

אוניברסיטת בר אילן / הפקולטה למשפטים / שנה ג

סדר דין פלילי

פרופ' מיכל טמיר

אבישג טל

תש"פ / 2020

מבוא

מתרגלת- ורד רייפמן זגורי: veredleon@walla.com, 0547679464.
100% מבחן בחומר פתוח, להביא לשיעורים חקיקה.

מהם החוקים הבסיסיים של סדר הדין הפלילי?

סד"פ מאופיין בכך שהוא מעוגן בחקיקה ראשית, לעומת סדר דין אזרחי שמאופיין בעיקר בתקנות משום שכדי לפגוע בזכות, צריך חקיקה ראשית.
יש הרבה מאוד חקיקה חדשה, משום שלאחר חוקי היסוד נקבע כי פגיעה בזכות לא יכולה להיות רק בחקיקה ראשית אלא עומדים בתנאי פסקת ההגבלה. על כן, ישנם שני חוקים חדשים משנות ה-90.

- 1. חוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), 1982 - החסד"פ.**
זה אחד החוקים הבסיסיים ויש פה הסדרים שנוגעים לכל השלבים של ההליך הפלילי (עוסק בפתירת חקירה, הגשת כתבי אישום, הליך המשפט, איך מגישים ערעור וכו').
בעבר החוק כלל גם הוראות מעצר בתקופת המשפט, אך משנת 96 יש לנו חוק מעצרים ולפיכך החסד"פ כבר לא כולל הוראות שנוגעות למעצרים.
- 2. פקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש), 1969 - הפסד"פ.**
עוסקת בסמכויות שיש למשטרה בתקופת החקירה (חיפוש במקום, סמכויות חילוץ, סמכות לבקש משופט להביא מסמכים).
יש המון סעיפים שבוטלו משום שכל הנושא של המעצרים לפני כתב אישום (בתקופת החקירה) היה בעבר בפסד"פ, אך היום כל המעצרים נכנסים לחוק המעצרים.
עדיין הפסד"פ הוא חוק מאוד חשוב, המשטרה פועלת לפי החוק במישורים רבים בתקופת החקירה.
- 3. חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות - אכיפה ומעצרים), 1996 - חוק המעצרים.**
החוק מדבר על כל הסוגים של המעצרים החל משלב החקירה ועד לפוסט המשפט.
אגב כך, בוטלו סעיפי מעצר מחוקים אחרים. החוק נותן דגש על תכלית - עילות מעצר ראיות ומידתיות. אחידות - ככל שאין הוראה אחרת נוגדת יחול חוק המעצרים.
- 4. חוק סדר הדין הפלילי (חיפוש בגוף ונטילת אמצעי זיהוי), 1996 - חוק החיפוש בגוף.**
בעקבות חו"י כב"ה, יש הבנה שכל הנושא של חקירה בגוף (בדיקות גניקולוגיות, בדיקת דם וכדומה), נחשב לפגיעה בכבוד האדם ועל הפגיעה לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה.
החוק מתאר בצורה מאוד מפורטת, לא משאיר מקום לדמיון.
החוק עוסק בנטילת אמצעי זיהוי. יש לו פרק של שעוסק לא רק בחשודים.
חיפוש בגוף שנעשה באופן שטחי, אגב מעצר (חיפוש על הגוף - מעל הבגדים) נכנס לחוק הפסד"פ וכל דבר מעבר לזה, נכנס לחוק החיפוש בגוף.

סקירה של סדר הדין הפלילי מתחילתו ועד סופו:

שלבי ההליך הפלילי	נורם אחראי	מעצר מותאם
1. חקירה: ס' 59 לחסד"פ - חקירה נפתחת כאשר נודע למשטרה על עבירה. הסעיף מנוסח בלשון חובה, היא לא רשאית לפתוח בחקירה, אלא חייבת. (חריג בכוכבית). נודע למשטרה - על ידי תלונה או בדרך אחרת. דרך אחרת הינה רשימה לא סגורה של אפשרויות, כל דרך שבה נודע למשטרה על העבירה. ס' 58 לחסד"פ - כל אדם רשאי להגיש תלונה, זה לא מוגבל לנפגע העבירה.	משטרה	מעצר ראשוני על ידי שוטר יכול להיעשות בצו או שלא בצו. לא בצו - כאשר שוטר מגיע לזירה עצמה אחרי שהזעיקו אותו או שהוא נקלע לזירה ← יש לו סמכות לעצור. בצו - המשטרה מנהלת חקירה במסגרה היא רוצה לעצור אנשים. כאשר המשטרה מבקשת מהשוטט צו מעצר. מרגע קבלת הצו יש למשטרה 180 יום לעצור. הצו עד 24 שעות ואז צריך לבקש הארכת מעצר.

		חטא- עבירה עד 3 חודשי מאסר. עוון- עבירה עד 3 שנות מאסר. פשע- עבירה מעל 3 שנות מאסר. * ס' 59 לחסד"פ- בעבירות שאינן פשע, קצין מדרגת פקד ומעלה יכול להחליט שלא לחקור משתי סיבות: 1. כאשר יש רשות אחרת שמוסמכת לחקור. למשל, הסמכות ניתנת לרשות ניירות ערך. 2. נסיבות העניין בכללותן אינן מתאימות לפתיחה בחקירה- בעבר זה היה נקרא "שיקולי עניין לציבור". תפקיד החקירה הוא בירור עובדות ואיסוף ראיות- המשטרה עושה זאת בכמה דרכים: תשאול- לשאול שאלות חשוד או עד. (חשוד הוא נחקר באזהרה). תצפיות, חיפושים בגוף/ במחשבים/ במקומות, האזנות סתר, חקירות הפעלת סוכנים, מעקבים וכו'. מעצר ראשוני על ידי שוטר- בצו או שלא בצו. כך או כך, האדם לא רואה שופט. בגדול המעצר הוא של 24 שעות ולאחר 24 שעות חובה להביא בפני שופט. ניתן להחליט כי בתום המעצר אפשר לשחרר אותו, אבל אם מחליטים שיש צורך בהמשך מעצר, יש "מעצר לפני הגשת כתב אישום" = "הארכת מעצר" = "מעצר ימים" ← מונחים שונים למעצר בתקופת החקירה.
הצהרת תובע- התובע מצהיר שהוא יגיש כתב אישום. כאשר הוא יגיש כתב אישום הוא יבקש מעצר עד תום ההליכים. ביהמ"ש מוסמך לתת עד 5 ימין לצורך כתיבת כתב האישום.	תביעה (ברוב המקרים זה תביעה משטרתית).	2. העמדה לדין- מרכז הכובד עובר מהמשטרה לתביעה. תפקיד התובע הוא להחליט אם להעמיד לדין, כאשר בעבירות פשע יש כיום צורך לתת שימוע לפני ההחלטה. בעבירות פשע, כאשר אנשים לא <u>עצורים</u>, צריך לעדכן אותם שיש בידינו חומר עליהם ורוצים להגיש כתב אישום ← יש לתת להם שימוע. אדם צריך להתכונן לשימוע ולכן נתנים לו את ליבת החומר (לא את

		כל החומר) ברמה שתאפשר להתכונן לשימוע. <u>תובע יכול להחליט שלא להעמיד לדין ולסגור את התיק, מכמה סיבות:</u> 1. חוסר אשמה- סגירה שלא משאירה שום רישום פלילי. 2. חוסר ראיות- התביעה לפעמים יכולה להיות בטוחה באשמתו של האדם ועדיין היא יכולה לסגור את התיק מתוך הנחה שאין לה ראיות ברמה של מעבר לכל ספק סביר. 3. חוסר עניין לציבור- כיום זה נקרא "אין מתאימות להעמדה לדין". חקירה והעמדה לדין באופן כללי אינם מוגבלים בזמן. מגבלת הזמן נכנסת כאשר אנשים נכנסים למעצר. (כאשר יש חשיבות להמשכיות המעצר) התביעה יכולה להצהיר בפני ביהמ"ש שהיא עומדת להגיש כתב אישום ושכאשר היא תגיש כתב אישום היא תבקש מעצר עד תום ההליכים וביהמ"ש יכול לתת עד 5 ימי מעצר- מעצר לפי הצהרת תובע לכתובת כתב האישום, בפועל נותנים פחות. כתב האישום מפרט מעבר לפרטים של הנאשם, את כל הסיפור של המעשה, את האישומים שהנאשם מואשם בהם וכולל את כל עדי התביעה. רשימת עדי התביעה נמצאת כבר בכתב האישום.
מעצר עד תום ההליכים/ מעצר לאחר הגשת כתב אישום.	בימ"ש שלום/ מחוזי	3. המשפט- האחראי כאן הוא ביהמ"ש. העיקר כאן הוא שהחשוד משנה את המעמד המשפטי שלו מחשוד לנאשם. זה קריטי כיוון שבתור חשוד הוא לא רואה חומר, לא יכול לדעת איזה הליכים מתקיימים מולו. כאשר הוא נאשם, הוא כבר צד להליך. הנאשם מקבל את כל חומר החקירה. השלבים במשפט הם:

		1. פתיחת המשפט - ההקראה ← במעמד זה השופט מקריא לנאשם את כתב האישום ושואל אותו אם הוא מבין אותו. כיום, הנאשמים מיוצגים אז בד"כ מוותרים על השלב הזה. 2. טענות מקדמיות - לאחר ההקראה הנאשם יכול לעלות טענות מקדמיות ← טענות אשר קשורות לניהול ההליך ולא אשמה עצמה. כמו: חסינות, חנינה, התיישנות, חוסר סמכות מקומית, כבר נשפט בעבר. יש 10 טענות מקדמיות. ס' קטן 10 נקרא הגנה מן הצדק - לא הוגן ולא צדק היה להגיש את כתב האישום. למשל, בשל אכיפה סלקטיבית, וכדומה. טענה נוספת שניתן לעלות שלא נכללת ב-10 הטענות היא טענת פסלות שופט. בהנחה שיודעים על כך מראש, צריך לעלות אותה בשלב הזה. 3. השבה לאשמה - הנאשם צריך להשיב לאשמה ← הודיה או כפירה בעובדות, לא באישומים. ניתן להודות בעובדה אחת ולכפור בעובדה אחרת. ייתכן שהתיק ייסגר בהסדר טיעון (כמו רוב התיקים במדינה). אם יש הסדר טיעון הנאשם יודה על כתב אישום מתוקן ואז נעבור לטיעונים לעונש. במשפט פלילי אין כתב הגנה והנאשם לא צריך לגלות את ההגנה שלו. הנאשם מקבל את כל חומר החקירה אבל אין הדדיות ← הוא לא חייב לגלות את עדי התביעה שלו. החריג לזה הוא שאם הוא מתכוון לטעון טענת אליבי (שהוא היה במקום אחר) עליו לומר זאת כבר בשלב הזה. אם הוא לא
--	--	--

יגיד את זה בשלב זה, הוא לא יוכל לטעון טענת אליבי בשלב מאוחר יותר.

4. *שלב ההוכחות* - לאחר תשובת הנאשם לאישום מתחיל שלב ההוכחות. אם אין הודיה בכל האישומים צריך לנהל שלב הוכחות. (אם יש הודיה בהכל עוברים לעונש). כלומר, התביעה מביאה את הראיות שלה. כל עד נחקר בחקירה ראשית על ידי התובע ונגדית על ידי הסנגור, לעיתים חקירה חוזרת על ידי התובע. ואז מסיימת פרשת התביעה. בסיום פרשת התביעה- התביעה צריכה לעמוד בנטל הבאת הראיות. כלומר, להוכיח את האשמה לכאורה כדי להעביר לנאשם את הנטל לנהל הגנה.

הנאשם יכול לטעון שהוא לא צריך לנהל הגנה "אין להשיב אשמה" משום שהתביעה לא הוכיחה אפילו לכאורה. ← זה עניין מאוד נדיר. משום שהנטל כאן לא מאוד גדול, הנטל העיקרי הוא בהגשת כתב האישום.

5. *שלב ההגנה* - אם הנאשם עצמו בוחר להעיד ולא שותק אז הוא העד הראשון. כל עד נחקר חקירה ראשית על ידי הסנגור וחקירה נגדית על ידי התובע ולעיתים חקירה חוזרת על ידי ההגנה. התביעה לעיתים תתבקש להביא עדויות הזמה- עדויות שמטרתן להפריך את העדויות של ההגנה. נאשמים לעיתים בוחרים להימנע משימוע כדי לא לגלות את הטענות שלהם בשימוע ובכך התביעה תוכל להתכונן לטענותיהם.

6. *שיטה אדברסרית* - מי שמביא את הראיות זה

הצדדים ולא ביהמ"ש. אך, ביהמ"ש יכול לבקש לראות עד מסוים שוב וכדומה.

7. *שלב הסיכומים* - סיכומי התביעה וסיכומי ההגנה.

8. *הכרעת הדין* - לאחר כל זה, ביהמ"ש נותן הכרעת דין. הכרעת הדין זה רק חלק מפס"ד.

אם הנאשם לא זוכה מכל האישומים נגדו אין עדיין פס"ד יש רק גזר דין וצריך להתחיל את שלב הטיעונים לעונש שרק בסופו יהיה לנו פס"ד.

אם הנאשם זוכה מכל האישומים נגדו אז הכרעת הדין היא גם פסה"ד. למה מפרידים וזה לא נעשה במקביל?

בשלב הטיעונים לעונש, ביהמ"ש נחשף לחומר לא קביל, כמו עבר פלילי וכדומה.

בשלב גזר הדין צריך להכריע רק בשאלה האם הנאשם עשה את העבירה או לא, אין להתחשב בעבר פלילי וכדומה. בשלב הטיעונים לעונש ביהמ"ש נחשף לדברים טובים ורעים על הנאשם ואסור לו להיות מושפע מכך בשלב ההכרעה אם הנאשם עשה את העבירה או לא, ולכן מפרידים בין השלבים.

9. *טיעונים לעונש* - ראיות התביעה- הרשעות קודמות, נפגע עבירה שיעיד וכדומה. ראיות ההגנה לעניין העונש- יכול להביא עדי הגנה וכדומה. הוא יכול לבקש קצין מבחן שיעיד האם הנאשם לקח אחריות על המעשה, איך העונש ישפיע עליו וכו'.

לבסוף יש סיכומי תביעה והגנה למתן העונש.

10. *מתן פסה"ד* - הכרעת הדין וגזר הדין.

סמכות שנמצאת בחסד"פ- ניתן לבקש מהיועמ"ש

		עיכוב הליכים- התביעה יכולה לבקש עיכוב אם למשל ברח עד. ישנן הוראות ברורות מתי ניתן לחדש את ההליך. נאשם יכול לבקש עיכוב הליכים אם למשל הוא חולה במחלה סופנית ולא רוצה לבזבז את חודשיו האחרונים במשפט.
מעצר לתקופת ערעור.	בימ"ש לערעורים (מחוזי או עליון)	4. פוסט משפט- • ערעור • משפט חוזר- הליך ייחודי למשפט הפלילי- משפט חוזר; הליך שבמהותו נועד להליכים עובדתיים במקרים קיצוניים שמנויים בחוק בתימ"ש- כמו עיוות דין, גילוי ראיה חדשה, הרשעה חדשה על אותה עבירה- ואז ניתן לבקש משפט חוזר. זהו חריג לעקרון סופיות הדיון אך הוא ייחודי למשפט הפלילי, למרות שהפס"ד חלוט. • דיון נוסף- משהו שלא אופייני רק לסד"פ, הוא למעשה יכול להיות גם באזרחי או בבג"צ. דיון נוסף פלילי נקרא דנ"פ והמאפיין הוא שזה רק בעניינים משפטיים, אפשר לבקש לא בהכרעה עובדתית של עשיתי או לא, אלא עניין עקרוני, משפטי, הלכה חדשה וכו'. למשל: דנ"פ שבס- האם הפרת אמונים יכולה לכלול גם

ניגוד עניינים?
 מרמה והפרת
 אמונים היא עבירת
 מסגרת, לכן לא
 ברור האם היא
 כוללת ניגוד עניינים
 וזוהי שאלה
 משפטית ולא
 עובדתית ולכן זה
 עלה לדיון נוסף
 וביהמ"ש הכריע
 שכן, מקרים
 קיצוניים של ניגוד
 עניינים יכולים
 להוות עבירה של
 הפרת אמונים.
 בזמנו קצב הגיש
 ד"נ ובקשתו
 נדחתה, כי השאלה
 האם אנס או לא
 היא לא שאלה
 לדיון נוסף.
 בניגוד לסד"א, במשפט פלילי
 מערערים על הכל יחד - על גזר
 הדין, פסה"ד, אם קיבלו ראיה
 שהיא לא קבילה וכדומה.
 הערעור הראשון בזכות והשני
 ברשות. בקשת רשות ערעור יכולה
 להיות רק כשתיק התחיל בשלום.
 אחרת זה נחשב לדיון נוסף.
 לכלל שאין ערעורי ביניים במשפט
 פלילי (ערעור על החלטה במהלך
 המשפט),
 ישנם שני חריגים:
 1. ס' 147א לחסד"פ - פסלות
 שופט - תוך חמישה ימים
 ס' 74 (ה) לחסד"פ והלאה - חומר
 חקירה - הפרוצדורה היא שניתן
 לפנות לאותה ערכאה (לא לאותו
 שופט) שדנה באישום בהליך וניתן
 להגיש ערר בנוגע לחומר חקירה
 מסוים.
 לא יכול להיות שביהמ"ש ינהל
 משפט שלם בהתבסס על חומר
 חקירה שייפסל לאחר מכן ולכן
 הגיוני שיהיה ניתן להגיש ערר
 באותו רגע ולא לחכות רק לסוף
 המשפט.

מה מאפיין כללים דיוניים?

שאלת הנפקות	כלל מהותי	כלל דיוני
	מגדיר אסור ומותר, זכויות וחובות	עוסק באיך מממשים את הכללים המהותיים
סטיה מהכלל	לא ניתן לסטות - לא נוכל לשנות את יסודות העוולה לטובת אדם אחר.	ניתן לסטות - למען הצדק או כדי למנוע עיוות דין (דוג' - בקשת דחיה מביהמ"ש).
תחולה רטרואקטיבית	לא חל רטר' - חל במשפט תלוי ועומד. דוג' - הרפורמה בעבירות ההמתה.	חל רטר'

הכללים הדיוניים חשובים בכ"ז ממספר סיבות:

- מניעת שרירותיות - כללים בסיסיים שעפ"יהם יפעלו וכולם ידעו אותם
- עלות ההתדיינות - אילו בכל פעם היינו פותחים פתח לדיון לגבי הכללים, הדבר היה בעייתי. כך כולם יודעים מהם
- מניעת רשלנות ואי התייחסות לכללים - אם היחס לכללים לא היה רציני ובעלי הדין היו יודעים שהכללים הם בגדר המלצה - הם לא היו נשמרים. לכן הכללים הדיוניים הם חזקים אך יש ידיעה שאפשר לסטות מהם.

פס"ד קניר - ניתן לסטות כדי למנוע עיוות דין.

פס"ד דמאניוק - לא ניתן לסטות כדי למנוע עיוות דין.

אמת עובדתית מול משפטית

אמת עובדתית	אמת משפטית
משקפת התרחשות עפ"י מבט של מתבונן מהצד. אילו הייתה יכולת של הסתכלות אובייקטיבית מבחוץ.	משקפת את ההתרחשות דרך שחזור שופט מקצועי את המציאות על בסיס הראיות שהוצגו בפניו ובכפוף לכללים ופרוצדורה.

ייתכן פער בין אמת עובדתית לאמת משפטית. השאיפה של המשפט הוא שהאמת המשפטית תשקף את האמת העובדתית, אך במשפט הפלילי האמת העובדתית היא הוכחה מעל לכל ספק סביר כדי שתהיה אמת משפטית. דוג' להבדלים - בג"ץ נגד החלטת הממשלה להקמת וועדת חקירה לגבי **רצח ארלזורב**, בו נאשמים מסוימים זוכו והפתיחה מחדש הובילה לעתירה כיוון שהם כבר זוכו; נטען שוועדת החקירה בודקת אמת עובדתית של איסוף ראיות ולא אמת משפטית. ביהמ"ש לעומת זאת קבע אמת משפטית - כך שנקבע שגם אם אדם זוכה אין מניעה לבדוק אמת עובדתית ע"י וועדת חקירה.

הלכת יישכרוב - משמעותה הקרבת האמת העובדתית לטובת הגנת על זכויות.

מושבעים מול שופט מקצועי

קביעות משפטית - שופט מקצועי	קביעות עובדתית
1. מסנן חומר שמגיע למושבעים וקובע את קבילות הראיות	מנחה את המושבעים על בסיס ההנחה שבקביעות עובדתיות על בסיס ההנחה שאין לשופט יתרון.
2. מנחה את המושבעים, מסנן להם את החומר וקובע להם מה קביל או לא	

בישראל השיטה היא שופט מקצועי.

הליך אדברסרי מול הליך אינקוויזטורי

הליך אדברסרי	הליך אינקוויזטורי
• מבוסס על עימות - שני צדדים מתעמתים (בפלילי - המדינה מול הנאשם) כאשר השופט בורר ניטרלי. • הצדדים אחראיים על הבאת ראיות • מגבלות ראייתיות - בגלל שהצדדים אחראיים על הבאת הראיות	• מבוסס על חקירה • שופט יכול לחקור • פחות מגבלות ראייתיות

אף אחת מהשיטות אינה טהורה. השיטה בישראל אמנם אדברסרית במהותה אך היא בעלת חריגים אינקוויזטוריים:

- ביהמ"ש יכול לזמן עדים
- ביהמ"ש יכול שלא לקבל הסדרי טיעון

בסופו של דבר השיטות מאמצות גישות אחת של השניה משיקולי יעילות, אך במהותה השיטה בישראל היא אדברסרית. מאמר - מוטה קרמניצר המשווה בנושא, נמצא בסילבוס.

התיאוריה של Herbert Packer:

- **The crime control model** - נותן יותר דגש למיגור הפשיעה.
- **The due process model** - נותן יותר דגש להליך הראוי.

כל שיטת משפט מוצאת את האיזון בין שני קצוות אלה, אך כשהשיטה הישראלית התפתחה היא הייתה בכיוון של הגישה הראשונה.

1. הגישה המוקדמת - פס"ד סילבסטר - הסיגור טען לגבי תוקף כתב האישום כי היא מהווה עיוות דין, ושמטרת ההליך היא אינה להעניק פתרונות טקטיים לא לתובע ולא לנאשם.
 2. הגישה לאחר המהפיכה החוקתית - כאשר לא נגרם עיוות דין, יש אפשרות לסטות מכללים, כמו בפס"ד קניר - האם ביהמ"ש יכול לזמן עד בשלב הסיכומים? לפי ס' 167 לחסד"פ נקבע כי אכן לא ראוי לסטות מהפרוצדורה אלא רק במקרים יוצאים מן הכלל אך יש להכיר בשיקו"ד ביהמ"ש לסטות מהכלל במקרה שבו ימצא זאת לנכון, ונקבע כי אפשר לזמן עד בשלב הסיכומים.
- פס"ד דמיאניוק - ס' 184 לחסד"פ; סעיף זה מאפשר לביהמ"ש להרשיע אדם גם בעבירה שלא נזכרה בכתב האישום ובלבד שהעובדות הוכחו, אך ישנם שני סייגים:
- שניתנה לו הזדמנות להתגונן
 - שלא יושת עליו עונש יותר גדול מהאישום המקורי

בפס"ד זה, דמיאניוק הואשם בהיותו איוון האיום ממחנה ההשמדה טרבלינקה ובביצוע פשעים איומים לפי חוק עשיית דין בנאצים ועוזריהם. משהתביעה לא מצליחה להוכיח היה איוון האיום, התביעה מנסה להרשיע אותו בהיותו רוצח נאצי אחר - ביהמ"ש מסרב וטוען שלנאשם לא הייתה אפשרות להתגונן נגד אופציה זו כך שההליך הארוך כוון לפרשת טרבלינקה ולא ניתנה לו הזכות להתגונן נגד כך - בישראל הוא זוכה.

- מאפיין של הגישה לאחר המהפיכה החוקתית - סירוב לקבל את דוקטרינת פרי העץ המורעל. דיכוטומיה בין הפרת הדין לבין תוצאות הפרות. הפרת הדין גוררת חוסר קבילות רק אם זה קבוע בחוק. במידה והדין הופר - הדבר לא אומר שהתוצאה לא קבילה.
- שלושה חיקוקים:
 - חוק האזנות סתר - שהושגה שלא כדין תהיה פסולה כראיה, ישנם חריגים.
 - חוק הגנת הפרטיות - ראיה שהושגה תוך פגיעה בפרטיות היא פסולה
 - ס' 12 לפקודת הריאות - הודאה שאינה חופשית ומרצון אינה קבילה כראיה. סעיף זה מגן על אמיתות ההודאות.

לכן לאחר המהפיכה החוקתית סנגורים התחילו לאתגר את ההלכה הזו, את הסירוב המוחלט לקבל את דוקטרינת פרי העץ המורעל וטענו שכאשר למשל אדם לא הוזהר צריך לפסול את הראיה. בהתחלה, היה בעצם סירוב מוחלט לקבל את זה. היה מקרה בו השופט קדמי ממש נפנף את זה ואמר שפחות או יותר שום דבר לא השתנה, והחלו להיות סדקים לעניין.

פס"ד יששכרוב - תכלית ההגנה על זכויות הנאשם והתכלית של חשיפת האמת העובדתית שתיהן כאחת משרתות את מטרת העל של המשפט שעניינה עשיית דין צדק ומניעת עיוות דין במובנם הרחב. יש והתכלית של הגנה על זכויות הנאשם מתנגשת חזיתית בתכלית של חשיפה האמת. במקרים אלה, מתעורר צורך במציאת האיזון הראוי בין התכליות הנגודות עפ"י משקלם היחסי של הערכים השונים המונחים בבסיסן. בייניש מציבה את ההגנה על זכויות החשודים והנאשמים כתכלית נוספת, ולפיה 2 תכליות להליך הפלילי כאשר כל כלל משטי צריך למצוא את נקודת האיזון הנכונה ביניהן -

← התוצאה היא כלל פסלות פסיקתי ויחסי (אינו חלק מהחיקוקים אלא מהפסיקה). משמעותו- לעתים ויתור על האמת העובדתית לטובת הגנה על זכויות.
השיטה האמריקאית היא של כללים וחריגים בעוד הישראלית היא שיטה של איזונים, המתבטאת באמצעות בטלות יחסית למשל. בודקים 3 קבוצות שיקולים:

- אי חוקיות
- סוג הראיה- הקשורים בראיה. למשל ראיה מושפעת (שהתוכן שלה מושפע מהפרת הדין, לדוג' אי נתינת זכות השתיקה) מול ראיה עצמאית (ראיה פורנזית למשל כמו דנ"א שהושגה שלא כדין).
- נקמ מול תועלת חברתיים הכרוכים בפסילת הראיה- האם עדיף לקבל את הראיה שתזהם את ההליך הפלילי או לפסול אותה ולפגוע בהליך הפלילי? ביששכרוב מאבק זה מתבטא. בפרשת אלעוקא לאחר מכן שאלת חומרת העבירה יוצאת מן המאזן.

יישום פס"ד ייששכרוב- בלקיחה של 3 החיקוקים וכלל הפסלות, הדבר נעשה בזדון- נקבע שהנזק מקבלת הראיה עולה על התועלת והוא זוכה על בסיס כלל הפסלות הפסיקתית. חשוב לציין כי ביהמ"ש לא קיבל כלל קטגורי המזכה על בסיס ס'12 שבו אין אוטונומיה של רצון עצמי.

המהפכה בסדר הדין הפלילי

1992, השפיעה על כל תחומי המשפט. ההשפעה על סדר הדין הפלילי היא המשמעותית והטבעית ביותר מכיוון שחוקות בעולם עוסקות באופן טבעי בזכויות חשודים ונאשמים, והן באות להגן על הפרט מפני הכוח השלטוני (שלו יש כוח רב במיוחד במשפט הפלילי).
בחוקה האמריקאית למשל יש תיקונים השומרים על הפרט ← השפעה משמעותית על הסד"פ בישראל החל משינוי חקיקה, כולל שינויי פסיקה, הלכות שונות (כאלה שיצרו שינוי במשפט החוקתי הישראלי התקבלו על בסיס עניינים הקשורים בסדה"פ).
משמעות המהפכה החוקתית לא הייתה בכינון ז"א בישראל ולא בכך שאפשר לפגוע בהן רק בחקיקה ראשית, אלא משמעותה היא בהגבלת המחוקק (לא מספיק שהמחוקק יפגע בחוק ראשי, אלא שיעמוד בתנאי תכלית ראויה ומידתיות, כמו בפס"ד המזרחי- ביהמ"ש יכול לפסול חקיקה שלא עומדת בתנאים אלה).
מרגע חיקוק חוקי היסוד ← נשאלה השאלה: האם הם בכלל מגנים על זכויות חשודים ונאשמים כיוון שהם לא מזכירים אותן כלל? בנוסף לא מוזכרות זכויות מהותיות אלא רק דיוניות.
נקבע שזכויות חשודים ונאשמים כלולות בזכות לחירות ← עמדה זו אומצה ע"י הפסיקה כך שזכויות אלה הוכרו כזכויות חוקתיות.

בעיה הנובעת מההבדל בינינו לבין חוקות אחרות היא שבישראל לא מדובר במתן זכות ספציפית לחשוד או נאשם (כאשר זכות ניתנת לאדם מסוים היא ניתנת לאותו פרט ויש לאזנה מול אינטרסים של המדינה כאשר נוסחת האיזון קבועה בחוקה בפסקת ההגבלה, אך הזכות ניתנת לאדם באשר הוא אדם ולא ניתנת דווקא לחשוד או לנאשם- דבר המעורר את השאלה- מה עם נפגעי העבירה? גם הם אנשים בעלי זכויות, ולכן עולה הצורך לאזן את הזכויות מולם).

זכויות נפגעי עבירה

פס"ד גנימאת - חשוב בסד"פ במספר היבטים. תושב נפת חברון שגנב שני רכבים והוגש נגדו כתב אישום. **השאלה**: האם העובדה שגניבת רכבים הייתה מכת מדינה מהווה עילה למעצר עד תום ההליכים?

הנתונים:

- מעצר עד תום ההליכים = מעצר לאחר הגשת כתב אישום
- הפס"ד התרחש בתקופה שלאחר חו"י: כבו"ה אך לפני שנכנס לתוקף חוק המעצרים החדש (כלומר דיני המעצר עד תוה"ל היה מכוח סד"א: נוסח משולב שקודם לחוה"י: כבו"ה).

שתי נקודות:

- **ההלכה**: גם *סעיפי חוק משורייין* שחל עליו סעיף **שמירת הדינים** (ס' 10 בחו"י: כבו"ה, לפיו לא פוגעים בחוקים שנחקקו לפני שנחקק חוה"י), כלומר גם חקיקה מוגנת תפורש לפי חו"י: כבו"ה לשם מענה על השאלה. התשובה צריכה להיגזר לאור פרשנות אותו סעיף שהיא ברוח חו"י: כבו"ה. עצם העובדה שנפרש את הסעיף המשורייין (סעיף המעצרים בחוק סד"א) יפורש לפי חוה"י, גם אם הוא מוגן.
 - **תשובת ביהמ"ש**: העובדה שעבירה מסוימת היא מכת מדינה לא יכולה להוות עילת מעצר (רעיון קנטיאני- לפיו אדם לא יכול להיות אמצעי להשגת מטרה מסוימת).
- לפי ביהמ"ש מעצר הוא לא עונש אלא אמצעי מניעתי כיוון ש**חזקת החפות** חלה עדיין על אנשים אלה ולכן הם לא יכולים לשמש כאמצעי להשגת מטרה מסוימת ← לכן ניתן לעצור אדם אם הוא מסוכן או עלול לברוח אך לא לשם מנגנון הרתעתו. הרתעה בענישה היא כן לגיטימית מכיוון ששם מדובר על אדם שכבר הורשע; אך באדם שעדיין חלה עליו חזקת החפות אי אפשר להשתמש כדי להרתיע אחרים. עם זאת, העובדה שעבירה מסוימת היא מכת מדינה יכולה לשמש כאינדיקציה למסוכנות או לדבר אחר.
- דוג' - אחת הטענות לגבי מסתננים היא שהשמתם במשמורת הייתה כדי להרתיע אחרים. ביהמ"ש השתמש באותו רעיון של גנימאת וטען שלא משתמשים באדם כדי להרתיע אחרים, וזו לא התכלית הראויה של חוקים אלה.

דעות השופטים:

- לפי **שמגר**, יש לשים לב לזכויות נפגעי העבירה (הקורבנות הפוטנציאליים) ולא רק לזכויות החשודים והנאשמים.
- לפי **דורנר**, תורת ז"א מגנה על זכות מול אינטרס של המדינה, וטוענת ששמגר הפך אינטרס לזכות של קורבן ערטילאי, דבר המשנה את האיזון כיוון שבמקור הזכות היא של הנאשם, והעלאת הזכות של הקורבן לדרגה חוקתית מעל אינטרס שלום הציבור מהווה הפרה של האיזון.
- **ברק** מסכים עם שמגר אך טוען שזכויות נפגעי העבירה לא רלוונטיות במקרה זה מכיוון שאין מסוכנות (לא נשקפת סכנה מאותו נאשם באותה מידה שזכותה של קורבן אונס לא להיאנס למשל).

← **נשאלת השאלה**: כיצד החקיקה מתייחסת לסוגיית זכויות נפגעי עבירה- האם זכויות נפגעי עבירה עלתה למעמד חוקתי?

נבדוק זאת ע"י כך שבמידה וכן, תהיה פגיעה בזכות נאשם/חשוד לעתים כי באיזון הזכויות יש כרסום בשניה לטובת האינטרס האחר.

בחוק זכויות נפגעי עבירה (2000) מוצהר בס' 1 שמטרתו לקבוע את זכויותיו של נפגע עבירה ולהגן על כבודו של אדם מבלי לפגוע בזכויותיהם של **חשודים** (מי שנגד הוגש נגדו כת"א אך נחקר באזהרה), **נאשמים** (הוגש נגדו כת"א) ו**נידונים** (הורשע). חוק זה חלקי ומדבר רק על חלק מנפגעי העבירה כאשר הזכויות המדוברות בו לא כ"כ אכיפות. נטען שס' 21 אינו חוקתי מכיוון שבמידה והחוק מופר, יש חסינות מוחלטת מפני תביעה נזיקית עקב החוק. חסינות היא אינה מוחלטת ולכן הדבר תמוה במקרה זה. החוק בעייתי במובן זה, אך עדיין הוא מעניק זכויות הכרחיות לנפגעי עבירה.

המקום היחידי שבו ניתן לראות נכונות לפגיעה בזכות לטובת נפגע עבירה היא כאשר יש פגיעה **בנידון**. **בחוק מגבלות על חזרתו של עבריין מין לסביבת נפגע העבירה (2004)** - מטרתו לאפשר לביהמ"ש להטיל על עבריין מין בצו מגבלות על מגורים גם כאשר הוא מסיים לרצות את עונשו, ע"מ להגן על הנפגע **הקונקרטי** שלא יצטרך להתקל בפוגע. מהווה מעין איזון אופקי בין התנהגותו של עבריין שריצה את עונשו ובעל זכות יסוד לחירות וכו', שנפגעות כדי

לאזן בין האינטרסים של הנפגע שזכותו לא להיפגע בעקבותיו. חוק הגנה על הציבור מפני עברייני מין (2006) – באמצעות הערכות ופיקוח ומעקב. לחוק זה יש פוטנציאל פגיעה בזכויות גם כן לצורך שמירה על שלום הציבור ולא בהכרח נפגע קונקרטי. מאפשר לביהמ"ש להטיל אמצעי מעקב ופיקוח על העבריינים. האוכפים חוק זה היא יחידת צור בשב"ס.

בהלכת ייששכרוב – אין היבט של נפגעי עבירה. היא ניתנה על בסיס עבירה נטול קורבן נפגע עבירה. נקודת המפנה: בייניש שינתה 2 חלקים להלכה:

- כלל הפסילה הפסיקתית היחסי** – כאשר ביהמ"ש מגיע למסקנה זו, הוא פוסל את הלכת ייששכרוב. הלכת ייששכרוב היא מעין בטלות יחסית; הפגם לא יכול להביא לחוסר קבילות הראיה ומצד שני לא ניתן להגיד בהכרח שהראיה קבילה, כלומר יש שיקו"ד לשופטים השנוי במחלוקת, כאשר המתנגדים טוענים שיש ללכת לפי דוקטרינת פרי העץ המורעל האמריקאית.

ביהמ"ש בוחר בעיקר בהגנה על הזכויות + הגנה על טוהר ההליך השיפוטי = הוא קובע כלל זה לא כדי להרתיע את המשטרה אלא בפועל עושה זאת כדי להשפיע על המשטרה ועל עבודתה.

מכיוון שמטרות ההליך הפלילי היא לא רק חיפוש האמת אלא גם הגנה על זכויות חשודים ונאשמים, היא מוצאת נקודת איזון אחרת לפסילת ריאויות ומוצאת כלל איזון יחסי (כלל המאפשר לביהמ"ש בנסיבות מיוחדות לפסול ריאויות, לא דוקטרינת פרי העץ המורעל). כאשר ביהמ"ש שוקל שיקולים אלה, עליו לקחת בחשבון 3 קבוצות שיקולים:

 - אי החוקיות** – אופיה וחומרתה של אי החוקיות שהייתה כרוה בהשגת הראיה – ביהמ"ש בוחן מה האופי של חוסר החוקיות, מידת החומרה שלה, האם רשויות האכיפה פעלו בזדון או בתו"ל, האם יש נסיבת מקלות, האם הראיה הייתה מתגלה גם ללא האמצעי הלא כשרים, וכו'.
 - אופי הראיה** – האם עצמאית (פורנזית, כמו דנ"א) או מושפעת (כמו הודאה) – מידת ההשפעה של אמצעי החקירה הפסול על הראיה שהושגה – הדגש הוא על הראיה. האם אי החוקיות יכולה להשפיע על הראיה? (ראיה מושפעת, דוג' – אם אדם היה יודע על זכות השתיקה היה שותק). לעומת זאת, ראיה פורנזית היא עצמאית שגם אם הושגה בצורה לא חוקית, תוכנה לא ישתנה.
 - השפעת קבלת הצדק על הגינות המשפט הפלילי** – סעיף סל מאזן; מה ההשפעה של פסילת הראיה על מלאכת עשיית הצדק מול עד כמה קבלת הראיה תזהם את ההליך הפלילי. חומרת העבירה נכנסה לקטגוריה זו בהלכה הנ"ל (ככל שהעבירה חמורה יותר כך ניטה יותר לרצות לאכוף את הדין). עשור לאחר ההלכה, חומרת העבירה הוצאה מהמשוואה מכיוון שהיא חרב פיפיות (מצד אחד ככל שהעבירה חמורה יותר רוצים לאכוף את הדין אך מצד שני כאשר הסיכון מול הנאשם הוא גדול, יש לדאוג לזכויות החשודים והנאשמים ולהקפיד על זכויותיהם).
 - הרחבת פרשנות ס' 12 לפקודת הריאויות** – מדבר על הודאה שאינה חופשית ומרצון. בעבר הפסילה על בסיס הודאה כזו היתה בעיקר במצבים שבהם היה חשש לאמיתות ההודאה (בפגיעה בנחקר). כאן למעשה המטרה היא ההגנה על האוטונומיה של הרצון החופשי (הבחירה החופשית של האדם). כלומר, לפי בייניש – אם היו אמצעים שהכריחו את האדם להודות גם אז אפשר לפסול הודאה לפי ס' זה.

היישום בייששכרוב – ביהמ"ש לא פוסל את ההודאה לפי הסעיף וטוען שהייתה לו האופציה לבחור אם הוא רוצה להודות או לא. הפסילה נעשתה לא מכוח ס' 12 (ולא קיבל את התזה לפיה כאשר לא נותנים את הזכות להיוועץ בעו"ד אין רצון חופשי).
- *** הבעייתיות בהלכה** – ניתן לגבי עבירות נטולות נפגעים (הנפגע במקרה זה מהשימוש בסמים הוא הנפגע עצמו). הדבר לא רלוונטי לגבי נפגעי עבירה, וכך המדינה מפקיעה את ההליך הפלילי מנפגעי העבירה, והמניעה של זכויות הנאשם ע"י המדינה הוא דבר המהווה מחדל ← ולכן ביהמ"ש יכול להעדיף את זכויות הנאשם על פני האמת העובדתית ← הנפגעים לא נכנסים למשוואה.

זיכויים בענייני רצח:

פרשת אלזם – אלזם הורשע במחוזי במעורבות ברצח על בסיס הודאות שמסר למדובבים שהוכנסו לתא המעצר. הוא נרצח בכלא ומשפחתו המשיכה על הערעור לשם ניקוי שמו. הפס"ד ניתן כאשר הנידון לא היה בין החיים. אלזם היה נתון לרצח והיה בסיכון ולכן היה בבידוד אך עדיין הצליחו להרעילו. העליון הגיע למסקנה לפיה המדובבים הסיגו גבול (נכנסו למתחם המוגן של האדם, יעצו לו לוותר על זכות השתיקה, שסנגורו זנח אותו וכו') ← **נקבע** השופטים חיות ודנציגר קבעו על בסיס 2 החלקים של הלכת ייששכרוב שיש לפסול את ההודאות:

- התנהגותם גרמה לו לפגיעה באוטונומיות הרצון החופשי, לכן פסילה על בסיס ס'12
- פסילה על בסיס כלל הפסילה הפסיקתית (ההתחלה להוצאת חומרת העבירה מהמשוואה), כיוון שדווקא שמדובר ברצח היה צריך להקפיד על הזכויות.

השופטת חיות נותנת דגש רחב לאי החוקיות (בפעולת המדובבים) ופחות נותנת את הדגש לגבי חומרת העבירה. חומרת העבירה מגמת קונפליקט בין שחרור אדם המואשם ברצח שהיא עבירה חמורה לבין שמירה על זכויותיו של חשוד או נאשם.

פרשת חיבטוב – הורשע ברצח וערעורו הגיע לאחר שישב 12 שנים במאסר. היה עבריין אך נשפט ל-5 שנות מאסר בגין הצתת בית מגוריו והיה בעל עבר פלילי. בשלב מסוים הוא הועבר לבית מעצר מבית הסוהר ללא הודעה למשפחתו, לא ניתנה לו זכות ההיוועצות לעו"ד והוכנס מדובב לתאו שהבטיח שישיג לו עו"ד ← חיבטוב הודה ברצח והורשע. נידונו שני עניינים (פסילה לפי ס'12 לפקודת הריאיות או לפי כלל הפסילה הפסיקתית). **נקבע** לפי השופט שהם שלא נוצרו ביניהם יחסי תלות ששללו את רצונו החופשי של המערער, אך הוא מגיע למסקנה של פסילה לפי **כלל הפסילה הפסיקתית** (השתנה מעמדו מאסיר לעצור ללא הודעה למשפחתו, והכנסת המדובב יחד עם מניעה לזכות ההיוועצות – מהווה פגיעה משמעותית בזכויותיו). ← הראיה נפסלה מכיוון שעמדו ב-3 הקריטריונים של ביניש ביששכרוב ← זוכה.

+ הייתה גם פסילה לפי ס'12 **לפקודת הריאיות** בתחילת דבריו של שהם. ***** בדומה לייששכרוב** – לפי השופטת דפנה ברק ארז הפסילה היא לפי יש להציב כללים אדומים והייתה פגיעה ביסודות ההגנות של ההליך הפלילי, וישנן שאלות תלויות ועומדות בעבירות שיוחסו לנאשם, כך שאין מוצא מקבלת הערעור באין ברירה (בגלל המחדלים הקשים אין ברירה אלא לקבל את הערעור).

פס"ד אסף שי – **הרחבת זכות ההיוועצות גם לנחקרים שאינם עצורים + הרחבת ללא דיחוי**, כאן אמנם לא הוביל לזיכוי אך להרשעה בעבירה שונה. אדם הורשע במחוזי בעבירת הריגה בכביש. היה נהג משאית ובהודאתו עיין במפת דרכים בזמן שנהג, נקבע שהיסוד הנפשי של הריגה שהוא פזיזות התקיים. לא הודיעו לו שזכותו להיוועץ בעו"ד וכשביקש לא אפשרו לו. **נשאלו השאלות:**

- האם הסעיפים בחוק המעצרים העוסקים בזכות ההיוועצות חלים על נחקר שאינו עצור? ביהמ"ש משאיר בצריך עיון את הרחבת ס'32 על נחקר שאינו עצור (הודעה בעניין זכות ההיוועצות אילו זה היה הפגם היחיד שנפל ההודאה לא הייתה נפסלת) אך מרחיב באופן ברור את ס'34 (מחייב לאפשר היוועצות גם על נחקר שאינו עצור).
- מה משמעות "ללא דיחוי"? עד לאסף שי ההלכה הנהוגה הייתה שכשנחקר מבקש עו"ד יש לאפשר לו להתקשר לעו"ד וכל עוד הוא אינו מגיע אפשר להמשיך את החקירה (על בסיס החסד"פ שבו הביטול היה בהקדם האפשרי ולא ללא דיחוי). כאשר נחקק חוק המעצרים עו"ד טענו שיש להפסיק את החקירה אך בתחילה טענתם לא התקבלה. באסף שי אם עו"ד מגיע תוך זמן סביר אם החקירה לא דחופה גם אם עו"ד מגיע לא תוך זמן סביר יש להפסיק את החקירה. באסף שי החקירה לא הייתה דחופה (חודשיים לאחר האירוע) ולכן היה צריך להפסיק את החקירה מרגע בקשתו להיוועץ עם עו"ד.

ביהמ"ש קובע שהייתה פגיעה בקשה בזכות ההיוועצות עצמה ← ההודאה נפסלה. ← הביאה לשינוי בס' ההרשעה ולא לפסילתה (הורשע בגרימת מוות ברשלנות ולא בהריגה, מכיוון שלאחר הפסילה לא היה פשר לבסס את היסוד הנפשי של פזיזות).

פרשת פרחי – הרחבה של הלכת ייששכרוב. חקירת רצח עו"ד שבו אדם הגיע לביתה במטרה לשדוד, נבהל ממנה ורצח אותה. החקירה הייתה נתונה במבוי סתום זמן רב והמטרה החליטה לבקש ממספר מתנדבים שעלו במטרה, שאינם

חשודים לתת דנ"א- תוך הבטחה ברורה שלא יישמש אלא לשם חקירת הרצח. במקרים שנלקח דנ"א מאדם שאינו חשוד אין להצליבו עם המאגר המשטירתי (לפי ס'14 לחוק החיפוש בגוף), כמו שעושים עם חשודים. במקרה זה קצינת משטרה הבחינה שהדנ"א של פרחי זהה לחלוטין לזה של אנס סדרתי מבוקש ← פרחי נעצר, מסרב לשתף פעולה וניתנת לו סיגריה לעשן שממנה נלקח הדנ"א שזהה לחלוטין + הטלפון שלו אוכן ותואם למקומות שבהם נעשה האונס.

במחוזי התבקש לפסול את הדנ"א לפי יישכרוב ← המחוזי יישם את ההלכה אך טען שההלכה לא מחייבת לפסול (ס'14 רבתי אינו ס' קבילות אלא מאפשר פסילה בלבד. כלומר מכיוון שאין ס' קבילות ניתן ללכת רק לפילל הפסילה הפסיקתית שגם הוא לא מחייב לפסול אלא נותן רק קבוצת שיקולים). לכן מכיוון שהיה תו"ל של הרשויות+הראיה עצמאית לחלוטין + האינטרס הציבורי חשוב במיצוי הדין = פרחי מורשע ונידון 25 שנות מאסר. בערעור לעליון הפגיעה בזכות להליך הוגן ולפרטיות נראית בחומרה.

← השאלה: מה לגבי הריאיונות הנגזרות? (מבחן הקשר הסיבתי העובדתי, אם לא הייתה ראייה אחת לא הייתה מתקיימת האחרת).

← לכן נוסף מבחן הקש"ס המשפטי- יש להוכיח שבדומה לראיה הראשית שנפסלה קבלתן של הריאיונות הנגזרות תוביל לפגיעה מהותית שאינה מידתית בזכות להליך הוגן, כאשר אמות המידה לכך יהיו אלה של הראיה הראשית ויש לקחת את הזיקה בין הריאיונות לפי מבחן הקש"ס המשפטי. לפי השופט לוי מפעילים 2 מבחנים:

- עד כמה תהיה פגיעה בזכויות (הנגזרת והראשית באותה מידה)?
- מבחן הזיקה לראיה הראשונה- הדנ"א השני כמעט כמו הראשון והזיקה הדוקה שיש לפסול גם אותו, אך הריאיונות הנגזרות האחרות (איכון הטלפון וחוסר שת"פ עם המשטרה) רחוקות מספיק כדי לקבלן.

לפי השופטת חיות- יש לשאול לגבי כל הריאיונות: האם קבלת הריאיונות תפגע בהגינות ההליך?- לדעתה, קבלת הריאיונות הנגזרות לא תפגע, ולא פוסלת אף אחת מהן.

פס"ד ולס- ביהמ"ש טוען ששיטת המשפט צריכה לייחס משקל רב לכבוד האדם שעליו לקחת בחשבון את רגישויות הנחקרים, אך לא רואה בכך סיבה לפסילת ההודאה כיוון שהחקירה הייתה בתו"ל. השופט מלצר- דעת מיעוט. נתן דגש לכך שלא ניתנה לו האופציה להיוועץ בעו"ד ולכן טען שיש להפחית לו שנה עקב דוקטרינת ההגנה מן הצדק.

פס"ד לין- אמנם ההודאה לא נפסלה אך לפי רובינשטיין ההודעה על ההיוועצות צריכה להיות אפקטיבית, כיוון שייתכנו מקרים שתוכן ההודאה עלולה להיות בעלת משקל מכריע. עובד זר סיני שהורשע ברצח וביתור גופתה של חברתו. דיבר ניב מיוחד בסינית וטען שאמנם הודיעו לו על זכות ההיוועצות אך לא הודיעו לו שזכותו לקבל סנגור ציבורי. למעשה זו הרחבה של הלכת יישכרוב מבחינת אפקטיביות ההודעה על זכות ההיוועצות.

פס"ד אלסיד- רצח במלון פארק בנתניה עקב פיגוע. נתפס אחד מחוליית המחבלים שתכננה לבצע פיגועים נוספים. בחקירתו לא הייתה הפרה של הכללים אך הופעלו נוהלי חקירה מיוחדים לפצצה מתקתקת. אלסיד הורשע ברצח. טענת עוה"ד שלו הייתה שההגנה שעומדת לחוקרי השב"כ לחוד (פעלו כדין לפי אמצעי חקירה מיוחדים), והלכת יישכרוב לחוד (במידה והאדם הודה, ניתן להפעילה ולפסול את הודאתו עקב הפעלת האמצעים המיוחדים). נקבע כי אלסיד לא זוכה (הרשעתו במחוזי הייתה לפני הלכת יישכרוב, הודאתו לא הייתה מחוייבת לצורך ההרשעה ברצח). עקרונית- ביהמ"ש קיבל את העובדה שהלכת יישכרוב לחוד והגנת השב"כ לחוד כדי למנוע פיגועים עתידיים, ואם האדם הודה על בסיס אמצעי חקירה מיוחדים רק אז הודאתו תיבדק במבחני יישכרוב. ספציפית באלסיד הודאתו לא נפסלה והוא הורשע.

פס"ד שמש- תאונת רכבת. רכבת ישראל קיימה וועדת חקירה שבפניה הופיעו עובדים ולאחר מכן המשטרה פתחה בחקירה פלילית, ביקשה את החומרים מהרכבת שסירבה ← פנו לשלום בהליך מקדמי למתן צו לרכבת לתת את החומרים מכוח ס'43 לחסד"פ. הטענה העולה של הרכבת הייתה שהעובדים הופיעו כשהם לא מוזהרים, לא מצוידים בעו"ד ומכוח הלכת יישכרוב יש למנוע פגיעה בזכויותיהם, לפי 3 קבוצות השיקולים המופיעים בהלכה:

- (1) מידת אי החוקיות שהייתה כרוכה בקבלת הראיה
- (2) אופי הראיה

3) סעיף סל הבוחן את השפעת קבלת הראיה על הגינות ההליך

השאלה: האם אפשר להעלות טענות מכוח הלכת ייששכרוב עוד לפני ההליך המשפטי? נענה בשתי ערכאות:

1. רע"פ 851/09- דנציגר קובע שרצוי להכריע בשאלות אלה דווקא בשלב המקדמי ממספר שיקולים:

- הדבר יכול לחסוך הליך משפטי כיוון שלא יוגש כת"א
- יכול לצמצם את יריעת המחלוקת ולמנוע מחלוקות עתידיות
- מגייס את ס' 149(10) - הגנה מן הצדק; לא הוגן וצודק להגיש את הכת"א (המחוקק עצמו מכיר בבחינת הצדק וההגינות בשלבים הקודמים להליך הפלילי, הטרומ משפטי).
- אפקט מצנן- עובדי הרכבת לא ישתפו פעולה בחקירות מקדימות מתוך חשש

נקבע:

- ראוי לאפשר טענות בנוסח ייששכרוב גם לפני כת"א
- ראוי לפסול את הריאיונות בלקיחת מכלול השיקולים ולא לאפשר את הגשתן למשטרה

2. דין נוסף - בייניש קובעת שהלכת ייששכרוב נועדה רק להליך המשפטי, ורק ביהמ"ש היושב בהליך הוא בעל הפרקספקטיבה הרחבה לשיקול 3 קבוצות השיקולים הנ"ל, פונה לעתיד ולא לעבר ובוחנת מה תהיה ההשפעה של קבלת הראיה על הגינות ההליך המשפטי.
נקבע: סירבו להרחיב את הלכת ייששכרוב להליך המקדמי.

פס"ד בן חיים - הרחבה של הלכת ייששכרוב: ריאיונות חסויות. אירעו דברים לא חוקיים שהשפיעו על פסילה של הודאות של נאשמים (בפני מדובב/חוקרים). בפרשה זו נפסלו ריאיונות חפציות כתוצאה מחיפוש לא חוקיים.
3 פרשות שהעליון איחד ודן בהן במשותף שהעלו את אותה שאלה עקרונית:

השאלה: כאשר יש הסכמה לחיפוש, האם היא יכולה להחליף את היס"ל?
תשובה: רק הסכמה מדעת יכולה להחליף יס"ל (נאמר לאדם שזכותו לסרב ואם יסרב, הסיור לא יפעל לרעתו).

שתי דרכים לקבילות ריאיונות חיפוש:

1. צו חיפוש
2. כאשר יש יס"ל (יסוד סביר לחשד) מאפשרים לשוטרים לבצע חיפוש גם ללא צו (ס' 29 ו 36 לפסד"פ - חיפוש על גוף למשל).

3 הפרשות:

- שוטרים בסיוור שדרשו מאדם להוציא את מה שיש לו בכיס, מצאו סכין, עיכבו אותו, והוגש נגדו כת"א על החזקת הסכין.
נקבע: הסכין פסולה כי לא היה ביכולתו לסרב.
 - אדם הואשם בהחזקת סם כי שוטרים הגיעו לבית אמו שאפשרה להם לחפש בהסכמה ומצאו סמים ללא צו חיפוש.
נקבע: הסמים פסולים כיוון שלא נאמר לאם שהיא יכולה לסרב.
 - אדם שהיה מידע מודיעיני לגבי סמים בביתו, שוטרים הגיעו ללא צו חיפוש ומצאו סמים.
נקבע: היה חשד סביר ולכן לא היה צורך בהוצאת צו חיפוש, המידע המודיעיני יכול להחליף את החשד הסביר.
- פס"ד זה השפיע מאוד על עבודת המשטרה שהודיעה לשוטרים לא לבצע חיפוש בהסכמה אלא במקרים שבהם אין מנוס מלבקש הסכמה. לאחר מכן החקיקה פתרה זאת.

שיקולים תקציביים

שאלה: בזכויות חשודים ונאשמים + נפגעי עבירה- נשאלת השאלה: האם תמיד צריך להשקיע כל כסף להגנה על זכויות אלה (כאשר ידוע שז"א עולות כסף?)
תשובה: לעתים אין מנוס מהתחשבות בשיקולים כלכליים. לעתים שיקול כלכלי לא לגיטימי.
נבדוק זאת בשתי דרכים:

- במסגרת פסקת ההגבלה- האם השיקול הכלכלי הוא תכלית ראויה ולגיטימי במקרה זה? (האם מחסור במשאבים הוא שיקול לגיטימי?)
- האם ההתחשבות הייתה בצורה מידתית?

פס"ד צמח- מדובר על **תיקון מיטיב** (מיטיב עם הזכויות) לחוק השיפוט הצבאי, שקיצר את תקופת המעצר הראשוני ע"י שוטר צבאי. קיצור שעות המעצר נתקף בביהמ"ש. עלו הסוגיות:

- האם בכלל אפשר לתקוף תיקון מיטיב? חוק השיפוט הצבאי קודם לחו"י: כבו"ה מכיוון שחלה עליו שמירת דינים. ניתן לתקוף אותו רק מכיוון שתוקן לאחר חוה"י (תקיפת התיקון). צמח מחדש את בנק המזרחי בכך שמדובר על תיקון מיטיב המגדיל זכויות.
- **ההלכה-** גם תיקון מיטיב כפוף לבדיקה עפ"י פסקת ההגבלה (תיקון מיטיב אינו מחוסן וניתן לבדוק אותו).
- ביהמ"ש מציב את הזכות מול טענות המדינה- הזכות שנפגעה היא הבסיסית ביותר (הזכות לחירות הנפגעת במעצר), ומנגד- המדינה טענה למחסור במשאבים ושיקולים ייחודיים שלא קיימים באזרחות.

השופט זמיר- טוען שהפער בין מצוי ורצוי בגימטריה = כסף, כך שתקציב הוא דבר שחייבים להתחשב בו אך ההתחשבות לפיו הייתה לא מידתית.
נקבעה סעיף הבטלות והורו למחוקק לקצר את המעצר ל-48 שעות.

פס"ד בנושא הפרטת בתי הסוהר- פיילוט של בית סוהר פרטי והחוק שיצר אותו נתקף בבג"ץ בטענה של פגיעה. הטענה הייתה מוסדית (שהכליאה צריכה להיות ע"י המדינה).
נקבע שהייתה פגיעה בזכות האסירים לכבוד (זכותם הסימבולים להיענש ע"י המדינה).
 ← כאשר יש פגיעה, יש לקבוע תכלית ראויה. לפי המדינה ישנן 2 תכליות:

- תכלית תקציבית
- שיפור תנאים

לפי ביהמ"ש, אילו התכלית הייתה רק חיסכון תקציבי, היא לא הייתה עומדת לבדה, אך רק מכיוון שהשתלבה עם תכלית שיפור התנאים הצליחה לעמוד. בסופו של דבר נקבע שהפגיעה באסיר עולה על התועלת בחוק ודעת הרוב פסלה את החוק.

בטלות חוקים

פס"ד שוורץ- עיכוב ביצוע עונש על החלטה בערעור. במידה ואדם הורשע לפני המהפיכה החוקתית, ההלכה הייתה נדירה לתת עיכוב ביצוע במידה והוא מערער מכיוון שחזקת החפות כמעט ולא קיימת כיוון שהורשע. בהלכת שוורץ ברירת המחדל התהפכה:
נקבע שאמנם חזקת החפות של אדם שהורשע מעטה אך עדיין קיימת ← ולכן עדיין צריך להתחשב בזכותו לחירות, ולכן משנים את נקודת האיזון.

○ נקודת האיזון לפני: עיכוב ביצוע הוא חריג.

○ נקודת האיזון מפס"ד שוורץ והלאה: עצם הגשת הערעור לא מעכבת את ביצוע העונש והדבר נתון לשיקו"ד ביהמ"ש, אך עיכוב הוא כבר לא חריג יוצא דופן. ביהמ"ש ייאלץ לאזן בין האינטרס הציבורי באכיפה מיידית לבין האינטרס של הפרט מבקש העיכוב כאשר הנטל על הפרט להראות שהאינטרס שלו בעיכוב גובר ועדיף על האינטרס הציבורי שהעונש יבוצע מיידית.

ביהמ"ש נותן מספר שיקולים שיילקחו בחשבון:

- חומרת העבירה ונסיבות ביצועה
- אורך תקופת המאסר - שהתקבלה בפס"ד ביהמ"ש הדיוני (בתקופה קצרה, הנטיה תהיה לתת עיכוב ובתקופה ארוכה היא תעיד על חומרת העבירה ותעיד על חשש לבריחה וכך הנטיה תהיה שלא לעכב)
- טיב הערעור וסיכויי הצלחתו - ככל שגדלים, כך הנטיה יותר לעכב
- כל הקשור בעבר פלילי ונסיבות נוספות - אם האדם ישב בעבר במעצר או שהוא בעל עבר פלילי, ניטה שלא לתת לו עיכוב.
- האם הערעור הוא רק על חומרת העונש? - במידה וכן, אין חזקת חפות כי האדם לא מערער על הרשעתו.

דוג' הנשיא קצב הורשע במחוזי באונס ונשפט ל-7 שנות מאסר ← ביקש עיכוב ביצוע בערעור לעליון ← השופט דנציגר נתן עיכוב ביצוע. מבחינת השיקולים: העבירה חמורה והעונש ארוך. מצד שני, לא הייתה טענה למסוכנות/שיבוש/לא ישב במעצר. דנציגר ראה סיכוי לערעור שלא התממש (קצב שינה את גרסתו וקו ההגנה שלו בערעור; מטענה שלא היה דבר ← לטענת רומן בהסכמה), ולכן חשב שמכיוון שניהל הגנה גרועה זו - תפקיד ביהמ"ש לעזור לו. ערעורו נדחה לחלוטין. דוג' נוספת - אולמרט הורשע במחוזי ע"י השופט רוזן בשוחד ונידון ל-5 שנות מאסר. חומרת העבירה הייתה שוחד (עבירה קשה) והאורך ארוך יחסית, אך היה סיכוי לערעור שהתממש בחלקו מכיוון שההרשעה הייתה על בסיס ראיות נסיבתיות (הורשע רק בחלק והמאסר קוצר לשנה בערעור לעליון).

בש"פ 8823/07 פלוני נ' מדינת ישראל - ביטול חוק בסד"פ שהתיר הארכת מאסר ללא נוכחות. דובר על ס'5 לחוק סדה"פ (עצור החשוד בעבירת בטחון). חוק זה קובע הוראות מיוחדות וספציפיות לגבי עצורים בטחוניים. (ברובם הם לא תושבי הארץ ובעלי רקע אידיאולוגי המקטין יכולת שת"פ, חלק מהחקירות צריכות להתבצע באופן רצוף עקב פצצה מתקתקת וכו').

ס'5 אפשר להאריך את מעצרו של החשוד ללא נוכחותו, והסעיף נתקף.
ביהמ"ש קבע כי הזכות להליך ראוי כוללת את הזכות להיות נוכח במשפט והיא זכות חוקתית כחלק מהזכות לחירות ← ישנה פגיעה חוקתית.

השאלה: שאלת התכלית הראויה + המידתיות. אם משתמשים גם בס'30 לחוק המעצרים (מניעת פגישה עם עו"ד) זו פגיעה חמורה במיוחד.

בדיקה: התכלית אמנם ראויה עקב עבירות בטחון, אך ביהמ"ש קבע שהדבר לא ראוי. בייניש - מכיוון שמשתמשים בס' זה לעתים נדירות, הדבר מצביע על כך שהדבר לא צריך להיות כ"כ לא מידתי. ← הסעיף בוטל.
תגובת המחוקק הייתה חקיקת הס' בצורה מידתית יותר.

פס"ד סיווני - טענה בעקבות חוק היסוד - אי אפשר להרשיע בדעת רוב; בשיטה המשפטית הישראלית הרשעות נעשות בדעת רוב. נטען שלא ראוי שהרשעות יהיו ברוב מכיוון שגם אם יש מיעוט עדיין יש ספק. טענה זו בוטלה מכיוון שעדיין חלה שמירת הדינים על חוק ביהמ"ש הקובע הרשעה (חוק משורייני). לכן, רק המחוקק יכול לשנות זאת ולא ביהמ"ש.
טענה נוספת - הרשעה פה אחד בישראל עלולה להזיק לנאשמים מכיוון שכיום שופטים יכולים לכתוב דעת מיעוט בחופשיות; במידה ולא - שופטי הרוב יפעילו לחץ על שופטי המיעוט, ולכן הדבר דורש שיקול רחב. לכן יש צורך בחקיקה ראשית בנושא.

חקירה

מספר גופי חקירה בישראל (נתמקד במשטרה).

חקירה - כל הפעולות שמטרתן היא איסוף ראייות ובדיקת העובדות. חלק מפעולות החקירה הן חקירה במובן הצר (תשאול של עדים וחשודים). חקירה במובן הרחב כוללת את כל פעולות החקירה האפשריות (מעצרים, עיכובים, מעקבים, האזנות סתר, תצפיות, מודיעין, חיפוש מקום/גוף/מחשבים וכו').

ס' 58 - חקירה נפתחת אם נודע למשטרה על ביצוע עבירה (אם ע"י תלונה ואם בכל דרך אחרת):

- **ע"י תלונה** - כל אדם רשאי להגיש תלונה (א' פגע בב' וב' מגיש תלונה, אך גם ג' יכול להגיש, המתלונן לא חייב להיות הנפגע).
- **בכל דרך אחרת** - רשימה אינסופית של דרכים. תחקיר עיתונאי, מידע מודיעיני, שוטר שנקרא לזירת אירוע או נקלע אליה, ועוד.

במידה ומתקיימים אחד מאלה, **חובה** לפתוח בחקירה בעבירות פשע (חוץ מפס"ד צדוק*).

- **סייג** - בעבירה שאינה פשע רשאי קצין משטרה בדרגת פקד ומעלה להורות שלא לחקור אם הוא סבור שנסיונות העניין בכללותו אינן מתאימות לחקירה:
 - עקב שיקולים אחרים, כמו חוסר בריאות או שיקולי יעילות למשל
 - במידה ורשות אחרת מוסמכת לחקור (דוג' עבירת עוון שרשות נ"ע יכולה לחקור אותה).

***פס"ד צדוק** - עתירה לחקור את רפי גינת עקב תחקיר בכלבוטק לגבי ראש לשכת תעסוקה שהיה מטריד מינית נשים מבקשות תעסוקה ← כתוצאה מכך הוגש נגדו כת"א ← הגיש תלונה נגד רפי והתחקירנים כיוון שטען לעבירות שהן פשע (קבלת דבר במרמה וכו') ← המשטרה סגרה את התיק ← הגיש ערר על הסגירה ← נדחה ← הגיש בג"ץ: טען שיש תלונות סרק רבות והמשטרה לא חייבת לפתוח בחקירה בכל מקרה כזה.

נקבע שאם מדובר בתלונת סרק שאין לה כל בסיס, המשטרה יכולה שלא לחקור גם אם מדובר בעבירת פשע כיוון שמס' 39 למדים שאין סייג לעבירת פשע וסמכות חובה לחקור, אך תקדים זה מחריג את החובה לחקור עבירות פשע.

ס' 63 - אם המשטרה מחליטה שלא לחקור או להעמיד לדין עליה להודיע למתלונן.

ס' 64 - זכותו של אדם לערוך לגבי ההחלטה לסגור.

סוגיה מנהלית - כשמסתיימת **סמכות הערר** בערכאה האחרונה ברשות המנהלית והערר נדחה (דוג' - בפרקליטות) ← נותרת רק **סמכות ביקורת** ואז ניתן רק להגיש בג"ץ.

בג"ץ שפטל נ' היועמ"ש - שפטל הגיש ערר נגד עיתונאי שעבר את עבירת הסוביודיצה. שפטל ייצג את דמיניוק במשפט שהתנהל נגדו לפי חוק עשיית דין. במקביל, היה עיתונאי ניצול שואה שכתב כתבות לפיהן ניסה להוכיח שדמיניוק הוא "איוון האיום" הנאשם (דבר האסור - השפעה על הליך פלילי תלוי ועומד).

שפטל הגיש תלונה ← הערר נדחה ← הגיש בג"ץ ← קיבל את העתירה כך שהורה ליועמ"ש להורות למשטרה לחקור כיוון שהשיקול היה לא ממן העניין (השיקול המרכזי לסגירת החקירה היה שמדובר בניצול שואה). זו דוגמה נדירה להתערבות בג"ץ בהוראה לחקור כיוון שהשיקול לא היה ממן העניין בגין ההתחשבות בניצול השואה. כיום עבירה זו היא אות מתה ולא מעמידים לדין בגינה.

בתחום החקירה ישנן פרקטיקות חקירה רבות שהתפתחו בפועל וקיבלו גושפנקה של ביהמ"ש אך אין להן עיגון חוקי:

1. **מעורבות התביעה בחקירה** - לשון החוק היבשה מראה חקירה ← העברת החומר לתביעה ← ואז בחינת ההעמדה לדין.

בפועל ישנה מעורבות של התביעה כבר בשלב החקירה; בתביעה משטרתית מדובר באותו גוף ולכן הדבר קל יותר. גם כאשר מדובר בתביעה פרקליטותית התפתחה דוקטרינת "**פרקליט מלווה**" - אין סעיף המעגן פרקליט שיכול ללוות חקירה, אך הדבר התפתח משיקולי יעילות. הגיוני שהתביעה תהיה מעורבת ממספר סיבות:

- **ס' 64 לחסד"פ** - ערר. במידה ויהיה ערר בעתיד, אין סיבה שגוף שנמצא מעל גוף אחר לא יהיה מעורב בחקירה מלכתחילה (למשל ערר מהמשטרה יגיע לפרקליטות).
- **ביקורת**: אם התביעה בפרקליטות הייתה מעורבת בעצמה יהיה לה קשה יותר לבקר את החקירה שהייתה חלק מעבודתה.

- ס' 61 לחסד"פ - השלמת חקירה. הפרקליטות יכולה לבקש השלמות חקירה, גם כאשר המשטרה מעבירה לה חומר - ולכן היא יכולה גם להיות מעורבת בחקירה.
- מעמד היועמ"ש בישראל - מעמד חזק המצוי מעל כל גורמי האכיפה, וכראשם יכול לתת הוראות למשטרה.

2. בדיקה משטרתית/פרקליטותית - דבר שלא קיים בחוק והתפתח בפרקטיקה: היועמ"ש מורה על עריכת בדיקה לפני הפתיחה בחקירה כדי להחליט אם לסגור או לפתוח בחקירה עוד לפני החקירה עצמה. בבדיקה עצמה לא נפתח תיק (אף אחד לא חשוד). הליך זה לא מעוגן בחוק, ומוכר בנושא אישי הציבור (דוג' האישומים של ביבי נתניהו - בדקו לגבי כל אחד מהאישומים עוד לפני שפתחו בחקירה כשעוד אף אחד לא היה חשוד).

בג"ץ 3993/01 התנועה לאיכות השלטון נ' היועמ"ש - התנועה הגישה תלונה נגד ראש ני"ע בטענה שביצעה עבירה פלילית והיועמ"ש הורה על עריכת בדיקה מקיפה שבסופה החליט לא לפתוח בחקירה. התנועה עתרה וטענה שליועמ"ש אין סמכות לקחת את סמכויות המשטרה בחקירה ולהחליט על פתיחה בחקירה. ביהמ"ש קבע שליועמ"ש יש סמכות רחבה בהחלטה על פתיחת בדיקה ובשאלת היקפה במידה והיא נפתחת. הקביעה היא לא לפי הנילון אלא לפי חומרת העבירה והבסיס העובדתי/משפטי של החשדות - ככל שהעבירה חמורה יותר ומצד שני יש חוסר וודאות עובדתי - כך הסיכויים לבדיקה מקיפה יגדלו.

תשאול - חקירה במובן הצר; מכוח מה הסמכות של שוטר לשאול אדם שאלות (בין אם הוא עד או חשוד). לפי ס' 2.1 לפקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות) - מבוסס על הפקודה המנדטורית לפיו קצין בדרגת מפקח ומעלה או כל עובד ציבור אחר ששר המשפטים הסמיך בכתב (דוג' - שוטר שאינו קצין) יכולים לשאול אדם שאלות ולכתוב את ההודאה שהוא נותן בכתב.

בג"ץ הועד נגד עינויים - סעיף 2.1 עומד בבסיסו. הועד טען:

- לחוקרי השב"כ אין סמכות חקירה
- אין סמכות להשתמש בעינויים (שכוננו "אמצעי חקירה מיוחדים")

נקבע:

- גם חקירה פשוטה פוגעת בזכויות ולכן חייבת עיגון חוקי, ביהמ"ש לא היה מוכן לקבל שהדבר נעשה מכוח הסמכות השירות של הממשלה לטענת המדינה.
- ביהמ"ש הבחין בין אמצעים הפוגעים בנפש/גוף האדם (פוגעים בכבוד האדם הבסיסי) האסורים מכל וכל תמיד לבין "אמצעי חקירה הגורמים לחוסר נוחות" (כמו קשירת עיניים, מניעת שינה וכו') - מחלישי התנגדות שביהמ"ש התיר להשתמש בהם לצורכי חקירה אינהרנטיים (פצצה מתקתקת).

הפתרון: חוקרי השב"כ מקבלים הסמכה משר המשפטים מכוח פקודת העדות. כיום העניין נפתר באמצעות חוק השב"כ המסמיך אותו לחקור.

חוק סדר הדין הפלילי (חקירת חשודים)

שפת החקירה:

- ס' 2 - חקירה בשפת החשוד
- פס"ד לין - תרגום אפקטיבי. הוזכר לעיל. דנציגר בפס"ד - התמקד בטענתו של לין לפיה בחקירתו הראשונית המתרגם לא דיבר את הניב הסיני המדויק וטענו שהתרגום לא היה אפקטיבי.

מיקום החקירה:

- ס' 3 - חקירה צריכה להיעשות בחקירת המשטרה.
- דיני העיכוב מאפשרים חקירה שלא בתחנה.

תיעוד החקירה:

- ס' 4 - חלק מהחקירות מחייבות תיעוד חזותי או קולי (רצח, הריגה וכו')

- ס'13 - סעיפי החוק בפרסום קובעים על מי נטל הראיה; אם דבר אסור לפרסום - הנטל על המבקש הוא להראות שלמרות האיסור מותר לפרסם. אם יש דבר מותר לפרסום ← הנטל על המבקש להראות לביהמ"ש מדוע עליו להיות לא מפורסם.
- הכלל בס' הוא איסור גורף של פרסום כל התיעודים בחקירות, ובמידה ועיתונאי רוצה לבקש פרסום - עליו להביא את נוסח החוק לפיו הוא מבקש.
- המפרסם תיעוד חקירה (חלקו או כולו) ללא רשות ביהמ"ש - דינו מאסר שנה = אין מגבלת זמן.
- ער"פ 10994/08 מדינת ישראל נ' תורג'מן - חברת החדשות בתמיכת הנאשם ביקשה לפרסם את תיעוד חקירתו בגלל טענותיו שהופעלו כנגדו אמצעים פסולים בחקירה. נדחה ← הגיע לעליון לאחר שהורשע בשלב הטיעונים לעונש - בקשתם של העיתונאים לפרסם נתמכת בבקשה זו.
- ביהמ"ש מדגיש שהאיסור מכוח חוק חקירת חשודים לפרסם תיעוד חזותי/קולי משתרע על כל סוגי החקירה, כל סוגי הנחקרים ולא מוגבל לחקירות חשודים ונאשמים בלבד (כלומר יכול להיות גם עד) + האיסור אינו מוגבל בזמן ואינו מותנה בקיום משפט פלילי - חל ומחייב לפני המשפט/במהלכו/כשהסתיים/וגם כשהתיק הפלילי נסגר מבלי שהתנהל משפט כלל.
- על ביהמ"ש לשקול:

- מידת העניין הציבורי והאינטרסים
- הסכמת הנחקר (לא מכריע)
- פרטיות גורמים שלישיים
- אמצעים מידתיים (מידת החשיפה)
- הגבלה בנסיבות מסוימות
- שלב ההליך - האם יש סכנה לפגיעה בתקינות ההליך? דוג' - במשפט זוטא (החלק במשפט לפני הודאת

הנאשם הדן בשאלת פסלות ההודאה) הבקשה נדחת בשלב זה. בפס"ד זה הבקשה לאחר ההרשעה משתנה מבחינת השיקולים, ולאחר איזון השיקולים נקבע כי אין חשש שהפרסום ישפיע על עדים (כולם כבר העידו)

← הפרסום אושר בתנאי שפרטי צד ג' יהיו חסויים (בפרשה העידו קטינים).

זכויות נחקרים

1. הזכות לאי הפללה עצמית - נמצאת ב3 סעיפי חוק:

- ס'22(2) **לפקודת העדות** - (the 5th amendment), הזכות לאי הפללה עצמית. חלה גם על עדים ולא רק חשודים.
- אדם הנחקר יהיה חייב להשיב נכונה (לא לשקר) על כל השאלות שיציג לו בשעת החקירה אותו קצין משטרה או קצין מורשה אחר כנ"ל, חוץ משאלות שהתשובות עליהן יהיה בהן כדי להעמידו בסכנת אשמה פלילית.
- ס'28(א) **לחוק המעצרים** - כשמובא עצור קודם יש להזהירו שכל דבר שיאמר עשוי לשמש ראיה נגדו, ושהימנעותו מהשבה על שאלות עשויה לחזק את הטענות נגדו.
- ס'47 **לפקודת הראיות** - ככל שהזכות נוגעת למסמכים או לראיות חפציות.
- אדם לא חייב למסור ראיה שיש בה הודיה בעובדה שהיא יסוד מיסודותיה של עבירה שהוא מואשם בה או עשוי להיות+ביקש אדם להימנע ממסירת ראיה מחמת שהיא עשויה להפלילו וביהמ"ש דחה את הבקשה והראיה נמסרה, לא תוגש הראיה נגד אותו אדם במשפט שבו הוא מואשם בשל העבירה שהעובדה המתגלית מן הראיה היא יסוד מיסודותיה, אלא אם הסכים לכך (אם אדם בכ"ז נתן ראיה המפלילה אותו, יש חיסיון שימוש על הראיה)+נאשם שבחר להעיד במשפטו כעד הסנגוריה, לא יחול עליו סעיף זה לגבי העבירה שהוא מואשם בה באותו משפט.

2. זכות השתיקה - ניתנת לחשודים. רחבה יותר מהזכות לאי הפללה עצמית כיוון שניתנת גם לעדים.

כאשר אדם נחקר בחשוד (נחקר באזהרה) - זכותו רחבה יותר. זכותו של אדם לשתוק לחלוטין ולא לענות כלל על שאלות. מקורה בחקיקה הבריטית (ס'46 לדבר המלך). מספר רציונלים שהובאו ב פס"ד גלעד שרון:

- **דאגה לחשוד** - האדם מצוי לבד עם החוקרים ובמצב לחץ חשוד עלול להודות בדברים שלא עשה.
- **הגנה על שיטת המשפט** מפני הודאות שווא של חשודים - מתוך אותו חשש מגנים גם על המשפט
- **הימנעות מהטלת חובות עשה** על החשוד - קשור לשיטה האדברסרית הישראלית = מי שאחראי על הבאת הראיות נ' החשוד/הנאשם היא המדינה, ועליו עצמו לא מוטלות חובות עשה להבאתן.
- הייחודיות בפס"ד זה מתבטאת בכך שבדר"כ המשטרה מוציאה צו חיפוש כדי למצוא ראיות בביתו של אדם, אך גלעד שרון היה חשוד שגר בבית רה"מ שחלה עליו חסינות ← המשטרה לא יכלה להוציא צו חיפוש.
- מכוח ס' 43 לפס"ד פ (מאפשר למשטרה לבקש משופט צו כנגד אדם, כמו בפס"ד שמש) המשטרה הוציאה צו שמחייב את גלעד שרון להביא את המסמכים ← טען שס' 47 לפקודת הראיות מעניק זכות לאי הפללה עצמית על ראיות ומכיוון שהוא חשוד יש לו זכות רחבה יותר שהיא זכות השתיקה ולכן הוא יכול שלא לתת אף מסמך.
- **השאלה**: האם רציונלים אלה חלים גם על מסמכים?
- **נקבע**: זכות השתיקה לא משתרעת גם על המסמכים. אם נוצר מצב שבו אדם מחויב להביא מסמכים שיש בהם כדי להפלילו - ביהמ"ש יורה שאי אפשר להשתמש במסמך נגדו והוא יהיה בחיסיון. הרציונלים לא חלים כי:
- דאגה לחשוד - לא חלה על מסמכים (כי הוא לא מצוי בסיטואציה לבד מול השוטרים).
- הגנה על שיטת המשפט - לא מתקיימת כי מדובר במסמכים קיימים ואין חשש להודאת שווא
- הימנעות מהטלת חובות עשה - לא אומרים לחשוד ליצור מסמכים אלא להביא כאלה קיימים. אמנם הבחנה זו לא משכנעת אך ביסוד הפס"ד ביהמ"ש רצה למנוע סיטואציה שבה חשוד מתעלם מצו בימ"ש להבאת מסמכים עקב זכות השתיקה.

פס"ד אלמליח - ממחיש את ההבחנה בין הזכות לאי הפללה עצמית לבין זכות השתיקה. האדם נחקר כחשוד בנושא זיוף מסמכים וענה על שאלות אך כשהיה צריך לנקוב בשמות אנשים ששיתפו איתו פעולה - סירב לתת את השמות. הועמד לדין על הפרת חובה חוקית (ס' 2 לפקודת העדות) ועל שיבוש הליכי חקירה.

זוכה בעליון כיוון שלא נחקר כעד אלא נחקר כחשוד (שיש לו זכות שתיקה). אם מעריכים שאין למדינה מספיק כך שכל דבר שהחשוד או הנאשם יגידו ישמשו לחיזוק, ניתן לממש את זכות השתיקה.

פס"ד לגזיאל - לא כולל החזרת מצב לקדמותו. כשמוגש כת"א - זו הנקודה הראשונה שבה נאשם מקבל את כל חומר החקירה. התביעה נתנה את כל חומר החקירה לצילום הסניגור, והתביעה איבדה את החומר ← התביעה ביקשה מהסניגור לצלם חזרה את החומר ← הסניגור טען לזכות לאי הפללה עצמית. הרציונל של הפללה עצמית לא חל כאן כיוון שמדובר על החזרת מצב לקדמותו, והחומר היה אצל התביעה מלכתחילה.

הזכות לאי הפללה עצמית ← ניתנת רק לחשודים לנאשמים.
זכות השתיקה ← ניתנת לחשודים, לנאשמים ולעדים.

מעמד האזהרה:

לפני חוקי היסוד, לא היה לה מעמד חוקתי (ייתכן אז מצב שאדם לא הוזתר וההודאה עדיין תהיה תקפה). לאחר חו"י: כב"ה - טענו לפסילת הודאות בהיעדר אזהרה. התפתחות מעמד האזהרה בפסיקה:

פס"ד בלחניס - ביהמ"ש דוחה טענה זו וטוען שלא מדובר בזכות יסוד חוקתית אלא זכות רגילה. ס' 28 לחוק המעצרים המעגן אותה לא משנה זאת. **לפי קדמי** - הדבר נשאר שיקול של ביהמ"ש (אם אדם לא הוזתר ביהמ"ש יכול לתת להודאתו משקל פחות יותר אך לא לפסול אותה). ← הפרה לא משפיעה על קבילת הודאה אלא רק על משקלה.

פס"ד סמירק - שאלה נכבדה אם לאחר חוק היסוד מדובר בזכות חוקתית. גרמני שהתאסלם, סייע לחזבאללה ונעצר בשדה"ת עקב חקירת שב"כ מיוחדת. **בייניש** התחילה את שינוי ההלכה וטענה שקבלת ההודאה מגיעה עד כדי פגיעה בחוה"י, ולדעתה ← **המגמה הפרשנית הנובעת מחוה"י מחייבת בחינה מחודשת בין האיזון בין זכויות הנאשם לפגיעה בציבור, ולעתים ניתן להביא לפסילת ההודאה שנתן.**

פס"ד יששכרוב - זכות יסוד חוקתית. קל וחומר שאם העלה את זכות ההיוועצות לדרגה חוקתית ← יעלה גם את זכות השתיקה כיוון שזכות ההיוועצות נתפסת כמגשימה את זכות השתיקה שהיא הבסיסית (עוה"ד אמור

להסביר לנאשם את משמעותה של זכות השתיקה). ← הפרה יכולה להוביל לבטלות הודאה (לפי כללי יששכרוב ושיקו"ד ביהמ"ש).

3. זכות ההיוועצות- הרציונלים לחשיבותה לפי בש"פ פרץ:

- הבנת הנחקר את זכויותיו במהלך החקירה- כלי להגשמת זכות השתיקה.
 - תרומה לתקינות החקירה- כשלחשוד יש עו"ד והמשטרה מודעת לכך, הוא יתרום לתקינות החקירה ויתרע לביהמ"ש במידה ויש דבר לא תקין
 - תרומה להשגת ראיות לחפות הנאשם- לא רוצים להרשיע אנשים בכל מחיר אלא להגיע לאמת, וכשיש לחשוד עו"ד, ביכולתו להשיג ראיות שיוכיחו את חפותו.
- ← תוצאה- לפגיעה בזכות נפקות גם בשלב המעצר (הליך טרום משפטי, וכאשר הוגש כת"א- השלב מקביל למשפט).
- השאלה: האם ניתן להעלות טענות לפגיעה בזכות ההיוועצות בנוסח הלכת יששכרוב רק במהלך המשפט או גם בהליך המעצר?
- נקבע לפי ארבל שכן- פגיעה קשה בזכות ההיוועצות יכולה לשמוט את הבסיס המוסרי של המעצר, כתלות במידה ובשיקו"ד.

פס"ד קוטלאייר- ניסיון להרחיב את זכות ההיוועצות ואת הצורך להודיע עליה גם להליכים מנהליים (דוג'- פסילה מנהלית של רישיון נהיגה). הבחנה בין הליך פלילי למנהלי- שבו אין חובה להודיע על זכות ההיוועצות או לדחות שימוע בשל הצורך בהיוועצות.

הטענה: יש להודיע לאדם שמגיע לשימוע מנהלי על זכות ההיוועצות, ואם יש צורך- לדחות את השימוע לשם כך. ביהמ"ש: סירב. אמנם ס'25 לחוק לשכת עוה"ד זכאי לייצג כל אדם לפני כל רשות הפועלת עפ"י דין ולכן אדם יכול להגיע לכל שימוע עם עוה"ד ← אך מבחין בין הליך פלילי למנהלי (שאמור להיות מהיר ויעיל יותר) ולכן קובע שלא מודיעים על זכות ההיוועצות ולא מחייבים את הרשות לדחות.

פס"ד אסף שי- יש צורך להפסיק את הליכי החקירה אם עוה"ד מגיע תוך זמן סביר, וכאשר החקירה אינה דחופה גם אם לא מדובר בזמן סביר.

אדם נהג על משאתו, גרם למוות בכביש. הורשע בהריגה במחוזי ← ערער לעליון וטען שלא הודיעו לו על זכות ההיוועצות ולא הפסיקו את החקירה כדי לאפשר לו להיוועץ בעו"ד.

השאלה: אסף שי לא היה עצור, והגיע לחקירה חודשיים אחרי המקרה- האם מרחיבים את הסעיפים גם על נחקרים שאינם עצורים? הסעיפים:

- ס'32 לחוק המעצרים- ביהמ"ש משאיר ס' זה בצריך עיון אם חל גם על נחקר שאינו עצור. לא היו פוסלים את ההודאה רק בשל סעיף זה.
 - ס'34 לחוק המעצרים- ביהמ"ש מחיל ס' זה גם על נחקר שאינו עצור. ולכן הייתה פגיעה בזכותו להיוועץ עם עוה"ד.
- "עצור זכאי להיפגש עם עו"ד ולהיוועץ בו, במידה והם מבקשים להיפגש- האחראי על החקירה צריך לאפשר זאת ללא דיחוי"= קדם לכך סעיף שהביטוי בו "בהקדם האפשרי" (ועד הגעת עוה"ד היה אפשר להמשיך את החקירה). לאחר חו"י כבו"ה אתגרו את ההלכות.
- דוג'- פס"ד חסון- אין צורך להפסיק את הליכי החקירה בזמן הביניים. ביהמ"ש חוזר על ההלכה וקובע שאין שוני בין "ללא דיחוי" לבין "בהקדם האפשרי", ובזמן הביניים שבין העברת המידע להגעת עוה"ד ניתן להמשיך בחקירה ללא דחיה כל עוד הודיעו לאדם על זכויותיו.
- השינוי באסף שי- ביהמ"ש טוען שיש להפסיק את הליכי החקירה אם עוה"ד מגיע תוך זמן סביר, וכשהחקירה לא דחופה- גם אם לא מדובר בזמן סביר יש צורך להפסיק את החקירה. כיוון שהחקירה נעשתה חודשיים לאחר האירוע היה אפשר להפסיקה ולאפשר לו להיוועץ עם עו"ד.

← התוצאה באסף שי: פגיעה בזכות הובילה לפסילת ההודאה ושינוי סעיף ההרשאה מהריגה לגרם מוות כי משמעות הפסילה הייתה שאי אפשר להוכיח את היסוד הנפשי של פזיזות.

פרסום שמות חשודים

ס'70 לחוק בתיא"ש - איסור פרסומים: כיום הנושא חשוב עקב הרשתות החברתיות והחדשות. הנושא הוסדר לאחרונה בתיקון לסעיף זה. תמיד האיסור בפרסום עוסק בנטל, וקובע על מי הוא כברירת מחדל. **ס'70(ד)1** - אדם לא יפרסם את שמו של חשוד שטרם הוגש נגדו כת"א עד המוקדם מבין: עד תום 48 שעות מהמועד שבו התייצב החשוד לחקירה/שהיה עליו להתייצב לחקירה/עד סיום הדין הראשון שהתקיים לפני שופט בעניינו. (לא מחשיבים שבתות ומועדים במניין השעות). הנטל על העיתונאי לפנות לביהמ"ש ולבקש היתר פרסום בשלב זה. **ס'70(ה)1** - קובע מה התנאים שביהמ"ש ישקול כאשר חשוד מבקש להמשיך ולשמור את שמו חסוי. בימ"ש רשאי לאסור פרסום שמו של חשוד שטרם הוגש נגדו כת"א או פרט אחר מפרטי החקירה אם ראה שהדבר עלול לגרום לחשוד נזק חמור (לא רק רגיל) וביהמ"ש סבר שיש להעדיף את מניעת הנזק על פני העניין הציבורי שבפרסום (במאזן הנוחות על הנזק לאדם צריך להיות גדול יותר מהנזק לאינטרס הציבורי). אם ביהמ"ש הורה על איסור פרסום שמו של חשוד שטרם הוגש נגדו כת"א - האיסור יפקע עם הגשתו נגד החשוד, אלא אם כן ביהמ"ש קבע אחרת.

פס"ד חברה פלונית נ' פלונית - מטפל בבית חוסים ביצע עבירות מיניות במטופלת, החברה ביקשה להמשיך לחסות את שמה.

ביהמ"ש קבע: מנע את השיקולים בס'71 מכיוון שהאישום חמור ומכיוון שאין מספיק ראיות ולא יוגש כת"א, האיזון הנכון הוא לפרסם את הפרשה (וכך לשרת את העניין הציבורי) ומצד שני לא לפרסם את שם המטפל (כיוון שלא היו מספיק ראיות להעמדה לדין לפי הפרקליטות, הבסיס העובדתי לא היה ברור מספיק והנזק שייגרם למטופל יהיה גדול מדי).

פס"ד בני פרץ - אמרגנו של אייל גולן. התראיין והגן עליו, כאשר נחקר בעצמו בפרשה כחשוד אך ניתן צו איסור פרסום שהורה על חיסיון שמו (והציבור לא ידע שבעצמו היה חשוד). לפי **ס'70** ניתן לו חיסוי ותיק החקירה נסגר. (במהלך חקירה נגד חשוד ניתן צו איסור פרסום שהורה על חיסיון שמו ותיק החקירה בעניינו נסגר). עיתונאים ביקשו לפרסם את עובדת היותו חשוד למרות שהתיק נסגר.

השאלה: מה דין הצו?

לשאלה זו עדיין אין תשובה חדמ"ש בדין או בפסיקה.

העליון קובע 3 אפשרויות:

- עם סגירת התיק, כאשר האדם הנוגע בדבר כבר אינו חשוד, פוקע תוקפו של צו האיסור מאליו מבלי צורך בהחלטה שיפוטית.
- עם סגירת התיק, מאחר שאין מדובר עוד בחשוד, נותר צו האיסור בתוקף ללא הגבלת זמן ולביהמ"ש אין סמכות להסירו כי החקירה נסגרה ולא ניתן לפרסם יותר.
- אפשרות ביניים - צו האיסור עומד בעינו אבל אפשרות לפנות לביהמ"ש להסירו לפי **ס'70ג' לחוק בתיא"ש**.

תוצאה: אפשרות ביניים. במקרה זה ספציפית ביהמ"ש הסיר את האיסור ופורסם שפרץ היה חשוד. צו האיסור בוטל בשל האינטרס הציבורי בפרסום חשדות לעבירות מין ובשל היותו דמות ציבורית.

עיכוב

פרק ג' לחוק המעצרים.

עיכוב היא *מגבלה על החירות הפחותה* ממעצר, שהייתה קיימת עוד לפני חו"כ: כב"ה אך לא הייתה מוסדרת כעניין ברור. לאחר חקיקת חו"כ: כב"ה ← נקבע שפגיעה בזכותו של אדם היא ע"י מעצר או בדרך אחרת (הכוללת עיכוב) ← הוחלט שהגבלה זו צריכה להיות קבועה בחוק ומידתית. מגדירה את העיכוב, מגבלות עליו, סוגיו, וכו'.

הגדרה: הגבלת חירותו של אדם לנוע באופן חופשי, בשל חשד שבוצעה עבירה או כדי למנוע ביצוע עבירה כאשר הגבלת החירות מסויגת מראש בזמן ובתכלית, הכל כאמור בפרק.

המגבלות

1. **מגבלת הזמן - ס'73 לחוק**, משך העיכוב. לפרק זמן סביר, שבכל מקרה לא יכול לעלות על 3 שעות.
חריג - ס'ב, מקרה בעל מספר רב של מעורבים (דוג' - הפגנה) שבו אין זמן לתשאל את כולם, הקצין הממונה יכול להאריך את העיכוב לעוד 3 שעות (עד 6 שעות) מנימוקים שיירשמו.
 [כשמדובר על חקירות ועיכוב חשודים ועדים ← למעשה ברגע שאדם מובל לתחנת המשטרה לפי *חוק חקירת חשודים (2000)* שנחקק לאחר *חוק המעצרים (1996)* (הקובע שחקירות חשודים יהיו במשטרה) ← אם חשוד/עד מעוכב והתשאול צפוי ליותר מתשאול קצר במקום ← לפי פקודות המשטרה ברגע שאדם נחקר דיני העיכוב לא חלים עליו ← **המשמעות:** אין את מגבלת 3 השעות וכך אנשים שאינם עצורים יכולים להיחקר יותר מ-3 שעות.
 ← כלומר הגיעו להיחקר מכוח דיני העיכוב אך מרגע שהחלה החקירה לא חלים יותר דיני העיכוב אלא חוק חקירת חשודים ומגבלת 3 השעות לחקירה הוסרה].

2. **הנהל בעיכוב - ס'72 לחוק**, לפי **ס'24 לחוק המעצרים** - המדבר על נוהל מעצר שבו ישנם 2 תנאים חשובים המהווים תוקף למעצר:

- **ס(א)** - מחייב את הזדהות השוטר
 - **ס(ב)** - מחייב להודיע על סיבת המעצר/סיבת העיכוב
- ס'24** - ביצוע מעצר: האמור בסעיפים א+ב הוא תנאי לביצוע המעצר.

סוגי עיכובים:

1. **עיכוב חשוד - ס'67 לחוק**. **עיכוב חשוד**. אין הגבלה על סוג העבירה (יכולה להיות גם חטא).
ס(א):
 - **עבירה בת מעצר** יכולה להיות רק עוון/פשע ולא חטא, אך **עבירה בת עיכוב** יכולה להיות גם חטא ולא רק עוון/פשע.
 - העיכוב יכול להיות בגלל חשד לעבירה בעבר או בגלל חשד לעבירה מסוכנת בעתיד.
 - **יסוד סביר לחשד - פס"ד דגני** - אמנם עוסק בחקיקה ישנה יותר אך ביהמ"ש פירש בו את הביטוי לפי **מבחן אובייקטיבי** - טעות עובדתית לא הופכת את הדבר ללא חוקי (דוג' - דייר שנכנס לביתו דרך החלון), אך טעות משפטית כן יכולה להפוך דבר ללא חוקי (דוג' - מעצר על עבירת חטא).
 - **תכליות העיכוב:**
 - בירור זהות המעוכב ומענו
 - לחוקרו או למסור לו מסמכים במקום הימצאו.**ס(ב):**
 - שוטר רשאי לדרוש מאדם להתלוות עמו לתחנת המשטרה או לזמנו לתחנה למועד אחר אם יתקיימו שני התנאים המצטברים:
 - יש יס"ל שעבר עבירה או הסתברות גבוהה שעומד לעובר (עבר או עתיד)
 - הזיהוי בס"א) היה בלתי מספיק/לא ניתן לחוקרו במקום הימצאו
- יש לקרוא את **ס'67** על רקע *חוק חקירת חשודים + פקודת המשטרה* - למעשה ברירת המחדל היא: אם התשאול אינו קצר יש לעשות זאת בתחנת המשטרה (הנורמה היא לא רק שהזיהוי בלתי מספיק

שבעקבותיו מביאים לתחנה, אלא ראוי שחקירות אמורות להיעשות בתחנת המשטרה מלכתחילה).
ס'73 לחוק המעצרים: יש לקרוא בכפוף לס'3 לחוק חקירת חשודים ופקודות המשטרה.
פס"ד חטר ישי- הוזמן לתחנת המשטרה עם חשוד נוסף, החוקרים רצו לחקור במקביל. חטר ישי סירב להגיע ומטעמי זהירות השוטרים לא עצרו אותו על התנגדות לעיכוב אלא ביקשו מבימ"ש שלום צו להיחקר. זמיר קבע שכאשר מוצא צו עיכוב לפי ס'67 התכלית היא לחקור את המעוכב במשרדי המשטרה אם לא מתאפשר במקום וכך נתן גושפנקה לחקירה במשטרה.

2. **עיכוב עד- ס'68 לחוק. עיכוב עד.** סמכות מרחיקת לכת כיוון שמדובר על עד ולא חשוד. ניתן לעכב עד 3 שעות ולבקש להתלוות לתחנת המשטרה/להגיע במועד אחר אם לשוטר יס"ל.
 3. **עיכוב לשם חיפוש ובדיקת מסמכים- ס'69 לחוק. סמכות עיכוב כללית (לא בהכרח חשוד/עד).** הוקנתה בחיקוק הסמכות לחפש במקום (בכליו/בגוף האדם) או לדרוש מאדם הצגת מסמכים (בעל הסמכות רשאי לעכב אדם או כלי רכב כדי לאפשר את החיפוש או העיון במסמכים) ורשאי לדרוש מהאדם למסור את שמו ומענו. לשוטר סמכות לעצור כלי רכב, אך כדי לחפש בו צריך להיות לו יס"ל להסתברות גבוהה שעומדת להתבצע עבירת מעצר/עבירה בטחונות (לא מסוג חטא).
 4. **עיכוב כלי רכב- ס'71 לחוק. סמכות עיכוב כללית לרכב** כאשר יש לשוטר יס"ל שברכב נעשתה עבירה בת מעצר או שיעשו עבירות עתידיות בנות מעצר, ולחפש בו כאמור.
 5. **חיפוש מוגבל על גופו של אדם שעוכב- ס'72 לחוק. עיכוב חשוד או עד.** סוג זה ממלא לקונה מפס"ד בן חיים. אגב מעצר לשוטר סמכות לחפש על גוף האדם אך לא אגב עיכוב. מכיוון שמעדיפים עיכוב על פני מעצר נוצרה בעיה- לא ניתן לחפש על המעוכב. ← לכן נוצר חריג זה. אם **חשוד** מתנגד לחיפוש השוטר יכול להשתמש בכוח סביר לשם החיפוש.
 - "חיפוש מוגבל על הגוף"- חיפוש שטחי על פני גופו של אדם שלא כולל הסרת בגד החושפת איברי גוף מכוסים למעט הסרת כיסוי מעל הפנים/הראש/נעליים (ניתן לבקש).
 6. **עיכוב ע"י אדם פרטי- ס'75 לחוק. עיכוב חשוד.** סמכות מעצר ע"י אדם פרטי הייתה ובוטלה. כיום סמכות עיכוב. כל אדם רשאי לעכב אדם אחר עד לבוא שוטר אם התקיים אחד מאלה (חשד לביצוע עבירת אלימות, פשע, גניבה או נזק לרכוש, אדם אחר הקורא לעזרה מפני חשוד שחשש שיימלט). עיכוב עד 3 שעות. המעכב רשאי להשתמש בכוח סביר אם החשוד מתנגד ובלבד שלא תיגרם לחשוד חבלה.
- רק בעילת מעצר יש סמכות שימוש בכוח: השוטרים לא צריכים סמכות לשימוש בכוח אגב עיכוב כיוון שישיר אז מעצם ההתנגדות לעיכוב ← קמה סמכות מעצר ← הגוררת סמכות שימוש בכוח.***
- פס"ד קסאי-** בחוק ישנו גם סוג עיכוב ע"י אדם פרטי, המחליפה סמכות מעצר ע"י אדם פרטי שהייתה קיימת לפני חוק המעצרים. פקחי עיריה=אדם פרטי, ולכן העיכוב היה מסוג זה.
- השאלה:** האם גם עיכוב ע"י אדם פרטי מחייב את התנאים בפס"ד דגני (בס'1 לעיל- עיכוב חשוד)?

נקבע:

- **מבחן החשד הסביר אובייקטיבי-** בחינת סבירות שיקול הדעת של השוטר המבצע את פעולת האכיפה
- **חשד מועבר -** קל וחומר. אם במעצרים לשם גיבוש חשד אפשר להתבסס על טענות צד שלישי קל וחומר שניתן לגבש חשד בצורה זו כאשר מדובר בעיכוב (אין הכרח שהחשד יוצר מעובדות שנחזו בפני השוטר).
- בפס"ד הגורם המעכב הוא פקח עיריה ולכן חל **ס'75-** עיכוב בידי אדם פרטי.
- לפי מלצר- הפקחים לא ביצעו נוהל עיכוב כיוון שלא פעלו לפי **ס'24** לחוק המעצרים.
- לפי ברק ארז+פוגלמן- בעיכוב ע"י אדם פרטי אין תחולה ל**ס'24** לחוק המעצרים (לא הגיוני שציבור יהיה "ראש גדול" ויפעל לפי חוקי השומרוני הטוב, ולא הגיוני להחיל עליהם הוראות שאינם מעורים בהן);
- אך מאחר שמדובר בפקחים הם הפרו את חובת ההגיונות הכללית המוטלת על ממלא תפקיד שלטוני.
- העיכוב היה בלתי חוקי ולכן נפסלה הסכין
- לעומת זאת החיפושים שנעשו ← היו בגלל חשד סביר

התוצאה- זיכוי בעבירה של החזקת סכין+השארת שאר ההרשעות- אך השופטים ביטלו את עונש עבודות השירות. המאסר על תנאי הושאר+וגם פיקוח קצין המבחן.

***כאשר יש סירוב/התנגדות לעיכוב ← קמה לשוטרים עילת מעצר ללא צו.**

כאשר לשוטר סמכות לעכב בלבד- עליו להתחיל בעיכוב ולא לקפוץ ישיר למעצר, עליו להתחיל מהסמכות הקלה יותר :

פרשת שמשי- שמשי בילה עם פרוצה במכונית והשוטר ביקש ממנה לצאת מהמכונית כדי לעצור אותה בעבירת שוטטות. שמשי מנע ממנה והוא הואשם בעבירת הכשלת שוטר במילוי תפקידו.

שמשי טען שהשוטר לא היה מוסמך לעצור. טענתו התקבלה והוא זוכה- כיוון שאז עבירת השוטטות לא הייתה בת מעצר אלא בת עיכוב בעוד השוטר ביקש לעצור. לכן ההתנגדות אינה הכשלת שוטר במילוי תפקידו כיוון שהוא פועל בחוסר סמכות. אילו השוטר היה מתחיל בעיכוב ושמשי היה מפריע לעיכוב- היה ניתן לעצור.

פרשת אברג'יל- ברח ממשמורת חוקית וזוכה. היה עצור בתחנה וברח. הסתבר שהסמכות הייתה לעכב אותו אך לא לעצרו. אם היה מנסה לברוח מעיכוב והיה נעצר- היה תקין. אך מכיוון שלא עוכב אלא ישר נעצר- הדבר לא היה תקין ולא בסמכות ובריחתו לא נחשבת בריחה ממשמורת חוקית.

← כלומר: לא ניתן להבנות סמכות מעצר בדיעבד בכך שהייתה התנגדות לעיכוב.
עבירה בת מעצר=כל עבירה שאינה חטא.

מעצר

מבוא למעצרים

עקרונות דיני המעצרים- ס'1 לחוק המעצרים:

1. עקרון החוקיות- לפי חו"י: כב"ה אין הגבלת חירות אלא בחוק. חוק זה ספציפי ואוסר מאסר/עיכוב אלא לפי חוק.
פס"ד מורוזובה- המחוזי ביטל את פסה"ד המרשיע והחזיר את המשפט להתחלה מחדש בערכאה הדיונית.
לפי ס'61 לחוק המעצרים- הסמכות של בימ"ש דיוני לעצור היא עד 9 חודשים (מעצר עד תום ההליכים) ← ולאחר מכן יש להגיש בקשות הארכה לעליון.
השאלה: האם בסיטואציה זו מתייחסים למשפט כאל משפט המתחיל מחדש ומתחילים ממנו את 9 החודשים או שיש לבקש הארכת מעצר מהעליון?
נקבע שההיסטוריה החקיקתית מלמדת שבכל פעם שנצפה מצב שלא נמצא בחקיקה לסמכות מעצר ← מתקנים את החוק (כי אין מאסר בלי חוק).
לכן לאחר החזרת הדיון לערכאה הדיונית- בהיעדר התייחסות לסיטואציה זו בחוק, בעל הסמכות לאחר 9 החודשים הוא העליון ולא ניתן להתעלם מהם. ← לכן יש להגיש בקשת הארכה לעליון.
הכלל: אין מעצר ללא הסמכה מפורשת בחוק.
2. כבוד האדם- הצהרתי, אך למעשה לכל אורך החוק ישנה עמידה על תכלית (מעצר לתכלית ראויה לפי העילות הקבועות החוק)+מידתיות.
3. עקרון התחולה הכללית- ככל שאין חוק ספציפי שגובר, יחול חוק המעצרים. שתי סיבות:
 - אחידות
 - חוק המעצרים הוא המתקדם ותואם את חו"י: כב"ה (תחולה כללית).

סמכות- ס'2 לחוק המעצרים:

1. עד הגשת כת"א- סמכות בימ"ש שלום
2. אחרי הגשת כת"א- סמכות לבימ"ש אליו הוגש הכת"א (שלום/מחוזי, תלוי היכן מתנהל)
3. בערעור- סמכות בימ"ש אליו הערעור הוגש (מחוזי/עליון)

עקרונות ללימוד מעצרים:

ננתח בשני מסלולים:

- מסלול ראשי:
 - תשתית עובדתית (ראייתית) להוכחת הקשר לעבירה- איזה תשתית ראייתית החוק דורש לצורך הוכחת הקשר בין האדם לעבירה (הבסיס העובדתי)?
 - עילות מעצר- מסוכנות (כל עבירות הסיכון) ושיבוש (כל עבירות הבריחה, השמדת ריאות, שיבוש הליכי משפט, הטרדת עדים וכו'). כלומר מהן עילות המעצר הדרושות?
 - חלופת מעצר- בכל סוג מעצר ננתח כיצד ביהמ"ש יסקול חלופות.

• מסלול משני:

- הפרת הוראה חוקית קודמת (דוג' - התנגדות לעיכוב ← יוצרת מיד סמכות מעצר).

סוגי מעצרים

מעצר אינו עונש, אלא אמצעי מניעתי. לכן צריך: תשתית עובדתית + עילת מעצר (שיבוש/מסוכנות).
המעצרים בסדר כרונולוגי בהתאם להליך.

1. מעצר ראשוני ע"י שוטר - בהליך הראשוני של ההליך הפלילי. עד 24 שעות בכפוף לחריגים.

- מעצר בצו - סיטואציה דו שלבית: צו משופט (מכוח ס'13) + ביצוע הצו ע"י שופט (מכוח ס'19).
 - שלב ראשון - הוצאת צו מעצר משופט במעמד צד אחד. שני סעיפים אלה עוסקים בסמכויות השופטים להוציא צווים לפני הגשת כת"א:
 - **ס'12** - סמכות שופט.
 - **ס'13** - העילות בגין השופט יכול לתת צו.
 - שלב שני - ביצוע הצו ע"י שופט. ביצוע המעצר. מרגע שבוצע המעצר - יש להביא את האדם בפני שופט תוך 24 שעות.
 - **ס'19** - ביצוע צו מעצר. בעל תוקף ל-180 יום מרגע שניתן.
 - **ס'17ג** - בעת ביצוע הצו, לשוטר יש 24 שעות להביא את החשוד בפני שופט. משטרה יכולה לשחרר במהלך 24 השעות לפי ס'20 ←
 - **ס'20** - השופט יכול לקבוע ערובות לשחרור העצור כבר במעמד מתן הצו; כך שבמהלך 24 שעות המשטרה יכולה לשחרר את האדם לפי הערובות - חוץ ממקרים שבהם השופט קבע שלא ישוחרר מבלי שיובא בפניו.

• מעצר שלא בצו - ס'23.

- התשתית העובדתית הנדרשת כדי ששוטר יוכל לעצור ללא צו: שוטר מוסמך לעצור אדם אם יש לו 'יס"ל שאותו אדם עבר עבירה בת מעצר (כל עבירה למעט חטא = פשע/עוון). 'יס"ל בפס"ד דגני- מבחן אובייקטיבי של השוטר הסביר, אם מצטיירת בעיני השוטר תמונה בה אדם בר דעת רגיל היה מגבש חשד, נוצר 'יס"ל והוא יכול לעצור את החשוד אם הנסיבות מחייבות נקיטת צעד זה. טעות עובדתית לא שוללת את חוקיות המעצר, אך ← פס"ד שמש - טעות משפטית שוללת את חוקיות המעצר.

○ עילות המעצר

- **ס'23א+3+2** - עילות מעצר בגין שיבוש.
- **ס'47א** - אדם ששוחרר בערובה ולא הביא את הערובה בזמן.
- **ס'23א+5+1** - עילות מעצר בגין מסוכנות. 2 סוגים למסוכנות:
 - ◇ מסוכנות שנלמדת מהאדם עצמו
 - ◇ מסוכנות שנלמדת מעצם קיומה של תשתית עובדתית לעבירה מסוכנת (יס"ל לקיומה של עבירה מסוכנת)
- א(1) - זה מקרוב = נמדד בשעות ולא בימים לפי הפסיקה. ער"פ כהן נ' התצ"ר - נהג צבאי עבר עבירת תנועה והצטווה ע"י המפקד להתייצב בתחנת המשטרה, ואז נעצר ללא פקודת מעצר (צו מעצר). בפניו של השוטר = אין צורך שהעבירה תתבצע מול עיניו אלא מספיק שקלט בחושיו.
- א(4) - דוג' - שוטר שעובר ורואה מישהו שידוע כעבריין נמלט/מבוקש, מצב המסכן את הציבור. מסוכנות זו נלמדת מאופי העבירה שלגביה יש תשתית עובדתית.
- א(5) - אדם החשוד בעבירות רצח, בטחון, סמים מסוכנים.
- חלופות מעצר - הפרת הוראה חוקית קודמת.
 - **ס'23א(6)** - מסלול משני. אדם משוחרר בערובה ויש 'יס"ל שעומד להפר תנאי או להימלט.
 - **ס'23ב** - מסלול משני למעצר. אמנם לפי **ס'23ג** - תמיד עדיף עיכוב על פני מעצר, אך אדם המתנגד למעצר/מפריע לעיכוב אדם אחר ← מקים עילת מעצר ללא צו.
 - **ס'27** - במידה ואדם נעצר ללא צו, הקצין הממונה צריך לוודא שהתקיימו כל התנאים לפי ס'23 והמעצר התבצע כדין. במידה ולא ← לא חייבים לשחרר במידה ולדעתו שופט יעצור

את האדם במידה יובא בפניו (הכשרת מעצר בדיעבד) ← הקצין הממונה מוסמך לשקול חלופת מעצר/לשחרר בערובה (ס'42), חוץ מס'27ה' שבו לא ניתן לשחרר בערובה.

ס'29- מי שנעצר ע"י קצין ממונה מעצר ראשוני עד 24 שעות, יובא בפני שופט במהלך ה-24 שעות.

מעצר בצו	מעצר ללא צו
לפי ס'17ג- חובה להביא את העצור בפני שופט תוך 24 שעות מרגע המעצר	לפי ס'17ג- חובה להביא את העצור בפני שופט תוך 24 שעות מרגע המעצר

ס'4 לחוק המעצרים- ברירת המחדל היא מעצר בצו. תמיד נעדיף מעצר בצו, אך ישנם מצבים שבהם החוק מאפשר מעצר ללא צו (דוג'- כאשר יש אילוצים, שבהם שוטר נקלע לזירת אירוע). מגלם את עקרון המידתיות. **ס'30-** חריג- הארכה כאשר יש פעילות חקירה דחופה.

ס'24ב- משקף את ער"פ 40/56 היועמ"ש נ' קדושים- **הלכת קדושים**. ההודאה על מעצר צריכה להיעשות בלשון ברורה לאדם ולא טכנית, כדי שיהיה זכאי לדעת מה הסיבה שבגינה הוא עצור. (למעט במקרי לחץ שבהם קודם יבצעו את המעצר ואז יסבירו). שני דברים בסיסיים בעת קיום מעצר:

- זיהוי השוטר- לפי ס'5א רבתי לפקודת המשטרה.
- הודעה על סיבת המעצר

ס'24ג- התנאים לעיל הם תנאי לחוקיות המעצר. אין צורך בפעולה פיזית כדי להבהיר לאדם שהוא עצור לפי ער"פ 360/77 קנוש- מספיק ששוטר נמצא בקרבת העצור, עומד בתנאי ס'24 ולא צריך פעולה פיזית כלל כדי לשלול את חוקיות המעצר.

- במידה ונטען שפעולה מסוימת נעשתה שלא כדין ← הקצין הממונה יכול להכשיר מעצר עפ"י ס'27.
- כאשר לביהמ"ש סמכות לעצור ← דבר לא שולל את סמכות ביהמ"ש. כלומר- דברים לא חוקיים שהתבצעו ע"י שוטרים לא שוללים את סמכות ביהמ"ש, אך כן ישפיעו על שיקו"ד ביהמ"ש האם לעצור או לא.
- פס"ד מדינת ישראל נ' ג'נאח- אדם עוכב למעלה מ-3 שעות ואז נעצר. הגיע לעליון וטען שמאחר והעיכוב היה לא חוקי ← המעצר לא היה חוקי ← לכן ביהמ"ש לא יכול להאריך את מעצרו.
- ביהמ"ש קבע: גם אם בשלב מסוים העיכוב היה פגום, ברגע שהאדם הובא בפני ביהמ"ש עליו לבחון אם יש מקום להשתמש בסמכותו לעצור את החשוד ללא קשר לחוקיות ההליכים שנעשו קודם לכן.

השלכות אפשריות של מעצר לא חוקי:

- פסילת ריאיות- לפי **הלכת יששכרוב**, מפעילים שיקו"ד, כנ"ל ריאיות נגזרות לפי **הלכת פרחי**.
- **ס'44 לפסד"פ-** נקיטת אמצעים משמעתיים נגד שוטר שעצר שלא כדין- לפי ס' זה שוטר שפעל בתו"ל ולמען שלום הציבור לא תושת עליו אחריות אזרחית (נזיקית) או פלילית.
- **ס'38-** קבלת פיצויים מהמדינה- פיצוי המשולם לעצור על מעצרו והוצאות הגנתו בסכום שיקבע ביהמ"ש.

← מעצר לא חוקי = שוטר שלא פעל בסמכות. ולכן למשל:

- הפרעה לשוטר במילוי תפקידו ← לא תהיה כזו: דוג' פס"ד שמש- נכתב לעיל. מכיוון שהמעצר לא היה חוקי ← השוטר לא פעל בסמכות ← שמש לא הפריע לשוטר במילוי תפקידו.
- בריחה ממשמורת חוקית ← לא תהיה כזו: דוג' פס"ד אברג'יל- מכיוון שיכול היה להיות רק מעוכב אך נעצר במקום ← המעצר לא היה בסמכות ← לא ברח ממשמורת חוקית.
- תקיפת שוטר ← לא תהיה תקיפה אלא רק תקיפה של אדם.

סמכויות נלוות של שוטרים למעצר:

- שימוש בכוח סביר-

○ מעצר בצו- ס'26 לחסד"פ.

○ מעצר שלא בצו- ס'19 לפסד"פ

סבירות- תלוית הקשר. פס"ד עובדיה נ' היועמ"ש- שוטרים עצרו דייג עקב אחזקת חומרי נפץ לדיג. לא התנגד למעצר. השוטרים ביקשו לכובלו באזיקים והתנגד לאיזוק, תקף את השוטר. ביהמ"ש זיכה אותו מעבירת תקיפת שוטר משום שלא היה צורך באיזוק (לא שימוש בכוח סביר).

השאלה: האם שימוש בכוח הגורם למוות (נזק קטלני) נחשב שימוש בכוח סביר? תשובה: כן. לעתים אין ברירה- אך תחת המגבלות בפסיקה.

← **הלכת גולד**- אדם נחשד בהסתננות שלא כחוק לתחנת המשטרה והיה עצור. בעט בגולד (השוטר) וניסה להימלט. השוטר הזהיר אותו מילולית, ירה יריית אזהרה באוויר ואז ירה לעבר רגלו אך הרג אותו. השוטר זוכה. ביהמ"ש קבע ששימוש בכוח קטלני מותר בהתקיים 3 תנאים:

- המעצר היה חוקי
- העצור חשוד בעבירה מסוג פשע;
- **הלכת אנקונינה**- שוטר היה במחסום בזירה לאחר פיגוע שבה איזור מסוים נחסם כדי לחפש את הרכב המפגע. נוצר פקק ורכב ניסה לסוב לאחור מהמחסום. התבקש לעצור, ירה לעבר הגלגלים, האדם מת. ביהמ"ש הולך לפי גולד אך מדגיש שבתנאי השני- הפשע צריך להיות מסכן חיים ולא טכני בלבד.
- הירי הוא האמצעי האחרון היעיל (אין ברירה); קודם אזהרה מילולית, אז יריית אזהרה, ואז ירי. דרך להתמודד עם כך הוא שימוש באקדח טייזר (אמצעי פוגעני וכואב אך בעל האופציה לנטרל ללא גרימת מוות).
- **כניסה למקומות**- לצורך ביצוע הצו, האם שוטר יכול להיכנס למקום?
 - **מעצר בצו- ס' 26 לחסד"פ**- אם יש צו מעצר, שוטר יכול להיכנס לכל מקום לשם ביצוע הצו
 - **מעצר שלא בצו- ס' 45 לפסד"פ**- הזכאי להיכנס רשאי לבצע כניסה בכוח. פרשנות הסעיף שנויה במחלוקת בפרשת **בירמן- השאלה**: האם הסעיף מאפשר כניסה עצמאית לבית של שוטרים ללא צו מעצר אך בעלי סמכות לעצור או שנדרשת סמכות קודמת מכוח צו? בפרשה השוטרים נכנסו לבית בכוח ללא צו מעצר. השופטים הסכימו לחוקיות המעשה אך עדיין חשבו שס' 45 לא מקנה סמכות עצמאית להיכנס לבית, אך קראו לתוך הס' את ס' 25 **לחסד"פ** המתיר לשוטר ללא צו חיפוש להיכנס ולחפש בכל בית/מקום. **ס' קטן (4)**- במיוחד אחרי אדם הנמלט ממעצר/ממשמורת חוקית. ← מסקנה: המעצר היה חוקי. השופט אילון- לא מטיל ספק, וטוען שמהסעיף משתמעת המסקנה שמותר להיכנס מכוח רשות לעצור או לחפש. המרצה מסכימה גם משתי סיבות:
 - כמעט תמיד יהיה ניתן להכניס את ס' 25 **לפסד"פ** (אם יש יס"ל, קריאה לעזרה, או רדיפה).
 - חוק המעצרים מתייחס לסמכות הכניסה של שוטרים כמובנת מאליה. מניחים שלשוטרים יש סמכות להיכנס לבתים ללא צו מעצר מכיוון שלעובדי ציבור ניתנות אותן הסמכויות תוך החרגה של כניסה לבית מגורים במקרה שלהם.

2. **הארכת מעצר ע"י שופט/מעצר ימים/מעצר לפני הגשת כת"א- סעיפים 12+13**. מעצר בתקופת החקירה בשלב השני לצורכי החקירה, הבאה לפני שופט לצורך הארכת המעצר.

ס' 12- צו מעצר בנוכחות החשוד. מקור הסמכות הוא בס' זה.

ס' 13- עילות המעצר לפני הגשת כתב אישום.

• מסלול ראשי-

- **תשתית עובדתית**- חשד סביר שהתקיימה עבירה שאינה חטא (עוון/פשע).
- **סיטואציה מעגלית**: מצד אחד על המשטרה להראות חשד סביר לצורך מתן ימי מעצר להמשך החקירה, בעוד שלב זה הוא ראשוני שימי המעצר ישמשו לצורך חקירה בהם ולכן ישנה בעייתיות. **בש"פ רוזנשטיין**- בהכרעה יש הרבה מן האינטואיציה השיפוטית המושכלת. בשלב זה שופטים יכולים להתייחס להכל (חומר לא קביל/חסוי) ועליהם להפעיל את שיקול דעתם.
- **ס' 15**- סדרי הדין בנושא המעצרים מול שופט; ס' קטן (ו) קובע ששופט יכול להיזקק גם לראיות שאינן קבילות במשפט. (ז)- ניתן לתת לביהמ"ש חומר חסוי.
- **חשד סביר**= דוג'- אירועים המוניים (התבצרות אנשים רבים). בסיטואציה זו העליון הקל וטען שעצם ההימצאות במקום מקשה על להבין מי עשה מה בשלב הראשוני ← מקימה את החשד הסביר.
- **עילות מעצר**-
- **ס' 17 א'- ס'** זה מגדיר את הכללים (הזמנים הרגילים) למעצר לפי 2 העילות הראשונות במעצר זה. אם שופט ציווה על מעצרו של חשוד בנוכחותו אסור מעל 15 ימים, וניתן להאריך בכל פעם. המקס'-

30 ימים אלא אם מכוח:

ס'59- הבקשה למעצר מוגשת באישור היועמ"ש וההארכה מתאפשרת עד 75 ימים.

ס'62- מאפשר לעלוין להאריך עד 90 יום. לפי:

- (1) **ס'13 א' (1)-** עילת השיבוש. { עילות מעצר רלוונטיות לפי כללי ס'17א+62+59. בנוסף חלופות המעצר רלוונטיות רק 2 עילות אלה.
- (2) **ס'13 א' (2)-** עילת המסוכנות.
- (3) **ס'13א(3)-** עילת מעצר בגין הליכי חקירה שלא ניתן לקיימם אלא במעצר. מרחיקת לכת כי אין מסוכנות/חשש לשיבוש אלא מבקשים לעצור לשם תחבולת חקירה שמתאפשרת רק במעצר (דוג' מדובב).

בש"פ ברונסון נ' מדינת ישראל- מנהל סניף בנק נחשד בשחיתות והמדינה ביקשה לעוצרו בשל הליכי חקירה שלא ניתן לקיימם אלא במעצר. בערר על המעצר בעלוין- חשין נדרש לשאלה: מהם הליכי חקירה אלה?

נקבע: במידה ולא יהיה מעצר תהיה הכבדה על המשטרה, בעוד מצד שני המשטרה לא צריכה להוכיח שהחקירה תסוכל מכל וכל במידה ולא יהיה מעצר. לכן קובע שפגיעה חמורה וקשה ביכולת ניהולה הסביר של החקירה- יבוא בגדרה של העילה. דורש נימוקים מיוחדים- עליהם להיות ברמת הפשטה שמצד אחד לא תמחק את מיוחדותם ורצינותם אך בה בעת מבלי לסכל את הליכי החקירה עצמם. **הפתרון:** השופט מפנה לחומר חסוי, שהסניגור עדיין לא יכול לראות- אך הדבר המאפשר ביקורת (על מעצר לצורכי חקירה יש ערר).

← לא ניתן לעצור לתקופה העולה על 5 ימים לפי עילה זו, וסך כל ההארכות לא יעלה על 15 יום. **חלופת מעצר-** נקבעת ע"י שופט (ערובה, מעצר בית וכו'- תלוי בנסיבות). בשונה מערובות לשחרור שמטיל קצין ממונה, ערובות שמטיל שופט לפי **ס'48-** רשימה.

בש"פ 5379/02 מקסימוב נ' מדינת ישראל- נעצר ברומניה. ביהמ"ש הוציא צו לזמן מקסימום (14 יום). מקסימוב הגיש ערר וטען שביהמ"ש עבר את ה-30 יום כיוון שכבר ישב ברומניה. **נקבע:** ימי מעצרו של אדם בחו"ל לצורכי הסגרתו אינם נכללים במניין התקופה שבהם ניתן להשאירו במעצר.

בש"פ 5536/13 מדינת ישראל נ' פלוני- היכן מעוגנת סמכות ביהמ"ש השלום להאריך תוקפם של תנאי שחרור בערובה של חשוד במסגרת הליכי מעצר ימים?

נקבע: השופט עמית- המוסמך לפעול בשלם מוסמך לפעול גם בחלקיו= מכיוון שלשופט שלום סמכות להאריך מעצר, קל וחומר שיש לו סמכות פחותה יותר גם להאריך חלופות מעצר.

← כאשר רוצים להאריך יותר מ-30 יום- עובדים לפי **ס'58 לחוק-** תוקף ערובות שלפני משפט הוא 80 יום, מעבר לכך ניתן להאריך. לפי עמית יש לשים לב שיש ערובות המתאימות לחלופת מעצר ולא להבטחת התייצבות למשפט (כמו מעצר בית, המתאים כחלופת מעצר אך לא לצורך התייצבות). לכן יש לשים לב באיזו ערובה משתמשים.

○ **מסלול משני-**

- **ס'14.** השופט לא צריך לעבור על כל התשתית העובדתית והעילות, כי מספיק בהצהרה בכתב של שוטר שמעיד שאדם נמלט ממשמורת חוקית לשם החזרתו למשמורת.
- **ס'47-** שופטים יכולים לעצור בגין אי המצאה במועד של ערובה.

3. **מעצר לפי הצהרת תובע- ס'17(ד).** נידון רק בביהמ"ש השלום. מעצר גישור בין החקירה לבין המשפט. לאחר תקופת החקירה ולפני המשפט יש ריק (לאחר המעצר צריך לשחרר, אך עוד לא הוגש כת"א). בריק זה תובע יכול להצהיר כי בכוונתו להגיש כת"א שלאחריו יבקש מעצר עד תום ההליכים. במקרה זה יש סמכות לביהמ"ש למעצר עד 5 ימים לפי הצהרת התובע.

הכת"א מוגש מהר כיוון שהפרקליט מלווה את התיק- וזהו גישור בין החקירה למשפט.

- **נוסח הצהרת תובע:** "אני מאשר/ת כי לאחר עיון בחומר הריאיון שהוגש לי יש מקום לכאורה להגיש בתיק זה כת"א ולבקש מעצרו של הנאשם עד לתום ההליכים המשפטיים נגדו".

כלומר: התביעה מצהירה שלכאורה יוגש כת"א- ולכן תוגש בקשה למעצר עד תום ההליכים בעקבות זאת (המשכיות, מבלי להתחייב או לפרט את סעיפי האישום).

סעיף לקוני שבגינו ביהמ"ש נדרש לפרשו עקב טענות:

פרשת בדאוו - ניסיון לטעון שכשהתובע מגיש הצהרת תובע עליו להתחייב להגיש כת"א. **נקבע**: לא חייב להתחייב, כיוון שסמכות התובע לשיקו"ד נפגעת.

פרשת אטאויל - ניסיון לטעון שכשהתובע מגיש הצהרת תובע עליו לציין מראש מה הסעיפים שבגנים יגיש כת"א. **נקבע**: לא חייב לציין מראש, כיוון שנמצאים בקו התפר בין סיום החקירה להגשת הכת"א ולכן התובע לא חייב להיות נעול על סעיפי האישום.

פרשת מטאייב - **שאלה**: האם חלופת המעצר תהיה מוגבלת ל-5 ימים? (האם סמכות הארכת המעצר לתקופה שלא תעלה על 5 ימים לפי ס'17 לחוק המעצרים לצורך גישור בין תום החקירה להגשת הכת"א חלה גם על שחרור בערובה למעצר בית?) (חלופת מעצר).

נקבע: בכל מקום שבו החוק לא אוסר על חלופת מעצר, שופט יכול להורות אליה. מצד שני, לא ניתן להורות על תוקף של 180 יום כמו בס'58, כי התביעה מוכנה תוך 5 ימים להגיש כת"א ולא זקוקה ל-180 יום – לכן יש צורך להגביל את חלופת המעצר לזמן סביר בטווח זה.

שימול נ' מדינת ישראל בש"פ 8868/07 - **שאלה**: במידה והתביעה מגישה הצהרת תובע – לא מגישה כת"א אלא מבקשת מעצר לצורכי חקירה (במידה והתגלו ראייות חדשות ורוצים להמשיך לחקור), ועדיין נמצאים בגדר 30 ימים המותרים במעצר לפני חקירה – האם ביהמ"ש יכול לשוב ולצוות על מעצר לצורכי חקירה? במקרה זה הפרקליטות הגישה הצהרת תובע – ביהמ"ש נתן 3 ימי מעצר לצורך כתיבת הכת"א אך המדינה ביקשה מעצר של 7 ימים לפי ס'13 לחוק המעצרים כיוון שחלו התפתחויות משמעותיות בחקירה – ביהמ"ש קובע שעקרונית הדבר אפשרי למרות שניתנה כבר הצהרת תובע – אך התביעה תצטרך להראות שחלה התפתחות משמעותית המצדיקה זאת ותשליך על התוכן של כתב האישום+התביעה צריכה להראות שלא ניתן היה בשקידה סבירה לבצע קודם את פעולות החקירה (ביהמ"ש מדגיש שזהו לא מקצה שיפורים שבו ניתן להתרשל קודם ואז לחזור לחקירה, צריך להיות מצב דברים שלא ניתן היה לחזות קודם לכן). ס'17 ד' כפוף לס' קטן (ב) - כלומר בכפוף למגבלת 30 ימי המעצר לצורכי חקירה, ומעבר באישור היועמ"ש. **פלוני נ' מדינת ישראל בש"פ 4829/14** - נער שהיה חשוד בתקיפת מדריכים וחניכים במעון ששהה בו, חקירתו הסתיימה והשלום הורה להחזירו למעון (כיוון שהמשטרה טענה שהחקירה הסתיימה ולא הייתה הצהרת תובע). המעון טען למסוכנות וערער למחוזי – המחוזי קבע שהוא יעצר עד למחרת בבוקר בכפוף לכך שעד אז תוגש הצהרת תובע – הקטין מגיש בר"ע לעליון – מעצרו נשאר עד למחרת בבוקר, השופט עמית דוחה את הבקשה משני טעמים:

- טעם מעשי - העניין הגיע לעליון אחה"צ והנזק שייגרם מעוד לילה אחד של מעצר לא גדול
- טעם משפטי עיקרי - אמנם ס'17 לקוני, אך בתוכו טמונות עילות המסוכנות והשיבוש וכאן קיימת עילת המסוכנות.

המעצר מגשר בין ס'13 לבין ס'21.

4. מעצר עד תום ההליכים - ס'21. מוגש יחד עם הגשת הכת"א. שונה מהמעצרים הקודמים ב-3 סיבות:

- שוני בסמכות - לפי ס'2 לחוק המעצרים כל עוד לא הוגש כת"א, הסמכות היא לביהמ"ש השלום אך לאחר הגשת הכת"א - הסמכות לדיון היא לביהמ"ש המוסמך.
- פרקי זמן - ארוכים יותר במעצר זה.
- התמודדות הנאשם - במעצר זה היא אחרת, כיוון שכאן הוא הופך מחשוד לנאשם. בשלב זה עם הגשת הכת"א הנאשם וסנגורו מקבלים את כל חומר החקירה ולכן ההתמודדות כאן היא מושכלת.

המסלולים (תנאים):

• תשתית עובדתית -

- קבילות הריאות - ס'21(ב), **ריאות לכאורה** להוכחת האשמה. סוגי הריאות שמותר להשתמש בהן הן קבילות בלבד, אך לעתים מתעורר ספק לגבי הקבילות: **הלכת פרץ בש"פ 2781/94** - אם ברור שראיה לא תהיה קבילה במשפט או במידה רבה של סבירות, אין להתחשב בה במסגרת מעצר עד תוה"ל. אם יש ספק בשאלת הקבילות, היא תתברר במהלך המשפט ולצורך המעצר ניתן להתחשב בראיה. הריאות שעליהן להיות קבילות = הריאות לצורך הביסוס של התשתית העובדתית,

הקושרות את האדם למעשה שמיוחס לו ועל בסיסן הוא יורשע.

מוגרי נ' מדינת ישראל בש"פ 2857/01 – הוגש נגדו כת"א שייחס לו ביצוע רצח, נעצר עד תוה"ל. העד המרכזי בפרשה מת. סנגורו של הנאשם פנה למחוזי בעיון חוזר וביקש לשחררו מהמעצר כיוון שהתשתית העובדתית לא קיימת בעצם מותו של העד המרכזי. המשטרה התנגדה לשחרור וטענה שתתן חומר חסוי המראה על ביצוע פעולות חקירה כדי להכשיר את עדות השותף לפי **ס'10א רבתי לפקודת הריאות**. עקרונית – עדות שמיעה אינה קבילה, אך ישנם חריגים (אחד מהם – עד מת ויש חשד שלא מת מוות טבעי אלא "דאגו למותו" כדי שלא יעיד, ולכן במידה והדבר יוכח – עדותו תוכשר). ← הסנגור טען שבמעצר עד תוה"ל אי אפשר לתת חומר חסוי ← ביהמ"ש מבחין בין חומר חסוי שצריך לתת לצורך הוכחת המעשה (שאינו רלוונטי) לבין חומר חסוי שניתן להגיש לצורך הארכת המעצר (הרלוונטי למקרה זה) – בתנאי שאינו קשור במישרין לעבירות המיוחסות לנאשם, חומר שאינו קשור לתשתית העובדתית.

היסטורית – הייתה דוקטרינת הסיכוי הסביר להרעה (ביהמ"ש שואל עצמו במידה והריאות קבילות ולא ייפסלו מסיבה מסוימת, האם יש בהן סיכוי סביר שיביאו להרשעה?) הבעיה מובאת בהחלטות דן יחיד. **רחאל** – החלטת דורנר העלתה את הרף הראייתי ע"י **מבחן הספק הסביר** (ביהמ"ש צריך לבחון אם יש ספק בריאות כבר בשלב המעצר). אם יש ספק כבר במעצר ← אין ריאות לכאורה ← התשתית העובדתית לצורך המעצר נשללת.

פרשת זאדה – מותב של 9 לצורך החלטה בשאלת הריאות לכאורה, שהייתה קשה בדין יחיד.

← **המבחן שנקבע: מבחן הסיכוי הסביר להרשעה/כור ההיתוך**: בשלב המעצר הריאות נצפות כגולמיות ולא ידוע כיצד יעברו את המשפט. במידה ויעברו את כור ההיתוך של המשפט (יישארו קבילות, מהימנות) – בוחנים האם יהיה בהן סיכוי סביר להרשעה. **ריאות לכאורה** – מושג המצוי לא רק בחוק המעצרים אלא גם בס' **158 לחסד"פ – טענת אין להשיב לאשמה** (כאשר התביעה להרים את נטל הראיה ולעמוד בנטל השכנוע מעל לכל ספק סביר).

נקבע שריאות לכאורה לצורך מעצר עד תוה"ל – הן יותר מריאות לכאורה לעניין ס'158, ולכן נדרש מהתביעה להוכיח יותר ← כי בס'21 לחוק המעצרים מדובר על שלילת חירות, נטל כבד יותר מאשר משמעות הוכחת החפות בחסד"פ.

- **דיות הריאות** – ישנן ראיות הדורשות דבר מה נוסף (חיזוק/סיוע) כמו עדות עד מדינה. **שאלה בפסיקה**: האם כאשר יש ראיה הדורשת תוספת ראייתית, האם כבר בשלב בחינת הריאות לכאורה לצורך מעצר עד תוה"ל צריך לבחון אם קיימת התוספת?
- **בש"פ אברג'יל נ' מדינת ישראל** – ברמה הלכאורית ביהמ"ש צריך לבחור כבר בשלב זה אם קיימת תוספת ראייתית. (דוג' – אם נדרש סיוע, יש לבחון זאת ברמה הלכאורית).
- **ריאות מוחלשות** – מקור ההלכה **בבש"פ חסיד** – החלטות מעצרים הן בדין יחיד וכאשר חוזרים עליהן הן הפוכות להלכה. רובינשטיין קבע כי מסכת ראיות שיש שאלה באשר לעוצמתה עשויה להצדיק חלופת מעצר. (לשון החוק לגבי ריאות לכאורה היא דיכוטומית ובמידה ומתקיימים שני התנאים (ריאות לכאורה ועילת מעצר) ← מתקיימות עילות המעצר) ← יש לבחון חלופת מעצר מתאימה שהיא אמצעי מידתי כאשר מתקיימים תנאי המעצר).

• עילת מעצר

- **ס'21א(א)1א** – עילת השיבוש.
- **ס'21א(ב)1ב** – עילת המסוכנות. אינדיבידואלית, שנלמדת מהאדם עצמו. לאחר חקיקת חוק המעצרים סנגורים טענו שנאשם בעבירות רכוש/מרמה אינו בעל מסוכנות. העניין נידון ב2 פס"דים שבהם הטענה נדחתה:
- **בש"פ פרנקל** – ביהמ"ש קובע שעבירות רכוש המבוצעות באורח שיטתי או בהיקף ניכר/תוך התארגנות של מספר עבריינים/שימוש באמצעים מיוחדים ומתוככמים, עלולות בנסיבות ביצוען ומהותן לסכן את בטחון האדם והציבור.

החלטת מזרחי- ריאיות לכאורה נגד אדם בנוגע לקשירת קשר לזיוף דרכון, עבירת מרמה. ביהמ"ש קבע כי בוודאי שאם רישום פלילי של אדם מוכיח שזו לא פעם ראשונה בנוגע לאדם העוסק בזיוף שיטתי של דרכונים, ישנה מסוכנות- עלול לפגוע באופן פלילי/בטחוני.

← כלומר למרות שכיום חוק המעצרים מדבר על בטחון האדם/הציבור- עדיין בנסבות מסוימות גם עבירות רכוש או מרמה ייחשבו בהיקף מסוים כמגבשות מסוכנות.

- **ס'21א(1)ג- עילת מסוכנות הנלמדת מעצם העובדה שיש תשתית עובדתית לעבירה מסוכנת- לא אינדיבידואלית. מספיק שיש ריאיות עובדתיות לצורך ביצוע רצח שמתוכנן ניתן ללמוד על מסוכנות האדם.**

- **במאמרה של המרצה מתוארת התפתחות כרונולוגיית העילות במעצר עד תוה"ל:**

← עד 1988 עילות לא היו מוגדרות בחדס"פ, ואז ביהמ"ש יצר את עילת השיבוש והמסוכנות. הייתה מחלוקת לגבי עילת חומרת העבירה- האם ניתן לעצור אדם רק בגין ריאיות נגדו לגבי עבירה חמורה? הדבר מהווה פגיעה בחזקת החפות.

← 1988- **בס'21א רבתי** נוספו הסעיפים הנ"ל שהגדירו את העילות+הוסיפו עבירות היוצרות עילת מעצר ← הסעיף יצר גישת ביניים לפיה רק בגדר סעיפים אלה או עבירות חמורות אלה, חומרת העבירה היא גם עילת מעצר+**ס'21ב רבתי**- קבע מעצר עד תוה"ל חובה בעבירות רצח.

← עם חקיקת חוה"י- **פס"ד גנימאת**- על מעצרים להיות אינדיבידואליים, ולא משתמשים באדם כאמצעי להרתעה.

← 1996- **חקיקת חוק המעצרים**. כיום בוטל מעצר החובה וגם חומרת העבירה כעילת מעצר (יוצרת רק חזקת מסוכנות). משמעותה של הפרכת חזקת המסוכנות היא שהיא מביאה לשימוש גדול יותר בחלופות מעצר:

- **בחינת חלופת מעצר- ס'21ב(1).** גם במעצר עד תוה"ל כמו באחרים, השופט מצווה לאחר שבדק את התשתית העובדתית ואת עילת המעצר לבחון את נושא החלופה (האם ניתן להשיג את המטרה בדרך פוגעת פחות).
- **ס'21א רבתי**- תסקיר מעצר. חידוש נוסף של חוק המעצרים. מאפשר לשופט לבקש משירות המבחן תסקיר מעצר, כדי לשחרר אדם לחלופת מעצר על השופט לדעת נתונים על האדם וחיוו שהתסקיר משמש להם.

הלכת קורמן- בש"פ 8638/96. רכז הבטחון של יישוב הואשם בהריגת ילד. הרכז קיבל דיווח על זריקת אבנים, רדף אחרי הילד, הכה אותו וגרם למותו. הריגה היא עבירה היוצרת חזקת מסוכנות. הסניגור ביקש חלופת מעצר (ניתן לשלוח את האדם למעצר בית בנסיבות המקרה). השופט זמיר דחה, מכיוון שהנאשם שמר על זכות השתיקה; ולכן שתיקתו עומדת לו לרוע. בניסיונו להפריך את חזקת המסוכנות. שתיקה מחזקת את הריאיות נגדו (מחזקת את התשתית העובדתית). ההסבר- כאשר מדובר בעבירה של חזקת מסוכנות, ככל שהתשתית חזקה יותר ← גם החזקה חזקה יותר (מכיוון שחזקת המסוכנות נובעת מכך שיש תשתית ריאיתית חזקה יותר). **לכן כשנאשם שומר על זכות השתיקה, הוא לא עוזר להפריך את חזקת המסוכנות.** פסיקת השופט זמיר מעידה על כך שלא תמיד דברים עובדים לפי החוק, ויש טרייד אוף בין תשתית לעילה (ככל שהתשתית יותר חזקה ← ניתן להסתפק בעילה יותר נמוכה ולהיפך).

עניין אודה- לראשונה אדם שהואשם ברצח נשלח למעצר בית. בדואית שבעברה נאנסה ע"י קרוב משפחה ובעלה ואביה רצחו אותו (היא הייתה שותפה לכך והואשמה בכך). הייתה בהיריון. בעליון נקבע שהאשמה נגדה חמורה אך אין מסוכנות אמיתית הנשקפת ממנה.

יש להבחין בין חלופת מעצר לבין איזוק אלקטרוני- שהוא סוג אחר של מעצר ולא חלופת מעצר.

- **תנאי רביעי- חובת ייצוג ע"י סניגור- ס'21ב(2)ג-** אם לנאשם אין סניגור/הודיע שהוא לא רוצה סניגור- ביהמ"ש חייב למנות לו סניגור. מעצר ביניים למקרה שיש קושי בהשגת סניגור: ללא סניגור- ביהמ"ש יכול לצוות על מעצר לתקופות שלא יעלו על 7 ימים בכל פעם ולא יהיו יותר מ30 יום. **ס'21ד**- סוג נוסף של מעצר ביניים. בגלל שאין מעצר ללא חוק, המחוקק דואג למעצרי ביניים. רק עם הגשת הכת"א הנאשם מקבל את כל הריאיות לכאורה לראשונה, אם הסניגור מבקש יותר מ30 ימים לצורך התגוננות- ביהמ"ש מוכרח לבחון ריאיות לכאורה, "ניצוץ ראייתי" בחומר הריאיות עצמו.

ס'21ה- לכאורה מעצר עד תוה"ל הוא עד שניתן פס"ד, אך יש להכפיף למספר סעיפים:

▪ **מגבלה בס'60 לחוק המעצרים-**

- אם נאשם נמצא במעצר עד תוה"ל- תוך 30 ימים חייב להתחיל המשפט (הקראת כתה"א).
- במעצר בפיקוח אלקטרוני- תוך 60 יום. אחרת- יש לשחררו.
- חריג- 30 ימים נוספים לבקשת הנאשם/סניגורו.

▪ **מגבלה בס'61 לחוק המעצרים-** הערכאה הדיונית מוסמכת לתת:

- עד 9 חודשי מעצר מאחורי סורג ובריה או:
- עד 18 חודשים במעצר בפיקוח אלקטרוני.
- מעבר לכך- יש לפנות לעליון (מוגדר בס'62- העליון יכול להאריך את המעצר 90 יום בכל פעם). מכיוון שישנם משפטים ארוכים בעלי עדים, אישומים ונאשמים רבים- ישנן הארכות רבות ← המחוקק הבין ש90 יום הם פיקציה ולכן ← בס'62 יש אפשרות לעליון להאריך ב150 יום בכל פעם. (חשוב לציין שבקשת המעצר אינה חותמת גומי, ולא תמיד תאושר, אך במידה ומוצדק- ההארכות יכולות להיות רבות שוב ושוב).
- **פס"ד טחיימר** בש"פ 4206/16- שאלה: מה קורה כשיש שילוב בין מעצר לאיזוק אלקטרוני? (כשאדם הועבר ממעצר מאחורי סורג ובריה, ומועבר לאיזוק)-מתי מבקשים הארכה מהעליון בעת המעבר בין סוגי המעצרים? (בסורג ובריה בקשה עד 3 חודשים, באיזוק- 18 חודשים). נקבע כי יש לעשות היקש בחוק יסודות המשפט (כשאין תשובה בהלכה הפסוקה/בחוק- הולכים לפי חוק זה).
- המחוקק מתייחס לאיזוק אלקטרוני כאל חצי ממעצר רגיל (30/60, 9/18). ← לכן יש לעשות המרה: במידה ואדם היה 6 חודשים במעצר מאחורי סורג ובריה ואז הועבר לאיזוק אלקטרוני- רק עוד 6 חודשים של איזוק אלקטרוני יהיה ניתן לבקש מהעליון (מכפילים 3- את הזמן של המעצר הרגיל פי-2, באופן רגיל היו מבקשים אחרי 3).

5. מעצר לצורך הגשת ערעור/מעצר בערעור:

שני מצבים שבהם המדינה תרצה לעצור אדם בתקופת ערעור:

- **אדם שזוכה**- והמדינה חושבת שעליו להיות במעצר עד תוה"ל בגין מסוכנות.
- **אדם שהורשע**- אך לא קיבל עונש מאסר והמדינה חושבת שעליו להיות מאחורי סורג ובריה.

- **מעצר לצורך הגשת ערעור- ס'22(א), ס'63.** בדומה להצהרת תובע, אם אדם זוכה/לא קיבל מאסר והתביעה רוצה לערער היא זקוקה לזמן לכתיבת הערעור ← סעיפים אלה מאפשרים לביהמ"ש לפסוק עד 72 שעות מאסר לצורך מתן זמן לכתיבת הערעור.
- **ס'22-** אדם שהורשע ולא קיבל מאסר. לביהמ"ש סמכות לצוות על מעצר של עד 72 שעות כדי שהתביעה תוכל לכתוב את הערעור.
- **ס'63-** אדם שזוכה. כאשר התביעה רוצה לערער כדי להפוך את התביעה, ביהמ"ש יכול לתת עד 72 שעות מעצר שבמהלכן התביעה תוכל להגיש את הערעור. השאלה: מה קורה בערעור?
- **מעצר בערעור- ס'22(ב), ס'63+ס'2(3).**
- **ס'22ב-** ביהמ"ש לערעורים מקבל את סמכויות ביהמ"ש הדיוני לעניין המעצרים.
- **פס"ד עפיף-** משלב את **ס'2(3)+ס'63**. אם ס'63 מאפשר לביהמ"ש 72 שעות מעצר לצורך הגשת ערעור, אין להן משמעות אם אי אפשר להאריך את המעצר בתקופת הערעור ← ולכן הסמכות תהיה מכוח ס'2(3), והסמכות היא לביהמ"ש לערעורים.

מעצרים מנקודת מבטו של שופט

בקשות המדינה לסעדים של פגיעה זמנית בחירויות ובזכויות - חדר המיון של דיני העונשין

ההליך המשפטי- אפיק יחיד להפעלת כוח בין אדם לחברו ולחברתו:

- מוסדיות וקביעות- לא ניתן להפעיל כוח כל עוד הוא לא מוסדר בחקיקה.
- כללי הכרעה שאינם עמומים- עליהם להיות ברורים וחקוקים
- מונופול על הפעלת הכוח בחברה- כל הפעלת כוח צריכה להיות כפופה לכללים ולא מחוצה להם
- שרשרת הסמכה- מחוקק → שופטים → וקשרי הסמכה ביניהם
- צדק טבעי- יש להקפיד על כללי הצדק הטבעי;

כל הכרעה שיפוטית היא שיקול הכוחות של הרכיבים:

- אמת/צדק
- סדר
- שלום

פגיעה זמנית בזכויות:

- השיקול המרכזי- ערך היסוד קיומו של הליך משפטי הוגן ובלתי תלוי כתנאי להפעלת כוח- מתנגש במגבלות של זמן, מרחב ומשאבים (זמ"מ). אין להרשיע אדם לפני שנשמעו כל העדים, שניתנה לו הזדמנות לחקור את עדי התביעה ולפני שניתנה לו הזדמנות לבטא את ראיותיו, עדיו וכו'. לעתים אין זמן לתת לו זכויות אלה, כאשר ישנה סכנה העומדת בפתח.
- בעיית הזמ"מ יוצרת איזון של הליך ביניים אשר מטרתו להבטיח את מטרות ההליך העיקרי במחיר פגיעה זמנית בזכויות הפרט העומד לדין. לא נקבע קביעות נחרצות כדי שנוכל לאזן בין מטרות ההליך העיקרי לבין הצדק.
- התוצאה היא הליך גמיש וקצר בזמן ללא סופיות דיון (פסיקה במעצרים אינה מפסיקה את הדין, אלא קביעת ביניים) שכל תכליתו להגיע לאיזון זמני של פגיעה מזערית הן בפרט והן בציבור.

מעצר לאחר כת"א ושחרור בתנאים:	בקשות לפגיעה זמנית בזכויות- לפני (בהיעדר) כת"א:
<u>שלב הראיות לכאורה:</u> • ריאות גולמיות אשר נאספו (לרוב ע" המאשימה אך גם ע" ההגנה) בהליך חקירה. דוג'- בחומר החקירה קיים דבר המטיל ספק באמיתות דבריו של עד (כמו ראייה חפצית הסותרת עדות). • ביהמ"ש שלמעצר אינו נכנס לשאלות מהימנות אלא אם הסתירות הן גלויות, בוטות ויוצרות ספק מובנה וגם אז- הדעות חלוקות. • הערכת סיכויי ההרשעה מול סיכויי הזיכוי- מעבר משיטה בינארית לשיטה רציפה "מקבילית הכוחות". • חנ"ש, הגנות הגנה מן הצדק, אכיפה סלקטיבית וטענות מקדמיות. <u>עילות המעצר:</u> • <u>עילת מסוכנות</u>- העילה הנפוצה. חזקת מסוכנות בחוק בעבירות מסוימות (בטחון, סמים, אלימות חמורה, אלמ"ב), אלא אם כן הוכיח הנאשם אחרת • <u>עילת מעצר נוספת</u>- עילות לא שגרתיות כמו: ○ שיבוש הליכי משפט ○ העלמת רכוש • <u>עילת ההפרה (הפרת תנאי שחרור)</u>	• <u>בקשות לפגיעה זמנית בזכויות לחירות</u>- ○ מעצר או תנאים מגבילים לפגיעה בחופש התנועה ○ ביקורת שיפוטית על מעצר מנהלי או תנאים מגבילים מנהליים • <u>בקשות לפגיעה זמנית בזכויות קניין</u> ○ תפיסת רכוש זמנית ○ עיקול זמני של זכויות ○ תפיסת ריאות חפציות ומסמכים • <u>בקשות לפגיעה זמנית בכבוד האדם</u>- ○ בקשות למעקב אלקטרוני בסוד שיחו של אדם, כתביו ורשומותיו ○ חיפוש בחצרים בגוף או ברכוש <u>תנאי יסוד: הפעלת כוח לפגיעה בזכויות:</u> • עפ"י חוק • בהליך מוסדר וסדרי דין שנקבעו בחוק • לתכלית ראויה- גם אם מפעילים זכות כחוק, עליה להיות מופעלת לתכלית ראויה • במידה שאינה עולה על הנדרש- במקום שניתן להסתפק בערובה כספית/מעצר בית למשל- לא נעצור

<u>חלופות מנבילות חירות ארגז כלים:</u> • פיקוח רציף+מעצר בית • פיקוח רציף המכונה "מעצר אדם" • ערובות במזומן • ערבויות צד ג'- מבלי הפקדה • הימנעות משתיית אלכוהול ומסם <u>חלופות טיפוליות בתיק המעצר או בתיק העיקרי:</u> • תסקיר מעצר של שירות המבחן תועלת טיפולית והערכת מסוכנות מקצועית מול עיכוב ההליך ופגיעה בזכות לחירות • גמילה בקהילתו של המשיב • קהילות טיפוליות • טיפול למכורים לסמים, אלכוהול, אלימות והימורים • נוער וחלופותיו • תחלואה כפולה- מחלת נפש+התמכרות לחומר כלשהו <u>מחלוקת- הלכת סוויסה.</u> מתי ומדוע שולחים אדם לגמילה במהלך מעצרו ומדוע לא עושים זאת לאחר הודעה בהליך העיקרי? מנזירות 3 סיבות עיקריות ו9 סיבות משניות. פס"ד מנחה בעניין מעצרים. <u>מעצר בפיקוח אלקטרוני:</u> • העתיד: פיקוח אלקטרוני כחלופת מעצר וכחלופת כליאה • מבנה היחידה לפיקוח אלקטרוני • דעות מלבר ולגו כנגד הפיקוח האלקטרוני <u>תנאים למעצר בפ"א:</u> • ביהמ"ש מצא כי התמלאו התנאים למעט"ה בשב"ס • ביהמ"ש מצא כי לא ניתן להסתפק בתנאים שפניעתם בחירות פחותה • ביהמ"ש מצא כי פיקוח אלקטרוני יגשים את תכלית המעצר • הנאשם הסכים לפיקוח אלקטרוני (יוחתם באולם) על דו" מנהל הפיקוח האלקטרוני+תסקיר מעצר. <u>קבלת ההחלטה לאחר איסוף הנתונים:</u> • לאחר שהובא בפני ביהמ"ש תסקיר מעצר וחוו"ד מנהל+דיווח תובע על הפרות בפקא"ל קודם יש לבחור בין דרכי הפעולה (מעצר בשב"ס, בפיקוח אלקטרוני, חלופת מרכיב טיפולי, או אחרת- כל עוד תגשים את מטרות המעצר). <u>היעדר סופיות הדין:</u> • עיון חוזר, עילות וחובת שמיעה- מכיוון שמדובר בהליך ביניים, כדי להקחות את החיפזון שבו מפצים על כך בעיון חוזר. • סוגי העיונים החוזרים: ○ מוסדרים בס' 52-54 לחוק המעצרים. ○ חלוף הזמן והתמשכות התיק- אם למשל רמת הענישה היא עד 7 חודשים והאדם	• בצורה ההולמת את ערכי היסוד של מדינת ישראל <u>תנאים למתן הסעד הזמני המבוקש ע"י הרשויות:</u> • תשתית ראייתית: כעומק הסעד- עומק התשתית. • עילה קבועה בדין (מטרת הסעד: שיבוש הליכים, מסוכנות, חשש הימלטות מן הדין וכו')- הגשמת התכלית הראויה • שימוש בחלופה הפוגעת פגיעה מזערית בזכות- הגשמת המידתיות. דוג'- אם אדם נחשד בהעלמת מיסים גדולה, עיקול מזערי יגשים את מטרות ההליך אך לא יהיה מידתי. • קיומו של הליך קבוע בחוק בבימ"ש מוסמך בבקשה להארכת מעצר טרם כת"א (תיק מ"י/תיק ימים" נראה: • מצד אחד: תיק חקירה+חוקר טוען. מצד שני: משיב+סנגור. • אמרות (ידועות כ"הודעות" או "עדויות") • מסמכים וחפצים: צילומים, דיסקים, הקלטות, ראיות חפציות, זכרונות דברים ודו"חות פעולה של שוטרים, צילומים, מחק"תים • בקשה להארכת מעצר ורשימת פעולות חקירה מ"י תשתית ראייתית: • הדרישה: חשד סביר/יסוד סביר לחשש וכיו"ב להתאמה בין אדם אחד לכל היותר לעבירה אחת לפחות. • הדיון- חיקורי, inquisitum- השופט מנהל אותו וההגנה אינה חשופה לחומר ככלל (קיים רק במשפט הפלילי, כיוון שחשיפת תכנית החקירה עלולה לסכל את החקירה). • ראשית: חוכמה זיהוי ומע"מ (זיהוי מי מעורב במאורע ומי לא, מניעת טעויות בזיהוי). • שנית: שאלות הסניגור והשופט לחוקר. ההבדל בין שאלות השופט לסניגור הוא שהשופט שואל תוך ראייה של חומר החקירה, בעוד הסניגור לא- ולכן שאלותיו נשענות יותר על איסוף חומר משלו/שיחות עם החשוד, ופחות על הידע. • שלישית: דברי החשוד וסיכומים בקצרה. במידה והסניגור מרגיש בטוח כדי לתת למרשו לדבר. <u>מ"י עילות מעצר- חששות ל:</u> • לשיבוש הליכי חקירה/משפט (שלו/של זולתו- מחלוקת) • להתחמקות מחקירה מהליכי שפיטה או מריצוי עונש מאסר • או יביא להעלמת רכוש • או להשפעה על עדים • או לפגיעה בראיות בדרך אחרת • קיים יסוד סביר לחשש שהחשוד יסכן את בטחונו של אדם, את בטחון הציבור או את בטחון המדינה
--	--

- ביהמ"ש שוכנע, מנימוקים מיוחדים שיירשמו, שיש צורך לנקוט הליכי חקירה שלא ניתן לקיימם אלא כשהחשוד נתון במעצר (דוג' - אלימות בחקירה).
- מ"י: חלופות ומקרים מיוחדים:
- ערובות שמיעת ערבים ותנאים מגבילים (דוג' - אדם בעל עבר פלילי כבד לא ישפיע, אך אדם שניתן להשתמש בכלים אלה במקום מעצר - נעשה זאת).
- נוער
- חשד לחנ"ש (חולי נפש אינם מסוגלים לקיים תנאי מעצר מסוימים)
- טיפול רפואי וסעדי אנוש
- אי חוקיות בוטה ובולטת על פניה
- תנאי מעצר וכליאה וכבוד המשיב
- התערבות בחקירה לשם איסוף ראיות חיוניות לטובה ולחובה - ראיות שעלולות להימחק
- הליך מ"י המשכי וסימו:
- סימון והקפאת רשימת פעולות חקירה
- שינוי האיוון בחקירה מתמשכת
- "מוטב לשבת ימים מאשר לשבת שנים"
- נזקי המעצר - איוון בין סיכון לסיכון. ככל שהעציר יושב יותר במעצר ימים, כך השופט יקשה יותר עם המשטרה ויאפשר פחות להאריך את מעצרו.
- בקשות לפי ס' 17ד - בין הגשת כת"א לבין מעצר לצורכי חקירות. המשטרה/הפרקליטות מבקשות להאריך את מעצרו של אדם עד 5 ימים לשם הגשת כת"א נגדו.
- צווים ובקשות בהיעדר מספר הערות - חלק מהסניגורים יעדיפו שלא להמשיך כיוון שהם לא יודעים את כל המידע.
- מתוך פרסום רשמי משטרה 2013 - מגמה קודמת שתוקנה אך סימניה קיימים:
- החלטה על הטלת מעצר תוה"ל מהווה במידה רבה אינדיקציה לאיכות עבודתה של המשטרה בתיק ולהצלחתה לגבש ראיות משמעותיות בדבר אשמתו של החשוד. מכיוון שמעצרי תוה"ל מאפיינים בד"כ תיקים העוסקים בעבירות חמורות, עליה בכמות מעצרים אלה מעידה על שיפור ביכולתה של המשטרה להתמודד באופן אפקטיבי עם פשיעה מסוג זה.

- עצור למשך 7 חודשים, זו עילת שחרור בפני עצמה.
- שינוי נסיבות בראיות - השמעה בפני שופט אחר
- שינוי נסיבות בעילה - במידה והאדם היה אובססיבי למישהו שעבר לחו"ל, כעת ניתן להעבירו למעצר בית, או אדם מסוכן שנפגע ברגליו כך שמסוכנותו התאינה.
- שינוי נסיבות בחלופה - דוג' קרוב משפחה שהופיע ויכול להשגיח על העצור
- הפרת תנאים - מביאה למעצר מחודש.
- ערר ורע"פ:
- ערר ראשון. הליכי מעצר ימים מתקיימים תמיד בבימ"ש שלום, בעוד לאחר כת"א - בביהמ"ש המוסמך.
- רע"פ - בביהמ"ש העליון
- פסיקה מנחה - מול הלכה מחייבת בהליך שכולו תפירה ידנית של נסיבות העושה והמעשה
- פסיקה מנחה - אין. פועלים מול הלכה מחייבת בהליך שכולו צופה פני עתיד.
- הליכי "חדר מיון" נוספים:
- חקירת סיבות מוות (חס"מ) - מתמנה שופט חוקר למותו של אדם כאשר המשפחה לא מאמינה לחקירת סיבות המוות של אדם
- החזרת תפוס - ה.ת., לעתים תופסים חפצים בחקירה שצד ג' מבקש בחזרה
- בקשות לפיצוי מעצר שוואה+בענייני דלתיים סגורות ואיסור פרוסם
- חו"ד פסיכיאטרית
- השפעת מצב החירום במגיפת הקורונה - עילה וחלופה:
- על השופטים לאזן את התנאים המיוחדים. לא יעצרו במידה וניתן להשיג את מטרת המעצר בדרך של קביעת ערובה ותנאי ערובה, העדיפו להעביר את הדיון בעניין הנאשם לוידאו קונפרנס - פגיעה בזכויותיו.
- החזקה התהפכה בס'ב(2) והשופטים הונחו להיות סבלניים יותר לחקירה המתעכבת בגלל סיכון בריאותי הכרוך בחקירת חולה/אדם המצוי בבידוד.
- השפעת מצב החירום - סדרי דין:
- בעבר היו מקיימים את הדיון בנוכחות הנאשם, אך כיום מעדיפים לעשות זאת שלא בנוכחותו אלא בהשתתפותו בvc.
- השפעת מצב החירום - ייצוג:
- תתאפשר שיחה חסויה לשם ייעוץ משפטי בלבד, כל עוד השיחה לא הופכת לראיות.
- בתי משפט קהילתיים - מהווים מעין מרפאות חוץ, בעוד בתי המשפט הרגילים מהווים חדר המיון של המשפט הפלילי.

נבו - לחצן להעלאת כל צווי הקורונה. ניתן גם להעלות את ההתפתחות בנבו ולראות את השינויים.

עיון חוזר

ס'52 לחוק המעצרים. בקשה מביהמ"ש שנתן את המעצר לבחון את החלטתו בשל שינוי נסיבות וכו'. שתי עילות:

1. עובדות חדשות/שינוי נסיבות - כמו ראייה חדשה שהתבררה כבלתי קבילה, עד שנשבר או סיבה המערערת את התשתית העובדתית. מצד שני - גם התביעה יכולה לטעון לעובדות חדשות. כל עובדה שבגינה ניתן לפנות לאותו ביהמ"ש שנתן את החלטת המעצר ולבקש ממנו עיון חוזר.
 2. עבר זמן ניכר - לפחות חודשיים שלושה. חלוף הזמן (מאז ההחלטה, שמצדיק עיון מחדש בה. דוג' - אדם שיושב במעצר חודשיים שלושה, ומבקשים לעיין בהחלטה שוב/להעבירו לאיזוק אלקטרוני וכו').
- ס'52ב** - אם הסיבה שאדם נמצא במעצר היא שהוא לא יכול להמציא ערובה שהוטלה עליו, אין את מגבלת חלוף הזמן.
- פס"ד רביזאדה** - אדם שוחרר ממעצר בתנאים כולל ערובה שלא הצליח להפקיד ולכן לא שוחרר. ביקש עיון חוזר והמחוזי מחק את הבקשה על הסף כיוון שטען שלא עבר מספיק זמן. ← הגיש ערר לעליון ← נקבע שלעניין עיון חוזר כי אין יכולת להמציא ערובה, אין חשיבות לחלוף הזמן לפי הסעיף.
- ס'52ג** - גם קצין מבחן יכול לבקש עיון חוזר אם הוטל עליו לפקח.

ערר

ס'53 לחוק המעצרים. ערעור על החלטה שניתנה לביהמ"ש המצוי בערכאה הגבוהה יותר.

ס'53א - במידה וניתנה החלטה בערכאה מסוימת, ניתן להגיש ערר לערכאה שמעליה. יכולים לערער: העצור/המדינה/מי שהוטלה עליו הערבות כצד ג' (ערב).

שיטת המשפט מבוססת על ערעור ראשון בזכות ← ערעור שני ברשות. לכן - ניתן לפנות בבקשה למתן רשות לערור בפני העליון. (לא ניתן לקפוץ מהשלום לעליון, אך אם הוגש ערר למחוזי בזכות ורוצים להגיש לעליון - יש לבקש רשות לעליון).

שאלה: מתי ביהמ"ש ייתן את רשות הערעור?

עניין ג'ריס - השופטת ארבל הקישה מהלכה בדין האזרחי לגבי בר"ע (הלכת חניוני חיפה - לפיה רשות ערעור תינתן כאשר יש שאלות בעלות חשיבות חוקתית/נושאים בהם יש החלטות סותרות של ערכאות נמוכות/מקרים בהם יש בעיה משפטית (סוגיות החורגות מהמשפט עצמו, כמו בעיה משפטית עקרונית). לכן ארבל קבעה בג'ריס שאינטרס סופיות הדיון גובר, אך במידה וישנו דבר בעל חשיבות ציבורית - ניתן רשות ערעור). משאירה פתח: במקום שביהמ"ש סבור שיש נסיבות מיוחדות, ניתן לחרוג מעניין חניוני חיפה.

עניין ברטלר - דנציגר חוזר על הלכת ג'ריס אך קובע שמאחר שמעצר הוא דיני נפשות, ישנה פגיעה חמורה בזכויות (עיוות דין ע"י מעצר למשל או שחרור של אדם מסוכן). לכן הנסיבות החריגות שבהן ניתן לסטות מהלכת חניוני חיפה לא נדירות (ולביהמ"ש בסופו של דבר שיקו"ד למתן רשות ערר גם אם אין שאלה משפטית חשובה מדי).

לסיכום הכלל הוא סופיות הדיון (שלום ← מחוזי, חריג: בר"ע לעליון).

ס'53ב - מכיוון שנושא המעצרים כל הזמן מתפתח וישנם שיקולים חדשים, בערר במעצר שופט יכול לקבל גם ריאיות חדשות.

ס'53ג - בקשה למתן רשות לערור יוגשו בתוך 30 יום מהחלטת בתיהמ"ש, וביהמ"ש יכול להאריך מטעמים שיירשמו. בעבר היה פורום שופינג ומרגע הגבלה זו שקבעה מועדים לערר ולבר"ע הדבר נגמר.

ניתן להגיש ערר גם על החלטה בעיון חוזר.

שחרור בערובה

ערובה = ס'41 לחוק המעצרים. עירבון כספי/ערבות עצמית של חשוד/נאשם בין לבדם/בצירוף ערבות מכל סוג שהוא, לפי הוראת ביהמ"ש או הקצין הממונה לפי העניין.

ס'48 - התנאים שרשאי ביהמ"ש להציב. יש להבחין בין:

- ערובות כחלופת מעצר - לפני הגשת כת"א. דוג' במעצר ימים. במקום מעצר ימים, מעצר בית אך התוקף הוא לפי הארכות. תוקפן של ערובות לפני משפט הוא עד 180 ימים וניתן להאריך רק אם התובע מבקש להאריך תוך כדי 180 הימים.
- פס"ד רבינוביץ'** - בש"פ 962/01. העורר היה חשוד מרכזי בחקירה מסועפת שבה נעצר ושוחרר בערבות

בתנאים מגבילים. לאחר 180 יום ביקש לבטל את תנאי הערובה והמדינה הגישה בקשה להארכת תוקף הערבויות. ביהמ"ש קבע שלפי ס' 58 לביהמ"ש סמכות להאריך את הערובה רק בתוך תקופתה (הארכת תנאים ולא חידושם). על התביעה היה לבקש במהלך.

• ערובות שכל מטרתן היא התייצבות לחקירה/למשפט - אחרי הגשת כת"א.

ס' 44ב- ניתן להטיל תנאי ערובה על אדם רק כדי להתנות את התייצבותו למשפט. מכיוון שהחקיקה לא מבחינה בין התנאים, הפסיקה קובעת - שכאשר מטילים על אדם ערובות רק כדי שיתייצב למשפט עליהן להיות קלות ומצומצמות יותר.

פס"ד הורוביץ - בש"פ 2094/97 - ביהמ"ש קובע שלא כל פעם שמוגש כת"א ניתן להטיל צו איסור יציאה מהארץ אוטומטית, לא כל פעם יש חשש.

פס"ד אדזיאשווילי - ביהמ"ש קובע שמעצר בית לא מתאים לס' 44ב כיוון שמדובר באדם שאין לגביו מעצר עד תוה"ל, ואי אפשר לשים אדם במעצר בית כדי להבטיח את התייצבותו למשפט.

פלוני נ' מדינת ישראל בש"פ 1760/01 - ביהמ"ש מסביר איך קוראים כתב ערבות. המחייב את האדם הוא עפ"י כתב הערבות שחתם עליו. בעניין זה אדם קיבל שחרור בערובה במקום מעצר עד תוה"ל, הוטלו עליו ערבויות בתנאי שיתייצב למשפט בכל מועד שייקבע כדין. נקבע כי הפרשנות של המשפט היא של המשפט הדיוני: ברגע שישתיים המשפט, יש להחזיר את הערובה.

טענות מקדמיות

ס' 149-151 לחסד"פ.

השלב שלאחר כתה"א. קבועות בס' 149 לחסד"פ. ישנה רשימה פתוחה של 10 טענות מקדמיות:

1. חוסר סמכות מקומית-

- סמכות מקומית דנה בשאלה באיזה מחוז שיפוט יידון כתה"א.
- בסה"כ קיימים 6 מחוזות: ירושליים, ת"א, מרכז, חיפה, צפון ודרום. בכל מחוז מספר בתימ"ש שלום. כך למשל מחוז ת"א כולל את בתימ"ש של ת"א והרצליה, ומחוז ירושלים - של ירושלים ובית שמש. דוג' - בגין עבירה שבוצעה בסמכות שלום בת"א, ניתן יהיה להגיש כתה"א רק בשלום ת"א/שלום הרצליה. במידה ועבירה בוצעה בפתח תקווה וכתה"א הוגש בנתניה - אין בסיס לטענת חוסר סמכות מקומית כיוון שמחוז מרכז כולל גם את נתניה וגם את פ"ת. *חוסר סמכות מקומית הוא עניין מחוזי ולא גיאוגרפי.*
- איזור השיפוט של בימ"ש שלום מסוים כולל את כל המחוז שבו הוא נמצא, גם אם מצויים באותו מחוז בתימ"ש שלום נוספים. לפיכך, ניתן להגיש את כתה"א בכל בימ"ש שלום באותו מחוז.
- ביהמ"ש המוסמך הוא זה שבאיזור השיפוט שלו מתקיים אחד מהשניים, לפי סדר חשיבות:
 - i. נעברה העבירה - מקום ביצוע העבירה. התביעה מעדיפה אותו על פני מקום מגורי הנאשם
 - ii. נמצא מקום מגורי הנאשם
- אם הושלמה העבירה במקום אחר מזה שבו הוחל בביצועה יהיה מקומה, הן במקום שבו הוחל בביצוע, הן בזה שבו הביצוע הסתיים. *מקום תפיסתו של הנאשם רלוונטי אך ורק במקרים שבהם מקום ביצוע העבירה ומקום מגורי הנאשם אינם ידועים למאשימה ← רק אם שניהם אינם ידועים למאשימה יוגש כתה"א למקום בו הוא נתפס (זו אינו אופציה שלישית).*
- מקום מגורי הנאשם הוא מקום מגוריו הקבוע, ולא מקום זמני או ארעי.
- אם מקום העבירה/מגורי הנאשם אינם ידועים או שהעבירה נעברה בחו"ל, יידון הנאשם בבימ"ש שבאיזור שיפוטו נתפס
- באין סמכות מקומית לבימ"ש כלשהו - יידון כתה"א בפני ביהמ"ש בירושלים לפי הסמכות (שלום/מחוזי)
- בעת צירוף מספר אישומים/נאשמים לכתב אישום אחד - הסמכות נתונה לכל בימ"ש שלו סמכות לדון באחת העבירות או באחד הנאשמים (ס' 7 לחסד"פ).
- כאמור, בשונה מטענות מקדמיות אחרות, נאשם שלא העלה טענה לחוסר סמכות מקומית בתחילת המשפט, יוכל לטעון אותה מאוחר יותר רק ברשות ביהמ"ש.

העלאת הטענה וההחלטה לגביה:

- משמעות טענה לחוסר סמכות מקומית היא שכתב האישום הוגש בפני בימ"ש נעדר סמכות מקומית לדון בו בהתאם לכללים (מקום מגורים/מקום התפיסה).

- ביהמ"ש שמצא- אם מיוזמתו או בעקבות טענה של בעל דין- כי העניין שבפניו אינו מצוי בסמכותו המקומית, רשאי להורות על אחד מאלה:
 - i. לבטל את כתב האישום (ואז אין מניעה להגיש כת"א חדש) או;
 - ii. להעביר את הדיון לביהמ"ש המוסמך לפי חוק.
- בפרקטיקה היות שהיעדר סמכות מקומית אינו נחשב לפגם הכרוך בעיוות דין, הנטיה היא להורות על העברת הדיון ולא על ביטול כתה"א
- ביהמ"ש שאליו הועבר הדיון רשאי לדון בו כאילו הובא כתה"א בפניו מלכתחילה ולהמשיך בדיון מהשלב שאליו הגיע ביהמ"ש שקדם לו, או לשמוע מחדש את הראיות מראשיתן.
- לא יעברנו עוד- ביהמ"ש שאליו הועבר עניין בשל חוסר סמכות מקומית אינו מוסמך להעבירו בשנית, גם אם לא שגה ביהמ"ש שהעביר את הדיון אליו.

2. חוסר סמכות עניינית-

- הסמכות העניינית של ביהמ"ש קובעת באיזה עבירות מוסמך ביהמ"ש לדון; למשל- לבימ"ש השלום סמכות עניינית לדון בעבירות שעונשן עד 7 שנות מאסר. עבירה שעונשה מעל 7 שנות מאסר אינה בסמכותו העניינית. היבט אחר של סמכות עניינית נוגע למס' השופטים היושב במותב מסוים (דוג'- חוסר סמכות עניינית נטענת גם לעניין מס' השופטים, אם למשל ברצח יושב שופט אחד בעוד נקבעו יותר שופטים מכך- נטען לחוסר סמכות עניינית).
- משמעות הטענה- העבירות שבכתה"א או חלקן אינן מצויות בסמכותו העניינית של ביהמ"ש. להבדיל מטענה של חוסר סמכות מקומית, טענה לחוסר סמכות עניינית היא טענה מהותית, היורדת לשורש העניין, שכן הדיון בה חור. את כוחו השיפוטי של ביהמ"ש לדון בכתה"א ולהכריע בו. החלטה לפי טענה זו בטלה מעיקרה.
- ביהמ"ש מוסמך לבחון את סמכותו לדון בעניין שבפניו אף בלי שהועלתה טענה מצד בעלי הדיון, במטרה לאפשר לו לעמוד על המשמר ולברר אם העניין המוגש לפניו מצוי בסמכותו
- נוכח אופיה המהותי של הטענה לחוסר סמכות עניינית ניתן להעלותה בכל שלב משלבי הדיון, לרבות בשלב הערעור.

התוצאות הנובעות מקבלתה של טענת חוסר סמכות עניינית:

- **ביטול כתה"א** (בכפוף לדוקטרינה של בטלות יחסית). במצב זה ניתן יהיה להגישו מחדש
- **תיקון כתה"א** אם טרם הוחל בשמיעת הראיות והתיקון לא יסב עיוות דין לנאשם.
- **העברת הדיון** לביהמ"ש המוסמך לדון בו עפ"י **ס' 79 לחוק בתיהמ"ש**. דוג'- כתה"א הוגש למחוזי בגין גניבה, אך גדול אינו מכיל קטן- לא הולכים לפי קל וחומר ולכן אם מחוזי ידון בתיק הגניבה הוא ידון בחוסר סמכות עניינית (!) וכל החלטה שתתקבל תהיה בטלה. העבירה לבדה היא לא תידון (חוץ מבחריגים כמו צירוף אישומים/נאשמים/לא יעברנו עוד).
- ההחלטה באיזו אופציה לבחור תלויה לרוב בשלב הדיון- אם הטענה הועלתה בתחילת המשפט הנטיה היא לתקן את האישום כדי להביא את האישום בנד סמכותו העניינית או לבטלו כדי שיוגש מחדש לביהמ"ש המוסמך; אם הועלתה מאוחר יותר ובטרם הוכרע הדין הנטייה תהיה להעביר את הדיון, לאחר הכרעת הדין הנטייה היא לבטל את האישום
- ביהמ"ש שאליו הועבר עניין בשל חוסר סמכות עניינית, לא יעברנו עוד. מחוזי יכול לעשות אחד משניים:
 - i. לבטל את כתה"א
 - ii. לדון בעניין (במקרה זה יש סמכות שמוקנית מכוח לא יעברנו עוד).
- במידה והדבר הפוך, אם יגיע עניין בסמכות מחוזי לערכאה נמוכה יותר (שלום) - כתה"א יבוטל ויצטרכו להגיש מחדש למחוזי/או לתקן לעבירה בדרגה נמוכה יותר שיכולה להידון בשלום.

סמכותו העניינית של ביהמ"ש השלום (ס' 51 לחוק בתיהמ"ש):

- כל עבירה שעונשה קנס בלבד/מאסר שאינו עולה על 7 שנים, **למעט**:
 - אישום הכולל עבירה המוגדרת כ"עניין כלכלי" (למשל עבירות ניירות ערך, עבירות לפי חוק הסדרת העיסוק בייעו. השקעות וכו')- **ברירת המחדל היא יידונו במחלקה הכלכלית של ביהמ"ש המחוזי אלא אם החליט פרקליט המדינה או פרקליט המחוז להעמיד לדיון לפני בימ"ש שלום.**

- עבירות שוחד ועבירות "צווארון לבן" (דוג' - גניבה בידי מנהל, קבלת דבר במרמה, רישום כוזב במסמכי תאגיד וכו') שעונשן 5 שנים או יותר, ברירת המחדל היא לשלום אך פרקליט המחוז יכול להחליט להגישן למחוזי.
- עבירות לפי חוק ההגבלים העסקיים - מוגשות למחוזי בי-ם כברירת מחדל, לכן לא משנה הסנקציה/המחוז.
- עבירות במסגרת פעילות בארגון פשיעה לפי חוק מאבק בארגוני פשיעה - ב-2 תנאים מצטברים:
 - ◊ במסגרת הפעילות בארגון פשיעה +
 - ◊ שכתה"א יוגש מכוח חוק מאבק בארגוני פשיעה
- במידה וחייל של ארגון פשיעה גובה בשביל הבוס כסף תוך איום ואולטימטום, אם מוגש כת"א נגד החייל בגין איומים במסגרת הפעילות בארגון פשיעה אך לפי חוק העונשין ולא מאבק בארגוני פשיעה ← יידון בשלום ולא במחוזי.
- עבירות לפי פקודת הסמים המסוכנים אם פרקליט המחוז או המדינה החליט להעמיד את הנאשם לדין לפני השלום, גם אם עונש המאסר לגביהן עולה על 7 שנים, ובלבד שלא יוטל בגין מאסר העולה על 7 שנים (לפי החומר המסוכן).
- כשבמ"ש השלום מרשיע נאשם במספר עבירות שכל אחת מהן מצויה תחת סמכותו, רשאי הוא להטיל את העונש המירבי בגין כל אחת מהן, אף אם צירוף תקופות המאסר עולה על 7 שנים, וכן עונש מאסר כולל של מעל 7 שנות מאסר, מבלי לפרט את העונש המדויק שנפסק בגין כל עבירה.
- דגש - סמכותו העניינית של ביהמ"ש השלום היא סמכות ייחודית ביחס לסמכות העניינית של המחוזי, משמע מקום שיוגש למחוזי כת"א שבסמכות השלום - תהיה בכך חריגה מסמכות. נהוג לחשוב שקל וחומר, אך עדיין המחוזי לא יכול לדון בכתבי אישום "נחותים" יותר שמיועדים לשלום.
- המותב - בימ"ש שלום דן בשופט אחד אלא אם השופט היושב בדיון או נשיא בימ"ש השלום החליטו כי הדיון יתקיים בפני הרכב של 3 שופטים (ס' 47 לחוק בתיהמ"ש) - הרחבת מותב זו תקרה לרוב במקרים שבהם קיימת אישיות ציבורית או עניין ציבורי מיוחד.

סמכותו העניינית של ביהמ"ש המחוזי (ס' 40.1 לחוק בתיהמ"ש):

- למחוזי סמכות שיורית - כל מה שאינו בסמכות השלום, מצוי בסמכותו.
 - בצד זה מוסמך ביהמ"ש המחוזי לדון בעבירות שבתחום סמכו של בימ"ש השלום, כשהן מצורפות בכת"א אחד לעבירות שרק ביהמ"ש המחוזי מוסמך לדון בהן.
 - במקביל לכך משמש ביהמ"ש המחוזי ערכאת ערעור על פס"דים והחלטות אחרות של בתימ"ש השלום שבתחום סמכותו המקומית.
 - בתחום סמכותו כלולות גם מספר עבירות הקבועות בדברי חקיקה ספציפיים, למשל: כת"א שהוגש נגד שופט או כת"א שהוגש נגד רה"מ (שיתברר בביהמ"ש המחוזי בירושלים) - קובע גם סמכות מקומית+דיונית+המותב, ללא תלות במהות העבירה אלא במבצעה.
 - המותב - הרכב: ביהמ"ש המחוזי דן בהרכב של 3 שופטים במקרים הבאים:
 - עבירות שדין מוות או מאסר עשר שנים ויותר, למעט עבירות שבהן ידון בשופט אחד על אף שעונשן עולה על עשר שנות מאסר;
 - ערעורים על פס"דים של השלום;
 - דיון במשפט חוזר;
 - שפיטה פלילית של שופט ושל רה"מ;
 - כל עניין שהנאשם או סגן הנשיא הורה כך (הרחבת מותב); בשלום רק הנשיא מחליט, במחוזי גם סגנו.
 - המותב - דן יחיד: ביהמ"ש המחוזי דן במותב של דן יחיד באלה:
 - בכל עניין שהוא לא דן בהרכב (לא מהרשימה הנ"ל);
 - בעבירות המנויות בחלק א' של התוספת הראשונה לחוק בתיהמ"ש (הריגה, חבלה בנסיבות מחמירות, גניבה בידי עובד ציבור, שוד, סחר בבני אדם לעיסוק בזנות). העבירות המצויות שם הן חריג שמצופה לראות בהם 3 שופטים, אך התוספת קבעה שידון בהם שופט אחד.
- 7/301 ס' רבתי לחוק העונשין - המתה בקלות דעת. בעבר עבירת ההריגה הייתה שותקת

שבה די בהוכחת קלות דעת. מחליף את סעיף ההריגה ← לכן לכאורה הסנקציה נגד המתה בקלות דעת היא 12 שנות מאסר ← לכן נצפה לראות 3 שופטים ← אך אם לא הייתה הרחבת מותב כדין יהיה שופט אחד (מכיוון שהדבר מופיע בתוספת הראשונה).
אם אין הרחבת מותב כדין, למשל בדיון בעבירה המנויה בתוספת שעדיין יש בה 3 שופטים למרות שאמור להיות בה דן יחיד - נטען לחוסר סמכות מקומית.

- עבירות לפי פקודת הסמים, חוק מאבק בארגוני פשיעה, חוק איסור הלבנת הון וחוק הבחירות לכנסת.
- ערעור על עבירות תעבורה מסוימות שאינן פשע. בימ"ש לתעבורה הוא ברמת בימ"ש שלום, ולכן לכאורה דיון אמור להיות ברמת 3 שופטים, אך יידונו בדן יחיד במחוזי.

3. פגם או פסול בכתה"א - ס'149(3). יש להבחין בין השניים ולקבוע האם מדובר בפגם/פסול ולא לטעון לשניהם.

- **"פגם"** - בכתה"א מתבטא בד"כ בהשמטה של פרט ענייני מכתב האישום, לדוג' - השמטה של יסוד מיסודות העבירה, השמטה של פרט חיוני להצגה הולמת של התנהגות הנאשם ונסיבותיה או השמטה של הוראת חיקוק.
 - מכיוון שמגשים את הראיות בשלב ההוכחות, יש להעלות טענות אלה ישר לאחר ההקראה. במידה ולא הועלו, מדובר בדיני נפשות ולכן הבעייתיות היא בהשמטה של פרטים חיוניים (דוג' - הסיפור עם הבחור ממשפחה קשת יום וההודעות ששלח לאשתו שבגדה בו, שהושמטו הודעותיה).
 - כלומר, פגם=השמטה, דבר שהיה צריך להיות ולא קיים מהרשימה בהגדרה הנ"ל.
 - **"פסול"** - בכתה"א בד"כ משמעותו אי עמידה בדרישות החוק בנוגע לכשרות או תוקף כתה"א, לדוג' - הגשת כת"א ע"י גורם שאינו מוסמך או ללא אישור של גורם מוסמך או הכללה של פרטים בנוגע לעברו הפלילי של הנאשם. קיפוח זכות השימוע או אי עמידה בדרישת החוק מביאה
 - מהי תוצאת קיומו של פגם/פסול בכתה"א? לפי דוקטרינת הבטלות היחסית יש לערוך הבחנה בין הפגם לבין תוצאות הפרתו:
 - ← ככל שמדובר בפגם טכני/פורמאלי (כזה שלא קיפח את הגנת הנאשם או גרם לעיוות דין, לא יביא לרוב לביטול כתה"א או לפסילת הדיון שקיים לפניו).
 - ← אם הפגם/הפסול נתגלה בשלב מוקדם של הדיון שבו עוד ניתן לתקן את הליקוי, ייטה ביהמ"ש להורות על תיקון כתה"א, ויאפשר לנאשם להתאים את הגנתו לתיקון (למשל יעדיפו להחליף שופט במקום לבטל).
 - ← ניסיון לנצל לרעה פגם בכתה"א - יניע את ביהמ"ש בד"כ לדחות את הטענה. יש לזכור שטענה לפגם או לפסול בכתה"א אינה טענת הגנה בפני הרשעה, אלא מטרתה להבטיח הגנה נאותה לנאשם.
 - ← רק פגם או פסול מהותיים, היורדים לשורש העניין, או כאלה המקפחים את הנאשם בהגנתו - עשויים להצדיק במקרים מסוימים את ביטול כתה"א. יש לזכור שביטול כתה"א אינו מונע את הגשתו מחדש.
- בע"פ 10189/02 פלוני - השופט גרוניס קבע כי פגם שהתבטא בהגשת כת"א ללא אישור היועמ"ש, בתקופה שבה נדרש אישור שכזה בשל התיישנות, עשוי להצדיק ביטול של כתה"א, אף אם האישור נתקבל בדיעבד. זאת, כשחלף זמן רב מכתה"א ועד לקבלת האישור.
- כלומר, אפשר לקבל אישור בדיעבד רק כשחלף זמן רב - וביהמ"ש קובע אם חולף זמן רב. לא תמיד הדבר יקרה.

לא תמיד כשחולפת תקופת ההתיישנות ניתן לפתור זאת באמצעות אישור יועמ"ש.

4. העובדות המתוארות בכתה"א אינן מהוות עבירה
5. זיכוי קודם או הרשעה קודמת בשל המעשה נושא כתה"א
6. משפט פלילי אחר תלוי ועומד נגד הנאשם בשל המעשה נושא כתה"א
7. חסינות
8. התיישנות
9. חנינה
10. הגנה מן הצדק (הגשת כתה"א או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטית).

- המשפט מתחיל רק כאשר ישנה הקראה.

ישנה הפרדה (הבחנה) בין **שלב ההקראה לשלב המענה** - בפרקטיקה שלב ההקראה+שלב המענה מחוברים. **הקראה** = ביהמ"ש מקריא לנאשם את המיוחס לו (כתה"א), הנאשם צריך רק לאשר לביהמ"ש שהוא מבין מה התביעה מייחסת לו. ההקראה פורמלית כיוון שלפניה כבר הוסבר לו המיוחס לו בכתה"א בפגישתו עם עוה"ד. **← לאחר ההקראה ולפני המענה:** הנאשם רשאי לטעון את הטענות המקדמיות הנ"ל. דוג' - טענת התיישנות ניתן להעלות לאחר ההקראה ולפני המענה.

- הטענות המקדמיות אינן מוגבלות לעשר המפורטות בס' הנ"ל. תיתכנה טענות נוספת שמקומן להתברר לפני בירור האישום עצמו שכן לפי טיבן קבלתן כרוכה בתיקון כתה"א, בביטולו או בהעברת הדיון לבימ"ש אחר ומשכך מן הראוי שיועלו מוקדם ככל הניתן. במבחן נתייחס רק לטענות אלה המופיעות בסעיף זה בלבד.
 - אינן טענות הגנה - מדובר בטענות הנטענות כנגד ניהול ההליך עצמו באופן מנותק משאלת האשמה - מעצם טיבן כטענות מקדמיות, מתמקדות טענות אלה בהיבטים הקשורים לניהול ההליך ולא באשמה המיוחסת לנאשם. דוג' - טענת התיישנות תיבחן לגופה, ולא משנה אם ישנה אשמה או לא.
 - מועד העלאת הטענות - ברירת המחדל היא שטענה מקדמית תועלה לאחר תחילת המשפט או בכל שלב במהלך המשפט, לרבות בשלב הערעור:
 - כל 10 הטענות יש לטעון מיד לאחר תחילת המשפט, אך:
 - 8 מתוכן ניתן להעלות גם בכל שלב אחר ללא רשות ביהמ"ש ואף בערעור. (כולן חוץ מ-1 ו-3).
 - במבחן מעדיפים קודם להעלות לאחר ההקראה ולפני המענה מאשר בכל שלב אחר.
 - 2 מתוכן חייבים להעלות לאחר תחילת המשפט ולפני המענה ולאחר מכן נזדקק לאישור כדי להעלותן (טענה 1 ו-3):
 - טענת חוסר סמכות מקומית (טענה 1)
 - טענה לפגם או פסול בכתה"א (טענה 3)
- שתי טענות אלה הן פורמליסטיות באופיין, שקבלתן מותנית בד"כ בגרם עיוות דין. משכך אם לא נטענו לפני הפתיחה בדיון, ראוי שהצגתן בשלב מאוחר יותר תהיה נתונה לפיקוח ביהמ"ש.
- הדיון בטענה מקדמית (ס' 150 לחסד"פ):
- זכות תגובה לתובע - במידה ונטענה טענה מקדמית, חייב ביהמ"ש לאפשר לתובע להגיב לה עם העלאת הטענה, אולם ביהמ"ש רשאי לדחות את הטענה אף ללא תשובה. הזכות להשיב לטענה כוללת גם את הזכות להביא ראיות. הזכות להגיב כוללת גם את הזכות להביא ראיות.
 - ביהמ"ש רשאי להעלות טענה מקדמית אף מיוזמתו - במקרה שכזה, נדרש להעניק לשני הצדדים הזדמנות להתייחס אליה.
 - נטל ההוכחה - לגבי טענות מקדמיות, מוטל על התביעה. מדובר בנטל "רדום" כל עוד לא מתעוררת שאלה, אך משזו התעוררה - התביעה נושאת בנטל בין היתר היעדר חנינה, קיומה של סמכות, היעדר זיכוי קודם וכו'.
 - המועד למתן ההחלטה - ברירת המחדל היא ביהמ"ש יחליט לאלתר, אלא אם - הוא סבור שיש להשהות את ההחלטה לשלב אחר במשפט (לרוב כדי שלא לעכבו). דוג' - טענות הגנה מן הצדק שבה ביהמ"ש חושב שלא צריך לבטל את כתה"א, או פגם/פסול בכתה"א שבו ביהמ"ש ייתן את ההחלטה מאוחר יותר ובינתיים ימשיך במשפט. אך - אם יש חסינות/חוסר סמכות עניינית שהחלטה מכוחה בטלה - אין למה להמשיך והן לא יושהו.
 - ההחלטה - בימ"ש שקיבל טענה מקדמית רשאי להורות על:
 - תיקון כתה"א
 - ביטול האישום
 - העברה - לגבי חוסר סמכות מקומית/עניינית - להעביר את הדיון לביהמ"ש המוסמך עפ"י ס' 79 לחוק **בתיהמ"ש**. לא תמיד יועבר בהכרח, מכיוון שביהמ"ש יכול גם לבטל את כתה"א בשלב מתקדם במידה והוא סבור שנגרם עיוות דין לנאשם.
 - המתקת העונש - ביהמ"ש יכול לבוא לקראת הנאשם בעת גזר הדין ולהמתיק את עונשו (דוג' - הגנה מן הצדק בעקבות שיהוי)

הבחירה בסוג הסעד בגין קבלת טענה מקדמית תלויה בסוג הטענה המועלית:

- ישנן טענות שתבאנה בהכרח לביטול כתה"א (אך לא לזיכוי) כדוגמת טענה להתיישנות, היות שאין בנמצא דרך לרפא את הפגם באמצעות תיקון כתה"א
- ישנן טענות שעשויות להביא לתיקון כתה"א, לדוגמה טענה לפסול בכתה"א
- טענה לחוסר סמכות מקומית/עניינית עשויה בצד זה להביא להעברת כתה"א לדיון בפני בימ"ש מוסמך

ערעור על החלטה בנוגע לטענה מקדמית:

- במידה וביהמ"ש לא קיבל את הטענה ← הנתבע לא מרוצה, או ביהמ"ש קיבל את הטענה ← התובע לא מרוצה ← ערעור.
- בהליך הפלילי עצמו אין ערעור על החלטות ביניים (בשונה מאזרחי) - אלא אם כן הדבר קבוע בחוק. דוג' - ס'74 עוסק בדיון בחומרי חקירה ומאפשר גם לערער לגבי חומרי החקירה וקובע את הדרך שבה הערעור יתבצע. דוג' נוספת - בתיק שנסגר מחמת התיישנות, ניתן להגיש ערעור לאחר שהוא נסגר.
- השאלה הנשאלת לצורך אבחנה אם ניתן לערער: האם ממשיכים להיפגש במסגרת אותו ת"פ במסגרת דיונים: אם כן ← מתאזרים בסבלנות ומגישים בסיום ההליך. אם לא נפגשים ביותר באולם ביהמ"ש תחת אותו ת"פ ← ניתן להגיש את הערעור.

נקודות לבחינה:

- לא להתחיל לכתוב בקריאה ראשונה, עדיף שהתשובה תהיה בנויה בסדר כרונולוגי. לכן לקרוא הכל קודם.
- גוזרים האם מדובר בעבירת חטא/עוון/פשע - לפי מס' שנים שניתנות בקיים (עבירה שדינה...)
- **הקריטריונים בחוק העונשין לעבירות חטא/עוון/פשע:**
 - חטא - עד 3 חודשי מאסר/קנס
 - עוון - עד 3 שנים מאסר כולל/קנס
 - פשע - מעל 3 שנים מאסר.
- ← אז קריאה שניה, שבה מתחילים לתת מענה, רק אחרי שיודעים את הסיפור מתחילתו ועד סופו. להשקיע מחשבה בדרך הפתרון ולדון אך ורק בעניינים רלוונטיים.
- הבחינה בחומר פתוח+מכסת מקום - ולכן מגבלת המקום נאכפת. דברים לא רלוונטיים יגררו הורדת ניקוד.
- במידה ורוצים להוסיף עוד דבר בסדר לא כרונולוגי, כדאי לעשות כוכביות בסוף - להוסיף כוכבית באמצע התשובה ולכתוב מאחורי הדף כדי שיהיה סדר כרונולוגי ורצוף לבדיקה.
- יש לציין את שם פסה"ד ולכתוב מה רלוונטי במקרה. עובדות פסה"ד לא רלוונטיות אך יש לציין את ההלכה שנפסקה ויישום על המקרה שלנו. יש להסביר מדוע רלוונטי וללמד מדוע רלוונטי לקורא.
- לא חייב לכתוב מספרי סעיפים, מספיק לדון בס'24 למשל ולא לציין את מספר הסעיף בהכרח. עדיף כן לציין אך אם המתרגלת תציין, לא בהכרח נאמר שהורד ניקוד. לא מורידים ניקוד על היעדר מספרי סעיפים.
- בשאלות היישום והמחשבה: שאלות ממוקדות יותר אך דורשות ידע ויישום (חשיבה מעבר, לא רק שינון).
- חלוקת זמן: המבחן שעתיים ולא שלוש, ולכן שעה ורבע לקיים, חצי שעה לשאלת מחשבה אחת ואם שתיים אז רבע לכל אחת+כמה דקות לבדיקה.