

ת"פ 33671/09 - מדינת ישראל פרקליטות מחוז תל אביב נגד עידן צרפתி

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"פ 20-09-33671 מדינת ישראל נ' צרפתி

לפני כבוד השופטת ענת יהב

המאשימה:

נגד

הנאשם: עידן צרפתי עו"ד זוהר ברזילי

החלטה

בפני בקשה להורות על ביטול כתוב אישום מוחמת טענת הגנה מן הצדק, כאשר ההגנה בטיעוניה בדיון האחרון - ביום 28.12.22, הכרה את כל הטענות שקדמו לבקשתו זו וענין, להורות למאשימה להעיר לעיינה את מסמכי הצואאה המקוריים שהיו בפני מומחית כתב היד, עת נתנה את חוות דעתה, וכן מצאה להרחב ולענין התנהלות המדינה אשר יש בה משום התנצלות לנאים, כל אלו לטעםמה, מצדיקים את קבלת הבקשה.

1. כללי:

כתב אישום הוגש נגד המבקש- הנאשם, ביום 14.9.20 ומיחס לו עבירות של **ניסיונו לקבלת דבר במרמה**, עבירה לפי סעיף 415 סיפה ביחד עם סעיף 25 לחוק העונשין, התשל"ז- 1977 (להלן: "**חוק העונשין/החוק**"), **שבועת שקר**, לפי סעיף 239 לחוק, **זיהוף**, לפי סעיף 418 לחוק **שימוש במסמן מזויף**, עבירה לפי סעיף 420 לחוק.

על פי העובדות שבכתב האישום ובಕרצה, נטען כי המנוחה, ארנסטינה משה (להלן: "**המנוחה/המצווה**"), שהייתה בעלת דירה ברחוב יוספטל 2/13 בבת ים (להלן: "**הדירה**"), עשתה צוואאה בשנת 2009 לטובת המתלוונת מ.ר., כאשר הצוואאה נערכה בפני עורך דין ואף הופקדה אצל רשם החברות באותה השנה.

בשנת 2014 נפטרה המנוחה, אז ולאחר שהגישה מ.ר. בקשה לקיום הצואאה, שלח הנאשם- עובר ליום 19.3.17, צוואאה מזויפת לרשום החברות, הנחיזת להיות כזו אשר נערכה על ידי המנוחה ביום 25.5.11, שם ציוותה לכארה, את כל רכושה, לרבות הדירה לנאים. הנאשם, זיף את הצואאה במועד שאינו ידוע למאשימה ובדרכ שליך חתימתה המקורית של המנוחה.

עמוד 1

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין - או © verdicts.co.il

ביום 19.3.17, הגיע הנאשם בקשה התנגדות לקיום הצוואה בפני רשם הצוואות בתל אביב, כשהוא נסמן אל אותה צוואה מזויפת ואף הגישה קריאה בהליך משפטי בגין בקשה לסלוק יד שהוגשה מטעם מ.ר.

.2. **בקשת ההגנה בפирוט:**

ביום 28.12.22 התייצבו הצדדים (לאחר שמוועד הדיון שונה מדין הוכחות לטעורה- עניין זה יורח במשך), אז העלה הגנה את הבקשתה, נימקה אותה (הבקשתה הינה בפועל, צירוף של כלל בקשותיה מאז נקבע התקיק לשימוש ראיות), ציינה שמדובר בהתנהלות שיש בה משום עיוות דין לנאים, התעمرות והתנצלות לו ואף, יש לומר ציננה ולא ברמז, שלמדינה יש אינטראס בניהול התקיק ובקבלת תוצאה משפט כנגד הנאשם, שכן המטלוננט הינה שוטרת לשעבר.

לגביו אותו אינטראס לו טוען הסגנוור, גם הזיכיר כי הנאשם, בחיפויו באינטרנט, מצא כי תלונה שהוגשה כנגד הפרקליט בגין למסירת פרט שאינו מדויק לבית המשפט- נמצא כמצדקת, ואף מצא להגשתה לבית המשפט (עי/2).

התיחס לשתלים ההליכיים שהנאים עובר, מרגע שהמטלוננט ביקה לחייב את צוואתה ולא רק זה הנוכחי; תחילת הגישה תלונה בגין הסגת גבול, משזה לא עדר, הגישה תביעה לסלוק יד, כאשר ממש לא הגיעו היושעה, אז פנמה והגישה תלונה לדיזוף הצוואה ומזה חיו של הנאשם אין חיימ.

הציג את הזמן הרבה שחלף מאז הגשת התלונה, اي שם בשנת 2017 ובחלוף כ- 5 שנים, עדין התקיק מתנהל. לא די שכך, אלא שהוא צריך בידי הגנה לחשוף בקשות לקבלת חומרית חקירה, שהמדינה סירבה לתת, אלא שלאחר הגשת שני ערים, התקבלה בקשה ההגנה ואלו הועברו לעיון והעתקה.

עוד ביקש להתייחס לעובדה שהצואות המקוריות אינן מצויות בחומר החקירה ולא הועברו לידי ועל כן, רק משומן כך יש להורות על זיכוי של הנאשם, שהרי הצוואה, היא לב העניין של כתוב האישום והמחלוקת המשפטית ולא המשמע המקורי, לא ניתן לנוהל את דין ההורכות.

לא די שכך, ממשיכה ההגנה ומדגישה, אלא שכעת ולאחר זמן ניכר מאז נחקרה התלונה והוגש כתוב האישום, מבקשת המדינה להשלים את החקירה, כיש שכך פגעה ממשית בתחום הצדק וההגינות, בוודאי שאין להשוו את כוחה ועוצמתה של המדינה כגוף מוסדי אל מול הפרט הקטן ובמקרה זה הנאשם.

חוות השני ולאורך כל טענות ההגנה, שבה וציינה שהמדינה מתנהלת באופן שאינו ראוי ומדובר בשני קולות, Mach, וחוות הדעת של מומחיות המדינה, כתובה וمستמכת על המסמך המקורי, ואילו, מומחיות ההגנה התייחסה למסמכים צילום, שהועברו לעיונה לצורך כתיבת חוות הדעת, כאשר מומחיות המדינה, בתגובה לאותה חוות הדעת, הסיגה על התוצאות אליהן הגיעו, גם ב寧מוך, שלא מדובר במסמך המקורי. מאידך, היום ולאחר שהמסמכ המקורי נעלם ומאמצ'י המדינה לאומר אותו, העלו חום, אזי טענת שנין כל פסול בהעתק המסמך, אשר הינו סrophic בrhołoziega gboha מאריך יש

להתיחס אליו כאילו הוא המקור (לאישוש טענת ההגנה לביטול כתב האישום מן הטעם של הגנה מן הצדק, הגישה פרק מספרו של **ישגב נקדימון**. "הגנה מן הצדק" (להלן: "נקדימון", פרק 15, **"טיעון 'דבר והיפוכו' מצד התביעה" עמ'** 309 - 318, סמן **ע/1**).

לענין התנהלות המדינה, כפי שפורט בהרבה הן בבקשתו בכתב והן בדיון בפניו ביקש להורות על ביטול כתב האישום מחמת הגנה מן הצדק לפי סעיף 149(10) לחסד"פ (היפנה אף לספר של **נקדימון**, פרק 19 **"פגמים בשלב החקירה ובשמירת נילוי חומר証據" עמ'** 424-431, ו- 436-454, סמן **ע/4**).

עוד טען, שהיעתרות בית המשפט לבקשת ביטול מועד ההורחות לא היה נכון, שכן ההגנה הגיעה כשהיא מוכנה לשמע את דיון ההורחות והיה על בית המשפט שלא לאשר את בקשה המأشימה להשלמת חקירה ולענין סמכותו של בית המשפט לעשות כן, הפניה להחלטה שאזכרה התנהלות דומה, מפי כב' הש' רועי פרי (ת"פ 19-05-68943 מדינת ישראל נ' יסכרוב, סמן **ע/3**).

3. **תשובה המדינה:**

הצבעה על התנהלות הגנה, אשר שבה ומגישת את אותן הבקשות מספר רב של פעמים, זאת על אף שבית המשפט כבר נתן החלטתו בוגנע להן (פרוטוקול מיום 22.11.7.2014) והתרעמה על כך שנית בוחלת באמצעותים שונים, גם כשאלו גובלים בפגיעה בנציגי המדינה בפן האיש.

שללה את דברי הגנה, כאילו המדינה מסתירה, בכונת מכוון, את המסמר המקורי והדגישה שהאינטרס המובהק שלו הוא למסור אותו לידי, שכן, על בסיסו ניתנה חוות הדעת של המומחית מטעם המדינה. תיארה את החיפושים הנרחבים אחר הוצאות, אך ללא הועיל. מאידך מצאה לצין שהמסמכים בתיק הינם סריקה ברוחוציה גבוהה מאוד ושווות ערך למסמר המקורי ועובדת היא שהגנה אף מסרה את חוות הדעת של המומחית מטעמה עוד לפני הגשת כתב האישום (על פי בחריתה בלבד), כאשר הסתמכה על מסמכי הסריקה, אז לא נטעה כל טענה בדבר מקוריות המסמר או קושי בניתוחם. כאן אף מצאה להציג ולהוסיף, שלא תטען כל טעם המדינה לעניין מסמכי הסריקה שהוא בבסיס כתיבת חוות הדעת של הגנה.

לענין טענת הגנה בדבר התאריכות ההליכים ופתיחה הליכים שונים נגד הנאשם, בבחינת התנצלות לפיו, פירטה את התאריכים והנסיבות שננקטו כלפי מי שלכאורה מחזיקה בצוואה המקורי, כאשר רק לאחר שנודע למצלוננטה התמונה השלמה, אז מצאה להגיש תלונה פלילית. זאת נחקירה והוגש כתב אישום, לאחר שימוש שנערך.

לענין השלמת החקירה שבוצעה, ציינה שקובלה את אישור פרקליטת המדינה, על פי החוק ושםדבר בהשלמה, שמהותה לענין שתי צוואות מקוריות (שערכה המצווה בשנת 2009), זאת על מנת שהגנה לא תופטע, על אף שיכולה הייתה לברר זאת עם העד - עו"ד בן אריה, על הדוכן, שכן חומר החקירה כבר מצוי בפני הגנה עצם קיימן ידוע.

עוד קודם שבחן את טענות ההגנה, מצאתי להתייחס לטענת ההגנה מן הצדק, בה אוחז הסגנור, תוך שבחן את המוגרת הנורמטיבית ואת הפסיקה, על התפתחותה ברגען לכה.

המוגרת הנורמטיבית, מציה בסעיף 149(10) **לחוק סדר הדין הפלילי**, התשמ"ב, 1982 (להלן: "החסד" פ"), שם מסמיך החוק את בית המשפט לבטל את כתוב האישום אם: "**הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית**".

החוק נחקק לאחר מספר הלכות שללו את הדרך בדבר טענה זו וקבע אותה בדרך זו, כך, לראשונה הועלתה טענה זו בע"פ 2910/94 **יפת נ' מדינת ישראל** (28.2.96) (להלן: "הلاقת יפת"), שם אימץ בית המשפט העליון מבחיר לבחינת הטענה, לפיו יש להצביע על התנהלות הרשות כזו שפעלה באופן שערורייתי, עד כדי פגיעה בתחומי הגינות והצדק, אלא שבמהלך השנים, מצאה הפסיקה לרך את המבחן והדרישות כפי שנקבעו בהلاقת יפת ולענין זה ראה בע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ** (31.5.05) (להלן: "הلاقת בורוביץ"), שם נקבע כי פגעה בתחומי הצדק יכולה להתקיים גם בתחום רשות ואולם, טענה זו תתקבל במקרים חריגים וכי .. **לא כל מעשה נפסد שעשו הרשות... יצדיק את המסקנה שדין אישום להבטל מטעמי הגנה מן צדק**", שם אף נקבע מבחן בשלוש, שגם אם מצא בית המשפט שההליך נפל פגמים ושאלו פגעו בתחומי הצדק והגינות, עדין, על בית המשפט לבחון האם ניתן לרפאים באמצעות מתחומים ומודדים מאשר ביטולו של כתוב האישום.

עוד נקבע בהלכות אלו, שעל מנת להוכיח את הטענה, על הגינה להביא ראיות לקיום הפגמים הנטען, רק אז יוכל בית המשפט לאזן נכונה בין חומרת הפגמים, תחומי הצדק והגינות שנפגעו ועומק הפגיעה, מול הערכיהם והעקרונות של ההליך הפלילי, חומרת העבירה וכל אלו לצורך שמירה על טוהר ההליך השיפוטי ושמירה על אמון הציבור (ראה רע"פ 1498/07 **הרשברג נ' מדינת ישראל** (18.3.07), בג"ץ 6396/96 **זקין נ' ראש עיריית באר שבע**, רע"פ 1611/16 **מדינת ישראל נ' ורדי** (31.10.18), דנ"פ 5387/20 (31.10.18)).

מן הכלל אל הפרט:

א. אבחן את התנהלות הגורמים קודם הגשת כתב האישום,

המנוכה נפטרה בשנת 2014, כאשר בשנת 2016, קיבלה המתלוונת דואר רשום מאי רשם הצוואות, המידע אותה בדבר זכאותה לדירת המנוחה לפי צוואה שהופקדה בחזקתו. מאז שנודע מידע זה למatoiונת, החלה לבצע פעולות לצורך קיום הצוואה; פנתה לעוז'ד כרמלי (שהינו עד בתיק זה), לטיפול בהליך המتابקש, שבמהמשך אף מונה להיות מנהל העיזבון על פי החלטת בית המשפט מיום 22.8.16, אז הסתבר שהדירה מאוכלסת ומוחזקת על ידי מאן דהוא. בעקבות גילוי זה ולאחר שחשבה שמדובר במסיג גבול, הגישה תלונה ברגען לעבירה זו כבר ביום 24.8.16, אלא שלאחר בירור, הסתבר לה מאי הרשות האוכפת שמדובר למי שמחזיק בדירה מזה זמן רב (פלישה

שאינה טרייה) ותלונתה נסגרה מעילה זו. בעקבות כך, הוגשה תביעה לסתוק יד ביום 17.1.22, רק אז נודע לה לראשונה, במרץ 2017, כי הנאשם מוחזק במצוואה הנחוצה להיות צוואת המנוחה. באוקטובר 2017 הוגשה תלונת צויף למשטרת ישראל, אשר לאחר חקירה והליכים נוספים (כגון שימוע), הוגש כתב אישום.

על פי המפורט ומוגובה בהליך משפט ופרוטוקולים וכן במסמכים רשמיים, לא מצאתי שיש באלו התנהלות בלתי ראייה, שיש בה התנצלות לנאים, אלא הליכה באופן מידתי על פי הצעדים הנדרשים והמידתיים בכל שלב ושלב.

أدגביש, כפי שאמרתי לא אחת במהלך הדיונים, כי החלטה זו טוביה וכוכנה לשלב הזה של הדיון.

. ב. **התנהלות המדינה לאחר הגשת כתב האישום**

כתב האישום הוגש ביום 20.9.14 ונקבע להקראה במעמד הצדדים, כאשר על מנת להבהיר את הזמן שחלף עד לקביעתו של התקין לשמעית ראיות, מצאתי לפרט את התנהלות הנאשם וההגנה:

1. ביום **30.11.20**, הנאשם לא התיעצב לדין, נדחה להקראה נוספת.
2. ביום **3.3.21**, אין התיצבות לנאים, ב"כ התיעצב -עו"ד מסאלחה, ביקש לדחות את הדיון לאחר חודש יוני , על מנת לבחון את ההליך האזרחי המקביל שנפתח בעניין זה.
3. ביום **14.6.21**, התיעצב הסגנור ללא הנאשם (צין ששחה בחו"ל), ביקש דחיה.
4. ביום **12.7.21**, ביקש למצות את הליך הגישור.
5. ביום **5.9.21**, לא התיעצב הנאשם, הסגנור ביקש לנסות ולישב את הסוגיה מול מנהל העיזוב.
6. ביום **10.11.21**, בקשה דומה לדין האחרון.
7. ביום **8.12.21**, אין התיצבות של הנאשם וב"כ, במקביל הסתבר שהסגנור ביקש דחיה בכתב.
8. ביום **22.12.21**, אין התיצבות של הנאשם וב"כ, הוצא צו הבאה כנגד הנאשם.
9. ביום **7.2.22**, הנאשם לא התיעצב, הסגנור מודיע בכתב, כי יש נתק ביןיהם ואין כל עדכון לעניין ההליך האזרחי.
10. ביום **21.2.22**, הנאשם התיעצב ללא סגנור, הנאשם מבקש "יצוג מהסנ"צ". המשימה מודיעה כי יש הסתרה מצד ההגנה בנוגע להליך האזרחי. הדיון נדחה לקבלת עמדת הסגנור.
11. ביום **28.2.22**, אין התיצבות לנאים ולסגנור, מוצא צו הבאה כנגד הנאשם.
12. ביום **24.3.22**, מתייעצב הנאשם, כאשר יש הודעה מyat הסגנור שմבקש לשחרר מייצגו, דחיה נוספת למצוי

ההילכים.

13. ביום **26.5.22**, הנאשם מופנה לקבללת "צוג מاعت הסגנוריה הציבורית וקביעת דין תזכורת והקראה ליום 6.7.22".

14. ביום **28.6.22**, מתקבלת בקשה הסגנור הנוכחי, עו"ד ברזילי לדחית דין לצורך לימוד חומר הראיות לצורך מתן מענה ליום 12.9.22. במועד זה כפר הנאשם במינויו לו ונקבעו שלושה מועדי הוכחות.

הנה כי כן, סקירת התנהלות הנאשם וההגנה, מאז הגשת כתב האישום ועד לפטמבר שנה זו, מעלה כי התקיימו 13 דיןמים, שבהם הנאשם לא התיצב במספר הزادנות לא מבוטל ואף הוציאו כנגדו צווי הבאה והתבקשו דוחות רבות נוספת. מכאן שדווקא שהסחבת והימשכות ההליכים עומדת לפתחו של הנאשם.

מרגע הcpfירה, נקבעו דינוי הוכחות ואף נשמעו עדי תביעה ופרשה זו נמצאת בסופה. כאשר יש להציג כי מרגע זה ניהול התקיק נעשה באופן מהיר ויעיל מצד ההגנה (שהציגו בינתיים השתנה סמוך לפני דין ההקראה), ללא כל בקשנות דחיה יש שוני ממש בניהול ההליך והתייצבות הנאשם לכל דין).

ג. **הודעת השלמת חקירה של המדינה,**

ביום **16.12.22** הודיעה המדינה כי היא מתכוונת לבצע השלמת חקירה, לאור כך, צינה שבידה אישור פרקליטת המחו"ז לבצע זאת וביקשה לדוחות את הדיון שנקבע ליום **18.12.22**.

יש להציג, כי קודם בקשה זו, הודיעה ההגנה כי אינה מתכוונת לחוקר את מומחיות המדינה, שרשמה את חוות דעתה בנוגע לצוואה, נכון מיציאת הוצאות המקוריות. נכון שתי הודיעות אלו, נתמי החלטה, בה הוריתי על ביטול דין ההוכחות, כאשר בקשה המדינה הוגשה בסוף השבוע, אם כי ידעה כבר אז את ההגנה בדבר הבקשה שתוגש. וההחלטה ניתנה במושאי שבת.

ההגנה, אשר לא עודכנה בדבר ההחלטה התייצהה לדין ואף מצאה לכתוב לבית המשפט לעניין זה, אך בעיקר צינה את מורת רוחה מן העובדה שבית המשפט אישר למדינה לבצע השלמת חקירה. כאן יזכיר, כפי שהודיע להגנה בהחלטה, כי בית המשפט אינו חוקר על ואינו קובל בעניין השלמת חקירה צזו או אחרת וסמכוינו אינה נוגעת לכך כלל וכלל, אלא ההחלטה בנושא זה תתקבל לגבי אותו חומר חקירה, אם תבקש המדינה לשימוש בו, אך לא קודם לכן.

בעניין זה אפנה ל"**הנחיית פרקליט המדינה מס' 6.11 - השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום**" מאפריל 2003, על כל העדכנים שנערכו, אשר האחרון שבהם מיום 14 בנואר 2021.

תחת הכתובת: "**ידוע בא כוחו של הנאשם בהשלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום:**

סעיף 15: "חקירת נאשם או עד הגנה לאחר הגשת כתב אישום מחייבת זהירות. לפיכך, באם השלמת חקירה המתבקשת עתידה לכלול את חקירת הנאשם או עד הגנה שעל זימונו הודעה ההגנה, יודיע בא כוחו (ככל שהוא מיזג) בדבר עצם השלמת החקירה הצפוייה (אך לא בדבר פרטי השלמה), מבועוד מועד, בסמוך לאחר קבלת ההחלטה בדבר ביצועה, ואולם אין בהтенגדו הסניגור להשלמת החקירה, כשלעצמה, כדי לשולח את ביצועה והדבר ישוקל במסגרת מכלול השיקולים לעניין זה".

תחת הכוורת: "ידוע בית המשפט בהחלטה לבצע השלמת חקירה":

סעיף 17: "ככל, השלמת חקירה לאחר הגשת כתב אישום הינה בסמכות התביעה ותתקבל על פי החלטה של הגורם המוסמן".

סעיף 18: "עם זאת, במקרים חריגות רשיי הגורם המוסמן, לפי שיקול דעתו, לפנוט לבית המשפט לשם ידוע כי בכוונת התביעה להורות על ביצוע השלמת החקירה, ככל שסביר כי הדבר נדרש במקרה העניין".

מכאן, ההחלטה בדבר השלמת חקירה, הינה פרורוגטיבה של התביעה, כאשר חובה עליה לידע את הגנה לאחר שניתנה ההחלטה בנוגע לכך, כפי שעשתה פרקליטות בעניינו, כאשר דיווחה להגנה מיד לאחר קבלת אישור פרקליטת המחזז. בהמשך אף מצאה לידע את בית המשפט, שכן צירפה בקשה לדוחית הדיון, שם לא כן, לא הייתה אף חייבות בידוע בית המשפט, ובניגוד לחובה אל מול ההגנה.

הסניגור ביקש ללמידה מהחלטת ס. הנשיא, כב' הש' פרי בת"פ 68943-05-19 מדינת ישראל נ' ייסכרוב, כי לבית המשפט יש סמכות לאשר השלמת חקירה ולא היא, ההיפך הוא הנכון, שם מדגיש הש' פרי "אכן, התביעה קיבלת את אישורה של ראש ייחิดת תביעות תל אביב לביצוע השלמה כאמור.. עם זאת ראוי היה כי במקרה חריגות אלה היה מקום לעדכן את ההגנה מבעוד מועד ואף לקבל את אישור בית המשפט, גם אם אין מדובר בחקירה חוזרת של הנאשם או בחקירה עד הגנה" (עמ' 10 ש' 9-6). ההגנה נתלית במיליה אישור, וכך שמלמדת שלבית המשפט סמכות שלא לאשר השלמת חקירה, אלא, שבהמשך לאותה ההחלטה, ממשיך בית המשפט ומבהיר: "רוצה .. אומר .. ראוי היה לדידי לעדכן את ההגנה ואת בית המשפט" ואף מדגיש: "עם זאת, אין חובה על פי ההנחה לעדכן את בית המשפט וההגנה, במיוחד במקרה חמוץ בו מדובר בחקירת נאשם או עד" (ש' 16-21).

ברי הוא שההחלטה בית המשפט נוגעת בהתנהלות התביעה בין הרצוי למצוי, אולם קובעת באופן שלא ניתן לפרשו אחרת, שאין לבית המשפט סמכות לסרב להודעה שcz, ומובן שלא ניתן לתת החלטה אחרת, נוכח הנהול שלעיל.

ኖכח כל האמור, עדכון המדינה להשלמת חקירה אינה חרוגת מן החוק והנהול, כאשר להגנה כמובן, עומדת הזכות להтенגד לחומר החקירה הללו. עוד לא מצאת שהתנהלות המדינה יד בה כדי להעלות חשש להתנצלות והתעمرות מצדיה בנאשם. שכן העובדה שסוגיה זו של קיום צוואת המנוחה, הולכת ונמתה מ-2016 מול המתוונת

ובHALICS שונים, אינם יכולים להשילך על ההליך הפלילי, אשר נדרש לתלונה מאז שנת 2017, נחקר והוגש כתוב אישום בשנת 2020, כאשר מאז הגשתו הדוחות והסרבול בהליך נמצא בצד ההגנה, זאת כפי שציינתי עד לאחר דיון החקירה.

D. א' מציאות הטענות המקוריות,

ההגנה טענה, חלק מרצוניה להוכיח התנהלות לא תקינה, שלמדינה אינטרס בהסתרת הטענות המקוריות, אך גם אם קיבל את עמדתה, שבאמת ובתמים אינה יודעת לומר היכן נמצאות, הרי שיש בכך כדי לפגוע פגיעה ממשית בהגנת הנאשם, שכן, הטעאה היא לב ליבו של כתוב האישום ובהיעדר המקור, יהיה קשה ממש לקבוע קביעות בתיק זה, מה גם שיש צורך בהתייחסות מומחית ההגנה לאורם מסמכים מקוריים.

כאן יש להזכיר, כי חווות דעת מצד ההגנה כבר מצויה בין חומריה החקיריה מזה מספר שנים, כך שלא ברור על מה מילנה ההגנה, לפחות בשלב זהה ולא שמעתי שהייתה מנעה מהמומחית לקבוע בנוגע למסמכים שהוגשו לה לעניין איכותם, אם כי יש כבר להסתייג ולומר, שעדין עדותה לא נשמעות ואני למדה ונבנית ארוך ורק על טענות הצדדים ומבעלי לקבוע מסמורות לעניין זה. עוד שמעתי בדיון, ועל פי השכל הישר והצדק, המדינה לא תטען נגד המסמכים שנסרקו ועל כן, כמובן שלא מדובר בשיח בשני קווות.

כבר בדיון הטענות הראשונות, העלה ההגנה טענה זו, אז מצאתי לחתה קצורה וקבועתי כי על פי 'כלל הראייה הטובה ביותר', ניתן לקבל גם העתק של המסמכים, כאשר משקל יקבע במסגרת הכרעת הדיון, אולם מכיוון שההגנה שבה והגישה בקשות רבות לזכמי הנאשם בגין כך, ולבסוף אף מצאה לכך אוטון בנימוקיה לטיעון הגנה מן הצדק שיש בו כדי להביא לביטול כתוב האישום, מצאתי אף להידרש לכך בשלב זהה, אם כי אציג, שאין בכך כדי לומר, מה תהא ההחלטה בנוגע למסמכים אלו בסופו של יום. אפנה לעניין זה לע"פ 869/84 **מוחמד שניר נ' מדינת ישראל** (להלן: "הלכת שניר"), שם נקבע כי ניתן לאפשר הגשת "**ראייה שנייה**", כאשר לא נמצא המקור ובתנאי שההעלוות של מסמך זה אינה נועצה במעשה מכוון של מי שהחזיק במסך המקורי, וכך על פי לשונו של כב' הנשיא השם גמר:

"**כאשר הבאת המקור אינה בת -בצעו, או אם הוכח, שהמקור אבד או הושמד.., אלא אם הצד המעניין בהגשת הראייה המשנית, השמיד את המסמכים המקוריים בזדון כדי למנוע הבאתו לפני בית המשפט.. אין מקום לאימוץ של הכלל, לפי רשלנות חמורה, שגרמה לאובדן, דינה כהשמדת המסמכים בזדון.**" עוד הסביר מה יכולה להיות אותה ראייה שנייה .. בין הראיות הקבילות כדי להוכיח תוכנו של מסמך, שאינו ניתן להשיג מאחר שאבד או הושמד, כלולות הבאתו של העתק או אף עדות בעל פה, המבוססת על הזכרון.." ובהמשך אף סוכם בהלהה זו "המסכת המשפטית, שהhaftתחה סביר לכל הראייה הטובה ביותר, ובעיקר התנאים המקוריים העוניקו קבילות גם לראיות בעלות מעמד שני, להבדיל מן הראייה המקוריית .. הראייה המשנית יכולה לשמש מבחינת תוכנה ראייה עצמאית בזכות עצמה.."

זה יינו, על פי הלכת שניר ניתן לקבל ראייה שנייה שהינה העתק של המסמכים המקוריים קבילה, שכן על פי החלטות

רבות ברגע ליכל הראייה הטובה ביותר, גשת המשפט היא למעבר מקובלות הראיות למשקלן (ראה פסיקה המדברת בנושא זה ממש, ראה אף ע"פ 804/95 **גרינברג נ' מדינת ישראל** (28.12.95), ע"א 55/89 **קופל בעמ נ' טלקאר בעמ** (14.11.90)).

לענין צוואה שאינה מקורית, ניתן אף להפנות לע"א 13/1172 **שרוט נ' וינר** (15.3.15), שם דחה בית המשפט טענה של נתבעת, אשר הלינה על כך שהתוועים לקיום צוואה, לא הגיעו את הכוון המקורי וקבעו: "אמנם לצורך הוכחת תוכנו של מסמן, יש להציג בפני בית המשפט את המסמן המקורי, שהינו בוגדר 'הראייה הטובה ביותר', להוכחת האמור בו... ואולם ברובות השנים, נכון, במידה רבה... וכןפו לו חריגים שונים, עד אשר 'יש מבין חכמי המשפט שהתבטו כי כל מה שנוטר מכלל הראייה הטובה ביותר כי המסמן הוא מושך פרט' .. צריך להיות מוגש לבית המשפט כדי להוכיח את תוכנו, אלא אם ניתן להסביר את היעדרו של המקורי' ... כמובן, מקובלות הגישה, לפיה אין עניינו בקבילותות ראיות, אלא במשקלן, "ובהיעדר חשש לאמינותו ה'העתק', לא יהיהabei הבאת המסמן המקורי כשלעצמו כדי לכרסם בתשתית הראיתית של בעל דין העוסה בו שימוש" ע"א 7/9622 **חולין נ' קופת חולים כללית..**"

ושוב אדגיש כי אין באמור כדי להציג על החלטתי, לא לענין קבלת המוצג או לענין משקלו, שכן כפי שציינתי בהחלטות מוקדמות בבקשת ההגנה, הבקשה מקדימה את זמנה ואין בהיעדר מסמן המקורי על מנת לקבוע שלא ניתן יהא לקבל העתקו, הכל על פי המקירה והפסיקה.

בשולוי הדברים, אומר שלא מצאתי שהיא צריך בהגשת המסמן הנוגע לפרקליט ולא היה בו ללמד דבר, שכן גם אם התלוונה נמצאה מוצדקת, לא היה בה כדי לומר שהתנהלותן חיללה הייתה בזדון, אלא אמרה שנאמרה בהיסח הדעת ותוקנה על אתר.

לפיכך ונוכח כל המפורט לעיל, לא מצאתי שיש לקבל את טענת ההגנה מן הצדיק, שכן לא מצאתי שההגנה עברה את המשוכה המקדמית בטענה, להניח בסיס וראיות לנטען בדבר התנהלות לא ראוייה של הרשות שיש בה משום פגעה בהליך ובתחות הצדק ומכאן אף אני דוחה את בקשה ההגנה לביטול כתוב האישום, או זיכוי של הנאשם. כאן יש להדגיש, כי כמובן בשלב הסיכומים תוכל ההגנה להעלות מחדש כל טענה שכבר נטעה ולאחר שכל הראיות יהיו חשופות בפני בית המשפט.

דין ההוכחות ישמע ביום 5.1.22, כפי שנקבע במעמד הצדדים.

המציאות תעביר החלטתי לצדדים

ניתנה היום, ט' טבת תשפ"ג, 02 ינואר 2023, בהעדר הצדדים.

