

חלק כללי	הנחיות התביעה
עדכון אחרון: אוגוסט 2009	הצבאית הראשית

הנחיה מס' 1.06

הטיפול בחומר חקירה שעליו נדרש חיסיון

כללי

1. בהתאם לכלל הקבוע בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב – 1982, על התביעה להעביר לעיון ההגנה את כל החומר, אשר נאסף במהלך החקירה (בהנחיה זו להלן: חומר חקירה).
2. הגדרת חומר חקירה על פי הפסיקה היא מרחיבה, כפי שנפסק בבג"צ 233/85 אל הו"ל ואח' נ' **משטרת ישראל ואח'**, פ"ד לט(4) 124, בעמ' 129-130:

"אין לפרש את המונח "חומר החקירה" שבסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי פירוש דווקני ומצמצם, המגביל את תחולת הסעיף לחומר הראיות המתיחס אך ורק במישרין למעשה העבירה המיוחס לנאשם. "חומר חקירה", במובן ההוראה האמורה, גם ראיות השייכות באופן הגיוני לפריפריה של האישום במשמע. מטבע הדברים אין לקבוע בנושא זה כללים גורפים וממצים. בכל משפט חייבים נציגי התביעה, ובמקרה של חילוקי דעות - בתי המשפט, להיות מודרכים על ידי כללי השכל הישר ועל ידי המגמה לאפשר לסניגוריה הזדמנות הוגנת להכין את הגנתה".

ועם זאת הובהר בפסק הדין האמור, כי:

"אולם במסגרת השימוש בשיקול הדעת כאמור אין גם להפליג למרחקים ולכלול במונח של "חומר החקירה" ראיות שהרלבנטיות שלהן לתביעה הפלילית הנדונה היא רחוקה ושולית, ולא כל שכן אין להחיל ככלל את הוראות סעיף 74 האמור על חומר שולי שכזה, אשר בלאו הכי אינו יכול להיות קביל באותו משפט".

3. בהתאם לפרשנות המרחיבה של הפסיקה למונח "חומר חקירה", יש להתייחס לכל חומר שעשוי להיות רלוונטי להכרעה במשפטו של הנאשם, במישרין או בעקיפין, בין שתומך בגרסת התביעה ובין שהוא סותר אותה או קשור בהגנת הנאשם, כחומר חקירה. מובן כי חומר שנאסף, נתפס, נרשם והופק במהלך החקירה הינו חומר חקירה, אך מעבר לזה יחשב כחומר חקירה, גם חומר שנאסף, נתפס, נרשם או הופק במהלכה של חקירה נגד אחר וקשור גם לחקירת הנאשם; חומר מודיעיני שנאסף, נתפס, נרשם או הופק בעניינו של הנאשם והוא רלוונטי לחקירה המתנהלת נגדו; וכן תיעוד של פעולות חקירה, אף אם במהלכן לא נאסף, נתפס, נרשם או הופק חומר כאמור, וזאת בהתאם לאמור בהלכת **סיקסיק** (ע"פ 1152/91 **סיקסיק נ' מדינת ישראל**, פ"ד מו(5) 8).

4. אם כן, כאמור, יש להעמיד את כל חומר החקירה לעיון ההגנה, אלא אם חתם שר הביטחון על תעודה בדבר ראיות חסויות בשל סיבות הכרוכות בביטחון המדינה, כקבוע בסעיף 44 לפקודת הראיות, תשל"א – 1971, או שחתם שר על תעודה בדבר ראיות חסויות בשל עניין ציבורי חשוב שיש באי גילויין

חלק כללי	הנחיות התביעה הצבאית הראשית
עדכון אחרון: אוגוסט 2009	

של אותן ראיות, כקבוע בסעיף 45 לפקודה האמורה. במקרה זה לא ניתן יהיה להביא את הראיות האמורות בפני בית הדין הצבאי, בהתאם לסעיף 77 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982.

5. עניין ציבורי חשוב שיכול להצדיק חסיית חומר חקירה, יכול להיות, למשל, הצורך להגן על שלומם ועל ביטחונם האישי של מי שפעלו בשירות גורמי חקירה (הן סוכנים והן מקורות מודיעיניים) או הצורך לשמר שיטות פעולה וחקירה ייחודיות כדי שלא תיפגע יכולת החקירה של מצ"ח ותסוכלנה חקירות עתידיות.

6. בכל מקרה, בו גורמי המשטרה הצבאית החוקרת מבקשים חסיית חומר מסוים בשל אחת העילות המנויות בסעיף 44 או 45 לפקודת הראיות, יש לפעול בהתאם לנוהל המפורט להלן.

נוהל הגשת בקשה לתעודת חיסיון

7. התובע יפעל לכך שבבקשת החיסיון של מצ"ח, יצוין במפורש, מהם המוצגים, המסמכים או חלקי המסמכים, אשר נתבקשה תעודת חיסיון לגביהם.

8. התובע יבדוק את כלל חומר החקירה שנאסף בתיק, לרבות חומר שנדרש לחסותו, ואת בקשת מצ"ח ויחליט, האם ובאילו תנאים ניתן לאשר את בקשת מצ"ח. כאן המקום לציין, כי בהתאם לפסיקת בית המשפט העליון (ראו במיוחד את הלכת **סיקסיק** שזכרה לעיל) יש לערוך לחומר החקירה שעליו מתבקש החיסיון בחינה בת שני שלבים:

א. האם אכן חשיפת המידע המדויק, שלגביו נתבקשה תעודת החיסיון, תפגע פגיעה קשה בעניין ציבורי חשוב, כגון ביטחון מי שפעלו בשירות מצ"ח או שמירת יכולת החקירה של מצ"ח, כמפורט לעיל?

ב. אם מתקיים התנאי שבסעיף (א), חובה על התובע לבחון האם אין בחסיית החומר האמור משום פגיעה בהגנתו של הנאשם, ולו פגיעה פוטנציאלית. במסגרת הבחינה שצריכה להערך כמפורט לעיל, יבדוק התובע בין השאר את המידע שחסינו מבוקש, על רקע מכלול חומר החקירה, תוך בחינתו ביחס לגרסאות הגנה אפשריות. אם גילוי החומר יכול לסייע בהגנתו של הנאשם, הרי שאין מקום לחסות את החומר, אפילו אם קיים עניין שלא לגלותו, והתביעה צריכה לשקול, האם האינטרס הציבורי הגלום בבקשה לתעודת החיסיון אין בו כדי להוביל את התביעה להחלטה שלא להגיש כתב אישום במקרה הנדון.

9. ככל שאין בכך כדי להביא לחשיפת מקורות ולפגיעה בשיטות פעולה יש לגזור, בשיתוף פעולה עם מצ"ח, פראפראזות מהחומר עליו מתבקש החיסיון, אשר יועברו לידיעת ההגנה. בכל מקרה אין לתקן פראפראזות המוצעות על ידי מצ"ח, ללא תיאום עם מצ"ח וקבלת בקשת חיסיון מעודכנת. עם זאת יש לפעול להרחבת הפראפראזות במידת האפשר, ככל שאין בכך לחשוף שיטות פעולה ולפגוע בביטחון מקורות.

חלק כללי	הנחיות התביעה
עדכון אחרון: אוגוסט 2009	הצבאית הראשית

10. לאחר חתימת התעודה יעביר התובע להגנה את תעודת החיסיון. כמו כן על התובע לפרט בפני ההגנה במידת האפשר, בכפוף לתעודת החיסיון, את מיהות חומר החקירה שנחסה, בקיום כללים, וכן כאמור יעביר פראפראזות מהחומר החסוי, באופן שלא יהיה בו כדי לחשוף את שיטות הפעולה והמקורות שעליהם מגנה תעודת החיסיון.

11. כן יצויין, כי במקרה בו מקורו של החומר שלגביו נדרש החיסיון הינו במידע או בפעולות של משטרת ישראל, יש לפעול להוצאת תעודת חיסיון בחתימת השר לבטחון פנים. לצורך זה יפנה התובע בקשה לתחנת המשטרה הרלוונטית, לשם הוצאת תעודת החיסיון, ויעקוב אחרי הטיפול בבקשה מול משטרת ישראל. כמו כן במקרה בו בתיק המנוהל על ידי משטרת ישראל או פרקליטות המדינה, ישנו מידע הדורש חיסיון, תטופל בקשת החיסיון על ידי רת"ח מודיעין.

12. יובהר כי תעודת החיסיון משתרעת בהיקפה גם על עדויות הנשמעות מפי העדים המופיעים בפני בית הדין בתיק הרלוונטי; במקום בו סבור התובע המופיע בתיק כי שאלה שנשאל העד במועד מתן עדותו בבית הדין, עלולה לחשוף מידע שנחסה תחת תעודת החיסיון, עליו להתנגד למתן תשובה על ידי העד, בהיותה של התשובה חוסה תחת החיסיון, תוך שהוא מגיש לבית הדין את תעודת החיסיון החתומה בידי השר. לעניין זה יודגש, כי כל שאלה המנוגדת לתעודת החיסיון שההגנה עומדת על קבלת תשובה בעניינה, צריכה להתברר אך ורק במסגרת הליך של עתירה לגילוי ראיה.

מועד הוצאת תעודת החיסיון

13. פסיקת בית המשפט העליון ובעקבותיה גם פסיקת בית הדין הצבאי לערעורים קבעה, ככלל, כי המועד להוצאת תעודת חיסיון הינו במקביל להגשת כתב האישום או למצער, בסמוך לאחר מועד זה (ר' לעניין זה: הלכת **סיקסיק** שנזכרה לעיל; בש"פ 687/96 **יורם גיל נ' מדינת ישראל**, פ"ד נג(3) 804; וכן – ע"מ/71/08 **סגן א' כ' נ' התובע הצבאי הראשי**). לפיכך יש לפעול להעברת בקשת התביעה להוצאת תעודת החיסיון, לפרקליטות לתפקידים מיוחדים, בטרם הגשת כתב האישום, כך שתעודת החיסיון תחתם לפני או במקביל להגשת כתב האישום.

14. על אף האמור לעיל, יובהר, כי באותם מקרים בהם לא התאפשרה הוצאת תעודת החיסיון בטרם הגשת כתב אישום, כגון: מקרים בהם ישנה דחיפות בהגשת כתב אישום בשל חשש ליציאת הנאשם מתחולת החש"ץ או תיקי עצורים שבהם מוגש כתב האישום בתוך זמן קצר יחסית לאחר פתיחת החקירה, אף פסיקת בית המשפט העליון הכירה בכך שתעודת חיסיון שהוצאה באיחור אינה חסרת תוקף מטעם זה בלבד, וכי בית המשפט השוקל אם להותיר בעינו את החיסיון או להסירו רשאי להתחשב באיחור זה כשהשיקול העיקרי שיבחן הוא האם נפגעה הגנת הנאשם כתוצאה מהאיחור בהוצאת תעודת החיסיון (בש"פ 2782/08 **גאבר אבו סביח נ' מדינת ישראל**, תק-על(2)2008(103)).

15. במקרה בו לא התאפשרה הוצאת תעודת החיסיון בטרם הגשת כתב האישום, יש לפעול להוצאת תעודת החיסיון, כהנחיית הפסיקה, סמוך ככל האפשר למועד הגשת כתב האישום. לשם כך על התובע המטפל בתיק לדאוג לכך, כי במקביל לבחינת חומר החקירה תועבר אליו בקשת החיסיון של מצ"ח, ולשלוח את בקשתו לפרקליטות לתפקידים מיוחדים מוקדם ככל האפשר. כמו כן על התובע לציין

חלק כללי	הנחיות התביעה
עדכון אחרון: אוגוסט 2009	הצבאית הראשית

בבקשה את הסיבה לעיכוב שחל בהגשת הבקשה ולהפנות את תשומת לב רת"ח מודיעין לצורך בטיפול דחוף בבקשה האמורה.

16. במקרה כזה, יודיע התובע לבי"כ הנאשם כי קיים חומר חקירה בתיק, אשר צפויה להיחתם בעניינו תעודת חיסיון. התובע יפרט את סוג החומר לגביו התבקש החיסיון, מבלי לפרט את המידע שלגביו מבוקש החיסיון. חומר החקירה שיועמד לעיון הנאשם ובא כוחו לא יכלול את החומר לגביו מבוקש החיסיון. התובע לא יעביר להגנה פרפראזות מהחומר החסוי בטרם חתימת התעודה, אלא אם אושר הדבר על ידי רת"ח מודיעין.

דוגמאות לעניינים בהם ניתן לפעול להוצאת תעודת חיסיון

17. להלן יפורטו מספר עניינים, שלגביהם ניתן לפעול להוצאת תעודת חיסיון, לאחר שנערכה לגביהם בחינה כמפורט לעיל (ונציין, כי אין מדובר ברשימה סגורה אלא ברשימת דוגמאות שכיחות בלבד):

א. ידיעות מודיעיניות – במצב דברים בו קיים חשש לביטחונם של מקורות המוסרים ידיעות מודיעיניות, אשר בעקבותיהן נפתחה חקירה גלויה, ניתן לבקש לחסות את תוכן הידיעה. במצב כזה, יש לפעול להעברת פרפראזה של הידיעה, אשר תפרט את עיקריה, אך תמנע את חשיפת זהותו של המקור.

ב. זהותם של סוכנים או מי שפעלו בשירות מצ"ח – כאשר קיים חשש לביטחונם של אלה ניתן לפעול להוצאת תעודת חיסיון בנוגע לכל פרט שעשוי לזהותם; יש לציין, כי במצב, בו חומר הראיות עליו התביעה מעוניינת להסתמך בבית הדין כולל עדויות של סוכנים, אשר קיים חשש בחשיפת זהותם, יש לבקש שביה"ד יאפשר חקירת הסוכנים בחקירה נגדית, אך באופן שלא יחשוף את זהותם, למשל באמצעות הסתרתם מאחורי פרגוד ו/או בחבישת קסדה או כל תחפושת אחרת;

ג. שיטות פעולה ואמצעים טכניים – מקום בו קיים חשש, כי חשיפת שיטות פעולה של מצ"ח ו/או אמצעים טכניים ייחודיים תפגע ביכולת החקירה של מצ"ח ותסכל חקירות עתידיות, ניתן לפעול להוצאת תעודת חיסיון. בקטגוריה זו ייכללו סוגי מכשירים ייחודיים, בהם נערכו הקלטות ע"י מצ"ח, המקום בו הוטמנו מכשירים אלה, פרטים המעידים על שייכותם של כלי רכב סמויים לרשויות החקירה, שיטות הפעלת סוכנים, שיטות עיבוד, סיווג ואחסון ידיעות מודיעיניות וכו'.

הופעה בעתירה לגילוי ראיה

18. בהתאם לסעיפים 44 ו-45 לפקודת הראיות, זכאי הנאשם שבעניינו הוצאה תעודת חיסיון לפנות לבית הדין בבקשה לקיום עתירה לגילוי ראיה, במסגרתה ינסה לשכנע את בית הדין לחשוף את החומר שנחסה במסגרת תעודת חיסיון. בעוד שעתירה לגילוי ראיה החסויה מטעמי אינטרס הציבור מתקיימת בפני בית הדין הדן בתיק, הרי שעתירה לגילוי ראיה החסויה מטעמי בטחון המדינה

חלק כללי	הנחיות התביעה
עדכון אחרון: אוגוסט 2009	הצבאית הראשית

תתקיים בפני בית המשפט העליון בלבד. על החלטה בעתירה לגילוי ראיה הניתנת בבית הדין הדין בדבר אין ערעור ביניים.

19. עם קביעת דיון כאמור בעתירה לגילוי ראיה, יפנה התובע למצ"ח/למ"י על מנת לזמן לדיון את הגורם המודיעיני המתאים, שביכולתו להסביר לבית הדין את החשיבות שבחסיית החומר האמור, והפגיעה העשויה להגרם לבטחון מקורות/חשיפת שיטות פעולה וכו' באם יוסר החיסיון.

20. בהתאם לסעיף 46 לפקודת הראיות, יתקיים הדיון בעתירה לגילוי ראיה בדלתיים סגורות, ובית הדין רשאי לשמוע אף הסברים אודות החומר החסוי במעמד התביעה בלבד. התובע יבקש מבית הדין לערוך פרוטוקול חסוי ולקבל לידיו העתק מהפרוטוקול, אשר יתויק ביחד עם החומר החסוי.

21. במקרה בו החליט בית הדין לגלות ראיות חסויות, על התובע להביא את ההחלטה לידיעת הפרקליט הצבאי הרלוונטי באותו מחוז, אשר ישקול את האפשרויות השונות לפעולה לאור ההחלטה. האפשרויות הינן כדלקמן:

א. אם נקבע כי חומר החקירה אכן נחוץ להגנת הנאשם, ואי חשיפתו עלולה לפגוע בהגנתו באופן ממשי, יש לשקול מחדש, תוך היוועצות עם גורמי המודיעין הרלוונטיים, אפשרות לחשוף את החומר. ניתן לשקול להביא בפני בית הדין הצעה לחשיפה חלקית של החומר במסגרת בקשה לעיון חוזר בהחלטה שהורתה על חיסיון באופן גורף (לעניין הסמכות לעשות כן – ר' בג"צ 4318/95 **מדינת ישראל נ' השופט חיים פיזם ו-3 אחר'**, פ"ד מט(3) 702, 704). ההחלטה על צמצום החיסיון או הסרתו בפועל טעונה אישורו של השר שהחליט על החיסיון. לכן במקרה זה יש להעביר בקשה בנדון לרת"ח מודיעין, על מנת שיפעל לקבלת אישור השר.

ב. באם נמצא כי לא ניתן לחשוף את החומר או חלקו, יש לשקול צמצום יריעת המחלוקת אשר לשם בירורה נדרשת הסרת החיסיון בדרך של תיקון כתב האישום או הסכמה לעובדות מסוימות הנטעות על ידי ההגנה, ובכך לייתר את נחיצות החומר להגנת הנאשם.

ג. אם לא ניתן לנקוט את הדרכים המפורטות לעיל, והאינטרס הציבורי שלשמו נדרש החיסיון עולה על האינטרס במיצוי הדין עם הנאשם, תודיע התביעה כי בנסיבות אלה, בכפוף להסכמת סגן הפצ"ר, תסכים לביטול כתב האישום, אם טרם מסר הנאשם את תשובתו לאשמה, או לזיכוי הנאשם, אם החל המשפט להתנהל (ולעניין זה ר' גם האמור בהנחיה 3.04).

יובהר, כי מתן הודעה מעין זו כפוף לאישורו מראש של התובע הצבאי הראשי.

ד. במקום בו סבורה התביעה כי טעה בית הדין כאשר הורה על הסרת החיסיון, תודיע לבית הדין, כי מאחר ואין באפשרותה להמשיך בניהול ההליך היא תסכים לזיכוי הנאשם, לצורך ערעור על ההחלטה בנוגע לחיסיון במסגרת ערעור על פסק הדין (ר' לעניין ע/95/00 **התובע הצבאי הראשי נ' עמוס טורין**).

יובהר, כי גם מתן הודעה מעין זו כפוף לאישורו מראש של התובע הצבאי הראשי.

חלק כללי	הנחיות התביעה
עדכון אחרון: אוגוסט 2009	הצבאית הראשית

בחינת החומר החסוי מעת לעת בהתאם לשינויים במשפט

22. על התובע המטפל בתיק לעקוב אחר התפתחויות במהלך ניהול המשפט, המחייבות הערכה מחדש של הצורך בחיסיון החומר או חלקו ומידת חיוניותו להגנה (למשל: לאור התפתחויות בחקירותיהם הנגדיות של עדי התביעה או בעקבות עדויות מפתיעות של עדי הגנה).

23. במקרה בו סבור התובע המטפל כי החומר החסוי הפך להיות נחוץ להגנה, נוכח דברי עדים או ראיות שהוצגו, עליו להיוועץ עם הגורם במצ"ח/מ"י שביקש את החיסיון, ולהביא את הדברים לידיעת רת"ח מודיעין.

24. במקרים בהם סבור התובע כי אין עוד צורך בחיסיון (למשל, אם עיקר המידע הכלול בחומר החסוי נחשף בדרך אחרת) ישקול בהתייעצות עם הגורם במצ"ח/מ"י שביקש את החיסיון, ועם רת"ח מודיעין האם ניתן להסיר את החיסיון או לצמצמו. ההחלטה הסופית לעניין זה נתונה לשיקול דעתו של השר שחתם על תעודת החיסיון, ולפיכך הוא המוסמך לשנות את התעודה. על כן במקרה זה נדרש התובע להעביר בקשה מתאימה לעניין זה לרת"ח מודיעין, אשר יפעל לשינוי תעודת החיסיון.