה לה לבצע השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום, והיא נסמכת רק על הנחיית פרקליט המדינה מספר 6.11. בהיעדר כל הוראה בדיון המסמיכה את המאשימה לבצע השלמות חקירה לאחר הגשת כתב אישום הרי שביצוע השלמות חקירה שכאלו מנוגד לעיקרון חוקיות המנהל.

57. עוד טוענת באת כוח הנאשם 2, כי השלמת החקירה במקרה דנן אינה עומדת גם בקריטריונים שנקבעו בהנחיה האמורה של פרקליט המדינה, שכן ההנחיה דורשת התפתחות בחקירה וגילוי עובדות חדשות לצורך אישור השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום, ונסיבות המקרה דנן אינן עולות כדי התפתחות בחקירה או גילוי עובדות חדשות. כמו כן, ההנחיה קובעת כי טרם החלטה להורות על השלמת חקירה יש לשקול האם לא ניתן היה, בשקידה סבירה, לבצע את פעולת החקירה טרם הגשת כתב האישום, וכי אם ניתן וצריך היה לצפות ולהעריך את נחיצותה של החקירה טרם הגשת כתב האישום, ולא התחדש דבר בהקשר זה, ככלל לא תבוצע השלמת חקירה, אלא בנסיבות חריגות. לא ניתן לראות בדברים הנמסרים



על ידי סנגור במהלך משא ומתן עם המאשימה, משום התפתחות בחקירה או גילוי עובדות חדשות, שכן מצבו של המתלונן לא השתנה.

58. המאשימה בתגובתה התנגדה לבקשת באת כוח הנאשם 2, וטענה כי השלמת החקירה בוצעה כדין, בהתאם לחוק ולהנחית פרקליט המדינה.

59. המאשימה מבססת את סמכותה החוקית לבצע השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום על סיפת סעיף 61 לחסד"פ, לפיו ניתן לבצע השלמת חקירה גם "**לשם ניהול יעיל של המשפט**", וכן על פסיקת בית המשפט העליון בבש"פ 1270/14 **ששון נ' מדינת ישראל**.

משכך, ובהסתמך על פסיקה ענפה המכירה בלגיטימיות של השלמות חקירה לאחר הגשת כתב אישום, יש לדחות את הטענה שהשלמת החקירה במקרה דנן בוצעה בהיעדר סמכות חוקית ובניגוד לעיקרון חוקיות המנהל.

60. המאשימה טוענת עוד כי ההחלטה לבצע השלמת חקירה במקרה דנן תואמת גם את הנחית פרקליט המדינה 6.11, שכן רק לאחר ישיבת המשא ומתן הובא בפני המאשימה לראשונה שקיימת אפשרות לקבל את גרסת נפגע העבירה, כאשר עד לאותו מועד הייתה מונחת בפני המאשימה תמונה שונה באשר לאפשרות זו. על כן, יש בכך משום מקום בו "התגלתה לתובע עובדה או טענה חדשה, שיש בה פוטנציאל להשפיע על תוצאות ההליך". כמו כן, המאשימה סבורה שבנסיבות אלו לא ניתן היה לדעת על השינוי במצבו של נפגע העבירה בשקידה סבירה. עוד מוסיפה המאשימה, כי במסגרת הנחיה 6.11 יש לשקול גם את חומרת העבירה, את מהות ומורכבות החקירה, את מידת החיוניות של הפעולה, ואת עיתוי ביצוע הפעולה למול התקדמות ההליך. גם שיקולים אלו תומכים במסקנה שההחלטה על השלמת החקירה במקרה דנן הייתה מוצדקת.

61. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים באתי למסקנה כי דין הבקשה להורות על ביטול כתב האישום נוכח ביצוע השלמת חקירה בהיעדר סמכות חוקית ובניגוד לעקרון חוקיות המנהל - להידחות.

62. סבורני כי אין ממש בטענת באת כוח הנאשם 2, לפיה המאשימה לא הפנתה להוראת חוק המתירה לה לבצע השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום, ועל כן ביצוע השלמת החקירה מנוגדת לעיקרון חוקיות המנהל.

סמכות המאשימה לבצע השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום נלמדת מסיפת סעיף 61 לחסד"פ, לפיה ניתן לבצע השלמת חקירה גם "**לשם ניהול יעיל של המשפט**". כמו כן, סמכות המאשימה לבצע השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום, והלגיטימיות של השלמת חקירה כאמור, הוכרה במפורש, ולא אחת, בפסיקת בית המשפט העליון (למשל: בבש"פ 1270/14 **ששון נ' מדינת ישראל**).

63. באשר לבחינת השלמת החקירה במקרה דנן לאור הנחית פרקליט המדינה 6.11, אין חולק כי ההנחיה דורשת מצב דברים בו "**התגלתה לתובע עובדה או טענה חדשה, שיש בה פוטנציאל להשפיע על תוצאות ההליך**". מאחר וההנחיה נוקטת בלשון "**התגלתה לתובע**", הרי שניתן לראות, באופן עקרוני, בנתונים הנמסרים לתובע במהלך הליך משא ומתן עם סנגור משום "עובדות או טענות חדשות שנתגלו



לתובע". כך, במקרה דנן, ניתן לקבל את הטענה שרק לאחר ישיבת המשא ומתן הובא בפני המאשימה לראשונה שקיימת אפשרות לקבל את גרסת נפגע העבירה, כאשר עד לאותו מועד הייתה מונחת בפני המאשימה תמונה שונה באשר לאפשרות זו.

מנגד, ההנחיה קובעת עוד כי טרם החלטה להורות על השלמת חקירה יש לשקול האם לא ניתן היה, בשקידה סבירה, לבצע את פעולת החקירה טרם הגשת כתב האישום, וכי אם ניתן וצריך היה לצפות ולהעריך את נחיצותה של החקירה טרם הגשת כתב האישום, ולא התחדש דבר בהקשר זה, ככלל לא תבוצע השלמת חקירה, אלא בנסיבות חריגות. בהקשר זה סבורני, כפי שפרטתי לעיל, כי לכאורה ניתן היה, בשקידה סבירה, לגבות את הודעת נפגע העבירה טרם הגשת כתב האישום, וניתן וצריך היה לצפות ולהעריך את נחיצותה. מכאן, נראה כי במובן זה השלמת החקירה בדרך של גביית הודעת נפגע העבירה אינה עולה בקנה אחד עם הוראות ההנחיה. ואולם יש לזכור כי השיקול האמור הנו רק אחד מהשיקולים, וכי יש לשקול גם את חומרת העבירה, את מהות ומורכבות החקירה, את מידת החיוניות של הפעולה, ואת עיתוי ביצוע הפעולה למול התקדמות ההליך. חלק משיקולים נוספים אלו תומכים בביצוע השלמת החקירה במקרה דנן.

64. בחינת ההחלטה לבצע השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום במקרה דנן על רקע מכלול השיקולים הקבועים בהנחיית פרקליט המדינה 6.11 מובילה למסקנה כי גם אם ניתן היה להגיע להחלטה אחרת, לפיה אין לבצע במקרה דנן השלמת חקירה, הרי שההחלטה לבצע את השלמת החקירה במקרה דנן אינה חורגת ממתחם הסבירות.

עוד יש לזכור בהקשר זה, כי בעת שהמאשימה הורתה על גביית הודעת נפגע העבירה המאשימה לא ידעה מה יהיה תוכן ההודעה, ובאופן עקרוני הודעה זו יכולה הייתה לסייע בידי הנאשמים או מי מהם. גם אפשרות זו תומכת במסקנה כי ההחלטה לבצע את השלמת החקירה הייתה סבירה.

65. יתרה מכך, גם אם הייתי סבור כי ההחלטה לבצע את השלמת החקירה במקרה דנן אינה סבירה, אינני סבור כי מסקנה זו הייתה מחייבת את ביטול כתב האישום.

כאמור לעיל, קבעתי כי הוספת המתלונן כעד תביעה, במסגרת תיקון כתב האישום בשנית, תבטל, כך שנפגע העבירה יימחק מרשימת עדי התביעה.

סבורני כי בסעד זה יש כדי להלום בצורה ראויה ומספקת גם את ההשלכה שיש להחלטה שגויה ובלתי סבירה לבצע השלמת חקירה. הסעד לפיו נמנע מהמאשימה לעשות שימוש בתוצרי השלמת החקירה לרעת הנאשם הוא סעד מספק, באשר הוא מצמצם בצורה ניכרת את הפגיעה בנאשם כתוצאה מביצוע השלמת החקירה.

66. **הנה כי כן, דין הבקשה להורות על ביטול כתב האישום נוכח ביצוע השלמת חקירה בהיעדר סמכות חוקית ובניגוד לעקרונות חוקיות המנהל - להידחות.**

סוף דבר

67. טוענת באת כוח הנאשם 2 כי כוחם המצטבר של האכיפה הבררנית, השיהוי, מחדלי החקירה, התנהלות המאשימה בדרך של שימוש בפרטי המשא ומתן להחמרת מצב הנאשם, ושל ביצוע השלמת החקירה



בהיעדר סמכות ובניגוד לעקרון החוקיות - יש בו כדי להצדיק את ביטול כתב האישום, כבר בשלב זה, מחמת הגנה מן הצדק ומכוח דוקטרינת הביקורת המנהלית בהליך הפלילי.

68. אין בידי לקבל טענה זו.

כאמור, קבעתי כי בשלב זה לא ניתן לקבל את טענת האכיפה הבררנית, וכי יש צורך בשמיעת הראיות לשם הכרעה מלאה בטענה זו.

בנוסף, קבעתי כי השיהוי בחקירה במקרה דנן אינו בלתי סביר במידה כזו אשר פוגעת בצורה מהותית בעקרונות של צדק והגינות משפטית, המצדיקים את ביטול כתב האישום.

עוד קבעתי כי בשלב זה לא ניתן לראות בחקירת הנאשם בזירת האירוע ביום האירוע, שלא באזהרה, כמחדל חקירתי.

באשר למחדל החקירתי הלכאורי באי חקירתו של המתלונן טרם הגשת כתב האישום, קבעתי כי לא ניתן לומר כבר בשלב זה שיש בכך כדי להוות פגיעה מהותית בעקרונות של צדק והגינות משפטית המצדיקה את ביטול של כתב האישום.

כמו כן, קבעתי כי לא ניתן לומר שהתנהלות המאשימה במסגרת המשא ומתן עם באת כוח הנאשם 2 ובעקבותיו היא שערורייתית ונגועה בחוסר תום לב של ממש. עם זאת, קבעתי כי בתיאור העובדות שאינן שנויות במחלוקת יש כדי להצדיק, מכוח תורת ההגנה מן הצדק ודוקטרינת הביקורת המנהלית על פעולת הרשות בהליך הפלילי, את ביטול הוספת המתלונן כעד תביעה במסגרת תיקון כתב האישום בשנית.

לבסוף קבעתי, כי אין ממש בטענת באת כוח הנאשם 2, לפיה השלמת החקירה בוצעה ללא סמכות ובניגוד לעיקרון חוקיות המנהל, וכי גם אם בהתאם להנחית פרקליטת המדינה ניתן היה להגיע להחלטה אחרת, לפיה אין לבצע במקרה דנן השלמת חקירה, הרי שההחלטה לבצע את השלמת החקירה במקרה דנן אינה חורגת ממתחם הסבירות. מכל מקום, ומעבר לצורך, קבעתי כי די בסעד של ביטול הוספת המתלונן כעד תביעה כדי להלום בצורה ראויה ומספקת גם את ההשלכה שיש להחלטה שגויה ובלתי סבירה לבצע השלמת חקירה, באם הייתה כזו.

69. כעולה מהאמור, לא ניתן להכריע בחלק ניכר מטענות באת כוח הנאשם 2 בשלב זה, בטרם שמיעת הראיות, ובטרם בחינת המשמעות של הפגיעות לכאורה בזכויות הנאשם ושל הפגמים לכאורה בחקירה על רקע התמונה הכללית שתצטייר בתום ההליך. טענות אחרות של באת כוח הנאשם 2 נדחו. טענות נוספות הובילו להחלטתי להורות על ביטול התיקון השני של כתב האישום, במסגרתו הוסף המתלונן כעד תביעה.

70. **אשר על כן, בשלב זה, הבקשה להורות על ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק ומכוח דוקטרינת הביקורת המנהלית בהליך הפלילי - נדחית.**

יחד עם זאת, אני מורה על ביטול הוספת המתלונן כעד תביעה במסגרת התיקון השני לכתב האישום.

כמו כן, הנאשם 2 יוכל לשוב ולהעלות בהמשך ההליך, לאחר שמיעת הראיות, את טענותיו בעניין



האכיפה הבררנית ומחדלי החקירה.

ניתנה היום, ג' אדר תשע"ז, 01 מרץ 2017, בהעדר הצדדים.