

תוכן עניינים

1	פתח דבר
5	שער א': אדניה ונגזרותיה של טענת הההגנה מן הצדק
5	פרק א': מבוא
9	פרק ב': תום-לב כעיקרון על
9	1. כללי
10	2. דיני ההשתק
10	2.1 כללי
12	2.2 השתק שבהבטחה
13	2.3 השתק שיפוטי
21	פרק ג': הגנה מן הצדק וההשתק הפלילי
	פרק ד': מבחן התנהלות בלתי-ראויה של הרשות הציבורית - נגזר מעיקרון
37	תום-הלב
37	1. כללי
38	2. הכלל בדבר איסור על ניגוד עניינים
45	3. מהותו של חוסר תום-הלב דרך פעולת רשויות ציבוריות
	פרק ה': הזכות להליך הוגן - זכות חוקתית - חוק יסוד: כבוד האדם
49	וחירותו
61	פרק ו': הרשות הציבורית והתנהגות מפלה
61	1. כללי
63	2. ההתנהגות המפלה או בלשון אחר ה"אכיפה הבררנית"
67	פרק ז': סיכום
69	שער ב': הליכי חקירה - פתיחת הליכים - מחדלי חקירה
69	פרק א': ההליכים לפני הגשת כתב האישום
69	1. התלונה (סעיף 58 לחוק סדר הדין הפלילי)
73	2. חקירת משטרה (סעיף 59 לחוק סדר הדין הפלילי)
73	2.1 מבוא
75	2.2 חובת הזהירות המוטלת על המשטרה
76	3. מטרתה של החקירה הפלילית
79	4. מה צריכה לכלול חקירה משטרתית
80	5. באילו תנאים קמה חובת המשטרה לקיים חקירה
82	6. חובת הזהירות החלה על המדינה
	7. החלטה שלא לחקור בעבירות מין או אלימות כלפי בן זוג (סעיף
86	59א לחוק סדר הדין הפלילי)
	8. העברת חומר חקירה לפרקליט או תובע משטרת, העברת החומר
91	בעבירת פשע והמשך חקירה (סעיפים 60 עד 61 לחוק)

8.1	העברת חומר חקירה לפרקליט או לתובע משטרתי - סעיף	
60	לחוק.....	91
8.2	יידוע על העברת חומר חקירה לתובע בעבירת פשע - סעיף	
60א	לחוק.....	99
8.3	פתיחת חקירה - סעיף 61 לחוק	105
9.	העמדה לדין וסגירת תיק (סעיף 62 לחוק).....	108
9.1	כללי.....	108
9.2	שיקולי התביעה.....	114
9.3	דיות הראיות.....	115
9.4	עניין לציבור.....	116
9.5	יתרונותיו של ההליך הפלילי.....	124
9.6	חסרונות ההליך הפלילי.....	125
9.7	הדין כאשר הבחינה הראייתית אינה מגלה תוצאה	
129	חד-משמעית.....	129
9.8	אישומים כלפי אישי ציבור.....	131
9.9	שיקול-דעת התובע בדבר "עניין לציבור".....	135
9.10	שוויון בהפעלת כוח התביעה.....	137
9.11	סבירות שיקול-הדעת.....	139
9.12	החלטה סבירה באשר ל"עניין לציבור".....	142
9.13	התערבות בית-הדין הגבוה לצדק בשיקולי התביעה.....	143
9.14	מהות שיקול-הדעת הנתון לראש התביעה בהעמדה לדין.....	146
9.15	היקף הביקורת השיפוטית על שיקול-דעת היועץ בעניין הקשור	
151	להעמדה לדין.....	151
9.15.1	כללי.....	151
9.15.2	החלטה נגועה בפסול ערכי - ביקורת שיפוטית מעמיקה ..	152
9.15.3	ביקורת שיפוטית לגבי סבירות החלטת היועץ המשפטי ..	153
9.16	כללי שיקול-הדעת והביקורת השיפוטית בהכרעה לגבי מהות	
162	האישומים והסדרי טיעון.....	162
9.16.1	כללי.....	162
9.16.2	היקף התערבותו של בית-המשפט הגבוה לצדק.....	163
9.16.3	האם קיימות עילות, הפוגמות בשיקול-דעת מינהלי "רגיל",	
172	אך אינן פוגמות בשיקול-דעתו של היועץ המשפטי לממשלה?.....	172
9.17	מהו המבחן שראוי כי ינקוט אותו התובע הישראלי?.....	176
9.18	זכות העיון של אדם בתיק חקירה פלילית נגדו, אשר בסופו-של-	
186	יום נסגר מחוסר ראיות.....	186
9.18.1	כללי.....	186
9.18.2	הערכים המתמודדים.....	191
9.18.3	מידע שאי-גילוי היה תנאי למסירתו.....	198
9.18.4	האיזון בין הערכים המתמודדים.....	205

9.18.5 מעמדה הנורמטיבי של הזכות הפרטית לקבלת מידע.....	206
9.19 סגירת תיק בעבירות מין או אלימות כלפי בן זוג (סעיף 62א לחוק).....	216
9.20 הודעה על החלטה שלא לחקור או להעמיד לדין, ערר, מועד לערר, מתן החלטה בערר והודעה על החלטה בערר (סעיפים 63 עד 65ב לחוק).....	217
פרק ב': הליכי חקירה.....	225
1. רשויות החקירה והחובות המוטלות עליהן.....	225
2. תרגילי חקירה.....	228
3. היעדרה של ראיה שמקורה במחדלי רשויות החקירה.....	231
4. השיקולים ביסוד הבדיקה של המחדל החקירתי ותוצאותיו.....	233
5. אחריותה של המדינה להבאת עדים.....	237
6. מחדלי החקירה וזיכיו של נאשם.....	237
7. מחדלי החקירה וקיפוח הגנת הנאשם.....	238
8. מחדל חקירתי וסוגיית ה"נזק הראייתי".....	241
9. אופיים של מחדלי החקירה וריפוי המחדל.....	244
10. אבחנה בין מחדל חקירה לאי-מיצוי כיווני חקירה.....	246
11. מחדל חקירתי ו"ספק סביר".....	249
12. מחדלי חקירה בעבירת מין.....	252
שער ג': דוקטרינת ההגנה מן הצדק במבחן ההלכה והמעשה...257	
פרק א': גלגולה של הדוקטרינה.....	257
פרק ב': אכיפה מפלה או בלשון אחר אכיפה בירנית.....	261
1. אכיפה מפלה שאיננה מכוונת - האם היא יכולה להוות עילה להפעלת דוקטרינת ההגנה מן הצדק?.....	261
2. אכיפה מפלה כעילה להגנה מן הצדק בהלכה הפסוקה.....	262
3. סיכום ביניים.....	266
4. הביקורת השיפוטית על האכיפה המפלה בדין הפלילי הנהוגה במשפט המשווה.....	267
4.1 המשפט האמריקאי.....	267
4.2 המשפט האנגלי.....	269
4.3 הטעמים לתחולת ההגנה מן הצדק בעילה של אכיפה מפלה.....	270
5. הטעמים המורים על מתן פרשנות מרחיבה לדוקטרינת ההגנה מן הצדק, ועל החלתה על יסוד הטענה להפליה פסולה בהעמדה לדין.....	271
6. על הביקורת המינהלית בפלילים ודוקטרינת ההגנה מן הצדק.....	273
7. היחס שבין שתי הדוקטרינות, נקודות הממשק ביניהן וגבולות גזרתן.....	276
8. סיכום ביניים - תחולתה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק במצבי מחדל ורשלנות מצד הרשות.....	277

פרק ג': שיהוי בלתי-סביר בהגשת כתב האישום כעילה להגנה מן הצדק.....	281
פרק ד': תחולתה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק על פעולות עובדי מדינה.....	285
פרק ה': חוות-דעתה של כב' השופטת ד' ברק-ארז בהילכת ורדי.....	287
פרק ו': הילכת ורדי - הכרעה לגופו של המקרה.....	291
פרק ז': סיכום.....	307
שער ד': סדרי דין ונטל ההוכחה.....	309
פרק א': המועד להעלאת הטענה בדבר הגנה מן הצדק.....	309
פרק ב': נטל ההוכחה.....	313
פרק ג': דיון בטענה מקדמית - סעיף 150 לחוק.....	321
פרק ד': טענות מקדמיות בשלב אחר של המשפט - סעיף 151 לחוק....	327
פרק ה': פסיקת הוצאות הגנה.....	333
שער ה': הגנה מן הצדק - שיקולי בית-המשפט - נסיבות שונות ודוגמאות מן העבר ועד היום.....	335
פרק א': מבוא.....	335
פרק ב': שלושת השלבים לבחינת טענת ההגנה מן הצדק.....	351
פרק ג': אכיפה בירנית.....	353
פרק ד': פגמי/מחדלי החקירה וההליך הפלילי.....	359
פרק ה': פרסום ההליך בכלי התקשורת כבסיס להעלאת טענת ההגנה מן הצדק.....	363
פרק ו': הפליה קיצונית ונסיבות יוצאות דופן.....	385
פרק ז': סיכום ההלכות.....	401
פרק ח': דוגמאות ההלכה הפסוקה - בית-המשפט העליון.....	411
1. תחולתה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק במקרים בהם לא עומדת כוונת זדון מאחורי פעולות החקירה האכיפה וההעמדה לדין מצד הרשות, אלא מחדלים שברשלנות וטעויות שבתום-לב, הם שמביאים לפגיעה ממשית בתחושת הצדק.....	411
2. לצורך הוכחת טענה לאכיפה בירנית, מן ההכרח להציג תשתית עובדתית מבוססת. גם בנסיבות אלה, ביטול כתב האישום, עקב קבלת טענה בדבר אכיפה בירנית, שמור למקרים חריגים מאוד. על כתפיו של הטוען לאכיפה בירנית מוטל נטל כבד.....	422
3. עוצמת הפגמים אשר נפלו בהליכי החקירה היא מינורית, ולא מתעוררת "פגיעה חריפה בתחושת הצדק וההגינות".....	423
4. "דוגמאות" השונות שהובאו על-ידי המבקש, אינן מלמדות על חשש כנה לפגיעה בתחושת הצדק וההגינות, וודאי שלא מדובר ב"פגיעה חריפה".....	425

5.	רק במקרים חריגים ביותר תקים התנהלות נפסדת של הרשות לנאשם	426
6.	"הגנה מן הצדק" עיקר עניינה של ההגנה מן הצדק הוא בהבטחת קיומו של הליך פלילי, ראוי, צודק והוגן	426
7.	הפרות חמורות - התנהלות גורמי החקירה שהיתה נגועה בליקויים מהותיים ביותר - קבלת טענת ההגנה מן הצדק	428
8.	בית-המשפט הגבוה לצדק לא יתערב במהלך ניהולו של משפט פלילי כאשר הערכאה הדיונית דחתה טענת הגנה מן הצדק	430
9.	ביטול כתב אישום שהוגש נגד אדם שהודח על-ידי סוכן רשות לעבור עבירה מכוחה של דוקטרינת ההגנה מן הצדק - במקרים חריגים וחמורים ביותר של אי-הגינות בהתנהלות הרשויות	431
10.	הגנה מן הצדק - רק במערכת נסיבות יוצאות דופן	432
11.	התאמת הדין לפשיעה במרחב האינטרנטי תעשה באופן שיעלה בקנה אחד עם עקרונות הצדק וההגינות העומדים ביסוד דוקטרינות "ההגנה מן הצדק" ו"הזכות להליך הוגן"	434
12.	נאותות התנהלותם של גורמי אכיפת החוק יכולה להיות בגדר הגנה מן הצדק	435
13.	הרתעת הרבים - הגנה מן הצדק	436
14.	אף אם הפגמים בהתנהלות החוקרים מצדיקים לשקול סעד של הגנה מן הצדק שהוא מתון יותר מביטול כתב האישום, אין מקום להיענות לטענה שיש להמיר את סעיף העבירה מרצח להריגה. אין הצדקה, לכך שיזכה להקלה משמעותית בעונשו	438
15.	אפליה בררנית והשלכותיה לעניין גזירת הדין	440
16.	היעדר חקירה נגדית - התנהלות התביעה הפוגעת בזכויות הנאשם	442
17.	בקשת מסמכים לביסוס טענה של "הגנה מן הצדק"	444
18.	טענת "הגנה מן הצדק" ושיהוי בהגשת כתב האישום	447
	פרק ט': דוגמאות הלכה הפסוקה - בית-משפט מחוזי	449
1.	טענות הנאשם טעונות בירור עובדתי שמקומו במהלך ההליך ולא ניתן להקדים ולקבוע כי יש בהם כדי ליצור הגנה מן הצדק בשלב זה	449
2.	ביטול כתב אישום בגין טענת הגנה מן הצדק כשאין מדובר בהתנהלות זדונית או שערורייתית של המאשימה, אלא בהתנהלות רשלנית או שגויה מצידה, שמורה למקרים מיוחדים, ראויים ו"נדירים" בלבד	450
3.	אכיפה בררנית היא אכיפה הפוגעת בשוויון, במובן זה שהיא מבדילה לצורך אכיפה בין בני אדם דומים או בין מצבים דומים, לשם השגת מטרה פסולה או על יסוד שיקול זר או מתוך שרירות גרידא	452
4.	הימנעות מהגשת כתב אישום, בנסיבות אותן פירטה התביעה, אינה מהווה אכיפה בררנית ביחס למקרים אחרים בהם הוגש כתב אישום	453

5. אין עבירה כלכלית מורכבת הכרוכה בפענוחן של סוגיות עובדתיות ומשפטיות סבוכות, כעבירת רכוש פשוטה שאין כל קושי לגלותה ולבסס ראיות להגשת כתב אישום בגינה.....	455
6. התערבות ערכאת הערעור בממצאים מעין אלו, אשר נקבעו על-ידי הערכאה הדיונית, תיעשה במקרים חריגים ומצומצמים בלבד.....	456
7. ניהול קובלנה פלילית יפגום בעקרונות הצדק וההגינות המשפטית לאור המניע הנפסד העומד מאחורי הגשת הקובלנה.....	456
8. לא כל התנהגות פסולה של הרשות תגרום לביטול כתב האישום....	457
9. האם חומר הדרוש לנאשם לצורך ביסוסה של טענת הגנה מן הצדק משום אכיפה בררנית הוא בבחינת "חומר חקירה" אשר המסלול המתאים להשגתו הוא מכוח סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי.....	458
10. התנהלות הרשות.....	461
11. נוכח הקושי הקיים במארג הראיות כנגד א.ש., בית-המשפט לא סבר כי החלטה שלא להעמיד את א.ש. לדין הינה החלטה רשלנית או מוטעית באופן קיצוני.....	479
פרק י': דוגמאות ההלכה הפסוקה - בית-משפט השלום 481.....	
1. תחושת הצדק מחייבת התערבות בית-המשפט, המדובר בהתערבות מדודה.....	481
2. הגנה מן הצדק - לא ניתן להכריע בשלב הטענות המקדמיות.....	483
3. בית-המשפט, במסגרת טענה להגנה מן הצדק, לא ישמש כ"תובע על"י הבוחן את הקרביים של שיקול-הדעת של הפרקליטות בהחלטתה ויש להחזיק את רשויות האכיפה בחזקת תקינות המעשה המינהלי.....	484
4. לא ניתן להכריע בטענות המבקשת בהליך המקדמי.....	486
5. טענת ההגנה מן הצדק עשויה לעלות על-ידי הנאשמת בהליך אחר, זאת ככל שתידרש לחזור ולעמוד למשפט פלילי באותו עניין בו עוסקת הקובלנה.....	489
6. הגם שהנאשם הצביע על פסול אף בהתנהלות הקובל, אין בכך כדי להקים לו הגנה מן הצדק כנגד הקביעה כי בצע עבירה.....	491
7. אין מקום להתערבות בשיקול-דעת התביעה, אשר הפעילה שיקול-דעתה בסבירות.....	492
8. המחל לא מצדיק הענקת סעד קיצוני בדמות ביטול כתב האישום מטעמים של הגנה מן הצדק.....	494
9. האם וכיצד משליכה התנהגותו של מעורב על מעשיו ואשמתו של הנאשם.....	495
10. עיקר עניינה של ההגנה מן הצדק הוא בהבטחת קיומו של הליך פלילי ראוי והוגן.....	497
11. שיהוי ניכר בהגשת כתב האישום עשוי להביא להחלתו של עקרון ההגנה מן הצדק. אולם החלטה מסוג זה שמורה למקרים חריגים, ובהתקיים מספר תנאים מצטברים.....	499

12. לא ניתן לטעון לקיומה של אפליה כזו או אחרת, מבלי להניח תשתית עובדתית המקימה, לכל הפחות, בסיס ראשוני לקיומה.....	501
13. מקרים דומים לזה של הנאשמת, בהם נמנעה המאשימה, מהעמדה לדין או לא אכפה כלל, הפרת הסדרי ראייה, מטעמי מדיניות של אופן אכיפת הנכון עשוי הדבר להקים למבקשת "הגנה מן הצדק".....	501
14. יש להבחין בין אכיפה בדרנית שיסודה בטעמים מפלים ועל-כן היא פסולה, לבין אכיפה חלקית המבוססת על נימוק ענייני.....	503
15. במסגרת טענת הגנה מן הצדק בהליך של קובלנה פלילית, יש להרחיב את "ארגז הכלים" העומד לרשות בית-המשפט.....	506
16. אכיפה בדרנית - האם הרשות הפלחה בין הנאשם לבין נאשמים פוטנציאליים אחרים, שכלפיהם לא ננקטה אותה אמת-מידה.....	508
17. דוקטרינת ההגנה מן הצדק יוצרת תריס ומגן מפני ניהול משפט פלילי נגד אדם אם ניהול המשפט הפלילי נגדו סותר באופן מהותי עקרונות של הגינות משפטית.....	509
18. אין להפוך את ההגנה מן הצדק למכשיר לקיצור תקופת ההתיישנות הקבועה בחוק ויש להקפיד על כך שתיוותר מכשיר להגשמת עקרונות של הגינות וצדק.....	511
19. אדם זכאי לכך שהחלטת הרשויות בעניינו תתקבל מתוך יחס של שוויון כלפיו, ומשכך החלטה מפלה היא החלטה פסולה.....	513
20. משלא הצביע הקובל על פגם בשיקול-הדעת שהוביל להחלטה שלא להגיש כתב אישום - הרי שאין מקום לאפשר לקובל להתעמר בנאשם ולפנות בדרך של הגשת קובלנה פלילית.....	516
21. נפל פגם בהתנהלות המדינה כלפי הנאשם, אשר מעורר תחושה של פגיעה בצדק ובהגינות ההליך.....	518
22. ברור הוא שאין בפנינו מקרה המצדיק את ביטולו של כתב האישום, ולמעשה קבלה של טענת "הגנה מן הצדק" כטענה מהותית שיש בה כדי להשפיע על הרשעתו של המערער.....	520
23. הנחיות מינהליות -סטיה מהן - ביטול כתב האישום מחמת "טענה מן הצדק".....	522
24. אפליה בין נאשמים וביטול כתב אישום מחמת "טענה מן הצדק".....	524
25. הגשת כתב האישום בעקבות ערר על סגירת התיק.....	526
26. אכיפה בדרנית.....	530
27. אכיפה בדרנית ושיהוי.....	539
28. תלונה שלא נחקרה - לא בוצעו פעולות חקירתיות.....	552
29. התנהגות המאשימה, נטען, עולה כדי מרמה ומצג שווא.....	566
30. פגיעה ממשית בצדק ובהגינות המשפטית.....	578
31. שיקול של אכיפה בדרנית עשוי להצדיק הקלה בעונשו של הנאשם.....	579

32. במקרה הנדון, לא התקיים המבחן שנקבע בפסיקה להתגבשותה של ההגנה מן הצדק.....	580
33. בהצטבר הפגיעה בזכויות הנאשמת בהיותה חשודה, בשים לב לתקלות הרבות באופן ביצוע החקירה, ניהול ההליך הפלילי במקרה דנן עומד בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית.....	587
פרק י"א: דוגמאות ההלכה הפסוקה - בית-משפט לענייני תעבורה 593	
1. ביטול זיכוי בשל טענת הגנה מן הצדק בשלב שמיעת הראיות.....	593
2. הגנה מן הצדק - הסתמכות על מצג רשמי של המדינה.....	594
3. הגנה מן הצדק - די להצביע על אי-מתן אפשרות לנאשם לנהל משפט הוגן, או שיש בניהול המשפט כנגדו פגיעה חריפה וממשית בתחושת ההגינות והצדק.....	595
4. הגשת כתב אישום בטרם התבררה תמונת הראיות וטרם ידועה זהותם של העדים איננה ראויה - הגנה מן הצדק.....	596
5. הגנה מן הצדק - אין להעלותה כדבר שבשגרה.....	598
6. הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית - הגנה מן הצדק.....	598
7. אכיפה בררנית - הגנה מן הצדק.....	600
8. היעדר חקירה במשטרה של הנאשם, טרם הגשת כתב האישום, אינה מצדיקה ביטול כתב האישום מטעמים של הגנה מן הצדק.....	601
9. הרחבת עקרון ההגנה מן הצדק גם למקרים בהם ההפליה היא פרי מעשה מחדל ורשלנות או, טעות בשיקול-הדעת מצד הרשות - מקרים של אכיפה מפלה שלא מתוך כוונת זדון.....	602
10. הגנה מן הצדק - רק במקרים נדירים ובמשורה.....	603
11. החלטת רשויות האכיפה להעמיד לדין את פלוני ובו בעת להימנע מהגשת כתב אישום נגד אלמוני, החשוד אף באותה פרשה, אינה מקימה בהכרח טענה להגנה מן הצדק על רקע אכיפה בררנית.....	605
12. שימוש בהגנה מן הצדק לביטול כתב האישום: התנהגות בלתי-נסבלת של הרשות, התנהגות שערורייתית שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם. טענה שתתקבל רק במקרים נדירים.....	606
13. משניתנה הסכמת המאשימה לביטולו של כתב האישום, לא היה צורך בטיעון המתייחס להגנה מן הצדק.....	607
14. שלושה שלבים לבחינת טענת הגנה מן הצדק.....	608
15. כשם שלמעורבים קיימת זכות לערור על סגירת תיק כך גם התביעה רשאית לשנות החלטתה על-פי שיקול-דעתה בין אם נתגלו עובדות חדשות או מבחינת האינטרס הציבורי.....	609
16. אכיפה בררנית - לא די להוכיח כי רק כנגד הנאשם הוגש כתב אישום, אלא שעל הנאשם להוכיח כי בבסיס ההבחנה בינו לבין אחרים, הדומים לו בנסיבותיהם, שבגינה הוגש כנגדו כתב אישום ניצב מניע פסול.....	611

17. הגנה מן הצדק היא טענה שיש לקבלה במשורה במקום בו יש לתקן עוול ממשי שנעשה כלפי הנאשם במעשיה הנפסדים של רשויות התביעה.....	612
18. חובתה של התביעה היא לבחור באופציה הנורמטיבית, עונשית ההולמת ביותר את טיבו של האירוע הפלילי כפי שהוא מתואר בפרשת העובדות בכתב האישום.....	613
19. על הטוען כנגד סבירות פעולת הרשות הנטל להראות כי נערכה לכאורה הבחנה לא ראוייה בין שווים.....	614
20. לא התקיימו שלושת השלבים שנקבעו בפסק-דין בורוביץ לקיומה של הגנה מן הצדק.....	615
פרק י"ב: בית-הדין לעבודה.....	617
1. שיהוי בהגשת כתב האישום וגרימת נזק ראייתי.....	617
2. בנסיבות האמורות של הגשת כתב האישום לא היתה התנהגות בלתי-נסבלת של הרשות אשר עולה כדי פגיעה בזכויות מהותיות או דיוניות של הנאשמים או ביכולתם להתגונן כראוי בפני כתב האישום.....	619