



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

לפני כב' השופט משה יועד הכהן

המאשימה:

מדינת ישראל
ע"י ב"כ היועץ המשפטי לממשלה
מרשות ההגבלים העסקיים
באמצעות עוה"ד אסף מוזס ואבי גרוסמן

נגד

הנאשמים:

1. גבריאל בן אנדריי אלטמן
ע"י ב"כ עוה"ד איתי פלדור ורגית משה
ממשרד תדמור ושות'

2. שלמה (מומו) בן מאיר דור
ע"י ב"כ עו"ד מיכה גבאי

החלטה

בעניין הטענות המקדמיות שהעלה הנאשם 1

1. החלטה זו עניינה טענת ב"כ הנאשם 1 מיום 15.11.12 (להלן: "הנאשם"), לפיה דין
כתב האישום כנגד הנאשם להתבטל משום שהגשתו או ניהול ההליך הפלילי בגינו
עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק והגנות משפטית. לחלופין, ביקש ב"כ
הנאשם להורות על מחיקת האישומים המתייחסים לתקופה שתחילתה ביום
26.3.2009, לחלופי חילופין, להורות על מחיקת האישומים המתייחסים לתקופה
שתחילתה ביום 26.4.2009, לחלופי חילופין, להורות על מחיקת האישומים
המתייחסים לתקופה שתחילתה ביום 26.5.2009 ולחלופי חילופין, להורות על
מחיקת האישומים המתייחסים לתקופה שתחילתה ביום 9.7.2009.
2. כתב האישום שהוגש ביום 27.12.11, מייחס לנאשם וכן לשותפו בכתב האישום



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

1 הנאשם 2, תשעה עשר אישומים ובהם שש עשרה עבירות של צד להסדר כובל בנסיבות
2 מחמירות לפי סעיף 47(א)(1) בצירוף סעיפים 4, 2(א), 2(ב)(1), 2(ב)(3) ו-47(א)(1) לחוק
3 ההגבלים העסקיים (להלן: "חוק ההגבלים"), ולחילופין בצירוף 48 לחוק ההגבלים,
4 שתי עבירות של צד להסדר כובל, לפי סעיף 47(א)(1) בצירוף סעיפים 4, 2(א), 2(ב)(1),
5 2(ב)(3) ו-47(א)(1) לחוק, שתי עבירות של מנהל פעיל בחבר בני אדם בו נעברה עבירה
6 לפי חוק ההגבלים, לפי סעיף 48 לחוק ההגבלים, בצירוף סעיפים 47(א)(1), 4, 2(א),
7 2(ב)(3), 2(ב)(4) לחוק ההגבלים, לחילופין, בצירוף סעיף 48 לחוק, שבע עבירות של
8 קבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 415 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977
9 (להלן: "חוק העונשין"), שתי עבירות של ניסיון לקבלת דבר במרמה בנסיבות
10 מחמירות, לפי סעיף 415 בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין, שלוש עבירות של סיוע
11 לקבלת דבר במרמה בנסיבות מחמירות, עבירה לפי סעיף 415 לחוק העונשין בנסיבות
12 מחמירות, בצירוף סעיף 31 לחוק העונשין, שתי עבירות של ניסיון להיות צד להסדר
13 כובל בנסיבות מחמירות לפי סעיף 47(א)(1) בצירוף סעיפים 4, 2(א), 2(ב)(1), 2(ב)(3) ו-
14 47(א)(1) לחוק ההגבלים בצירוף סעיף 25 לחוק העונשין.

תמצית עובדות כתב האישום

רקע כללי

19 3. בהתאם לכללי מדידת מים (מדי-מים), תשמ"ח-1988, מחויבות הרשויות המקומיות
20 לערוך בדיקה וכיול של מדי המים הביתיים, אחת לחמש שנים ובדיקה וכיול של מדי-
21 מים מקטרים גדולים יותר, אחת לשנתיים. במסגרת הבדיקות והכיולים התקופתיים,
22 בוחרות הרשויות המקומיות האם לרכוש מדי-מים חדשים, לשפץ או להסב את מדי
23 המים הנבדקים.
24
25 4. בתחום אספקת מדי-מים חדשים פעלו בארץ, במועדים הרלוונטיים לכתב האישום,
26 שלוש חברות: ארד בע"מ, (להלן: "ארד") מדי ורד בע"מ (להלן: "מדי ורד") ומד מים
27 רימונים בע"מ (להלן: "רימונים") (להלן יחד: "החברות").
28



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

5. בתחום השיפוף וההסבה של מדי המים פעלו בארץ, במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, מספר חברות, המכונות מבדקות, כאשר העיקריות שבהן הן: ארם שירותי מים בע"מ (להלן: "ארם") מדי ורד בע"מ (להלן: "מדי ורד") ומד רימונים בע"מ (להלן: "מד רימונים") (להלן יחד: "החברות"). בשוק זה פועלות גם החברות גת מדי-מים בע"מ (להלן: "גת") ומד תקין בקרת מים, אגודה שיתופית חקלאית בע"מ (להלן: "מד תקין") (להלן יחד: "המבדקות").

6. הנאשם שימש במועדים הרלוונטיים לכתב האישום, כשותף ומנהל החברה מדי ורד, מנהל פעיל ובעל מניות בה. במסגרת תפקידו, היה מעורב בקבלת החלטות שוטפות בחברה, בין היתר לגבי השתתפות במכרזים ותמחור מוצרים. צוין, כי עד לחודש דצמבר 2008, החזיק הנאשם ב"מדי ורד", בשותפות בחלקים שווים, בינו ובין יעקב צוויגנבוים (להלן: "צוויגנבוים") ומוטק ויארניק (להלן: "ויארניק"). בדצמבר 2008 רכשו הנאשם וויארניק את חלקו של צוויגנבוים, שעזב את החברה.

7. נוכח תפקידו של הנאשם, סמכותו ואחריות בניהול ענייני "מדי ורד", ולנוכח הנסיבות הרלוונטיות לכתב האישום נטען, כי יש לראות במעשיו של הנאשם נשוא כתב האישום ובמחשבתו הפלילית של הנאשם, את מעשיה ומחשבתה של "מדי ורד".

האישומים המיוחסים לנאשם

8. כתב האישום מייחס לנאשם, שורה של אישומים שעניינם תיאום מכרזים בין מדי ורד לבין החברות והמבדקות, תיאומי הצעות ותיאומי מחירים, וכן פעולות נוספות המהוות הסדר כובל. כמפורט להלן.

9. בחודש ינואר 2004, היה הנאשם שותף לתיאום בין החברות, לפיו לא יתחרו זו בזו במקומות שבהן אחת מהן כבר עובדת למשך שנתיים וכן לשורה של הסכמות פרטניות בדבר קביעת מנגנון הכרעה משותף לכל הצדדים בהסדר, החרמה של לקוחות שאינם



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 עומדים בהתחייבויותיהם הכספיות כלפי אחד הצדדים להסדר, ניצול ההסכמות
- 2 להעלאת מחירים או לשימורם וכן להענשתו של מי מן הצדדים שיחרוג מן ההסכמות
- 3 (האישום הראשון).
- 4
- 5 10. במהלך חודש דצמבר 2004 נערך הסדר כובל בין "מדי ורד", באמצעות הנאשם 2, לבין
- 6 "רימונים", לפיו יחלקו ביניהם הגשת הצעות למכרזים שפירסמו את תאגיד המים של
- 7 ראשון לציון למתן שירותי שיפוץ כיוול, תיקוני, החלפה ובדיקות של מדי מיים בתחומי
- 8 ראשון לציון ועיריית תל אביב-יפו בתחום הקריאה, החזקה, ההפרדה, ההחלפה,
- 9 הטיפול תקופתי לאספקה והנחה של מדי מיים. זאת, באופן שבו "מדי ורד" לא תיגש
- 10 למכרז בתל-אביב, ו"רימונים" לא תיגש למכרז בראשון לציון. "רימונים" עמדה
- 11 בהתחייבותה, אך "מדי ורד" הפרה את ההסכמה וניגשה, באמצעות שיתוף פעולה עם
- 12 חברה אחרת למכרז בתל-אביב. הנאשם, מואשם בעניין זה, מתוקף תפקידו כמנהל
- 13 פעיל ב"מדי ורד", ומתוקף כך שידע על ההסדר המתואר או יכול היה לדעת עליו
- 14 (האישום השני).
- 15
- 16 11. בעקבות הפרת ההסכמה האמורה ע"י "מדי ורד", שלא לגשת למכרז בתל-אביב,
- 17 הוגשה עתירה מנהלית ע"י "רימונים" לבית המשפט המחוזי בתל-אביב, שקיבל אותה.
- 18 "מדי ורד" הגישה ערעור לבית המשפט העליון על פסק הדין באותו עניין. לקראת מועד
- 19 הדיון בערעור, בתחילת 2006, הגיעו הנאשם, הנאשם 2 צווייגנבוס, ששימש להסכמה
- 20 עם יצחק גירבי, מנכ"ל "רימונים" (להלן: "גירבי"), לפיה בתמורה לכך ש"מדי ורד" לא
- 21 תתמודד במכרז שיפורסם ע"י עיריית תל-אביב לשנת 2006-2007, "רימונים" לא
- 22 תתנגד לקבלת ערעורה של "מדי ורד", או לזכייה מחודשת של "מדי ורד" במכרז
- 23 שיקיים תאגיד המים של ראשון לציון. עוד הוסכם ע"י הנאשם וצווייגנבוס, כי אם
- 24 "מדי ורד" תחליט להתמודד במכרז, הדבר ייעשה בתיאום עם "רימונים" ובמחירים
- 25 שלא יפחתו מן המחירים שהוסכמו ע"י הצדדים. בנוסף הוסכם, כי היה ו"מדי ורד"
- 26 תתמודד במכרז בעקיפין, היא תיידע את "רימונים" על כך ותפרט את המחירים אותם
- 27 תגיש למכרז. עוד התחייבה "מדי ורד", לשלם את הוצאותיו של אריאל גירבי, שייצג



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 את "רימונים" במגעים שהביאו להסכמה, כמו כן, הפקיד הנאשם יחד עם צוויגנבויס
- 2 שיק על סך 150,000 ₪ אצל עו"ד מיכאל עצמון שמשרדו שימש כמשרד עורכי הדין של
- 3 "מדי ורד". בעקבות אותה הסכמה, הודיעה "רימונים" לבית המשפט העליון, כי איננה
- 4 מתנגדת לקבלת ערעור של "מדי ורד" ו"מדי ורד" שילמה את הוצאותיו של גירבי בסך
- 5 \$1,500. (האישום השלישי).
- 6
- 7 12. בחודש אוקטובר 2007 הגיעו "מי ורד", באמצעות צוויגנבויס, ו"מד תקין", באמצעות
- 8 מנהלה בנימין בר יהודה, להסכמה בדבר חלוקת מכרזים, במובן זה ש"מד תקין" לא
- 9 תתחרה ב"מי ורד" במכרז שפירסמה עיריית באר-שבע לבדיקה, שיפוץ והחלפה של
- 10 מדי מים, ואילו "מדי ורד" לא תתחרה ב"מד תקין" במכרז דומה שפירסם תאגיד
- 11 המים של נצרת עלית. (האישום הרביעי).
- 12
- 13 13. בחודש יולי 2008, בהקשר למכרז שפירסמה עיריית חיפה לאספקת מדי מים בקטרים
- 14 שונים, סיכם הנאשם מטעם "מדי ורד" יחד עם "ארד", כי "מדי ורד" תרכוש מ"ארד"
- 15 את המדים בקוטר חצי צול למכרז, ובתמורה, "ארד" לא תתחרה בה במכרז. מ"די
- 16 ורד" הגישה הצעת מחיר למכרז, ובהתאם לתיאום הציעה "ארד" הצעת מחיר גבוהה
- 17 מזו של מדי ורד. בהסתמך על מצג השווא, לפיו הצעותיהן של "ארד" ו"מדי ורד"
- 18 הוגשו באופן עצמאי, ללא תיאום או קשר עם מציע אחר, אישרה וועדת המכרזים את
- 19 כשרות ההצעות של "ארד" ו"מדי ורד". (האישום החמישי).
- 20
- 21 14. בחודש פברואר 2009, בהקשר למכרז שפירסמה עיריית תל-אביב לביצוע טיפול
- 22 תקופתי במדי מים, נעשה תיאום בין "ארס", באמצעות בן דרור ו"רימונים" באמצעות
- 23 גירבי, לגבי הצעות שהוגשו למכרז, ובמסגרת אותו תיאום סיכם הנאשם עם בן דרור
- 24 וגירבי, כי "מדי ורד" לא תתחרה במכרז, וכך אכן היה. (האישום השישי).
- 25
- 26 15. בחודש פברואר 2009, בהקשר למכרז שפירסמה עיריית רחובות לפירוק והסבה של מדי
- 27 מים ברחובות, הגיע הנאשם להסדר עם "ארס" ועם "רימונים", לפיו "ארס" לא



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 תתחרה ב"מדי ורד" ו"רימונים" במכרז ברחובות, וכי בתמורה "מדי ורד" לא תתחרה
- 2 ב"רימונים" במכרז לשיפוץ מדים בקטרים גדולים יותר, שעתיד היה להתפרסם ע"י
- 3 תאגיד המים בירושלים במהלך 2009. בנוסף, הודיע הנאשם לגירבי מה הוא שיעור
- 4 ההנחה אותו תציע "מדי ורד" ברחובות, ו"רימונים" הגישה הצעה יותר גבוה מזו של
- 5 "מדי ורד". כמו-כן, הגישה "ארס" הצעה גבוהה יותר כדי שלא לזכות במכרז. בסופו
- 6 של יום, ועל סמך מצג שווא, לפיו הוגשו שלוש ההצעות באופן עצמאי, נבחרה הצעתה
- 7 של "מדי ורד" כהצעה הזוכה. בנוסף, לאחר פירסום מכרז ע"י תאגיד המים של
- 8 ירושלים לשיפוץ מדי מים בקטרים שונים, הוסכם בין הנאשם לבין ויאריניק וגירבי, כי
- 9 "מדי ורד" תגיש הצעה גבוהה יותר מזו של "רימונים". עוד הוסכם, בין הנאשם לבין
- 10 דרור, כי "ארס" לא תתחרה ב"מדי ורד" באותו מכרז. בהתאם לאותו תיאום, הגישה
- 11 "מדי ורד" הצעת מחיר גבוהה יותר מהצעת "רימונים". בהסתמך על מצג השווא
- 12 שהוצג לוועדת המכרזים, לפיו הצעות "רימונים" ו"מדי ורד" נעשו ללא תיאום, נבחרה
- 13 הצעת "רימונים" כהצעה הזוכה. (האישום השביעי).
- 14
- 15 16. בחודש פברואר 2009, בהקשר למכרז שפורסם ע"י תאגיד המים של ירושלים חברת
- 16 "הגינוח", לאספקת מדי מים בקטרים של צול ואחד וחצי צול, מסר ניצן כהן (להלן:
- 17 "כהן") מנהלה של "ארד" לנאשם את המחירים אותם התכוונה ארד להגיש במכרז,
- 18 כדי שמדי ורד תוכל לזכות בו. בהתאם לאותו תיאום, "ארד" ו"מדי ורד" הגישו הצעות
- 19 למכרז, תוך יצירת מצג כוזב כי לא נעשו התייעצויות או תיאום ביניהם בקשר להצעות
- 20 הסתמך על אותו מצג, נבחרה הצעתה של "מדי ורד", כהצעה הזוכה. (האישום
- 21 השמיני).
- 22
- 23 17. בחודש מאי 2009, בעקבות פנייה דחופה של המועצה המקומית גן-יבנה, ל-"ארס",
- 24 "ארד", "מדי ורד", "מד תקין" וחברת ברוכי אשר – לקבל הצעת מחיר להסבה של מדי
- 25 מים, תיאם הנאשם, יחד עם מנהליה של "ארס", את המחירים אותם תגיש "מדי ורד"
- 26 כהצעת מחיר. בעקבות אותו תיאום, הוגשו הצעות "ארס" ו"מדי ורד" למועצה
- 27 המקומית, תוך מצג שווא שהן הוגשו באופן עצמאי וללא התייעצויות בין מגישי ההצעות



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 והצעתה של "ארס" נבחרה כהצעה הזוכה. (האישום התשיעי).
- 2
- 3 18. בחודש יוני 2009, בעקבות פנייה של תאגיד המים והביוב של רמת השרון, ל"ארד"
- 4 ו"למדי ורד", בבקשה לקבל הצעות מחיר לממדים בקטרים שונים, תיאמו הנאשם
- 5 וגלעד האוזמן שהיה מנהל תיקי לקוחות בארד (להלן: "האוזמן"), את הצעות המחיר
- 6 שיגישו "ארד" ו"מדי ורד" לתאגיד המים. בהסתמך על מצג השווא של ארד ומדי ורד,
- 7 לפיו ההצעות הוגשו ללא התייעצות או תיאום, אושרה כשרותן של שתי ההצעות,
- 8 ונבחרה הצעתה של "מדי ורד" כהצעה הזוכה. (האישום העשירי).
- 9
- 10 19. בחודש יוני 2009, בעקבות פנייה של עיריית נהריה ל"ארד", בבקשה לקבל הצעות
- 11 מחיר למדי מים בקטרים שונים, תיאמו הנאשם ואייל הדר מטעם "ארד", את
- 12 המחירים אותם תציע "ארד" באותה הצעת מחיר. זאת, לאחר שעד למועד הפנייה,
- 13 "מדי ורד", היא שסיפקה את המדים לעיריית נהריה עפ"י זכייה במכרז קודם.
- 14 (האישום האחד עשר).
- 15
- 16 20. בחודש יוני 2009, בעקבות פנייה של "גת" למועצה המקומית בגן יבנה, להשתתף בהליך
- 17 קבלת הצעות מחיר שאותו היא מפרסמת להסבת מדי מים, החליטה מועצת גן יבנה
- 18 לצאת בבקשה מחודשת לקבלת הצעות מחיר במקום ההצעה נשוא האישום התשיעי.
- 19 בעקבות אותה בקשה לקבלת הצעות מחיר, תיאם הנאשם 1 יחד עם הנאשם 2, כי
- 20 "מדי ורד" תיתן את אותה הצעת מחיר, כפי שניתנה לגבי ההצעה נשוא האישום
- 21 התשיעי, ובמקביל תיאם עם בן דרור ועם רוז מזורחי את המחירים אותם תגיש "מדי
- 22 ורד" כהצעת מחיר. הצעות המחיר, הוגשו ע"י "ארס", "גת" וחברת ברוכי אשר, ועל
- 23 סמך מצג השווא של "גת" ושל "ארס", כי לא היה תיאום בין ההצעות, אושרה כשרות
- 24 הצעותיהן והצעתה של "גת", נבחרה כהצעה הזוכה. (האישום השניים עשר).
- 25
- 26 21. בחודש יוני 2009, בעקבות פרסום מכרז ע"י תאגיד המים של קריית גת לאספקה,
- 27 הסבה, שיפוץ וכיול של מדי מים, תיאמו בן דרור וגירבי, כי "רימונים" לא תתחרה



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 ב"א"רס" במכרז ותיתן ל"א"רס" גיבוי. בנוסף, תיאם הנאשם עם בן דרור, כי "מדי ורד"
- 2 לא תתחרה ב"א"רס" במכרז. בהתאם לכך, "מדי ורד" לא ניגשה למכרז, ובסופו של יום
- 3 זכתה בו "גת". (האישום הארבעה עשר).
- 4
- 5 22. בחודש אוגוסט 2009, בעקבות פרסום מכרז ע"י תאגיד המים של רמת השרון להסבה
- 6 ושיפוץ של מדי מים, שבו ואישרו הנאשם וגירבי את ההסכמה שכבר התקיימה בין
- 7 הנאשם לבין ירניק וגירבי, לפיה "רימונים" לא תתחרה ב"מדי ורד" במכרז. בסופו של
- 8 יום, בחרה "מדי ורד" מטעמיה שלא לגשת למכרז, וזכתה בו "מד תקין". (האישום
- 9 החמישה עשר).
- 10
- 11 23. בחודש אוגוסט 2009, בעקבות פרסום מכרז ע"י תאגיד המים של ראשלי"צ, לביצוע
- 12 החלפה ושיפוץ של מדי מים, הסכימו הנאשם, ויאריניק ובן דרור, כי "א"רס" לא תתחרה
- 13 ב"מדי ורד" במכרז ובתמורה "מדי ורד" תעביר לה את ביצוע עבודות ההסבה, וכלל
- 14 עבודות השיפוץ במחיר שהוסכם עליו בין הנאשם ולבין בן דרור. במסגרת אותה
- 15 הסכמה, נקבע, כי היה ו"רימונים" לא תשתתף במכרז, "מדי ורד" ו"א"רס" יעלו את
- 16 הצעות המחיר שלהן במכרז. בנוסף, ניסה הנאשם להגיע להסכמה עם גירבי בדבר
- 17 שיתוף פעולה ביניהם במכרז והציע לגירבי כי בתמורה לכך ש"רימונים" לא תתחרה עם
- 18 "מדי ורד" במכרז, "מדי ורד" לא תתחרה ב"רימונים" במכרז שעתיד היה להתפרסם
- 19 ברעננה. גירבי סבר כי התמורה אותה הציע הנאשם אינה מספקת, והציע, כי בתמורה
- 20 לכך ש"רימונים" לא תתחרה עם "מדי ורד" במכרז בראשלי"צ, שתי החברות יחלקו
- 21 ביניהן את הזכייה במכרז שאמור היה להתפרסם ע"י עיריית חיפה. הצעה זו, נדחתה
- 22 ע"י הנאשם ויאריניק. בהתאם לתיאום עם "א"רס", "מדי ורד" הגישה הצעת מחיר
- 23 למכרז, ו"א"רס" הגישה הצעת מחיר גבוהה יותר. בסופו של דבר, זכתה "רימונים"
- 24 במכרז (האישום השישה עשר).
- 25
- 26 24. בחודש ספטמבר 2009, סיכם הנאשם עם גירבי, כי "מדי ורד" לא תתחרה ב"רימונים"
- 27 במקומות בהם "רימונים" עובדת, ומנגד "רימונים" לא תתחרה ב"מדי ורד", במקומות



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 בהם "מדי ורד" עובדת. (האישום השבעה עשר).
2
3 25. בחודש אוקטובר 2009, או בסמוך אליו, בעקבות בקשה של עיריית אשקלון לקבל
4 הצעות מחיר עבור חלקי חילוף למדים מקטרים שונים, וכן לאספקת מדים שונים,
5 תיאם הנאשם עם האוזמן, כי "ארד" לא תתחרה עם "מדי ורד", ותגיש הצעת מחיר
6 גבוהה מזו של "מדי ורד" לאותה בקשה. (האישום השמונה עשר).
7
8 26. במועד שאינו ידוע במדויק, ולכל המאוחר בשנת 2009, החלה "ארד" לשווק מד מים
9 משולב בשם "אוקטב". על רקע זה, הסכים הנאשם עם כהן, כי "ארד" לא תשווק ולא
10 תציג את מד האוקטב כמתחרה למד המים מסוג "מייטוויין" המשווק ע"י "מדי ורד".
11 (האישום התשעה עשר).
12
13 27. במהלך החודשים מאי-יולי 2009, סוכם בין הנאשם וויארניק לבין כהן והאוזמן מטעם
14 "ארד", כי "ארד" תפעל להוצאת תו תקן עבור מדי מים בקוטר חצי צול ועד צול וחצי,
15 שיעצרו על ידה ועליהם יוטבע שמה של "מדי ורד", ומדים אלה ישווקו ע"י "מדי ורד".
16 בתמורה, הסכים הנאשם וויארניק כי "מדי ורד" לא תייבא מדים מתחרים למדים
17 שלגביהם יוצא צו התקן, ולא תפעל להוצאת צו תקן באופן עצמאי. בנוסף, ניסה
18 הנאשם יחד עם ויארניק, כהן, והאוזמן להגיע להסכמה, כי "ארד" ו"מדי ורד" יחלקו
19 ביניהם עבודות עתידיות, בהם ייעשה שימוש במדי מים מהסוגים השונים, ובכלל זה
20 יתאמו מכרזים עתידיים ויפעלו במשותף להעלאת רמת המחירים בשוק. (האישום
21 העשרים).
22

העובדות המוסכמות שביסוד הטענה המקדמית

- 23
24
25 28. טענתו המקדמית של הנאשם מבוססת על עובדות הנוגעות לאופן שבו התקיימה
26 החקירה ואין מחלוקת לגביהם.



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1
29. במהלך חודש אוגוסט 2007, בעקבות פניה של מנכ"ל חברת מילטל תקשורת בע"מ, (חברה בענף מדי המים בישראל), פתחה מחלקת החקירות של רשות ההגבלים העסקיים (להלן: "הרשות החוקרת") בחקירה סמויה שנמשכה למעלה מעשרים חודשים, ביחס לחשדות לעבירות על חוק ההגבלים (להלן: "החקירה"). בהמשך לפניה של אותו גורם, הקליט מנהל המכירות של חברת מילטל בשיתוף עם הרשות, שיחות עם גורמים שונים בענף המים, על מנת לבסס את החשדות לעבירות.
- 8
30. בחודש אפריל 2008, התלונן מנכ"ל "רימונים" גירבי, שהוא הנאשם מס' 12 בתיק האחר שהוגש באותה פרשה, על קיומם של הסדרים כובלים אסורים בין חברות שונות בענף מדי המים. בעקבות זאת, נגבו מגירבי מספר הודעות ובעזרתו הוקלטו שיחות עם נאשמים אחרים, במטרה לחשוף את ההסדרים. בנובמבר 2008 הודיע גירבי, כי החליט להפסיק את שיתוף הפעולה עם הרשות. עד לנקודת זמן זו, הצטברו לטענת המאשימה, חשדות לכך שענף מדי המים נגוע בהסדרים כובלים שונים, שמרביתן טעונים ביסוס ראיתי.
- 16
31. במסגרת החקירה נגבו הודעות, הופעלו שני סוכנים שהם המתלוננים בתיק, שמסרו מסמכים, הקליטו שיחות עם חשודים ואף צילמו מפגשים עימם. בנוסף, הומצאו לרשות החוקרת על ידי מנכ"ל אחת החברות, הקלטות שבוצעו על ידי אחד הסוכנים עוד טרם פתיחת החקירה וכן הקלטה על ידי אחד מחוקרי הרשות החוקרת.
- 21
32. ביום 25.3.2009 הגישה הרשות החוקרת לבית המשפט המחוזי בתל אביב, בקשה לקבלת היתר לביצוע האזנות סתר למכשיר הסלולארי של האוזמן כאשר בבקשה זו הוצגו בפני בית המשפט תוצרי החקירה הסמויה שהתקיימה עד לאותו מועד ובכללם עובדת השימוש בסוכנים ותמלילי השיחות שבוצעו על ידם. בעקבות בקשה זו, ניתנה החלטת סגנית נשיאת בית המשפט המחוזי בתל-אביב, כב' השופטת ורדה אלשיך, אשר התירה את ביצוע האזנת הסתר למשך חודש ימים (להלן: "ההיתר הראשון").
- 27



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 בתקופת ההיתר הראשון תומללו 35 שיחות רלוונטיות, שלא לימדו על הסדר ברור בין
2 המעורבים, אך העלו חשדות לכך שנעשו תיאומים בעבר בין הנאשם לבין כהן, מנהל
3 "ארד" וכן עלה קיומו של קשר הדוק בין הנאשם לבין האוזמן, שתכליתו העלאת
4 מחירים לשם השאת רווחי החברות.
5
- 6 33. בעקבות ממצאים אלה ובמשולב עם חומרי החקירה שנאספו בטרם ההיתר הראשון,
7 התבקש בתאריך 26.4.09 חידוש להיתר הראשון ומתן היתר לביצוע האזנת סתר
8 למכשיר סלולארי נוסף של האוזמן ולמכשיר הסלולארי של הנאשם. באותה בקשה
9 הוצגו בפני בית המשפט תוצרי החקירה עד לאותו מועד כולל השיחות הרלוונטיות
10 שנקלטו בתקופת ההיתר הראשון ואשר חזקו את החשדות לקיום הסדרים כובלים
11 בין החשודים אשר ממשיכים בביצוע העבירות. סגנית נשיאה של בית המשפט
12 המחוזי, כב' השופטת ד' פלפל, התירה בצו את ביצוע ההאזנות לתקופה של חודש
13 נוסף (להלן: "ההיתר השני") בהחלטה זו צויינה ההערה הבאה: "הוסברה לי מהות
14 הבקשה, הוצג הצו הראשון שניתן בעניין לתקופה של חודש ימים והוצגה התקדמות
15 מסוימת בחקירה כדי לסגור את הקצוות, אני נותנת בפעם זאת היתר ולחידוש
16 לתקופה של חודש, וממליצה להבא, גם עקב הדיווח שקראתי שהניב תוצאות
17 מסוימות בחקירה בדרך שונה להתמקד בנושאים מעין אלה בדרכי חקירה אחרות"
18 (עמ' 3 להיתר) (להלן: "הערת השופטת פלפל").
19
- 20 34. בתקופת ההיתר השני תומללו במסגרת האזנת הסתר כ-99 שיחות רלוונטיות, מהן
21 עלה חשד לפיו הנאשם וגורמים נוספים מתאמים מכרזים של רשויות מקומיות.
22 בנוסף, עלו חשדות כי בין "מדי ורד" לבין "ארד" ישנם הסדרים אסורים נוספים. עוד
23 עלה חשד, כי קיים הסדר בין "ארד" ל"מדי ורד", לפיו "מדי ורד" לא תייבא לארץ
24 מוצרים מתחרים לאלו של "ארד" והשתיים אף יתאמו בהקשר זה מכרזים עתידיים
25 שיתפרסמו על ידי רשויות מקומיות. חשדות אלו הובילו בסופו של יום, לאישום
26 העשרים לכתב האישום. עוד עלה חשד לתיאום מכרז של תאגיד המים בירושלים, בין
27 "ארד" לבין "מדי ורד", חשד שהוביל בסופו של דבר לאישום השמיני.



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1
- 2 35. ביום 20.5.09 פנתה הרשות החוקרת לבית המשפט, כדי לקבל היתר להמשך האזנת
- 3 הסתר. במסרת בקשת ההיתר הוצגו בפני בית המשפט תוצרי האזנת הסתר בעיקר
- 4 בתקופת ההיתר השני, וכן הובהר לבית המשפט כי כתוצאה מההאזנות, הצליחה
- 5 הרשות לחדור אל ה"מועדון הסגור" שבו פעלו הנאשמים, דבר שלא עלה בידה עד
- 6 אותה נקודת זמן. עוד צויין, כי משרד האוצר צפוי היה להעביר סכום של 120 מיליון
- 7 ש"ח להחלפת מערכות מדי המים ברשויות המקומיות והדבר מחזק את הצורך בהאזנות
- 8 הסתר.
- 9
- 10 36. כב' סגנית הנשיאה פלפל, דנה גם בבקשה זו והתירה את המשך האזנות הסתר למשך
- 11 חודש וחצי (להלן: "ההיתר השלישי"). בהחלטתה ציינה "שמעתי הסבר מב"כ
- 12 הרשות הן בדבר מידע שנאסף והן בקשר לצרכי חקירה. הוצגו בפניי מסמכים א-יא,
- 13 מדובר בחקירה מסועפת וקשה לפענח, עקב היות הגופים 'מסוגרים' כמעט זה
- 14 מקשה את החקירה".
- 15
- 16 37. בעקבות ההיתר השלישי, תומללו 212 שיחות רלוונטיות מהן עלה בין היתר כי גירבי,
- 17 שהיה אחד המתלוננים בתיק והציג עצמו כנפגע תמים מהקרטל, נטל למעשה חלק
- 18 פעיל, ללא ידיעת הרשות, בתיאומי המכרזים יחד עם החברות החשודות. עוד עלו
- 19 חשדות כלפי חברה נוספת שהצטרפה להסדרים האסורים. בין היתר, עלו במסגרת
- 20 האזנות חשדות אודות גיבוש אסטרטגיה תחרותית משותפת בין "ארד" לבין "מדי
- 21 ורד", חשדות בדבר תיאום הצעת המחיר של המועצה המקומית "גן-יבנה" בחודש
- 22 מאי (שהובילו בסופו של יום לאישום השביעי); חשדות בדבר תיאום הצעת מחיר של
- 23 תאגיד המים "רמת השרון" בין "ארד" לבין "מדי ורד" (שהובילו בסופו של יום
- 24 לאישום העשירי); חשדות בדבר תיאום הצעת המחיר של תאגיד המים בנהריה, בין
- 25 "ארד" לבין "מדי ורד" (שהובילו בסופו של יום לאישום האחד עשר); חשדות בדבר
- 26 תיאום הצעת המחיר של המועצה מקומית בגן יבנה בחודש יוני (שהובילו בסופו של
- 27 יום לאישום השניים עשר); חשדות בדבר ניסיונות להסדר אי תחרות בין "ארס" לבין



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 "גת" (שהובילו בסופו של יום לאישום השלושה עשר); חשדות בדבר תיאום מכרז של
2 תאגיד המים של קרית-גת (שהובילו בסופו של יום לאישום הארבע-עשר); חשדות
3 שבין "ארד" לבין "מדי ורד" נעשה הסדר לעניין אי ייבוא מדים מתחרים על ידי מדי
4 ורד (שהובילו בסופו של יום לאישום העשרים). כמו-כן, עלו חשדות לגבי מעורבות
5 גורמים נוספים בהסדרים הכובלים הקיימים בשוק.
6
- 7 ביום 9.7.09 הוגשה בקשה נוספת, רביעית במספר, אליה צורפו הראיות שנוספו עד
8 לאותו מועד ובעיקר תמלילי שיחות שנקלטו במסגרת האזנות הסתר. כמו-כן, הוצג
9 בפני בית המשפט מידע, לפיו **"החשודים החלו בתיאום ביניהם לקראת מכרזים**
10 **העומדים להתפרסם בעתיד הקרוב"** וכן כי החברות פועלות לתאם את פעילותן
11 העתידית בהגשת מכרזים הצפויים לצאת **"בשבועות הקרובים"**. בקשה זו נדונה בפני
12 נשיאת בית המשפט המחוזי, כב' השופטת ד' ברלינר, אשר אישרה אותה וקבעה
13 בהחלטתה **"עיינתי בתמלילי השיחות שכבר נקלטו באמצעות ההאזנה הקיימת,**
14 **השיחות ברורות ומפורשות ולכאורה עולה מהם כי אכן מדובר במניעת תחרות**
15 **וביצירת הסדרים. כיוון שכך, אני רואה לנכון לאפשר המשך ההאזנה כדי למצות את**
16 **החקירה"**. בתקופת ההיתר הרביעי, תומללו 219 שיחות רלוונטיות מהן עלה חשד
17 בדבר תיאום מכרז של תאגיד המים של ירושלים ושל רחובות בין "מדי ורד" לבין
18 "ארס" ו"רימונים" (שהובילו בסופו של יום לאישום השביעי); חשד בדבר תיאום
19 מכרז תאגיד המים של קרית גת (שהוביל לאישום הארבע-עשר); חשד בדבר תיאום
20 מכרז של תאגיד המים של "רמת השרון" בין "מדי ורד" לבין "רימונים" (שהוביל
21 בסופו של יום לאישום החמישה עשר); חשד בדבר תיאום מכרז של תאגיד המים של
22 ראשון לציון (שהוביל בסופו של יום לאישום השישה עשר); חשד בדבר הסדר בין
23 "מדי ורד" לבין "ארד" בנוגע להפצת מד האוקטב של "ארד" (שהוביל בסופו של יום
24 לאישום התשעה עשר).
25
- 26 בחודש אוקטובר 2009, פתחה הרשות החוקרת בחקירה גלויה. במסגרתה, נגבו מעל
27 למאה ותשעים הודעות מקרוב למאה נחקרים. בדצמבר 2011 הוגש כתב האישום



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

1 נשוא תיק זה נגד הנאשם ונגד הנאשם 2 ובמקביל, הוגש כתב אישום בתיק אחר, בו
2 מואשמים מרבית המעורבים האחרים בפרשה.
3
4 יצוין, כי על פי טענות ב"כ הנאשם, הראיות לגבי אישומים 8-12 ו-14-20 התגבשו, בין
5 היתר, לאחר ההיתר הראשון בתאריך 26.3.09. הראיות לאישומים 9-12 ו-14-20
6 התגבשו, בין היתר, לאחר מתן ההיתר השני בתאריך 26.4.09. הראיות לגבי אישומים
7 10-12 ו-14-20 התגבשו, בין היתר, לאחר מתן ההיתר השלישי, בתאריך 26.5.09.
8 והראיות לאישומים 14-20 התגבשו, בין היתר, לאחר מתן ההיתר הרביעי בתאריך
9 9.7.09 וזאת עד ליום 23.8.09, שבו פג תוקפו של ההיתר האחרון. ראוי לחדד כי על פי
10 פירוטו של ב"כ הנאשם, שהיה הראשון לטעון, קיימת חפיפה בין תקופות ההיתרים
11 שבמהלכן נאספו הראיות לגבי מרבית האישומים, זאת שעה שעל פי פירוט של ב"כ
12 המאשימה, עיקר הראיות לגבי כל אחד מן האישומים שהן פרי ההאזנות, נאספו
13 בנפרד בתקופות שונות של ההיתרים, ולא בחפיפה ביניהן. אולם ב"כ הנאשם בתגובתו
14 לתשובת המאשימה לא חלק על טיעונה העובדתי המפורט של ב"כ המאשימה בעניין
15 זה.
16

הטענה המקדמית והתשובה לה

17
18
19 41. יצוין, כי לאחר הדיון בעל-פה, שבו הועלתה הטענה ביום 15.11.12, איפשרתי לצדדים
20 להגיש את עיקר טענותיהם בכתב. בהמשך ובאופן חריג, נעתרתי לבקשת ב"כ הנאשם
21 להגיב לתשובת המאשימה ואפשרתי למאשימה להגיב לתגובתו. יוער, כי עיקר
22 השלמת הטענות התייחס לפרשנות שניתנה על ידי המאשימה לפסיקה שהציגה
23 ואליה התנגד ב"כ הנאשם.
24

עיקר טענות הנאשם

25
26
27 42. כאמור, לטענת הנאשם שנמסרה מפי בא כוחו, דין כתב האישום כולו להתבטל, משום
28 שהגשתו או שניהול ההליך הפלילי בגינו, עומדים בסתירה מהותית לעקרונות של צדק



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 והגינות משפטית. לחילופין לטענתו, כאמור, כי למחוק חלק מהאישומים בהתאם
- 2 למועדי מתן ההיתרים, כמפורט לעיל.
- 3
- 4 43. לטענת ב"כ הנאשם, תפקידה של התביעה, כמו גם של הרשות החוקרת, אינה בהשגת
- 5 הרשעה בכל מחיר, אלא הבטחת קיומו של הליך הוגן. בנוסף, עליה לייצג את האינטרס
- 6 הציבורי, כולל בירור האמת, שמירת זכויות החשוד, הנאשם והציבור. לצורך כך, מעגן
- 7 סעיף 149(1) לחסד"פ, את דוקטרינת ה"הגנה מן הצדק", המאפשרת לבית המשפט
- 8 בשיקול דעת, להורות על ביטולו של כתב אישום, מקום בו הוכחה פגיעה חמור
- 9 בזכויותיו של הנאשם, או התנהגות נפסדת של רשויות אכיפת החוק. זאת, על מנת
- 10 להגן על הפרט מפני פגיעה בזכויותיו, לנסות להעמידו במצב בו היה אלמלא הפגיעה
- 11 בזכויותיו, לאפשר פיקוח שיפוטי אפקטיבי על מעשי הרשות וכן לחנכה ולהרתיעה מפני
- 12 חזרה על התנהגות כזו בעתיד.
- 13
- 14 44. ב"כ הנאשם סקר את התפתחותה של דוקטרינת "הגנה מן הצדק", לאורך השנים וציין
- 15 את הנוסחה המשולשת שנקבעה בע"פ 45855/02 מדינת ישראל נ' בורוביץ', פ"ד, נט(6)
- 16 766 (2005) (להלן: "פרשת בורוביץ'"), על פיה יש לבחון את הטענה: תחילה, זיהוי
- 17 הפגמים שנפלו בהליך, במנותק משאלת אשמתו וחפותו של הנאשם; בהמשך, קביעה
- 18 האם בקיומו של ההליך, חרף הפגמים, יש משום פגיעה חריפה בתחושת הצדק
- 19 וההגינות, תוך איזון בין האינטרסים השונים הכרוכים בהליך הפלילי ובנסיבותיו
- 20 הקונקרטיים של המקרה; לבסוף, בהנחה שאכן קיימת אותה פגיעה חריפה, לאחר
- 21 איזון האינטרסים המתבקש, בחינת האפשרות לרפא את הפגמים באמצעים מתונים
- 22 ומידתיים יותר מאשר ביטולו של כתב האישום.
- 23
- 24 45. באשר למבחן הראשון – בכל הנוגע לאפיון הפגמים וזיהויים, חטאה המרכזי של
- 25 הרשות, לטענתו, הינו בעובדה שעל אף שכבר בעקבות ההיתר הראשון היו בידיה
- 26 נתונים מספיקים להגשת כתב אישום, לגבי חלק מן האישומים. אף על פי כן, היא
- 27 המשיכה לבקש היתרים נוספים ולבצע האזנות, כאשר בכך היא אפשרה לנאשם



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

1 ולמעורבים האחרים בפרשה לעבור, לכאורה, עבירות נוספות מבלי שעצרה בידה.
 2 לטענת ב"כ הנאשם התנהלות של הרשות החוקרת הינה נפסדת, שערורייתית, לא
 3 ראויה ואף עולה, לכשעצמה לידי עבירה של אי מניעת פשע. לדבריו, הרשות הפכה
 4 עצמה לכלי בידי גורמים, הרוצים לפגוע בנאשם, "נעלה כמו ציד" אחר הנאשם
 5 והחלה לרודפו. לדידו, הרשות החוקרת אפשרה במודע, אף במכוון, ביצוע מעשים
 6 המהווים לשיטתה עבירות וכן השלמתה של פגיעה קשה, לשיטתה, בערך החברתי
 7 המוגן על ידי אותן איסורים פליליים. לטענתו, המשך ההאזנות לא נועד על מנת להשיג
 8 יעד אכיפתי אחר המצדיק את המשך ההאזנות כגון: הובלה לחשודים בכירים יותר,
 9 ניסיון למנוע עבירות עתידיות או השגת ראיות לביצוען של עבירות חמורות יותר.
 10 לדבריו, כל מטרת הרשות היתה להגיש בגין כל עבירה ועבירה שנעברה, כתב אישום
 11 שייתפס כחמור ועל מנת שתוכל להגיש כתב אישום "מנופח", כלשונו. זאת לטענתו,
 12 למרות שעל פי מושכלות ראשוניים חובתה הראשונה במעלה של הרשות, היא דווקא
 13 למנוע ביצוען של עבירות. לטענתו, בעת פניית הרשות החוקרת לבית המשפט בבקשה
 14 לקבלת היתר לביצוע האזנות סתר, אשר לא הייתה ראויה מלכתחילה, היא הצהירה
 15 על כך שצפויות להתבצע עבירות נוספות, על מנת שאלו תבוצענה ותושלמה. בכך,
 16 איפשרה הרשות את ביצוען והשלמתן, לשיטתה, של לא פחות מחמש עשרה עבירות
 17 במהלך התקופה, בה ניתנו ההיתרים, על מנת שתוכל להעמיד לגביהן את הנאשם ואת
 18 המעורבים הנוספים.

19

20 46. לטענת ב"כ הנאשם, התכלית למתן היתר להאזנת סתר על פי חוק הינו השגת ראיות
 21 לביצוען של עבירות שבוצעו על פי החשד בעבר וייתכן, שאגב אותן האזנות, אף גילוי
 22 ראיות לביצוע עבירות נוספות. בנוסף, תיתכנה האזנות אגב ניסיון למנוע עבירה
 23 העומדת להתבצע שיאפשרו אגב כך להשיג ראיות לגבי אותה עבירה. במקרה קיצון
 24 ובנסיבות חריגות, ניתן אומנם לאפשר השלמת עבירה תוך פגיעה בערך החברתי המוגן,
 25 אך זאת כדי למנוע פגיעה ישירה גדולה יותר בערך המוגן. לטענתו, לא באלה עסקינן
 26 שכן בענייננו, הרשות איפשרה ביצוע עבירה מושלמת ופגיעה בערך החברתי המוגן, אך
 27 ורק על מנת שניתן יהיה להעמיד את המבצעים לדין בגינה ולא כדי למנוע עבירה
 28 חמורה יותר. קבלת גישה כזו, תוביל לטענתו להתפרקות מוחלטת של הרשות מחובתה



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 למנוע עבירות, בכך שעצם הרצון להעמיד את החשוד לדין, ללא יעד אכיפתי רחב יותר,
2 יהווה הצדקה מספקת שלא למנוע עבירות אף מסוג פשע, אלא רק כדי לתעד את
3 ביצוען.
4
47. **באשר למבחן השני** – בחינת קיומה של פגיעה חריפה בתחושת הצדק הגוברת על
5 האינטרסים האחרים הכרוכים בקיומו של ההליך הפלילי, אף בחינה זו מצדיקה
6 לטענת ב"כ הנאשם ביטול כתב האישום. לטענתו, פגיעה חריפה זו נובעת מכך שהרשות
7 לא מנעה ביצוע של חמש עשרה עבירות שיכלו להימנע אילו התערבה במועד, ובמשך
8 חמישה חודשים לא מצאה לבחון את התנהלותה. בנוסף התעלמה הרשות מהערת כבי
9 סגנית הנשיאה פלפל בשלב ההיתר השני, לפיו ראוי לנקוט בדרכי חקירה אחרות. עוד
10 לטענתו, מתקיימת פגיעה חריפה בנאשם שכן כל המיוחס לנאשמים במסגרת כתב
11 האישום לא יכול היה להתבצע אלמלא התנהלותה הנפסדת של הרשות שכן חקירה
12 גלויה היתה מונעת כל עבירה עתידית. ראייה לכך לדבריו היא, כי החקירה הגלויה
13 נמשכה חודשים רבים, נפתחה בחודש אוקטובר 2009 והסתיימה בשנת 2011 כשמכתבי
14 השימוע, נשלחו באוגוסט 2011. בכל אותה תקופה, לא עלה ולו חשד לכך, שהעבירות
15 ממשיכות להתבצע, תוצאה שאינה מפתיעה לאור העובדה שכידוע, עברייני הגבלים
16 עסקיים הם אנשים נורמטיביים. לטענת ב"כ הנאשם האינטרסים הציבוריים הטמונים
17 בהרתעת הרשות החוקרת בחינוכה בקיום פיקוח שיפוטי אקטיבי על פעולות הרשות
18 ובצורך למנוע ביצוע של עבירות כאשר בידי הרשות לעשות זאת הינו אינטרס לא רק
19 של הנאשם ושל יתר הנאשמים בפרשה זו אלא של הציבור כולו המורכב מחשודים
20 ונאשמים קיימים ופוטנציאליים.
21
- 22
48. ב"כ נאשם הוסיף וטען, כי קיומו של היתר לביצוע האזנות סתר, אינו מרפא את
23 הפגמים ואינו יכול להוות מחסום מהעלאת טענת "הגנה מן הצדק". לדידו, יש להבחין
24 בין קיומו של ההיתר, לבין הפגיעה בתחושת הצדק וההגינות. כאשר, קיומו של היתר,
25 ככל שאין בו פגמים והאזנות בוצעו בהתאם לו, משמש מחסום לטענה בדבר אי חוקיות
26 "טכנית" או קבילות של ההאזנה. אולם, אין בהיתר להשליך על הפגיעה בתחושת
27



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

1 הצדק כתוצאה מביצוע האזנות, לאחר מעשה. הרי לטענתו, בית המשפט הנדרש לדון
2 בבקשה לקבלת היתר, אינו אמון על שיקולי צדק מהסוג הנבחן במסגרת דוקטרינת
3 "הגנה מן הצדק", אלא על עריכת איזון בין האינטרסים הנוגדים, בסוגיית ההאזנה
4 לגופה. ביניהם, שמירה על הפרטיות לעומת עוצמת הראיות, סוג העבירה ופרטיותם של
5 אחרים מלבד החשודים.

6

7 49. **באשר למבחן השלישי** – האפשרות לריפוי הפגמים שנתגלו, באמצעים מתונים
8 ומידתיים יותר מאשר ביטולו של כתב האישום, לטענת ב"כ הנאשמים, מדובר בפגם
9 חמור, חריף ומתמשך המצדיק את ביטול כתב האישום. לטענתו, פגם זה יורד לשורשה
10 של החקירה ולעצם קיומו של ההליך. זאת ועוד, אין מדובר באירוע נקודתי שניתן
11 לבדד אותו, את תוצאותיו או את השפעתו על מהלך החקירה, אלא בתקופה של
12 חמישה חודשים שבמהלכה, נעברו לכאורה חמש עשרה עבירות פשע. לטענת ב"כ
13 הנאשם, ראוי לפיכך כי כתב האישום יבוטל, ככל שהוא מתייחס לעבירות שבוצעו למן
14 מועד תחילת ביצוע האזנות הסתר. בנוסף, לטענתו, לגבי העבירות הקודמות למועד
15 ההיתר הראשון, ניתן לרפא את הפגם באמצעי מידתי כגון הקלה בעונש, אם חלילה,
16 יורשע הנאשם. עוד לטענתו, אף אם ניתן לקבל את טענת ביצוע ההאזנות, לשם "סגירת
17 קצוות" בחקירה, בשל החשד שהתעורר לטענת הרשות, בוודאי שלא ניתן לקבל טענה
18 זו לגבי התקופה שלאחר בקשת ההיתר השני, שבו הבינה הרשות כי היא חוטאת, באי
19 מניעת פשע לאחר הערת כבי' השופטת פלפל ובוודאי שלא לגבי התקופה שלאחר
20 ההיתר השלישי.

21

22

עיקר טענות המאשימה

23

24 50. המאשימה ביקשה לדחות את טענות הנאשם. לטענתה, לא נפל כל פגם במעשי הרשות
25 החוקרת. התנהלות המאשימה בקשר עם האזנת הסתר והחקירה בכלל, נעשתה על פי
26 חוק וללא דופי. עוד לטענתה, בוודאי שאין עניינו באחד מאותם מקרים נדירים שבהם
27 יש לנקוט בצעד קיצוני וחריג, כביטול כתב אישום.



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1
- 2 51. באשר למבחן הראשון של הלכת בורוביץ', זיהוי הפגם במעשי הרשות - לטענת
- 3 המאשימה, הנאשם כלל לא הרים את הנטל המוטל עליו להוכיח כי במעשי המאשימה
- 4 נפל פגם. לטענתה, הנאשם כשל בהרמת הנטל המוטל עליו לסתור את חזקת התקינות
- 5 של מעשי המאשימה, בהחלטתה להמשיך בחקירה סמויה. החלטה זו היתה סבירה
- 6 ובוודאי, שאינה מהווה "רדיפה". כמו-כן, לעמדתה, יש לדחות את טענתו, כי בידי
- 7 הרשות החוקרת היו מספיק ראיות לעבירות שבוצעו על ידי החשודים, עוד בטרם
- 8 ביצעו ההאזנות ועל כן, ההחלטה לאסוף ראיות נוספות מהווה "רדיפה". לעמדתה,
- 9 כמתואר בכתב האישום, תאם הנאשם מכרזים באופן שיטתי, הגיע להסדרים כובלים
- 10 לאורך השנים, אך הקפיד להסתיר את מעשיו מפני גורמי אכיפת החוק. לכן, עתה,
- 11 לאחר שנאלצה הרשות לחקור במשך זמן רב את מעשיו, באמצעות שיטות חקירה
- 12 מגוונות והצליחה לחשוף את פשעיו, אין הוא יכול לטעון ל"רדיפה". זאת ועוד,
- 13 תפקידה של הרשות החוקרת הוא לאסוף ראיות ובמסגרת שיקול דעתה, היא הרשאית
- 14 להחליט אם יש בידה מספיק ראיות כדי לעבור לשלב החקירה הגלויה. לנאשם עצמו
- 15 אין זכות מוקנית לברור אילו אמצעי חקירה יופעלו נגדו. עוד לטענתה, כעניין שבסגרה,
- 16 מבקשות הרשויות החוקרות לבסס ולאסוף ראיות כנגד חשודים, בין השאר, באמצעות
- 17 האזנות סתר, גם כשיש בידן כבר ראיות נוספות. עניין זה כשלעצמו, אינו יכול להוות
- 18 בסיס לטענת "רדיפה" ולטענת "הגנה מן הצדק".
- 19
- 20 52. בנוסף, לטענת המאשימה, אין בסיס למסקנת הנאשם לפיה, מאחר והתקיימה חקירה
- 21 סמויה של הפרשה במשך כשמונה עשר חודשים, היו בידי הרשות די ראיות בטרם החלו
- 22 האזנות הסתר. בנוסף, אין בכך כדי לסתור את חזקת התקינות ורק בשל כך, יש לדחות
- 23 טענה זו של הנאשם. לדידה, החקירה הסמויה הקימה חשדות ראשוניים, שהובילו
- 24 בשלב מאוחר יותר, למתן ההיתר לביצוע האזנות הסתר. הצורך בהאזנות נבע בעיקר
- 25 מהעובדה שהנאשמים הסתירו את מעשיהם, דבר שהקשה על איסוף הראיות
- 26 באמצעים אחרים, מה גם, שעיקר האישומים בתיק, מבוססים על ראיות שמקורן
- 27 דווקא בהאזנת סתר ולא ראיות, שהיו בידי הרשות קודם לכן. על כן ברור לטענתה,
- 28 שההחלטה להמשיך ולחשוף את התמונה הראייתית במלואה, בוודאי לא חרגה



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 ממותחם הסבירות.
- 2
- 3 53. המאשימה ביקשה אף לדחות את טענת הנאשם, כי עצם קיומו של היתר לביצוע
- 4 ההאזנות, אינו מרפא את הפגם. ראשית, כיוון שתכלית האזנת סתר היא גילוי עבירות
- 5 שבוצעו ושטרם בוצעו. שנית, ההאזנות בוצעו כדין על פי אישור מפורש של בית המשפט
- 6 שבחן את הבקשות בזמן אמת, על רקע מצב החקירה והתכלית שלשמן התבקשו ובכלל
- 7 זה, גילוי עבירות שטרם בוצעו. שלישית, בניגוד לטענת הנאשם, השימוש בהאזנות
- 8 הסתר הוביל לחשיפתם של עבירות נוספות וחשודים נוספים.
- 9
- 10 54. המאשימה טענה, כי היתרי האזנות הסתר שנתן בית המשפט המחוזי, עולים בקנה
- 11 אחד עם פסיקת בית המשפט העליון המתירה באופן מפורש לרשות החוקרת, להמשיך
- 12 ולאסוף ראיות כדי לשקף את התמונה העבריינית במלואה ואף לאפשר את ביצוע
- 13 העבירות, לשם כך. המאשימה הציגה שני פסקי דין, שלטעמה תומכים בטענתה
- 14 ומשמיטים את הקרקע מתחת לטענות הנאשם, אודות פגמים בהתנהלות הרשות.
- 15
- 16 55. באשר למבחן השני של הלכת בורוביץ' - לטענת המאשימה גם אם תתקבל טענת
- 17 הנאשם כי נפל פגם במעשיה, אין בקיומו של ההליך לפגוע בתחושת הצדק וההגינות.
- 18 לטענתה, כידוע, עבירות על חוק ההגבלים, הן עבירות הנעשות במחשכים ובהסתר,
- 19 הרחק מהעין הציבורית. עובדה זו, מחייבת את הרשות החוקרת להשתמש באמצעים
- 20 רבים ומגוונים כדי ללכוד את אותם עבריינים. כאשר, בחקירה זו, השתמשה תחילה
- 21 הרשות החוקרת בסוכנים, אולם, בין השאר, עקב העובדה כי השוק מורכב ממספר
- 22 שחקנים קטן, שלא שיתפו גורמים חיצוניים בהסדרי הקרטל שקיימו, לא הצליחה
- 23 הרשות לבסס תשתית ראייתית מספקת. עוד לטענתה, תקופת איסוף הראיות באמצעות
- 24 האזנת הסתר, התבצעה על פני תקופה של כחמישה חודשים בלבד, שבה, על פי הנטען
- 25 בכתב האישום, תיאמו הנאשמים מעל לעשרה מכרזים והצעות מחיר.
- 26
- 27 56. באשר למבחן השלישי של אותה הלכה - לעמדת המאשימה, גם אם תתקבל טענת



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

1 הנאשם, כי יש בקיומו של ההליך בכדי לפגוע בתחושת הצדק וההגינות, אין זה המקום
2 לצעד קיצוני וחריג, כביטול כתב אישום. לטענת המאשימה מושכלות ראשונים הן, כי
3 ביטול כתב אישום, כולו או חלקו, מהווה צעד קיצוני וחריג, שיש לנקוט בו רק
4 במקרים נדירים. הנאשם, לא הרים את הנטל להראות כי זהו אחד מאותם מקרים.
5
6 57. המאשימה הוסיפה וטענה, לחלופין, כי לגבי העבירות שבוצעו בטרם שלב האזנת
7 הסתר, בוודאי שאין כל טענה לפגם במעשי הרשות. על כן, מלכתחילה יש לדחות את
8 טענת הנאשם כי יש להקל בעונשו, ביחס לעבירות אלו. לגבי העבירות שבוצעו במהלך
9 האזנות הסתר, מבקשת המאשימה לדחות את טענת הנאשם, כי בכך שלא מנעה
10 המאשימה את ביצוע העבירות, היא הדיחה את הנאשמים לביצוע, ולכן יש לבטל את
11 כתב האישום. לדבריה, טענה זו משוללת כל יסוד ואין לה במה להישען, לא בדין, לא
12 בפסיקה ואף לא בשכל הישר. ראשית, הרשות החוקרת לא הדיחה או שידלה את
13 הנאשמים לבצע את העבירות. כל מעשיה היו איסוף ראיות, בהיתר בית המשפט,
14 באמצעות האזנת סתר והנאשמים, הם שבחרו לבצע את העבירות מרצונם החופשי
15 והיא רק תיעדה זאת. העובדה שלכאורה, יכלה הרשות למנוע את ביצוע העבירה
16 המושלמת באמצעות פתיחת חקירה גלויה, איננה יכולה לאיין את נחישות הנאשמים
17 להשלים את ביצוע העבירות, פעם אחר פעם, בתקופה זו. משנתפסו בקלקלתם,
18 הנאשמים מלינים על כך שהרשות לא עצרה אותם בזמן. שנית, מעשי הרשות החוקרת
19 לכל אורך הדרך, בוצעו בפיקוח שיפוטי של בית המשפט המחוזי בתל אביב, שנתן
20 היתרים לביצוע ההאזנות. היתרים, שמקרינים על כל שלביה של טענת הגנה מן הצדק
21 ולכל הפחות, מלמדים שזהו אינו המקרה הנדיר בו יש לבטל את כתב האישום.
22

דיון והכרעה

הפן הנורמטיבי

25
26 58. דוקטרינת "הגנה מן הצדק", מאפשרת לבית המשפט לבטל אישום, בשל כך שלא ניתן
27 להבטיח לנאשם משפט הוגן, או שהעמדתו לדין פוגעת בעקרונות צדק. ההצדקה



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

1 המרכיזית לשימוש בסמכות זו, היא ברצון להבטיח כי רשויות החוק ינהגו באופן ראוי.
2 זאת ועוד, הדוקטרינה נועדה לשמש בלם לפעילות אכיפה שלוחת רסן, המתכחשת
3 לזכויות הנאשם ולערכי שלטון החוק. הן הסמכות והן הנסיבות המצדיקות את הפעלת
4 הדוקטרינה, יוצאות דופן. הסמכות, משלבת בתוכה מארג מורכב של ערכים מתחרים:
5 קידום האינטרס הציבורי שבהעמדה לדין של עבריינים, בצד ההכרח להקפיד בזכויות
6 הנאשם וכן הרצון להגיע לחקר האמת, אך לא בכל מחיר. על בית המשפט, במסגרת
7 בדיקת הטענה, ליתן דעתו לאיזון מורכב ועדין זה, כאשר הנטל להוכחת התשתית
8 העובדתית בטענת "הגנה מן הצדק", מוטל על הטוען. בין היתר, על הטוען להוכיח, כי
9 לעיני המאשימה עמדו שיקולים זרים ומטרות פסולות. בנוסף, הנטל על הטוען, להניח
10 תשתית ראויה, המצביעה על קיום קשר סיבתי ברור, בין ההתנהגות הנפסדת של
11 הרשות לפגיעה בזכויותיו. זאת ועוד, טענה זו, נועדה ליתן פתרון למקרי קיצון ולא
12 למקרי אמצע, כשעוצמת הפגיעה חייבת להיות ברורה ומוחשית, המעלה תחושה שאין
13 אמצעי מתון אחר, זולת ביטול כתב האישום (ראו: יעקב קדמי **על סדר הדין בפלילים**
14 חלק שני א' 1338-1354 (מהדורה מעודכנת תשס"ט, 2009), וההפניות שם).

15

16 59. השימוש בטענת הגנה מן הצדק במשפט הפלילי בישראל הופיע, לראשונה, בשנת 1994,
17 כאשר בית המשפט העליון הכיר בהגנה זו בע"פ 2910/94 **יפת נ' מדינת ישראל פ"ד נ(2)**
18 221 (1996) (להלן: "**הלכת יפת**"), אך קבע כי זו תתקבל רק במקרים נדירים ביותר
19 בהם התנהגותה של הרשות הציבורית התובעת את האזרח "**היא התנהגות**
20 **שעוריינית שיש בה משום רדיפה, זיכוי והתעמרות בנאשם**". עוד הודגש כי מדובר
21 במקרים "**בהם המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסלית נפגעת**". בהלכת
22 בורוביץ' רוכך המבחן להחלת ההגנה ונקבע כי היא עשויה לחול "**בכל מקרה שבו**
23 **קיומו של ההליך הפלילי פוגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות כפי שזו נתפסת**
24 **בעיניו של בית המשפט**" (שם, בעמ' 806). עם זאת, נקבע כי ביטולו של הליך פלילי
25 מטעמי הגנה מן הצדק מהווה מהלך קיצוני שבית המשפט לא יזדקק לו אלא במקרים
26 חריגים ביותר (שם, עמ' 807). עוד נקבע, כי מוקד הבחינה הוסט מהתנהגות הרשות
27 לעבר ההסתכלות הכוללת על נסיבות ההליך, אף שברוב המקרים תהיה סוגיית ההגנה
28 מן הצדק קשורה להתנהגות הרשות. יחד עם זאת, נקבע כי ייתכנו מקרים חריגים



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

1 ביותר שבהם הפגיעה בתחושת הצדק וההגינות תיוחס, לא להתנהגות שערורייתית של
2 הרשות, אלא למשל לרשלנות או לנסיבות שאינן תלויות ברשות, אך מבססות את
3 המסקנה, כי לא ניתן יהיה להבטיח לנאשם קיום משפט הוגן או שקיומו של ההליך
4 בנסיבות אלה יפגע באופן ממשי בתחושת הצדק וההגינות (שם, שם).
5
6 60. בפרשת בורוביץ', גם נקבעו שלושת השלבים, לפיהם יש לנתח את טענת ה"הגנה מן
7 הצדק": ראשית, זיהוי הפגמים שנפלו, אם נפלו, בהליכים שנקטו וקביעת עוצמתם
8 במנותק משאלת האשם. שנית, קביעה האם בקיומו של ההליך, למרות הפגמים, פוגע
9 באופן חריף בתחושת הצדק ושלישית, בחינה אם ניתן לרפא את הפגמים באמצעים
10 מתונים יותר מביטול כתב האישום (וראו גם: ע"פ 3372/11 קצב נ' מדינת ישראל,
11 מיום 10.11.11; ע"פ 4988/08 פרחי נ' מדינת ישראל, פורסם בנבו, 1.8.11; פרופ' סגל
12 ז"ל והשופט אבי זמיר "הגנה מן הצדק באור חוק סדר הדין הפלילי – סדר חדש של
13 הגינות משפטית" ספר דויד וינר "על משפט פלילי ואתיקה" (2009); ישגב נקדימון
14 הגנה מן הצדק (2009) (להלן: "נקדימון").
15

מו הכלל אל הפרט

16
17
18 61. כאמור, לצורך בחינת תחולתה של ההגנה מן הצדק, יש לזהות, תחילה, את הפגמים
19 שנפלו, אם נפלו, בהתנהלות הרשות החוקרת ואת עוצמתם. בהקשר זה יש לבחון את
20 טענות ב"כ הנאשם, האם מעשי המאשימה כלפי מרשו אכן עולים כדי "רדיפה"; האם
21 מטרת המאשימה בבקשותיה השונות לקבלת היתרים להאזנות סתר, היתה אך ורק
22 "לנפח" את כתב האישום כנגד הנאשמים בחיפוש אחר עבירות נוספות; האם עלו מעשי
23 המאשימה בעניין זה כדי עבירה של "אי מניעת פשע", עבירה לפי סעיף 262 לחוק
24 העונשין.
25
26 62. לאחר שבחנתי את אותן טענות, באתי לכלל מסקנה כי בטענות ב"כ הנאשם אין ממש
27 וכי המעשים המיוחסים על ידו למאשימה לא צלחו אף את המבחן הראשון של הלכת



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 בורוביץ'.
- 2
- 3 63. כידוע, תפקידיה של הרשות החוקרת הם, בין היתר, למנוע עבירות, לגלות עבירות,
- 4 לתפוס עבריינים ולהביאם לדין. כך נקבע בסעיף 3 לפקודת המשטרה [נוסח חדש],
- 5 תשל"א-1971: "משטרת ישראל תעסוק במניעת עבירות ובגילוי, בתפיסת עבריינים
- 6 ובתביעתם לדין, בשמירתם הבטוחה של אסירים, ובקיום הסדר הציבורי ובטחון
- 7 הנפש והרכוש".
- 8
- 9 64. במקרה דנן, סמכויות הרשות החוקרת מוקנות על פי סעיף 46 לחוק ההגבלים למחלקת
- 10 החקירות של הרשות להגבלים עסקיים שלפיו:
- 11 "א) התעורר חשד לביצוע עבירה לפי חוק זה או התעורר חשד כי
- 12 אגב חקירה בעבירה לפי חוק זה, נעברה עבירה לפי סעיפים 246
- 13 242, 244, 245, ו-249 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, רשאי
- 14 הממונה, או מי שהוא הסמיך לכך (להלן - חוקר), לחקור כל אדם
- 15 הקשור לעבירה מעבירות כאמור, או שעשויות להיות לו ידיעות
- 16 הנוגעות להן, ולדרוש מכל אדם כאמור להתייצב בפניו לשם חקירה
- 17 באמור, להתלוות אליו לחקירה ולמסור לו כל פרט, מסמך וידיעה
- 18 הנוגעים לאותה עבירה; על החקירה יחולו הוראות סעיפים 2 ו-3
- 19 לפקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות)".
- 20
- 21 65. בין יתר פעולות החקירה שבהן נקטה הרשות החוקרת, בענייננו, היא ביצוע האזנות
- 22 סתר, לשיחות שהתנהלו בין הנאשמים לבין עצמם ובינם לבין אחרים. האזנות אלו,
- 23 נעשו בהיתר שניתן כדין על ידי השופטים המוסמכים בבית המשפט המחוזי בתל-
- 24 אביב (סגנית הנשיאה אלשיך, סגנית הנשיאה פלפל והנשיאה ברלינר). בית המשפט
- 25 בחן את הבקשות השונות להיתר (במשך ארבע פעמים רצופות), בדק את הראיות
- 26 שהוצגו בפניו, אל מול החשדות שעלו ומצא לנכון לאפשר את המשך ההאזנות. ב"כ
- 27 הנאשם, בענייננו, לא חלק על חוקיותן של אותן האזנות. באשר למטרות האזנות



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

1 הסתר, נקבע בסעיף 6(א) האמור, כי נשיא בית המשפט המחוזי או סגנו, רשאי
2 להתיר, לפי בקשת קצין משטרה מוסמך ".... אם שוכנע, לאחר ששקל את מידת
3 הפגיעה בפרטיות, שהדבר דרוש לגילוי, לחקירה או למניעה של עבירות מסוג פשע,
4 או לגילוי או לתפיסה של עבריינים שעברו עבירות כאמור, או לחקירה לצרכי חילוט
5 רכוש הקשור בעבירה שהיא פשע" (הדגשות שלי מ.ה.). עוד נאמר בהקשר לחוק
6 האזנת סתר, כי תכליתו העיקרית, היא להגביל את ההתערבות הבלתי מורשית
7 בפרטיות ולצמצמה לצורכי פעולות מוגדרות, שחיוניותן טמונה בעצם מהותן (ראו:
8 יעקב קדמי על הראיות חלק שלישי 1338 (מהדורה משולבת ומעודכנת תש"ע, 2009),
9 וההפניות שם).

10

11 66. אכן בענייננו, עולה מן ההחלטות בעניין ההיתרים, כי בית המשפט המחוזי שוכנע
12 שמתן ההיתרים, דרוש לאחת או יותר מהמטרות הבאות: גילוי, חקירה או מניעה של
13 עבירות מסוג פשע או לגילוי או לתפיסה של עבריינים. העובדה שבית המשפט נדרש
14 הלוך וחזור, לבחון את חומר הראיות בתיק ואת קיומן של החשדות וקבע שוב ושוב
15 בהחלטותיו, במשך ארבע פעמים כאמור, כי יש צורך להשלים את החקירה ולחזק את
16 חומר הראיות, בדרך של האזנת סתר, על אף הפגיעה בפרטיות הטמונה בכך מאששת
17 את המסקנה, שההאזנות שבוצעו על ידי הרשות החוקרת, לשם גילוי העבירות
18 ותפיסת העבריינים המעורבים נצרכו לצורך גיבושה של תשתית ראייתית מספקת,
19 שתאפשר מעבר לחקירה גלויה.

20

21 67. עוד יצוין, כי השופטים שאישרו את ההיתרים היו מודעים לכך שמדובר בפעילות
22 נמשכת וכי מדובר, ב"מועדון סגור" של משתתפים בפעילות העבריינית, שקשה היה
23 לחדור אליו שלא בדרך של האזנות. יתר על כן, כעולה מטענות ב"כ המאשימה בכל
24 אחד משלבי האזנות התגבשו חשדות לגבי הסדרים נוספים, שהבשילו בסופו של יום
25 לאישומים נפרדים. עוד יצוין, כי החלטת סגנית הנשיאה פלפל בעניין ההיתר השני
26 אמנם המליצה בעקבות "תוצאות מסוימות" שהניבה "חקירה בדרך שונה", שטיבה
27 לא פורט, להתמקד באותם נושאים "בדרכי חקירה אחרות". אולם, לאחר שהוצגו



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 בפניה פירות האזנות הסתר בתקופה השנייה, היא שבה והתירה בצו את המשך ביצוע
2 האזנות, הפעם למשך חודש וחצי, תוך ציון העובדה שמדובר בחקירה מסועפת וקשה
3 לפיענוח, עקב היות הגופים המדוברים "מסוגרים כמעט". מכאן, שלא ניתן להבין את
4 אותה הערה, בקשר להיתר השני, כקביעה שלא ראוי להמשיך את החקירה בדרך של
5 האזנות סתר, בודאי לאור תוצרי האזנה בתקופת ההיתר השנייה.
6
- 7 68. אמנם, תכלית הפיקוח של בית המשפט על קיומה של האזנות סתר מתמקדת בעיקרה
8 בפן של הגנת הפרטיות של המואזנים ובבחינת השאלה האם קיום האזנות הכרחי
9 לצורך המשך החקירה, או שניתן להמשיכה באמצעים אחרים שאינם כרוכים בפגיעה
10 בהגנת הפרטיות של המואזנים. אולם, עצם מתן האישורים והנימוקים שניתנו לכך
11 מצביעים על כך שבית המשפט סבר בזמן אמת, כי בנסיבות העניין האמצעי של שימוש
12 באזנות היה חיוני לצורך העמקת החקירה וכי לא נעשה בו שימוש מיותר. לא-זו-אף-
13 זו, מהפירוט שהובא על ידי ב"כ המאשימה בתגובתה עולה, כי בכל שלב של ההאזנות
14 עלה מידע חדש ונוסף בדבר קיום עבירות נוספות שלא היה ידוע קודם לכן.
15
- 16 69. יחד עם זאת, מוקד טענתו של ב"כ הנאשמים איננו עצם השימוש בהאזנות הסתר,
17 שהוא אינו כופר בחוקיותם, אלא העובדה שהרשות מצאה לנכון לבקש את המשך
18 ההאזנות, על אף שבאמתחתה היו, לשיטתו, ראיות מספיקות להעמדה לדין של
19 הנאשם בעבירות ביחס לחלק מן האישומים. לפיכך, היה מקום להפסיק את החקירה
20 הסמויה, לעבור לחקירה גלויה ולהחליט בעניין ההעמדה לדין ולא להמשיך בחקירה
21 סמויה, באופן שיאפשר לנאשם לבצע עבירות נוספות. בעניין זה, דוחה אני מכל וכל
22 את טענת הנאשם, כי יש לקיים הבחנה בין תפקיד הרשות לאסוף ראיות לגבי עבירות
23 שכבר בוצעו בעבר, לבין תפקידה באיסוף ראיות לגבי עבירות המתקיימות בהווה או
24 שקיים חשד כי ייעברו בעתיד.
25
- 26 70. אין לקבל את העמדה שהרשות החוקרת חייבת לעצור חקירה סמויה המתנהלת
27 בעניין פלוני, מעת שהתגבשו ראיות מספיקות לביצועה של עבירה פלונית אחת,



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 והמאפשרות לפתוח בחקירה גלויה לגביה, מבלי לנסות ולהמשיך בחקירה הסמויה.
 2 זאת, תוך זניחת חשדות מבוססים בדבר ביצוע של עבירות נוספות, שכבר התבצעו,
 3 או נמצאות בתהליך של תכנון או התהוות על ידי עברייני הנעקב. ב"כ הנאשם עצמו
 4 ציין, כי ככל שהמידע שבידי הרשות החוקרת מצביע על אפשרות, שהמשך החקירה
 5 הסמויה יוביל לגילויין של מעורבים בכירים יותר במדרג, כדוגמת ראשי ארגון פשיעה,
 6 או אפשרות ביצוע של עבירות חמורות יותר, מוצדק המשכה של החקירה הסמויה.
 7 זאת שעה, שלעמדתו, כאשר מדובר בהמשך גילויין של עבירות מאותו סדר גודל, חובה
 8 להפסיק את החקירה הסמויה ואי פעולה כאמור, מהווה פגם חמור בהתנהלות
 9 הרשות החוקרת, המצדיק מחיקת אישומים לגבי אותן עבירות שנתגלו כתוצאה
 10 מאותה חקירה נמשכת.
 11
- 12 71. לטעמי, מדובר באבחנה מלאכותית, החוטאת לתפקידה של הרשות החוקרת. כאשר
 13 קיים בידי הרשות מידע, המצביע על פעילות עבריינית מסועפת, וקיים חשד שרק קצה
 14 הקרחון שלה מצוי בידיה קיים אינטרס חברתי וציבורי, לברר את עומק המעורבות
 15 הפלילית של החשודים, ולנסות לעמוד על מלוא היקף פעילותם, גם כאשר מדובר
 16 בעבירות דומות מאותו סדר גודל. דבר זה, מתחייב מהאינטרס הציבורי של מיגור
 17 הפשיעה ושמירה על ביטחון הציבור ובתחום ההגבלים העסקיים, גם האינטרס
 18 שבשמירה על תחרות חופשית ומניעת התארגנות קרטליסטית, הפוגעת ברווחת
 19 הציבור, כמו גם האינטרס של חשיפת האמת (ראו: ע"פ 1224/07 **בלדב נ' מדינת**
 20 **ישראל**, פסקה 72 [פורסם בנבו], 10.2.10). הסייג העיקרי לכך, לעמדתי, הוא כאשר
 21 בידי הרשות מצויות ראיות ברורות לגבי היתכנות של פגיעה קרובה וממשית בנפש,
 22 בגוף או ברכוש, שאז גובר האינטרס הציבורי המיידי של שמירה על ביטחון הציבור
 23 והגנתו, ומוצדק מעבר מיידי לחקירה גלויה ולמעצר במידת הצורך, על פני האינטרס
 24 הציבורי שבהעמקת החקירה הסמויה, כדי למגר את התופעה העבריינית הרחבה.
 25
- 26 72. יחד עם זאת, גם החלטה שגויה של הרשות בחקשר זה, לא תקים לעמדתי לנאשם
 27 טענת הגנה מן הצדק, שכן מטרתה העיקרית של ההגנה איננה לבוא חשבון עם הרשות



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 אלא להגן על זכויותיו של הנאשם. ודוק, הסייג האמור אינו בא להגן על העברין
2 שגיבש תוכנית עבריינית ולמנוע אותו מביצוע עבירה, כדי שתימנע העמדתו לדין, או
3 יוקטן מספר האישומים שיוגשו נגדו, אלא מטרתו הגנה על נפגעי העבירה
4 הפוטנציאליים ועל הציבור הרחב בכללו, מפני הנזק הצפוי ממעלליו.
5
- 6 73. בענייננו, אין צורך לומר, שלאור טיב העבירות המדוברות ונסיבותיהן, כאשר בידי
7 הרשות היה מידע לגבי התנהלות קרטליסטית נרחבת בתחום ענף מדי המים, ולאור
8 אופיים של המעשים והמסגרת החשאית שבמסגרתה פעלו השותפים לאותה תופעה,
9 התקיים, מחד, אינטרס ציבורי ברור בהמשך העמקתה של החקירה הסמויה, כדי
10 להעמיק את החקירה, לעמוד על מימדי התופעה ולאושש את הממצאים שעלו מן
11 החקירה, ולא התקיים, מאידך, סיכון של פגיעה קרובה וודאית באינטרס של בטחון
12 הציבור ושלומו וגם לא בערכים המוגנים על ידי החקיקה בנושא הגבלים עסקיים,
13 באופן שלא ניתן היה למנוע או לרפא אותו בהמשך, לאחר המעבר לחקירה הגלויה.
14
- 15 74. זאת ועוד, אני דוחה מכל וכל את טענת ב"כ הנאשם, כי מעשי הרשות החוקרת בכך
16 שהמשיכה את האזנות הסתר ואיפשרה לכאורה המשך של העבירות, ולא עצרה את
17 מעשי הנאשמים באופן מיידי, עלו כדי ביצוע עבירה של "אי מניעת פשע". עבירה זו
18 מוגדרת בסעיף 262 לחוק העונשין, כך: **"מי שידע כי פלוני זומם לעשות מעשה פשע
19 ולא נקט כל האמצעים הסבירים למנוע את עשייתו או את השלמתו, דינו - מאסר
20 שנתיים"**. אותה עבירה היא עבירה מחדלית, ייחודית, שמטרתה להטיל על אזרח מן
21 השורה חובת דיווח לרשויות במקרה שבו נודע לו על כוונה של אדם אחר לבצע פשע.
22 ההצדקות המרכזיות להטלת חובה על האזרח למנוע פשע הינן מניעת סכנה לערכים
23 מוגנים בסיסיים בחברה, כגון ערך חיי אדם, ולצד זה שמירה על תחושת הביטחון של
24 הפרטים בחברה, כאשר מנגד הפגיעה בחירות הפרט כתוצאה מהטלת חובה זו היא על
25 פניה מזערית. קיומה של חובה מעין זו מסייעת למשטרה בתפקידה באכיפת החוק
26 ובמניעת פשעים, ובכך אף לחברה בכללותה, שהרי לא ניתן לצפות מהמשטרה לדעת
27 על כל פשע העומד להתבצע, ולשם כך היא זקוקה לעזרת הציבור. יש הסוברים כי



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 חובתו של היחיד נגזרת מן האמנה החברתית של חיים יחדיו בחברה. עוד נימוק
- 2 להחלת חובה זו היא יצירת מעין "ביטוח הדדי" של האזרחים אלה כלפי אלה, כך
- 3 שמדובר באינטרס של כל פרט בחברה. ראו: ע"פ 5204/07 **עלי אבוסמור נ' מדינת**
- 4 **ישראל** (פורסם בנבו, 3.9.07).
- 5
- 6 75. אין קשר בין חובה זו המוטלת על אזרח מן השורה, לבין הסמכות הרחבה הנתונה
- 7 לרשות החוקרת, מכוח חובתה הציבורית לגלות, לחקור ולמנוע עבירות ולחקור
- 8 וללכוד עבריינים, להשתמש בכלים החקירתיים הנתונים בידה, לצורך מניעת
- 9 עבריינות במובנה הרחב, כולל מעקב אחר עבירות בהתהוות, באמצעים שונים
- 10 ומגוונים כולל האזנות סתר. זאת, בין היתר, כדי לפעול למיגור התופעה העבריינית
- 11 הרחבה שאותן עבירות חלק ממנה. ראו פסקה 71 לעיל.
- 12
- 13 76. לא-זו-אף-זו, הפסיקה והכתיבה האקדמית בנושא ההגנה מן הצדק, מכירות בכך,
- 14 שגם מעורבות של הרשות בהתנהגות העבריינית עצמה, למשל ע"י הפעלת סוכן מדיח
- 15 שעודד את הנאשם לבצע את העבירה, וגם מצבים שבהם הרשות היתה מודעת באופן
- 16 כללי לביצוע עבירה ואף יצרה אווירה אוהדת לביצועה, לא יביאו בהכרח, לקבלת
- 17 הטענה ראו ע"פ 5672/05 **טגר נ' מדינת ישראל** (פורסם במאגריס, 21.10.2007) מפי
- 18 כב' השופטת ד' ברלינר. באותו עניין נדחתה טענת הגנה מן הצדק שהעלו הנאשמים
- 19 בשל מודעותה של הרשות הרלבנטית – משרד הביטחון – לביצוע העבירות של הסדרים
- 20 כובלים, לגבי רכישת עודפי ציוד בטחוני, זאת על אף שנקבע כי הרשות היתה מודעת
- 21 באופן ספציפי לחלק מן ההסדרים שנעשו ע"י הנאשמים שם ואף עודדה באופן
- 22 ספציפי אחד מהם. בין היתר נקבע שם, כי תחושת חוסר הצדק שיצרה ההעמדה לדין,
- 23 על אף התנהלות הרשות, רוככה ע"י העובדה שהרשות לא עודדה או הדיחה את
- 24 הנאשמים במפורש לבצע את העבירות, אף כי יצרה אווירה אוהדת למעשיהם, וכן
- 25 בשל העובדה שהנאשמים הסתירו חלק מן המעשים מפני הרשות.
- 26
- 27 77. גם המהדרים בכבודה של הטענה והנוקטים בגישה מרחיבה לגבי קבלתה סבורים כי



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 11-12-49530 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

- 1 לצורך קבלת הטענה, בנסיבות כאלה, על הנאשם להוכיח מעורבות **נרחבת**
 2 **ודומיננטית** של הרשות בביצוע העבירה וסיוע בהמשך ביצועה משך עת ארוכה, גם אם
 3 לא הייתה מצידה הדחה בפועל של העבריין. זאת, מכוח האינטרס הציבורי הרחב
 4 המחייב כי ידיה של הרשות לא יוכתמו ביצירת עבירות או במעורבות משמעותית
 5 בביצוע, אינטרס הגובר על פני העניין הציבורי המצומצם יותר שבהעמדת עבריין
 6 בודד לדין (ראו נקדימון שם, בעמ' 235-233). בענייננו כלל אינה קיימת טענה, כי
 7 הרשות החוקרת היתה מעורבת באופן אקטיבי ביצירת העבירות או מעורבת באופן זה
 8 או אחר בביצוען וזהו טעם נוסף לדחיית הבקשה. הטענה המשתמעת מדברי ב"כ
 9 הנאשם, לפיה עצם קיומו של המעקב הסמוי אחר העבירות בהתהוות, מבלי להתערב
 10 בהן, יצר בדרך של מחדל, מסר של עידוד מצד הרשות כלפי העבריין לגבי ביצוע או
 11 היווה, בדרך של מחדל, מעורבות של הרשות בביצוע, היא טענת סרק שיש לדחותה
 12 על הסף. הרשות החוקרת אינה אמורה לשמש "שמרטף" או "גננת" לעבריין ותפקידה
 13 אינו להגן עליו מפני עצמו ולעצור רק מטעם זה ביצוע עבירות שאותן יזם ואותן הוא
 14 מבצע מבחירתו החופשית, במטרה לצמצם את התשתית הראייתית שתאפשר
 15 להעמידו לדין.
 16
 17 78. חובתה של הרשות לחקור ולגלות עבירות, למנען ולמזער את נזקהן, היא אך ורק
 18 כלפי הציבור בכללותו ולא כלפי העבריין הספציפי העובר אותו, מתוך חובה,
 19 כביכול, לחקטין את נזקיו עקב העמדתו לדין. לאור כל האמור לא נפל כל פגם ממשי
 20 בדרך בו פעלה הרשות בחקירתה, בוודאי לא פגם שיש בו משום "פגיעה חריפה
 21 בתחושת הצדק", לפי פרשנותו של בית המשפט.
 22
 23 79. בנוסף לא מצאתי כל בסיס לטענה של רדיפה מכוונת מצד הרשות כלפי הנאשם, ע"י
 24 ביצוע האזנות הסתר, שנעשו מטעמי מקצועיים – חקירתיים ברורים ומבוססים, לאור
 25 העובדות שאנן שנויות במחלוקת והיא נותרה טענה סתמית וכוללנית שראוי לדחותה.
 26
 27 80. לאור כל האמור הטענה המקדמית נדחת.



בית המשפט המחוזי בירושלים

ת"פ 49530-12-11 מדינת ישראל נ' בן אנדריי אלטמן ואח'

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17

סוף דבר

81. ב"כ הנאשמים יגישו מענה מפורט בכתב לכתב האישום לא יאוחר מיום 3.4.13.

82. הדיון לפי סעיף 144 יתקיים, כפי שנקבע מראש, ביום 4.4.13 בשעה 09:30.

83. המזכירות תעביר העתק ההחלטה לצדדים.

ניתנה היום, כ"ה באדר תשע"ג, 7 במרץ 2013, בהעדר הצדדים.

משה יונתן הכהן, שופט

18
19