

ת.פ 000366/04	בבית המשפט המחוזי בירושלים	
	לפני כב' השופט יצחק ענבר	
28/11/2004		

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

פנחס בידרמן ואח'

הנאשמים

## החלטה

1. עניינה של החלטה זו בטענותיהם המקדמיות של הנאשמים.
2. נגד הנאשמים הוגש כתב אישום, המייחס להם שבמהלך השנים 94-97 היו צדדים להסדרים כובלים בתחום אספקת הגז. כתב האישום כולל חמישה פרקים שזה עיקרם: הפרק הראשון הנו "חלק כללי" ובו תאור כללי של שוק הגז ושל הנאשמים; הפרק השני נושא את הכותרת: "תאור המעשים – כללי" ובו תאור כללי של המעשים. יאמר כבר עתה, כי לפרק זה של כתב האישום אין קיום עצמאי והוא נכתב רק כדי להקל על הקורא. מסקנה זו עולה מנוסחו של סעיף 29 לכתב האישום: "במהלך השנים 1994-1997, כמפורט בכתב אישום זה, היו הנאשמים צדדים להסדרים כובלים...". לא ניתן, אפוא, לצקת לפרק זה יותר ממה שפורט בפרקים הבאים; עניינו של הפרק השלישי ב"אישום מס' 1 – התחום הביתי". במסגרת פרק זה מיוחס לנאשמים (זולת נאשם 7) כי היו צד להסדר כובל באשר לאספקת גז ביתי ברחבי הארץ; הפרק הרביעי עוסק ב"אישום מס' 2 – התחום מסחרי תעשייתי" וכאן מיוחס לנאשמים (זולת נאשמים 6, 12) כי היו צד להסדר כובל באשר לאספקת גז בתחום המסחרי-תעשייתי; בפרק החמישי מפרטת המאשימה את "אישום מס' 3" שבו מיוחס לנאשמים (זולת נאשם 7) ניסיון לערוך

הסדר כובל עם חברת גוגל באיזור ירושלים. יצוין, כי לחברת גוגל לא מיוחס שהייתה צד להסדר הארצי.

3. הנאשמים העלו שלוש טענות עיקריות: האחת, כפל אישומים בין אישום 1 ואישום 3; השנייה, העדר פירוט מספיק של כתב האישום; השלישית, הגנה מן הצדק. נפנה ונבחן טענות אלה, ראשון ראשון ואחרון אחרון.

### **טענת כפל האישומים**

4. חלק מהנאשמים טוענים, כי אישום 3 כלול בגדר אישום 1 ולכן יש למחקו מכתב האישום. אין לקבל טענה זו. אישום 1 מייחס לנאשמים עבירת הסדר כובל ברחבי הארץ כולה. המדובר בעבירת "סטטוס" נמשכת, אשר האיסור לפיה הנו להיות "צד" להסדר הכובל. מימושו של ההסדר או עשיית פעולות מכוחו אינם מהווים יסוד מיסודות העבירה (ראו: ע"פ 7399/95 נחשתן מעליות בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(2) 105). על רקע איפיונה דנן של העבירה מקובלת עלי עמדתה של המאשימה, כי ההסדרים הפרטניים שנערכו במסגרת ההסדר הארצי והפעולות שבוצעו למימושו, ובכלל זה הניסיון להגיע להסדר הפרטני המתואר באישום 3 תוך צירופה של חברה נוספת (שלא הייתה צד להסדר הארצי) - אינם נבלעים באישום הראשון אלא מהווים עבירות נפרדות. שאלה אחרת היא, אם הרשעתם של הנאשמים בשני האישומים עשויה להצדיק עונש כפול (ראו לעניין זה: ע"פ 132/57 נכט נ' היועמ"ש, פ"ד יא 1544, 1551), אך מקום בירורה של סוגיה זו הנו בסוף ההליכים, ככל שאלה יסתיימו בהרשעה.

### **העדר פירוט בכתב האישום**

5. הנאשמים טוענים, כי כתב האישום פגום עקב ניסוחו הכוללני שאינו עומד בדרישת סעיף 85(4) לחוק סדר הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 ואינו מאפשר לנאשמים להתגונן. לפיכך מתבקש בית המשפט לבטל את האישום

ולחילופין להורות למאשימה לתקנו. המאשימה טוענת מנגד, כי כתב האישום פורט כדת וכדין.

6. סעיף 85(4) לחוק סדר הדין הפלילי קובע, כי כתב האישום יכיל את "תיאור העובדות המהוות את העבירה, בציון המקום והזמן במידה שאפשר לבררם". תאור העובדות בכתב האישום חייב לשקף את כל מרכיבי העבירות המיוחסים לנאשמים ולהניח בסיס לדיון הוגן, שבו ידעו הנאשמים מלכתחילה מה מתכוונת התביעה להוכיח נגדם. עם זאת יוטעם, כי ספור המעשה מיועד להצגת העובדות ולא להצגת הראיות שמכוחן תבקש התביעה לקבוע שהעובדות התקיימו. חובת הפירוט מתמקדת, אפוא, ביסודות העבירות המיוחסות לנאשמים ואין לדרוש מהתביעה לרכז בכתב האישום את חומר הראיות (לריכוז ההלכה ראו: י' קדמי, **על סדר הדין בפלילים** חלק שני, הוצאת דיונון תשס"ו, בעמ' 665; מ' שלגי-צ' כהן, **סדר הדין הפלילי** מהד' שניה, דין הוצאה לאור בע"מ, תשס"א, בעמ' 238). על רקע אבחנה בסיסית זו נפנה ונבחן את טענותיהם של הנאשמים.

#### **דרכי שכלול של ההסדרים הכובלים והפעולות ליישומם של ההסדרים**

7. בכתב האישום נטען, כי במהלך השנים 94'–97' היו הנאשמים "צדדים" להסדרים כובלים. הנאשמים מבקשים לדעת את המועד והמקום שבהם גובשו ההסדרים, כמו גם מועדים ומקומות שונים שבהם בוצעו פעולות ליישומם.

8. אישומים 1-2 עוסקים בהסדרים כובלים שהנאשמים היו צד להם, אשר תחולתם ארצית. מדובר, כאמור לעיל, בעבירת "סטטוס" נמשכת, אשר האיסור לפיה הנו להיות "צד" להסדר הכובל. העבירה מושלמת עם עצם שכלולו של הסכם המבטא הסדר כובל ועשיית פעולות מכוחו של ההסדר אינה מהווה יסוד מיסודות העבירה (ראו: פס"ד **נחושטן מעליות** הנ"ל). זולת אישום 3, שהנו מקרה אחד של הסדר פרטני שבוצע למימוש ההסדרים הארציים, בחרה המאשימה שלא להאשים את הנאשמים בעבירות נפרדות בגין ההסדרים הפרטניים. ככל שהסדרים פרטניים

אלה, אשר לנאשמים לא יוחסו בעטיים עבירות נפרדות, נזכרו בכתב האישום, אין הם מהווים אלא פרטי ביצוע למימושם של ההסדרים הארציים וראיות אפשריות לקיומם.

9. על רקע מאפייניה דלעיל של העבירה טוענת המאשימה, כי אין היא חייבת לפרט בכתב האישום את דרכי השתכללותם של ההסדרים, מחד, ואת הפעולות ליישומם של ההסדר, מאידך, שכן כל אלה אינם מהווים חלק מיסודות העבירה אלא רק ראיות להתקיימותם.

10. עמדתה של המאשימה במתכונתה דלעיל גורפת ולא ניתן לקבלה. המונח: "צד" (להסדר כובל) אינו מתאר רק מציאות פיזית אלא מקפל בחובו גם - ואולי בעיקר - מסקנה משפטית. הסתפקות בתיאורה של המסקנה המשפטית ("הנאשמים היו צד להסדר כובל"), מבלי שיתוארו העובדות שיש בכוחן לבססה, תוביל לכתב אישום סתמי וכללי שלא יאפשר לנאשמים להתגונן. ניטול, לדוגמא, מקרה, שבו מבקשת התביעה להוכיח את היות הנאשמים "צד להסדר" באמצעות ראיות שלפיהן חתמו על ההסדר במקום ובמועד ספציפיים. נראה כי הנאשמים זכאים לדעת עוד קודם לתחילת המשפט שזו ולא אחרת טענתה של התביעה, שהרי רק בדרך זו יוכלו, למשל, למקד את תשובתם לאישום ואת הגנתם בחוסר האותנטיות של חתימתם. בדומה לכך, גם במקרה שבו טוענת התביעה כי ההסדר התגבש בשורת פגישות ומגעים זכאים הנאשמים לדעת זאת מראש כדי שיוכלו לכלכל את הגנתם בהתאם. לא הרי ניהול הגנתו של נאשם אשר נטען לגביו כי הפך ל"צד" בפגישה קונקרטית שהתקיימה בזמן ובמקום מוגדרים, כהרי ניהול הגנתו של מי שנטען כי הפך ל"צד" בשורה מתמשכת של מגעים אשר לבשו צורות שונות. על המאשימה מוטלת, אפוא, חובה לתאר בכתב האישום כיצד השתכלל ההסדר. עם זאת יודגש, כי מטרת הפירוט אינה אלא להתוות את המסגרת הכללית לדיון. אין חובה לפרט את כל העובדות אלא די בפירוט עיקרן. אין צורך לתאר את כל שרשרת האירועים והפרטים העולה מחומר החקירה אלא די בתיאור תמציתי של

העובדות העיקריות, אשר יאפשר לנאשמים לשבץ לתוכו בכוחות עצמם כל ראייה וראיה.

11. ומה באשר לתיאורן בכתב האישום של הפעולות ליישום ההסדר? נראה כי התשובה לשאלה אם יש לפרטן אם לאו תיגזר מיכולתה של התביעה להצביע על מועד קונקרטי שבו השתכלל ההסדר. אם התביעה מסוגלת להצביע על מועד השתכללות קונקרטי של ההסדר אין היא חייבת לפרט את הפעולות ליישום, שהרי מדובר בראיות גרידא שאין חובה לסכמן בכתב האישום. לעומת זאת, אם לא ניתן להצביע על מועד מדויק שבו השתכלל ההסדר, ממילא שקשה למתוח את קו הגבול המדויק בין הפעולות שבוצעו לשכלולו לבין הפעולות שבוצעו ליישום לאחר שהשתכלל. במקרה כגון זה נדרשת התביעה לתאר בכתב האישום בקווים כלליים גם את פעולות היישום (ראו והשוו: ת"פ (מחוזי י-ם) 385/98 **מדינת ישראל נ' טגר** ("דינים מחוזיים")).

12. ומן הכלל אל הפרט: באישומים 1-2 נטען בכתב האישום, כי "לצורך גיבוש ההסכמות המתוארות באישום זה, חלוקת הלקוחות ויישוב מחלוקות שהתעוררו אגב יישום החלוקה ברחבי הארץ, נפגשו הצדדים ונציגים נוספים של החברות הנאשמות, לרבות נציגים מקומיים, מעת לעת לישיבות משותפות. כמו כן פנו הצדדים בעניינים אלה זה לזה ולנציגים נוספים של החברות הנאשמות, בכתב ובעל פה" (סעיפים 41 ו-53 לכתב האישום). יש טעם רב בטענותיהם של באי כוח הנאשמים, כי תאור זה אינו מספק. הבעייתיות נובעת מהשימוש שעשתה המאשימה במטבע הלשון "מעת לעת", שהנו עמום ודו-משמעי. כך, למשל, אין לדעת אם הכוונה לפגישות ספורות ומוגדרות, או שמא לפגישות רבות שלא ניתן להתחקות אחר פרטיהן. אלא שבמהלך הדיון בטענותיהם של הנאשמים באו דברים על תיקונם: כבר בתשובתה שבכתב לטענות הנאשמים ציינה המאשימה, כי מדובר בהסדר שנרקם בפגישות ובשיחות רבות שהתקיימו במשך תקופה ארוכה (94-97'), בדרכים רבות ומגוונות החל מישיבות משותפות, עבור לפנייות בכתב

וכלה בשיחות בעל-פה. במסגרת הדיון בעל-פה הוסיפו באי כוח המאשימה והבהירו, כי לא ניתן להצביע על המקום או על המועד המדויק שבו השתכלל ההסדר למרות שבנקודת זמן מסוימת בשנת '94 כבר היה מגובש. ועוד הובהר, כי על פי חומר החקירה "יש לנו ידיעות על עשרות רבות ואולי יותר של פגישות שונות שנערכו בהרכבים שונים עם משתתפים שונים, במועדים שונים, במקומות שונים, שהיו קשורות להסדר הזה. לגבי חלק מהפגישות יש לנו מידע לגבי המשתתפים ולגבי חלק לא. לגבי חלק אנו יודעים את המועד המדויק ולחלק לא. כנ"ל לגבי המקומות חלק ידועים וחלק לא". לזאת יש להוסיף, כי בסעיף 40 לכתב האישום פרטה התביעה את קווי המתאר הבסיסיים של החלוקה שנעשתה בכל איזור הלכה למעשה במהלך התקופה שעד לשנת '97, היינו, גם בשנים שלאחר השתכללות ההסדר. בכל האמור לעיל די כדי להבהיר לנאשמים את עמדתה של המאשימה ואת מתווה הדיון אשר במסגרתו תוצגנה ראיות התביעה. על כל יתר הפרטים יוכלו הנאשמים לעמוד על נקלה בכוחות עצמם באמצעות העיון בחומר החקירה. בהעדרם של פרטים נוספים בכתב האישום אין, אפוא, כדי לקפח את זכותם של הנאשמים להתגונן כראוי (ראו והשוו: ת"פ 1274/00 מחוזי י-ם **מדינת ישראל נ' מודגל בע"מ** ("דינים ועוד"); ת"פ 417/97 מחוזי י-ם **מדינת ישראל נ' הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ** ("דינים ועוד"); ת"פ 377/04 מחוזי י-ם **מדינת ישראל נ' וול** (טרם פורסם)).

13. באישום 3 לא מיוחסת לנאשמים עבירת "צד להסדר כובל", כי אם עבירה של ניסיון לעשות הסדר כובל. הפעולות שבצעו הנאשמים בניסיון לגבש הסדר כובל נמנות, אפוא, במובהק על יסודות העבירה וחובת הפירוט שבסעיף 85(4) לחוק סדר הדין הפלילי חלה לגביהן ככתבה וכלשונה. בכתב האישום נטען בעניין זה, כי "במהלך השנים 1994-1996, או בסמוך לכך, נפגשו הנאשמים...נציגים נוספים של החברות הנאשמות ונציגים מקומיים של החברות הנאשמות מאזור ירושלים עם אורי קיסין, הבעלים של חברת גזגל, ובנו, עופר קיסין" (סעיף 65). תאור זה אינו מספק. לא ברור האם בדעת המאשימה לטעון לפגישה או למספר מצומצם של

פגישות שאירעו בזמנים ובמקומות מוגדרים, או שמא למספר בלתי ידוע של פגישות שלא ניתן לברר באופן מדויק את זמן ומועדן. אלא שגם כאן הבהירו באי כוח המאשימה בתשובתם, כי "מדובר במהלך שהתמשך על פני תקופה שבמסגרתו היו כמה וכמה פגישות, אין לנו תמונה מדויקת כמה פגישות", ואף לא ברור מי השתתף בכל פגישה ומתי נערכה. מטעמים דומים לאלה שפרטתי קודם גם כאן סבורני, כי בהבהרותיה דלעיל של המאשימה די כדי להעמיד דברים על מכונם.

### **זהותם של החברות החדשות ושל הנציגים המקומיים**

14. באי כוח הנאשמים טענו, כי המאשימה לא פרטה את זהותן של ה"חברות החדשות" אשר על פי ההסדר הוסכם, כי יקבלו מספר לקוחות רב יותר בתמורה להפחתת פעילותן התחרותית. כמו כן הלינו על כך שלא פורטה זהותם של ה"נציגים המקומיים", אשר הוסכם בהסדר כי הם והצדדים ימנעו מתחרות ויחלקו ביניהם את השוק. באי כוח המאשימה השיבו, כי נתונים ספציפיים אלה לא הוו חלק מן ההסכמה. כדברי באי כוח המאשימה באשר ל"נציגים המקומיים": "כשישבו החברות הנאשמות והגיעו להסדר הם לא הסכימו שניישם את ההסדר עם נציג ספציפי זה או אחר, אלא אנחנו ניישם את זה באמצעות מי שפועל מטעמנו, מי שבדרכו ובאמצעותו אנו משווקים את הגז בכל אזור ואזור מבלי שפורטו. פירוט של הפרטים האלה כחלק מהאשמות שאנו מייחסים לנאשמים פשוט ישנה את האופן שבו אנו רואים את העבירות...". גם באשר ל"חברות החדשות" לא התייחסה ההסכמה "לחברות חדשות ספציפיות, אלא לחברות חדשות כפי שיהיו מעת לעת. פירוט של זה כחלק מתוכן ההסכמות משנה את תוכן ההסדרים כפי שאנו רואים אותם". בכל מקרה הכוונה לחברות שפעלו בשוק הגז אחרי הרפורמה שנערכה במשך הגז בשנת '89 אשר עליהן נמנית גם הנאשמת 19 (הנאשמות האחרות אינן "חברות חדשות"). בדברים אלה די כדי להבהיר לנאשמים מה מיוחס להם. לאחר שהובהר כי ההסדרים הכובלים הארציים, אשר נטען שהנאשמים היו צד להם, לא כללו בעניינים אלה הסכמות ספציפיות-שמיות,

אין לדרוש מהתביעה לצרף להם נספחים וירטואליים -מדומים על פרטים שלא היו קיימים למעשה.

### **ביצוע ההסדרים הכובלים**

15. הנאשמים מבקשים שהתביעה תפרט את האזורים השונים ברחבי הארץ שבהם יושם ההסדר הכובל הארצי, את המאפיינים המיוחדים לכל אזור ואת השותפים לכל אחד מפרטי הביצוע, וכן מועדים ומקומות הקשורים להסכמות האזוריות ולמגעי התיאום שהתקיימו באזורים. כפי שהוסבר בהרחבה לעיל, אין מדובר ביסוד מיסודות העבירה ולכן - כנקודת מוצא לדיון - אין התביעה חייבת לפרט. ככל שנדרש בכל זאת פירוט מסוים נוכח קו הגבול המטושטש שבין מועד השתכללות ההסדרים לבין יישומם די בפירוט הכללי שניתן בסעיפים 40-42 ו- 53 – 54 לכתב האישום.

### **המפתח האחוזי וזהות הלקוחות החדשים**

16. לפי המפורט בכתב האישום, במסגרת ההסכמות שהנאשמים היו צד להם הוסכם, בין היתר, כי החברות הנאשמות תחלקנה ביניהן את הלקוחות החדשים (צרכני גז) לפי "מפתח אחוזי שנקבע ביניהם". ב"כ הנאשמים מבקשים לדעת מהו המפתח האחוזי אשר בהתאם לו חולקו הלקוחות החדשים. בתשובתה ציינה המאשימה, כי לגבי חלק מהתקופה ניתן להתחקות, אם כי בקירוב, אחרי המפתח האחוזי, אולם אין בידי המאשימה ראיות מוצקות כי המפתח האחוזי היה נוקשה או שלא השתנה לאורך כל תקופת ההסדרים או ממקום למקום (וראו את התשובה המפורטת שבסעיף 17 לתגובת המאשימה). בהבהרות אלה יצאה המאשימה כדי חובת הפירוט המוטלת עליה. לא ניתן לדרוש מהמאשימה לפרט את המפתח האחוזי המדויק לאחר שזה אינו ידוע לה. בהקשר זה ראוי לציין, כי שיעורו המדויק של המפתח האחוזי אף אינו רלבנטי שכן די לתביעה להוכיח את עצם קיומו.



17. ב"כ הנאשמים מוסיפים ומבקשים, כי המאשימה תפרט מי היו הלקוחות החדשים שחולקו על פי המפתח האחוזי ומי היו הלקוחות החדשים שהובטחו לחברות החדשות. דין בקשות אלה להידחות: ראשית, העבירה היא בעצם ההסכמה על החלוקה. זהותם של הלקוחות איננה מיסודות העבירה אלא פרט מפרטי הביצוע ואין המאשימה חייבת לפרט עניין זה. שנית, מקובלת עליי עמדתה של המאשימה, כי דרישת פירוט כזו אינה מעשית שכן מדובר באלפי פרטים.

### **המנעות ממתן הטבות ללקוחות חדשים**

18. אחד מרכיביו של ההסדרים הכובלים שהנאשמים היו צד להם הנו "הימנעות ממתן הטבות ללקוחות, כך שהתחרות בין הנאשמים על אותם לקוחות תפחת" (סעיפים 30 ב' ו-36 ב' לכתב האישום). הנאשמים 9-5 טוענים, כי רכיב זה תואר בכתב האישום באופן "כללי ובלתי מפורט לחלוטין". דין הטענה להידחות. ההסכמה הנטענת היא הסכמה כללית להימנע ממתן הטבות ללקוחות ומקובלת עליי עמדת המאשימה, כי לא ניתן לפרטה מעבר לאמור בכתב האישום.

### **החלק המיוחס לכל נאשם**

19. הנאשמים 12, 15-17 ביקשו לפרט את המעשים המיוחסים לנאשמים בנפרד לכל נאשם ונאשם. מקובלת עליי עמדתה של התביעה, כי עניינה של עבירת "צד להסדר כובל" הנו בעצם השותפות להסכמה מסוימת, ולא במעשים שנעשו או שלא נעשו מכוחה של אותה הסכמה. מכתב האישום ברור, כי כל הנאשמים והחברות הנאשמות שותפים או אחראים להסכמות הנטענות. יתירה מכך, כאשר יוחס למי מהנאשמים תפקיד שונה או עובדות שונות, צוין הדבר בכתב האישום.

### **השימוש בביטויים כללים כגון "בין היתר" ו"עיקרם"**

20. הנאשמים מלינים על השימוש שעשתה המאשימה במונחי "שסתום" ומבקשים למוחקם. באי-כוח המאשימה הסבירו בעניין זה, כי השימוש בביטויים אלה לא נועד אלא כדי לפרט ולבאר התנהגות או עיקרון שהוגדרו באופן כללי

ולעתים במקומות שבהם לא ידועים למאשימה פרטים נוספים מעבר לאלו שצוינו. המאשימה הוסיפה והצהירה, כי אין בביטויים אלה "כדי לפרוץ פרצה בכתב האישום באופן שיאפשר למאשימה לייחס לנאשמים הסכמות נוספות או שונות במהותן מאלו שפורטו בכתב האישום" (סעיף 40 לתשובת המאשימה). לאור דברים אלה, אשר אני הופך אותם לחלק מהחלטתי, נחה דעתי, כי אין בשימוש במונחים אלה כדי לקפח איזו מזכויותיהם של הנאשמים.

### **הגנה מן הצדק**

21. הנאשמים 15-17 טוענים בפי המאשימה אין כל הסבר של ממש לכך שהחקירה נמשכה במשך כשש שנים תמימות. לטענתם בהגשת האישום לאחר שחלף פרק זמן כה ארוך יש כדי ליצור עינוי דין ולפגוע משמעותית בסיכויי הגנתם נוכח החשש לאבדן ראיות וקשיי זיכרון של העדים. שיהוי זה, כך נטען, עומד בסתירה לחובת הצדק וההגינות העומדים ביסודו של הליך הוגן ותקין. הנאשמים מדגישים כי אלמלא החקירה אשר נמשכה זמן כה רב הייתה מתיישנת העבירה לא ייתכן כי בשל חקירה כה ממושכת תוכל המאשימה להכפיל את זמן ההתיישנות הקבוע בחוק.

22. נאשם 15, שהנו בן כשמונים שנים, מבקש להוסיף לטענות אלה נופך מיוחד משלו. לדבריו, מפאת גילו יש לייחס משקל מיוחד לזכותו שהחקירה הפלילית וההליך עצמו יבואו לסיומם תוך זמן סביר. זאת ועוד: הנאשם 15 הוא ממובילי המאבק לתחרות הוגנת בשוק הגז ולפתיחת השוק לתחרות. הוא יו"ר הדירקטוריון היחידי שהוגש נגדו כתב אישום. עברו ללא רבב, הוא שרת בצבא כסא"ל. הוא סובל מבעיות לב וניהולו של הליך פלילי ממושך עלול לסכן את חייו. מנגד לכך יש להביא בחשבון, גם אם תוכח אשמתו הרי ספק אם יהיה מקום להרשיעו ומכל מקום, העונש שיוטל עליו יהיה קל ביותר. בנסיבות אלה, כך נטען, לא משרת ניהול ההליך נגדו כל תכלית ראויה.

23. נאשמת 19 טוענת אף היא להתקיימותן של נסיבות חריגות. לטענתה, בחודש יולי 99', לאחר ביצוען של העבירות נשוא האישום, רכשה חברת אלון חברת הדלק לישראל בע"מ את חברת הדלק "דור אנרגיה" וזו רכשה במקביל את השליטה בנאשמת 19. בעקבות צעדים אלה הוחלף כל הדרג הבכיר אצל הנאשמת, לרבות נאשמים 15 ו-17, והשתנו תפיסתה העסקית של הנאשמת ודפוסי פעולתה. נאשמת 19 דהיום אינה, אפוא, הנאשמת שהייתה קיימת בזמן ביצועה של העבירה. העמדתה לדין פוגעת בעיקרון החוקיות ונטולת אינטרס ציבורי.

24. שקלתי את טענותיהם של הנאשמים בכובד ראש והגעתי למסקנה, כי יש לדחות. להלן אנמק את עמדתי.

המבחן להגנה מן הצדק נקבע לראשונה בע"פ 2910/94 **ארנסט יפת נ' מדינת**

**ישראל**, פ"ד נ(2), 221, 370 :

"לבית המשפט במדינת ישראל שיקול דעת לעכב הליכים משאין באפשרותו להעניק לנאשם משפט הוגן ואו משיש בניהול המשפט משום פגיעה בחוש הצדק וההגינות, כפי שבית המשפט רואה אותו. המבחן הקובע כפי שאני רואה לאמצו, הוא מבחן ה'התנהגות הבלתי נסבלת של הרשות', היינו, התנהגות שערורייתית, שיש בה משום רדיפה, דיכוי והתעמרות בנאשם... המדובר במקרים שבהם המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסלית נפגעת, דבר שבית המשפט עומד פעור פה מולו ואין הדעת יכולה לסובלו. ברי כי טענה כגון זה תעלה ותתקבל במקרים נדירים ביותר, ואין להעלותה כדבר שבשיגרה ובענייני דיומא סתם".

הלכה זו נתאשרה בפסיקה מאוחרת כלשונה ומבלי שהורחבה תחולתה.

ראו: בג"ץ 1563/96 **עו"ד מרדכי כץ נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד נה(1)429, 543; ע"פ 568/99 **עסאף עסאף נ' מדינת ישראל**, פ"ד נה(4)374, 380;

רע"פ 3396/99 נאבסו נ' מדינת ישראל ("דינים ועוד"); ע"פ 6471/00 הר שפי נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(3) 756, 763; דנ"פ 3039/02 הר שפי נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 337, 343.

בעל"ע 2531/01 שמעון חרמון נ' הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין ("דינים ועוד") נפסק, כי אחד המצבים העשויים להצמיח טענת הגנת מן הצדק הוא שיהוי ניכר בהגשת כתב האישום אף שלא חלפה תקופת ההתיישנות הסטטוטורית, אך בכך לא הורחבו המבחנים שנקבעו בפרשת יפת ואת השיהוי הנטען עדיין צריך לבחון בכל מקרה במסגרתם (ראו פס"ד חרמון, בפסקה 17). השאלה שיש לבחון היא, אפוא, האם הגשת האישום לאחר זמן עלולה לפגוע ביכולתו של הנאשם להתגונן פגיעה כה חמורה אשר ניתן לומר לגביה כי "המצפון מזדעזע ותחושת הצדק האוניברסלית נפגעת, דבר שבית המשפט עומד פעור פה מולו ואין הדעת יכולה לסובלו".

25. כתב האישום מגולל מסכת עובדתית רחבת יריעה. ברשימת עדי התביעה נכללים 215 עדים, מה שמלמד כשלעצמו על רוחב יריעתה של החקירה. בהתחשב בהיקף העבירות המיוחסות לנאשמים ובכמות הראיות שנאספו לא ניתן לומר על משך החקירה, כשהוא לעצמו, כי הנו עולה כדי התנהגות שערורייתית ובלתי נסבלת שיש בה כדי לזעזע את המצפון או את תחושת הצדק האוניברסלית. וודאי שלא ניתן לקבוע זאת ללא בירור ראיתי, אשר במסגרתו ראוי יהיה לבחון לא רק את אופן התנהלותה של הרשות החוקרת, אלא גם את אופן התנהלותם של הנאשמים במסגרת החקירה. אין להוציא מכלל אפשרות כי חלוף הזמן יגרום לנאשמים לקשיים ראיתיים אלה או אחרים, אך הדבר אינו מהווה עילה לביטולו של כתב האישום מראש במסגרת טענה מקדמית ובטרם נשמעו הראיות עצמן.

26. באמור לעיל יש כדי להוות מענה גם לטענותיו של נאשם 15. נוכח חומרן של העבירות המיוחסות לו אין לומר כי הגשת האישום נגדו "שערורייתית". אף

אין מדובר ב"זוטי דברים". הטענה כי לא קיים "עניין ציבורי" בהעמדתו של נאשם 15 לדין חורגת מגדריהן של טענות מקדמיות המסורות להכרעתו של בית המשפט ומקום בירורה הראוי הנו במסגרת בקשה לעיכוב הליכים בפני היועץ המשפטי לממשלה (במהלך הדיון נמסר כי בקשה כזו אכן הוגשה).

27. בדומה לכך אין לקבל את טענותיה של נאשמת 19. הטענה כי שנויי שליטה בתאגיד לא מאפשרים להעמיד את התאגיד לדין על עבירות שביצע קודם לכן עומדת בסתירה לעקרון האישיות המשפטית הנפרדת של התאגיד. קבלתה תוביל לכך, כי שינויי שליטה יהוו מחסום מפני הטלת אחריות. צודקים באי כוח המאשימה בציננס, כי לעיתים אף מיאנו בתי המשפט ליתן משקל לכך שבעלי החברה והנהלתה השתנו ולו כשיקול לעונש. לא כל שכן לעניין העמדה לדין.

#### סוף דבר

28. המאשימה תגיש תוך 10 ימים כתב אישום מתוקן, אשר יכלול את ההבהרות והפרטים הנוספים הנזכרים בסעיפים 12, 13, 14 ו- 16 להחלטה זו.

29. כפי שנקבע בישיבה האחרונה, הישיבה הבאה תתקיים ביום 13/2/05 שעה 09.45 וישמעו בה תשובות הנאשמים לכתב האישום. עד 7 ימים לפני מועד הדיון יגישו הנאשמים את תשובותיהם בכתב.

המזכירות תמציא ההחלטה לבאי כוח הצדדים.

**ניתנה היום ט"ו בכסלו תשס"ה (28 בנובמבר 2004) בהעדר הצדדים**