



בית המשפט העליון

עבע"ח 3111-11-25

לפני: כבוד השופט יחיאל כשר

העוררים:

1. יניב זגורי
2. אהרון איטל (עציר)
3. משה רובין (עציר)
4. עמיר בן שימול (עציר)

נגד

המשיבה:

מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (השופטים נ' זלוצ'ובר, ד' כהן ו-ד' בן טולילה), מיום 6.10.2025, ב-תפ"ח 65979-12-17

תאריכי הישיבות:

י"ט בחשוון התשפ"ו (10.11.2025)
ג' בכסלו התשפ"ו (23.11.2025)

בשם העורר 1:

עו"ד אביגדור פלדמן

בשם העורר 2:

עו"ד משה יוחאי; עו"ד לירון אודסר

בשם העורר 3:

עו"ד רועי אטיאס

בשם העורר 4:

עו"ד חיים אוחנה

בשם המשיבה:

עו"ד מוחמד סראחנה; עו"ד שירי רום; עו"ד רחל אלמקייס; עו"ד סיגל דהן

החלטה

בפניי ערר לפי סעיף 74(ה) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 (להלן: חוק סדר הדין הפלילי), שהגישו העוררים – יניב זגורי, אהרון איטל, משה רובין ועמיר בן שימול – על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר-שבע (השופטים נ' זלוצ'ובר, ד' כהן ו-ד' בן טולילה), מיום 6.10.2025, ב-תפ"ח 65979-12-17.

רקע הדברים

1. הרקע הנדרש לעניין דנן נסקר בהרחבה במספר החלטות שניתנו בבית משפט זה (ראו, למשל: בש"פ 1345/21 מדינת ישראל נ' זגורי (16.3.2021); בש"פ 4583/24 מדינת ישראל נ' זגורי (21.7.2024); בש"פ 385/24 מדינת ישראל נ' זגורי (5.3.2024)). בתמצית, העוררים מואשמים, במסגרת ההליך המתנהל בפני בית המשפט המחוזי בבאר-שבע, בכתב אישום שעניינו שורה של אישומים חמורים, לרבות מעשי רצח בכוונה תחילה.

2. במסגרת ההליך העיקרי הושלמה שמיעתן של הראיות, הוגשו סיכומי טענות הצדדים ואף נקבע מועד לשימוע הכרעת הדין ליום 30.10.2025. ברם, ביום 18.9.2025 נמסרה לבאי-כוח העוררים הודעה מטעם המשיבה, לפיה: "במסגרת בדיקה מקיפה שבוצעה על-ידי פרקליטות המדינה לגבי כל התיקים הפליליים שבהם הופעלו מערכות לביצוע האזנות סתר לתקשורת בין מחשבים, נבדק גם התיק שבנדון. להודיעכם כי במסגרת הבדיקה עלו הממצאים המפורטים במסמכים המצורפים בזאת" (להלן: ההודעה).

להודעה צורפו פרפרזות, בנוסחים דומים, שאחת מהן הוצגה בפניי כדוגמה, וניסוחה כדלקמן:

"1. ביום [...] ניתן על-ידי כב' השופט [...] צו האזנת סתר לתקשורת בין מחשבים בין התאריכים [...] וזאת בנוגע ל- [...].

2. בבקשה לצו האזנת הסתר הנ"ל נכללה התייחסות לדרך ההאזנה, לסוגי תוצרים אפשריים שבכוונת המשטרה לקבל ולפעולות הדרושות להאזנה במסגרת סמכויות העזר.

3. הפעולות הטכנולוגיות שבוצעו בעקבות הצו הנ"ל, באמצעות מערכת טכנולוגית שבשימוש המשטרה (להלן: "המערכת"), בענייניו של [...] הניבה תוצרים. במסגרת מימוש הצו האמור בענייניו של [...] ביצעה המערכת פעולות מסוימות, הכוללות – נוסף על האזנת סתר לתקשורת בין מחשבים – גם קבלת אנשי קשר, פתקים ומס' פרטי מידע נוספים שהיו אגורים בטלפון הסלולרי של [...]. מידע נוסף זה לא הועבר לצוות החקירה.

4. מפיקי האזנות הסתר בחנו את ההודעות ותיעוד השיחות שנתקבלו כתוצאה מהפעלת המערכת, בטווח הזמנים כמפורט לעיל בסעיף 1" (ההדגשה במקור; ההשמטות בוצעו על-ידי – י' כ').

3. בעקבות קבלת ההודעה, הגישו העוררים, בו ביום, בקשה הנושאת כותרת "בקשה דחופה לעיכוב מתן הכרעת דין, לגילוי מלא של חומר חקירה ולמתן סעדים בשל פגיעה חמורה בזכות הנאשמים להליך הוגן" (להלן: הבקשה). זאת, בטענה כי החומר העולה מן הפרפרזות מעולם לא הועבר לידי העוררים ועצם קיומו נחשף לראשונה במסגרת ההודעה, זמן קצר לפני מועד הכרעת הדין.

בבקשה התבקשו הסעדים הבאים: עיכוב מתן הכרעת הדין; הוראה למשיבה להעביר לידי העוררים את כלל התוצרים הגולמיים שהופקו באמצעות המערכת בעניינם של העוררים והעדים; הוראה למשיבה למסור לידי העוררים את מלוא בקשות צווי האזנת הסתר, הצווים שניתנו בפועל, ודוחות ההפקה והסינון של מפיקי האזנות הסתר; הוראה

לאפשר לעוררים לחקור את הגורמים הרלוונטיים באשר לחריגה מהצווים, לאופן הפקת החומר ולסיבות הסתרתו; ולחלופין, להורות על פסילת הראיות שהושגו תוך חריגה מצווי בית המשפט, מכוח דוקטרינת הפסלות הפסיקתית של ראיות שהושגו שלא כדין.

4. ביום 21.9.2025 הגישה המשיבה את תגובתה לבקשה, בה טענה כי יש לדחות את הבקשה. בתגובה שהגישה, טענה המשיבה כי במסגרת מימוש צווים מסוימים לביצוע האזנות סתר בין מחשבים, ביצעה המערכת פעולות נוספות (מעבר לאלו שאמורות היו להתבצע על-פי הצווים שניתנו). כן טענה המשיבה כי המידע תוצר אותן פעולות נוספות (להלן: המידע הנוסף), לא הועבר לידי צוות החקירה או לידי הפרקליטות, וכן כי לא נעשה בו כל שימוש חקירתי, ומקל וחומר, כי המידע הנוסף לא היווה ולא יכול היה להיות חלק מהראיות שהובאו בפני בית המשפט בהליך העיקרי. בנוסף, נטען כי די באמור בפרפרזות שנמסרו לבאי-כוח העוררים, כדי ללמד שהמידע הנוסף הוא חומר המצוי בידי העוררים (או במידע אשר יכול בקלות להימצא בידיהם), ומכל מקום הרלוונטיות של המידע הנוסף לאירועים נשוא כתב האישום הינה פריפריאלית ביותר. באשר לתוצרים שהופקו, כדין (לשיטתה של המשיבה), במסגרת הצווים, נטען כי לאחר עיון נמצא כי אין בהם כדי להועיל להגנתם של העוררים, כל שכן במידה העולה על הצורך שלא לגלותם. לבסוף, נטען כי אין כל מקום לאפשר לעוררים לחקור את הגורמים הקשורים לחריגה, מאחר וכאמור אין כל חשש שהמידע הנוסף הובא בפני בית המשפט במסגרת שמיעתן של הראיות.

5. ביום 25.9.2025 שמע בית משפט קמא, באריכות, את טיעוני הצדדים בנוגע לבקשה. ביום 29.9.2025, קיים בית המשפט דיון, במעמד צד אחד, עם באי-כוח המשיבה ונציגים רלוונטיים להיבטים עובדתיים ומקצועיים בהקשרו של החיסיון נשוא הדיון, ולאחר מכן נמסרו מטעם המשיבה, במעמד הצדדים, מידע ותשובות לשאלות שנמסרו על-ידי באי-כוח העוררים. לאחר מכן נשמעו טיעונים ובית המשפט הפנה למובאות מהליכים אחרים תוך אמירה שיש בהן כדי להשיב על חלק משאלות באי-כוח העוררים.

ביום 30.9.2025 קיים בית משפט קמא דיון נוסף, במעמד צד אחד, עם נציגי המשיבה, ולאחר מכן ניתנה החלטה, בה הבהיר בית המשפט כי בדק את תוצרי החריגות מצווי האזנת הסתר שניתנו בעניין דנן, וכי ממצאיו יצוינו בהחלטה שתינתן בבקשה. בנוסף, ניתנה לבאי-כוח העוררים הזדמנות להגיש טיעונים משלימים.

6. ביום 6.10.2025, ניתנה החלטת בית המשפט המחוזי (השופטים נ' זלוצ'ובר, ד' כהן ו-ד' בן טוליליה), במסגרתה נדחתה הבקשה, ותמצית נימוקיה להלן.

באשר למועד התגלות החריגה מצווי האזנת הסתר: בית המשפט התרשם כי דבר החריגה הובא לידיעת באי-כוח המשיבה רק חודשים בודדים קודם למסירת ההודעה לבאי-כוח העוררים, וכי רק כחודשיים לפני מסירת ההודעה האמורה התקבלו הנחיות לפעולה. כן צוין שפעולותיהם של באי-כוח המשיבה נעשו בהתאם למתווה שקבעו פרקליטות המדינה והיועצת המשפטית לממשלה למקרים מסוג זה.

באשר לטענה כי החומר שנאסף חורג מצווי האזנת הסתר שניתנו, כלומר נאסף שלא כדין: בית המשפט הבהיר כי שאל שאלות רבות הנוגעות לחומר שנאסף בחריגה מהצווים, הן שאלות ביוזמתו של בית המשפט והן שאלות שהועברו לו מבאי-כוח העוררים. בית המשפט קבע כי קיבל תשובות מפורטות לגבי קטגוריות החומר שנאסף, וכן לגבי כל אחת מן הפרפרוזות שהועברו לבאי-כוח העוררים. בהמשך לאמור, קבע בית משפט קמא את הדברים הבאים:

- ”(-) הצווים מכוחם הופק החומר החוקי אינם צווים להאזנת סתר רגילים אלא צווים להאזנת סתר בתקשורת בין מחשבים.
- (-) הגם שאין זה נושא הדיון והדיון הוא בשאלה מה יעשה בחומר שנאסף בחריגה – אנו מבהירים שהצווים ניתנו כחוק – ראה דיון להלן.
- (-) נציג הפרקליטות בחן את החומר החוקי שהופק מהצווים בשנת 2017 ומצא שאינם רלוונטיים להגנת הנאשמים. בדיקה נוספת נערכה עתה על-ידי בא-כוח המאשימה, שהגיעו למסקנה זהה.
- (-) על 3 מתוך הצווים להאזנת סתר שניתנו הוצאו תעודות חיסיון, במשך למעלה מ-7 שנים בהן התנהל בתיק, לא הוגשה בקשה להסרת החיסיון בעניינם.
- (-) החומר הלא חוקי (תוצרי החריגות) כלל לא הופק, אלא הושאר ככותרת, המבהירה מהו סוג המידע ונאסף בנפרד מהחומר החוקי.
- (-) מאחר ואין מחלוקת שהחומר שנאסף בחריגה מהצו הוא בבחינת – לא כשר או לא חוקי, עין אנושית לא שזפה עיניה בחומר הלא חוקי שנאסף – לא מטעם היחידה החוקרת, לא מטעם הפרקליטות ולא מטעם חטיבת הסייבר, שכן החומר שנאסף בחריגה מהצווים אמנם נאסף אך לא הופק.
- (-) נציגי המדינה הצהירו, כי כפועל יוצא מכך שעין אנושית לא ראתה את החומר שנאסף בחריגה מהצווים, גם לא בוצעו פעולות חקירה בעקבות איסוף החומר” (ההדגשות הוספו – י' כ').

אשר על כן, על אף שהביע “מורת רוח” מהתנהלות המשיבה, בנסיבות העניין מצא בית המשפט כי הגם שאת הנעשה אין להשיב, המשיבה ביצעה פעולות רבות אשר

מזערו את הנזק שנגרם לעוררים, וכן צמצמו באופן משמעותי מאוד את הפגיעה בזכותם של העוררים להליך הוגן ואת הפגיעה בפרטיותם של האובייקטים מושא הצווים שניתנו. בית המשפט הדגיש כי וודאי שהיה מוטב אילו המשיבה הייתה פועלת בהתאם לחוק, אך משעה שהחומר כבר נאסף, האופן בו נהגה חטיבת הסייבר של משטרת ישראל מביא את המצב קרוב מאוד למצב בו החומר לא נאסף – מאחר שהחומר נאסף אך אוחסן ב- "מגירה דיגיטלית" בה לאיש אסור היה לעיין.

7. באשר לרלוונטיות הראייתית של המידע הנוסף להגנת העוררים: בית המשפט פירט בהרחבה כיצד רובו המוחלט והמרכזי של החומר היה בידי באי-כוח העוררים במשך כל השנים בהן נוהל ההליך. משכך, קבע בית המשפט כי הסיכוי שתימצא בחומר שנאסף תוך חריגה מהצווים, ראייה שיש בה כדי לתרום להגנת העוררים, שלא הייתה בידיהם ממילא, הוא "נמוך מאוד עד כדי אפס".

8. בית המשפט לא הסתפק בכך, וציין כי ביום 30.9.2025 קיים דיון נוסף, במעמד צד אחד, בו נכחו באי-כוח המשיבה ונציגי המשטרה, במהלכו עיין בית המשפט, במשך שעות ארוכות, בחומר שנאסף בחריגה מהצווים. בעקבות כך, בית המשפט קבע כי גם לאחר שעיין בחומר שנאסף בחריגה מהצווים, נחה דעתו כי:

"הוא אינו 'חומר מודיעין שיש זכות עיון בו', שכן אינו 'חומר שמתייחס לעובדות המתוארות בכתב האישום, לתוכן עדות שאמורה להישמע בשלב בירור האשמה, לראיה שאמורה להיות מוגשת כאמור או למהימנות של עד מרכזי' (מתוך סעיף 74א(2) לחוק סדר הדין הפלילי) ואין בו כדי לסייע, ולו כהוא-זה, להגנתם של הנאשמים, ושוכנענו כי לא נגרם לנאשמים כל עיוות דין באי גילוי של חומר זה" (ההדגשה הוספה – י' כ').

9. באשר לבקשה לעיון בצווי האזנת הסתר: בית המשפט קבע כי די בפרפרזות שהועברו לבאי-כוח העוררים, ובכך שבידיעתם כי הוצאו צווים להאזנת סתר לתקשורת בין מחשבים במסגרת ההליך, כדי להביא ל-"איזון הנכון", בנסיבות העניין, ואין מקום לחשוף מידע נוסף בפני העוררים.

10. לנוכח האמור, בית המשפט הורה על דחיית הבקשה, הן לעניין העיון בחומר המודיעיני שנאסף בחריגה מצווי האזנת הסתר, הן לעניין הבקשה לקבל את הצווים עצמם והן באשר לחקירת הגורמים הרלוונטיים לחריגה. באשר לבקשה לפסול את כל הראיות מכוח דוקטרינת "הפסילה הפסיקתית", בית המשפט קבע כי התשובה ברורה, מאחר ובכל המידע הנוסף שנאסף לא נעשה כל שימוש.

כמו כן, בית המשפט קבע כי בנסיבות העניין, הבקשה לדחות את מועד שימוע הכרעת הדין מתקבלת, וקבע כי הכרעת הדין תינתן ביום 4.12.2025, בנוכחות העוררים.

הנדר שבפניי

11. על ההחלטה דלעיל של בית המשפט המחוזי הוגש הערר שבפניי. במסגרת הערר, נטען, בין היתר, כי המערכת בה נעשה שימוש על-ידי המשטרה (כונתה גם "הרוגלה") איננה נכללת תחת הגדרת "האזנת סתר" לפי חוק האזנת סתר, התשל"ט-1979, וכך כי ספק רב אם הוצג בפני השופטים אשר נתנו את צווי האזנות הסתר בהליך זה, טרם מתן הצווים, פירוט מלא על יכולותיה של הרוגלה, ומידת הפגיעה בפרטיות הגלומה בשימוש בה. עוד נטען כי נגרמה פגיעה משמעותית ובלתי מידתית בפרטיותם של העוררים, שעה שנכנסו לטלפון ולמחשב האישיים שלהם; כי ספק האם אכן הרוגלה הופעלה רק נגד מושאי אותן הפרפרזות שהועברו לעיון באי-כוח העוררים ולא גם כנגד דמויות אחרות ומרכזיות יותר בפרשה; כי ספק רב האם החוקרים ואנשי מחלקת הסייבר אכן "התאפקו" מלעיין בחומר הלא חוקי שנאסף; כי לא ניתן הסבר מספק מדוע המידע בדבר הפעלת הרוגלה התגלה רק זמן קצר לפני מתן הכרעת הדין בהליך; וכך כי לא היה מקום לאפשר למשיבה להביא בפני בית המשפט, בנסיבות דנו, הסברים במעמד צד אחד באשר לפרפרזות.

על בסיס האמור לעיל, נטען כי היה על בית משפט קמא לקבל את הבקשה, הן לעניין העברת המידע הנוסף לעיון העוררים, הן לעניין הבקשה להעביר את צווי האזנת הסתר לעיון העוררים והן באשר לחקירת הגורמים הרלוונטיים לחריגה מאלו.

12. בהתאם להחלטתי, הגישה המשיבה, ביום 9.11.2025, את תגובתה לערר, במסגרתה טענה כי יש לדחותו. כתגובתה, טענה המשיבה, בין היתר, כי היא לא הטעתה את שופטי בית המשפט המחוזי בבואה לבקש את צווי האזנת הסתר, כפי שטענו העוררים בעלמא; כי צווי האזנת הסתר מושא הערר ניתנו כדין; כי תוצרי האזנת הסתר החוקית שבוצעה נבדקו על-ידי נציג של הפרקליטות ונמצא שאין בהם כדי לסייע להגנת העוררים (ובדיקה נוספת בעניין זה נעשתה בשלב הנוכחי וביססה את אותה המסקנה); כי צדק בית משפט קמא בקביעתו כי החומר הנוסף לא הועבר לעיון צוות החקירה או הפרקליטות, ומשכך לא נעשה בו כל שימוש חקירתי אשר מצדיק את הכללתו תחת הגדרת "חומר חקירה" בו העוררים זכאים לעיין (ובכלל אופן, כי ההאזנות דנו נעשו על-ידי מערך הסיגינט של משטרת ישראל, ולכן המדובר ב-"חומר מודיעיני" בו זכות העיון מצומצמת ממילא, לאור הוראת סעיף 74(א)(2) לחוק סדר הדין הפלילי; כי אכן, כפי שקבע בית

משפט קמא, אף לאחר שקיים דיון במעמד צד אחד בו עיין במידע הנוסף בעצמו, אין במידע זה כדי לסייע להגנתם של העוררים; וכן כי בהתאם לסעיף 74(ד) לחוק סדר הדין הפלילי, המחיל על ההליך את סעיף 46 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, המשיבה הייתה רשאית לתת לבית המשפט הסברים במעמד צד אחד, כפי שנעשה בפועל.

13. ביום 10.11.2025, התקיים בפניי הדיון בערר. את טיעוניהם של באי-כוח העוררים ניתן לתמצת לשני טיעונים עיקריים:

הראשון – מתמקד בעצם אי החוקיות, לפי הנטען, של השימוש ברוגלה בהאזנות הסתר שבוצעו בהקשר ההליך דנן. נטען כי משנתגלתה אי-חוקיות כאמור, והואיל והעוררים מבקשים לטעון טענת "הגנה מן הצדק" על בסיס אותה אי-חוקיות, אין מקום לחיסיון והיה על בית המשפט להורות על דיון שכולו במעמד שני הצדדים ולאפשר את חקירתם של כל הנוגעים בדבר על-ידי באי-כוח העוררים, לאחר שיומצא להם כלל החומר הרלוונטי.

השני – עניינו בטענה שקיים טעם טוב לסבור שבחומר שנאסף במסגרת השימוש ברוגלה יש כדי לסייע להגנתם של העוררים, ומשכך יש לחושפו בפני באי-כוחם.

אציין כי בעוד שהטיעון הראשון אינו נזקק כלל לשאלת הרלוונטיות של החומר שנאסף במסגרת השימוש ברוגלה ולא גולה לבאי-כוח העוררים, להגנתם של העוררים, שאלה זו עומדת בלב הטיעון השני.

מנגד, בא-כוח המשיבה חזר על הטענה לפיה רק ביוני 2025 נודע לצוות הפרקליטים המטפל בהליך דנן על השימוש שנעשה ברוגלה בהקשר ההליך, ועל הפעולות שבוצעו בעקבות כך. עוד עמד בא-כוח המשיבה על ההסברים המפורטים שקיבל בית המשפט קמא ועל מסקנותיו החותכות בעקבות כך, הן לעניין עצם השימוש ברוגלה והן לעניין הרלוונטיות (וליתר דיוק – העדר הרלוונטיות) של התוצרים שנאספו, להגנתם של העוררים.

לאחר שמיעת טיעוני הצדדים התקיים דיון קצר, במעמד צד אחד, במסגרתו שמעתי הבהרה והשלמה עובדתית מסוימת. ביום 23.11.2025 קיימתי דיון בנוסף, במעמד צד אחד, עם נציגי המשיבה, במסגרתו שאלתי שאלות הבהרה בודדות וקיבלתי תשובות שהניחו את דעתי.

14. תחילה אבקש לציין כי עיינתי בפרוטוקולים של שני הדיונים החסויים שקיים בית משפט קמא, במעמד צד אחד, בימים 29.9.2025 ו-30.9.2025, ובמוצגים שהוצגו לבית המשפט במהלך הדיון. מאידך גיסא, לא מצאתי טעם לעיין בעצמי ב-"חומר הנוסף" (החומר שנאסף, במסגרת השימוש ברוג'לה, בהקשר ההליך דנן, תוך חריגה מהצווים שניתנו על ידי בית המשפט), כפי שעשה בית משפט קמא ביום ה-30.9.2025. אוסיף ואציין כי נוכח המידע לו נחשפתי בהקשר לאותו חומר נוסף, הנני סבור כי אין באמור לעיל כדי לפגום במסקנותיי.

לאחר שעיינתי בחומר האמור, דעתי היא כי הינו תומך במסקנותיו של בית משפט קמא, כפי שבאו לידי ביטוי בהחלטה נושא הערר.

15. סעיף 74(א)(2) לחוק סדר הדין הפלילי, המתייחס לזכותם של נאשמים לעיין בחומר חקירה הקבועה בסעיף 74(א)(1) לחוק, מסייג את זכות העיון כאשר עסקינן ב-"חומר מודיעין", המוגדר בסעיף 74(א)(2) הנ"ל, כ-"חומר חקירה שנאסף או שנרשם בידי רשות מודיעין".

"רשות מודיעין" מוגדרת באותו סעיף, ככוללת גם את מערך המודיעין של משטרת ישראל.

החומר מושא בקשתם של העוררים בבית משפט קמא והערר שבפניי, הינו על כן "חומר מודיעין" במשמעות הוראת סעיף 74(א)(2) לחוק סדר הדין הפלילי.

משכך, חלה על החומר מושא בקשתם של העוררים הוראת סעיף 74(ג) לחוק סדר הדין הפלילי, לפיה בקשה של נאשם לעיון בחומר שלטענתו הינו "חומר חקירה", המוגשת לפי סעיף 74(ב) לחוק, תידון בפני בית המשפט הדין באישום (הרשאי להעביר את הדיון בבקשה לשופט דן יחיד שאינו דן באישום). עוד נקבע, לעניין בקשה כאמור, כי (סעיף 74(ד) לחוק סדר הדין הפלילי): "על דיון בבקשה לפי סעיף קטן (ב) [כאמור, בקשה של נאשם להורות לתובע להתיר לו לעיין בחומר שהוא, לטענתו, חומר חקירה – י' כ' לעניין חומר מודיעין יחולו הוראות סעיף 46(א) עד (א2) לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א – 1971, בשינויים המחויבים".

הוראת סעיף 46 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א – 1971, עניינה בדיון בעתירה לגילוי ראיה חסויה, והינה כוללת גם את האפשרות שבית המשפט הדין בעתירה כאמור, ידרוש שהראיה או תוכנה יובאו לידיעתו וכן שבית המשפט יקבל, במעמד צד

אחד, הסברים מהיועץ המשפטי לממשלה או מנציגו ומנציג המשרד הממשלתי הנוגע בדבר.

הדיון בבקשתם של העוררים, שהתנהל בהתאם לאופן שבו מתנהלות עתירות לגילוי ראייה חסויה, התנהל אפוא כדין, וטענותיהם של באי-כוח העוררים בהקשר זה נעדרות בסיס.

עוד חשוב לציין כי המבחן לעניין בקשתו של נאשם לעיין בחומר שהוא, לטענתו, "חומר חקירה", כאשר עסקינן ב-"חומר מודיעין", הינו מצמצם יותר ומגודר רק לחומר "שמתייחס לעובדות המתוארות בכתב האישום, לתוכן עדות שאמורה להישמע בשלב ברור האשמה, ולראיה שאמורה היתה להיות מוגשת כאמור או למהימנות עד מרכזי" (סעיף 74(א)(2) לחוק סדר הדין הפלילי).

16. כאמור לעיל, הטיעון הראשון שנטען על-ידי העוררים מבקש לשלב בין טענתם לפיה נפלה אי-חוקיות בפועלה של המאשימה בעצם השימוש ברוגלה, ורצונם של העוררים להסתמך על כך במסגרת טענה ל-"הגנה מן הצדק". לטענת העוררים, בנסיבות אלו אין החיסיון יכול לעמוד, יש להורות על המצאת כל החומר שנאסף באמצעות הרוגלה לעיונם (אף אם אין בו כדי לסייע להגנתם לגופו של עניין) ויש לאפשר להם לחקור את כל הנוגעים לשימוש ברוגלה, והכל, כאמור, לצרכי תשתית עובדתית לטענת "הגנה מן הצדק".

טענה זו נעדרת כל בסיס משפטי ואף באי-כוח העוררים לא הצביעו על תימוכין לטענתם. ובמילים אחרות: הדין אינו מכיר בחריג גורף הקובע כי משיש בסיס לטענה לפיה נפלה אי-חוקיות בפעילותה של המאשימה, יש להסיר כל חיסיון הנוגע, במישורין או בעקיפין, לאותה אי-חוקיות נטענת.

מאידך גיסא, יכול בהחלט שהצבעה על אי-חוקיות תהווה שיקול שבית המשפט יתחשב בו בעת שהינו שוקל האם להסיר את החיסיון מראיה או שלא לעשות כן.

בנסיבות דנן עולה כי בית המשפט שקל את טענות אי-החוקיות שהועלו בעניין השימוש ברוגלה, ולאחר מכן החליט לדחות את בקשת העוררים. החלטתו של בית המשפט קמא נסמכת על קביעות עובדתיות המפורטות בהחלטה, ומהן מצטיירת התמונה הבאה: צווי האזנת הסתר ניתנו כאשר עובר לכך מובהר לבית המשפט כי מבוקשת האזנת סתר בתקשורת בין מחשבים (קרי – לטלפונים סלולריים). השימוש ברוגלה לצורך האמור, הביא לתוצרים שחלקם בהתאם לצו וחלקים חורגים הימנו, ולגביהם:

באשר לחומרים שאינם חורגים מהצו – אלו נבדקו על-ידי נציג הפרקליטות עוד בשנת 2017, ונמצא שאינם רלוונטיים להגנת העוררים. בדיקה נוספת, שנעשתה עובר למסירת ההודעה לבאי-כוח העוררים, הגיעה לאותה מסקנה.

באשר לחומרים החורגים מהצו – אלו כלל לא הופקו, נשארו בגדר כותרת המתארת את מהותם הכללית בלבד, הוחזקו בנפרד, לא נמסרו לגורם כלשהו מטעם היחידה החוקרת או מטעם הפרקליטות ולמעשה "עין אנושית לא שזפה את עיניה בחומר הלא חוקי שנאסף" (עד שבית משפט קמא ביקש לעיין בו ביום ה-30.9.2025). על כן, עסקינן בחומר שלא נעשה בו כל שימוש, פעולת המשך או פעולת חקירה (יצוין כי בהקשר זה הפנו נציגי המשיבה את תשומת לבו של בית משפט קמא, כמו גם את תשומת ליבי, למקרה בודד, על פניו שולי ביותר ואף זניח, שאינו נוגע להאזנות שבוצעו לעורר 2 או לגב' זגורי, של תוצר האזנת סתר החורג מהצו, שבשל סיבה שאף היא הובהרה, מצא את דרכו לחומרים שאינם חורגים מהצו, וככזה חל עליו האמור לעיל לעניין חומרים שאינם חורגים מהצו. מקרה בודד זה לא שינה, ובצדק, את מסקנותיו של בית משפט קמא ואין בו כדי לשנות גם ממסקנותיי).

בנסיבות אלו, סבר בית המשפט כי הגם ש-"יש להצטער על התנהלות המדינה הן בשל הפגיעה באמון הציבור ברשויות אכיפת החוק, הן בשל עצם החריגה מהצווים שניתנו והן בשל העובדה שהגם שכתב האישום הוגש ב-2017, רק עתה משהכרעת הדין קבועה ליום 30.10.25 – הודיעה הפרקליטות על החריגות מהצווים לסנגורים", דין בקשת העוררים להידחות.

כפי שציינתי לעיל, קביעותיו של בית משפט קמא, במישור העובדתי, תואמות את התשובות וההסברים שקיבל בדיון במעמד צד אחד. משאלו הנסיבות, לא מצאתי כי נפלה טעות בהחלטתו של בית משפט קמא.

17. טענתם השנייה של העוררים מתמקדת באפשרות שבחומר שלא נחשף בפניהם יש פוטנציאל לראיה שיהיה בה כדי לסייע לזיכויים מאשמה.

אף בטענה זו אין, לדעתי, כדי להועיל לעוררים, וזאת מהטעמים הבאים:

ראשית – האזנות הסתר בוצעו, בין היתר, לטלפונים הסלולריים של מר אריק איטל (העורר 2) וגב' מיכל זגורי (רעייתו של העורר 1), שקיבלו לידיהם את כל החומר שנפרק מהטלפון שלהם. החומרים שנאספו מהטלפונים הנ"ל (ונראה שיש הסכמה שכך הם פני הדברים גם לגבי הטלפון של מר שמעון קרתושי), תוך חריגה מהצווים שניתנו,

היו אפוא בידי העוררים זה מכבר וככל שניתן למצוא בהם ראייה הפועלת לטובתם היה בידיהם לאתרה.

שנית – בית משפט קמא, להשקפתו מעבר לצורך, עיין ב- "חומר הנוסף" (החומר שנאסף על-ידי הרוגלה תוך חריגה מהצו שהתיר את האזנת הסתר), והגיע למסקנה חד משמעית לפיה "...אין בו כדי לסייע, ולו כהוא זה, להגנתם של הנאשמים, ושוכנענו כי לא נגרם לנאשמים כל עיוות דין באי גילוי של חומר זה". אוסיף ואציין כי המידע שנמסר לגבי מהותו של אותו חומר ואופיו, תואם, לדעתי, את המסקנה האמורה.

שלישית – למרות בקשותי המפורשות לעשות כן, לא עלה בידי באי-כוח העוררים, במהלך הדיון שהתקיים בפניי, להצביע על פוטנציאל לראיה מזכה בחומר "הנוסף" המתייחס להאזנות הסתר הרלוונטיות, ולו בדרגה של אפשרות תאורטית סבירה.

התמונה העולה מהמקובץ לעיל הינה שכנגד האינטרס המוגן בחיסיון על החומר דנן, שהינו, להתרשמותי, אינטרס ממשי ובעל משקל, הטיעון לפיו קיימת אפשרות שהמידע כולל ראייה שיכולה לסייע לעוררים אינו מבוסס באופן כלשהו, ונשלל במפורש בבדיקה שערך בית משפט קמא.

בנסיבות אלו דין האינטרס המוגן בחיסיון לגבור ודין טיעוניהם של העוררים להידחות.

18. המסקנה המתבקשת מהאמור לעיל הינה כי דין הערר להידחות, וכך אני מורה בזאת.

ניתנה היום, ד' כסלו תשפ"ו (24 נובמבר 2025).


 יחיאל כשר
 שופט