

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז תל-אביב (מיסוי
וכלכלה)

רחוב מנחם בגין 154, תל אביב 6492107

טלפון: 073-3924600 פקס: 03-5163093

- נ ג ד -

המאשימה

בנימין נתניהו

1.

באמצעות עוה"ד בעז בן צור, ישראל וולנרמן,
דקלה סירקיס, כרמל בן צור ואסנת גולדשמידט-
שריר, מרח' הארבעה 28, תל אביב; טל': 03-
7155000; פקס': 03-7155001; וכן באמצעות
עוה"ד עמית חדד, נועה מילשטיין, אביחי יהוסף
ויאיר לשם, מרחוב וייצמן 2 (בית אמות), תל
אביב 6423902; טל': 03-5333313 פקס': 03-
533314

שאול אלוביץ'

2.

באמצעות עוה"ד ז'ק חן, שי אילון ותאיר בן שושן,
מרח' וייצמן 2 (בית אמות), תל אביב 6423902;
טל': 03-6932077; פקס': 03-6932082

איריס אלוביץ'

3.

באמצעות עוה"ד מיכל רוזן-עוזר ונעה פירר, מרח'
וייצמן 2 (בית אמות), תל אביב 6423902; טל':
03-6932077, פקס': 03-6932082

ארנון מוזס

4.

באמצעות עוה"ד נויט נגב, איריס ניב-סבאג, יאנה
פוגל-סלוצניק ואריאל אילוז, מרח' וייצמן 2, תל-
אביב 6423902; טל': 03-6099914, פקס': 03-
6099915

הנאשמים

תשובת המאשימה לבקשת נאשמים 2-3 לפי סעיף 108 לחסד"פ

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 25.1.21, ביחס לבקשה שהגישו נאשמים 2-3 לפי
סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי [תשמ"ב-1982] (להלן: חסד"פ), מתכבדת המאשימה לעדכן
בתוצאות הבירור שערכה.

כן מבקשת המאשימה להוסיף ולהתנגד לבקשת נאשמים 2-3 ולבקש, במידת הצורך, להורות על
קבלת עמדתם של כב' השופטת פוזנסקי ועו"ד שחם שביט לבקשה זו, כמי שעלולים להיפגע מן
ההחלטה.

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד ערכה המאשימה בירור בו עלה כי התכתובות המבוקשות
בבקשה מצויות בלשכת פרקליט המדינה. תכתובות אלה היו דרושות לצורך ליווי הטיפול בהליך
המשמעותי שנוהל על ידי אגף המשמעת בנציבות שירות המדינה בעניין זה.

יובהר כי בשום שלב תכתובות אלה לא היו, ואינן, מצויות בחומר החקירה או בחזקת פרקליטות מחוז תל אביב (מיסוי וכלכלה) המנהלת תיק זה.

המאשימה תוסיף ותבקש להתנגד לבקשת נאשמים 2-3 לקבלת התכתובות האמורות.

ובמה דברים אמורים. כזכור, בקשתם של נאשמים 2-3 לעיין בתכתובות שבין כב' השופטת פוזננסקי-כ"ץ לבין עו"ד שחם-שביט נדחתה במסגרת בקשה לפי סעיף 74 לחסד"פ – הן על ידי בית המשפט הנכבד והן על ידי בית המשפט העליון. עתה, מספר שבועות לאחר שנדחו בקשות אלו, שבים הנאשמים ומבקשים את אותה הבקשה עצמה, כעת במסגרת סעיף 108 לחסד"פ. המאשימה תטען, כי אין מקום לבקשה זו ולדיון בה בשלב זה. ודוק, דחיית בקשה לקבלת "חומר חקירה" במסגרת סעיף 74 לחסד"פ משמעה, כי החומר המבוקש לא נערך או נאסף במסגרת החקירה לבירורו של האישום, ואף לא היה צריך להיערך או להיאסף לצורך בירור זה. אכן, אפשר שיהיה מקום לשוב ולשקול את הבקשה לאותו החומר עצמו במסגרת סעיף 108 לחסד"פ, אך זאת רק לאחר שינוי נסיבות הולם, שיעלה במהלך המשפט תוך כדי שמיעת הראיות והטיעונים, ושיצדיק עיון בחומר המבוקש. אין צורך לומר, כי בענייננו לא חל בינתיים כל שינוי נסיבות, שיש בו כדי להצדיק דיון נוסף באותה הבקשה עצמה. בשלב זה המדובר ב"אותה הגברת בשינוי האדרת".

הרחבת מה :

1. אכן, אין מניעה עקרונית מנאשם להגיש בקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ מיד עם פתיחת משפטו, עוד טרם נשמעה ולו ראייה אחת, כעולה מהוראת החוק עצמה וכפי שקבע בית המשפט העליון בעניין שיינר [בש"פ 8252/13 מדינת ישראל נ' ליאל שיינר (23.1.14)]:

"...באשר ניתן להגיש בקשות לפי סעיף 74 לחסד"פ גם בשלב ההוכחות, כפי שניתן להגיש בקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ עוד טרם ההוכחות (עניין מאמוניה, פסקה 12). " (עניין שיינר, פסקה 15ה).

עם זאת, דרך המלך היא בהגשת בקשה שכזו במהלך המשפט עצמו, תוך כדי שמיעת הראיות :

"הדיון על פי סעיף 74 נעשה ברגיל בתחילת הדרך, טרם תחילת הדיון בתיק העיקרי, בעוד שהחלטה על פי סעיף 108 ניתנת במהלך הדיון בתיק העיקרי." (שם. ההדגשה הוספה).

2. יתר על כן, אחד הרציונלים העיקריים להעברת בקשות מסוימות מן המסגרת של סעיף 74 לחסד"פ אל המסגרת של סעיף 108 לחסד"פ הוא יתרונו המובנה של המותב הדן בהיכרותו את התיק :

" לא מצבו של המותב בתיק העיקרי, הנדרש ליתן החלטה על פי סעיף 108 לחסד"פ, כמצבו של השופט הדן בבקשה לפי סעיף 74 לחסד"פ. המותב בתיק העיקרי כבר שמע חלק מהעדויות והוא בקיא בפרטי התיק ובניואנסים השונים. ככל שקו ההגנה של הנאשם כבר נחשף – בהנחה שהנאשם השיב בפירוט לכתב האישום או שכבר מסר עדותו – המותב

יכול להעריך טוב יותר את הרלבנטיות ואת משקל החומר להגנת הנאשם. " (שם, פסקה 15.ז. ההדגשה הוספה.)

3. העברת הבקשה לפי סעיף 74 לחסד"פ לדיון לפי סעיף 108 לחסד"פ מחייבת אפוא מצב שונה של המותב הדן; היא מחייבת שינוי נסיבות, הגורם למותב הדן להיות במצב שונה מן המותב הדן בבקשה לפי סעיף 74 לחסד"פ. כנטען לעיל, בשלב המשפט שלפנינו שבו טרם החלה שמיעת הראיות, מצבו של המותב הדן במסגרת הבקשה לפי סעיף 108 לחסד"פ זהה למצבו של המותב שדן במסגרת הבקשה לפי סעיף 74 לחסד"פ.

4. אין צורך לומר, כי לאחר שתחל שמיעת הראיות, ויעלו להעיד עדי תביעה, יוכלו הנאשמים לחקור אותם באשר לחקירתם. בשלב זה, ככל שישבור בית המשפט הנכבד, כי הוא מבקש לעמוד על דעותיו של עו"ד שחם-שביט במהלך החקירה, אפשר שהוא ישתכנע, שיש מקום לאפשר את העיון בתכתובות המבוקשות, במסגרת סעיף 108 לחסד"פ, למרות האינטרסים הנוגדים. על כל פנים, כנטען, אין לכך מקום בשלב זה.

5. יתר על כן, כאשר הבקשה לעיון בחומר נוסף אינה מכוונת לצורך בירור האישום עצמו, אלא מכוונת לצורך בירור התנהלותן של הרשויות, כדי לתקוף התנהלות זו – קרי, עניינה ממוקד בטענה של הגנה מן הצדק – או אז יש לדון בבקשה לעיון בחומרים נוספים במסגרת הדיון בטענה להגנה מן הצדק. יש לדון בבקשה, במסגרת דיון לפי סעיף 149(10), שבו הנטל מוטל על ההגנה. במסגרת זו, וככל שהמותב הדן אינו מסתפק בתשובתה של המאשימה לטענה של הגנה מן הצדק, אפשר שבית המשפט יורה לאפשר עיון במסמכים נוספים, ולצורך כך ייעשה שימוש בסעיף 108 לחסד"פ. כך קבעה הפסיקה של בית המשפט העליון באופן עקבי וברור:

(א) בעניין פלוני [בש"פ 7955/13 פלוני נ' מדינת ישראל (10.4.14)] – ביקשה ההגנה לתקוף את שיקול דעתו של היועץ המשפטי לממשלה באשרו העמדה לדיון של קטיין בחלוף שנה ממועד ביצוע העבירה. בית המשפט העליון דחה את הבקשה לקבלת נימוקי היועץ במסגרת סעיף 74 לחסד"פ, והוסיף בשולי פסק דינו:

"לנאשם עומדת האפשרות להעלות טענת ההגנה מן הצדק ולתקוף במסגרתה את תקינות או סבירות ההחלטה על ההעמדה לדיון. **אם בגדר בירורה של טענה זו יסבור בית המשפט שיש מקום לקבל את בקשת הנאשם כי היועץ יעלה על הכתב את הנימוקים שעמדו בבסיס החלטתו לפי סעיף 14 לחוק הנוער, הוא מוסמך להורות כן.**" (ההדגשה הוספה.)

(ב) עניין וייס [עע"מ 2668/15 מדינת ישראל נ' וייס (18.11.2015)]:

"המדינה טוענת טענה כללית, שלשיטתה משלימה את פסקי הדין בעניין עע"מ 2398/08 מדינת ישראל נ' סגל (2011) ועע"מ 1786/12 מדינת ישראל נ' גוליאני (2013), שלפיה יש לייחד, לעניין חומרים שנאשם זכאי להם להגנתו, את המסלול הפלילי. רוצה לומר, **בצד חומרי חקירה כפשוטם**

הנמסרים לנאשם לפי סעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי, בידו לפנות לקבלת חומרים בגדרי הגנה מן הצדק באמצעות סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי, העוסק בטענה המקדמית שלפיה "הגשת כתב האישום או ניהול ההליך הפלילי עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגינות משפטיות". לשיטת המדינה, נאשם הטוען את טענת ההגנה מן הצדק, כגון לעניין אכיפה בירנית, רשאי לבקש מסמכים שהוא סבור כי יבססו טענה זו, ועל בית המשפט להכריע בכך, ולכן מצטרף סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי, שעניינו המצאת מסמכים ומוצגים. טענה זו נראית לנו במקומה במישור הכללי.... המסלול הפלילי אחד ואחוד הוא, ודרכו צריך וניתן להגיע לכל חומר שבית המשפט סבור כי יעשה צדק עם הצדדים ובמיוחד עם הנאשם, ולכבד את מלוא זכויותיו, גם לגבי חומרים רלבנטיים שאינם נופלים לתוך הקטגוריה של חומר חקירה לפי סעיף 74.... המסלול המוצע לפי סעיפים 149(10) ו-108 לחוק סדר הדין הפלילי עשוי וצריך לענות על צרכי ההגנה, ועדיין נותרים אנו במסלול הפלילי." (פסקאות ד – ה לפסק הדין; ההדגשות הוספו).

(ג) עניין נוה [בג"ץ 4922/19 נוה נ' מדינת ישראל] (9.12.2019):

" ככלל, מיקומו של סעיף 74 לחסד"פ הוא בתחילת ההליך הפלילי. הלכת וייס העתיקה את הבקשה לגילוי ולעיון, שנועדה לאשש טענה לאכיפה בירנית, אל שלב הטענות המקדמיות לפי סעיף 149(10), כאשר האמצעי הדיוני שנועד לשם כך הוא סעיף 108 לחסד"פ." (פסקה 27. ההדגשה הוספה.)

ובהמשך :

"השורה התחתונה היא, שהנטל הראשוני לצורך קבלת מידע ומסמכים לשם העלאת טענה לאכיפה בירנית מוטל על הנאשם. אין להפוך את היוצרות, באופן שהליכי הגילוי והעיון ישמשו בסיס להנחת התשתית הראייתית הראשונית בבחינת "נעשה ונשמע" – נקבל את המידע והמסמכים מתוך תקווה כי מהם תצמח התשתית הנדרשת להגנה מן הצדק.... מכאן, שאין להורות לתביעה למסור מידע מכוח סעיף 108 לחסד"פ ללא ראיות ראשוניות, ושימוש בסעיף זה ייעשה רק לאחר שהנאשם פסע אל גדרה של הטענה לאכיפה בירנית לפי סעיף 149(10) לחסד"פ." (שם, פסקה 29. ההדגשה הוספה.)

6. כנטען אפוא, הפסיקה בהקשר הנדון עקבית לחלוטין. חומר המבוקש לצורך תקיפת התנהלותן של רשויות האכיפה אינו אמור להידון – לא במסגרת 74 לחסד"פ, ואף לא במסגרת 108 לחסד"פ בעומדו כשלעצמו. המסגרת הנכונה לבקשת חומר נוסף לצורך טענה של הגנה מן הצדק היא המסגרת של הדין בטענת הגנה מן הצדק עצמה. במסגרת זו, ניתן להשתמש גם ב"אמצעי הדיוני" של סעיף 108 לחסד"פ.

7. לא למותר להוסיף, כי בדחותו בקשה זו של הנאשמים במסגרת הערר לפי סעיף 74 לחסד"פ, קבע בית המשפט העליון (כב' השי' אלרון) :

"נוסף על כך, לטענת העוררים 2 ו-3 יש למסור לעיונם תכתובות בין עורך דין בצוות החקירה לבין שופטת אשר דנה בהליכי המעצר בעניינם של העוררים, בעקבותיהן נוהלו הליכים משמעותיים נגד השניים. לטענת העוררים, תכתובות אלו עשויות לבסס טענה לפגם בהליך, באופן אשר יסייע להגנתם.

איני סבור כי יש להורות על החומרים המבוקשים במסגרת הדיונית הנוכחית.

המדובר בחומרים אשר העיון בהם מבוקש לצורך ביסוס טענות העוררים לפגם בהליך, באופן העשוי להקים לזכותם הגנה מן הצדק לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי. המסגרת הדיונית המתאימה אפוא לקבלת חומרים אלו היא בבקשה לפי סעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי (ראו למשל עניין נוה, בפסקה 29)." (פסקאות 61-62. ההדגשה הוספה).

ברי, כי כב' השופט אלרון לא התכוון בדבריו המצוטטים לחלוק על הפסיקה המוזכרת בסעיף 5 לעיל. אדרבה. הוא עצמו הפנה ל"עניין נוה, בפסקה 29" – קרי, הוא הפנה לפסיקה העקבית, לפיה חומרים שכאלה אמורים להתבקש במסגרת הטענה של הגנה מן הצדק; כאשר במסגרת זו עצמה, ניתן כאמור לעשות שימוש גם בסעיף 108 לחסד"פ כ"אמצעי הדיוני" לעיון בחומרים נוספים.

8. והנה, בענייננו, ביקשו הנאשמים עצמם לדון ברוב רובן של טענותיהם המקדמיות על התנהלותן של הרשויות – למעט הטענה לפגם או פסול בכתב האישום וטענה לחסינות – במהלך המשפט עם שמיעת הראיות או לאחריהן. לא ברור אפוא מה מצאו נאשמים 2-3 להקדים ולבקש כעת עיון בחומרים נוספים, לצורך אישושה של טענה להגנה מן הצדק, **שלא** במסגרת טענה זו עצמה.

9. המאשימה תוסיף ותעיר, מעבר לנדרש, כי היא מתקשה מאד לראות, כיצד מסייעות התכתובות האמורות (שחלקם פורסם בתקשורת), שבין השופט לבין עורך הדין – תכתובות, שהמאשימה לא ראתה מקום לאסוף לתיק החקירה – להגנתם של הנאשמים. העובדה כי עו"ד שחם שביט סבר, כך לפי הנטען, כי ניתן להסתפק במספר ימי מעצר פחותים מאלה שננקטו, אינה מעלה ואינה מורידה, ובוודאי שאין בינה לבין הטענה להפעלת לחץ פסול על עדים ולא כלום. רשויות החקירה, מטבע הדברים, כוללות גורמים שונים בעלי דעות שונות. על כל פנים, לא יכול להיות ספק במקרה דנן, כי נוכח פעולות השיבוש בהם היו מעורבים נאשמים 2-3 יחד עם עד המדינה חפץ, והמשך פעולות אלה על ידי נאשם 2 גם לאחר פתיחת חקירת בזק ניירות ערך – היתה נחיצות של ממש במעצרה של הנאשמים בשלבי החקירה מתוך חשש ממשי להמשך השיבוש על ידם. נטל הראיה להוכיח ההיפך לא הורם. על כל פנים, כנטען, בוודאי שאין מקום לדון שוב בעניין זה בשלב הנוכחי של המשפט.

10. אם בכל זאת ימצא בית המשפט הנכבד לנכון שלא לדחות את בקשת נאשמים 2-3, למרות הנטען, הרי שהוא מתבקש קודם לכן להורות על קבלת תגובתם של כב' השופטת פוזננסקי ועו"ד ערן שחם שביט לבקשה, כמי שעלולים להיפגע ממנה. כך קבע בית המשפט העליון, בין היתר, בע"פ 3600/18 פלוני נ' מדינת ישראל (20.6.2019)

"בית משפט זה עמד לא אחת על כך שדיון בסעיף 108 לחוק סדר הדין הפלילי יקנה זכות טיעון לצד שעלול להיפגע מחשיפת החומר (ראו: עניין שיינר, בפסקה 20; עניין סעד, בפסקה ט"ו לחוות דעתו של המשנה לנשיאה רובינשטיין)."

בית המשפט הנכבד מתבקש אפוא לדחות את בקשתם של נאשמים 2-3, אף מבלי לקיים בה דיון בעל-פה.



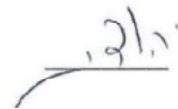
אסף עיסוק
סגן בפרקליטות מחוז ת"א
(מיסוי וכלכלה)



ניצן וולקן
סגנית בכירה א' בפרקליטות
מחוז ת"א (מיסוי וכלכלה)



אמיר טבנקין
סגן מנהלת מחלקת ניירות ערך
פרקליטות מחוז ת"א (מיסוי
וכלכלה)



יהודית תירוש-גרוס
מנהלת מחלקת ניירות ערך
פרקליטות מחוז ת"א (מיסוי
וכלכלה)

י"ט שבט, תשפ"א

1 פברואר, 2021