



**המוקד להגנת הפרט**

**HAMOKED** Center for the Defence of the Individual

**هموكيد - مركز الدفاع عن الفرد**

תאריך: 9.8.2010  
בתשובה נא לציין: 55753

**בפקס 03-5694643**

לכבוד  
סרן גיא קונפורטי  
היועץ המשפטי  
הפרקליטות הצבאית  
מצ"ח

שלום רב,

**הנדון: בג"ץ 4194/08 אלורדיאן נ' מפקד המשטרה הצבאית החוקרת**

1. מאשרים קבלת הנוהל בדבר "טיפול בבקשת גורם חיצוני לעיין בחומר חקירה שנאסף ע"י מצ"ח", אשר גובש במסגרת התחייבות המשיבים בפני בית המשפט במסגרת העתירה שבנדון, וכתנאי למחיקתה.
2. לצד זה נבקש לקבל לידינו את הנחיית תצ"ר 1.05.02, שאמורה הייתה להיות מצורפת כנספח לנוהל (ראה: סעיף 16) ולא צורפה. כמו כן נבקש לקבל לידינו את "הנחיות מחב"ם" הנזכרות שם. עוד נבקש לדעת האם הנוהל אכן מגיע לסיומו בסעיף 32.
3. בנוסף לאלה, מופנית תשומת לבך לסעיפים 27-28 בתגובה המצ"ב, שעניינם בהיעלמות חומרי חקירה ופטור למצ"ח. בעניין חמור זה מתבקש, לדעתנו, טיפול מהיר ונמרץ מחוץ לנוהל זה. אנחנו מצפים לקבל את התייחסותכם בהקדם האפשרי.
4. במצורף תמצא תגובה מטעם המוקד להגנת הפרט - עותר 11, לנוהל זה. זו מתייחסת לעיקרי הדברים אשר לדעתנו אינם עולים בקנה אחד עם עמדת המשיבים, כפי שהונחה בפני בית המשפט, ולא לה שאינם נותנים פתרון הולם לסוגיות שהועלו העותרים בעתירתם.
5. נודה על התייחסותכם העניינית לתגובתנו מוקדם ככל האפשר.

בכבוד רב,

חנה מטרס-עירון, עו"ד  
המוקד להגנת הפרט

העתק: עו"ד הילה גורני, מחלקת הבג"צים – פרקליטות המדינה

## נוהל "טיפול בבקשת גורם חיצוני לעיין בחומר חקירה שנאסף ע"י מצ"ח" תגובה מטעם המוקד להגנת הפרט

### קבלת הבקשה מפונה חיצוני

1. **כללי** - הנוהל קובע מסלול אחד לקבלת חומרי חקירה ממצ"ח: בקשה בכתב שתפרט נתונים שבחובה, שעל המבקש למסור למפקד חמ"ד במצ"ח, כתנאי בלעדיו אין, לשם טיפול בבקשה. לדעתנו, הוראה זו מטריחה באופן לא ענייני באותם מקרים בהם חקירת מצ"ח נפתחה בעקבות תלונה מצד קורבן עברה. כאן המליץ, או בא כוחו, נמצאים בקשר רצוף עם גורמי החקירה ואו מדור פיקוח חקירות, ועוקבים מיוזמתם אחר התקדמותה. במקרים אלה הודעה בדבר סיום החקירה ותוצאותיה, נמסרת למתלונן במענה לבקשתו. כאשר בהמשך להודעה זו מבקש המתלונן לקבל לידי את חומרי החקירה, מדובר בשלב טבעי של סיום החקירה. לא מובן מדוע במקרים אלה יש להזמין את התיק מארכיון כזה או אחר ולהציב דרישות להגיש בקשה במתכונת שנקבעה בנוהל בסעיף 8. בנסיבות אלה התניית עצם הטיפול בהמצאת כל הפרטים, כפי שנקבע בסעיף 9, פסולה בעינינו.

2. **לגופה של הדרישה לקבל פרטים בסעיף 8 ז** - לצורך "תיעדוף הבקשה", נדרש הפונה לדעת ולמסור בבקשתו מידע משפטי. דרישה זו יוצרת מעין חזקת ידיעה כלפי הפונה. אולם, על בסיס מה יוחלט שאין באפשרות הפונה לדעת, או יוחלט לייחס לו ידיעה קונסטרוקטיבית? מהי מידת המאמץ הסביר שעל המבקש להוכיח ובאלו מקרים? מהן אמות המידה לקבוע שהמאמץ שהפונה השקיע אינו סביר?

עוד נציין: למועד האחרון לביצוע הליך פלילי, או אזרחי, הרציונאל לדרישה האמורה, יש נפקיות משפטיות מהותית כבר בשלבי החקירה. הציפייה הלגיטימית היא, שמועדים אלה אכן נלקחים בחשבון בתיעדוף מהלכי החקירה עצמם. מכאן ההנחה, ההגיונית, שפרטים אלה מצויים (או חייבים להימצא) בידיעתם ובשליטתם של גורמי החקירה והפרקליטות כאחד. ועל-כן הנגישות אליהם בשלב הטיפול בבקשה לקבל את תוצרי החקירה אינה כרוכה במאמץ מצד הגורמים המטפלים ולא אמורה לעכב את הטיפול בבקשה.

אנו סבורים, שיש להסיר מן הנוהל אבני נגף מסוג זה. וזאת לרבות האמור בסעיף 29 בדבר אחריות הפונה לעדכן את המועדים הללו (נרשם שם בטעות בסעיף 9 וצריך להיות 28), אשר מובילים בהכרח להכבדה מיותרת על המבקש ופותחים פתח להתעמרות בו.

3. לדעתנו, מן הראוי היה לקבוע בנוהל מבחן שקידה סבירה כלפי הגורמים האמונים על הטיפול בבקשות. וזאת לשם קידום התנהלות יעילה והימנעות מעידוד תופעות, אפשריות ופסולות, של התנערות למיניה מצד הגורמים האמונים על הטיפול בבקשות. כזאת לא מצאנו. לא בפרק זה ולא באלה שאחריו.

### דחייה על הסף של בקשה לעיון בחומר חקירה

4. בסעיפים 10-11 מפורטים תנאים, שדי בהתקיימות אחד מהם, כדי שהבקשה למצ"ח לעיון בחומרי חקירה שהסתיימה, תדחה על הסף באופן מיידי ומוחלט. בין היתר, נקבעו בנוהל שתי

עילות סף - קיומו של הליך משפטי אזרחי, או הודעה על נזק (ס' 10 ד' ו-ה'). אלה מנוגדות לעמדת המשיבים (מפקד מצ"ח והפצ"ר בכלל זה), כפי שהונחה בפני בית המשפט בבג"ץ 4194/08 **אלאורדיאן ואח' נ' מפקד מצ"ח ואח' (להלן: העתירה)**, במסגרתה התחייבו המשיבים לגבש נוהל ראוי, וכתנאי למחיקתה.

5. יוזכר: המשיבים, בתגובה המקדמית מטעמם מיום 23.7.08, מסרו לבית המשפט, שלדידם הכלל הוא שיש למסור לפונה את חומרי חקירה עם סיומה. כלל זה סויג בחריג שבנסיבות מסוימות ביותר. להלן יובאו ההפניות כלשונון (כל ההדגשות הוספה).

### בקשה לצורך ערר

6. כאשר מתלונן מבקש את חומרי החקירה כדי לשקול ערר על ההחלטה לסגור את תיק החקירה - **"יש להעביר את חומר החקירה למתלוננים בתוך זמן סביר..."** (ס' 6) וזאת רק בכפוף לבדיקה מקדמית של ביטחון שדה. המשיבים הודיעו במפורש (ס' 7) כי, "הגשת תביעה נגד המדינה אינה יוצרת מחסום בפני קבלת חומר החקירה לצורך השגה על סגירת תיק החקירה..."

ויודגש: המשיבים לא טענו לקיומו של חריג כלשהו כאשר לא הוגשה תביעה אזרחית ולא סייגו את זכותו של מתלונן לקבל לידי חומרי חקירה במצב זה.

### בקשה כאשר מתקיים הליך משפטי אזרחי

7. **"...הצורך בברור התביעה האזרחית יכול לטעמנו להשפיע, לעיתים, על עיתוי מסירת המידע ועל הפרוצדורה לקבלתו. אולם מדובר בבחינת כל תביעה לגופה" (שם).**

החריג נקבע במפורש רק למצב מסוים ורק כאשר כבר מתנהלת תביעה אזרחית. המשיבים מעגנים את הרציונאל לקביעת החריג בדיני הראיות אשר מתייחס למצב לא שכיח - חריג שבחריג: **"לעיתים ברור התביעה האזרחית מחייב גילוי מדורג של הראיות שבידי הצדדים... בעניין זה קיים שיקול דעת לערכאה הדיונית. הדבר נכון בעיקר במקרים בהם קיימות טענות אפשריות בדבר מהימנות העדים, וחשש לפגיעה בחשיפת האמת"**. (ס' 8)

8. עינינו הרואות. לבית המשפט מבהירים המשיבים הבהר היטב, שדרך המלך – הכלל בדבר מסירת חומרי חקירה באמצעות מצ"ח, בסמוך לאחר סיומה - מקובלת עליהם גם כאשר כבר הוגשה תביעה. ומודיעים במפורש: עצם הגשת התביעה לא מהווה עילה מכוחה רשאי מצ"ח לא למסור את חומרי החקירה לפונה.

9. על-כן, הקביעה הגורפת בנוהל, שעצם הגשת הליך אזרחי מהווה עילה לדחיית הבקשה על הסף מנוגדת באופן חזיתי לעמדת המדינה ולהנחיות פרקליט המדינה לתאריך 14.6.10<sup>1</sup>: **"כאשר מתבקש עיון בתיק חקירה בהליך אזרחי/מנהלי המתנהל בבית משפט, והגורם המחזיק בחומר החקירה אינו רואה כל מניעה – לאחר שקילת כל האינטרסים הרלוונטיים, כמפורט בהנחיה זו – למסור את חומר החקירה, כך יעשה."** (הדגשה במקור).

<sup>1</sup> הנחיות פרקליט המדינה: הנחיה מס' 14.8 – בקשה מצד גורמים שונים לעיין במידה [צ.ל. מידע] המצוי בתיק חקירה, הנחיה ח (2)

וככל שעולה שאלה ביחס לעיון על הגורמים במצ"ח לגבש עמדה עם הפרקליט האזרחי המטפל בהליך ובהתייעצות עם הייעוץ המשפטי במצ"ח.<sup>2</sup>

10. ותודגש עמדת המשיבים: הדבר נכון בעיקר במקרים בהם הנתבעת כבר העלתה באמצעות ב"כ טענות אפשריות בדבר מהימנות עדים ובדבר חשש לפגיעה באמת, ורק אם יתברר, שבאותו מקרה מסוים מתחייב גילוי מדורג של הראיות – מצב דברים שבסמכות בית המשפט בלבד לקבוע על פי שיקול דעתו.
11. נדרשת, אפוא, בחינה עניינית ומעמיקה ולרבות של גורמי משפט מחוץ למערכת הצבאית ואם תוצאותיה מצדיקות זאת, יהיה מצ"ח מנוע מלהעביר חומרי החקירה לפונה, ואלה יימסרו לעיונו בהתאם להחלטת בית המשפט. באופן חד משמעי למצ"ח, או למחב"ם, לא מוקנות סמכויות להחליט בעניינים משפטיים מובהקים.
12. והרי ברור, וכך אף טענו העותרים באופן עקבי, שלא היד הנותנת היא בלב המחלוקת, כי אם יצירת אותה זיקה גורפת ופסולה בין ההליך המשפטי האזרחי למסירת חומרי החקירה, ובין אותה עמדה מובלעת, שכל מי שהגיש תביעה נגד המדינה מהימנותו פגומה בהכרח ועל כן זכויותיו פוקעות מאליהן.
13. למרכיב הזמן - לדחייה במועד מסירת חומרי חקירה - השפעה ישירה שלילית וברורה על זכויות המתלוננים. משיכת זמן מובילה בהכרח למסמוס האפשרות למצוי מלוא זכויותיו המהותיות של המתלונן ולרבות, הזכות להליך הוגן, כמו גם לפגיעה אנושה באינטרס הציבורי - מיצוי הליכים נגד החשודים. בעניינים אלה, טענו הצדדים בהרחבה בכתב ובעל-פה בפני בית המשפט ואין צורך להוסיף.

### **בקשה כאשר ניתנה הודעה על נזק**

14. אם לא די באמור עד כה, הגדילו מגבשי הנוהל לעשות והסמיכו עצמם לקבוע עילת סף נוספת, שתמנע מסירת חומרי חקירה בסמול לסיומה, מצב דברים שכלל לא הועלה על ידי המשיבים בפני בית המשפט: "אם בגין האירוע...[נמסרה] הודעת נזק... (ס' 8. ד.).
15. כידוע, מכוח התיקון לחוק<sup>3</sup> הוגבלה זכות הנגישות לבית המשפט של תושבי השטחים, שנפגעו באזור מידי כוחות הביטחון. זאת באמצעות החובה המוטלת על נפגע, או מי מטעמו, לתת הודעה על נזק בתוך 60 ימים מקרות האירוע. במקביל הוגבלה סמכות בית המשפט והוא מנוע מלדון בתובענה שהוגשה, ככל שהתובע לא נתן הודעה על-פי ההוראות שנקבעו בתקנות<sup>4</sup>.
16. דהיינו, נפגע כאמור, אנוס על-פי חוק למלא חובה מנהלית בלתי תלויה בהליך משפטי כלשהו. וזאת, לרוב, עוד לפני שהיה סיפק בידו להרהר על מהלכיו ולשקול את צעדיו. מבחינת הנפגע, אי-מתן ההודעה בתוך 60 ימים, כמוה כויתור מראש על עצם הזכות המוקנית לו בדיון לנהל

<sup>2</sup> שם, הנחיה ח(1) ו-(2)

<sup>3</sup> סעיף 5א. (2) לחוק הנזיקים האזרחיים (אחריות המדינה), תשי"ב-1952, תיקון מס' 4 תשס"ב-2002 (להלן: החוק)

<sup>4</sup> תקנות הנזיקין האזרחיים (אחריות המדינה)(הודעה בכתב על נזק), תשס"ג-2003 (להלן: התקנות).

בעתיד הליך אזרחי נגד כוחות הביטחון, אם יחליט לעשות זאת, לאחר ששקל את מצבו. משך הזמן להגשת תובענה (תקופת התיישנות) הוגבל באותו תיקון לשנתיים<sup>5</sup> (ככלל) מיום האירוע.

17. באופן חד משמעי, מתן ההודעה על נזק אינה, ולא התכוונה להיות, פתיחה של הליך משפטי נגד המדינה. "תכליתה לאפשר לכוחות הביטחון לברר במועד קרוב לאירוע את נסיבות האירוע והפגיעה הנטענת ולמנוע אפשרות של העלאת טענות על פגיעה על-ידי כוחות הביטחון זמן רב לאחר האירוע, כאשר בדרך כלל בשלב זה אין אפשרות לברר את נסיבות האירוע הנטען."<sup>6</sup> ולכן, משאימץ המחוקק את התכלית המוצהרת והחוק תוקן, אף הוטב מצבם הראיתי של כוחות הביטחון בד בבד עם צמצום האפשרות של הנפגע להעלות טענות שקריות שאין לגורמי הביטחון אפשרות לבררן.

18. באופן ראוי סוגית ההודעה על נזק לא הוזכרה באופן כלשהו, לא בתגובות המשיבים ולא בדיונים בעל-פה. המשיבים לא העזו לטעון כי במתן ההודעה פתח הנפגע בהליך משפטי נגד המדינה, ולא טענו שיש בעצם מתן ההודעה כדי לשנות את מאזן האינטרסים כך, שיצדיק אי-מסירה של חומרי חקירה ע"י מצ"ח בסמוך לאחר סיום החקירה.

19. מגבשי הנוהל מתנהלים כמחוקקים מטעם עצמם ומתיימרים לכוון בו הליך משפטי חדש. במעגל שוטה מושלם יצרו עילת סף חדשה ומקורית: **רק מי שבית המשפט לא מוסמך לדון בתובענה שהגיש, זכאי לקבל ממצ"ח חומרי חקירה, סמוך לאחר סיומה.**

20. לא נחדש: גם רשויות הצבא מחויבות לפעול במסגרת החוק.

21. ושאלת תם: לאחר קביעת תנאי סף אלה, מי בכלל זכאי קבל חומרי חקירה ממצ"ח בסמוך לאחר סיום החקירה?

### שיקולים לבחינת העברת החומר

22. **ערר על החלטות שלא למסור חומרי חקירה** - בסעיף 19 נקבע, כי הגורם המשיב לערר על החלטת מצ"ח בעניין העברת חומרי חקירה, הוא מדור פיקוח חקירות במצ"ח. בסעיף 20 נקבע, כי ככל שמחב"ם הוא הגורם שהחליט לא לאשר את העברת החומר, תוגש השגה אליו, או "לערכאות השיפוטיות המתאימות".

23. קביעות אלה פסולות. מדור פיקוח חקירות במצ"ח כמו גם מחב"ם בתחומו, כל גורם בפני עצמו, אינו משיב ראוי לערר או להשגה. מושכלות ראשונים של כללי מנהל תקין מחייבים ניתוק בין הגורם על החלטתו מוגש ערר לבין הגורם האמון על בחינתו.

24. לצד זה, כשהמדובר במחב"ם, ההפניה "לערכאה השיפוטית המתאימה" כרשות ערר/השגה לקויה. זאת בהינתן המצבים המשפטיים השונים שנקבעו בנוהל. ולכן, יש לזהות בנוהל עצמו, ובאופן ברור וחד משמעי, מי היא רשות הערר/השגה לגבי כל מצב משפטי אשר יוגדר אף הוא באופן ברור.

<sup>5</sup> סעיף 5.א.(3) לחוק.

<sup>6</sup> ה"ח תשנ"ז מס 2645 עמ' 497, דברי הסבר לסעיף 6, עמ' 501-502.

## הליך העברת חומרי החקירה

25. בנוהל גובשה תורת עבודה לטיפול בבקשות למסירת חומרי חקירה, לפונים שזכאים לקבלם, לאחר שהליכי החקירה הסתיימו. עיון בפרקים השונים מעלה קיומו (יצירתו?) של מנגנון מסורבל מרובה זרועות האמון על קבלת הבקשות והטיפול בהן עד להעברת החומר לפונה. לכל גורם פורטו משימות, סמכויות ושלבי טיפול לביצוע ולפיקוח. לא שוכנענו שמנגנון זה ושיטת העבודה שנקבעו בו מקדמות יעילות הטיפול וקיצור לוח הזמנים. האם חלק מן הפעולות לא מתבקשות כבר בשלב בו נבחן תיק החקירה בפרקליטות הצבאית בטרם התקבלו ההחלטות לגופו של התיק? האם אין אף פעולה שניתן לבצע בו זמנית ולא באופן עוקב?

ההליך, על פניו מחייב בקשות, מגעים והעברת מסמכים בין הרשויות המטפלות וכולם זקוקים לזמן; מקל על נשירת (הנשרת?) עניינים ומסמכים אל בין הכיסאות ולפינות אפלות שם לא ניתן יהיה למוצאם, אינו מונע ביצוע כושל ולא התנערות מאחריות. סרבול מסוג זה פגום לכשעצמו וגורם בהכרח להתארכות הטיפול בבקשות.

## אבדן תיק החקירה

26. בסעיף 22, נקבע ש"ככל שלא ניתן יהיה למצוא את תיק החקירה הרלוונטי, יסתיים הטיפול בבקשה בהודעה על כך בכתב לפונה". הוראה זו קלוקלת ובלתי סבירה בעליל. ההוראה לכשעצמה מבססת חשש לקיומם של מקרים רבים מדי של היעלמות תיקי חקירה, או של טענה להיעלמותם. אין מנוס מן המסקנה שלתופעה זו, אשר עלולה להיות נגועה בפלילים ממש, מתייחסות רשויות החקירה והפרקליטות הצבאית בסלחנות מפליגה. עמדה זו אשר מוצאת ביטוי כהנחיית מוצא של ההליך כולו, פסולה ומדאיגה ביותר.

27. לא מיותר להדגיש: ההנחיה, שקושי באיתור תיק חקירה פוטר את מצ"ח מן הטיפול בבקשה והיענות לה, שולחת מסר גלוי לגורמים המעורבים (במצ"ח ו/או בפרקליטויות הצבאיות), להתרשל בשמירה על חומרי חקירה (אם לא חמור מזה). מכאן קצרה הדרך עד להעלמה יזומה של ממצאים וראיות לא נוחים ושיבוש הליכים. די ברמז (שלא לומר עידוד) המצוי על פני ההוראה הזו כדי לתמרץ התנהגות מחוץ לחוק מצד גורמים מעוניינים.

28. **אנו סבורים שהודאה זו בדבר אי היכולת למצוא תיקי חקירה, מחייבת בדיקה ממצה והסדרה דחופה מחוץ לנוהל זה. אנו מבקשים כי כך אכן ייעשה ללא דיחוי, וכי תוצאות הבדיקה יימסרו לידנו מוקדם ככל האפשר.**

29. אנו סבורים, כי ראוי היה לכלול בנוהל הוראות ברורות להבטחת איכות ובקרה על חוליי מערכת נפוצים (בהם נתקלנו שוב ושוב) כמו למשל: שמירה קפדנית על חומרי חקירה, לרבות מסמכים ויפוי כוח מטעם המתלונן, בדיקה פשוטה שכל החומר שאושר למסירה, מועבר למבקש באופן שלם - נמסרים כל המסמכים ונמסרים כל העמודים של המסמכים - וכי העותק שנמסר קריא. וכך מתבקש לקבוע תמריצים לביצוע אפקטיבי של ההליך מרובה השלבים וההעברות קדימה ואחורה (התנהלות שהכרחיות לא משכנעת, כאמור), ולרבות עמידה בלוחות זמנים מחייבים. במתכונת הנוכחית כל אלה צפויים להחמיר.

30. אכן, כפי שנקבע, חשוב לאבטח מידע, השחרה אפקטיבית של חומר מצונזר, נחוצה; אך לא פחות מכך יש להבטיח שמסירת חומרי חקירה לעיון המתלונן תהיה ממשית ולא מן השפה ולחוץ. גם אם בדרך כלל נענות הבקשות להשלמת החסר והפגום, הצורך התכוף לעשות זאת, מנת חלקנו עד כה, מבטיח התארכות מיותרת של לוח הזמנים והרעת מצבם של המבקשים תחת המנגנון החדש.

31. ניכר, וראוי הדבר, שמגבשי הנוהל ייחדו תשומת לב רבה להיבטים של אבטחת מידע וביטחון. אולם, אלה לא נזהרו במידה הנדרשת ממצבים אשר עלולים לעלות כדי הטיית הכף לטובת הגורם החשוד או הנילון וקיפוח זכותם של המתלוננים, קורבנות העבירה. כך למשל, בנוסף על האמור, גורמים במצ"ח – הרשות החוקרת - אמונים על בחינה טכנית של הבקשה וגם על בחינת היבטיה המהותיים כמו קביעת מצבים של התנגשות אינטרסים ואיזון ביניהם ומתן החלטה אם להיעתר לבקשה (ס' 16-17), ואמונים בהמשך להשיב לערר על החלטות שלא למסור חומרי חקירה (ס' 19). וכך לגבי מחב"ם בתחום ענייניו (ס' 17-18, 20). בכולם מדובר בהתנהלות במצבים מובהקים של ניגוד עניינים.

### סד זמנים

32. בסעיף 30 מונחים הגורמים האמונים על ביצוע ההליכים שנקבעו בנוהל לסיים את מטלותיהם "במידת האפשר" בתוך 75 ימים (לתיק ממוצע). אולם, בסעיף 32 מבנה הנוהל פתחי מילוט באמצעות מכסת ימים, כלשהי, אינה מחייבת בעליל. אם "לא סיימו הגורמים המטפלים את מלאכתם, רמ"ד פיקוח חקירות יערוך ברור באשר למצב הטיפול בבקשה. אם בחלוף 90 ימים מקבלת הבקשה, הגורמים המטפלים עדיין לא סיימו את מלאכתם, רמ"ד פיקוח חקירות יעדכן את הפונה בסיבת העיכוב."

33. ייאמר מייד: סד זמנים זה אינו מקובל. הוראות אלה עומדות בניגוד לכללי מנהל בסיסיים.

34. לאחר שרמ"ד חקירות ופיקוח ימלא אחר המוטל עליו: **לערוך בירור במצב הטיפול** ככל שלא הסתיים בתוך 75 ימים, **ולעדכן את הפונה בנסיבות העיכוב** בחלוף 90 ימים מיום הגשת הבקשה, נפרץ לוח הזמנים לחלוטין. ואחרי זה? - הנצח הוא הגבול.

35. איננו רואים סיבה מדוע לא יקבעו בנוהל הוראות מחמירות בדבר סיום הטיפול בתוך 45 ימים, כמקובל, ויגודרו בו נסיבות מחמירות וספורות לתוספת זמן טיפול בבקשה; מדוע לא יפורטו בנוהל שיקולים מצומצמים שינחו את רמ"ד חקירות ליתן אורכות, ומדוע לא תוגבל סמכותו לאשר הארכות זמן בלתי מוגבלות ופרומות ומדוע לא תוטל עליו חובה לנמק החלטותיו כלפי הדרגים המוסמכים.

ואיננו רואים כל סיבה מדוע לא יעדכן רמ"ד פיקוח חקירות את הפונה, מיוזמתו, בדבר העיכוב במסירת חומרי חקירה לידיו וסיבותיו כבר ביום ה-45, ולא רק לאחר היום ה-90, ומדוע לא ימסור לפונה מהו לוח הזמנים החדש בהתאם לכל אחת מן ההארכות שיינתנו.

36. "סד זמנים" כה נינוח, נטול כל סנקציה וחובות דיווח, על פניו מתמרץ כל גורם בשרשרת הגורמים שנקבעו בו, למשוך זמן בשופי ובנחת וללא כל חשבון. אפילו הציפייה, שיוצר הנוהל

אצל הפונים, לקבל את חומרי החקירה בתוך 75 ימים כמוה כחלום באספמיא. אכן, בגוף הנוהל (במיוחד בסעיפים 22-28), מפורטת שרשרת הפעולות הנדרשות מכל גורם וגורם. בסעיף 31 אף כונסו יחד כל הגורמים. אולם, זאת, כך נראה, כדי להאדיר את המטלה ולהבנותה כמגלמת התארכות זמנים "טבעית" ובלתי נמנעת, כביכול. כזו, המצדיקה, מראש, פטור לגורמים המטפלים מעמידה בלוח זמנים מחייב וממתן טעם של ממש לבקשות, ובמיוחד חוזרות, להארכות זמן.

מתכונת זו מבטחיה הלכה למעשה אי עמידה בזמנים שנקבעו. מכסת הימים שנרשמה היא רק "כאילו", בבחינת יציאה ידי חובה, קישוט מרוקן מכל תוכן של ממש.

37. בהינתן הוראות החוק בדבר העמדת חיילים בסדיר ובמילואים בפני הליכים משפטיים, מהווה לוח הזמנים שנקבע מעין תעודת ביטוח, כך שברוב רובן של התלונות יחולצו חשודים מלתת את הדין על מעשיהם וכי זכותם של קורבנות עבירה להליך הוגן תכורסם עד לא כלום.

38. ולא מיותר להדגיש: במצב השכיח כבר הליכי החקירה ובחינת התיק בפרקליטות הצבאית, המתנהלים בפועל ללא לוח זמנים מחייב ונמשכים לעיתים קרובות הרבה מעבר לשנה, נוגסים בזמנם - זכויותיהם של המתלוננים. לכן, קשה להשתחרר מן הרושם שהוראות הנוהל גובשו, כשטובת הצבא והיא בלבד עמדה לעיני המגבשים.

39. ולכן, כל עוד עומד בתוקפו סד זמנים לא מחייב זה, או דומה לו, יש לדעתנו לנטרל את היתרון לצבא, שמעניקות הארכות הזמן המפליגות שהוענקו לגורמים האמונים על הטיפול בבקשה.

40. אנו סבורים, שיש לאזן באופן ראוי את האינטרסים של כל הצדדים ולמנוע מצב של משוא פנים כלפי הנתבעים בכוח. אחת הדרכים היא הקביעה בנוהל של הוראה לפיה יחויב רמ"ד פיקוח חקירות, ליידע את המתלונן מיוזמתו, בדבר תוספת הזמן שניתנה לגורמים המטפלים כאמור.

היה ולאחר שקיבל את חומרי החקירה לידי, ימצא המתלונן טעם והצדקה בחומר זה לנהל הליך אזרחי נגד המדינה, ואם כתוצאה מן העיכוב בהעברת חומרי החקירה יזדקק להארכת תקופת ההתיישנות החלה בעניינו, יעמדו לזכותו אותן הארכות זמן שניתנו לגורמי החקירה עד למסירת חומרי החקירה לידי. כך, יוכל לציין עובדה זו בכתב התביעה והמדינה, כנתבעת, תהא מנועה מלטעון להתיישנות בגין איחור בהגשת התובענה במכסת אותם ימים.

לחלופין, יתאפשר למתלונן להגיש לבית המשפט הודעות אלה בדבר תוספת הזמנים שהוענקו לגורמי הצבא, כראיה משכנעת לבקשתו להאריך את תקופת ההתיישנות, שבסמכות בית המשפט להעניק<sup>7</sup>.

אנו סבורים, שיש בכך גם כדי לתמרץ את שורת המטפלים בבקשה להתנהל בשקידה ראויה, באופן יעיל ענייני ובלא משוא פנים.

---

<sup>7</sup> סעיף 5א (3)



41. נדגיש: אנו עומדים על כך שמסירת חומרי החקירה חייבת להתבצע סמוך לאחר סיומה ולא יותר מ-45 ימים מיום שהתקבלה במצ"ח הבקשה לקבלם. אין בהצעותינו החלופיות משום ויתור על טענותינו בדבר אי סבירות סד הזמנים שנקבע בנוהל במתכונתו הנוכחית.

### **שיתוף פעולה פסול בין רשויות מצ"ח לבין הפרקליטות האזרחית**

42. בעתירה העלו העותרים טענות וביקשו סעד בעניין הפרקטיקה של שיתוף פעולה פסול בין רשויות מצ"ח לבין פרקליטות מחוז תל-אביב (זו אמונה על הטיפול בתובענות נגד הצבא). העותרים ביקשו סעד, שימנע ממצ"ח לפעול כחוקרים פרטיים של הצבא ולפעול ככוח מסייע לגורם הנתבע, שאינו נקי מפניות. מתמיה שמגבשי הנוהל נמנעו מלהתייחס לסוגיה זו באופן מפורש.

43. בסעיף 31, שענינו בסד הזמנים, נרשמו הגורמים בצבא המעורבים בטיפול בבקשה, ונרשם בהמשך "וייתכן שיערבו גם פרקליטות אזרחיות ומשרד הביטחון." לא ברור מה מסתרת ב"ייתכן שיערבו" הזה - באילו נסיבות ומאילו עילות יאפשר הנוהל עירוב של פרקליטות אזרחית ושל משרד הביטחון. נדרשות הוראות ברורות כדי למנוע זיקות וקשרים פסולים, ומתן יתרון למדינה כצד בהליך משפטי פוטנציאלי ואו ממומש. ברור שבהיעדר התייחסות מפורשת לסוגיות אלה במסגרת הנוהל עלולים להתאפשר מצבים פסולים כאמור.

44. למען הסר ספק. עמדתנו העקבית היא שהנוהל חייב לקבוע באופן ברור מפורש ושקוף הוראות שיבטיחו כי הטיפול בבקשות לקבל חומרי חקירה בסמוך לאחר סיומה, כמו גם בכל שלב אחר, יהיו נקיות מכל רבב ומכל מניע זר ו/או החלטה שבניגוד עניינים במובן הרחב ביותר.

45. בהקשר זה לא מיותר לציין, שערר על סגירת תיק חקירה מופנה מטבע הדברים נגד מצ"ח ו/או הפרקליטות הצבאית; נגד גורמים אלה אף עשויים להיפתח הליכים משפטיים – אזרחיים או מנהליים – בגין מעשיהם ומחדליהם. ולא נוסף.

### **סיכומם של דברים**

46. ניכר שהליך הטיפול בבקשות באמצעות המנגנון הקבוע בנוהל, אינו נותן מענה הולם למכלול הטענות שהעלו העותרים, וחורג מעמדת המשיבים לעתירה. הנוהל, בפרטים וכמכלול, מבסס תחושת אי-נוחות, בלשון המעטה. השימוש ברטוריקה של זכויות שיקולים ואיזון אינטרסים אינו מצליח להסתיר תכלית סמויה, לכאורה: לצמצם עד כמה שניתן את האפשרות של תושבים פלסטינים שנפגעו מידי הצבא למצות את זכויותיהם ולממש את הסעדים הפוטנציאליים המוקנים להם מכוח הדין – הישראלי, ההומניטארי והבינלאומי. וזאת, תוך כדי, או לצד, חיפוי על הדרגים המבצעים נגדם הוגשה התלונה המקורית, ועל גורמי החקירה עצמם. כך או כך, ניתן באמצעות הוראות הנוהל לגרום למזער (שיבוש?) תוצאות שליליות מבחינת הגורמים בצבא, כאלה הגלומות מטבע הדברים בביקורת מנהלית ובהליכים משפטיים שעלולים להיפתח נגדם כתוצאה מהגשת התלונה ו/או הערר.

47. באמצעות הנוהל מתאפשר, באופן המתיימר להיות ראוי ומוצדק, לגרור את מסירת חומרי החקירה למבקשים ולהתישם, כך שהתועלת הלגיטימית עבורם תהא המזערית במידה המרבית. הנוהל אינו מבטיח שיפור במצב הדברים שהתקיים לפני גיבושו ועמד בבסיס העתירה, ונראה, כי זה אף עלול להחמיר בחסותו. לא זו הייתה רוח הדברים ולא אלה היו ההבנות אשר הביאו את בית המשפט להחליט על מחיקת העתירה. ויוזכר: בכפוף "למבחן הביקורת השיפוטית ככל שיידרש."

חנה מטרס-עירון, ע"ד  
המוקד להגנת הפרט