

מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז תל-אביב (מיסוי וכלכלה)

רחוב מנחם בגין 154, תל אביב 6492107

טלפון: 073-3924600 פקס: 03-5163093

להלן: "המאשימה"

- נ ג ד -

1. בנימין בן ציון נתניהו

באמצעות עו"ד בעז בן צור ואח', מרח' הארבעה

28, תל אביב; טל': 03-7155000; פקס: 03-

7155001; וכן באמצעות עו"ד עמית חדד ואח',

מרחוב וייצמן 2 (בית אמות), תל אביב 6423902;

טל: 03-5333313 פקס: 03-5333314

2. שאול בן הנריק אלוביץ

באמצעות עו"ד ז'ק חן ואח', מרח' וייצמן 2

(אמות מידה), תל אביב 6423902; טל': 03-

6932077; פקס: 03-6932082

3. איריס בת אדר אלוביץ

באמצעות עו"ד מיכל רוזן-עוזר ואח', מרח'

וייצמן 2 (אמות מידה), תל אביב 6423902; טל':

03-6932077; פקס: 03-6932082

4. ארנון בן נח מוזס

באמצעות עו"ד נויט נגב, איריס ניב-סבאג ואח',

מרח' וייצמן 2, תל-אביב 6423902; טל': 03-

6099914; פקס: 03-6099915

להלן: "הנאשמים"

תגובת המאשימה לטענות מקדמיות

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 24.12.2020, מתכבדת המאשימה להגיב לטענות המקדמיות של הנאשמים 1-3.

הנאשמים 1-3 העלו בטענותיהם המקדמיות טענות שונות לקיומה של הגנה מן הצדק, המצדיקה, כך לטענתם, את ביטול האישומים נגדם. שלושת הנאשמים הסכימו כי אין אפשרות של ממש לדון בטענותיהם בשלב מקדמי זה, טרם שמיעת הראיות. לכך מסכימה גם המאשימה. טענת ההגנה מן הצדק, כמו גם טענה בדבר פסילה חוקתית של ראיות, דורשות לרוב שמיעת ראיות לצורך בירור העובדות בהקשרן. בנסיבות אלה, תסתפק המאשימה בתשובה תמציתית לטענות. מטבע הדברים ובשים לב לשלב בו מצוי ההליך, המאשימה ככלל לא תפנה בתגובתה לחומר הראיות, אלא כדי להדגים מספר דוגמאות לתמונת העובדות המוטה והמעוותת שהציג נאשם 1 בטיעונו הנרחבים.

נאשם 1 טען בטענותיו המקדמיות גם לעניין חסינותו כחבר כנסת. נאשם 1 ביקש להכריע בעניין זה כבר בשלב זה, ולכן תתייחס המאשימה לטענות אלה כבר בפתח תגובתה להלן.

סעיף 149(7) לחסד"פ – חסינות – סעיפים ג' ו-ד' לטענות נאשם 1

1. כפי שיפורט להלן, עמדת המאשימה היא כי טענות נאשם 1 בנוגע לחסינות נעדרות בסיס והן מביאות את פרשנות הוראות דיני החסינות ואת אופן יישומן לכדי אבסורד.

חסינות חברי הכנסת: כללי

2. בליבת עקרון שלטון החוק ניצבת התפיסה, כי אין איש מעל לחוק וכי כל אדם אשר קיימות לגביו ראיות לכאורה לביצוע עבירה פלילית – למעט "אם נסיבות העניין בכללותן אינן מתאימות להעמדה לדין" – יועמד לדין, כמתחייב גם מעקרון השוויון, הקשור קשר הדוק בעקרון שלטון החוק (בג"ץ 5023/16 **רוזנטל נ' היועץ המשפטי** לממשלה, פסי' 11 לפסק דינו של השופט הנדל (12.3.2020)).

3. עם זאת, קבע המחוקק חריגים לכלל האמור. סעיף 17 לחוק-יסוד: הכנסת מורה כי "לחברי הכנסת תהיה חסינות; פרטים ייקבעו בחוק". מכוח הוראה זו קבע המחוקק בחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, תשי"א-1951 (להלן: **חוק החסינות**), הסדר מפורט לעניין חסינות חברי הכנסת.

4. סעיף 1 לחוק החסינות קובע חסינות מהותית וסעיף 4 קובע חסינות דיונית. שני סוגי החסינות אינם מסירים מהתנהגות חבר הכנסת את אופייה האסור, אלא מקימים "מחסום למימוש האחריות" בגין המעשה (בג"ץ 11298/03 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ועדת הכנסת**, פ"ד נט(5) 865, 874 (2005) (להלן: **עניין גורלובסקי**)).

5. עת ניגש בית המשפט לדון בסוגיות של חסינות וליישם את הוראות החוק על מצב עובדתי נתון, יש לשים לב למתח המובנה בדיני החסינות –

מצד אחד, סוגי החסינות – הדיונית והמהותית – נועדו להבטיח ערכים חשובים ביותר בדמות פעילותה התקינה של הרשות המחוקקת ומניעת התנכלות לפעילותה, בעיקר מצד הרשות המבצעת.

מצד שני, הענקת חסינות פוגעת פגיעה קשה בערכי יסוד של השיטה, שלטון החוק וערך השוויון.

על כן ראוי, שפרשנות שתינתן להוראות החסינות ולאופן יישומן תצמצם ככל הניתן את הפגיעה בערכי היסוד, ובלבד שתובטח פעילותו התקינה של בית המחוקקים. בית המשפט העליון עמד על הדברים בפסק הדין בעניין **מיעארי**:

"...ראשית, החסינות פוגעת בשלטון החוק. החוק מופר, בלי שהמפר מועמד לדין. קיים יסוד להניח, כי עבירה פלילית מבוצעת, בלי שהדבר יובא להכרעה שיפוטית. הדבר פוגע באינטרסים השונים - הציבוריים והפרטיים - שהחוק המופר בא להגן עליהם. שנית, החסינות פוגעת בעיקרון של שוויון הכול בפני החוק. מי שאינו חבר-כנסת נושא בתוצאות פעולותיו האסורות, תוך שהוא חשוף לחיפוש ולמעצר. חבר

הכנסת אינו חשוף לסיכונים אלה. **תקלה כפולה זו קשה היא**. המחוקק עצמו היה ער לכך, וניסה להקטין את היקפה. מכאן ההבחנה בין חסינות שניתן לנטלה לבין חסינות שאין לנטלה. בכך ניסה המחוקק עצמו לאזן בין השיקולים הנוגדים השונים. איזון זה הוא העומד ביסודו של חוק החסינות. בפרשנו את חוק החסינות, עלינו להניח איזון זה נר לרגלנו. **עלינו ליתן אותו פירוש, אשר, מחד גיסא, מבטיח את הפעולה התקינה של בית הנבחרים ואשר, מאידך גיסא, פוגע במידה הקטנה ביותר בשלטון החוק ובשוויון הכול בפני החוק.**" (בג"ץ 620/85 מייעארי נ' יו"ר הכנסת, פ"ד מא (4) 169, 268 (1987)).

ובכל הנוגע לחסינות הדיונית כתב בית המשפט העליון דברים חריפים אף יותר בעניין **אבו חצירא** :

"אנו דנים כאן לא בחסינות פרלמנטרית עניינית או מהותית, שממנה נהנה חבר הכנסת במילוי תפקידו, לפי סעיף 1 של חוק החסינות - חסינות שהיא מוחלטת, ללא סייג כלשהו, אלא בחסינות דיונית בפני אישום בפלילים, המובטחת לחבר הכנסת בסעיפים 4 ו-5 של חוק החסינות. **הדעה המקובלת היא, שבקבעו את החסינות הדיונית בסעיפים אלה הפליג המחוקק הישראלי מעבר לדרוש ולמוצדק ולמקובל ברוב המדינות בעלות משטר פרלמנטרי** (ראה: א' רובינשטיין, המשפט הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל (שוקן, מהדורה 3, תשמ"א) 266-267, וכן בהערות הסיכום של צוות חוקרים, במאמרם המקיף "חסינות חברי פרלמנטים" משפטים ד (תשל"ב-ל"ג) 308, 353-354). יש בהוראות מרחיקות אלה סטייה מן הכלל הגדול, המונח ביסוד המשטר הדמוקרטי שלנו, שהכול שווים לפני החוק, ובהיותן יוצאות מן הכלל הזה יש להתיר כל ספק ביחס למשמעותן ולהיקפן לטובת הגשמתו של אותו כלל גדול. הנחת יסוד נוספת, הצריכה להדריכנו בבואנו לפרש את הוראות החסינות הדיונית של חברי הכנסת בפני הליכים פליליים, היא, שחסינות זו לא הוענקה להם בשל תכונתם האישית המיוחדת, כאילו הם מעמד של "אנשי סגולה", **אלא כדי להבטיח את פעולתה התקינה של הכנסת כרשות המחוקקת, פן תופרע פעולתה על ידי הטרדת חבריה בהגשת אישומי שווא מטעמים פסולים, ביזמת הרשות המבצעת**, שתבקש להשפיע בדרך זו שלא כדין על חופש פעולתם של נבחרים העם ולשבש את הבעת רצונם החופשי...". (בג"ץ 507/81 אבו חצירא נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד לה (4) 561, 568-569 (1981), ההדגשות הוספו).

הדברים המצוטטים נאמרו אמנם קודם לתיקון חוק החסינות בשנת 2005 (חוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם (תיקון מס' 33), התשס"ה-2005,¹ להלן: **תיקון 33**), אך ברור לגמרי כי טעמים עמם גם לאחריו. בהתאם, הרחבת פרשנות הוראות החסינות או אופן יישומן מעבר לדרוש, לשם השגת התכלית העומדת ביסודן משמעותה פגיעה לא מוצדקת בעקרון שלטון החוק וערך השוויון.

חסינות דיונית

6. הענקת חסינות דיונית מותנית בהחלטת הכנסת, אשר עשויה להעניקה לאחר שהיועץ המשפטי לממשלה החליט להגיש כתב אישום. חסינות זו היא זמנית, ועומדת לחבר הכנסת באותה כנסת שבה ניתנה, ולכן היא מכונה גם חסינות "ייחסית". החסינות הדיונית אף אינה עומדת לחבר הכנסת לאחר שהוא חדל מלהיות חבר הכנסת.

¹ ס"ח 2015, י"ט בתמוז התשס"ה, 26.7.2005

7. אשר להליך בחינתה של בקשת החסינות – קבע המחוקק הוראות בסעיפים 4 ו-13 לחוק החסינות כך:

סמכות הכנסת לקבוע חסינות דיונית קבועה בסעיף 13(א) לחוק: "הכנסת רשאית, בהחלטה, לקבוע שלחבר הכנסת תהיה חסינות בפני דין פלילי לגבי האשמה שבכתב האישום כאמור בסעיף 4(א) וכי לא יועמד לדין בשל אותה אשמה בעת היותו חבר הכנסת". הסעיף מוסיף וקובע, כי החלטה כזו טעונה החלטה של מליאת הכנסת "לפי הצעת ועדת הכנסת עקב בקשה שהובאה לפני הועדה".

בפועל, לאחר שהיועץ המשפטי לממשלה אישר הגשת אישום נגד חבר כנסת, עליו למסור עותק ממנו, טרם הגשתו לבית המשפט, לחבר הכנסת, ליושב ראש הכנסת וליושב ראש ועדת הכנסת (סעיף 4(א)(2)). חבר הכנסת מצדו רשאי, בתוך 30 ימים מיום שהומצא לו כתב האישום, לבקש שהכנסת תקבע כי תהיה לו חסינות דיונית (סעיף 4(א)(3)). היינו, לפי לשון החוק, מניין הימים להגשת הבקשה נספר מיום המצאת כתב האישום לחבר הכנסת.

על חבר הכנסת, המבקש לעצמו חסינות דיונית, להגיש בקשה מנומקת בכתב ליושב ראש הכנסת, שיעבירה לוועדת הכנסת לדיון בהקדם האפשרי (סעיף 13(ג) לחוק החסינות). ככל שתחליט ועדת הכנסת שלא להציע לקבוע חסינות לחבר הכנסת, תהא החלטתה סופית, בלא צורך בדיון במליאת הכנסת (סעיף 13(ג)(1)). ככל שתסבור הוועדה שיש להציע לכנסת לקבוע חסינות לחבר הכנסת, תידון הצעת ועדת הכנסת במליאה (סעיף 13(א)). על ועדת הכנסת ומליאת הכנסת לאפשר לחבר הכנסת וליועץ המשפטי לממשלה הזדמנות להשמיע את דברם טרם החלטה (סעיף 13(ד)).

8. מליאת הכנסת היא אפוא בעלת הסמכות להעניק חסינות דיונית. לעומת זאת, סמכותה המעין שיפוטית של ועדת הכנסת היא לשלול מלכתחילה את הענקת החסינות או להחליט על העברת הדיון בנושא למליאת הכנסת.

9. למען שלמות התמונה, יצוין כי עד לתיקון 33 קבע החוק ברירת מחדל לפיה חבר הכנסת נהנה מחסינות דיונית במהלך כהונתו כחבר כנסת, וככל שהיועץ המשפטי לממשלה סבר כי יש מקום להגשת כתב אישום נגד חבר כנסת פלוני במהלך הכהונה, נדרש הוא להגיש לכנסת בקשה להסרת החסינות. במסגרת תיקון 33 שונתה ברירת המחדל, כך שכעת לא עומדת לחבר הכנסת חסינות באופן אוטומטי, אלא הוא רשאי לפנות לוועדת הכנסת בבקשה לקבוע כי תהיה לו חסינות.

העובדות בעניינו של נאשם 1 ומענה לטענותיו

10. נאשם 1 טען בטענותיו המקדמיות כי נפל פגם בהגשת העתק כתב האישום לכנסת ומכאן שהודעתו שלו על החלטתו למשוך את בקשת החסינות התבססה על פגם מהותי בהליך, משהעתקים של מסמכים אלה לא הוגשו גם ליו"ר ועדת הכנסת. לדידו, אין תוקף להליך שהתנהל ואף לא לוותורו מדעת על בקשתו לחסינות דיונית.

11. עמדת המאשימה היא, כי לא נפל כל פגם בהליכים שהתקיימו. בפרט ובמיוחד ברור לחלוטין שלא נפל כל פגם בויתורו המודע של נאשם 1 על חסינותו הדיונית לפני קרוב לשנה. מעבר לנדרש יש להוסיף, כי אף לו היה נופל פגם כאמור, לא היה בכך לאיין את תוקפו של ויתורו של נאשם 1 על הבקשה לחסינות דיונית, בהתאם לתורת הבטלות היחסית. להלן יפורטו העובדות והטיעון.

12. קודם להחלטה לאשר את כתב אישום נגד הנאשם 1, בחן היועץ המשפטי לממשלה האם מתעוררים בעניין היבטים של חסינות שיש בהם להשפיע על אפשרות העמדתו לדין פלילי, והגיע לכלל מסקנה כי אין כל עילה לבסס טענת חסינות בעניין. על כן הודיע היועץ המשפטי לממשלה לנאשם 1 כי הוא שוקל להעמידו לדין וזמנו לשימוע לפני קבלת החלטה סופית, ובהמשך, בתאריך 21.11.2019, לאחר בחינת הטענות בשימוע, הודיע היועץ המשפטי לממשלה לנאשם 1 כי החליט להעמידו לדין פלילי.

13. באותו היום, יום 21.11.2019, פנה היועץ המשפטי לממשלה ליו"ר הכנסת, בהתאם לקבוע בחוק החסינות, ועדכן אותו בדבר החלטתו להגיש כתב אישום נגד נאשם 1, ולפנייה זו צורף העתק של כתב האישום. ביום 2.12.2019 פנה היועץ המשפטי לממשלה ליו"ר הכנסת בשנית, ולפנייה זו צורף נוסח עדכני של כתב האישום, אשר כלל גם את רשימת עדי התביעה ואת ציון בית המשפט המחוזי בירושלים כבית המשפט שאליו יוגש כתב האישום. פניות אלה והעתקי כתב האישום נמסרו במקביל גם לבאי כוחו של נאשם 1.

14. כאן יובהר כי במועדים האמורים לעיל טרם הוקמה ועדת הכנסת וממילא אף טרם מונה יו"ר לוועדה. בנסיבות אלה, ועל פי עמדת היועץ המשפטי לכנסת, יש להפנות את כתב האישום המאושר על-ידי היועץ המשפטי לממשלה רק ליו"ר הכנסת, ובכך מתקיימות הוראות הדין.

15. ביום 1.1.2020 – ביום ה-30 לאחר מסירת הנוסח המעודכן של כתב האישום לידי נאשם 1 – פנה הלה ליו"ר הכנסת בבקשה למתן חסינות. בבקשה זו לא הועלתה כל טענה על כך שהעתק כתב האישום לא הועבר גם ליו"ר ועדת הכנסת, בהיעדרה של ועדה שכזו, כשם שלא עלתה טענה על כך שהבקשה המוגשת על ידו, אינה יכולה להיות מועברת גם ליו"ר ועדת הכנסת.

16. ודוק, כפי שעולה ממכתב ששלח היועץ המשפטי של הכנסת לב"כ נאשם 1 ביום 4.12.2019, בקשתם של ב"כ נאשם 1 מהיועץ המשפטי של הכנסת התמקדה בכך שמניין 30 הימים הנתונים לנאשם 1 להגיש את הבקשה לחסינותו יחל ביום 2.12.2019, היינו ביום העברת העתק כתב האישום המעודכן לידי יו"ר הכנסת ולידי נאשם 1, ולא במועד המוקדם יותר (21.11.2019).

מכתבו של היועץ המשפטי של הכנסת מיום 4.12.2019 מצורף כנספת א'.

17. הכנסת מצידה נערכה לדיון בבקשת החסינות שהוגשה, כאשר הכוונה הייתה לקיים את הדיון בבקשה רק לאחר שתוקם ועדת הכנסת. הליך הבקשה למתן חסינות דיונית היה אמור להתנהל אפוא בהתאם לכל הוראות החוק על דקדוקיו. בהקשר זה מופנה בית המשפט הנכבד אל ארבעת המסמכים הבאים המבהירים היטב כוונה זו של הכנסת, אשר גם נאשם 1 היה מודע לה:

א. במכתבו הנזכר לעיל של היועץ המשפטי של הכנסת מיום 4.12.2019 לבי"כ נאשם 1, נכתב, בין היתר, כי ככל שתוגש בקשת חסינות אזי "...הבקשה תהווה בסיס לדיון שיתקיים בוועדת הכנסת ותונח בפני חברי הכנסת" (סעיף 5, ההדגשה הוספה).

ב. במכתבו של היועץ המשפטי של הכנסת מיום 2.12.2019 לח"כ אבי ניסנקורן, אשר היה בעת ההיא יו"ר הוועדה המסדרת (צורף כנספח 19 לבקשת נאשם 1), הובהר, כי מבין ועדות הכנסת השונות רק לוועדת הכנסת יש סמכות לדון בבקשת חסינות.

ג. במכתבו של היועץ המשפטי של הכנסת מיום 5.1.2020 לח"כ אבי ניסנקורן הובהר, שחרף קשיים שונים, אין מניעה לכך שוועדת הכנסת ומליאת הכנסת ידונו בבקשת חסינות בתקופת פגרת הבחירות.

מכתבו של היועץ המשפטי של הכנסת מיום 5.1.2020 מצורף כנספח ב'.

ד. במכתבה של מנהלת הוועדה המסדרת של הכנסת אל היועץ המשפטי לממשלה מיום 21.1.2020 הובהר, כי ביום 28.1.2020 עתידה מליאת הכנסת לדון בהצעת הוועדה המסדרת לבחור ועדת כנסת, וכי ככל שח"כ ניסנקורן ייבחר לעמוד בראש ועדה זו, בכוונתו לקבוע דיונים של ועדת הכנסת בבקשות החסינות של נאשם 1 ושל ח"כ חיים כץ החל מיום 30.1.2020. היועץ המשפטי לממשלה התבקש לשריין ביומנו את המועדים שצוינו במכתב.

נוכח טענות נאשם 1, לא למותר לציין, כי הדיון בבקשה להסרת החסינות של חבר הכנסת חיים כץ אכן החל להתקיים ביום 30.1.2020, בהתאם למתואר לעיל, על פי כל הוראות החוק.

מכתבה של מנהלת הוועדה המסדרת מיום 21.1.2020 מצורף כנספח ג'.

18. ביום 28.1.2020 בחר נאשם 1 מטעמיו, שנרחיב אודותיהם מעט בהמשך, להסיר את בקשתו לחסינות דיונית באמצעות מכתב שהעבירו באי כוחו ליו"ר הכנסת.

19. בעקבות זאת, מסר ראש סגל לשכתו של יו"ר הכנסת לבאי כוחו של נאשם 1, כי נוכח ההודעה בדבר משיכת בקשת החסינות, אשר הוגשה בטרם הוקמה ועדת הכנסת, לא יעביר יו"ר הכנסת את בקשת החסינות לוועדת הכנסת לכשתקום.

20. עם משיכתה של בקשת החסינות על ידי נאשם 1 – פחות מחודש לאחר הגשת הבקשה – **תם הליך הבקשה לחסינות**, ומשכך הוגש כתב האישום לבית המשפט, בהתאם לסעיף 4(ב) לחוק חסינות חברי כנסת, המורה כדלקמן:

"לא ביקש חבר הכנסת כאמור בסעיף קטן (א)(3) וחלפה התקופה כאמור בו, או שחזר בו מן הבקשה בהודעה בכתב ליושב ראש הכנסת וליושב ראש ועדת הכנסת או שהודיע להם בכתב לפני חלוף התקופה האמורה שאין בכוונתו לבקש חסינות, או שהכנסת דחתה את בקשתו לפי סעיף 13(א) או שוועדת הכנסת החליטה כאמור

בסעיף 13(ג), רשאי היועץ המשפטי לממשלה להגיש את כתב האישום לבית המשפט, ודינו של חבר הכנסת, לכל הכרוך באותה אשמה, כדין כל אדם".

21. ברי, כי לו היה נאשם 1 מתמיד בבקשת החסינות שהגיש ונמנע מלמשוך אותה, הרי שהיה מתקיים דיון בבקשתו בהתאם לכל הוראות החוק. כמתואר לעיל, העובדה שבשל כורח הנסיבות לא נשלח העתק כתב האישום גם אל יו"ר ועדת הכנסת לא השפיעה על הליך החסינות, בוודאי שלא על מהותו.

22. **בשים לב לתשתית המשפטית ולעובדות שתוארו לעיל, ומהטעמים שיפורטו להלן, ברי כי טענתו של נאשם 1 לעניין פגיעה בהליך החסינות בעניינו, בשל העובדה שהמסמכים המוזכרים לעיל לא הועברו גם ליו"ר ועדת הכנסת, משוללת כל יסוד.**

23. ראשית, כמו כל הוראת חוק, גם הוראות חוק החסינות, דורשות פרשנות. פרשנותו של נאשם 1, לפיה בהיעדרה של ועדת הכנסת, וממילא בהיעדרו של יו"ר לוועדת הכנסת, אין אפשרות ליועץ המשפטי לממשלה להגיש כתבי אישום נגד חבר כנסת, אין לחבר הכנסת אפשרות לבקש חסינות, ואף אין לו אפשרות לוותר על חסינותו – היא פרשנות טכנית-פורמליסטית בלתי סבירה בעליל, שאינה מתיישבת עם תכלית החוק והמטרות המונחות בבסיסו. פרשנות שכזו תעכב, שלא לצורך וללא קשר לתכליות שביסוד חוק החסינות, את קידום ההליך הפלילי כמו גם את קידום הליך החסינות. פרשנות שכזו, מעבר להיותה חסרת הגיון, תקנה לחברי הכנסת פריבילגיה עודפת, מעבר לזו שניתנה להם ממילא מעצם קיומו של מנגנון החסינות, ותעמיק את הפגיעה בשלטון החוק ובערך השוויון. כך, בניגוד לדברי הפסיקה שהובאו לעיל.

24. שנית, נאשם 1 אינו מסביר מדוע הוא ובאי כוחו לא העלו את הטענה הפרוצדוראלית הנוכחית ב"זמן אמת", כאשר הגישו את הבקשה, ולאחר מכן בקשו לוותר עליה. טענה זו מועלית רק כעת, בחלוף קרוב לשנה ממועד הוויתור המודע והמושכל.

25. שלישית, נאשם 1 אינו מצביע, ולו ברמז, על פגיעה כלשהי שנגרמה לו עקב ה"פגמים" הנטענים על ידו. אין תמה בכך: עת רצה נאשם 1 להגיש בקשת חסינות – הגיש; ועת רצה למשוך אותה – משך. אלמלא משך את הבקשה, היה נדון עניינו כקבוע בחוק, תחילה בוועדת הכנסת כשתקום ובהמשך במליאת הכנסת, וזאת באופן דומה כאמור לעניינו של ח"כ כץ שנדון באותם ימים, ומליאת הכנסת אף קיבלה את בקשתו.

26. רביעית, מטענותיו המקדמיות של נאשם 1 עולה כי החלטתו למשוך את בקשת החסינות נבעה מהערכת סיכויים וסיכונים פוליטית (ס' 1078 ואילך), ומכאן שטענתו לפיה יש להחזיר את הגלגל לאחור נוכח פגמים פרוצדוראליים נטענים אין לה על מה שתסמוך.

27. מעבר לנדרש יש להוסיף, כי גם לו היה נמצא "פגם" כלשהו באופן שבו טופל הליך החסינות – הרי שעדיין לא היה בכך כדי לאיין את תוקפם המשפטי של ההליכים. בנסיבות שתוארו, היה מדובר לכל היותר בפגם טכני בלבד, שנוצר בליט ברירה. פגם שכזה בוודאי אינו מצדיק את ביטול

ההליכים המנהליים, ובפרט – לא להחזיר את הגלגל לאחור בדמות ביטול החלטתו המושכלת, המחושבת ניתן לומר, של נאשם 1 למשוך את בקשת החסינות שלו.

חסינות מהותית

28. הבסיס הסטטוטורי לחסינות המהותית (או העניינית) מצוי בסעיף 1(א) לחוק החסינות:

”חבר הכנסת לא ישא באחריות פלילית או אזרחית, ויהיה חסין בפני כל פעולה משפטית, בשל הצבעה, או בשל הבעת דעה בעל-פה או בכתב, או בשל מעשה שעשה – בכנסת או מחוצה לה – אם היו ההצבעה, הבעת הדעה או המעשה במילוי תפקידו, או למען מילוי תפקידו, כחבר הכנסת”.

29. העלאת טענה של חסינות מהותית מחייבת לצאת מנקודת הנחה לפיה חבר הכנסת ביצע מעשה אסור. כך קבע המשנה לנשיא ברק (כתוארו אז) בפסק הדין בבג”ץ 1843/93 פנחסי נ’ כנסת ישראל, פ”ד מט(1) 661 (1995) (להלן: עניין פנחסי):

”...אין כל צורך בחסינות זו, והיא אינה מתעוררת, כל עוד לא נטענת טענה כי בוצעה פעולה אסורה (ראה דברי הנשיא שמגר בבג”צ 620/85 [1] הנ”ל, בעמ’ 205). נמצא, כי הפעולה המבוצעת, לפי הטענה, במילוי תפקידו או למען מילוי תפקידו, היא במהותה פעולה אסורה...” (פסקה 8 לפסק דינו).

30. בעניין פנחסי הוצגו שלושה מבחנים לתחימת הגבול שבין התבטאויות ומעשים החוסים תחת הגנתה של החסינות, ובין התבטאויות ומעשים הנופלים מחוץ לתחומי פרישתה – מבחן מתחם הסיכון הטבעי, מבחן הרלוונטיות ומבחן הזיקה המהותית.

31. בהמשך, בפסק הדין בעניין גורלובסקי עוגן מעמדו של מבחן “מתחם הסיכון הטבעי” כמבחן הקובע (פס’ 28 לפסק דינו של הנשיא ברק, בדעת רוב).

32. בהתאם למבחן מתחם הסיכון הטבעי, הפעולה הלא חוקית תחסה תחת החסינות רק אם היא תולדה טבעית של הפעולה החוקית:

”תפקידו של חבר הכנסת משתרע על פעולות מותרות בלבד אך פעולות אלה יוצרות מטבען אפשרויות של גלישה לביצוען הבלתי ראוי והבלתי חוקי. גלישה זו תזכה לחסינות עניינית אך ורק באותם מקרים שבהם הפעולה הבלתי חוקית נופלת לגדר מתחם הסיכון שהפעילות החוקית כחבר כנסת יוצרת מטבעה וטיבה. אכן, סביב תפקידו כדין של חבר הכנסת מצוי מתחם של התנהגות, המשתרע על כל אותן פעולות אסורות – שאינן חלק מתפקידו של חבר הכנסת – אך כאשר התאוצה של התפקיד יוצרת סיכון שהוא טבעי לתפקיד” (עניין פנחסי בעמ’ 685).

33. בפסק הדין בע”פ 6833/14 נפאע נ’ מדינת ישראל (21.8.2015) (להלן: עניין נפאע), אשר בקשה לדיון נוסף בו נדחתה (דנ”פ 6455/15), הובהר שחסינות תוענק רק כאשר המעשה הלא חוקי נגזר מזה החוקי:

"מח. [...] כאמור מעלה, המבחן אשר התקבל בסופו של יום לבחינת היקפה של החסינות העניינית הוא 'מבחן הסיכון הטבעי' או 'מבחן הסיכון המקצועי', במסגרתו תחול החסינות על כל מעשה שהוא בגדר סיכון מקצועי של חבר-הכנסת בעת מילוי תפקידו. מבחן זה נגזר כאמור מתכלית החסינות העניינית; לאפשר לחברי-הכנסת למלא את תפקידם הפרלמנטרי – המורכב מטבעו אך ממעשים חוקיים – וזאת מבלי לחשוש שבמקרה בו מעשים אלה יחצו את גבול המותר, הם יסתכנו בתביעה אזרחית או בכתב אישום פלילי. מכאן ניתן ללמוד, כי על הטוען לתחולת חסינות עניינית על מעשים לא חוקיים שעשה, להראות, כי המעשים הללו נגזרו ממעשים אחרים, חוקיים ולגיטימיים, אשר היוו חלק ממילוי תפקידו הפרלמנטרי. בהיעדרו של בסיס לגיטימי מעין זה, לא תוכר הפעילות הלא חוקית ככזו החוסה תחת החסינות העניינית. החסינות לא נועדה לאפשר לחברי-הכנסת לבצע עבירות – אף לא ממניעים פוליטיים, חברתיים או ערכיים – אלא לאפשר להם לבצע את תפקידם. בנידון דידן, מעשיו של המערער הם מעשים פליליים עצמאיים, אשר לא נגזרו מפעילות פרלמנטרית לגיטימית ומ'סיכונה הטבעי', ולטעמי אינם עומדים גם במבחן הזיקה הלגיטימית ובמבחן הרלבנטיות; חבר כנסת אינו סוכן לנסיעות בלתי חוקיות ול"תיירות עבריינית" למדינות אויב, וגם אינו ראוי להפוך את כהונתו קרדום למפגשים מתוכננים עם ראשי ארגון טרור. אין איפוא להיעתר לטענתו באשר לתחולת החסינות, אף מבלי להידרש למחלוקת שהתעוררה בין הצדדים לעניין תחולת החסינות על מעשים מתוכננים בהם שלושה מחשבה פלילית; ברי כי לא הרי מעשה ספונטני בלהט העשיה הלגיטימית שגלש וחצה קו פלילי מינורי, כהרי מעשה מתוכנן שכל כולו פלילי מעיקרו. נסיעה אסורה לארץ אויב וסיוע לה ומגעים עם סוכני חוץ נגועים באי חוקיות מיסודם, והם מעשים וולנטריים מתוכננים הרחוקים כרחוק מזרח ממערב מן 'הסיכון המקצועי' (וגם משאר המבחנים)"

34. ובפסק דינה של כבוד הנשיאה חיות בבג"ץ 11225/03 בשארה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ס(4) 287 (2006), הובהר שהחסינות תחול על מעשים הקשורים בקשר בל יינתק לתפקידו של חבר הכנסת:

"8. [...] הנה כי כן, מבחן 'מתחם הסיכון הטבעי' שטבע הנשיא ברק בפרשת פנחסי [5] ושאוּמץ כמבחן הקובע לצורך פירוש התיבות 'במילוי תפקידו, או למען מילוי תפקידו' שבסעיף 1 לחוק החסינות (ראו פרשת התנועה לאיכות השלטון [7]), משמיע לנו כי נקודת המוצא של החסינות העניינית היא שלטון החוק (ראו ס' נבות "חסינותו של חבר כנסת בגין 'הבעת דעה ומעשה במילוי תפקיד' – מבחנים חדשים בפסיקת בית המשפט העליון" (להלן – נבות "מבחנים חדשים" [32]), בעמ' 93). לפיכך על חבר הכנסת ככלל לבצע את תפקידו במסגרת החוק תוך הקפדה על קיומו. עם זאת חוק החסינות מעניק לחבר הכנסת "חגורת ביטחון" באותם מקרים שבהם גלש במילוי תפקידו או למען מילוי תפקידו אל השוליים האסורים, ובלבד שאלה מצויים במתחם הסיכון הטבעי של פעילותו כחבר כנסת. "חגורת ביטחון" זו נועדה להגן על העצמאות ועל חופש הפעולה של חבר הכנסת לבל יירתע מהצבעה, מהבעת דעה ומעשיית מעשים הקשורים קשר בל-יינתק לתפקידו, בשל החשש שהוא עלול לעמוד לדין בגין כך. לעומת זאת אין החסינות העניינית מיועדת להגן על פעילות אסורה, מתוכננת מראש, שמבצע חבר כנסת תוך ניצול מעמדו זה"

35. בפסק דינו בעניין פנחסי אף הציג המשנה לנשיא ברק דוגמאות הממחישות את קו הגבול. כך, בהקשר של עבירות שחיתות שלטונית מסוג שוחד והפרת אמונים, שהן העבירות שמיוחסות לנאשם 1, נקבע שמעצם מהותן וטיבן הן אינן בבחינת סיכון טבעי:

"...חבר הכנסת נוטל כסף ותמורתו נואם בכנסת לטובת עמדה של חברה מסחרית. אם יסודות עבירת השוחד מתקיימים, לא תעמוד לו חסינותו העניינית. שוחד (או הפרת אמונים) אינו סיכון שהוא טבעי לחבר-כנסת..." (ראו בעמ' 688 לעניין פנחסי, מעל פסקה 24).

ובעניין גורלובסקי כתב הנשיא ברק כך :

"...הייתי מוכן להשיב על שאלה זו בחיוב אילו התבטאה פעולתו האסורה של חבר-הכנסת בהצבעה שלא ממקום מושבו שלו, אלא ממקום מושבו של חבר-כנסת אחר. זוהי עשויה להיות, בנסיבותיו של מקרה ספציפי, טעות הנגרמת למשל בשל עייפות מצטברת והצבעה בשעת לילה מאוחרת או בשל חיפזון מיוחד להשתתף בהצבעה באין יכולת להגיע למושב הנכון של חבר-הכנסת. היא חלק מהסיכון הי'מקצועי של חבר-כנסת. לא כן במקרה שלפנינו. חבר-כנסת גורלובסקי הצביע, על-פי האמור בטיטת כתב-האישום, הצבעה כפולה. הוא עשה כן פעמיים. התנהגות כזו אינה חלק מהסיכון המקצועי של חבר-הכנסת, כשם שהבעת דעה בכנסת או הצבעה בה בעקבות שוחד שקיבל חבר-הכנסת אינה חלק מהסיכון המקצועי שלו. הכרה בחסינות עניינית במקרה שלפנינו תנגוד את הטעמים המונחים ביסוד החסינות. היא אינה נדרשת כדי להגן על חופש הפעולה של חבר-הכנסת – חופש זה אינו כולל הצבעות כפולות..." (בפס' 30)

36. דוגמה נוספת שהוצגה בעניין פנחסי נוגעת להבדל שבין מעשה שתוכן מראש לבין פעולה בלהט העשייה הפוליטית :

"...חבר הכנסת, בלהט הפעילות, ממשיך להשתתף גם בהפגנה האסורה. החסינות העניינית תעמוד לו. לא כן, אם חבר הכנסת מתכנן מראש השתתפות בהפגנה בלתי חוקית" (עניין פנחסי, בעמ' 689) (ההדגשות אינן במקור)

37. נקודת המוצא היא אפוא שפעילות בלתי חוקית של חבר כנסת אינה חוסה בחסינות מהותית, אלא אם כן הפעילות נולדה מתוך פעילות חוקית הקשורה קשר בל יינתק לתפקידו הציבורי של חבר הכנסת; והפעילות החוקית גלשה באופן טבעי, ספונטני, אל עבר פעילות פלילית אסורה.

העובדות בעניינו של נאשם 1 ומענה לטענותיו

38. נאשם 1 טוען לחסינות מהותית באישום השני. לדבריו, השיח שהתקיים בינו לבין נאשם 4 קשור בטבורו לתפקידו כחבר כנסת ולמדיניות הפוליטית-פרלמנטרית הסדורה שאותה התווה נאשם 1 ביחס להצעת החוק שנועדה להגביל את פעילותו של העיתון "ישראל היום" (למשל בסעיפים 973-972 לטענותיו).

זאת, ככל שניתן להבין את הטענה, על רקע תפיסתו של נאשם 1 לפיה ישנה חשיבות מיוחדת "בשבירת מונופול הדעות בכלל, ובקיומם של כלי תקשורת מגוונים אשר יביעו דעות שונות, בפרט" (סעיף 954 לבקשה) .

על כן, שוב ככל שניתן להבין את הטענה, גם אם נאשם 1 גלש לשיח בלתי חוקי עם נאשם 4, הרי שהוא עשה זאת תוך מילוי תפקידו כחבר כנסת ופעולותיו חוסות תחת חסינות עניינית (למשל

39. כפי שיפורט להלן טענותיו של נאשם 1 משוללות יסוד, הן בהיבט העובדתי הן בהיבט המשפטי.
40. למקרא בקשתו של ראש הממשלה ניתן היה לסבור, כי הוא עומד לדין בגין העובדה שאגב פעילות פוליטית לגיטימית שלו שכיוונה לפתיחת שוק התקשורת ולמניעת הגבלות על "ישראל היום" הוצעה לו הצעת שוחד, והוא מצדו נמנע מלהבהיר למציע שהוא אינו מעוניין בשוחד כאמצעי להשגת ההישגים הפוליטיים שאותם הוא מבקש להשיג.
41. המרחק בין תיאור זה לבין עובדות כתב האישום הוא רב, אם לא תהומי. על כל פנים, עובדות כתב האישום הן נקודת המוצא לבחינתה של טענת החסינות המהותית – הן, ולא תיאורו העובדתי של טוען הטענה:

"לצורך ניתוח טענת החסינות אנו יוצאים מתוך ההנחה כי עובדות כתב האישום יוכחו כראוי. אנו שואלים את עצמנו אם מעשים אלה הם במילוי תפקידו או למען מילוי תפקידו של העותר כחבר-כנסת." (עניין פנחסי, פס' 3 לפסק דינו של המשנה לנשיא ברק. ההדגשה הוספה.)

42. לפי עובדות כתב האישום בפרשת 2000, מואשם נאשם 1 בעבירה של מרמה והפרת אמונים בגין מסכת עובדתית שאלה הם עיקריה –

באחת הפגישות שהתקיימו בין נאשם 1 לנאשם 4, **ולקראת מערכת הבחירות לכנסת העשרים**, נאשם 4 הציע לנאשם 1 שוחד. זאת, בכך שיביא לשינוי ניכר לטובה בקו ובאופן הסיקור של נאשם 1 ובני משפחתו בכלי התקשורת מקבוצת "ידיעות אחרונות", ולשינוי לרעה באופן הסיקור של יריביו הפוליטיים, עד כדי "רעידת אדמה" ו"סיבוב הספינה", כאמור בשיחתם. נאשם 4 לא הציע זאת לשם קידום ערך של גיוון הדעות שנשמעות בכלי התקשורת, אלא הציע כי יעשה כן תמורת טובת הנאה אישית לנאשם 1 - הבטחת המשך כהונתו של נאשם 1 כראש ממשלה לאורך זמן, ובתמורה הנאשם 1 ינצל את השפעתו כראש הממשלה לקדם חקיקה שתטיל מגבלות על העיתון "ישראל היום" ובכך תביא להטבות כלכליות משמעותיות לנאשם 4 ולעסקיו.

לא רק שנאשם 1 לא סירב להצעת השוחד, אלא שהגם שלא התכוון לקדם את הצעת החוק, הוא המשיך לנהל עם נאשם 4 שיחה ארוכה ומפורטת על מרכיבי ההצעה והציג בפניו מצג לפיו יש אפשרות של ממש שיעשה שימוש בכוחו השלטוני על מנת לקדם חקיקה המיטיבה עם נאשם 4. במסגרת זו דנו נאשמים 1 ו-4 בפרטי המתת, בפרטי התמורה ובדרכים למימושה. בכל אלה, נקט נאשם 1 חלק פעיל, תוך העלאת רעיונות שונים וחלופות פעולה.

בהמשך לפגישה זו, ועל מנת לשמר אצל נאשם 4 את הרושם כי הוא בוחן את היתכנות קידום החקיקה האמורה, נאשם 1 נפגש עם חברי הכנסת זאב אלקין ויריב לוי, ובחן איתם את האפשרות לקדם את מתווה של הצעת החוק בתקופת הבחירות. בהמשך לכך קיים נאשם 1, ביוזמתו, פגישה

נוספת עם נאשם 4, במהלכה **הציג בפניו מצג לפיו יפעל לקדם את החקיקה לאחר הבחירות**, וזאת במטרה להמשיך עמו את השיח על הצעת השוחד.

למעשה, נאשם 1 ניצל את הצעת השוחד על מנת לקבל טובת הנאה אישית, ובהיותו נבחר הציבור הבכיר ביותר העביר מסר, לאורכן של שתי שיחות ארוכות, לפיו הצעות שוחד הן כלי שניתן לעשות בו שימוש לשם קידום אינטרסים הדדיים של עובדי ציבור בכירים ואנשי עסקים וכי אין פסול בעסקאות שוחד.

בשולי הדברים יוער, כי המאשימה אינה מקבלת את אמירותיו של נאשם 1, המובאות בתיאוריו של עובדות אישום זה, המתארות לכאורה הסכמות עובדתיות, כמו למשל האמור בסעיף 991, והדבר אינו מחייב אותה.

43. מתיאור עובדתי זה עולה בבירור, כי מעשיו של נאשם 1 והתנהלותו כולה **לא** "נגזרו ממעשים אחרים, חוקיים ולגיטימיים, אשר היוו חלק ממילוי תפקידו הפרלמנטרי" (כמצוטט מעניין **נפאע** שהוזכר בסעיף 33 שלעיל), כנדרש לצורך קבלתה של טענה לחסינות מהותית. מעשיו והתנהלותו של נאשם 1 **לא** היוו "גלישה" מן המותר, והמחויב בתוקף תפקידו, אל עבר האסור. אמנם, סיוע בקידום של הצעת חוק פרטית או סיכולה באמצעות טקטיקות פוליטיות בהחלט יכולים להיחשב כחלק ממילוי התפקיד של חבר הכנסת. אולם לא כך הוא שיח על הצעת שוחד, שכולל אף פעולות שלטוניות חיצוניות לו, וכל זאת כדי לקבל טובת הנאה אישית.

44. בהקשר זה נעמוד להלן על ארבע נקודות.

ראשית, עסקינן בשיח ארוך, מפורט ומתוכנן היטב, שהצעת השוחד מצד נאשם 4 "מככבת" בו, והיא הציר שסביבו סובבות שתי השיחות; כאשר בתווך נקט נאשם 1 בפעולות שונות על פני רצף של זמן; וכאשר לנגד עיניו של נאשם 1 רצונו לנצל את הצעת השוחד שהוצעה לשם השגת טובות הנאה אישיות. מאפיינים אלה אינם מתיישבים בשום אופן עם פעילות ספונטנית ובלתי מתוכננת הדרושה לשם כניסה לגדרי מבחן "הגלישה" מן המותר אל האסור. ההפך הוא הנכון – נאשם 1 פעל באופן מתוכנן ונערך לקראת הפגישות עם נאשם 4, לרבות בדרך של קבלת יעוץ משפטי מעו"ד דוד שמרון, אשר הסביר לנאשם 1 שהתניית דבר בדבר היא אסורה.

שנית, הצגת תוכן השיחות בין נאשם 1 לנאשם 4 ככזה שבליבתו מצויה פעילות פרלמנטרית שנועדה לקדם ערכי פלורליזם בתקשורת, ושכלל היותר שיח לגיטימי הוביל לגלישה לשיח אסור, מנותקת מעובדות כתב האישום. אדרבה: מדובר בשיחות חשאיות ואסורות בתכלית, שבמרכזן הצעת שוחד שהעלה נאשם 4, ושעסקו בקידום אינטרסים אישיים ובקשר ביניהם – האינטרס של נאשם 1 להמשיך ולכהן כראש ממשלה והאינטרס של נאשם 4 לשפר את מצב עסקיו.

שלישית, ככל שמדובר בעבירות של שוחד או הפרת אמונים, וכפי שנקבע בעניין **פנחסי** (כמצוטט בסעיף 35 שלעיל), הרי שגם במישור המושגי-נורמטיבי קשה להלום מצב שעבירות מסוג זה הן

בגדר סיכון טבעי לחבר הכנסת. ביצוע עבירות חמורות שכאלה אינו עניין שבא בגדר "גלישה" טבעית וספונטנית אל תחום האסור.

רביעית, אין מדובר בשיח עם מחוקק במובן הקלאסי שיתכן שאז היה מקום לדון בשאלה האם הוא מוגן, כגון שיח על הגשת הצעת חוק בנושא מסוים או על הצבעה אישית בדרך כזו או אחרת. אלא מדובר בשיח על יכולתו הפוליטית של נאשם 1, לבלום או לקיים או לשפר הצעת חוק קיימת. תיק 2000 עוסק בשיח בין שני אנשים שלכל אחד מביניהם, ורק להם, יש את הדבר שרעהו מעוניין בו. מן השיח עולה כי אין אדם אחר שיכול לספק את התמורה בעד הצעת השוחד, זולת הנאשם 1.

45. קבלת הטענה לחסינות מהותית בנסיבות כבענייננו, משמעה אפוא פגיעה אנושה בעקרון שלטון החוק ובעקרון השוויון בפני החוק. התכלית שניצבת כאמור ביסוד מוסד החסינות המהותית היא הבטחת הפעולה התקינה של בית הנבחרים. כמעט למותר לציין, כי קביעה לפיה ניצול הצעת שוחד לשם הפקת טובות הנאה אישיות אינה חוסה תחת חסינות מהותית לא תגרע דבר מיכולתם של חברי הכנסת למלא את תפקידם כראוי ואף לא תרתיע אותם מלמלאו כראוי. לא בכדי צוין בעניין **נפאע** שצוטט בסעיף 33 שלעיל:

"...החסינות לא נועדה לאפשר לחברי-הכנסת לבצע עבירות – אף לא ממניעים פוליטיים, חברתיים או ערכיים – אלא לאפשר להם לבצע את תפקידם..."

סעיף 149(10) לחסד"פ – טענות הגנה מן הצדק

46. מאז נקלטה טענת ההגנה מן הצדק במשפט הישראלי (במסגרת הלכת **יפת**, ע"פ 2910/94 **יפת נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(2) 221 (1996)), כבר נשתברו בעניינה קולמוסים רבים. המאשימה אינה רואה אפוא מקום בשלב זה להוסיף עליהם, ותסתפק בשלב זה בהערות מספר כדלקמן:

47. האחת: הוכחה של טענה להגנה מן הצדק – טענה "חיצונית" לביורר האישום לגופו – מוטלת על כתפי הנאשם הטוען אותה, כאשר נטל ההוכחה הוא כבד למדי, והוא דורש בין היתר את הפרכתה של חזקת תקינותו של המעשה המנהלי (ר' ע"פ 3215/07 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פס' 37 (4.8.2008); ע"פ 8551/11 **סלכגי נ' מדינת ישראל** פס' 22 (12.8.2012); ע"פ 6328/12 **מדינת ישראל נ' פולדי פרץ** פס' 38 לפסק דינו של כב' השופט פוגלמן (10.9.2013)).

48. ההערה השנייה: טענת ההגנה מן הצדק אמורה להתקבל במקרים חריגים בלבד; **ובפרט אמורים הדברים ביחס לנקיטה בצעד הקיצוני של ביטול כתב האישום כתוצאה מקבלת הטענה**. כך קבע ושב וקבע בית המשפט העליון בהקשר זה:

א. בעניין **בורוביץ** (ע"פ 4855/02 **מדינת ישראל נ' בורוביץ** פ"ד נט(6) 776 (2005)), פסק הדין ששינה את פניה של הטענה, הן מבחינת מבחנה העיקרי והן מבחינת הסעדים שיש לנקוט עקב קבלתה – נקבע:

"ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק מהווה אפוא מהלך קיצוני שבית- המשפט אינו נזקק לו אלא במקרים חריגים ביותר." (שם, פס' 21. ההדגשה הוספה.)

ב. בית המשפט הוסיף וקבע כך, גם לאחר עיגונה של הטענה במסגרת החוק – בסעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי, התשמ"ב-1982 (להלן, חסד"פ) – במאי 2007. כך למשל נקבע בעניין **טגר** (ע"פ 5672/05 **טגר בע"מ נ' מדינת ישראל** (21.10.2007)), תוך ציטוט מתוך עניין **בורוביץ** :

"בית המשפט חזר והדגיש, כי "ביטולו של הליך פלילי מטעמי הגנה מן הצדק מהווה אפוא מהלך קיצוני שבית- המשפט אינו נזקק לו אלא במקרים חריגים ביותר" (שם, עמ' 807). " (שם, פס' 107. ההדגשה הוספה.)

ג. בעניין **פולדי פרץ** שאוזכר לעיל קבע כב' הנשיא גרוניס :

"הטענה של אכיפה בררנית, המועלית על ידי נאשם בהליך פלילי, עשויה להוביל לביטולו של כתב האישום. המשמעות היא שנאשם לא יעמוד לדין, על אף שעל פי עמדתה של המאשימה קיים סיכוי סביר להרשעה וקיים אינטרס ציבורי בנייהול הליך פלילי (שהרי הנחתנו היא שאם אין זה כך, לא היה מוגש כתב אישום). תוצאה כה מרחיקת לכת מחייבת התייחסות זהירה במיוחד מצד בית המשפט, כאשר מועלית בפניו טענה כאמור. " (בפס' 3. ההדגשות הוספו.)

49. ההערה השלישית: טענות רבות המפורטות על ידי נאשם 1, באמצעות ציטוטים רבים וארוכים מן הראיות, נוגעות לאופן גביית הראיות. טענות אלה הן ככלל טענות המתבססות על הלכת יששכרוב, שהסעד בגינן אינו ביטולו של כתב האישום, אלא לכל היותר פסילת אותה הראיה.

50. ההערה הרביעית: טענות שעניינן אכיפה בררנית פסולה, להן הקדישו שלושת הנאשמים פרק נרחב בטענותיהם, הן טענות להגנה מן הצדק על כל כלליה ומבחניה – לרבות נקיטת הסעד הקיצוני של ביטול האישום באופן חריג בלבד. והעיקר – ביסוסה של הטענה **מחייב הצבעה על "קבוצת שוויון"**, שנגדה לא הוגשו אישומים, **"ללא כל טעם טוב להבחנה ביניהם"** (עניין **פולדי פרץ**, פס' 23 לפסק דינו של כב' השופט פוגלמן).

51. המאשימה תטען, כי לאחר שמיעת הראיות, תתברר לבית המשפט הנכבד התמונה העובדתית המשקפת את האמת, להבדיל מן התמונה העובדתית המוטה והחסרה המוצגת כעת על ידי נאשם 1. התמונה האמתית שתיפרש בפני בית המשפט הנכבד תאפשר לו להכריע בטענות, בהתאם למבחנים המאוזנים והמאזנים הנדרשים בהקשר שכזה.

בפרט, ביחס לטענות לאכיפה בררנית פסולה, תטען המאשימה להלן, כי הנאשמים לא השכילו להצביע על "קבוצת שוויון" רלוונטית לעניינם.

52. להלן, תרחיב המאשימה קמעא ביחס לטענות שנטענו, את שלטעמה כדאי להבהיר כבר בשלב מוקדם זה.

טענות למהלכי חקירה נפסדים (סעיפים ב.2– ב.4 לטענות נאשם 1 וטענות נאשמים 2-3)

53. בפרקים ב.2-ב.4 לטענות המקדמיות, טען נאשם 1 למהלכי חקירה "פסולים ואלימים" ולהפעלת לחצים קיצוניים וחריגים על נחקרים, לרבות שימוש בשיטות חקירה דורסניות ואגרסיביות. זאת, לפי הנטען, מאחר שהחוקרים "לא ביקשו לחשוף את האמת" אלא לקבל "גרסה שתשרת את התזה שלהם" ולהביא להפללתו של נאשם 1.

בניסיון לבסס טענתו, כלל נאשם 1 בבקשתו ציטוטים חלקיים ולעיתים מגמתיים מתוך הראיות. כך, בעיקר בהתייחס לעד המדינה חפץ, שלעניינו הקדיש נאשם 1 יריעה רחבה בטיעונו, ודוגמאות באשר לעדים נוספים, שיש בהן לשיטתו כדי לבסס את הטענה שלעיל.

54. נאשמים 2-3 העלו גם הם טענה למהלכי חקירה נפסדים ופסולים.

55. המאשימה דוחה מכל וכל טענותיהם אלה של הנאשמים ושומרת לעצמה את הזכות להשיב לטענותיהם אלה בסיום הליך ההוכחות. מהראיות שיוצגו **בשלמותן** במסגרת הליך, תעלה תמונה שונה בתכלית, המלמדת כי החקירה בכללותה התנהלה באופן הגון ושגרתי, תוך מאמץ לברר את האמת. אכן, חקירה היא אירוע מכביד ביותר על חשודים ועדים, ויש בה כדי לייצר לחץ וקושי משמעותי אצל הנחקר. נכון הוא גם, שבחקירות בתיק זה, בדומה לתיקים אחרים, נאמרו לעיתים אמירות קשות כחלק מהמאמץ החקירתי לברר את האמת. אולם התייחסות להקשר הכולל של הדברים, להבדיל מאמירות ספורדיות שהוצגו בטענות נאשם 1, תראה שהחקירות בוצעו באופן שאינו חורג מגבולות הדין וכי קטעי הראיות שהוצגו בבקשת נאשם 1 חוטאת לתמונה הראייתית בכללותה.

56. על רקע האמור, המאשימה אינה רואה מקום להרחיב במסגרת זו באשר לכל אחד ואחד מהנחקרים בתיק שאוזכרו בטענות נאשם 1, ותבהיר להלן בתמצית בלבד, ועל דרך ההמחשה, כי התמונה המצטיירת לכאורה משברי הציטוטים שהובאו בטענותיו המקדמיות של נאשם 1, אינה משקפת את מצב הדברים כהווייתו, כוללת הצגת עובדות באופן חלקי ומגמתי, כשהמצייאות לעיתים היא הפוכה לחלוטין, **לא פחות**.

הטענות הנוגעות לחקירת חפץ

57. חקירתו של חפץ התנהלה באופן שונה מהאופן שהוצגה בטענות הנאשם. קטעי הראיות שהוצגו בבקשת נאשם 1 "נשלפו" מתוך תמלילי החקירה המלאים על מנת לבסס ולהצדיק את הנרטיב שמנסה להגנה לייצר על אודות חקירה פסולה שבמהלכה נעשה שימוש נרחב באמצעים פסולים. אלא שקטעים אלה אינם מייצגים את מהלכה הכולל של החקירה, ולעיתים הם הוצאו ממש מהקשרם. הסתכלות כוללת על חקירתו של חפץ מלמדת כי ככלל, חקירתו הייתה חקירה הוגנת;

כי בחקירה לא הופעלו אמצעי לחץ פסולים שהיה בהם כדי להשפיע על שיקול דעתו; כי שיקול דעתו של חפץ אכן לא נפגם או התערער; וכי בסופו של יום, חפץ החליט לחתום על הסכם עד המדינה באופן חופשי ומרצון.

58. חפץ נחקר במשך כשבועיים עד לשלב שבו חתם על הסכם עד מדינה. תמלילי החקירה המלאים שלו מעלים כאמור, כי חקירתו התנהלה באופן תקין והוגן, וכי לא אחת הפגינו החוקרים דאגה לשלומו. כך, התעניינו החוקרים בשלומו ובמצבו הפיזי והנפשי; דאגו לביגוד חלופי עבורו; דאגו לאפשרויות מקלחת בתוך תחנת המשטרה בנוסף למקלחות בבית המעצר. לצד תלונות ספציפיות שהעלה, בעיקר בימי החקירה הראשונים, התייחס חפץ עצמו לא פעם במהלך החקירה ליחס האנושי וההוגן שקיבל.

59. ימי החקירות הקשים לחפץ, היו בעיקר הימים הראשונים לחקירתו, כאשר בהמשך, גם לדבריו בחקירה עצמה, מצבו השתפר. לכך נודעת חשיבות גדולה, מאחר שחפץ חתם על הסכם עד המדינה כשבועיים לאחר תחילת החקירה. בימים שלפני החתימה על הסכם עד המדינה ולגביית ראשי הפרקים ממנו, העיד על עצמו חפץ כי ישן כנדרש, כי הוא חש בטוב, חד וערני. ציטוטים שכאלה, ושכמותם, לא הובאו בטענות נאשם 1, ולא בכדי.

60. גם בעקבות השימוע, לאחר שפורסמו בכלי התקשורת טענות נאשם 1 בדבר הלחצים הפסולים לכאורה שהופעלו עליו, ציין חפץ שוב באמצעי התקשורת כי עדותו היא עדות אמת שניתנה באופן חופשי ומרצון. כך, במסגרת הליכי הוצאת צו איסור פרסום, להם היה חפץ צד, כשנה וחצי לאחר שחתם על הסכם עד המדינה, מסר חפץ לתקשורת לאחר הדיון את הדברים הברורים הבאים, המדברים בעד עצמם:

“...אני לא נגד אף אחד, להפך, בוודאי לא נגד ראש הממשלה עימו עבדתי שנים רבות. יחד עם זאת אני חתמתי בפברואר 2018 על הסכם עם מדינת ישראל שאני אומר אמת. במשך ימים ארוכים העדתי עדות שהיא כל כולה אמת מזוקקת ואני משוכנע שאם נגיע לבית המשפט בית המשפט יקבע שעדותי אמינה...” (ראיון עם חפץ עם יציאתו מאולם בית המשפט).

61. הראיות בהקשר זה תוצגנה במלואן במהלך המשפט. בשלב זה תסתפק אפוא המאשימה בדוגמאות ספורות המלמדות על הנרטיב המעוות שמציגה ההגנה.

62. אשר למצבו הרפואי – חפץ אכן סבל מעקיצות פשפשים בתא המעצר ואף נדרש לתרופות לטיפול בלחץ דם. אולם בניגוד לנטען ולראיות החלקיות שהוצגו, תנאי המעצר של חפץ לא היו שונים מתנאי המעצר של עצורים בדרך כלל, והחוקרים ואף שב"ס, התייחסו במלוא הרצינות לטענותיו, ותלונותיו זכו למענה רפואי הולם.

63. כך, ביום 20.2.2018, כשהתלונן לראשונה בנוגע לפשפשים, יצרו החוקרים קשר עם החובש כבר בתחילת החקירה, וביקשו כי יקרא להם כשהוא מתפנה. בהמשך היום, כשהחובש התמהמה, הסביר החוקר לחפץ כי בעייתו תטופל ברגע שגייע למעצרו במסגרת שב"ס. ואכן עוד באותו היום, כשהובא חפץ לשב"ס נבדק על ידי רופא וניתנה לו משחה לעקיצותיו.

64. כך, בהתייחס לתרופות ללחץ הדם של חפץ – טען נאשם 1 בסעיפים 227-228, כי צרכיו של חפץ בהקשר זה לא נענו. המציאות בעניין זה שונה בתכלית. כבר ביום החקירה הראשון, 18.2.2018, כשהתלונן חפץ על לחץ דם גבוה, נבדק על ידי חובש שאישר כי מצבו תקין. יתר על כן, ועד שהחובש התפנה, התעניין החוקר במצבו של חפץ ואף הפסיק את החקירה לצורך התרעננות. גם בחקירות אחרות שאל החוקר מיוזמתו את חפץ אם הוא נוטל את התרופות, שנועדו לטפל בלחץ הדם שלו, ואם הכל תקין בעניין זה. וחשוב מכל – כאשר התלונן חפץ שלא קיבל את תרופותיו, דאגו החוקרים שיקבל אותן.

65. ועוד, ובניגוד מוחלט לעולה מטענת נאשם 1 בסעיף 227, עמד החוקר ביום 27.2.2018 על כך שהחקירה תופסק עד שלא יקבל הוראות מחובש. הלכה למעשה הופסקה החקירה, למרות שחפץ עצמו טען שהוא כשיר ומסוגל להיחקר, ואף לאחר שהחובש אישר, לאחר בדיקה, את המשכה. זאת, משום שחפץ לא קיבל אותו יום את תרופותיו. כך, במועדים המצוינים, וכך במהלכה של החקירה כולה.

66. אשר לטענותיו של נאשם 1 בהתבססו על עניין אבו עצה – בניגוד לטענות אלה, החוקרים לא עסקו כלל בשכנוע חפץ למסור הודאה מפלילה או בשכנועו לשנות את גרסתו. מאחר שחפץ בחר לשמור על זכות השתיקה ולא להשיב לשאלותיהם, הסבירו לו החוקרים שוב ושוב, כי כל מטרם היא לשמוע ממנו את גרסתו ואת האמת בלבד.

67. אשר לטענה בדבר תחושה של סכנת חיים במעצר, שחש חפץ – סכנה, שבגינה ביקש חפץ להתלונן בכתב (ר' סעיפים 297-304 לטענות נאשם 1) – נמצא נאשם 1 מטעה בתיאורו. בניגוד גמור לטענתו, לא זו בלבד שהחוקרים התייחסו ברצינות לטענותיו אלו של חפץ, אלא שהם אלה שהעבירו את מכתבו של חפץ לקצין המודיעין בשב"ס ולעובדת הסוציאלית. המכתב מצוי בחומר החקירה שבידי ההגנה. למחרת אף ווידאו החוקרים כי הנושא טופל לשביעות רצונו של חפץ, והוא אישר זאת, כעולה הן מדבריו והן מדברי המדובב.

68. אשר להיבט הנפשי של חפץ בחקירה – תמלילי החקירות מלמדים כי לא פעם ולא פעמיים ביררו החוקרים מיוזמתם כיצד חש חפץ, וניסו לסייע לו בהיבטים שונים. עיון בתמלילים במלואם משקף תמונה שונה מזו שמנסים הסניגורים לצייר.

69. אשר לטענה בדבר השפעה על הייצוג המשפטי של חפץ מתוך מטרה לגרום לו להחליף ייצוג לעורך דין שיהא מוכן לערוך הסכם עד מדינה (סעיפים 333-337 לטענות נאשם 1) – ראוי להעמיד דברים על דיוקם. המאשימה אינה מקלה ראש באמירותיו של החוקר ביחס לעצת עורך הדין, שאינן אמירות ראויות. עם זאת, יש לבחון אותן בהקשר הכללי של הדברים שנאמרו לחפץ בחקירתו ביחס למדיניות אי-ההתערבות של המשטרה ביחסי עורך דין לקוח ובהקשר הפרטני בו נאמרו.

70. פעמים רבות במהלך החקירה אמרו החוקרים לחפץ במפורש, כי אין בדעתם או בכוונתם להיכנס בינו לבין עורך דינו, וכי זו זכותו המלאה להקשיב לעצותיו של עורך דינו. בהקשר מסוים החוקר

אף החמיא לעו"ד קוסטליץ באוזני חפץ, וציין בפניו כי מדובר בעורך דין שחושב רק על טובת הלקוח, ולא רק על עצמו, וכי הוא איש מקצוע ומשפטן איכותי.

71. גם בבחינת ההקשר הספציפי של האמירה מצטיירת תמונה שונה מזו שמצטיירת מטיעונו של נאשם 1, שכן עיון בהקשר הדברים מלמד שאמירה זו לא נאמרה כלל על רקע המלצה של החוקרים לחפץ להתקשר בהסכם עד מדינה.

72. הרקע לאמירות אלה היה השאלה, שעלתה באופן חוזר ונשנה בדיאלוג בין חפץ לחוקריו, אם אופן התנהלותו של חפץ בחקירה – סירוב להשיב לשאלות אותן נשאל תוך הפניה לאקונית לחקירתו בעבר ברשות ניירות ערך – הוא בבחינת שמירה על זכות השתיקה, אם לאו. החוקרים ציינו בפני חפץ, כי הלכה למעשה מדובר בשמירה על זכות השתיקה ובהקשר זה נאמרה האמירה של החוקר ביחס לעצת עורך הדין. גם בתוך חילופי הדברים האמורים, הדגיש החוקר כי הוא מעוניין **בתשובות אמת של חפץ** ולא בתשובות הנוחות לו דווקא.

73. חשוב מכך והעיקר, תיעוד החקירה מעלה, שאין כל קשר סיבתי בין האמירה הבעייתית של החוקר לבין החלטתו של חפץ להחליף את עורך דינו ולחתום על הסכם עד המדינה. חתימתו של חפץ על הסכם עד המדינה לא נבעה מהמלצה שקיבל מעורך דין כלשהוא, אלא מהחלטתו שלו. חפץ דבק לאורך כל חקירותיו בכך שעו"ד קוסטליץ הוא עורך הדין המקצועי ביותר, וכי הסכם עד המדינה נחתם ביוזמתו שלו (של חפץ), ולאחר בחינה שקולה וארוכה שלו. לדבריו, לא עו"ד קוסטליץ ולא עו"ד אלי זוהר, עימם התייעץ במהלך החקירות, המליצו לו לשתף פעולה ולהפוך לעד מדינה, אלא כדבריו **"אני אמור לנהל את עצמי"**. לפיכך, הטענה כי החלפת עורך הדין היא זו שהביאה לעריכת הסכם עד המדינה היא טענה שגויה עובדתית. סדר הדברים היה הפוך: קודם החליט חפץ לשתף פעולה מיוזמתו שלו, ורק לאחר מכן וחרף עצותיהם של עורכי דינו השונים, ביקש להיוועץ בעורך דין נוסף בעניין.

74. אשר לטענה בסעי' 171 לטענות נאשם 1 כי "לחפץ הוצגה משוואה פשוטה – עד מדינה או אובדן התא המשפחתי" – מבלי להקל ראש באמירות ביחס לתא המשפחתי, עיון בתמליל בכללותו מעלה כי אין כל ממש במשוואה הנטענת. מאמציהם של החוקרים כוונו לכך שחפץ יחדל להתבצר בשתיקתו וישיב לשאלות. החוקרים אף הסבירו לחפץ כי כתוצאה משתיקתו, גרסתו שתושמע לראשונה בבית המשפט עלולה להיחשב כעדות כבושה שלא יהיה לה משקל, ובכך הוא מרע את מצבו ואת מצב משפחתו. כן הטיחו החוקרים בחפץ שמשפחתו לא תבין מדוע מי שטוען לחפות לא עונה לשאלות ולא נותן הסברים, ומסבך את עצמו יותר ויותר.

75. אשר לטענה כי הבקשה לצו החיפוש בביתה של המקורבת לחפץ הציג את המקורבת באופן כוזב כמי שנחשדה בביצוע עבירות – מדובר בהטעיה של ממש מצד נאשם 1. בנימוקי בית המשפט לחיפוש בביתה של המקורבת צוין במפורש כי **"...הצו מבוסס על חומרים שהוצגו לביהמ"ש וסומנו ומלמדים על קשר בין החשוד לבין נשוא הצו"**. כלומר – החומרים שהוצגו לבית המשפט ביססו את הקשר בין מושא הצו – היא המקורבת – לבין החשוד – הוא חפץ.

76. גם הטענה, לפיה **בעקבות תרגיל החקירה**, במסגרתו הופגשו חפץ והמקורבת, מסר חפץ את הודאותיו במשטרה – היא טענה מטעה. ההודעות שמסר חפץ במסגרת הסכם עד המדינה נמסרו לא פחות משבועיים לאחר תרגיל ההפגשה בינו לבין המקורבת, כאשר בתקופה זו עמד חפץ על שתיקתו בעצת שני עורכי דינו. עוד יש להעיר, כי נושא חקירת המקורבת והחומרים הקשורים בכך לא הועלה על ידי חפץ בעת עריכת הסכם עד המדינה או כתנאי לו. גם נתון זה מצביע על כך שאין לתת להפגשה האמורה את המשקל שמבקש נאשם 1 לתת, כגורם שהביא את חפץ להתקשר בהסכם עד המדינה.

77. סופו של דבר, המאשימה סבורה כי חקירתו של חפץ התנהלה באופן תקין, וגם אם נאמרו אמירות שראוי היה להימנע מהן, הרי שבוודאי שלא נפלו בה הפגמים החמורים והקשים להם טוען, ללא בסיס ראייתי, נאשם 1. על כל פנים, חפץ עצמו, והחוקרים שחקרו אותו, יעידו בפני בית משפט נכבד זה ועדויותיהם תיבחנה לגופן, כמקובל.

הטענות ביחס לחקירתם של עדים נוספים

78. הצגת תמונה עובדתית שגויה או מוטה על-ידי נאשם 1, ביחס לאופן ניהול החקירה, לא התמצתה בחפץ, אלא נגעה כאמור גם לעדים נוספים. כך למשל, נטען להתנהלות חמורה מצד החוקרים בכל הנוגע לעד התביעה ערן טיפנבורן, בכך שבמהלך חקירתו נאמר לו כי הוא עשוי להיות מוזהר בעבירת שיבוש. ואולם, עיון במלוא תמליל חקירתו של העד מלמד כי החוקרים פעלו כדין, עת הבהירו לנחקר כי עומדת ברשותם מסכת ראייתית אשר מצביעה לכאורה על תמונה שונה מזו שעולה מגרסתו. לאורך חקירה זו של טיפנבורן הובהר לו, כי הציפייה ממנו כעד הינה למסור גרסת אמת מלאה. הנה כי כן, התמונה המצטיירת מטענות נאשם 1, לפיה הופנה איום כלפי עד, בגלל שגרסתו לא מצאה חן בעיני החוקרים, אינה משקפת את הדברים כהווייתם. בפועל, החוקרים הבהירו לעד את חובת אמירת האמת, ובשעה שדבריו סתרו נתונים שהיו בידיהם, הם מצאו להעמיד את הנחקר על משמעות אי-אמירת האמת.

79. דוגמה נוספת להצגה מגמתית באשר לאופן התנהלות החוקרים הינה בעניינו של עד המדינה ארי הרן. נאשם 1 טוען, בליווי ציטוטים ארוכים, בעיקר מתוך חקירתו הראשונה של הרן (ביום 14.7.14), כי מטרתם של החוקרים הייתה אחת ויחידה, והיא הפללתו של נאשם 1, וכי שאלותיהם נגעו לגופו של אדם ולא לגופו של חשד. המאשימה טוען, כי לא נפל כל פגם בהקשר זה, שכן כל חקירותיו הראשונות של הרן הינן חלק ממשא ומתן שנוהל אתו, ובחינת הנושאים עליהם מבקש המועמד לעד מדינה למסור הינם חלק אינטגרלי ממנו.

ודוק, ביום 14.7.2016 החל משא ומתן עם הרן, ביוזמתו, לצורך חתימה על הסכם עד מדינה. כידוע וכמקובל, במסגרת מו"מ להסכם עד מדינה - מוסר המועמד רשימת נושאים, שבעניינם הוא מבקש למסור מידע מפליל, שמצדיק לשיטתו הגעה להסכם שכזה. במקרה דנן, הוסכם על מתווה למשא ומתן, לפיו יתושאל הרן על ידי החוקרים – תשאול, שיהווה חומר חקירה רק ככל שייחתם עמו בסופו של דבר הסכם עד מדינה. בהתאם לכך, ביקשו החוקרים במסגרת התשאול להבין מהרו,

מהם אותם הדברים שברצונו למסור לצורך בחינת כריתת הסכם עד המדינה עמו. תשאל זה בוצע במהלכן של ארבע חקירות, שבסופן נחתם עמו הסכם עד מדינה; ובהתאם למתווה הן מהוות את ארבע החקירות הראשונות של הרו. מובן, כי מידע זה קשור מטבע הדברים לעיסוקיו של הרו, שעיקרם בסביבתו של נאשם 1. הציטוטים שהובאו על-ידי נאשם 1 בהם החוקרים מתייחסים לטיב המידע שהרו מסר, הינם חלק מתהליך בו החוקרים מבקשים להבין מהרו את המידע הידוע לו, וזאת כדי שניתן יהיה להעריכו ולקבל החלטה בדבר אפשרות חתימה על הסכם. מובן כי דברים אלה אינם חריגים משיח המתקיים כדבר שבשגרה במסגרת מו"מ שכזה.

בהקשר זה ראוי להבהיר את שנשמט מכתב טענותיו של נאשם 1 – לאורך חקירתו זו של הרו, כמו גם חקירותיו הנוספות בתיק, הבהירו לו חוקריו, חזור והבהר פעמים מרובות, כי מצופה ממנו למסור אך ורק את האמת וכי הם לא רוצים שהרו יגיד משהו כדי לרצות אותם. גם כאשר הרו שאל החוקרים מה הם רוצים שהוא יאמר (מההקשר עולה כי כוונתו היתה ביחס לאילו נושאים החוקרים רוצים שהוא יתייחס), החוקרים הבהירו שהם לא רוצים דבר מלבד לדעת את האמת.

80. דוגמה נוספת להצגה שגויה של מהלכי חקירה, וניסיון לשוות להם נופך פסול, מצויה גם בסעיפים 349-369 לטענות נאשם 1, המתייחסים לחקירתו של איתן צפריר. בניגוד להצגת הדברים בבקשה, אף שחקירותיו של צפריר אכן אופיינו בעימותים בינו לבין החוקרים ולא התנהלו על מי מנוחות, לא מדובר בהתנהלות חריגה או כזאת שאינה מאפיינת חקירה באזהרה בנסיבות מסוימות.

81. צפריר נחקר, החל מחקירתו השנייה, כחשוד. זאת, על בסיס הערכת גורמי החקירה כי החומרים שנאספו בתיק מעוררים חשד למעורבותו בחלק מן המהלכים הנחקרים, וכי גרסתו בחקירה הראשונה אינה מתיישבת עם הראיות שנאספו. בניגוד לנטען בבקשת נאשם 1, לא בוצע בביתו חיפוש, אלא הוא נקרא לחקירה והוזהר בחשדות המיוחסים לו. חקירותיו תועדו בתיעוד חזותי וקולי (דבר הרלוונטי לטענת נאשם 1 לגבי אמירת החוקרת שלא תרשום את תשובותיו של צפריר), ובמהלך חקירתו הבהירו לו החוקרים כי הם אינם מצפים ממנו לומר דברים שאינם אמת. לא הונח גם כל בסיס ממשי לטענה כאילו פרסומים שונים בכלי התקשורת לגבי צפריר עובר לחקירתו השנייה, היו פרסומים מכוונים מצד רשויות החקירה.

טענה לתפיסת רכוש כאמצעי לחץ

82. כחלק מטענתם בדבר פגמים שנפלו בחקירה בפרשת "4000", טוענים נאשמים 2-3 כי תפיסת רכושם במסגרת החקירה לא נועדה אלא להפעיל עליהם לחץ פסול וכי חלק מרכושם נתפס בניגוד לחוק, ללא צו ובצורה משפילה. בהקשר זה סומכים נאשמים 2-3 על החלטתו של כב' השופט יי עמית ברע"פ 4526/18 אלוביץ' נ' מ"י (5.8.2018).

83. הטענה בדבר קיומה של מוטיבציה פסולה לתפיסת רכושם של הנאשמים 2-3 פשוט אינה נכונה. תפיסת רכוש היא כלי אכיפתי שהמחוקק הפקיד בידיהן של רשויות האכיפה מתוך הבנה, כי מוטיבציה מרכזית לביצוען של עבירות – בוודאי עבירות כלכליות – הוא הרווח הכלכלי הצומח מהן; וכי אחת הדרכים להילחם בעבריינות כזו ולהרתיע מפניה היא תפיסת רכוש ומניעת מצב

שבו פירות העבירה נותרים בידי העברין. כלי זה משמש את רשויות האכיפה במקרים רבים, והרשויות מצוות להפעילו באופן ראוי ומידתי. על כן, נקיטת הליכי תפיסה זמנית ביחס לנאשמים 3-2 – שנחשדו בביצוע עבירות שוחד וביצוע עבירות הלבנת הון חמורות בהיקף כספי ניכר – בוודאי לא הייתה ייחודית או יוצאת דופן.

84. גם בהחלטת בית המשפט העליון שאליה מפנים הנאשמים, לא נמתחה ביקורת על הליכי התפיסה בכללותם, וממילא היא מתייחסת לחלק קטן בלבד מן הרכוש שנתפס (כ-6 מיליון ש"ח מתוך תפיסה בסכום כולל של כ-100 מיליון ש"ח) שביחס לאופן תפיסתו הייתה, עובר להחלטת בית המשפט העליון, עמימות בדין. בית המשפט העליון, כמו גם ערכאות שיפוטיות נוספות שערכו ביקורת שיפוטית על הליכי התפיסה, אישרו את המשך ההחזקה בחלק הארי של הרכוש שנתפס בתחילת החקירה.

85. בהקשר זה יצוין כי נוסח הצווים ששימש לתפיסת רכושם של נאשמים 3-2 - ביחס לאותו חלק מן הרכוש אליו התייחסה החלטת בית המשפט העליון - היה בשימוש על ידי היחידות החוקרות ואושר על ידי בתי המשפט במשך שנים, כך שלא היה ייחודי לתיק זה. עם זאת, מיד לאחר מתן ההחלטה של בית המשפט העליון הוטמעו השינויים המתחייבים מן הניתוח המשפטי שבבסיס ההחלטה, ונערך שינוי רוחבי בנוסח הצווים המשמש את היחידות החוקרות כך שאלו כוללים כיום התייחסות מפורשת לאפשרות של תפיסה לצורך חילוט עתידי בשווי.

86. יתרה מכך, המאשימה תזכיר כי כל טענות הנאשמים, ובכלל זאת טענות ששימשו בסיס לקביעות בית המשפט העליון לגבי התנהלות הליך התפיסה, טענות הוכחה בהליך לפני בית המשפט הנכבד, ורק לאחר בירור עובדתי ממצה זה, ניתן יהיה לקבוע אם נפל פגם בהתנהלות הרשויות החוקרות, וככל שנפל – מה היא עוצמתו.

טענה בנוגע להשלמת חקירה שנעשתה בסתירה להנחיות פרקליט המדינה (סעיף ב.6 לטענות נאשם 1)

87. בסעיף ב.6 לטענותיו, מנסה נאשם 1 לשכנע את בית המשפט, כי לאחר הגשת כתב האישום בוצעו שלוש השלמות חקירה, וכי השלמות אלו בוצעו בסתירה להנחיות פרקליט המדינה מס' 6.11. לדידו, ניתן היה לערוך השלמות אלה עוד טרם הגשת כתב האישום, ודי בכך כדי לצרף התנהלות פסולה זו ליתר טענות ההגנה מן הצדק.

88. ולא היא: השלמות החקירה הספורות בוצעו כדת וכדין, והטענות בנושא נובעות מפרשנות מוטעית – הן של הנחיות פרקליט המדינה והן של הפסיקה שאליה מפנה נאשם 1.

89. השיקול שמעלה נאשם 1 על נס – קרי, היכולת לערוך השלמות אלה עוד טרם הגשת כתב האישום – נכלל אמנם בהנחיה, אך הוא אינו שיקול מכריע. לעומת זאת, שיקול אחר, שעניינו עיתויה של ההחלטה להשלים את החקירה, הוא בוודאי שיקול מכריע, שכן כל עוד נעשית השלמת החקירה סמוך לאחר הגשת כתב האישום, טרם נדרש הנאשם לתת מענה לאישום – **אין כל פגיעה בזכויותיו**

(ר' סעיף 9(5) להנחיה; וכן סעיף 4 להנחיה, שמדגיש כי כל תכליתו של הכלל, לפיו אין להשלים חקירה לאחר הגשת כתב האישום, נועד "לאפשר לנאשם להכין את הגנתו כדבעי").

90. בענייננו, כל פעולות החקירה שאליהן מפנה נאשם 1 בוצעו בחודשים פברואר – מרס 2020, כאשר הקראת כתב האישום התקיימה ביום 24.5.2020; וכידוע נאשם 1 טרם הגיש את תשובתו לכתב האישום; אין צורך לומר, ששמיעת הראיות טרם החלה. השלמת החקירה נערכה אפוא במועד שלא הסב כל נזק לזכויותיו של הנאשם.

91. הדברים אמורים ביתר שאת, בשים לב לכך, ששתיים מתוך פעולות החקירה שבוצעו אינן פעולות של איסוף ראיות חדשות, אלא של עיבוד שביצעו חוקרים ביחס לראיות שכבר היו מצויות בחומר החקירה ונמסרו לעיונו של הנאשם עוד קודם לכן.

92. פעולת החקירה השלישית שנותרה, והיא גביית גרסתו של עד המדינה פילבר ביחס לדפדפת בכתב ידו, שנמצאה בחומר החקירה – נדרשה לאחר שבבקרה נוספת שערכה המאשימה בחומר החקירה, היא סברה שעל אף שחומר הראיות הקיים מגבש את האישומים, נדרשת גרסתו של פילבר ביחס לראיה זו. כך, משום שדפדפת זו מתייחסת לאירוע מרכזי באישום הראשון – קרי, פגישת ההנחיה שבה העביר נאשם 1 לפילבר הנחיות כיצד עליו לנהוג ביחס לנאשם 2 (סעיפים 64-65 לכתב האישום).

93. אשר לפסיקה, שאליה הפנה נאשם 1 – שתיים מן ההחלטות של בית המשפט המחוזי – עניין **שמעוני** (סעיפים 623-624 לטענות נאשם 1) ועניין **מלכה** (שם, סעיפים 625-626) חרגו מסמכותם, כאשר התערבו בהחלטות של פרקליטי מחוזות להשלים חקירה. את התערבותם זו ביססו שני שופטי בית המשפט המחוזי ב"דוקטרינת הביקורת המנהלית בפלילים"; דא עקא, שזו נפסלה כליל בפסיקתו של בית המשפט העליון בעניין **רותם** (רע"פ 7952/18 **מדינת ישראל נ' רותם** (5.5.2020)).

[לשלמות התמונה יצוין כי בעניין **שמעוני** אף הוסיף בית המשפט וקבע, כי אין מניעה לערוך השלמות חקירה גם לאחר הגשת כתב אישום, ככל שאלה עומדות בדרישות ההנחיות בהקשר. ואכן, לאחר ההחלטה האמורה, בוצעה השלמת חקירה נוספת, תחומה, שתוצריה הוגשו לבית המשפט.]

על כל פנים, גם אלמלא נפסלה הדוקטרינה שעליה התבססו שתי הערכאות השיפוטיות – עדיין לא היה בהחלטותיהם להשליך לענייננו, שכן הן בעניין **שמעוני** ובן בעניין **מלכה** הוחלט על ביצוע השלמות החקירה **בשלב שמיעת הראיות**, על כל המשתמע מכך. בענייננו, בוצעה כאמור השלמת החקירה עוד טרם הקראתו של כתב האישום.

94. בעניין **אביטן** (שם, סעיף 640) – לא זו בלבד שבית המשפט לא מתח ביקורת על סמכותה של התביעה להשלים חקירה לאחר הגשת כתב האישום – כטענת נאשם 1 - אלא אדרבה; בית המשפט ביסס סמכות זו גם באמצעות פסיקתו של בית המשפט העליון. יתר על כן, בית המשפט דחה את

בקשת הנאשם לבטל השלמת חקירה, בין היתר תוך מתן "משקל לא מבוטל גם לשלב שבו נמצא המשפט" (שם, פסקה 14) – קרי, טרם מענה לכתב האישום.

95. לאור כל האמור תטען המאשימה, כי אין בהשלמות החקירה שנערכה בתיק חריגה מהנחיית פרקליט המדינה או מהקווים המנחים שנקבעו בפסיקת בתי המשפט; ממילא אין מקום לטענה של הגנה מן הצדק בהקשר זה.

טענות לאכיפה בררנית פסולה (סעיף ב.8 לטענות נאשם 1 וטענות נאשמת 3)

96. על יסוד ההערות הכלליות שהובאו לעיל בעניין טענת ההגנה מן הצדק, ובפרט ביחס לטענות ההגנה מן הצדק בשל אכיפה בררנית פסולה - תתייחס המאשימה להלן לאחרונות, לפי סדר האישומים.

האישום הראשון

97. נאשם 1 ונאשמת 3 טוענים לאכיפה בררנית פסולה בינם לבין גורמים אחרים שהיו מעורבים באירועים שבהם עוסק האישום הראשון. נאשם 1 כיוון את טענותיו בהקשר זה לאילן ישועה, שהיה מנכ"ל "וואלה" בתקופה הרלוונטית לאישום. נאשמת 3 כיוונה אף היא את טענותיה לאי העמדתו לדין של ישועה, וכן לכך שרעייתו של נאשם 1, גב' שרה נתניהו, לא הועמדה לדין.

98. כאמור לעיל, הן נאשם 1 הן נאשמת 3 ביקשו כי ההכרעה בטענותיהם אלה תינתן רק לאחר שמיעת הראיות בתיק. עם זאת, עתרה נאשמת 3 כי בית המשפט הנכבד יורה למאשימה לפרט את השיקולים שעמדו בבסיס החלטתה שלא להעמיד לדין את שרה נתניהו ואת ישועה.

99. המאשימה תטען כי אין בסיס לטענה של אכיפה בררנית פסולה, שכן כל המעורבים האחרים, שאליהם מכוונים נאשם 1 ונאשמת 3 אינם כלל בגדר "קבוצת השוויון" ההולמת את עניינם. לא בכדי, קבע היועץ המשפטי לממשלה, כי יש מקום להעמיד לדין את נאשם 1 ואת נאשמת 3, ולהימנע מהעמדתם לדין של אילן ישועה ושל אשת ראש הממשלה; חזקה עליו ששקל את כל השיקולים ההולמים החלטות שכאלה.

100. להלן, תפרט המאשימה את הטעמים העיקריים לעמדתו של היועץ, המבחינה הבחן היטב בין הנאשמים לבין המעורבים האחרים. המאשימה תטען, כי די בשיקולים שיפורטו להלן כדי לדחות את הטענה לאכיפה בררנית פסולה. על כל פנים סמוכה המאשימה ובטוחה, כי גם בית המשפט הנכבד ישכיל לעמוד על הבחנותיו של היועץ, לאחר שתיפרש בפניו התמונה הראייתית.

101. אשר לאילן ישועה – תטען המאשימה כי עניינו שונה בתכלית מעניינם של שני הנאשמים.

102. ראשית, מול נאשם 1 – הלה הוא עובד הציבור שהואשם בעבירה של לקיחת שוחד, בעוד שגם על פי טענות הנאשם עצמו, ישועה היה חלק ממעגל המעורבים בצד של מתן השוחד. עובדה זו מציבה את נאשם 1 ואת ישועה בשתי קבוצות שוויון שונות, שככלל אין מקום להשוות ביניהן לצורך טענה של אכיפה בררנית פסולה.

103. שנית, קיים שוני מובהק בין ישועה לבין נאשמים 1 ו-3 מבחינת המעמד והמיקום במעגל העשייה הפלילית. ישועה, שהיה מנכ"ל אתר "וואלה", נטל אמנם חלק משמעותי בהעברת דרישותיהם של נאשמים 2-3 לביצוע על ידי מערכת האתר, אך הוא לא היה צד להבנה בין הנאשמים שתחילתה בארוחת הערב המשותפת, ועיקרה היענות לדרישות הסיקור של נאשם 1 ובני משפחתו, בתמורה לפעולות שלטוניות מיטיבות מצד נאשם 1; ישועה קיבל את ההנחיות מנאשמים 2-3 ופעל כזרוע הביצוע של הנחיות אלה, אך לא יזם אותן ולא היה הגורם שהניע אותן; וישועה אף לא היה בעל האינטרס העיקרי במימושה של מערכת היחסים השוחדית. אף שהמאשימה אינה חולקת על כך שבאירוע אחד, אישור עסקת יד-2, צמחה לישועה טובת הנאה אישית נכבדה, כתוצאה ממתן האישור על ידי נאשם 1, הרי שטובת הנאה זו ממוקדת ומצומצמת בהרבה מן הערך שהפיק נאשם 2 מהתמורה, ושלקידומו פעלה גם נאשמת 3, בת זוגו.

104. שלישית, וחשוב עד מאד – ישועה שיתף פעולה באופן מלא עם החקירה. כפי שכבר מסרה המאשימה בדיון שהתקיים לפני המותב הנכבד, ישועה זומן לחקירתו הראשונה כעד, משום שהראיות שהיו בידי הרשות החוקרת באותה עת לא הצביעו על חשד למעורבותו בעבירות, וממילא באותה עת טרם נחקרו החשדות לעבירות השוחד שעמדו בבסיס חקירת פרשת 4000. עם הגעתו לחקירה, בשלבים מוקדמים ביותר של יום החקירה, ובשלבים הראשוניים של החקירה עצמה, מסר ישועה מרצונו, ובלא כל התחייבות מצד רשויות החקירה, מידע מלא על מעורבותו בהיענות לדרישות נאשם 1 לשינוי הסיקור באתר וואלה, ואף המציא לגורמי החקירה ראיות חפציות, שלא היו בידי גורמי החקירה ושאיטשו את גרסתו. הראיות שמסר ישועה לימדו גם, שעוד בטרם נקרא לחקירה, הוא נמנע מלפעול בהתאם להוראת נאשמים 2-3 לשבש את החקירה, כפי שעשו הם באמצעות העלמת הטלפונים שלהם.

105. בנסיבות אלה, ולאחר עיון בחומרים שהמציא ישועה כעד, קיבלו הגורמים המוסמכים החלטה שלא לחקור אותו כחשוד גם בהמשך חקירותיו. ההכרעה הייתה שהאינטרס הציבורי מצדיק ויתור על העמדתו לדין, וכפועל יוצא מכך – על החשדתו. כך, בשל שיתוף הפעולה המלא מצדו – לרבות חומרים שמסר מרצונו החופשי, בלא שניתנה לו תמורה כלשהיא; ובשל המידע שהיה בידינו עוד לתת. במיוחד כך, נוכח מעמדו הפחות במעגל הביצוע של העבירות ביחס לנאשמים. גם לאחר שהתברר, כי לישועה היה אינטרס כלכלי נכבד בעסקת יד-2, הוחלט שלא לשנות את מעמדו כעד, נוכח העובדה שישועה מסר מידע וראיות חפציות בעלי פוטנציאל הפללה עצמית בהיותו עד ולא חשוד. שיקולים אלה מעמידים את ישועה במעמד שונה מזה של נאשמים 1 ו-3, וממילא משמיטים את הקרקע תחת טענותיהם בדבר אכיפה בררנית פסולה ביחס לישועה.

106. אשר לטענות נאשמת 3 לאכיפה בררנית פסולה ביחס לשרה נתניהו – גם כאן נמצא שוני מהותי בין השתיים, המצדיק היטב את ההבחנה ביניהן בהקשר הנדון.

107. ראשית, גם בעניין זה, העובדה שהעבירה המיוחסת לנאשמת 3 (מתן שוחד) היא עבירה שונה במהותה מן העבירה שבה נחשדה שרה נתניהו (לקיחת שוחד), משמשת כבר בפני עצמה כאמת מידה רלוונטית להבחנה ביניהן. זאת, לא רק בשל ההבדל בין סעיפי העבירה, אלא משום שעבירת לקיחת השוחד היא עבירה המיוחדת, בדרך כלל, למי שהוא "עובד הציבור" כהגדרתו בחוק העונשין. לצורך העמדתה לדין של שרה נתניהו בעבירה זו נדרש אפוא לבחון, אם קיימות די ראיות לסיווגה כמבצעת בצוותא עם נאשם 1, שהוא בעל הנתון הענייני הנדרש לגיבושה של העבירה. נמצא אפוא, שמעמדה של שרה נתניהו כחשודה בביצוע בצוותא של עבירת לקיחת שוחד שונה באופן מהותי ממעמדה של נאשמת 3 כנותנת שוחד – עבירה, שבה לא נדרש למלא נתון ענייני מיוחד לשם ביצועה.

108. שנית, ועיקר – כפי שפורט בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה מיום 28.2.2019, אף שהראיות מלמדות על מעורבות רבה של שרה נתניהו בדרישות הסיקור שהופנו ל"וואלה", הרי שאין די ראיות להוכיח שהיא הייתה מודעת לכך שהמענה לדרישות אלה ניתן בעד פעולותיו השלטוניות של נאשם 1.

109. בהקשר האחרון טוענת נאשמת 3, שבכתב האישום עצמו יוחסה לשרה נתניהו נוכחות בפגישת הזוגות שהניעה את מערכת היחסים השוחדית, ולפיכך מודעותה למעשים המגבישים את העבירות זהה לזאת של הנאשמת. אלא שתמונת הראיות מצביעה אחרת. בעוד שנמצא חסר בראיות המבססות את מודעות שרה נתניהו להיבטי התמורה השלטונית במהלך התקופה המתוארת בכתב האישום, הרי שביחס לנאשמת 3 קיים מסד ראיתי, הכולל בין היתר הקלטות של הנאשמת בקולה – מסד, המצביע מעל לכל ספק סביר כי פעולותיה מול ישועה, שנועדו להביא להיענות החריגה לדרישות הסיקור של נאשם 1, נעשו בכריכה ישירה לפעולותיו ולתפקידו הציבורי.

110. אין צורך להוסיף ולומר, כי ביחס לנאשמת 3, נמצא מסד עובדתי רחב, המפורט בכתב האישום ואשר הראיות המבססות אותו תוצגנה לפני בית המשפט הנכבד במהלך פרשת התביעה. מסד זה מצביע על שני ההיבטים הנדרשים: מעורבות ענפה של הנאשמת בהיענות לדרישות הסיקור של נאשם 1 ובני משפחתו, וכאמור אף על מודעותה לכך שפעולותיו השלטוניות של נאשם 1 כרוכות באופן ישיר בטובות ההנאה שהיא ונאשם 2 נותנים לו. הראיות אף מלמדות כי נאשמת 3 פעלה מתוך זהות אינטרסים ואחדות מטרה עם נאשם 2, שכן ידעה שלנאשם 1 יכולת וסמכות להשפיע על החלטות ומהלכים הנוגעים לעסקים שבשליטת נאשם 2.

111. בנוסף החליט היועץ המשפטי לממשלה כי אין תשתית ראיתית מספקת להעמדה לדין של שרה נתניהו בעבירה של שיבוש מהלכי חקירה, בשל העדרה של ראית סיוע לתמיכה בעדותו המפלילה של עד המדינה חפץ, אף שעדות זאת נמצאה אמינה.

112. לעומת זאת, בעניינה של נאשמת 3 נמצאו ראיות למכביר גם בהקשר לעבירות שיבוש מהלכי המשפט. ראיות אלה, המצויות בין היתר בעדותו של ישועה ובמסמכים שמסר, מסבכות אותה

בפעולות שנועדו להסתיר את מעורבותה ואת מעורבות נאשם 2 בקשר עם נאשם 1 ובמתן טובות ההנאה לנאשם 1.

113. נמצא אפוא, שהן ביחס לעבירת השוחד, הן ביחס לעבירת השיבוש, קיים שוני מהותי במארג הראיות המתייחס לשרה נתניהו ולנאשמת 3; לטענת המאשימה יש בו כדי להשמיט את הקרקע תחת טענת האכיפה הבררנית הפסולה של נאשמת 3.

האישום השני

114. נאשם 1 הוסיף וטען לאכיפה בררנית פסולה בכל הנוגע לאישום השני, בשל כך שחברי הכנסת איתן כבל (להלן: "כבל"), ציפי לבני (להלן: "לבני"), יאיר לפיד, אביגדור ליברמן, עופר שלח ורוברט אילטוב (להלן: "חברי הכנסת הנוספים") לא הועמדו לדין.

115. בפתח הדברים תבהיר המאשימה כי יש שוני בין עניינו של כבל, שנחקר כחשוד, לבין חברי הכנסת האחרים, שלא נאספה לגביהם כל תשתית ראיתית לצורך פתיחה בחקירה. על כל פנים, ביחס לכל חברי הכנסת הנוספים טען המאשימה, כי הם אינם מהווים את "קבוצת השוויון" הרלוונטית לעניינו של נאשם 1, כמפורט להלן.

116. לאחר החקירה בעניינם של נאשם 1 ושל כבל, קיבל היועץ המשפטי לממשלה את החלטותיו בהתאם למבחן הקבוע בדין – הסיכוי הסביר להרשעה. על יסוד מבחן זה בלבד, מצא היועץ המשפטי לממשלה, כי יש לסגור את תיק החקירה נגד כבל ולהגיש כתב האישום נגד נאשם 1, בשל פער ראיתי של ממש ביניהם.

117. כאמור, עניינו של האישום השני בהצעת שוחד, שהונחה בפני נאשם 1 ע"י נאשם 4, הבעלים והעורך האחראי של קבוצת "ידיעות אחרונות". בהתאם להצעה, יסייע נאשם 4 לזכייתו של נאשם 1 בבחירות, בתמורה להטבה כלכלית משמעותית ביותר לו ולקבוצת "ידיעות אחרונות", בהתאם הגבלה בחקיקה של היקף התפוצה של המתחרה העיקרי שלה, העיתון "ישראל היום". בהתאם לעובדות האישום השני נאשם 1 ניצל הצעה זו, כדי לקדם את סיכוייו להיבחר פעם נוספת לכנסת, באמצעות יצירת מצג כוזב, במשך שתי פגישות, ובאמצעות פעולות נוספות מחוץ למרחב השיח, בדבר קיומה של אפשרות של ממש שיעשה שימוש בכוחו השלטוני ובתפקידו הציבורי הרם על מנת לקדם את החקיקה המטיבה עם נאשם 4, בהתאם להצעת השוחד שהונחה בפניו. בכך דוחה המאשימה גם את טענת נאשם 1, בסעיף 1016 לטענות המקדמיות, לפיה מעשה העבירה המפורט באישום השני נעשה על דרך המחדל.

118. בתמצית, יצוין כי הבריח התיכון של הראיות באישום זה הן הקלטות של שתי פגישות שקיימו השניים, לאחר שהוחלט על פיזור הכנסת והקדמת מועד הבחירות. ההקלטות כוללות ביטויים ברורים ומפורשים של הצעת שוחד מצדו של נאשם 4, הכורך בדבריו בין פעולות נאשם 1 לצמצום תפוצת עיתון "ישראל היום" לבין אופן סיקורו בקבוצת "ידיעות אחרונות", וכנגזרת מכך –

סיכוייו להיבחר פעם נוספת; ומהצד השני, ההקלטות משקפות את האופן בו נאשם 1 ניהל שיח מפורט על פרטי הצעת השוחד, ואף נסמך עליה לשם קידום האינטרסים הפוליטיים שלו. הקלטות אלה בצירוף עדויות שנאספו מעד המדינה הרו בשלב הראשוני של הבדיקה, הביאו ליצירת חשד סביר לביצוע עבירה, ועל כן הורה היועץ המשפטי לממשלה על פתיחה בחקירה.

החקירה לא הפריכה חשדות אלו, אלא דווקא נאספו במסגרתה ראיות נוספות אשר תמכו בהם, עד כדי קיומו של סיכוי סביר להרשעה בעבירת הצעת שוחד מצדו של נאשם 4, ובעבירה של מרמה והפרת אמונים מצדו של נאשם 1. בשל כך החליט היועץ המשפטי לממשלה על הגשת כתב אישום.

119. יובהר כי היועץ המשפטי לממשלה נוהג בזהירות רבה בכל הנוגע למערכות היחסים המתנהלות בין נבחרי ציבור לבין אנשי תקשורת, מתוך הבנת אופיין של מערכות יחסים אלו והכרת החשיבות הציבורית של קיום שיח פתוח במסגרתן. עצם קיומו של שיח מעין זה אינו פסול, ובקשתו של נבחר ציבור מגוף תקשורת - לשפר את אופן סיקורו או להגביר את החשיפה של פעילותו הציבורית – היא לגיטימית בהחלט. באופן דומה, גם אין פסול בעצם פנייתו של בעל אינטרס כלכלי לנבחר ציבור בבקשה, כי זה יפעל לקדם את האינטרסים שלו במסגרת תפקידיו הציבוריים, לרבות פנייה לחברי הכנסת לצורך קידום חקיקה. לאור זאת, אף מובן, שלא כל פנייה של נבחר ציבור לגוף תקשורת ולא כל פנייה של גוף תקשורת לנבחר ציבור תבסס חשד סביר לביצועה של עבירה, המצדיק פתיחה בחקירה. אולם, אם קיימת תשתית ראייתית, אפילו ראשונית, לקיומה של **כריכה** בין האינטרסים ההדדיים, הדבר יכול לבסס חשד סביר שיצדיק פתיחה בחקירה.

120. על רקע זה תפנה המאשימה להתייחס בקצרה לעניינם של חברי הכנסת אליהם התייחס נאשם 1 בטענותיו, תוך הצגת השונות הרלוונטית הראייתית בינם לבין נאשם 1.

121. **כבל** נחקר כחשוד לאחר שהתגבש חשד ראשוני כי פנה לעורך "ידיעות אחרונות" דאז ושוחח עמו על אופן סיקורו, במקביל לשיח שניהל עם נאשם 4 בנוגע לקידום הצעת חוק "ישראל היום", ולאחר שבמסגרת גביית עדותו כעד נמצאו סתירות בין גרסאותיו שלו, ובין גרסאותיו לחומר ראיות אחר. ואולם, בניגוד לנטען בטענות המקדמיות, לאחר בחינת מכלול הראיות שנאספו בעניינו של כבל, עלה כי לא נמצאו ראיות מספיקות לכך שהוא ונאשם 4 כרכו במפורש או במשתמע את אופן סיקורו של כבל בקידום הצעת החוק על ידו. יתר על כן, אף לא נמצאו ראיות מספיקות לכך, שכבל שוחח עם נאשם 4 על אופן סיקורו בעיתון "ידיעות אחרונות". אין צורך לומר, שחשוד שלא נמצאו נגדו די ראיות להעמדתו לדין, אינו בגדר "קבוצת השוויון" לנאשם, שנמצאו די ראיות לאישום נגדו.

122. הנאשם 1 מוסיף וטוען כי בעניינו של כבל נמצאו ראיות שעולות מדבריו של כבל עצמו, כי הסיקור התקשורתי שקיבל מהעיתון "ידיעות אחרונות" בתקופה האמורה השתפר וכי בשל כך עניינו של כבל חמור מעניינו שלו. עוד לדבריו, בעוד הוא דחה הצעת שוחד, ולמרות זאת הוגש נגדו כתב אישום, הרי מי שאימץ את ההצעה ואופן סיקורו אף השתפר – התיק בעניינו נסגר (סעיף 849 לבקשה).

123. לעמדת המאשימה, גם בטענה זו אין ממש: ראשית, נאשם 1 בשום אופן לא דחה את הצעת השוחד. אדרבה, הוא ניהל עליה שיח במשך שתי פגישות לפחות, ואף עשה פעולות חיזוניות לשיח, שנועדו לייצר מצג כי הוא נענה להצעה ופועל לקדמה. שנית, בחקירה בעניינו של כבל לא נאספה תשתית ראייתית לשינוי כלשהו באופן סיקורו ב"ידיעות אחרונות", לא כל שכן שינוי מאסיבי כנטען. בין היתר, ניתן להזכיר כי עורך "ידיעות אחרונות" באותה עת טען בחקירתו, כי בתקופה שבה נדונה הצעת חוק "ישראל היום" בכנסת ננקטה ב"ידיעות אחרונות" זהירות באשר לאופן סיקורו של כבל, שמא ייאמר שהוא זוכה להטבה בשל פעולתו לקידום חקיקה החשובה להם. עוזריו של כבל לא מסרו גרסה מובהקת בעניין אופן סיקורו ב"ידיעות אחרונות" בתקופת קידום הצעת החוק, ואחת מהם אף זכרה מקרה קונקרטי מתקופת קידום הצעת החוק שבו, כלשונה, "ממש קטלוי" את פעילותו של כבל ב"ידיעות אחרונות" בקשר לפעילותו הפרלמנטרית בעניין אחר. גם גרסתו של כבל עצמו, שמובאת בטענות המקדמיות רק בחלקה, לא הייתה עקבית בעניין זה.

124. לעניין **לבני**, נטען כי פעולותיה לקידום הצעת החוק, בצירוף הקשר בינה לבין נאשם 4, שכלל אף העברת חוות דעת משפטית בנוגע להצעת החוק, מבססת חשד סביר שהצדיק לכל הפחות את חקירתה. ולא היא. לא נמצא בחומר הראיות, כי הקשר בין לבני לבין גורמים מקבוצת "ידיעות אחרונות" חרג מהמקובל בין גורמים עסקיים לבין חברי כנסת בנוגע לחקיקה שעשויה להשפיע עליהם, וממילא לא נמצאה ולו תשתית ראייתית ראשונית המלמדת, כי נערכה התניה או כריכה בין אופן סיקורה ב"ידיעות אחרונות" לבין קידום הצעת חוק "ישראל היום". יתר על כן, מחומר הראיות עולה כי לבני אף שיתפה בזמן אמת את אנשי היעוץ המשפטי לממשלה בכך שהועברה לידה חוות דעת מטעם "ידיעות אחרונות" בנוגע לחקיקה המוצעת. בנסיבות אלה, לא התעורר חשד סביר לביצועה של עבירה, ומשכך, ברי כי אף לא נפתחה חקירה בהקשר שלה.

125. המאשימה טוענת כי גם בעניינם של חברי הכנסת הנוספים לא התבסס חשד סביר לביצוע עבירה, ומשכך לא היה מקום לפתיחה בחקירה או אף בדיקה בעניין. כך, עצם פגישותיו של לפיד עם גורמים ב"ידיעות אחרונות", אפילו באופן תדיר, לא מקים חשד לביצוע עבירה. בהקשר זה, לא נמצאה כל אינדיקציה ראייתית באשר לתוכנן של הפגישות של לפיד עם גורמים בידיעות אחרונות, אשר עשויה לעלות לכדי מעשה עבירה, לא כל שכן אינדיקציה המלמדת על כריכה כלשהי בין אופן סיקורו של לפיד או מי מחברי הכנסת הנוספים לבין הפעלת כוחם השלטוני. במקביל, עצם התמיכה של חברי כנסת בהצעת החוק או פעולות לקדם אותה, אף אם הדבר נעשה אגב שיח עם נאשם 4, לא מקים כשלעצמו חשד לעבירה בעניינם.

126. לבסוף, המאשימה טוענת כי אין ממש בטענות נאשם 1 כי יש פגם בכך שהמשטרה לא חקרה מה הוביל את חברי הכנסת לתמוך בהצעת חוק, שהיועץ המשפטי לממשלה סבר כי אינה חוקתית. תמיכה של חבר כנסת בהצעת חוק קונקרטי, כשלעצמה, לעולם אינה בסיס לפתיחה בחקירה, אף אם הצעת החוק אינה חוקתית לדעת היועץ המשפטי לממשלה. מטעם זה, אין גם מקום לחקור מדוע חברי כנסת שתוארו בטענות המקדמיות כשייכים "לגוש הימין" תמכו בסגירת עיתון המזוהה עם גוש זה.

האישום השלישי

127. נאשם 1 אף קובל על ההחלטה שלא לחקור את ח"כ יאיר לפיד באישום השלישי. לטענתו, לפיד ביצע פעולות שלטוניות משמעותיות במסגרת תפקידו כשר אוצר, בקשר לאיש העסקים ארנון מילצ'ין (להלן: "מילצ'ין") ובקשתו לקדם תקנות שיאפשרו הארכת פטור מתשלום מס שחל עליו למשך עשר שנים, וזאת בהינתן קשרים אישיים ארוכי שנים של לפיד עם מילצ'ין. נאשם 1 טען כי מעשיו של לפיד עולים לאין שיעור על מעשיו שלו בגינם הועמד לדין במסגרת האישום השלישי.

המאשימה טענה כי אין ממש בטענה זו:

128. ראשית, אכן עולה מחומר הראיות כי נאשם 1 קיים עם מילצ'ין קשרים אישיים קרובים; אך חשוב מכך, הוא קיבל ממנו לאורך השנים טובות הנאה בעלות שווי כלכלי רב, וזאת במקביל לפניות חוזרות של מילצ'ין אליו בענייניו האישיים והעסקיים. כמתואר באישום הראשון, קבלת טובות ההנאה ממילצ'ין על-ידי נאשם 1, על הנסיבות שאפפו אותה, מגבשת כשלעצמה עבירת הפרת אמונים. לעומת זאת, לפיד קיים אמנם קשרים אישיים עם מילצ'ין, אולם סירב לקבל ממנו כל טובת הנאה (כך למשל מחומר הראיות עולה שלפיד אף שלח חזרה זר פרחים שמילצ'ין שלח אליו עת מונה לשר אוצר).

129. שנית, קיים שוני מהותי במעשה השלטוני. עקב בקשתו של מילצ'ין שוחח נאשם 1 עם לפיד, שהיה כפוף לו, והביע את עמדתו החיובית בעניין, בשתי הזדמנויות. לפיד לעומת זאת לא פעל לקידום בקשתו של מילצ'ין וכבר במהלך המפגש עם מילצ'ין ועם בא-כוחו, הסתייג מקידום מבוקשו של מילצ'ין, ושב והביע התנגדות לכך בפני נאשם 1, לאחר שהפנה את בדיקת הנושא לדרגים מקצועיים.

130. שלישית, קיים שוני בכל הנוגע למכלול המעשים המקימים את עבירת המרמה והפרת האמונים. כפי שמפורט באישום השלישי האירוע המתואר בבקשתו של נאשם 1, הינו אחד מבין מספר אירועים המצטרפים זה לזה ומקימים את עבירת המרמה והפרת האמונים. מצטרפות לעובדה זו עובדות רבות בנוגע לקבלת טובות ההנאה ממושכת מאנשי עסקים; פעולות שלטוניות נוספות במצב של ניגוד עניינים; מילוי כוזב של טפסי הצהרה בדבר ניגוד עניינים ועוד.

131. בשל כך, קיימת שונות של ממש בין עניינו של לפיד לעניין של הנאשם 1, וממילא אין מקום לטענתו של נאשם 1 בהקשר זה.

כלל האישומים – טענה ביחס לתאגידים

132. אשר לתאגידים (חברת בזק, חברה ישראלית לתקשורת בע"מ, חברת וואלה! תקשורת בע"מ וחברת ידיעות תקשורת בע"מ) – שעל ההחלטה בעניינם למד נאשם 1 לדבריו מן התקשורת – תעדכן המאשימה, כי טרם התקבלה החלטה סופית בעניינם של התאגידים המעורבים בחשדות; העניין מצוי על שולחנו של היועץ המשפטי לממשלה, וההחלטה צפויה בזמן הקרוב. לפיכך, ממילא כל דיון בשאלת הדומה והשונה בין הנאשמים בתיק לבין התאגידים היא מוקדמת ולא בשלה.

133. מעבר לנדרש, תציין המאשימה כי גם אם יוחלט שלא להעמיד לדין את התאגידים, הרי שאין בהחלטה כדי להקים לנאשם 1 כל טענה לאכיפה בררנית פסולה. ראשית, קיים שוני מהותי ורלוונטי בין ההחלטה להעמיד לדין את המבצע האנושי של העבירה, הוא הגורם המבצע במו ידיו את היסוד העובדתי של העבירה, ואשר בראשו מתגבשת המחשבה הפלילית הנדרשת לצורך הרשעה בעבירה, לבין החלטה להעמיד לדין תאגיד מכוח קונסטרוקציה משפטית, ש"מעתיקה" אליו את היסוד הנפשי של המבצע האנושי. הפסיקה חזרה ושנתה כי תאגיד אינו ישות בעלת יכולת עצמאית לפעול או לגבש יסוד נפשי, וכי אחריותו הפלילית של תאגיד נובעת מעקרון הזיהוי של פעולות האורגן בו עם פעולות התאגיד.²

134. יתרה מכך, בעוד התכלית הבסיסית של העמדתו לדין של אדם היא לגמול לו על מעשיו באופן ההולם את פגיעת מעשיו בחברה, הרי שהתכלית העומדת בבסיס העמדה לדין של תאגידים היא תכלית הרתעתית במהותה, שמטרתה לתמרץ את הישות המשפטית להשקיע משאבים באיתור עבירות ובמניעת הישנותן. מדובר אפוא במשטר אחריות **שונה בתכלית** מן האחריות הפלילית של המבצע האנושי.

135. משוני זה נגזר גם שוני בשיקולים להעמדת תאגיד לדין ולמשקלם של שיקולים אלה בהשוואה להחלטה על העמדת אדם לדין. בכל הנוגע להעמדת תאגיד לדין, שיקולים של אינטרס ציבורי תופסים משקל רב הרבה יותר מאשר בעניינם של בני אדם. ואכן, גם הנחיית פרקליט המדינה מספר 1.14, אליה הפנה נאשם 1, מונה שיקולים הנוגעים לאינטרס הציבורי שבהעמדת תאגיד לדין, שמשקלם שונה מאוד בכל הנוגע להחלטות העמדה לדין של בני אדם, ולעיתים אף לא רלוונטיים כלל לבני אדם (כגון – איכות תרבות הציות בעת ביצוע העבירות, חילופי שליטה בתאגיד וכו').

136. המאשימה סבורה כי הכלי של העמדה לדין של תאגידים במקרים המתאימים הוא כלי אכיפתי יעיל והכרחי, ולא בכדי משרטטות הנחיות שונות את מתחם השיקולים הנדרש לעניין זה. עם זאת, ניסיון - להשוות בין ההחלטה להעמיד לדין את נאשם 1, עובד ציבור בשר ודם, הנאשם בעבירה של לקיחת שוחד, במו ידיו, ובכך שבראשו התגבשה מחשבה פלילית בדמות מודעות לכל רכיבי העבירה שביצע, להחלטה שלא להעמיד לדין תאגידים, ישויות משפטיות שיש להרתיע על מנת שיפעלו לצמצם פשיעה בקרבם – הוא ניסיון בלתי צלית, כבר על פניו. בוודאי שכך, כאשר בני האדם מולם פעל נאשם 1 – קרי, נאשמים 2-3 – הועמדו גם הועמדו לדין.

137. מעבר לנדרש, תדגיש המאשימה, כפי שכבר פורט לעיל ביחס להבחנה בין נאשם 1 לישועה, כי ככלל כאשר עסקינן בעבירות שחיתות שלטונית, מעשיו של עובד הציבור חמורים יותר ממעשים של אנשים אחרים המקיימים מולו או בצוותא את מעשי העבירה. כך, החוק מבחין בין חומרת

² ע"פ 99/14 מדינת ישראל נ' מליסרון בע"מ פסקאות קיב-קיג לפסק הדין של כב' השופט (כתוארו דאז) א' רובינשטיין (2014).

מעשי מקבל שוחד לבין חומר מעשה של נותן שוחד. גם בשל כך, לא ניתן לגזור גזירה שווה בין עניינו של נאשם 1 לעניינם של התאגידים.

טענת הגנה מן הצדק המבוססת על פרסומים בתקשורת (סעיף א' לטענות נאשם 1)

138. נאשם 1 טען כי לאור פרסומים נרחבים בעניינו ולאור העובדה שחומרי חקירה מתוך התיק פורסמו בכלי התקשורת טרם שמשפטו החל, הוא לא יזכה למשפט צדק ומן הטעם הזה יש לבטל את האישומים נגדו.

139. ההליך המתנהל בפני בית משפט נכבד זה מעורר, מטבע הדברים, עניין ציבורי רב ושיח ער, החורג לעיתים בהיקפו ובעוצמתו אף מהעניין התקשורתי שעוררו בעבר הליכים משפטיים דומים נגד אישי ציבור.

140. המאשימה אינה חולקת על כך שפרסום חומרי חקירה מהליכים תלויים ועומדים הם פסולים מעיקרם, ועלולים לגרום נזק לחשודים ונאשמים ופוגעים באמון הציבור במערכות האכיפה ובהליך השפיטה. המאשימה גם אינה חולקת על כך שראוי היה שחומרי חקירה ייחשפו, לראשונה, בפני בית המשפט הדין בהליך. הדברים גם הובהרו היטב לנאשם 1 במענה לפניה שהעביר ליועץ המשפטי לממשלה, מיום 4.11.2019.

מכתבו של היועץ המשפטי לממשלה מיום 4.11.2019 מצורף כנספח ד'.

141. כך אף הובהר בתגובת המדינה לעתירה שהגישו בנושא נאשמים 2-3, במקרה נשוא העתירה, המוזכר בטענות נאשם 1, החליט היועץ המשפטי לממשלה, בהתאם לקווים המנחים שנקבעו בהנחיה מס' 4.1114, שכותרתה: "קווים מנחים למדיניות אכיפה בעבירות הנוגעות למסירת מיד האסור בגילוי" כי לא נמצאה הצדקה לפתוח בחקירה פלילית נגד מי מעובדי הציבור שהיו מעורבים בטיפול בתיק ובחקירה. במסגרת פסק דינו בעניין, קבע בג"צ כי אין עילה להתערב בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה בעניין זה (בג"צ 3917/20 אלוביץ' נ' מ"י (5.11.2020)).

לצד זאת, המאשימה תציין כי פעלה ותוסיף לפעול, בגדר האפשרויות העומדות לרשותה ותוך התחשבות במכלול האינטרסים, לשמירה על טוהר ההליך השיפוטי, ולשם כך, למשל, פנתה באופן חריג לכל העדים הצפויים להעיד במשפט והנחתה אותם להימנע מלהתייחס לתוכן עדותם באמצעי התקשורת.

142. יוער כי נאשם 1 מייחס בטענותיו את כלל הפרסומים לגורמים ברשויות האכיפה. בידי המאשימה אין מידע המוביל למסקנה כזו. לכך יש להוסיף, כי לא כל הפרסומים כללו מידע נכון ומדויק מתוך חומרי החקירה, באופן שאף הוא מעורר ספק בטענתו הנחרצת של נאשם 1, כי מקור הפרסומים ברשויות החקירה דווקא.

143. זאת ועוד. נאשם 1 לא הביא בפני בית המשפט הנכבד ולו דוגמה אחת בה התקבלה טענת הגנה מן הצדק בשל פרסומים בכלי התקשורת על אודות ההליך המשפטי בעניינו ולא בכדי: במקרים קודמים בהם הועלו טענות דומות, הן נדחו על ידי בתי המשפט ונקבע כי אין בהן כדי להקים הגנה מן הצדק. כך למשל, טען משה קצב, נשיא המדינה דאז שהועמד לדין והורשע בביצוע עבירות מין חמורות, כי הפרסומים הרבים בעניינו מצדיקים קבלת טענת הגנה מן הצדק. בית המשפט המחוזי דחה טענה זו, ובית המשפט העליון אישר את ההחלטה בקובעו כדלקמן:

"ככל שמעמדו של נאשם רם יותר וככל שהעבירה המיוחסת לו חמורה יותר, כך באופן טבעי גדל העניין שיש לציבור בפרשה ומטבע הדברים תרבה התקשורת לעסוק בכך. אין זה מתקבל על הדעת כי בנסיבות אלה יש לקבל את טענת ההגנה מן הצדק ולבטל את האישום בשל כך, והרי מצב דברים זה פירושו החרגת אנשי ציבור מן הדין הפלילי ומפומביות הדיון, דווקא בהקשר של העבירות החמורות ביותר. ברי, אפוא, כי תוצאה זו אינה סבירה בעליל ומנוגדת לחלוטין לאינטרס הציבורי הרב הקיים כאשר מדובר באנשי ציבור. בדומה לכך, לא ניתן לקבל, כי כל התנהגות שתגרור אחריה מתיחת ביקורת, תוכל להשפיע על הליך משפטי בצורה כה דרמטית של ביטול כתב אישום. בצדק קבע בית המשפט המחוזי, כי עם כל ההערכה הרבה שיש לבית המשפט כלפי דעתם של היועץ המשפטי לממשלה וצוות הפרקליטים ואף אם הקשיבו לדבריו אלה של היועץ המשפטי לממשלה השופטים שישבו בדין בעניינו של המערער, בשל מקצועיותם הרבה, ניסיונם העשיר ויכולתם להתעלם מהפרסומים השונים – כהתעלמות מראיה בלתי קבילה שהונחה בפניהם – הרי שאין בכך כדי להשפיע על בית המשפט באופן כזה או אחר עת נחשף הוא לכלל הראיות ובוחן אותן לגופן, שומע את העדים, מתרשם מהם ומהשתלבות חומרי החקירה בעדויותיהם." (ע"פ 3372/11 קצב נ' מדינת ישראל, פס" 393 (10.11.2011))

כב' השופטת חיות (כתוארה אז) דחתה בקשה לדיון לנוסף, בין היתר בכל הנוגע לטענת הגנה מן הצדק עקב פרסומים בכלי התקשורת אודות המשפט, בקובעה:

"...ההלכה הנוהגת עמנו בסוגיה זו היתה ועודנה כי אווירה ציבורית עוינת לנאשם ואפילו 'שפיטה' בתקשורת טרם שהוכרע משפטו, אינה מקימה חשש כי לא ניתן יהיה לקיים בעניינו משפט הוגן, בהינתן העובדה כי הוא מנוהל ומוכרע על-ידי שופטים מקצועיים להבדיל משיטות משפט אשר בהן מתקיים השיפוט הפלילי על-ידי מושבעים" (דנ"פ 864/12 קצב נ' מדינת ישראל, פס" 24 (13.5.2012))

ובדומה לכך ראו דבריו של כב' השופט א' א" לוי, גם הוא בהקשרה של פרשת קצב:

"חזקה על בתי המשפט, זה של הערכאה הדיונית וככל שיידרש גם ערכאת הערעור, כי יעמדו בפרץ, ולא יתנו דעתם אלא על הראיות שבפניהם. זהו מבחנם של השופטים, זו נשמת אפה של מערכת המשפט" (בג"ץ 5699/07 פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה, פס" 55 (26.2.2008))

144. חזקה, אפוא, על בית משפט נכבד זה כי יידע להתעלם מרעשי הרקע מפרסומים באמצעי התקשורת – שהם חלק בלתי נפרד מכל היבט של החיים המודרניים – ויעניק לנאשם 1 כמו כל נאשם אחר, משפט צדק, **בו תכרענה הראיות עצמן**.

145. סיכומו של דבר, המאשימה סבורה כי אין ממש בטענתו של נאשם 1 כי הפרסומים על אודות חקירתו בכלי התקשורת ימנעו ממנו משפט הוגן ובוודאי שאין בהם כדי להצדיק קבלתה של טענת ההגנה מן הצדק, או את הסעד הקיצוני והחריג שנתבקש – ביטול כתב האישום.

טענת נאשם 1 בדבר מהות המתת המיוחס לו באישום הראשון

146. במסגרת טענותיו בדבר מהלכי חקירה נפסדים הקדיש נאשם 1 את סעיפים 502-513 לבקשה, לטענה כי המתת המיוחסת לו באישום הראשון, היענות חריגה לדרישות הסיקור התקשורתית שלו, לא הייתה חריגה כלל; כי לא ננקטו פעולות חקירה אלמנטריות שהיו עשויות לבסס חריגות משום שלא נערכה פניה לכלי תקשורת אחרים פרט ל"וואלה"; וכי לא נלקחה בחשבון העובדה שבאתר "וואלה" פורסמו חדשות לבקרים פרסומים עוינים לנאשם ולבני משפחתו.

147. טענות אלה אינן טענות מקדמיות כלל, אלא טענות הנוגעות לאישום גופו, ולשאלה, אם יסוד המתת שבעבירת השוחד הוכח, אם לאו. שאלה זו תתברר, כמובן, במשפט עצמו.

148. למעלה מן הצורך תבהיר המאשימה כי התזה של המאשימה אינה כי נאשם 1 פנה אך ורק לנאשמים 2-3 כדי לשפר את אופן הסיקור שלו, אלא שעל רקע יחסי "תן וקח" שנרקמו בינו לבין נאשמים 2-3, ועל רקע האינטרסים של נאשמים 2-3 בפעולות שלטוניות של נאשם 1, ההיענות לה זכו דרישותיו הייתה חריגה וכרוכה בתמורה שציפו נאשמים 2 ו-3 לקבל. במובן זה, המובאות מגרסתו של הנאשם 1 בדבר פניות דומות שלו לבעלי כלי תקשורת אחרים (סעיף 497 לבקשה), אינן רלוונטיות כלל לשאלת התגבשות המתת. תזת התביעה גם אינה מתייחסת לאופן הסיקור של נאשם 1 ב"וואלה" במשקפיים בינאריות, של סיקור "חיובי" לעומת סיקור "שלילי", אלא מתמקדת במאות האירועים שבהם הנאשם ובני משפחתו העבירו לנאשמים 2-3, בהתאם לצרכים ולאינטרסים שלהם ולפי בחירתם, דרישות לשינוי הסיקור, ואלו נענו, תוך הפעלת מכבש לחצים כבד על המערכת העיתונאית בוואלה.

149. בניגוד להנחתו של הנאשם, אין הכרח להוכיח את חריגותה של היענות זו באמצעות פניה לכלי תקשורת אחרים, משום שהיא עולה מאליה מתוך הראיות, אשר תובאנה בפני בית המשפט הנכבד. עדויות אלה כוללות בין היתר, עדויות של יועצי תקשורת של נאשם 1, בהם גם עדותו של עד המדינה חפץ שחלקים ממנה צוטטו בבקשה באופן מגמתי; עדותו של אילן ישועה; שורת עדויות של עיתונאים ועורכים ב"וואלה"; וראיות חפציות, לרבות תכתובות, שימחישו עד כמה ההיענות לדרישות מצד נאשמים 2-3 הייתה חריגה, בהולה וקשורה בטבורה לצרכים הרגולטוריים של נאשם 2. מראיות אלה עולה, כי התערבותם של נאשמים 2-3 בתכנים ב"וואלה" היתה שמורה כמעט אך ורק לפרסומים בעניינו של נאשם 1 ובני משפחתו; כי הקשר בעניין זה היה תדיר

ואינטנסיבי ביותר ונאשמים 2-3 עסקו באופן אישי בנושא הסיקור של נאשם 1 ומשפחתו באינטנסיביות רבה; וכי נאשם 1 וסביבתו הקרובה, לרבות עד המדינה חפץ, ראו בוואלה כלי תקשורת "נוח" ומשתף פעולה ברמה שונה מכלי תקשורת אחרים. אכן, כפי שטוען נאשם 1 בסעיף 509 לבקשה, "העניין הוא בעוצמת הקשר, היקפו ואופיו". פרמטרים אלה נבחנו כולם על ידי המאשימה, ובשים לב לחומר הראיות מסקנתה היא כי עוצמת הקשר, היקפו ואופיו אכן היו חריגים וכי נאשם 1 היה מודע לכך היטב וניצל זאת למטרותיו.

150. על רקע דברים אלה יש לקרוא גם את טענותיו של נאשם 1, לפיהם המאשימה ניסחה בכתב האישום "תזה חדשה, תקדימית וחריגה" (סעיף 447), וכאילו המאשימה "מבקשת להפליל התנהגויות מקובלות ביחסי תקשורת – אנשי ציבור" (סעיף 452). המאשימה פועלת במסגרת הדין, שאוסר על עובדי ציבור לקבל מתת בקשר לפעולה הקשורה בתפקידם, ושמבהיר כי המתת לצורך עבירת השוחד עשויה להתגבש בדרכים שונות ורבות. הדין בוודאי אינו שולל אפשרות שהיענות חריגה לדרישות חוזרות ונשנות לשינוי והטיה של סיקור תקשורת תגבש מתת מושחתת. הדברים אמורים ביתר שאת ביחס לנבחר ציבור, שאופן הסיקור התקשורתי שלו הוא קריטי בעיניו, והוא עוסק בו באופן אישי, ישיר ואינטנסיבי, בתקופה שבה הוא מנסה לשוב ולהיבחר לתפקיד ציבורי. על כן, במתת שכזו לנבחר ציבור, בוודאי בתקופת בחירות, יש פוטנציאל מוגבר להטיית שיקול הדעת המנהלי, ובשל כך, טמונה בה פגיעה קשה בערכים המוגנים בעבירת השוחד.

טענות נוספות

151. המאשימה תתייחס להלן בתמצית למספר טענות נוספות שהעלה נאשם 1 תחת כנפיה של הגנה מן הצדק.

152. בכל הנוגע לטענה בדבר כשלים שנפלו כביכול בתיעוד חקירות בתיק (סעיף ב.5), תטען המאשימה כי אין כל בסיס לרמיזה שנעשו השמטות מכוונות בהודעות שנרשמו במהלך החקירות. ממילא, משעה שחקירות אלה לוו בתיעוד חזותי וקולי מלא שנמסרו לעיון הנאשמים, לא ברורה הטענה בדבר כשלים כלשהם בתיעוד, וודאי שקשה להבין את הטענה לפיה גורמי חקירה השמיטו פרטים בהודעות שכתבו, בעת שידעו שחקירות אלה מתועדות באופן מלא. ביחס לטענות הנאשם בנוגע לפערים בין התיעוד הקולי של החקירות לבין התמלולים, המאשימה חוזרת על עמדתה כפי שהובעה בתגובה קודמת לבית המשפט, שלפיה התמלול הוא לעולם בגדר ראיית עזר והתיעוד המחייב הוא זה שנערך באמצעי ההקלטה. ממילא תיעוד קולי שהמאשימה תבקש להגיש לבית המשפט, ילווה בתמליל נאמן ככל הניתן לראיה המקורית.

ביחס לטענת נאשם 1 להיעדר תיעוד של דברים שהוחלפו עם נחקרים מחוץ לחדרי החקירות, תשיב המאשימה כי בחומר החקירה מצוי תיעוד מלא של חקירות החשודים והעדים, כמו גם מזכרים המתעדים חילופי דברים בין חוקרים ונחקרים, הנוגעים לאישום. למיטב ידיעתה של המאשימה, אין בסיס להשערות נאשם 1 שהתקיימו חילופי דברים מהותיים נוספים שלא תועדו.

153. בכל הנוגע לטענות נאשם 1 באשר לפערים בין נוסח כתב החשדות שהועבר אליו טרם הליך השימוע, לבין נוסח כתב האישום שהוגש לבית המשפט הנכבד – המהווים "שינוי דרסטי" באופן העומד בניגוד גמור לרציונל העומד בבסיס הליך השימוע ולמעשה מרוקן אותו מתוכן – תטען המאשימה כי אין כל ממש בטענות.

154. כידוע, תכלית השימוע היא לאפשר לחשוד להציג טענותיו ולשכנע את הרשויות כי חומר הראיות בעניינו אינו מצדיק הגשת כתב אישום נגדו. בהתאם להנחיות היועץ המשפטי לממשלה ולפסיקה בעניין זה, הליך השימוע אינו מהווה תחליף למשפט, ואין מקום להתדיינות פרטנית באשר לנכחי הראיות במסגרתו, אלא להתמקד בסוגיות העקרוניות העולות מהן. מכאן, כי אין הכרח שתהא זהות מוחלטת בין כתב החשדות לכתב האישום, ואפשר כי האחרון יכלול עובדות מקיפות יותר.

155. במקרה דנן התקיים לנאשם 1 הליך שימוע משמעותי וממושך בפני היועץ המשפטי לממשלה, אשר נפרס על פני ארבעה ימים. לצורך כך, אף נמסר לידי חלקו הארי של חומר החקירה בתיק. משכך, אין כל יסוד לטענת הנאשם לפיה קופחה זכותו להליך שימוע הוגן. בניגוד לנטען, השינויים שבין כתב החשדות לכתב האישום אינם שינויים דרמטיים כלל, כאשר תזת התביעה בכתב האישום הוצגה בבירור בכתב החשדות. ממילא אין בשינויים אלה כדי לשנות מתמונת החשדות הכללית והמפורטת אשר ניצבה בפני הנאשם עת מימש את זכותו לשימוע.

156. לבסוף, תתייחס המאשימה לטענת נאשם 1 כי החקירה בעניינו זוהמה מאחר שגורמים בכירים במשטרת ישראל היו מצויים בניגוד עניינים מובנה בעת הטיפול בחקירה, באופן שאף השפיע על הכפופים להם (תת הפרק ב.9, ובתוך כך, למשל בסעיפים 897, 908-910). לעניין זה, ציין נאשם 1 בעיקר ראיון של מפכ"ל המשטרה דאז, רוני אלשיך, במסגרתו התייחס לכך שגורמים בעלי כוח שילמו לאנשים ה"מרחחים" אחר החוקרים בתיק זה, וכן את עניינו של ראש יחידת להב באותה עת, רוני ריטמן, אשר על פי פרסומים, העלה השערה בחקירה שהתקיימה בעניינו, לפיה נאשם 1 עומד מאחורי פתיחתה.

157. דברים אלה של נאשם 1 מבוססים על פרסומים בכלי התקשורת. כדי להשתמש בהם לצורך ביסוס טענת הגנה מן הצדק, יהיה עליו להוכיחם בראיות קבילות בשלב שמיעת הראיות. המאשימה לא מוצאת אפוא לנכון להרחיב בעניינם בשלב זה, כאשר ממילא מידע בנושא אינו מצוי בידה.

158. למעלה מן הצורך תציין המאשימה, כי טענת הגנה מן הצדק יסודה בפגיעה בתחושת ההגינות והצדק של ההליך העולה להיפגם כתוצאה מפגיעה בזכויות של חשודים או נאשמים להליך הוגן. גם אם למי מהחוקרים שטיפלו בתיק הייתה מחשבה שלילית ביחס לנאשם 1 כתוצאה מדברים של גורם כלשהו – וכאמור, נאשם 1 כלל לא הניח תשתית לכך – הרי אין במחשבה שכזו, כשלעצמה, כדי לפגוע פגיעה מהותית בתחושת הצדק וההגינות. כדי לבסס טענת הגנה מן הצדק בהקשר זה, יהיה על נאשם 1 להוכיח - לא רק שגורמים במשטרה חשבו או אמרו דברים שלילים בעניינו, אלא שתחושות שליליות אלו תורגמו למעשים שפגעו בזכויותיו.

159. נאשם 1 הוסיף וטען כי על רקע טענותיו בנוגע לבכירי המשטרה, פעלו חוקרי המשטרה למצוא כל קצה חוט להפללת נאשם 1, כך שלא התנהלה לגופו של חשד אלא לגופו של אדם (עמ' 150-151). דברים אלה של נאשם 1 אינם מבוססים, ואין להם כל יסוד. המאשימה תבהיר כי כל פעולות החקירה בתיק זה, בדומה לכל תיק אחר, בוצעו בהתאם לתמונה הראייתית שעמדה בנקודת הזמן הרלוונטית, לרבות חומר מודיעיני. המאשימה תדגיש, כי בתיק זה, בשל רגישותו, אישר היועץ המשפטי לממשלה את כל פעולות החקירה המרכזיות בעצמו. עובדה זו עצמה שוללת אף היא את הטענה כי תפיסה מעוותת של גורם חקירה זה או אחר ביחס לנאשם 1 הובילה לפעולות החקירה שננקטו.

סיכום

בית המשפט הנכבד מתבקש לדחות את טענות נאשמים 1-3 לפגם או פסול בכתב האישום בהתאם לסעיף 149(3) לחסד"פ (ר' תגובתה של המאשימה שהוגשה בנפרד), ולדחות את טענות נאשם 1 לחסינותו בהתאם לסעיף 149(7) לחסד"פ. אשר לטענות השונות להגנה מן הצדק בהתאם לסעיף 149(10) לחסד"פ – בית המשפט הנכבד מתבקש לראות בתגובה זו של המאשימה את ראשית טענותיה בנושא – טענות, אשר תושלמנה לאחר שמיעת הראיות.



אמיר טבנקי, עו"ד

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



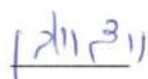
יהודית תירוש, עו"ד

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



ליאת בן-ארי שוקי

משנה לפרקליט המדינה
(אכיפה כלכלית)



ניצן וולקו, עו"ד

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



רון צבירן-לצטב

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



ד"ר אלון גילדין, עו"ד

ממונה (ראש צוות)
בפרקליטות מחוז ת"א
(מיסוי וכלכלה)



הדר ויינשטיין, עו"ד
סגנית

בפרקליטות מחוז ת"א
(מיסוי וכלכלה)



אסף עיסוק, עו"ד
סגן

בפרקליטות מחוז ת"א
(מיסוי וכלכלה)